



2ª Vara do Trabalho de Caxias do Sul

SENTENÇA

0000168-70.2013.5.04.0402 Ação Trabalhista - Rito Ordinário

Aos dezesseis de setembro do ano de dois mil e treze, às 13h, estando aberta audiência na **2ª Vara do Trabalho de Caxias do Sul**, com a presença Exmo Sr. Juiz do Trabalho, Adair João Magnaguagno, são apregoadas as partes, para audiência de leitura e publicação de sentença: **Daniel da Rosa Souza** (reclamante) e **GL Eletro-Eletrônicos Ltda.** (reclamado). Ausentes partes e procuradores.

Vistos, etc.

DANIEL DA ROSA SOUZA demanda, em 14/02/13, em face de **GL ELETRO-ELETRÔNICOS LTDA.**, postulando, em razão do contrato de trabalho havido de 01/10/10 a 01/02/13, extinto por iniciativa motivada do empregador, a nulidade da dispensa por justa causa e da rescisão contratual, com a reintegração ao emprego em razão ser portador da garantia de emprego conferida ao membro eleito da Comissão Interna de Prevenção de Acidentes – CIPA, com o pagamento dos salários, férias com acréscimo de 1/3, 13º salário e FGTS vencidos e vincendos. Sucessivamente, postula o pagamento de indenização substitutiva à garantia de emprego, com o pagamento de salários, férias com acréscimo de 1/3, 13º salário e FGTS com acréscimo de 40% desde a dispensa até o término da garantia de emprego. Ainda de forma sucessiva, postula o pagamento das verbas rescisórias (aviso-prévio, férias com acréscimo de 1/3, 13º salário, saldo de salário), a liberação do FGTS com acréscimo de 40% e o pagamento de indenização substitutiva do seguro-desemprego. Postula, ainda, o pagamento dos corretos adicionais de insalubridade e de periculosidade, o primeiro calculado sobre o salário contratual ou sobre o piso normativo da categoria, com reflexos em férias com acréscimo de 1/3, aviso-prévio, 13º salário, horas extras, repousos remunerados e FGTS com acréscimo de 40%; horas extras, assim consideradas as excedentes à oitava diária (art. 60 da CLT), com reflexos em férias com acréscimo de 1/3, aviso-prévio, repousos remunerados, 13º salário e FGTS com acréscimo de 40%; horas extras excedentes da jornada compensatória e em razão da supressão do intervalo intrajornada, apuradas minuto a minuto, com reflexos em férias com acréscimo de 1/3, 13º salário, repousos remunerados, aviso-prévio, horas extras e FGTS com acréscimo de 40%; aplicação do art. 467 da CLT. Requer a concessão da assistência judiciária e de honorários advocatícios. Dá à causa o valor de R\$ 40.000,00.



