



PODER JUDICIÁRIO JUSTIÇA DO TRABALHO TRIBUNAL REGIONAL DO
TRABALHO DA 1ª REGIÃO 4ª Turma

PROCESSO nº 0101010-86.2017.5.01.0342 (RO)

RECORRENTE: MICHELLE DE OLIVEIRA BASTOS

RECORRIDO: ITAU UNIBANCO S.A.

RELATOR: ALVARO LUIZ CARVALHO MOREIRA

EMENTA

INTERVALO DO DIGITADOR. O fato de a autora eventualmente exercer a função de caixa bancário e esta trabalhar com entrada de dados não caracteriza, por si só, a função de digitador, já que o artigo 72 da CLT é direcionado àqueles que exerçam serviço permanente de mecanografia, admitida a equiparação de quem exerça exclusivamente a função de digitador (Súmula nº 346 do C. TST). Para ter direito ao intervalo previsto na NR 17, o empregado deve exercer, exclusivamente, atividade que demande serviço permanente de digitação continuada de dados, o que não retrata a hipótese dos autos.

RELATÓRIO

Tratam-se os presentes autos de Recurso Ordinário em que figura como recorrente **MICHELLE DE OLIVEIRA BASTOS** e, como recorrido, **ITAU UNIBANCO S.A.**.

Inconformada com a sentença de ID: 45837f2, complementada pela decisão de embargos de declaração de ID: 99a459a, proferida pelo Juiz do Trabalho THIAGO RABELO DA COSTA, da MM. 2ª Vara do Trabalho de Volta Redonda, que julgou procedentes em parte os pedidos, recorre ordinariamente a reclamante.

Em suas razões recursais de ID: b8fdec2, a autora busca a reforma do julgado quanto a horas extras e diferenças (b base de cálculo, agregamento, reflexos, divisor 200 e adicional), intervalo intrajornada, acúmulo de funções, gratificação de caixa, do intervalo para descanso - digitador, danos morais, aplicação da lei antiga aos processos em curso, "auxílio alimentação" e "auxílio-cesta alimentação", correção monetária e juros de mora e honorários advocatícios.

Contrarrazões apresentadas (ID: badce1e).

Os autos não foram remetidos à D. Procuradoria do Trabalho, por

não ser hipótese de intervenção legal (Lei Complementar nº 75/1993) e/ou das situações arroladas no Ofício PRT/1ª Região nº 37.2018, de 18/01/2018. É o relatório.

ADMISSIBILIDADE

Conheço do recurso ordinário da reclamante, eis que presentes os pressupostos de admissibilidade, pois tempestivo, já que a intimação da decisão de embargos de declaração se deu em 05/02/2018 e foi interposto em 15/02/2018, bem como subscrito por advogada regularmente constituída nos autos (ID. dcb35c1 e ID. 304cadb).

MÉRITO

DAS HORAS EXTRAORDINÁRIAS E DA IMPRESTABILIDADE DOS CONTROLES DE FREQUÊNCIA E ACESSÓRIOS DAS HORAS EXTRAS DO INTERVALO INRAJORNADA POR TODO PERÍODO IMPRESCRITO DO PEDIDO SUCESSIVO "b" DAS DIFERENÇAS DE HORAS EXTRAS REGISTRADAS, PORÉM NÃO PAGAS CORRETAMENTE, QUANTO À BASE DE CÁLCULO, AGREGAMENTO, REFLEXOS, DIVISOR 200 E ADICIONAL

A reclamante aduz que "deverá ser reformada a r. sentença que indeferiu as horas extras, conforme postulado na exordial, eis que entendeu por idôneos os controles de ponto colacionados aos autos com a defesa, eis que variáveis, bem como entendeu como imprestável a testemunha autoral, por esta possuir ação em face da ré e já ter prestado depoimento em outras demandas, o que não pode concordar a parte autora".

Alega que "restou comprovado pela parte autora através do depoimento de sua testemunha Sr. Manuel Lopes Matias a inidoneidade dos controles de ponto colacionados aos autos pela reclamada, eis que este comprova que por determinação superior não havia a correta marcação de jornada, bem como que laboravam sem a devida marcação de jornada".

Assevera que "os controles de ponto trazidos aos autos pelo empregador, em sua totalidade, são instrumentos UNILATERAIS, sendo perfeitamente confeccionáveis por qualquer pessoa, pois estão APÓCRIFOS, ou seja, não constam a aposição da assinatura do Reclamante em cada um dos documentos, e assim, remetendo para a realidade de que tais pontos sequer foram apresentados ao obreiro para a mera conferência dos seus horários".

Defende que "o ponto eletrônico adotado pela reclamada deve ser considerado inválido, eis que está em desacordo com a Portaria 1.510, de agosto de 2009, do Ministério do Trabalho e Emprego, que prevê a adoção de um único sistema eletrônico para controle de jornada".

