



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 1ª REGIÃO

Gab Des Maria Aparecida Coutinho Magalhaes
Avenida Presidente Antonio Carlos 251 10o andar - Gabinete 20
Castelo RIO DE JANEIRO 20020-010 RJ

PROCESSO: 0000244-69.2011.5.01.0072 - RTOrd

Acórdão
8a Turma

RECURSO ORDINÁRIO. DANO MORAL. CONTRATO DE INAÇÃO. Manter o empregado em estado de ociosidade, de forma proposital, caracteriza ofensa aos direitos da personalidade do trabalhador, nas dimensões *física, psíquica, moral e intelectual*. Viola não apenas o direito ao trabalho digno do empregado, mas também a sua dignidade, a sua honra e a sua imagem, importando, ademais, em medida discriminatória por acarretar o seu isolamento do trabalho.

INTERVALO INTRAJORNADA. FRUIÇÃO PARCIAL. A inexistência ou irregular concessão do intervalo intrajornada possui previsão expressa após a edição da Lei n. 8.923/94, que acrescentou o parágrafo 4º ao art. 71, da CLT. A jurisprudência trabalhista consolidou-se, por meio da Súmula 437 do C. TST, pelo pagamento do período como hora extra, em caso de descumprimento do preceito legal.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso Ordinário, em que figuram como recorrente **UTIL – UNIÃO TRANSPORTE INTERESTADUAL DE LUXO S/A** e recorrido **JOÃO BATISTA RODRIGUES**.

Inconformada com a r. sentença de fls. 281/288, da 72ª Vara do Trabalho do Rio de Janeiro, proferida pelo MM. Juiz Fabiano de Lima Caetano, que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o pedido, recorre ordinariamente a ré.

Embargos de declaração rejeitados às fls. 292-verso.

A recorrente, às fls. 295/316, pretende a reforma da sentença, em síntese, suscita preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, pelo indeferimento de oitiva de testemunha, e por negativa de prestação jurisdicional e, no mérito, pretende a reforma do julgado no que tange à rescisão indireta; às multas do artigo 467 e do § 8º, do artigo 477, da CLT; às horas extraordinárias; à indenização por dano moral e no que tange ao prequestionamento.

Representação processual regular, conforme instrumento de mandato de fl. 261.



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 1ª REGIÃO

Gab Des Maria Aparecida Coutinho Magalhaes
Avenida Presidente Antonio Carlos 251 10o andar - Gabinete 20
Castelo RIO DE JANEIRO 20020-010 RJ

PROCESSO: 0000244-69.2011.5.01.0072 - RTOrd

Acórdão
8a Turma

Custas processuais e depósito recursal recolhidos e comprovados às fls. 317.

Sem contrarrazões da parte contrária, em que pese intimada para tanto à fl. 319.

Sem manifestação do Ministério Público, a teor do inciso II, do artigo 85, do Regimento Interno desta Corte.

É o relatório.

V O T O

DO CONHECIMENTO

Conheço do recurso, porquanto presentes os pressupostos legais de admissibilidade.

NULIDADE DA SENTENÇA POR CERCEIO DE DEFESA – INDEFERIMENTO DE OITIVA DE TESTEMUNHA

Suscita a reclamada a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, por ter o Juízo condutor da instrução indeferido a oitiva de testemunha. Argumenta que a matéria discutida é extremamente controvertida. Alega que pretendia com a oitiva a comprovação de fatos oriundos do período de trabalho nas linhas de fretamento, objeto da condenação.

A decisão impugnada tem o seguinte teor (fl. 280):

“Pretende a ré a oitiva da segunda testemunha Alexandre Neves.

A parte ré já ouviu testemunha por meio de carta precatória, sem delimitação dos fatos que seriam a ela inquiridos, o que revela que a indicou para todos.

Considerando a regra do parágrafo único do art. 407 do CPC, em que permite ao Magistrado dispensar testemunhas repetidas para os mesmos fatos, e observada a proporção lá estabelecida, indefiro a oitiva da segunda testemunha. Protestos da ré.”

Ao exame.

A ordem processual pátria confere poderes ao Juiz para determinar as provas necessárias e indeferir as diligências que entender inúteis (artigo 130, do CPC/1973 – artigo 370, do CPC/2015).

Além disso, convém destacar que o Juiz firma seu convencimento livremente (motivando-o), com suporte na prova que melhor lhe expressar o sentido da verdade (artigo 131, do CPC/1973 – artigo 371, do CPC/2015).

Entretanto, na audiência realizada em 23/02/2015 (fl. 280), a



PROCESSO: 0000244-69.2011.5.01.0072 - RTOrd

Acórdão
8a Turma

reclamada não indicou os motivos pelos quais pretendia a oitiva da aludida testemunha, nem tampouco delimitou os fatos que pretendia provar, a fim de que se pudesse aferir a ocorrência do vício apontado.