2ª Vara do Trabalho de Caxias do Sul

SENTENÇA

0000168-70.2013.5.04.0402 Ação Trabalhista - Rito Ordinário

A reclamada contesta a ação argumentando que o autor foi dispensado por justa causa em 01/02/13 em razão da prática de atos de incontinência de conduta, mau procedimento e desídia, forte no art. 482, “b” e “e”, da CLT. A comunicação da dispensa indica as faltas cometidas que deram ensejo à justa causa. Dela o autor foi devidamente cientificado. Embora tenha se recusado a assinar a comunicação, essa foi firmada por duas testemunhas. Anteriormente, o autor fora advertido e suspenso em razão de desídia. Desconfiado do comportamento do autor, a reclamada, ao acessar a estação de trabalho do reclamante, previsto e autorizado no contrato de trabalho, tomou conhecimento de que o reclamante acessava *websites* de pornografia, inclusive infantil, em horário de trabalho e mediante o uso de ferramentas e programas de propriedade da contestante, em inobservância das normas internas da contestante. Para comprovar o acesso, a contestante solicitou a lavratura de Ata Notarial firmada por Tabelião que comprova os acessos realizados pelo autor, efetuados com o seu *login* e senha, em equipamento da reclamada e em horário de trabalho. Conforme a Ata Notarial, no dia 30/01/13 o reclamante, mediante o uso de seu *login* e senha particulares, mantinha na pasta do usuário “Dsouza1b”, as imagens que constam da Ata Notarial. A dispensa por justa causa foi legal e imediata. Em razão da dispensa por justa causa, não faz jus à garantia de emprego conferida ao membro eleito da CIPA, tampouco à reintegração postulada ou ao pagamento de indenização substitutiva. Da mesma forma, indevido o pagamento de aviso-prévio, férias proporcionais com acréscimo de 1/3, 13º salário proporcional, FGTS com acréscimo de 40% e seguro-desemprego. As verbas rescisórias devidas foram pagas, inclusive o saldo de salário. Percebia adicional de insalubridade em grau médio e não trabalhou sob condições que ensejassem o pagamento do adicional em grau máximo, nem o pagamento do adicional de periculosidade. A base de cálculo do adicional é o salário mínimo. A jornada de trabalho cumprida pelo autor é a constante dos cartões-ponto. O autor não prestou horas extras sem a devida contraprestação. A contestante adota regime de compensação de horários válido e autorizado por norma coletiva. Na eventual invalidação do regime compensatório, requer a aplicação da Súmula nº 85 do TST. O reclamante não trabalhava além da jornada de trabalho contratada. Sempre usufruiu intervalo intrajornada de 1h, de cujo registro a reclamada estava dispensada por força de norma coletiva. Eventual condenação deve se limitar ao pagamento do adicional de horas extras. Indevida a aplicação do art. 467 da CLT. Impugna o pedido de concessão da assistência judiciária e de honorários advocatícios. Requer a improcedência dos pedidos e, na eventual condenação, sejam autorizados os descontos previdenciários e fiscais, bem como a compensação dos valores pagos.



2ª Vara do Trabalho de Caxias do Sul

SENTENÇA

0000168-70.2013.5.04.0402 Ação Trabalhista - Rito Ordinário

Na instrução do feito, são trazidos documentos, realizada perícia técnica investigatória de insalubridade (laudo às fls. 303-307) e colhidos os depoimentos das partes e de uma testemunha (fls. 320-322).

A reclamada apresenta mídia CD-R (fabricante Nipponic), com a identificação “Cemar-Legrand Processo Pedofilia”, contendo a pasta “processopedofiliacemar” e, dentro dessa, outras subpastas e arquivos (fl. 57, doc. 01).

É encerrada a instrução.

Razões finais remissivas.

As propostas conciliatórias são rejeitadas.

Os autos vêm conclusos para julgamento.

É o relatório.

DECIDO

1. Despedida por Justa Causa. Validade. Conversão do Motivo da Rescisão Contratual

Postula o reclamante a nulidade da dispensa por justa causa, sob argumento de que, ao contrário do que prevê a norma coletiva, não recebeu aviso escrito comunicando as faltas, o que, por si só, implica a nulidade da justa causa e a conversão em dispensa imotivada de iniciativa do empregador. Além disso, não praticou qualquer ato que ensejasse a dispensa motivada.

A reclamada alega, em síntese, que o autor foi dispensado por justa causa em 01/02/13 em razão da prática de atos de incontinência de conduta, mau procedimento e desídia, forte no art. 482, “b” e “e”, da CLT, no particular o acesso de *websites* de pornografia em horário de trabalho e mediante o uso da infraestrutura da contestante e o armazenamento de conteúdo pornográfico, em inobservância das normas internas da ré. Para comprovar o acesso, a contestante solicitou a lavratura de Ata Notarial firmada por Tabelião que comprova os acessos realizados pelo autor, efetuados com o seu *login* e senha, em equipamento da reclamada e em horário de trabalho. Anteriormente, fora advertido e suspenso por desídia. Sustenta a validade da dispensa por justa causa procedida. Requer a improcedência do pedido.

Inicialmente, de esclarecer que, em virtude do princípio da continuidade da relação de emprego, incumbe à reclamada o ônus de provar a ocorrência do justo motivo ensejador da rescisão contratual.

Em relação à comunicação da dispensa, o documento da fl. 88 indica os motivos da rescisão contratual por justa causa. A



2ª Vara do Trabalho de Caxias do Sul

SENTENÇA

0000168-70.2013.5.04.0402 Ação Trabalhista - Rito Ordinário

despeito da ausência de assinatura do autor naquele documento, a sua ciência foi suprida pela assinatura de duas testemunhas. No mais, o autor reconhece, em depoimento, ter participado de reunião sobre o motivo da sua dispensa, afirmando que *“chamaram duas testemunhas que assinaram a demissão do depoente”* (fl. 320).