Aponta que "no que diz respeito à BASE DE CÁLCULO, deve ser

observado que todas as parcelas pagas com cunho habitual integram a remuneração para todos os fins, inclusive para o cálculo das horas extras, por força da cláusula 8ª, § 2º das CCT's e Súmula 264 do C. TST, devendo ser observado e deferido por este D. Juízo, bem como as parcelas: salário base, comissão de cargo, prêmios, Prêmio AGIR, participação nos lucros e resultados, inclusive as verbas requeridas na presente ação como: diferenças salariais em razão do acúmulo de função, gratificação de caixa, ajuda alimentação e ajuda cesta alimentação, bem como, base na Súmula nº. 264 do Colendo TST, com todas as verbas de natureza remuneratória constantes nos holerites".

Aduz que "o sábado do bancário deve ser considerado para fins de reflexo nos cálculos das horas extras" e que deve ser observado o divisor 200 para aqueles com jornada de 8 horas diárias e 150 para aqueles jungidos à jornada de 6 horas.

No que toca ao intervalo intrajornada, entende que "*deverá ser reformada a r. sentença de piso que julgou improcedente o pleito em comento, eis que apesar da obreira laborar por mais de seis horas diárias, realizando horas extraordinárias de forma habitual, o único intervalo gozado pelo reclamante era de apenas de 30 minutos o que inclusive restou comprovado pela testemunhal autoral*".

O juízo de primeiro grau decidiu nos seguintes termos:

DAS HORAS EXTRAS

Requer a parte autora o pagamento correto de suas horas extras, ao argumento de que sua jornada deveria ser seis horas diárias, de acordo com o art. 224, caput, mas sempre laborou, em média, das 08:30 às 19:00 horas, de segunda a sexta feira, com uma hora de intervalo para refeição. Afirma, ainda, que as horas extras pagas foram calculadas incorretamente, sem levar em consideração o divisor 150. Aduz que embora a reclamada alegue que no período imprescrito a reclamante tenha ocupado o cargo de gerente de relacionamento, na realidade dos fatos não era esta a função desempenhada pela autora. Postula o pagamento das horas extras, sendo as duas primeiras horas com adicional de 50% e as demais com 100% de acréscimo.

A reclamada em sua defesa afirma que a função exercida pela autora está enquadrada no art. 224, parágrafo 2º, da CLT, estando a reclamante sujeita a carga horária de 8 horas diárias e 40 semanais. Aduz que os controles de ponto eram registrados corretamente e que eventuais horas extras prestadas foram devidamente quitadas ou compensadas.

Em primeiro lugar, necessário se faz estabelecer em qual regra está enquadrada a reclamante - art.224, caput ou art.224, parágrafo 2º, da CLT.

Aqui, uma ressalva, este Magistrado sempre analisou o pleito considerando a existência ou não de subordinados. Contudo, fazendo um melhor estudo sobre o tema, passei a modificar meu posicionamento, isso porque, **a bem da verdade, o gerente bancário tem certa fidúcia em suas relações com o banco e com o cliente. Não é mero cumpridor de obrigações trabalhistas, pois lhe é possível ter acesso a dados sigilosos dos clientes, com possibilidade de realizar empréstimos bancários e defender seu cliente quando haja a negativa pelo banco reclamado. É o caso aqui.**

Restou incontroverso, pelos depoimentos colhidos, ser a autora ocupante do cargo de Gerente Operacional.

A própria reclamante, em depoimento pessoal, declina "**que poderia assinar cheques administrativos**, desde que autorizado pelo sistema e assinado em conjunto com a área comercial; (...) **que tinha a chave da agência**, que era intercalado com o gerente comercial; que havia um rodízio na posse da chave; que **tinha acesso á chave do cofre** em conjunto com o gerente comercial; que os atestados apresentados pelos caixas eram entregues à autora, que deveria repassá-los ao RH; (...) que **a autora tinha a senha do alarme da agência; que era a responsável pela tesouraria nesta agência**"

Fica evidente que aqui **a reclamante tinha subordinados (caixas) e possuía grande fidúcia, pois tinha chave e senha do alarme da agência**. Ademais, na medida em que a autora tinha um limite de alçada, mesmo que para alguns clientes, já demonstra que sua função não era mero preenchimento de propostas.

Outro fato importante é que a testemunha da reclamante, Sr. Manuel, é totalmente imprestável nos autos, isso porque estamos diante de verdadeira testemunha profissional. Em rápida consulta ao sistema PJe, nota-se que o Sr. Manuel, além de diversos processos que tem em face do reclamado, foi testemunha em outros tantos. As informações prestadas pela testemunha são bem precisas.

