



PROCESSO N° TST-ARR-23-81.2013.5.04.0024

A C Ó R D ã O
(Ac. 3ª Turma)
GMALB/sc/abn/AB/wbs

I- RECURSO DE REVISTA DA RECLAMADA. 1. DANO MORAL. CONFIGURAÇÃO. A apresentação de arestos inespecíficos impede o processamento do recurso de revista lastreado exclusivamente em divergência jurisprudencial (Súmula 296/TST). Recurso de revista não conhecido. **2. DANO MORAL. INDENIZAÇÃO. VALOR. CRITÉRIOS PARA ARBITRAMENTO.** Interposto à deriva dos requisitos do art. 896 da CLT, não merece conhecimento o apelo. Recurso de revista não conhecido. **3. MULTA DO ART. 477, § 8º, DA CLT.** Com o cancelamento da Orientação Jurisprudencial n° 351 da SBDI-1, a jurisprudência desta Corte vem se firmando no sentido de que a multa prevista no § 8º do art. 477 da CLT apenas é indevida quando o trabalhador der causa à mora. Precedentes. Recurso de revista não conhecido. **4. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.** Na Justiça do Trabalho, os pressupostos para deferimento dos honorários advocatícios, previstos no art. 14 da Lei n° 5.584/70, são cumulativos, sendo necessário que o trabalhador esteja representado pelo sindicato da categoria profissional e, ainda, que perceba salário igual ou inferior ao dobro do mínimo legal ou, recebendo maior salário, comprove situação econômica que não lhe permita demandar, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família. Ausente a assistência sindical, desmerecido o benefício. Recurso de revista conhecido e provido. **II - AGRAVO DE INSTRUMENTO DO RECLAMANTE. RECURSO DE REVISTA ADESIVO - DESCABIMENTO. 1. DANO MORAL. INDENIZAÇÃO. VALOR. CRITÉRIOS PARA ARBITRAMENTO.** A indenização por dano moral guarda conteúdo de interesse público. O valor fixado deve observar a



PROCESSO N° TST-ARR-23-81.2013.5.04.0024

extensão do dano sofrido, o grau de comprometimento dos envolvidos no evento, os perfis financeiros do autor do ilícito e da vítima, além de aspectos secundários pertinentes a cada caso. Incumbe ao juiz fixá-lo com prudência, bom senso e razoabilidade. **2.**

INDENIZAÇÃO PELA LAVAGEM DE UNIFORME. NEGOCIAÇÃO COLETIVA. Nos termos do art. 7º, XXVI, da Constituição Federal, devem ser observadas as condições ajustadas pelas partes por meio de negociação coletiva, desde que respeitadas as garantias mínimas previstas em lei. **3. HORAS EXTRAS.**

CONTAGEM MINUTO A MINUTO. Incabível o recurso de revista para reexame de fatos e provas Súmula 126/TST. **4. HORAS EXTRAS. TRABALHO EM DOMINGOS. FOLGAS COMPENSADAS.** Nos termos da Súmula 146 desta Corte, somente o trabalho prestado em domingos e feriados e não compensado deve ser pago em dobro. Óbice do art. 896, § 7º, da CLT e da Súmula 333 do TST. Agravo de instrumento conhecido e desprovido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista com Agravo n° **TST-ARR-23-81.2013.5.04.0024**, em que é Agravante e Recorrido **GILSON CESAR DA ROSA FREITAS** e Agravada e Recorrente **ONDREPSB - LIMPEZA E SERVIÇOS ESPECIAIS LTDA.** e Agravado e Recorrido **ARCOS DOURADOS COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA.**

O Eg. Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região, pelo acórdão de fls. 280/290, deu parcial provimento aos recursos ordinários da primeira ré e do reclamante.

Não foram apresentados embargos de declaração.

Inconformada, a primeira demandada interpôs recurso de revista, pelas razões de fls. 293/297-v, com fulcro no art. 896, "a" e "c", da CLT.



PROCESSO Nº TST-ARR-23-81.2013.5.04.0024

Por meio do despacho de fls. 304/305, foi admitido este apelo.

Contrarrrazões pelo reclamante a fls. 308/309-v.