Relativamente à falta grave imputada ao autor, junta a reclamada, à fl. 57, doc. 01, mídia CD-R (do fabricante Nipponic), com a identificação “Cemar-Legrand Processo Pedofilia”, contendo, na raiz, pasta nominada “processopedofiliacemar”, cujas subpastas e arquivos referem-se a conteúdo supostamente copiado da estação de trabalho utilizada pelo autor. Dentro da subpasta “Meus documentos”, há subpastas “Minhas imagens” e “Meus vídeos”, ambas contendo diversas imagens de conteúdo pornográfico e erótico.

Além disso apresenta a reclamada Ata Notarial lavrada por Tabelião do 3º Tabelionato de Notas de Caxias do Sul, no qual o notário descreve que no dia 30/01/13, em atendimento a pedido feito em 25/01/13, compareceu à ré, onde acessou, por compartilhamento remoto, a estação de trabalho “M2514”, com o IP 10.84.201.82, localizada no almoxarifado da empresa. Segundo descreve, *“visualizei o acesso ao compartilhamento de raiz da máquina, e na pasta ‘documents and settings’ pude ver todos os usuários que acessam com seus logins e senhas particulares a estação de trabalho ‘M2514’ (...), ato seguinte a pasta do usuário ‘Dsouza1b’ onde verifiquei que havia as seguintes pastas ‘meus documentos’ e dentro desta pasta encontrei ‘minhas músicas, meus vídeos, minhas imagens, meus downloads, mozilla firefox’ e ‘nova pasta’ (...) na pasta minhas imagens pude constatar as imagens copiadas (mostradas à fl. 91) (...)”* (fls. 90-92).

As impressões de tela (*print screens*) das pastas “Minhas imagens” e “Meus vídeos” obtidas pelo Tabelião (fls. 91-92) mostram conteúdo idêntico ao do contido no CD-R juntado pela reclamada relativo às mesmas pastas. Isso, em conjunto com as informações constantes da Ata Notarial, permite concluir que o conteúdo do CD-R da fl. 57, doc. 01, foi retirado da pasta do usuário do autor (“Dsouza1b”) da estação de trabalho “M2514”, localizada no almoxarifado (setor de trabalho do autor, conforme depoimento, fl. 320).

A lavratura de Ata por Tabelião dotado de fé pública não deixa dúvidas quanto à existência de tais arquivos na pasta de usuário do autor (*login* “Dsouza1b”) ainda no curso do vínculo de emprego com a reclamada (dia 30/01/13, conforme Ata Notarial). De acordo com a testemunha David Francisco da Silva, *“os arquivos estavam no computador faziam tempo”* (fl. 322).



2ª Vara do Trabalho de Caxias do Sul

SENTENÇA

0000168-70.2013.5.04.0402 Ação Trabalhista - Rito Ordinário

A respeito da questão relativa à data 22/07/10 (21h07min) do arquivo "02[04].jpg" mostrada nas três impressões de tela da fl. 91 (na barra imediatamente acima da barra de tarefas do sistema operacional), trata-se da data em que procedida a geração da imagem (isto é, do registro fotográfico), e não da data em que copiada ou descarregada na estação de trabalho. Tanto que a data está precedida da expressão "Tirada Em" (embora não esteja legível nas impressões de tela em questão, isso pode ser facilmente confirmado a partir da visualização de qualquer fotografia no sistema operacional mostrado naquelas impressões). Nesse sentido também é o relato da testemunha David de que *"questionada em relação à data que constam nos documentos das fls. 91/92, afirma que podem ser as que foram originadas as imagens e não a data em que gravado no sistema"* (fl. 322).

Sobre a responsabilidade do reclamante pelo conteúdo impróprio encontrado vinculado ao seu *login* na estação de trabalho por ele utilizada, relata a testemunha David que *"há apenas um computador por almoxarifado; que para acessar o computador cada empregado tem o seu usuário e senha (...); que esse acesso não está vinculado ao acesso ao sistema (...); que para trocar o usuário é preciso reiniciar o computador ou fazer logoff; que a orientação é utilizar o computador e a partir do momento em que deixar de utilizar deveria fazer o logoff; que não fazem o controle se é feito o logoff no sistema quando ficam sem trabalhar, sendo de responsabilidade do usuário fazer o logoff (...); que os arquivos estava na pasta Meus documentos então é um arquivo do usuário"*. Embora reconheça que *"se o computador é deixado ligado, qualquer outra pessoa pode chegar e acessar e acrescentar arquivos"* e que *"não há como saber se foi o reclamante quem colocou as imagens"*, afirma que *"como é no seu diretório [do reclamante] é de sua responsabilidade"* (fl. 322).