Ressalte-se que o juiz, como destinatário da prova, tem ampla liberdade para valorá-las, segundo o princípio da persuasão racional ou do livre convencimento motivado, que vigora em sede processual civil, ex vi dos arts. 371 do CPC e 765 da CLT. Inexiste, no ordenamento jurídico processual vigente, uma regra preestabelecida para valoração das provas pelo julgador, podendo ele firmar seu

convencimento tomando em consideração quaisquer dos elementos probatórios que existam no processo, bastando apenas indicar as razões que o levaram a conclusão adotada.

No processo do trabalho, em face da oralidade do procedimento, em que o julgador tem contato direto com as partes e as provas (princípio da imediação), as impressões deixadas pelos depoentes na instrução processual tendem a influir inegavelmente no convencimento do juiz e no provimento jurisdicional.

Analisando os recibos de pagamentos da reclamante, verifico que a mesma recebia comissão de cargo equivalente a R\$ 2.498,84, e seu salário base era de R\$ 3010,64, ou seja, sua gratificação era de 83% de seu salário base, valor bem superior ao 1/3 do valor exigido para enquadramento no art.224, parágrafo 2º, da CLT.

Desta forma, a autora enquadra-se no contido no art.224, parágrafo 2º, da CLT, com jornada de 8 horas diárias e 40 semanais.

Superada a questão da jornada máxima semanal, passo a verificar a jornada laborada pela autora.

A reclamada afirma que a reclamante sempre laborou em média das 09h às 18h, com uma hora de intervalo para almoço e que quando a autora eventualmente laborou em jornada extraordinária, a mesma foi corretamente anotada nos controles, sendo certo que a autora recebeu corretamente aquelas que não foram compensadas.

Neste ponto, fica mais que evidente que os cartões de ponto estão corretos. Primeiro, que há diversas marcações antes do horário de entrada indicada na exordial, cito os dias 11/01/2012 (8:23); 9/05/2012 (8:22); 23/01/2014 (7:22), etc. E há também diversas marcações em horários após o horário de saída da exordia, cito os dias 08/01/2015 (19:03); 26/01/2015 (20:16); 03/06/2015 (21:21), etc. O mesmo se constata do intervalo intrajornada, que tem diversos dias que a hora integral não foi respeitada, tal como o dia 08/06/2015, 29/06/2015. E há dias ainda que o labor foi bem inferior ao contratual, o que evidencia a compensação de horas extras, como por exemplo o dia

12/07/2013, entre tantos outros.

Desta maneira, tomo como verdadeiros os horários declinados nos controles de ponto.

Diante disso, entendo que não houve a extrapolação do limite mensal, tal como preconizado no art. 224, parágrafo 2º, da CLT, e nos meses em que houve, há o respectivo pagamento nos recibos salariais, motivo pelo qual **julgo improcedentes as horas extras e seus reflexos.**

No que diz respeito às diferenças de horas extras pleiteadas, por questão de quantidade adimplida, base de cálculo e divisor utilizados, não apontou a reclamante de forma precisa quais as diferenças que entende devidas, não demonstrando de forma clara em quais meses e quantas horas extras a reclamada deixou de pagar, nem qual seria a base de cálculo que entende por correta. Além disso, o divisor para os bancários que laboram em jornada de 8 horas diárias é 220, de acordo com Informativo nº 149, do C. TST, onde a SDBI I, decidiu acerca do divisor para cálculo de horas extras dos bancários, conforme segue: (...)" (grifou-se)

Inicialmente, tem-se que concordar com o entendimento do juízo de primeiro grau no sentido de que a autora está vinculada aos preceitos do artigo 224, parágrafo 2º da CLT, eis que, conforme confessado em audiência (ID: f564e8f), tinha subordinados (caixas) e possuía grande fidúcia, pois tinha chave e senha do alarme da agência, além de receber comissão no valor de R\$ 7.762,99 e vencimento no valor de R\$ 9.353,00 (ID: 7105eb1).

Dessa feita, não há que se falar em jornada de 6 horas, mas de 8 horas diárias.

A despeito da argumentação da reclamante com intuito de afastar a lisura do ponto eletrônico, com base no depoimento da testemunha obreira, que teria atestado a falta de veracidade dos apontamentos, tal versão foi refutada na sentença.

Isso porque foi desconsiderado o depoimento do senhor Manuel, por não transmitir a necessária credibilidade ao depor na audiência de instrução.

Em virtude do princípio da imediatidade, encontra-se o órgão julgador de primeiro grau, incumbido da colheita da prova, apto a graduar ou valorar as declarações das partes e testemunhas, em virtude do contato direto com os depoentes. Não deve, pois, em princípio, a instância revisora, cujo contato com as provas é apenas indireto, modificar o ato valorativo do Juízo de origem, salvo quando constatadas assimetrias nesse processo de

valoração, o que não se verifica na espécie.