O autor ainda interpôs recurso de revista adesivo a fls. 312/314-v, cujo seguimento foi denegado por meio do despacho de fls. 316/318.

Irresignado, o reclamante interpôs agravo de instrumento a fls. 322/322-v.

Sem contraminuta.

Os autos não foram encaminhados ao d. Ministério Público do Trabalho (RI/TST, art. 83).

É o relatório.

V O T O

I - RECURSO DE REVISTA DA RECLAMADA.

Tempestivo o apelo (fls. 291 e 293), regular a representação (fl. 51), pagas as custas (fl. 255-v) e efetuado o depósito recursal (fl. 255), estão preenchidos os pressupostos genéricos de admissibilidade do recurso.

1 - DANO MORAL. CONFIGURAÇÃO.

1.1 - CONHECIMENTO.

A Corte de origem assim se manifestou (fls. 281/283-v):

“1. DANOS MORAIS. VALOR DA INDENIZAÇÃO.

O Juízo de origem condenou as rés ao pagamento de indenização por danos morais, no valor de R\$ 1.500,00, tendo em vista que o autor, no exercício de suas atividades junto à segunda ré, foi vítima de agressões físicas perpetradas por cliente desta, o que inclusive ensejou a propositura de ação penal.

A primeira ré investe contra a decisão de primeiro grau, aduzindo que, para a condenação ao pagamento de indenização por dano moral, é imprescindível a ocorrência de dolo ou culpa desta, inexistentes no caso em



PROCESSO N° TST-ARR-23-81.2013.5.04.0024

tela. Aduz que o direito à indenização pressupõe a existência de prejuízo (dano), o qual deve estar comprovado. Pretende a absolvição e, caso mantida a sentença, a redução da indenização por danos morais.

O autor, por sua vez, não se conforma apenas com relação ao valor arbitrado à indenização por danos morais. Argumenta que a quantia se mostra insuficiente, porquanto não atinge o seu caráter punitivo, pedagógico e compensatório. Busca a majoração da indenização por danos morais, a fim de abranger toda a extensão do dano por ele sofrido.

Analisa-se.

A Constituição da República, em seu artigo 5º, inciso X, dispõe:

São invioláveis a intimidade, a Vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurando o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação.

O inciso V desse mesmo artigo, por sua vez, assegura: *o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem.*

A garantia a qualquer cidadão do direito à reparação dos danos morais por ventura sofridos, assim entendidos aqueles respeitantes à esfera de personalidade do sujeito, constitui decorrência natural do princípio geral do respeito à dignidade da pessoa humana, erigido a fundamento do Estado Democrático de Direito Brasileiro (artigo 1º, inciso III, da Constituição da República).

O direito à reparação por dano moral está disciplinado, ainda, nos artigos 186 [*Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito*] e 927 do Código Civil de 2002 [*Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187); causar dano a outrem fica obrigado a repará-lo*].

Por dano moral, entende-se todo sofrimento humano que atinge os direitos, da personalidade, da honra e imagem, ou seja, aquele sofrimento decorrente de lesão de direito estranho ao patrimônio. Quando relacionado ao contrato de trabalho - na esfera do trabalhador, é aquele que atinge a sua capacidade laborativa que deriva da reputação conquistada no mercado, profissionalismo, dedicação, produção, assiduidade, capacidade, considerando-se ato lesivo à sua moral todo aquele que afete o indivíduo para



PROCESSO N° TST-ARR-23-81.2013.5.04.0024

a vida profissional, decorrente de eventuais abusos cometidos pelo empregador, quer por sua ação ou omissão.

Ao se falar em dano moral, fala-se em atentado a valores extra patrimoniais de cunho personalíssimo, quais sejam, lesão à honra do indivíduo, seus valores internos e sua imagem perante a sociedade, e sua reparação dependerá da ocorrência de três fatores: do ato praticado, ou deixado de praticar, do resultado lesivo desse ato em relação à vítima, e da relação de causa e efeito, que deve ocorrer entre ambos, o dito nexu causai.

