



**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 12ª REGIÃO**

PROCESSO nº 0000038-24.2018.5.12.0001 (ROT)

RECORRENTE: FERNANDO SACHSE, FRANCINE LAGE DE SOUZA PAULI MATERIAIS DE CONSTRUCAO - ME

RECORRIDO: FERNANDO SACHSE, FRANCINE LAGE DE SOUZA PAULI MATERIAIS DE CONSTRUCAO - ME

RELATORA: DESEMBARGADORA DO TRABALHO MIRNA ULIANO BERTOLDI

EMENTA

OFERTA DE VANTAGEM PARA TESTEMUNHA. CONDUTA TEMERÁRIA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. A busca de seus direitos pela parte deve ser exercida com a observância de uma conduta ética no processo, ou seja, com lealdade processual (art. 6º, do CPC). A oferta de vantagem a testemunha, ainda que apenas para comparecimento em juízo, macula, por si só, a lisura de seu depoimento, mostrando-se como conduta temerária (art. 793-B, V, da CLT), merecendo a censura aplicada ao litigante de má-fé.

RELATÓRIO

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de **RECURSO ORDINÁRIO**, provenientes da 1ª Vara do Trabalho de Florianópolis/SC, sendo recorrente(s) **1. FERNANDO SACHSE / 2. FRANCINE LAGE DE SOUZA PAULI MATERIAIS DE CONSTRUCAO - ME** e recorrido(s) **OS MESMOS**.

O autor recorre buscando eximir-se de sua condenação como litigante de má-fé e isenção dos honorários advocatícios sucumbenciais, bem como para acrescer a condenação o pagamento do adicional de insalubridade.

A ré interpõe recurso visando a majoração da penalidade por litigância de má-fé e dos honorários advocatícios sucumbenciais devidos pelo autor, assim como a exclusão da condenação da integração do salário *in natura*, do intervalo intrajornada sonogado e multas convencionais. Impugna, ainda, a concessão do benefício da justiça gratuita ao autor.

O autor apresenta contrarrazões.

Desnecessária, por ora, a intervenção do Ministério Público do Trabalho.

É o relatório.

FUNDAMENTAÇÃO

ADMISSIBILIDADE

Conheço dos recursos e das contrarrazões, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

MÉRITO

1 Recurso do autor

1.1 Litigância de má-fé

O autor insurge-se contra sua condenação como litigante de má-fé alegando, em síntese, que o oferecimento de dinheiro a testemunha se restringiu ao seu comparecimento no juízo, mas não para que firmasse falso testemunho. Sucessivamente, pugna pela redução da multa aplicada.

Sem razão.

Os fatos são incontroversos, pois a testemunha E.R. relatou que o autor lhe ofertou dinheiro caso ganhasse a ação, embora não tenha pedido para "falar nada", tendo o autor admitido que assim o fez, pouco importando como a ré disso tomou conhecimento ou, ainda, se os patronos do autor não aprovam tal atitude.

A conduta de oferta de vantagem a testemunha, ainda que apenas para comparecimento em juízo, macula, por si só, a lisura de seu depoimento.

A busca de seus direitos deve ser exercida com a observância da conduta ética no processo, ou seja, com lealdade processual (art. 6º, do CPC).

Por isso, indene de dúvidas ser reprovável a conduta do autor, havendo prejuízo ao processo, assim como a necessidade de medida disciplinar de caráter pedagógico.

O autor, nesse aspecto, agiu de forma temerária (art. 793-B, V, da CLT), merecendo a censura aplicada como litigante de má-fé.

Por fim, não há que se falar em redução da multa, uma vez que aplicada no percentual mínimo (1%) previsto no art. 793-C da CLT.

Nego provimento.

1.2 Adicional de insalubridade

O autor recorre pretendendo o reconhecimento do direito ao adicional de insalubridade, no grau médio, uma vez que confessado o manejo habitual do agente insalubre (cimento), bem como de fiscalização e precariedade dos EPIs.

Pois bem.

A sentença, de fato, reconheceu que, mesmo precária a prova da entrega e fiscalização dos EPIs, o contato era eventual, não se caracterizando a exposição nociva a gerar o direito ao adicional de insalubridade.

Mantenho.