Como bem acentuado na decisão de origem, os espelhos de ponto colacionados com a defesa não consignam registros britânicos, razão pela qual se consideram válidos. Ademais, os apontamentos verificados se coadunam com as afirmações da testemunha patronal (Maiara Bustamante de Araújo), único depoimento considerado idôneo na presente demanda.

Convém registrar que a mera ausência de assinatura nos cartões de ponto não lhes retira a validade, a imputá-los inidôneos, sendo necessário para tal que haja prova capaz de demonstrar a incorreção dos registros. Com efeito, não há dispositivo de lei no sentido de que a ausência de assinatura do empregado nos cartões de ponto elide a presunção de veracidade da jornada de trabalho registrada. Este é o entendimento do c. TST, conforme ementas a seguir:

HORAS EXTRAORDINÁRIAS. VALIDADE DOS CARTÕES DE PONTO. ASSINATURA DO EMPREGADO. Esta colenda Corte possui o entendimento de que a ausência de assinatura do empregado nos cartões de ponto configura mera irregularidade administrativa, ante a inexistência de previsão legal para tal exigência. Em circunstâncias tais, não se transfere o ônus da prova da jornada ao empregador. Precedentes. Incidência do óbice da Súmula nº 333 e do artigo 896, § 4º, da CLT." (Proc.: AIRR-82100-95.2008.5.15.0096, Relator Ministro Guilherme Augusto Caputo Bastos; data de julgamento: 08/02/2012; 2ª Turma, data de publicação: DEJT 24/02/2012)

HORA EXTRA. CARTÕES DE PONTO. AUSÊNCIA DE ASSINATURA DO TRABALHADOR. VALIDADE. ÔNUS DA PROVA. A jurisprudência pacífica desta Corte é no sentido de que a ausência de assinatura do empregado nos cartões de ponto não os invalida, representa apenas irregularidade administrativa.

(Proc.: AIRR - 25500-22.2003.5.02.0442; data de julgamento: 28/03/2012; Relator: Ministro Renato de Lacerda Paiva, 2ª Turma; data de publicação: DEJT 03/04/2012)

Assim, considera-se que a carga horária contratual foi de 8 horas diárias e 40 horas semanais e a jornada de trabalho encontra-se devidamente registrada nos cartões de ponto, razão pela qual é indevido o pagamento de sobrejornada nesse caso.

Igualmente, não há que se falar em intervalo intrajornada suprimido, pois, constando sua pré-assinalação nos cartões de ponto, a autora não logrou comprovar que não lhe era possível usufruir de uma hora de intervalo.

No que diz respeito a eventuais diferenças de horas extras pleiteadas, em razão de quantidade adimplida, base de cálculo e divisor utilizados, não apontou a reclamante de forma precisa quais as diferenças que entende devidas, ou seja, não demonstrou de forma clara em quais meses e quantas horas extras a reclamada deixou de pagar, o mesmo ocorrendo em relação a base de cálculo do trabalho extraordinário.

Por fim, o divisor para os bancários que laboram em jornada de 8 horas diárias é 220, nos termos do enunciado da súmula nº 124 do TST, abaixo transcrita:

Súmula nº 124 do TST

BANCÁRIO. SALÁRIO-HORA. DIVISOR (alteração em razão do julgamento do processo TST-IRR 849-83.2013.5.03.0138) - Res. 219/2017, DEJT divulgado em 28, 29 e 30.06.2017 - republicada - DEJT divulgado em 12, 13 e 14.07.2017

I - o divisor aplicável para o cálculo das horas extras do bancário será:

a) 180, para os empregados submetidos à jornada de seis horas prevista no caput do art. 224 da CLT;

b) 220, para os empregados submetidos à jornada de oito horas, nos termos do § 2º do art. 224 da CLT.

II - Ressalvam-se da aplicação do item anterior as decisões de mérito sobre o tema, qualquer que seja o seu teor, emanadas de Turma do TST ou da SBDI-I, no período de 27/09/2012 até 21/11/2016, conforme a modulação aprovada no precedente obrigatório firmado no Incidente de Recursos de Revista Repetitivos nº TST-IRR-849-83.2013.5.03.0138, DEJT 19.12.2016.

Ante o exposto, **nego provimento.**

ACÚMULO DE FUNÇÕES

A demandante postula a reforma da sentença, sob a alegação de que exerceu cumulativamente as atividades do cargo de caixa e que "*o próprio preposto CONFESSA o acúmulo de função*".