Logo, era do autor a responsabilidade pelo conteúdo impróprio encontrado vinculado ao seu *login* na estação de trabalho que utilizava, independentemente da prova tenha sido dele a autoria do *download* ou da cópia desse conteúdo. Veja-se que, contrário à orientação da reclamada, o autor afirma que *"é comum o almoxarife deixar o dia inteiro a máquina com a senha"*, justificando isso sob o argumento de que, se não o fizesse, teria de reiniciar o computador cada vez que fosse utilizado (fl. 320), justificativa que restou infirmada pelo relato da testemunha David (acima analisado).

No mais, reconhece o autor ter sido cientificado das políticas da reclamada quanto ao uso de computador, conforme fl. 320 (ainda que, independentemente disso, isso não justificaria, de modo algum, a utilização pelo reclamante da infraestrutura de informática da ré para fins de



2ª Vara do Trabalho de Caxias do Sul

SENTENÇA

0000168-70.2013.5.04.0402 Ação Trabalhista - Rito Ordinário

armazenamento de conteúdo pornográfico, o que é obviamente incompatível com as atividades profissionais do autor).

Conquanto não haja qualquer prova de acesso a *websites* de conteúdo pornográfico, o armazenamento, pelo reclamante, de imagens de conteúdo erótico e pornográfico, sem nenhuma relação com as suas atividades profissionais, em local e horário de trabalho e mediante a utilização da infraestrutura da reclamada, com evidente prejuízo às atividades do empregador, traduz-se em comportamento totalmente impróprio ao ambiente de trabalho, dissociado do objeto da relação de emprego e alheio aos deveres mínimos inerentes a essa relação, constituindo falta grave o suficiente para autorizar a imediata rescisão do contrato de trabalho por justa causa, forte no art. 482, "b", *ab initio*, da CLT (incontinência de conduta).

Por conseguinte, comprovada a ocorrência de falta grave enquadrável como incontinência de conduta (art. 482, "b", *ab initio*, da CLT), a qual ensejou a rescisão contratual de iniciativa motivada do empregador, e observada a existência de nexo de causalidade, adequação, proporcionalidade e singularidade entre a falta cometida e a punição imposta, mantém-se a justa causa imputada ao reclamante, porque corretamente aplicada, razão pela qual indefiro o pedido de nulidade de dispensa e, conseqüentemente, de conversão do motivo da rescisão contratual para despedida imotivada de iniciativa do empregador.

2. Garantia de Emprego. Membro da CIPA. Reintegração. Parcelas Rescisórias

Postula o autor a reintegração ao emprego, em razão ser portador da garantia de emprego conferida ao membro eleito da CIPA, com o pagamento dos salários, férias com acréscimo de 1/3, 13º salário e FGTS vencidos e vincendos. Sucessivamente, postula o pagamento de indenização substitutiva à garantia de emprego, com o pagamento de salários, férias com acréscimo de 1/3, 13º salário e FGTS com acréscimo de 40% desde a dispensa até o término da garantia de emprego. Ainda de forma sucessiva, postula o pagamento das verbas rescisórias (aviso-prévio, férias com acréscimo de 1/3, 13º salário, saldo de salário), a liberação do FGTS com acréscimo de 40% e o pagamento de indenização substitutiva do seguro-desemprego.

Mantida a validade da dispensa por justa causa aplicada ao reclamante (item 1 acima), não há falar no direito à garantia de emprego prevista no art. 10, II, "a", do ADCT, a qual veda somente a dispensa arbitrária ou sem justa causa do empregado eleito para cargo de direção da CIPA, até um ano após o término do mandato. Não se constitui em óbice, portanto, à dispensa motivada do empregado.



2ª Vara do Trabalho de Caxias do Sul

SENTENÇA

0000168-70.2013.5.04.0402 Ação Trabalhista - Rito Ordinário

Por conseguinte, não reconheço ao reclamante o direito à garantia de emprego postulada, razão pela qual indefiro o pedido de reintegração e de pagamento das parcelas do período de afastamento, bem como o pedido sucessivo de pagamento das verbas rescisórias e demais direitos decorrentes da dispensa sem justa causa de iniciativa do empregador.