Neste passo, a discussão que a reclamada tenta travar no presente momento processual não merece prosperar, pois não restou comprovada qualquer mácula no procedimento adotado pelo Juízo de origem que possa configurar o alegado cerceio de defesa.

Rejeito.

PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA POR NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL

Em seu apelo, suscita a reclamada nulidade da sentença por negativa de prestação jurisdicional. Argumenta, em suma, que opôs embargos declaratórios, mas o magistrado nada esclareceu quanto a omissão apontada, ignorando completamente suas alegações. Afirma que deixou de enfrentar os argumentos ali expendidos, mantendo-se o alegado vício, resultando na ofensa aos artigos 5º, inciso LIV e LV, e ao artigo 93, inciso IX, da CRFB/88; ao artigo 932, da CLT e ao artigo 458, do CPC.

Na petição de embargos de declaração, a reclamada questiona o entendimento por ela esposado na defesa, em relação ao sistema de compensação denominado “banco de horas”. Aduz que, na decisão proferida em sede de embargos de declaração o Juízo não acolheu os seus argumentos, sob o fundamento de que: “A questão do banco de horas está analisada. Discordância com o resultado da demanda é objeto de recurso ordinário.”.

Ao exame.

Inicialmente, registre-se que não é demais lembrar que os Embargos de Declaração são cabíveis quando a decisão proferida padece dos vícios de omissão, obscuridade ou contradição, na forma do art. 897-A da Consolidação das Leis do Trabalho e do art. 535 do Código de Processo Civil (artigo 1.022 do CPC/2015). Portanto, limitam-se os embargos declaratórios à superação de defeitos formais do acórdão embargado.

Saliente-se que a ordem constitucional garante ao cidadão o acesso ao Judiciário (art. 5º, inciso XXXV, da CF/88). O princípio da inafastabilidade da jurisdição, extensivamente, compreende não só a provocação inicial do Judiciário (ajuizamento de ação), mas também a provocação que regularmente ocorre no decurso processual. O exercício da jurisdição, além de poder estatal, é também um dever do Estado.

No caso, fazendo um cotejo entre os argumentos lançados na sentença, com os da peça de embargos declaratórios (fls. 290/292) e a decisão



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 1ª REGIÃO

Gab Des Maria Aparecida Coutinho Magalhaes
Avenida Presidente Antonio Carlos 251 10o andar - Gabinete 20
Castelo RIO DE JANEIRO 20020-010 RJ

PROCESSO: 0000244-69.2011.5.01.0072 - RTOrd

Acórdão
8a Turma

exarada (fls. 292-verso), não se verifica o vício de negativa de prestação jurisdicional, conforme tenta fazer crer a recorrente.

Assim, não se verifica *error in procedendo* passível de embasar o pedido de nulidade da decisão ali proferida por negativa de prestação jurisdicional.

Rejeito.

MÉRITO
RESCISÃO INDIRETA

O reclamante narrou, na inicial, haver sido contratado em 20/05/2004, para exercer a função de motorista. Alegou que a reclamada não o incluía na escala de trabalho desde 19/01/2011, colocando-o na “geladeira”. Sob estes fundamentos, vindicou a rescisão indireta com fulcro na alínea “d” do artigo 483, da CLT (“não cumprir o empregador as obrigações do contrato”).

A reclamada apresentou defesa, afirmando que o autor encontrava-se trabalhando normalmente após 19/01/2011. Impugna o pedido de rescisão indireta, alegando ser infundada a afirmação de que a empresa “o teria colocado na geladeira”, afastando o autor de suas funções. Aduziu que em momento algum o autor esteve impedido de trabalhar nem tampouco deixando-o em casa “descansando”. Negou que tenha praticado ato que desse ensejo à rescisão indireta, na forma postulada na exordial.

O Juízo assim se pronunciou (fls. 281/282):

“Da rescisão indireta

O autor afirma que foi colocado na “geladeira” sem lhe ser dado trabalho por conta da sua atitude contestadora dos atos irregulares dos prepostos da ré.

A ré em depoimento pessoal, após ter sido perguntada se o autor tinha sido afastado sem motivo do trabalho, reconhece que colocou o autor à disposição em casa após ciência do ajuizamento da reclamatória.

A afirmação revela o afastamento irregular do autor, e em contradição com os termos da defesa no pertine a continuidade da prestação de serviço. A decisão em antecipação de tutela à fl. 39 pondo fim ao contrato de trabalho foi remetida à ré em 4 de maio de 2011, reforçando o afastamento de sua alegação de que o autor na data da audiência em 17 de maio de 2011 estaria trabalhando.