O juízo de primeiro grau decidiu nos seguintes termos:

DO ACÚMULO DE FUNÇÃO

Para estar caracterizado o acúmulo de função é necessária à demonstração, plena e robusta, da execução contínua de tarefas, durante toda a jornada, que sejam completamente estranhas à contratação inicial, exigindo maior intensidade no trabalho.

No caso em comento, **a parte alega que exercia as funções de gerente operacional e acumulava com a atividade de caixa.**

De fato, noto que a testemunha da reclamada informa que a reclamante trabalhava como caixa, mas aqui é importante ressaltar que tal atividade integrava diretamente o labor da autora. Não se pode entender que a ajuda da reclamante nas ausências de colegas de trabalho, pode ser entendido como acumulação de função.

Conforme se denota, parece-me claro que essas tarefas exercidas pela reclamante não demandam maior responsabilidade pessoal, funcional e capacitação técnica, mostrando-se compatíveis com a função para a qual foi contratada.

Ora, o exercício de mais de uma função por força de um único contrato de trabalho e em horário único, não gera direito à multiplicidade de salário. O fato de realizar outras tarefas, em caráter eventual ou mesmo que em parte de sua jornada, não constitui motivo para que lhe seja reconhecido o pagamento de uma remuneração para cada tarefa realizada. Ademais, não se vislumbra qualquer prejuízo do empregado, seja pecuniário, seja na forma de aumento de tarefas diárias, seja na forma de execução de tarefas mais complexas ou com maior responsabilidade, seja como alargamento da jornada. Inteligência do art. 456, parágrafo único, da CLT, que traduz a intenção do legislador em remunerar o trabalhador por unidade de tempo e não por tarefa desenvolvida.

Improcedentes os pleitos de diferenças salariais e seus reflexos e retificação da CTPS.

Segundo o disposto no parágrafo único do artigo 456 da CLT, o desempenho de atividades diversas à função principal exercida, por si só, não caracteriza o acúmulo de funções. Constitui prerrogativa do empregador, decorrente do seu poder diretivo, a organização da empresa e a distribuição de tarefas a serem desenvolvidas.

Não sendo o caso de quadro de carreira organizado ou de norma coletiva dispendo neste sentido, trata-se de obrigação contratual do obreiro realizar as tarefas e funções atribuídas pelo réu, tendo em vista as condições firmadas no pacto laboral, sendo certo que estas eram compatíveis com sua condição pessoal.

Nego provimento.

GRATIFICAÇÃO DE CAIXA

Insurge-se a recorrente contra a improcedência do pleito atinente à gratificação de caixa, sob a alegação de que *"diferentemente do entendimento a quo restou comprovado que a parte autora acumulava a função de caixa fazendo jus a percepção da gratificação de caixa, ademais não há que se considerar que a gratificação de função já remunera a gratificação de caixa, pelo que deverá ser reformada a r. sentença"*.

Assim decidiu o juízo de primeiro grau:

DA GRATIFICAÇÃO DE CAIXA

Como dito acima, **a atividade da reclamante já engloba as atividades de caixa, sendo certo que a autora recebe gratificação de quase dez mil reais, o que a meu ver é bem superior as que os caixas recebem**. Ademais, não se pode entender que a autora executasse o serviço de caixa por toda a sua jornada de trabalho. (grifou-se)

Não merece reforma.

Conforme asseverado pelo juízo de primeiro grau, a reclamante recebia gratificação de função bem superior ao salário dos caixas.

Ademais, nos termos da Convenção Coletiva de Trabalho - CCT da categoria, a gratificação de função recebida pela autora não é cumulativa com a gratificação de caixa.

Com efeito, extrai-se da referida CCT que (ID: 37ee6db):

"GRATIFICAÇÕES

CLÁUSULA 11ª GRATIFICAÇÃO DE FUNÇÃO

O valor da Gratificação de Função, de que trata o § 2º do artigo 224, da Consolidação das Leis do Trabalho, não será inferior a 55% (cinquenta e cinco por cento), à exceção do Estado do Rio Grande do Sul, cujo percentual é de 50% (cinquenta por cento), sempre incidente sobre o salário do cargo efetivo acrescido do adicional por tempo de serviço, já reajustados nos termos da cláusula primeira, respeitados os critérios mais vantajosos e as demais disposições específicas previstas nas Convenções Coletivas de Trabalho Aditivas.

CLÁUSULA 12ª GRATIFICAÇÃO DE CAIXA

Fica assegurado aos empregados que efetivamente exerçam e aos que venham a exercer, na vigência da presente Convenção, as funções de Caixa e Tesoureiro o direito à percepção de R\$ 427,95

(quatrocentos e vinte e sete reais e noventa e cinco centavos) mensais, a título de gratificação de caixa, respeitando-se o direito dos que já percebem esta mesma vantagem em valor mais elevado.