No que diz respeito ao saldo de salário, foi devidamente creditado ao reclamante quando da rescisão contratual, cujo saldo restou zerado em razão de descontos salariais (fls. 93-94), esses que não são objeto de nenhum pedido formulado (não integrando, portanto, a lide). Por sua vez, o autor não aponta diferenças em relação ao valor pago. Nada a deferir, portanto.

3. Adicionais de Insalubridade e de Periculosidade

Ao pedido do reclamante de pagamento do adicional de periculosidade e das diferenças do adicional de insalubridade (em razão da majoração do grau médio para o máximo), conclui o perito que atuou na instrução da ação pela inexistência, nas atividades do autor, de condições insalubres em grau máximo e de condições de periculosidade (fl. 307). Isso porque, em relação à insalubridade em grau máximo, as mercadorias movimentadas e manuseadas pelo reclamante se encontravam acondicionadas em embalagens apropriadas (pacotes, bombonas, garrafas, frascos, caixas) de forma a não permitir contato com o meio exterior. Não verificou a exposição a agentes que pudessem caracterizar condição insalubre em grau máximo nas atividades do reclamante. No que diz respeito à periculosidade, mesmo considerando as informações prestadas pelo autor (e das quais divergiu a reclamada) de que substituía cilindro de gás da empilhadeira a cada 2 ou 3 dias ingressando em local com, no máximo, 120kg de gás GLP armazenado, essas quantidades de inflamáveis são insuficientes para gerar risco acentuado conforme Anexo 2 da NR-16 (fls. 303-307v.).

O autor impugna o laudo sob argumento de que, durante todo o contrato de trabalho, laborou sob condições insalubres em grau máximo. Manteve contato com produtos químicos, em especial óleos e graxas de origem mineral. Conforme constatado pelo perito, operava empilhadeira e realizava a substituição dos cilindros. Adentrava o depósito de GLP, onde havia quantidade de inflamáveis superior a 200 litros.

Não produz, entretanto, qualquer prova das situações alegadas. Ressalto, no aspecto, que o perito não identificou o alegado armazenamento de inflamáveis em quantidade superior a 200 litros.

As demais provas não são aptas a infirmarem o contido no laudo pericial, cuja conclusão resta acolhida.



2ª Vara do Trabalho de Caxias do Sul

SENTENÇA

0000168-70.2013.5.04.0402 Ação Trabalhista - Rito Ordinário
Indefiro, portanto, os pedidos.

4. Adicional de Insalubridade. Base de Cálculo

Considerando a previsão do art. 192 da CLT, o decidido pelo STF nos autos do Recurso Extraordinário nº RE-565.714-SP, o previsto na Súmula Vinculante nº 4 e a decisão liminar proferida pela Excelsa Corte nos autos da Reclamação nº 6.226-0 (que suspendeu a aplicação da Súmula nº 228 do TST na parte em que permite a utilização do salário básico para calcular o adicional de insalubridade), bem como as recentes decisões liminares proferidas por aquela Corte em sede de Reclamação, suspendendo decisões que afastaram o salário mínimo como base de cálculo do adicional de insalubridade (por exemplo, reclamação nº 12.138, DJE/STF de 16/08/11), e inexistindo previsão em norma coletiva quanto à adoção de base de cálculo diversa, indefiro o pedido do reclamante de observância do salário contratual ou do piso normativo da categoria como base de cálculo do adicional de insalubridade.

5. Horas Extras. Excedentes à Oitava Diária

Postula o autor o pagamento de horas extras, assim consideradas as excedentes à oitava diária (em virtude da nulidade do regime compensatório adotado, por infração ao disposto no art. 60 da CLT) e ao regime compensatório, com reflexos que indica. Alega que cumpria jornada de trabalho de segunda a sexta-feira, das 7h30min às 17h18min, com a concessão de intervalo para repouso e alimentação de 45 minutos. Requer seja adotado o critério de contagem minuto a minuto na apuração das horas laboradas.

Remeto a apreciação do pedido de pagamento dos intervalos intrajornada para o próximo tópico.