A testemunha ouvida pela ré não sabe falar de



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 1ª REGIÃO

Gab Des Maria Aparecida Coutinho Magalhaes
Avenida Presidente Antonio Carlos 251 10o andar - Gabinete 20
Castelo RIO DE JANEIRO 20020-010 RJ

PROCESSO: 0000244-69.2011.5.01.0072 - RTOrd

Acórdão
8a Turma

afastamento do autor.

A ré falha no seu principal dever, que é o de conceder trabalho, já que não há previsão no nosso ordenamento de contrata de inação.

Reconheço a rescisão indireta e mantenho a decisão dada em antecipação de tutela, com deferimento das parcelas rescisórias perseguidas.

...”

Irresignada com a sentença de procedência do pedido, que reconheceu a rescisão indireta, a reclamada ingressou com o presente recurso ordinário, postulando a reforma do provimento de primeiro grau, renovando os fundamentos da peça de defesa.

Ao exame.

A rescisão indireta é forma de ruptura do contrato de emprego em virtude de justa causa praticada pelo empregador. O trabalhador poderá considerar rescindido o contrato e pleitear a devida indenização, quando verdadeiramente presente um dos elementos objetivos declinados nas alíneas do artigo 483 da CLT.

Mas não é só. A conduta do empregador deve revestir-se de gravidade que torne insustentável, inviável a manutenção da relação empregatícia. Vale ressaltar que pequenas infrações não servem para fundamentar a justa causa do empregador.

Para que não remanesçam dúvidas, a prova da rescisão indireta é ônus do empregado, cabendo-lhe a **demonstração convincente da falta e da imediatidade** em relação ao descumprimento do contrato, *ex vi* dos artigos c/c 818, da CLT c/c 333, inciso I, do CPC (artigo 373, do CPC/2015).

No caso dos autos, o reclamante postulou a rescisão indireta sob o fundamento de que o empregador não cumpriu as obrigações do contrato (artigo 483, alínea “d”, da CLT), ao argumento de que não mais era incluído nas escalas, o que no seu entender colocou-o “na geladeira”.

Assim, o exame a ser feito é se a reclamada deixou de oferecer trabalho ao reclamante, o que acarretaria violação ao disposto na alínea “d”, do artigo 483, da CLT.

Em seu depoimento, o reclamante afirmou que (fl. 277): “... *ficou em casa à disposição da empresa por 2 meses, a partir de janeiro de 2011, acreditando ter sido por ter denunciado à direção da ré que gerentes teriam autorizado transporte de passageiros sem passagem; que recebeu salário desses meses ...*”.



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 1ª REGIÃO

Gab Des Maria Aparecida Coutinho Magalhaes
Avenida Presidente Antonio Carlos 251 10o andar - Gabinete 20
Castelo RIO DE JANEIRO 20020-010 RJ

PROCESSO: 0000244-69.2011.5.01.0072 - RTOrd

Acórdão
8a Turma

Por sua vez, a preposta da reclamada declarou que (fl. 278): “... após o ajuizamento da reclamação trabalhista, pode ter ocorrido, sim, de o autor ter ficado 2 meses em casa, recebendo salário, aguardando a primeira audiência ...”.

Ocorre que, a presente demanda foi protocolada em 01/03/2011. O reclamante alegou na prefacial que a sua não inclusão em escalas ocorreu desde 19/01/2011, ou seja, cerca de um mês e meio antes do momento afirmado pela preposta da ré.

O fato é que, mesmo que se admita o afastamento após o ajuizamento da presente ação, tal conduta não encontra apoio na lei. O empregador tem a obrigação de dar trabalho e de proporcionar ao empregado todas as condições para que possa haver um bom adimplemento das suas atividades. Cabe, assim, ao empregador fornecer todos os instrumentos necessários para o empregado desenvolver o labor.

Por conseguinte, admitido pela reclamada o afastamento do autor, negando-se a oferecer trabalho ao empregado, mantendo o empregado em estado de ociosidade, de forma proposital, caracterizada conduta capaz de ensejar a rescisão indireta, por descumprimento contratual.

Nego provimento.

MULTA DO ARTIGO 467 E DO § 8º DO ARTIGO 477 DA CLT

De fato, houve controvérsia acerca dos motivos do término do contrato de trabalho, haja vista que se tratou de pleito de rescisão indireta, tendo a defesa negado os fatos ensejadores desta espécie de terminação do contrato de trabalho.

A rescisão indireta foi reconhecida na sentença e mantida em grau de recurso. Por conseguinte, não há que se falar em mora da quitação das parcelas resilitórias, dependendo a modalidade do término do contrato de pronunciamento judicial. Há de ser afastada, pois, a multa do artigo 477 da CLT.