Parágrafo Único

A gratificação prevista nesta cláusula não é cumulativa com a gratificação de função estabelecida na cláusula anterior."

Assim, não há que se falar em direito ao recebimento da referida gratificação, pelo que se mantém a sentença hostilizada.

Nego provimento.

DO INTERVALO PARA DESCANSO - DIGITADOR

A recorrente sustenta que faz jus ao intervalo especial previsto no item 17.6.4, letra "d", da NR 17, da Portaria MTPS nº 3751, pelo que requer o pagamento em dobro dos repousos de 10 minutos para cada período de 50 minutos de trabalho, ante o exercício de atividade intermitente de digitador.

A decisão do juízo de primeiro grau ficou assim consignada:

DO INTERVALO DO DIGITADOR

Quanto ao intervalo do digitador, improcede o pleito. A SDI-1 do TST decidiu recentemente sobre o tema: "Caixa bancário. Intervalo do digitador. Indevido. O caixa bancário não tem direito ao intervalo do digitador previsto no art. 72 da CLT, na NR 17 e nas normas coletivas da categoria, porquanto não desenvolve atividade preponderantemente de digitação. Com esses fundamentos, a SBDI-I, por unanimidade, conheceu do recurso de embargos, por divergência jurisprudencial, e, no mérito, por maioria, deu-lhe provimento para, reformando a decisão embargada, restabelecer o acórdão do Regional que indeferiu o pagamento dos 10 minutos de intervalo para cada 50 minutos trabalhados. Vencidos os Ministros Cláudio Mascarenhas Brandão, Augusto César Leite de Carvalho, José Roberto Freire Pimenta e Hugo Carlos Scheuermann. TST-E-RR-100499-71.2013.5.17.0152, SBDI-I, rel. Min. Alexandre de Agra Belmonte, 9.2.2017" (Informativo 152 de 2017).

Não merece reforma.

A uma, porque o fato de o caixa bancário trabalhar com entrada de dados não caracteriza, por si só, a função de digitador, já que o artigo 72 da CLT é direcionado

àqueles que exerçam serviço permanente de mecanografia, admitida a equiparação de quem exerça exclusivamente a função de digitador (Súmula nº 346 do C. TST).

A duas porque, para ter direito ao intervalo previsto na NR 17, o empregado deve exercer, exclusivamente, atividade que demande serviço permanente de digitação continuada de dados, o que não retrata a hipótese dos autos.

Nego provimento.

DANOS MORAIS

A reclamante sustenta que faz jus à indenização por danos morais, alegando, em síntese, "*foi vítima de tortura psicológica, por abusiva e excessiva cobrança de metas de forma repetitiva e prolongada, ficando exposta a situações humilhantes e constrangedoras, capazes de causar ofensa à personalidade, a dignidade ou a integridade psíquica (...)*", tendo desenvolvido a síndrome de *burnout*.

O juízo de primeiro grau indeferiu o pedido sob os seguintes fundamentos:

DO DANO MORAL. ASSÉDIO MORAL.

Cabia à parte reclamante comprovar que era assediada moralmente ou, pelo menos, que foi ofendida em sua dignidade em razão de tratamento indigno pelos prepostos da reclamada, o que não fez, já que não produziu qualquer prova nesse sentido, uma vez que a testemunha do reclamante foi declarada imprestável como meio de prova. Importante assevera que a simples cobrança de metas não induz, por si só, ofensa à dignidade, sendo rotina normal de qualquer atividade econômica.

Ademais, a reclamante não comprovou que seu afastamento tenha qualquer relação com a atividade da reclamada, nem que tenha adquirido a síndrome do *burnout*, o que a meu ver demandaria prova pericial, o que sequer foi requerido.

Improcedente.

Insta destacar que o dano moral é a dor intensa, a tristeza profunda, a humilhação, o desgaste da imagem, a angústia, a depressão, a mágoa forte, a vergonha sem limites, a desonra, é, enfim, o grande sofrimento que uma pessoa sente em razão de ato ilícito ou abuso de direito praticado por outrem. Caracteriza-se por um sofrimento decorrente de lesão de direitos não patrimoniais, de difícil mensuração pecuniária. Para o reconhecimento do dano moral, necessária se faz a presença dos elementos essenciais caracterizadores, ou seja, ocorrência de dano, culpa do agente (*dolo* ou *culpa*) e *nexo causal* entre o dano e o ato lesivo da ofensa.

É certo que as agressões à honra, vida privada, intimidade e imagem

são as que podem causar danos morais, em conformidade com o art. 5º, incisos V e X, da CF/88. ocorrência de dano moral exige, portanto, demonstração incontroversa do ataque à dignidade e honra do suposto ofendido, sob pena de banalização de tão relevante instituto jurídico.