A perícia técnica considerou que as atividades do autor, no contato com o agente insalubre (cimento), eram eventuais. Destaco:

[...], reclamante fracionava os sacos de cimento e cal em sacos menores de 5kg e 10kg; utilizar balança para medição; Atividade realizada apenas quando necessário, dependendo um tempo de 30 minutos. Atividade considerada eventual.

[...].

No fracionamento do cimento e cal o reclamante despendia um tempo em torno de 30 minutos por vez que era realizado. Atividade considerada eventual. Nas demais atividades não houve contato com agentes insalubres, uma vez que reclamante declarou que recebia e utilizava os EPIs conforme descrito no item 7 do laudo pericial.

[...].

Esta perita analisou as atividades exercidas e as condições ambientais de trabalho do autor. O reclamante NÃO realizava e nem suas atividades podem ser consideradas similares ou semelhantes a "Fabricação e transporte de cal e cimento nas fases de grande exposição a poeiras".

O preposto da ré, em seu depoimento, não admitiu que o autor, de forma habitual, manuseava o cimento, ou seja, fracionava os sacos de cimento. Disse que:

[...]; a entrega de cimento no depósito é quinzenal, depende do fluxo; que quando um saco de cimento rasga o ajudante de motorista, fraciona o saco em outros menores de 25, 5 e 1kg; que rasga em média dois sacos por carregamento; que o auxiliar de depósito não faz o fracionamento; que somente ocorria fracionamento de saco rasgado; que a Votoran por um período curto não teve saco de 25k, mas que não foi no período do autor; [...].

Atento que o carregamento e manejo dos produtos ensacados não configura atividade insalubre, inexistindo, portanto, a confissão real pretendia pelo autor.

A prova testemunhal (V.L.S.), por sua vez, confirma a exposição apenas eventual ao agente insalubre (cimento):

[...]; que somente fracionavam o cimento de 50kg em sacos menores quando o saco estourava, o que ocorria uma vez no mês; [...].

Dessa forma, inexistem provas que desmereçam a conclusão do laudo pericial, sendo as atividades do autor consideradas como salubres.

Afora isso, complementando a fundamentação, a própria atividade do manejo de cimento pelo auxiliar de depósito, ainda que fosse habitual, não possui enquadramento no Anexo 13 da NR-15. Nesse sentido a Súmula n. 124 desse Regional:

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. MANUSEIO DE CIMENTO. As atividades profissionais que envolvem o manuseio de cimento, tais como pedreiros, auxiliares de pedreiro e serventes de obra, entre outros, não dão ensejo ao pagamento do adicional de insalubridade, por falta de enquadramento no Anexo 13 da NR 15 da Portaria nº 3.214/1978 do MTE

Portanto, por quaisquer desses fundamentos, indevido o adicional de insalubridade.

Nego provimento.

1.3 Honorários advocatícios sucumbenciais

O autor pretende a decretação de inconstitucionalidade do art. 791-A, § 4º, da CLT, por considerar que o beneficiário da Justiça gratuita não pode ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios.

Sem razão.

O referido dispositivo legal (art. 791-A, § 4º, da CLT) não comporta nenhum vício de inconstitucionalidade.

A previsão de condenação ao pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais no processo do trabalho, não se constitui num pressuposto para o ajuizamento da ação trabalhista, nem impõe gravame ao exercício do direito de jurisdição.

Assinalo, por importante, que a trabalhador assistido pela gratuidade da justiça, quando não suportar as despesas dos honorários, terá a exigibilidade de sua cobrança suspensa e, portanto, sem ônus econômico enquanto perdurar sua condição de miserabilidade.

Cito Julgado:

RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELO RECLAMANTE. ACÓRDÃO REGIONAL PUBLICADO NA VIGÊNCIA DAS LEIS NOS 13.015/2014 E 13.467/2017. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS. BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA. POSSIBILIDADE. AÇÃO AJUIZADA APÓS A VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.467/2017. TRANSCENDÊNCIA JURÍDICA RECONHECIDA PARA FIXAR A TESE DA COMPATIBILIDADE DO ART. 791-A, § 4º, DA CLT COM A CONSTITUIÇÃO. NÃO CONHECIMENTO. I. Hipótese em que se discute a possibilidade de condenação da parte reclamante, beneficiária da justiça gratuita, ao pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais em reclamação trabalhista ajuizada após a vigência da Lei nº 13.467/2017. II. Pelo prisma da transcendência, trata-se de questão jurídica nova, uma vez que se refere à interpretação da