Também evidenciada a controvérsia relativa às parcelas resilitórias deferidas, em se considerando que somente em Juízo reconhecida a ruptura do contrato de trabalho por rescisão indireta.

Destarte, **dou provimento** para afastar da condenação as multas dos artigos 467 e 477 da CLT.

HORAS EXTRAORDINÁRIAS – JULGAMENTO ULTRA PETITA

Alega a recorrente que o reclamante pretendeu a sua condenação ao pagamento de horas extraordinárias não anotadas. Contudo, o Juízo deferiu diferenças de horas extras, portanto, ultrapassou os limites lançados na exordial.



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 1ª REGIÃO

Gab Des Maria Aparecida Coutinho Magalhaes
Avenida Presidente Antonio Carlos 251 10o andar - Gabinete 20
Castelo RIO DE JANEIRO 20020-010 RJ

PROCESSO: 0000244-69.2011.5.01.0072 - RTOrd

Acórdão
8a Turma

Alega que os cartões de ponto são fidedignos, não justificando a condenação. Assevera que o reclamante não demonstrou a existência de trabalho extraordinário sem a devida contraprestação. Ressalta que na planilha, da qual a recorrente alega não ter tido vista, o recorrido incluiu o período destinado à alimentação e descanso. Salieta que procedia à compensação de jornada, concedendo folga extra semanal, nos moldes da Súmula nº 85, do C. TST., conforme se verifica nos controles de frequência.

O Juízo assim decidiu (fls. 282/284), *in verbis*:

“Da jornada extraordinária

O autor relata que laborava em média das 20h às 7h, de segunda a domingo, em linhas regulares. Que nos fretamentos laborava das 5h às 22h. Afirma que revezava entre fretamento e linha regular semanalmente, tudo com uma folga quinzenal. Por fim, alega que chegava com ao local de trabalho com antecedência de 2 horas ao início da viagem e ao final despendia mais uma hora, mas que a ré somente registrava uma hora antes do início da viagem e nada após o final.

A ré afirma que o autor laborava em jornada respeitando os limites legais, sem ultrapassar o módulo semanal de 44 horas, com possibilidade de compensação e tudo devidamente registrado em cartão de ponto.

Em depoimento pessoal o autor reconhece os horários de trabalho registrados nos controles de ponto, sendo improcedente qualquer pedido com base na jornada não anotada.

Em relação à jornada anotada, o autor em réplica aponta diferenças, sendo que os contracheques não revelam pagamentos. A alegação de banco de horas não se sustenta, pois apesar de estar prevista tal possibilidade nas normas coletivas, a dinâmica empregada pela ré impossibilita a sua aplicação. É que os controles de ponto não permitem ao autor acompanhar saldo, créditos e débitos em tal banco, falhando o empregador com o dever de transparência, deixando o empregado sem possibilidade de fiscalizar a correta aplicação do sistema.

Nos trabalhos de fretamento ou viagens turísticas, não procede a alegação da ré quanto ao trabalho externo na



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 1ª REGIÃO

Gab Des Maria Aparecida Coutinho Magalhaes
Avenida Presidente Antonio Carlos 251 10o andar - Gabinete 20
Castelo RIO DE JANEIRO 20020-010 RJ

PROCESSO: 0000244-69.2011.5.01.0072 - RTOrd

Acórdão
8a Turma

forma do art. 62, I da CLT, pois não basta o trabalho externo por si só para afastar a proteção da jornada, mas sim que o trabalho seja incompatível com o controle, o que não se demonstrou.

A instrução revela que os dias de trabalho em fretamento e viagens turísticas estão identificados nas tabelas de serviços, ambos sob o "código do serviço" 20. Pela leitura do documento de fl. 188 constato que há lançamentos de trabalho com este código nos dias 9, 14 e 15, por exemplo, todos com apontamento de início e fim do trabalho, o que deverá ser observado. Observem-se os períodos de intervalo intrajornada definidos em normas coletivas para os dias de fretamento e viagens turísticas, que em respeito ao princípio da adequação setorial negociada, não vulneram norma de indisponibilidade absoluta.

Por serem habituais são devidos os reflexos perseguidos, observando-se as súmulas 264, 347 e 366 e OJ 394 da SDI-1, todas do TST, o adicional de 50%, a evolução salarial do autor, os dias efetivamente trabalhados e os períodos de fechamento dos cartões de ponto.

Para fins de apuração da jornada semanal superior às horas regulares, não devem ser computadas as horas extraordinárias já contabilizadas no módulo diário, evitando-se o *bis in idem*.

As horas trabalhadas em descanso semanal remunerado e em feriados são devidas em dobro."

Ao exame.