Com efeito, conforme leciona Maria Helena Diniz, *apud* Instituições Civis no Direito do Trabalho, Alexandre Agra Belmonte, 3ª Edição, Renovar, p. 445: *além da diminuição ou destruição de um bem jurídico moral ou patrimonial são requisitos da indenização do dano: a efetividade ou certeza do dano (que não poderá ser hipotético ou conjectural), a causalidade (relação entre a falta e o prejuízo causado), a subsistência do dano no momento da reclamação do lesado (seja reparado o prejuízo é insubsistente), a legitimidade e a ausência de causas excludentes de responsabilidade (sem grifos no texto originário), É, pois, de ser considerado ato lesivo à moral todo aquele que afete o indivíduo para a vida profissional, de forma a insultar, de forma leviana, a imagem profissional do empregado, impedindo sua ocupação profissional no mercado.*

Além do mais, caracteriza-se o dano moral, consoante ensinamentos de Antônio Chaves in Tratado de Direito Civil. V. IV. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 607 - *apud* Síntese Trabalhista- n. 136 (outubro/2000) – Editora Síntese Ltda - pág. 117, como sendo: *a dor resultante da lesão de um bem juridicamente tutelado sem repercussão patrimonial. Seja a dor física, nascida de uma lesão material, seja a dor moral, de causa material.*

Em síntese, os danos morais são lesões sofridas pelo sujeito físico ou pessoa natural de direito, em seu patrimônio ideal, que é composto por tudo aquilo que não é suscetível de valor econômico.

A apreciação do fato, no caso dos autos, foi muito bem feita pelo Juízo *a quo*, conforme o seguinte excerto o que se adota como razões de decidir:

‘é inequívoco que o reclamante estava no momento da agressão, prestando serviços e representando as empresas reclamadas, o que o tornou vulnerável à violência praticada por cliente da segunda ré. Pelos elementos dos autos se extrai que a violência foi dirigida ao



PROCESSO N° TST-ARR-23-81.2013.5.04.0024

reclamante justamente em razão do seu trabalho exercido na sede da segunda ré, o que vincula as empresas demandadas ao fato ocorrido, ainda que estas não tenham contribuído diretamente para o seu advento.

Resta claro, pois, que a violência se deu em serviço e pelo serviço, situação que autoriza o acolhimento do pleito reparatório deduz do na peça portal(...)' (fl. 243)(grifo nosso)

Inexistindo dúvida quanto à ocorrência do dano e o nexos causal com a atividade exercida pelo autor, passa-se ao exame da sua quantificação.”

Recorre de revista a primeira reclamada, sustentando que não há que se falar em culpa ou atitude arbitrária de sua parte, porquanto a agressão foi infligida por cliente. Colaciona arestos.

Ocorre que as decisões colacionadas não partem dos mesmos pressupostos fáticos descritos no acórdão regional, quanto ao fato de que a agressão perpetrada pelo cliente ao empregado “se deu em serviço e pelo serviço”.

Observo que a decisão de fls. 294-v/295, oriunda do TRT da 9ª Região, limita-se a informar a ocorrência de agressão de cliente ao empregado, sem informar as circunstâncias em que tal fato teria ocorrido.

A divergência jurisprudencial, hábil a impulsionar o recurso de revista (CLT, art. 896, “a”), há de partir de arestos que, reunindo as mesmas premissas de fato e de direito ostentadas pelo caso concreto, ofereçam diverso resultado. A ausência ou acréscimo de qualquer circunstância alheia ao caso posto em julgamento faz inespecíficos os julgados, na recomendação da Súmula 296 do TST.

Não conheço.

2 - DANO MORAL. INDENIZAÇÃO. VALOR. CRITÉRIOS PARA ARBITRAMENTO.

2.1 - CONHECIMENTO.

A revista, quanto ao tema, vem calcada exclusivamente em divergência jurisprudencial.



PROCESSO N° TST-ARR-23-81.2013.5.04.0024

Ocorre que a única decisão transcrita, que versa sobre a matéria (fls. 294/294-v) não informa a fonte de publicação, o que contraria os termos da Súmula 337 do TST.

Não conheço.

3 - MULTA DO ART. 477, § 8º, DA CLT.

3.1 - CONHECIMENTO.