legislação trabalhista (art. 791-A, § 4º, da CLT), sob enfoque em relação ao qual ainda não há jurisprudência consolidada no âmbito do Tribunal Superior do Trabalho ou em decisão de efeito vinculante no Supremo Tribunal Federal. Logo, reconheço a transcendência jurídica da causa (art. 896-A, § 1º, IV, da CLT). III. Trata-se de discussão acerca da compatibilidade do art. 791-A, § 4º, da CLT, que prevê a condenação do beneficiário da justiça gratuita ao pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais, com as garantias constitucionais da isonomia, do acesso à justiça e da assistência judiciária gratuita e integral prestada pelo Estado. IV. Nos termos do art. 791-A, § 4º, da CLT, só será exigido do beneficiário da justiça gratuita o pagamento de honorários sucumbenciais caso ele tenha obtido, neste ou em outro processo, créditos capazes de suportar a despesa. Do contrário, a obrigação ficará sob condição suspensiva de exigibilidade por 2 (dois) anos, extinguindo-se após o transcurso desse prazo. V. Ao impor o pagamento de honorários sucumbenciais ao beneficiário da justiça gratuita, o legislador restabeleceu o equilíbrio processual entre as partes litigantes, deixando claro o seu objetivo de responsabilizar as partes pelas escolhas processuais, bem como desestimular lides temerárias. VI. No caso, a reclamação trabalhista foi ajuizada após a vigência da Lei nº 13.467/2017, motivo pelo qual deve ser aplicado o disposto no art. 791-A, e parágrafos, da CLT, sujeitando-se a parte reclamante à condenação em honorários de sucumbência, mesmo sendo beneficiária da gratuidade de justiça. VII. Recurso de revista de que não se conhece. (TST/RR-37-84.2018.5.08.0119, 4ª Turma, Relator Ministro Alexandre Luiz Ramos, DEJT 03/04/2020).

Nego provimento.

2 Recurso da ré

2.1 Litigância de má-fé. Majoração

A ré pretende a majoração da pena de litigância de má-fé, uma vez que, além de desproporcional a sua conduta temerária, também se mostrou desleal em outras oportunidades. Pede, assim, a majoração da multa para 10% do valor corrigido da causa; indenização pelos prejuízos causados de R\$ 10.000,00 e honorários advocatícios de 15% sobre o valor da causa.

Sem razão.

Afasto, de plano, a pretensão à indenização pelos prejuízos sofridos e honorários advocatícios pretendidos.

Não há provas materiais dos prejuízos sofridos, assim como já há condenação ao pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais.

Quanto a conduta temerária do autor de oferta de vantagem pecuniária para a testemunha, tenho que, diante da situação apresentada se restringir apenas ao comparecimento em juízo, o valor da multa se encontra proporcional a gravidade da conduta.

As demais condutas relacionadas aos fatos do processo (intervalo intrajornada e adicional de insalubridade), embora desqualificadas pelas provas, mostraram-se controversas e, portanto, não há como deduzir eventual deslealdade processual.

Nego provimento.

2.2 Salário *in natura*

A ré não se conforma com a sua condenação ao pagamento dos reflexos do salário *in natura* (alimentação), argumentando se tratar de uma condição para a prestação dos serviços.

Assiste-lhe.

O autor não recebia o valor de R\$ 10,00 por dia para custear sua alimentação, mas sim era fornecida uma "marmita" nesse valor. A prova testemunhal confirma.

O fornecimento de alimentação nessa circunstância não ostenta caráter contraprestativo, mas sim assistencial (indenizatório), objetivando viabilizar o trabalho sem que o empregado necessite se locomover para a alimentação. Inaplicável, na espécie, a disposição do art. 458, *caput*, da CLT.

Dou provimento ao recurso para excluir da condenação os reflexos do salário *in natura*, invertendo-se o ônus da sucumbência para os honorários advocatícios sucumbenciais.

2.3 Intervalo intrajornada

A ré contrapõe-se a condenação aos intervalos intrajornada suprimidos, afirmando o seu gozo integral e anotação correta nos registros de ponto.