O reclamante pretendeu o pagamento de horas extras com base no horário afirmado na exordial. Contudo, em depoimento pessoal, o reclamante atestou a idoneidade dos registros de ponto, limitando o exame aos horários ali registrados.

O Juízo condutor da instrução concedeu prazo ao reclamante para se manifestar sobre a defesa, sendo que, nesta oportunidade, o autor apresentou planilha a fim de demonstrar a existência de horas extraordinárias não quitadas, tendo o Juízo proferido sentença condenatória com base neste demonstrativo. No particular, o pedido é de pagamento de horas extras, estando a decisão em perfeita consonância com a pretensão deduzida, não restando configurado o



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 1ª REGIÃO

Gab Des Maria Aparecida Coutinho Magalhaes
Avenida Presidente Antonio Carlos 251 10o andar - Gabinete 20
Castelo RIO DE JANEIRO 20020-010 RJ

PROCESSO: 0000244-69.2011.5.01.0072 - RTOrd

Acórdão
8a Turma

juízo *ultra petita*, conforme tenta fazer crer a recorrente.

Ultrapassada esta questão, no apelo, a reclamada alega que o autor não se desincumbiu de demonstrar a existência de horas extraordinárias, ressaltando que na planilha apresentada o reclamante incluiu o intervalo destinado à alimentação. É certo que, em depoimento, o autor confessou que “... *registrava corretamente início e final de jornada* ...”. Assim, o Juízo *a quo* limitou o exame das horas extraordinárias aos controles de ponto apresentados pela ré, tendo embasado a decisão na planilha demonstrativa apresentada em réplica.

Passando ao exame do demonstrativo apresentado (fls. 239/240), infere-se que os registros ali consignados não refletem as anotações constantes dos respectivos cartões de ponto (mês de julho de 2010, fls. 228/229). Nesta senda, observe-se que, no dia 03/07/2010, consta na folha de ponto o horário de apresentação às 21:30h e término da atividade às 06:30h (fl. 228), enquanto que na planilha apresentada verifica-se o horário de início de jornada às 21:30h, findando às 08:30h (fl. 239). Consta, ainda, no controle de horário relativo ao dia 18/07/2010, a apresentação às 21:30h, finalizando às 07:30h (fl. 229). Já o demonstrativo apresentado registra o horário de início às 21:30h e de término às 08:30h (fl. 240), o que é suficiente para infirmar as conclusões ali chegadas. Somado a isto, assiste razão à reclamada, eis que os horários registrados na planilha desconsideraram os intervalos anotados nos registros de ponto. Não se desincumbiu, pois o autor, a contento, da prova de suas alegações.

Nestes termos, dou provimento para reformar a sentença e excluir da condenação as horas extraordinárias, intervalo intrajornada e repercussões.

Dou provimento.

INTERVALO INTRAJORNADA

O Juízo *a quo* assim decidiu quanto à matéria (fls. 283/284):

“Do intervalo intrajornada

O autor afirma que não possuía intervalo **intrajornada**.

A ré se defende, alegando concessão de uma hora.

Em depoimento pessoal o autor reconhece a concessão de apenas 15 minutos.

A sua testemunha relata que o intervalo concedido era de 30 minutos, em uma única parada, o que se relaciona somente ao trabalho no transporte de passageiros rodoviários.

A testemunha da ré nada aponta sobre intervalo intrajornada.



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 1ª REGIÃO

Gab Des Maria Aparecida Coutinho Magalhaes
Avenida Presidente Antonio Carlos 251 10o andar - Gabinete 20
Castelo RIO DE JANEIRO 20020-010 RJ

PROCESSO: 0000244-69.2011.5.01.0072 - RTOrd

Acórdão
8a Turma

Nos dias de fretamento e viagens turísticas, não comprova o autor a supressão do intervalo, nada sendo devido nestes dias.

Provada a diminuição do intervalo, conforme Súmula 437 do TST, esta deverá acarretar o pagamento do seu período total, com o acréscimo de, no mínimo, 50%, conforme § 4º do art. 71 da CLT, sem prejuízo do seu cômputo na jornada. Diante a sua natureza remuneratória, como já fixado pelo TST, devidos os reflexos pretendidos. Julgo parcialmente procedente o pedido."

Ao exame.

O reclamante afirmou, em depoimento, que fruía de 15 minutos a título de intervalo intrajornada. A preposta declarou que (fl. 278): "... *pode haver uma parada só de 15 minutos a uma hora, ou algumas paradas de 15 a 30 minutos ...*". Por sua vez, a testemunha ouvida pelo reclamante afirmou que na linha Rio-Santos havia apenas uma parada, que era de 30 minutos. Já a testemunha do reclamante, Alcir Pereira Batista, ouvida pelo reclamante por meio de carta precatória nada alegou a respeito do intervalo para repouso e refeição.