A Corte de origem examinou a matéria sob os seguintes fundamentos (fls. 287/288-v) :

“5. MULTA DO ARTIGO 477, § 8º, DA CLT

Alega a ré o adimplemento das verbas resilitórias dentro do prazo legal prazo previsto no artigo 477, § 6º, da CLT, afastando a incidência da multa do § 8º, do mesmo artigo. Assevera, ainda, que o fato de ter efetuado o pagamento de uma verba complementar em outra data, não caracteriza atraso no pagamento das verbas rescisórias.

A sentença recorrida condenou ao pagamento da multa do artigo 477, referindo ser incontroverso o atraso no pagamento nas diferenças resilitórias motivo pelo qual deve incidir a penalidade.

Analisa-se.

Os prazos para pagamento das verbas resilitórias são definidos no § 6º do artigo 477 da CLT:

§ 6º - O pagamento das parcelas constantes do instrumento da rescisão ou recibo de quitação deverá ser efetuado nos seguintes prazos:

a) até o primeiro dia útil imediato ao término do contrato; ou b) até o décimo dia, contado da data da notificação da demissão, quando da ausência do aviso prévio, indenização do mesmo ou dispensada seu cumprimento.

Por sua vez, o parágrafo 8º do mesmo artigo estabelece que: *A inobservância do disposto no § 6º deste artigo sujeitará o infrator à multa de 160 BTN, por trabalhador, bem assim ao pagamento da multa a favor do empregado, em valor equivalente ao seu salário, devidamente corrigido pelo índice de variação do BTN, salvo quando, comprovadamente, o trabalhador der causa à mora.*



PROCESSO N° TST-ARR-23-81.2013.5.04.0024

No caso em apreço, segundo se infere no documento da fl. 106, o autor foi despedido em 12-12-2011, mediante aviso-prévio trabalhado. O TRCT das fls. 107-108 aponta 11-01-2012 como data de afastamento do trabalho, com crédito correspondente no valor de R\$1.033,59, adimplido ao empregado na data de 12-01-2012 (fl. 109).

Às fls. 114-115, o TRCT complementar contempla diferenças de verbas resilitórias decorrentes de aumento salarial conferido por norma coletiva, cuja data-base, era 01-01-2012. Foi apurado como montante devido a quantia de R\$ 159,76, paga em 25-01-2012 (fl. 116). À fl. 169, verifica-se que a norma coletiva firmada entre as categorias profissional e econômica foi levada a protocolo junto ao MTE em 03-01-2013. Na forma do art. 614, § 1º, da CLT, a norma coletiva entra em vigor 3 dias após a entrega do documento no órgão oficial. Assim, é incontroverso que na data de pagamento das verbas resilitórias pela demandante, já estava vigendo o instrumento normativo que previa reajuste salarial, o que deveria ter sido observado pela ré na apuração das verbas decorrentes do rompimento do pacto laboral, que se efetivou em 11-01-2012.

A respeito do tema, a Julgadora de origem assim decidiu: 'Não há razões para se legitimar, portanto, o procedimento da empresa de efetuar o pagamento dos haveres decorrentes da rescisão do contrato de acordo com o salário anterior, quando o novo piso da categoria já havia sido decidido e pactuado mediante ajuste coletivo.

Entendo, pois, que o pagamento a menor das verbas resilitórias pelo empregador, cuja complementação se deu apenas em 25.01.2012 (fls. 114/116) e, portanto, fora do prazo previsto no art. 477, § 6º da CLT, autoriza a incidência da penalidade vindicada na peça portal.' (fl. 242).

Assim, a sentença não comporta reforma, tendo em conta o entendimento razoável prevalente na doutrina e na jurisprudência de que a multa prevista no art. 477 da CLT nada mais é do que uma indenização ao trabalhador pelo transtorno da demora no acerto de contas. A omissão patronal não pode gerar prejuízos ao empregado, sendo que a única excludente legal para tal multa não ser devida é a mora do empregado. Salienta-se ainda que a Orientação Jurisprudencial n. 351 da SDI-I do TST foi cancelada em 2009.



PROCESSO N° TST-ARR-23-81.2013.5.04.0024

A multa, prevista no artigo 477 da CLT diz respeito exatamente à observância do prazo para quitação das verbas rescisórias, sendo cabível a sua aplicação no caso dos autos, em que diferenças foram quitadas a destempo.

Dessa forma, nega-se provimento ao recurso ordinário da primeira ré.”