A reclamada, em síntese, aduz a validade do regime compensatório adotado. A jornada de trabalho cumprida pelo autor é a constante dos cartões-ponto. Não prestou horas extras sem a devida contraprestação. Na eventual invalidação do regime compensatório, requer a aplicação da Súmula nº 85 do TST. Requer a improcedência do pedido.

5.1 Cartões-Ponto. Validade

Porque não impugnados, nem infirmados por outras provas, deverão ser observados os horários constantes dos espelhos dos cartões-ponto apresentados pela defesa como sendo os efetivamente cumpridos.



2ª Vara do Trabalho de Caxias do Sul

SENTENÇA

0000168-70.2013.5.04.0402 Ação Trabalhista - Rito Ordinário

No que diz respeito ao intervalo intrajornada, os cartões-ponto juntados consignam, em seu cabeçalho, a pré-assinalação do período, conforme autoriza o art.74, § 2º, *in fine*, da CLT. Por sua vez, o autor não produz qualquer prova quanto à supressão total ou a concessão inferior ao período pré-assinalado, ônus que lhe cabia. Logo, deve ser considerado, como efetivamente fruído, o intervalo intrajornada pré-assinalado nos cartões-ponto apresentados.

5.2 Regime Compensatório

Em relação ao regime compensatório adotado, possui previsão expressa nas convenções coletivas de trabalho da categoria (por exemplo, cláusula 37ª, fl. 226) e se destina, mediante a prorrogação da jornada de trabalho além do limite de oito horas diárias, à diminuição ou supressão do labor em outro dia da semana, sem que o labor excedente à oitava hora diária seja considerado como extraordinário, caso não ultrapassada a jornada contratual e semanal (44h).

Isso restou respeitado no caso ora em análise, em que, de regra, o autor usufruía folga compensatória aos sábados (conforme verifício nos cartões-ponto juntados).

Logo, não há razões para sua invalidação.

Considerando que tal ajuste é realizado em prol dos integrantes da categoria, entendo suprida a exigência prevista no art. 60 da CLT (que não foi derogado pelo art. 7º, XIII, da Constituição Federal, que, por sua vez, apenas possibilitou que os horários de labor pudessem ser reduzidos ou compensados, desde que ajustadas em normas coletivas).

Em razão disso, indefiro o pagamento, como extra, do labor excedente à oitava hora diária, devendo ser consideradas, como extras, as horas excedentes à jornada compensatória adotada.

5.3 Minutos que Antecedem e Sucedem à Jornada de Trabalho. Tolerância

Todos os horários registrados nos cartões-ponto são tempo à disposição do empregador. Comprovação simples que pode ser verificada: não se ausentará a empresa a demitir empregado que, no primeiro minuto, praticar ato capaz de justificar uma despedida, nos moldes previstos no art. 482 da CLT. No entanto, a legislação pátria autoriza sejam desconsiderados os poucos minutos que antecedem ou sucedem a jornada, conforme previsto no § 1º do art. 58 da CLT. Tal previsão é cogente, não podendo ser relativizada pela vontade coletiva, porque tal não se encontra autorizado na própria norma (OJ nº 372 da SDI-1 do TST).



2ª Vara do Trabalho de Caxias do Sul

SENTENÇA

0000168-70.2013.5.04.0402 Ação Trabalhista - Rito Ordinário

Assim, somente podem ser desconsiderados os poucos minutos que antecedem ou sucedem a jornada, quando não ultrapassados cinco minutos em cada batida de cartão-ponto, limitados a dez minutos diários (Súmula nº 366 do TST), sendo nulas as previsões contidas em normas coletivas que autorizam a desconsideração de período superior.

5.4 Análise

Da análise aleatória dos registros de horário juntados, verifico ocasiões em que a jornada de trabalho do reclamante excedeu a tolerância de cinco minutos por batida ou dez minutos diários, sem que tais minutos fossem considerados como extraordinários. Veja, por exemplo, o labor prestado nos dias 02, 03, 04, 05 e 06/05/11, nos quais, em todos esses dias, o autor iniciou a sua jornada de trabalho de 7 a 11 minutos antes do horário previsto (7h30min), sem que esses minutos excedentes fossem considerados como extras (inexiste qualquer lançamento na coluna referente às horas extras), tampouco assim retribuídos (não houve pagamento de horas extras no mês, conforme recibo da fl. 157).