O fato é que, de tudo acima examinado, restou evidenciada a supressão parcial do intervalo intrajornada. Sobre o tema, tem-se que a inexistência ou irregular concessão do intervalo intrajornada possui previsão expressa após a edição da Lei n. 8.923/94, que acrescentou o parágrafo 4º ao art. 71, da CLT, e que se consubstancia em pagamento equivalente ao "...*período correspondente com um acréscimo de no mínimo 50% sobre o valor da remuneração da hora normal de trabalho*".

Embora o comando legal possa padecer de maior especificidade, sua interpretação não deve levar à concessão dos mesmos efeitos jurídicos para situações fáticas distintas. Não é razoável que quem gozou 50 minutos receba 1h extra a título de intervalo, da mesma forma que aquele que usufruiu apenas 5 minutos. Disto decorre que o período correspondente, a ser remunerado com o acréscimo de 50%, há de ser aquele concernente ao que efetivamente não foi usufruído pelo trabalhador– entendimento que se compatibiliza com a **noção de isonomia e ao princípio do não enriquecimento sem causa**.

Contudo, **ressalvado** meu posicionamento sobre o tema, curvo-me ao entendimento majoritário desta E. Turma, que adota o constante na Súmula nº 437 do C. TST, para **manter** a r. sentença recorrida.

Nego provimento.



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 1ª REGIÃO

Gab Des Maria Aparecida Coutinho Magalhaes
Avenida Presidente Antonio Carlos 251 10o andar - Gabinete 20
Castelo RIO DE JANEIRO 20020-010 RJ

PROCESSO: 0000244-69.2011.5.01.0072 - RTOrd

Acórdão
8a Turma

DANO MORAL

Cuida-se de ação trabalhista onde o autor postula o reconhecimento da responsabilidade civil da reclamada por danos morais, tendo a pretensão inicial acolhida parcialmente, condenando a reclamada ao pagamento de uma indenização a título de dano moral no importe de R\$ 7.000,00, estando a decisão assim redigida (fls. 285/286):

“Do dano moral

O autor afirma que teria sido constantemente assediado moralmente pela ré, por meio de exigência de verificação de itens do veículo em tempo exíguo, risco de descontos por ausência de itens do ônibus, suspensão por não portar documento original do veículo, punição por excesso de velocidade, admoestação por permitir transporte de três passageiros sem passagens e por deixá-lo sem trabalho desde 19/01/2011.

Em depoimento pessoal relata que a única questão que considerou aviltante de sua moral foi o tempo em que foi colocado na “geladeira”, conforme sua própria expressão. Também confessa que foi o responsável pelo uso do automóvel sem os documentos originais, reconhecendo que confundiu as pastas respectivas, e que de fato houve registro no tacógrafo de excesso de velocidade, mas que o aparelho estaria quebrado. As questões dos descontos por extravio de itens de conforto do coletivo e do tempo exíguo para verificação de itens de segurança do veículo, não foram mencionadas em audiência.

Considerando o exposto acima, e em especial a afirmação que somente considerou persecutório o tempo de inação a que foi submetido, passo a analisar este ponto.

Como já dito, o principal dever do empregador é fornecer trabalho. Faltando com esta obrigação, ainda mais por motivo torpe, ou por motivo algum, passa a atentar contra valores de espeque constitucional, atingindo as honras subjetivas e objetivas do empregado. Busca fazer o empregado de exemplo para os demais colegas, bem como o rebaixa durante os colegas.

O trabalho mereceu especial atenção do constituinte originário. Em vários dispositivos a ele fez referência, sendo erigido a fundamento do Estado Brasileiro logo no



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 1ª REGIÃO

Gab Des Maria Aparecida Coutinho Magalhaes
Avenida Presidente Antonio Carlos 251 10o andar - Gabinete 20
Castelo RIO DE JANEIRO 20020-010 RJ

PROCESSO: 0000244-69.2011.5.01.0072 - RTOrd

Acórdão
8a Turma

art. 1º, inciso IV da CR/88 bem como da ordem econômica no art. 170 da mesma Carta Política.

O Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos, aprovado pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 1966 e ratificado pelo Brasil e incorporado ao nosso direito positivo interno pelo Decreto nº 592, de 06/07/92, em seu art. 17 estabelece:

"1 - Ninguém poderá ser objeto de ingerências arbitrárias ou ilegais em sua vida privada, em sua família, em seu domicílio ou em suas correspondências, nem ofensas ilegais às suas honra e reputação.

2 - Toda pessoa terá direito à proteção da lei contra essas ingerências ou ofensas".