Insurge-se a demandada, requerendo a exclusão da parcela da condenação, ao argumento de que o pagamento de diferenças em rescisão complementar não enseja a multa do art. 477, § 8º, da CLT. Aponta ofensa ao citado preceito de Lei e divergência jurisprudencial.

Sem razão, no entanto.

A jurisprudência desta Corte estava posta no sentido de que era incabível tal penalidade quando houvesse fundada controvérsia quanto à existência de relação empregatícia ou quanto às parcelas efetivamente devidas. Esta era a inteligência da Orientação Jurisprudencial n° 351 da SBDI-1.

No entanto, por meio da Resolução n° 163/2009, publicada no DJe de 23, 24 e 25.11.2009, o Tribunal Pleno desta Corte decidiu, por maioria de votos, cancelar a referida Orientação Jurisprudencial.

Nesse contexto, a jurisprudência desta Casa vem se firmando no sentido de que é devida a multa do art. 477, § 8º, da CLT, ainda que a controvérsia sobre o vínculo empregatício seja dirimida em juízo.

Com efeito, o preceito legal deixa claro que a multa a que se refere só é indevida quando o trabalhador der causa à mora.

Não sendo esta a hipótese dos autos, devida a penalidade, em face do atraso na quitação das parcelas rescisórias.

Nesse sentido, os seguintes precedentes da Eg. SBDI-1 do TST:

RECURSO DE EMBARGOS INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DA LEI N.º 11.496/2007. MULTA DO § 8º DO ARTIGO 477 DA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO. 1. Tem-se firmado, neste colendo Tribunal Superior, o entendimento de que o escopo da penalidade



PROCESSO N° TST-ARR-23-81.2013.5.04.0024

prevista no artigo 477, § 8º, da Consolidação das Leis do Trabalho é reprimir a atitude do empregador que cause injustificado atraso no pagamento das verbas rescisórias. 2. Esta Corte uniformizadora havia sedimentado, por meio da Orientação Jurisprudencial n.º 351 da SBDI-I, entendimento no sentido de que indevida a multa prevista no artigo 477, § 8º, da Consolidação das Leis do Trabalho quando caracterizada fundada controvérsia quanto à existência da obrigação cujo inadimplemento gerou a multa. Entretanto, o Tribunal Pleno deste Tribunal Superior houve por bem cancelar a referida Orientação Jurisprudencial, mediante Resolução n.º 163, de 16/11/2009, publicada no DJe em 20, 23 e 24/11/2009, facultando nova discussão sobre o tema. 3. O § 8º do artigo 477 da CLT é expresso ao impor ao empregador a obrigação de pagar multa pelo não adimplemento da obrigação de quitar as parcelas constantes do instrumento de rescisão no prazo legal, excepcionada apenas a hipótese de o trabalhador, comprovadamente, ter dado ensejo à mora. Num tal contexto, a existência de controvérsia a respeito do vínculo de emprego, por si só, não tem o condão de afastar a incidência da multa, porquanto não se pode cogitar em culpa do empregado, uma vez que se trata do reconhecimento judicial de situação fática preexistente. 4. Irretocável, portanto, a decisão proferida pela Turma, no sentido de manter a condenação dos reclamados ao pagamento da multa em questão. 5. Recurso de embargos conhecido e não provido. (E-RR-999500-37.2005.5.09.0010, Relator Ministro Lelio Bentes Corrêa, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, DEJT de 10.4.2015).

EMBARGOS REGIDOS PELA LEI N° 11.496/2007. MULTA DO ARTIGO 477, § 8º, DA CLT. Ante o cancelamento da Orientação Jurisprudencial n° 351 da SBDI-1, pacificou-se, nessa Corte, o entendimento de que se aplica a citada penalidade ainda que exista controvérsia acerca da relação empregatícia, conforme o teor do § 8º do artigo 477 da CLT. Com efeito, nos precisos termos desse preceito de lei, apenas quando o trabalhador der causa à mora no pagamento das verbas rescisórias não será devida a multa . Embargos conhecidos e desprovidos. (E-ED-RR-47000-13.2007.5.01.0029, Relator Ministro José Roberto Freire Pimenta, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, DEJT de 12.12.2014).