5.5 Conclusão

Verificada ocorrência de horas extras impagas, remeto à liquidação de sentença a apuração de suas exatas quantidades.

O adicional a ser observado é o previsto nas convenções coletivas da categoria, de 50% para as 22 primeiras horas extras mensais; 100% a partir da 23ª hora extra mensal, até a 60ª hora extra, e; 130% para as horas extras excedentes a 60 horas mensais (cláusula 16ª, fls. 217, 246 e 273).

A base de cálculo das horas extras deverá observar a remuneração efetivamente devida ao reclamante em cada um dos meses em que havida a prestação de labor em regime extraordinário (Súmula nº 264 do TST), incluindo o adicional de insalubridade (OJ nº 47 da SDI-1 do TST).

Na apuração das horas extras, deverão ser computadas, pelo critério de contagem minuto a minuto, respeitada a previsão do art. 58, § 1º, da CLT, todas as horas excedentes à jornada de trabalho prevista, deduzindo-se as horas extras comprovadamente compensadas ou pagas no período contratual. Para tanto, autorizo o abatimento das horas extraordinárias comprovadamente pagas, conforme recibos de pagamento juntados aos autos, o que deverá ser procedido conforme previsto na OJ nº 415 da SDI-1 do TST.

Não deverão, no entanto, ser computadas as horas extras destinadas à eventual compensação de labor em dias específicos (entre feriados ou entre feriado e repouso semanal, por exemplo), porquanto



2ª Vara do Trabalho de Caxias do Sul

SENTENÇA

0000168-70.2013.5.04.0402 Ação Trabalhista - Rito Ordinário

tal sistemática encontra respaldo nas convenções coletivas da categoria, constituindo-se em medida benéfica ao empregado.

Dos reflexos postulados, são indevidos em: a) horas extras, porque incabível o deferimento de reflexo de uma parcela sobre sim mesma; b) aviso-prévio, férias proporcionais e 13º salário proporcional, pois mantida a validade da dispensa por justa causa aplicada ao reclamante.

Defiro, portanto, o pagamento das diferenças de horas extras, assim consideradas as excedentes à jornada compensatória, apuradas minuto a minuto nos moldes previstos no § 1º do art. 58 da CLT, com os acréscimos previstos nas convenções coletivas da categoria, e reflexos em férias (vencidas) com acréscimo de 1/3, 13º salário (exceto o proporcional de 2013) e repousos remunerados.

Questão relativa ao FGTS será apreciada em tópico próprio, adiante.

6. Intervalo Para Repouso e Alimentação

Postula o reclamante o pagamento, como hora extra, do intervalo suprimido, porque ferida a previsão do § 4º do art. 71 da CLT, com os reflexos que indica, ao que a reclamada se opõe sob a alegação de que o reclamante usufruiu intervalo intrajornada de 1h diária. Requer a improcedência do pedido.

Da análise dos cartões-ponto juntados, verifico a concessão, ao reclamante, de intervalo intrajornada de 1h diária, conforme pré-assinalado no cabeçalho daqueles documentos, em conformidade com o art. 74, § 2º, *in fine*, da CLT. O autor, por sua vez, não produz prova apta a infirmar tais registros.

O art. 71 da CLT estabelece a necessidade de concessão de intervalo mínimo de uma hora para repouso e alimentação, quando exigido labor em mais de seis horas diárias (art. 71, *caput*, da CLT), o que restou observado no caso em tela.

Por tais motivos, indefiro o pedido.

7. FGTS

Deferidas parcelas de natureza remuneratória (horas extras e reflexos em férias com acréscimo de 1/3, 13º salário e repousos remunerados) são devidos reflexos destas em relação ao FGTS.

Indevida, todavia, a indenização compensatória de 40% em relação aos valores apurados a título de FGTS, em razão da rescisão contratual por justa causa do empregado.



2ª Vara do Trabalho de Caxias do Sul

SENTENÇA

0000168-70.2013.5.04.0402 Ação Trabalhista - Rito Ordinário

Esses valores deverão ser recolhidos à conta vinculada do reclamante, sendo vedado o pagamento direto, quer a título de indenização, a teor da determinação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 8.036/90, vedada a sua imediata liberação.

8. Art. 467 da CLT

Inexistindo verbas rescisórias incontroversas deferidas, indefiro o pedido de aplicação do art. 467 da CLT.