O dano moral, segundo o entendimento do Prof. Sérgio Cavalieri Filho (*in* Programa de Responsabilidade Civil - Ed. Malheiros, fl. 73 e seguintes), é "*a dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo à normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústia e desequilíbrio em seu bem estar.*" (grifos meus)

A reparação deve guardar consonância com o nível da ofensa, as circunstâncias em que ocorreu, o grau social e econômico do ofendido e do ofensor, de modo que a reprimenda não seja irrisória ou fator de enriquecimento sem causa, atentando-se para o duplo aspecto da reparação por dano moral: reparador e punitivo.

Levando-se em consideração o exposto, a condição econômica, social e cultural do ofendido, bem como a condição econômica do ofensor, arbitro a reparação em R\$ 7.000,00 (sete mil reais), já corrigidos monetariamente na data da publicação desta sentença.

Procede parcialmente o pedido."

A reclamada pretende a reforma da sentença, ao argumento de que não foi produzida prova de fato passível de indenização por dano moral.

Ao exame.

O trabalho deve ser fator de dignidade e de valorização do ser humano, em todos os aspectos de sua vida, seja profissional ou pessoal. Denota-se, por derradeiro, o trabalho digno, como um direito da personalidade do



PROCESSO: 0000244-69.2011.5.01.0072 - RTOrd

Acórdão
8a Turma

trabalhador por assegurar-lhe o bem-estar e o completo desenvolvimento de suas potencialidades e de sua realização pessoal, bem como o direito à sua integração social.

Não apenas a proteção à integridade física ou moral está diretamente ligada à personalidade, à vida e à dignidade da pessoa humana; inclui-se, também sob este prisma, tudo o que diz respeito às condições mínimas de sobrevivência do trabalhador, como o direito ao trabalho remunerado, à habitação, à saúde, à alimentação, à educação e ao lazer, consoante dispõe o art.6º da Constituição de 1988.

Assim, somente pela realização do direito ao trabalho, previsto no art. 6º da CR/88, será preenchido o conteúdo reclamado no art. 1, III, e do *caput* do art.170 da Carta Magna.

Como falar em dignidade sem direito à saúde, ao trabalho, enfim, sem direito de participar da vida em sociedade com um mínimo de condições?

Vê-se, claramente, que é mediante o trabalho digno que o ser humano encontra sentido para a vida e para o completo desempenho do seu desenvolvimento pessoal e moral, porque, conforme já afirmado alhures, sem trabalho não há vida digna e saudável, e, sem vida, não há como falar na dignidade da pessoa humana como condição necessária para o exercício de sua cidadania.

O empregador tem a obrigação de dar trabalho e de proporcionar ao empregado todas as condições para que possa haver um bom adimplemento das suas atividades. Cabe, assim, ao empregador fornecer todos os instrumentos necessários para o empregado desenvolver o seu trabalho.

O empregador tem a obrigação de determinar as funções a serem executadas pelo empregado, que fica vinculado ao cumprimento de uma obrigação de fazer. Não basta ao empregador o simples pagamento do salário, eis que o empregado não se coloca na posição de escolher as atividades que pretende executar e nem pode ficar indefinidamente aguardando que suas funções sejam fixadas pelo empregador.

Neste ponto, destaquem-se as principais características do contrato de trabalho por ser: bilateral, oneroso, consensual, comutativo, *intuitu personae*, sinalagmático e de trato sucessivo. Pode-se, ainda, considerá-lo como um contrato de atividade por corresponder à prestação laboral que será executada pelo empregado ao empregador no decorrer do seu contrato de trabalho.

O contrato de atividade constitui, portanto, uma característica do contrato de trabalho que se encontra associada à ideia de trato sucessivo, haja vista que as prestações centrais desse contrato (trabalho e verbas salariais) sucedem-se continuamente no tempo, cumprindo-se e vencendo-se,



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 1ª REGIÃO

Gab Des Maria Aparecida Coutinho Magalhaes
Avenida Presidente Antonio Carlos 251 10o andar - Gabinete 20
Castelo RIO DE JANEIRO 20020-010 RJ

PROCESSO: 0000244-69.2011.5.01.0072 - RTOrd

Acórdão
8a Turma

seguidamente, ao longo do prazo contratual.

Por conseguinte, a transformação do contrato de atividade em contrato de inação deve ser entendida à luz do magistério de Maurício Godinho Delgado:

“É absolutamente desconforme com os princípios do Direito do Trabalho, eis que a principal obrigação do empregador é a de fornecer trabalho. Com esse ato, avilta o empregado, destrói a sua autoestima e fere o seu decoro e prestígio profissional, atingindo, em cheio, o seu amor-próprio.” (Apud Revista Ltr 78-04/417)

Deste modo, manter o empregado em estado de ociosidade, de forma proposital, caracteriza ofensa aos direitos da personalidade do trabalhador, nas dimensões *física, psíquica, moral e intelectual*. Viola não apenas o direito ao trabalho digno do empregado, mas também a sua dignidade, a sua honra e a sua imagem, importando, ademais, em medida discriminatória por acarretar o seu isolamento do trabalho.