PROCESSO N° TST-ARR-23-81.2013.5.04.0024

RECURSO DE EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA. MULTA DO ARTIGO 477, § 8º, DA CLT. RECONHECIMENTO DO VÍNCULO DE EMPREGO EM JUÍZO. Após o cancelamento da Orientação Jurisprudencial nº 351 da SBDI-1, a jurisprudência desta c. Corte firmou-se no sentido de que a decisão judicial que reconhece a existência de vínculo de emprego apenas declara situação fática preexistente, o que impõe a incidência da multa do artigo 477, § 8º, da CLT pelo atraso no pagamento das verbas rescisórias. Precedentes. Recurso de embargos conhecido por divergência jurisprudencial e não provido. (E-ED-RR-14600-93.2006.5.17.0009, Relator Ministro Alexandre de Souza Agra Belmonte, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, DEJT de 10.10.2014).

Registre-se que, para o caso em tela, o Regional evidenciou o pagamento das parcelas rescisórias a menor, quando já estava em vigor a norma coletiva prevendo os novos valores da remuneração do autor.

Assim, na presença de situação moldada ao art. 896, § 7º, da CLT e à Súmula 333 do TST, impossível o conhecimento do recurso de revista por divergência jurisprudencial.

Pelo mesmo motivo, não se cogita de ofensa ao preceito de Lei evocado.

Não conheço.

4 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

4.1 - CONHECIMENTO.

A decisão foi lavrada nos seguintes termos (fls. 290/290-v) :

“3. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

O autor investe contra o indeferimento ao pedido de pagamento dos honorários de assistência judiciária. Invoca a Lei n. 1.060/50. Transcreve jurisprudência. Razão lhe assiste.

Com o advento da Emenda Constitucional 45/04, que trouxe para a competência da Justiça do Trabalho o julgamento de outras relações de



PROCESSO N° TST-ARR-23-81.2013.5.04.0024

trabalho e não apenas as relações de emprego, resulta inquestionável a aplicação da Lei n. 1.060/50 ao processo do trabalho, sendo inexigível a manutenção do monopólio sindical para obtenção do benefício da assistência judiciária somente para os jurisdicionados empregados, o que implica em afronta ao disposto no artigo 5º, *caput*, da Lei Maior,

Salienta-se que, nos termos do inciso LXXIV do artigo 5º da Constituição da República, é direito fundamental a prestação de assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recurso pelo Estado. Assim, também pela omissão do Estado, já que a Defensoria Pública não atua na Justiça do Trabalho, não pode prevalecer o monopólio sindical.

Ante a declaração de pobreza juntada aos autos à fl. 07, verso, com base no artigo 790, §3º, da CLT e na Lei n. 1.060/50, são devidos honorários de assistência judiciária, os quais fixo em 15% sobre, o valor bruto da condenação (Súmula n. 37 deste Regional).

Dá-se provimento ao recurso ordinário do autor para acrescer à condenação o pagamento de honorários de assistência judiciária de 15% sobre o valor bruto da condenação.”

A reclamada alega, em síntese, que o Regional, ao reformar a sentença, para deferir o pagamento de honorários advocatícios, contrariou a Súmula 219 do TST.

Na Justiça do Trabalho, os pressupostos para deferimento dos honorários advocatícios, previstos no art. 14 da Lei n° 5.584/70, são cumulativos, sendo necessário que o trabalhador esteja representado pelo sindicato da categoria profissional e, ainda, que perceba salário igual ou inferior ao dobro do mínimo legal ou, recebendo maior salário, comprove situação econômica que não lhe permita demandar, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família.

Não estando presentes tais condições, indevidos os honorários assistenciais.

Esta é a inteligência das Súmulas 219 e 329 do TST e, ainda, da Orientação Jurisprudencial n° 305 da SBDI-1.

Depreende-se do trecho antes transcrito que a parcela foi deferida, apesar da ausência da assistência sindical.



PROCESSO N° TST-ARR-23-81.2013.5.04.0024

A decisão, portanto, mostra-se contrária ao entendimento consolidado nos citados orientadores jurisprudenciais.

Conheço, portanto, do recurso de revista, por contrariedade à Súmula 219 do TST.

4.2 - MÉRITO.