Na petição inicial, a autora afirma que "*foi vítima de verdadeira tortura psicológica, por abusiva e excessiva cobrança de metas de forma repetitiva e prolongada, ficando exposta a situações humilhantes e constrangedoras capazes de causar a reclamante ofensa à sua personalidade e dignidade*" e que "*a pressão foi tamanha que a autora chegou a desenvolver a síndrome de Burnout (síndrome do esgotamento), chegando a ficar afastada por B-31*".

Aduz que "*a Sra. Gabriela Tabosa, perseguia a reclamante demasiadamente, inclusive fazendo pressão para ela pedir transferência para outra agência, o que, de fato, acarretou o desenvolvimento da doença*".

Entretanto, a autora não logrou comprovar a ocorrência de assédio moral e a cobrança excessiva de metas, que poderiam, em tese, ocasionar a síndrome de *burnout*.

Ademais, o laudo médico juntado aos autos (ID: 9abc6b9 e 0603198) aponta o quadro característico de Síndrome de Burnout, mas tão somente dispõe de forma genérica que "*bancários, professores e médicos estão entre os mais acometidos pela doença*", "*cuja causa está intimamente ligada à vida profissional*", o que não comprova, contudo, que a reclamada tenha agido ilicitamente e, por culpa sua, causado o infortúnio à reclamante.

Assim, não há provas nos autos de que a reclamada tenha agido de forma ilícita e causado dano moral à reclamante, sendo certo que a mera cobrança de metas não é suficiente para caracterizar a ocorrência de danos morais.

Nego provimento.

DA APLICAÇÃO DA LEI ANTIGA AOS PROCESSOS EM CURSO

A reclamante assevera que "*deverá ser reformada a r. sentença a quo que entendeu pela aplicação imediata da Lei 13.467/2017, "Reforma Trabalhista", aos processos que já se encontravam em curso antes de sua vigência, sobre o fundamento que sua aplicação deve ser imediata, condenando a parte autora a honorários sucumbenciais de R\$ 67.500,00 (sessenta e sete mil e quinhentos reais), o que não pode concordar a parte autora*".

Aduz que "*havendo sido protocolizada a presente ação na vigência da antiga redação da CLT, ou seja, em 11/07/2017, não pode o juízo de piso surpreender a parte autora aplicando a nova Lei 13.467/2017, devendo ser respeitado o ato jurídico perfeito*".

Assim decidiu o juízo de primeiro grau:

DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Na forma do caput e do §2º e 3º do art. 791-A da CLT, inserido pela Lei 13. 457/2017, julgo procedentes os honorários advocatícios no importe de 15% sobre o valor da condenação em favor das partes, observando-se a sucumbência recíproca. No caso, o reclamado somente foi sucumbente nas horas extras

decorrente da não concessão do intervalo do art. 384 da CLT, condenação esta que fixo em R\$ 50.000,00, razão pela qual condeno o réu ao pagamento de R\$ 7.500,00.

Já a reclamante foi sucumbente nos demais pedidos - R\$ 450.000,00 -, razão pela qual a condeno ao pagamento de honorários sucumbenciais no importe de R\$ 67.500,00.

Em que pese as regras de direito processual da Lei nº 13.467/2017 terem aplicabilidade imediata, adoto o entendimento de que o princípio da sucumbência apenas incidirá sobre aquelas ações ajuizadas após a entrada em vigor da referida norma, uma vez que os processos já em curso foram ajuizados sob a égide da legislação anterior.

No mesmo sentido, a ementa abaixo transcrita do C. TST:

"(...)RECURSO DE REVISTA DA RECLAMADA . HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INEXISTÊNCIA DE CREDENCIAL SINDICAL. A Corte Regional deferiu o pedido de pagamento de honorários advocatícios sem que o reclamante estivesse assistido por sindicato da categoria. Até a edição da Lei 13.467/2017, o deferimento dos honorários advocatícios na Justiça do Trabalho estava condicionado ao preenchimento cumulativo dos requisitos previstos no art. 14 da Lei 5.584/70 e sintetizados na Súmula nº 219, I, desta Corte (sucumbência do empregador, comprovação do estado de miserabilidade jurídica do empregado e assistência do trabalhador pelo sindicato da categoria). A Lei 13.467/2017 possui aplicação imediata no que concerne às regras de natureza processual, contudo, a alteração em relação ao princípio da sucumbência só tem aplicabilidade aos processos novos, uma vez que não é possível sua aplicação aos processos que foram decididos nas instâncias ordinárias sob o pálio da legislação anterior e sob a qual se analisa a existência de violação literal de dispositivo de lei federal. Verificada contrariedade ao entendimento consagrado na Súmula n.º 219, I, do TST. Recurso de revista de que se conhece e a que se dá provimento. (...)" (TST - ARR 9732620135040013, Julgamento: 13/12/2017, DEJT 15/12/2017).