Nego provimento.

QUANTIFICAÇÃO DO DANO MORAL

Deferida indenização por dano moral cuja redução a ré pretende, por critérios de razoabilidade, ponderação e proporcionalidade.

A quantificação do valor que pretende compensar a dor da pessoa atingida em um seu direito personalíssimo requer por parte do julgador grande bom senso, visto que autorizado o exercício de juízo de equidade (art. 944 do Código Civil).

A *pecunia doloris* tem caráter exemplar e expiatório, segundo a lição de RIPERT, devendo o magistrado observar os princípios da razoabilidade e proporcionalidade para que, a despeito da certeza de que a dor moral jamais poderá ser ressarcida convenientemente por bens materiais, sua fixação não se torne tão elevada que a converta em fonte de enriquecimento, nem tão pequena que a torne inexpressiva, atendendo-se, assim, às suas finalidades básicas: a compensação da vítima e o caráter punitivo/pedagógico da medida em face do infrator.

Nesta ordem, valendo-se de melhor doutrina trabalhista sobre o tema, devem ser levados em conta como critérios de fixação da indenização: a) a gravidade da lesão e sua projeção temporal, b) a natureza e o tipo do ato ilícito, c) a natureza do bem jurídico atingido, d) as circunstâncias incidentes na produção



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 1ª REGIÃO

Gab Des Maria Aparecida Coutinho Magalhaes
Avenida Presidente Antonio Carlos 251 10o andar - Gabinete 20
Castelo RIO DE JANEIRO 20020-010 RJ

PROCESSO: 0000244-69.2011.5.01.0072 - RTOrd

Acórdão
8a Turma

do dano, e) as condições pessoais do ofendido, f) a posição socioeconômica do ofensor (*apud in* DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 11ª ed. São Paulo: LTr, 2012. p. 630).

No caso em tela, o nobre juiz singular arbitrou em **R\$ 7.000,00 (sete mil reais)** o *quantum* devido a título de danos morais (fl. 286), o que se revela, de fato, elevado. Isso porque, acompanhando o entendimento majoritário da Turma, tem-se que a atitude da empresa de deixar o reclamante na ociosidade perdurou menos de um mês, de modo que o valor arbitrado é desproporcional à gravidade da lesão e sua projeção temporal, bem como à remuneração percebida pelo reclamante.

Dessa forma, merece reforma a sentença para reduzir o valor arbitrado a título de compensação por danos morais pelo Juízo *a quo* para R\$3.000,00 (três mil reais) em observância ao Princípio da Razoabilidade, sem descuidar de seu caráter pedagógico, mas não ensejando fonte de enriquecimento sem causa.

Dou provimento.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, **CONHEÇO** do recurso, **REJEITO** as preliminares suscitadas de cerceamento de defesa e negativa de prestação jurisdicional e, no mérito, **DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO**, para excluir da condenação o pagamento das multas dos artigos 467 e 477 da CLT, as horas extraordinárias, intervalo intrajornada e repercussões, bem como reduzir a indenização por dano moral para R\$3.000,00 na forma da fundamentação. Para os efeitos da Instrução Normativa nº 3 do C. TST, **reduzo** o valor da condenação para R\$ 20.000,00.

A C O R D A M os Desembargadores que compõem a Oitava Turma do Tribunal Regional do Trabalho da Primeira Região, por unanimidade, **CONHECER** do recurso, **REJEITAR** as preliminares suscitadas de cerceamento de defesa e negativa de prestação jurisdicional e, no mérito, por unanimidade, **DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO**, para excluir da condenação o pagamento das multas dos artigos 467 e 477 da CLT, as horas extraordinárias, intervalo intrajornada e repercussões, bem como reduzir a indenização por dano moral para R\$3.000,00, na forma da fundamentação. Para os efeitos da Instrução Normativa nº 3 do C. TST, **reduz-se** o valor da condenação para R\$ 20.000,00.

Rio de Janeiro, 23 de Agosto de 2016.



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 1ª REGIÃO
Gab Des Maria Aparecida Coutinho Magalhaes
Avenida Presidente Antonio Carlos 251 10o andar - Gabinete 20
Castelo RIO DE JANEIRO 20020-010 RJ

PROCESSO: 0000244-69.2011.5.01.0072 - RTOrd

Acórdão
8a Turma

MARIA APARECIDA COUTINHO MAGALHÃES
Desembargadora Relatora

MT