9. Assistência Judiciária e Honorários Advocatícios

Seguindo a orientação das Súmulas nºs. 219 e 329 do TST, indefiro os pedidos de assistência judiciária e honorários advocatícios, pois o reclamante não comprova o patrocínio por advogado credenciado pelo sindicato de classe, conforme prevê o art. 14 da Lei nº 5.584/70, que rege a matéria nesta Especializada.

10. Benefício da Justiça Gratuita

Em virtude da declaração da fl. 06, concedo ao reclamante o benefício da justiça gratuita, forte no § 3º do art. 790 da CLT.

11. Recolhimentos e Descontos Previdenciários e Fiscais

Dentre as parcelas deferidas, as que possuem natureza remuneratória (horas extras e reflexos em férias com acréscimo de 1/3, 13º salário e repousos remunerados) constituem salário de contribuição, devendo a reclamada proceder a contribuição previdenciária incidente (quotas patronal e do empregado), sendo autorizado o desconto da parcela de responsabilidade do autor, que é segurado obrigatório, com sua comprovação nos autos, no prazo legal. Desde logo, determino a observância da Súmula nº 26 do TRT desta 4ª Região.

De outra parte, autorizo a retenção do Imposto de Renda incidente sobre parcelas da condenação, observado o fato gerador e a Súmula nº 53 do TRT desta 4ª Região, devendo o reclamado proceder e comprovar seu eventual recolhimento nos autos (art. 28 da Lei nº 10.833/03).

12. Juros e Correção Monetária

São devidos juros e correção monetária, na forma da legislação vigente à época da constituição dos débitos, segundo critérios específicos a serem estabelecidos quando da liquidação do feito.

13. Honorários Periciais

Por ser o reclamante sucumbente no objeto da perícia realizada, é sua a responsabilidade pelo pagamento da quota-parte dos



2ª Vara do Trabalho de Caxias do Sul

SENTENÇA

0000168-70.2013.5.04.0402 Ação Trabalhista - Rito Ordinário

honorários periciais, os quais arbitro em R\$ 850,00, forte no art. 790-B da CLT, de cujo pagamento é dispensado em razão da concessão do benefício da justiça gratuita.

Por conseguinte, ante o previsto no Provimento nº 01, de 11/06/07, do Tribunal do Trabalho desta 4ª Região, devem os honorários periciais ser requisitados àquela Egrégia Corte.

PELO EXPOSTO, e por tudo o mais que dos autos consta, julgo **PROCEDENTE EM PARTE** o feito, condenando a reclamada, **GL ELETRO-ELETRÔNICOS LTDA.**, a pagar ao reclamante, **DANIEL DA ROSA SOUZA**, nos termos da fundamentação, em valores a serem apurados em liquidação de sentença, acrescidos de juros e correção monetária, autorizados os descontos previdenciários e fiscais, no que cabíveis (item 11):

- diferenças de horas extras, assim consideradas as excedentes à jornada compensatória, apuradas minuto a minuto nos moldes previstos no § 1º do art. 58 da CLT, com os acréscimos previstos nas convenções coletivas da categoria, e reflexos em férias (vencidas) com acréscimo de 1/3, 13º salário (exceto o proporcional de 2013) e repousos remunerados (item 5).

Deverá a reclamada proceder, ainda:

- ao recolhimento, na conta vinculada do reclamante, do FGTS devido sobre as parcelas remuneratórias deferidas (item 7);

- à comprovação nos autos dos recolhimentos fiscais e previdenciários;

- ao recolhimento das custas processuais, provisoriamente fixadas em R\$ 10,64 (art. 789, *caput*, da CLT), calculadas sobre o valor que arbitro à condenação de R\$ 350,00, complementáveis ao final.

É deferido ao reclamante o benefício da justiça gratuita (item 10). Por tal motivo, fica dispensado do pagamento dos honorários



2ª Vara do Trabalho de Caxias do Sul

SENTENÇA

0000168-70.2013.5.04.0402 Ação Trabalhista - Rito Ordinário

periciais, os quais deverão ser requisitados ao TRT da 4ª Região (item 13).

Sentença publicada em audiência. Intimem-se as partes, o perito e a União. Trânsita em julgado, cumpra-se em 48 horas. Nada mais.

Adair João Magnaguagno
Juiz do Trabalho