Assim, não há que se falar em condenação da reclamante ao pagamento de honorários advocatícios, diante da sucumbência parcial na presente demanda.

Dou provimento.

DO "AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO" E "AUXÍLIO-CESTA ALIMENTAÇÃO"

Pretende a reclamante a revisão do julgado, a fim de que seja deferida a integração das parcelas intituladas ajuda alimentação e ajuda cesta alimentação à sua remuneração, para todos os fins.

Assevera que *"a reclamante é funcionária da ré desde 20/05/2000, e,*

a reclamada aderiu ao PAT apenas em 2008, conforme CONFISSÃO do reclamante à guisa do documento de Id. Num. 6de63ce - Pág. 1- INSCRIÇÃO PAT ITAU, restando desde já impugnado, pois não tem tal documento o condão de se sobrepor à lei".

O pedido foi indeferido nos seguintes moldes:

DA INTEGRAÇÃO DA AJUDA ALIMENTAÇÃO E AJUDA CESTA ALIMENTAÇÃO

Os valores pagos a título de ajuda alimentação e ajuda cesta alimentação possuem natureza indenizatória, por previstos na CCT, além de ser a reclamada inscrita no Programa de Alimentação do Trabalhador (PAT), o que afasta a natureza salarial dos referidos valores. Improcedente.

O recorrido comprovou sua filiação ao Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT, conforme documentos de ID: 6de63ce. O fornecimento dos benefícios de alimentação por meio de participação do réu no PAT retira-lhes a natureza salarial, uma vez que os descaracteriza como salário *in natura*, conforme a própria norma que instituiu o programa, Lei nº 6.321/76. Nesse sentido, a matéria se encontra pacificada pelo TST:

"Súmula nº 133 do TST - AJUDA ALIMENTAÇÃO. PAT. LEI Nº 6.321/1976. NÃO INTEGRAÇÃO AO SALÁRIO. A ajuda alimentação fornecida por empresa participante do programa de alimentação ao trabalhador, instituído pela Lei nº 6.321/1976, não tem caráter salarial. Portanto não integra o salário para nenhum efeito legal".

Ademais, como bem acentuado na decisão de origem, as normas coletivas dos bancários afastam de forma expressa a natureza remuneratória dessas rubricas.

Destarte, não há que se falar em integração das parcelas em comento na remuneração da obreiro.

Nego provimento.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Aduz a reclamante que "havendo reforma do julgado, requer a atualização monetária dos créditos oriundos desta reclamatória, corrigidas com base na variação do Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), imperando assim, o princípio protetivo ao trabalhador, bem como os princípios da condição mais benéfica e da norma mais favorável ao empregado".

Não merece reforma, pois permanece válido o entendimento da OJ 300 da SDI-I do TST:

300. EXECUÇÃO TRABALHISTA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. LEI Nº 8.177/91, ART. 39, E LEI Nº 10.192/01, ART. 15 (nova redação) - DJ 20.04.2005

Não viola norma constitucional (art. 5º, II e XXXVI) a determinação de aplicação da TRD, como fator de correção monetária dos débitos trabalhistas, cumulada com juros de mora, previstos no artigo 39 da Lei nº 8.177/91 e convalidado pelo artigo 15 da Lei nº 10.192/01.

Nego provimento.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

O recorrente busca a reforma da decisão de piso, com fulcro no art. 133 da CRFB e no art. 2º do Código de Ética e Disciplina da OAB, arguindo, em síntese, que os honorários advocatícios são devidos, pois o *jus postulandi* é uma faculdade do empregado na Justiça do Trabalho, não podendo ser imposta a assistência sindical.

Nos termos da Lei nº 5.584/70 e Súmulas 219 e 329 do C. TST, correta a sentença no que tange ao indeferimento dos honorários advocatícios, uma vez que ausentes os requisitos para sua concessão, quais sejam, a percepção salarial até o dobro do mínimo legal e a necessária assistência sindical.

Nego provimento.

ISTO POSTO

Conheço do recurso ordinário da reclamante, e, no mérito, dou-lhe parcial provimento para afastar a condenação ao pagamento de honorários de sucumbência, nos termos da fundamentação acima exposta.

Acórdão

A C O R D A M os Desembargadores da Quarta Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região, por unanimidade, conhecer do recurso ordinário da reclamante e, no mérito, dar-lhe parcial provimento para afastar a condenação ao pagamento de honorários de sucumbência, nos termos da fundamentação do voto do Excelentíssimo Senhor Desembargador Relator.

ALVARO LUIZ CARVALHO MOREIRA

DESEMBARGADOR DO TRABALHO

Relator

Votos