Sem razão.

Assinalo, de início, que os registros de jornada, a exceção dos meses de janeiro e início de fevereiro de 2014, consignam horários uniformes do intervalo intrajornada (12:00 às 13:30).

A ré, contudo, não demonstrou o gozo integral dos intervalos intrajornada, pois seu passou a ser o encargo probatório, na forma do entendimento contido na Súmula n. 338, III, do TST.

Aponto, que nos meses aqueles em que houve o registro variável do intervalo (janeiro e início de fevereiro/2014) existem sonegações parciais nalguns dias.

O preposto da ré, como assentado na sentença, admitiu a possibilidade de entrega de mercadorias no depósito após as 12:00. Também a testemunha

ouvida relatou que tais situações poderiam ocorrer.

Por isso, considerando ainda a imediatidade do juízo na coleta a prova oral, tenho que restou demonstrado a sonegação parcial do intervalo intrajornada negociado (1h30min), sendo razoável o tempo e períodos arbitrados na sentença: *intervalo suprimido de 30 minutos, duas vezes por semana, no período de abril/2014 a setembro/2016.*

Nego provimento.

2.4 Multas convencionais

A ré insurge-se contra a aplicação da multa por descumprimento da convenção coletiva ao fundamento de inexistir infração.

Sem razão.

A manutenção da condenação ao intervalo intrajornada suprimido importa no descumprimento da cláusula coletiva pertinente.

Nego provimento.

2.5 Benefício da Justiça gratuita. Autor

A ré impugna a concessão ao benefício da justiça gratuita ao autor, por não considerar provada sua condição de hipossuficiente financeiramente.

Sem razão.

O autor comprova, via cópia da CTPS, sua condição de desempregado, bem como o cargo (ajudante) e salários (R\$ 1.240,00 mensais) que percebia para sua função eram bem inferior ao teto estabelecido no art. 790, § 3º, da CLT.

Nego provimento.

2.6 Honorários advocatícios sucumbenciais

A ré pretende a majoração do percentual de honorários advocatícios arbitrados para a condenação do autor, por considerar que não houve tratamento isonômico, bem como o atendimento aos critérios do art. 791-A, § 2º, da CLT.

A sentença, oportuno salientar, condenou a ré ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor que resultar da

liquidação e condenou o autor a pagar os honorários advocatícios no percentual de 5% (cinco por cento) sobre o valor atribuído pela petição inicial aos pedidos totalmente sucumbentes.

Pois bem.

Embora entenda que inexistente óbice legal para que os honorários de sucumbência recíproca sejam arbitrados em percentuais diferenciados para as partes, deve-se demonstrar as razões para que assim se proceda.

No caso, não se verifica, dentro dos critérios previstos no art. 791-A, § 2º, da CLT, elementos que permitam distinguir o trabalho executado pelos procuradores das partes. Assim, S.M.J., não se justifica a distinção no pagamento da referida parcela.

Porém, também não motivo para sua majoração para 15% (quinze por cento), estando o patamar de 10% (dez por cento) proporcional a complexidade da causa, o zelo e dedicação dos patronos.

Destarte, dou provimento parcial ao recurso para que os honorários advocatícios devidos pela parte autora sejam satisfeitos também no percentual de 10% (dez por cento).

ACORDAM os membros da 6ª Câmara do Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região, por unanimidade, **CONHECER DO RECURSO**. No mérito, por igual votação, **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DO AUTOR e DAR PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO DA RÉ** para excluir da condenação os reflexos do salário in natura e determinar que os honorários advocatícios devidos pela parte autora sejam satisfeitos também no percentual de 10% (dez por cento). Alterar o valor da condenação para R\$ 5.000,00.

Custas, pela ré, o importe de R\$ 100,00.

Intimem-se.

Participaram do julgamento realizado na sessão do dia 06 de agosto de 2020, sob a Presidência da Desembargadora do Trabalho Lília Leonor Abreu, os Desembargadores do Trabalho Roberto Basilone Leite e Mirna Uliano Bertoldi. Presente a Procuradora Regional do Trabalho Cristiane Kraemer Gehlen.

MIRNA ULIANO BERTOLDI
Desembargadora do Trabalho-Relatora

VOTOS