Diante do não preenchimento dos requisitos previstos no art. 14 da Lei nº 5.584/70, dou provimento ao recurso de revista, para excluir os honorários advocatícios da condenação.

II - AGRAVO DE INSTRUMENTO DO RECLAMANTE. RECURSO DE REVISTA ADESIVO.

ADMISSIBILIDADE.

Presentes os pressupostos objetivos e subjetivos de admissibilidade, conheço do agravo de instrumento.

MÉRITO.

DANO MORAL. INDENIZAÇÃO. VALOR. CRITÉRIOS PARA ARBITRAMENTO.

Assim decidiu o Regional (fls. 281/282-v):

“1. DANOS MORAIS. VALOR DA INDENIZAÇÃO.

O Juízo de origem condenou as rés ao pagamento de indenização por danos morais, no valor de R\$ 1.500,00, tendo em vista que o autor, no exercício de suas atividades junto à segunda ré, foi vítima de agressões físicas perpetradas por cliente desta, o que inclusive ensejou a propositura de ação penal.

A primeira ré investe contra a decisão de primeiro grau, aduzindo que, para a condenação ao pagamento de indenização por dano moral, é imprescindível a ocorrência de dolo ou culpa desta, inexistentes no caso em tela. Aduz que o direito à indenização pressupõe a existência de prejuízo (dano), o qual deve estar comprovado. Pretende a absolvição e, caso mantida a sentença, a redução da indenização por danos morais.

O autor, por sua vez, não se conforma apenas com relação ao valor arbitrado à indenização por danos morais. Argumenta que a quantia se



PROCESSO N° TST-ARR-23-81.2013.5.04.0024

mostra insuficiente, porquanto não atinge o seu caráter punitivo, pedagógico e compensatório. Busca a majoração da indenização por danos morais, a fim de abranger toda a extensão do dano por ele sofrido.

Analisa-se.

A Constituição da República, em seu artigo 5º, inciso X, dispõe:

São invioláveis a intimidade, a Vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurando o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação.

O inciso V desse mesmo artigo, por sua vez, assegura: *o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem.*

A garantia a qualquer cidadão do direito à reparação dos danos morais por ventura sofridos, assim entendidos aqueles respeitantes à esfera de personalidade do sujeito, constitui decorrência natural do princípio geral do respeito à dignidade da pessoa humana, erigido a fundamento do Estado Democrático de Direito Brasileiro (artigo 1º, inciso III, da Constituição da República).

O direito à reparação por dano moral está disciplinado, ainda, nos artigos 186 [*Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito*] e 927 do Código Civil de 2002 [*Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187); causar dano a outrem fica obrigado a repará-lo*].

Por dano moral, entende-se todo sofrimento humano que atinge os direitos, da personalidade, da honra e imagem, ou seja, aquele sofrimento decorrente de lesão de direito estranho ao patrimônio. Quando relacionado ao contrato de trabalho - na esfera do trabalhador, é aquele que atinge a sua capacidade laborativa que deriva da reputação conquistada no mercado, profissionalismo, dedicação, produção, assiduidade, capacidade, considerando-se ato lesivo à sua moral todo aquele que afete o indivíduo para a vida profissional, decorrente de eventuais abusos cometidos pelo empregador, quer por sua ação ou omissão.

Ao se falar em dano moral, fala-se em atentado a valores extra patrimoniais de cunho personalíssimo, quais sejam, lesão à honra do indivíduo, seus valores internos e sua imagem perante a sociedade, e sua



PROCESSO N° TST-ARR-23-81.2013.5.04.0024

reparação dependerá da ocorrência de três fatores: do ato praticado, ou deixado de praticar, do resultado lesivo desse ato em relação à vítima, e da relação de causa e efeito, que deve ocorrer entre ambos, o dito nexu causai.

Com efeito, conforme leciona Maria Helena Diniz, *apud* Instituições Civis no Direito do Trabalho, Alexandre Agra Belmonte, 3ª Edição, Renovar, p. 445: *além da diminuição ou destruição de um bem jurídico moral ou patrimonial são requisitos da indenização do dano: a efetividade ou certeza do dano (que não poderá ser hipotético ou conjectural), a causalidade (relação entre a falta e o prejuízo causado), a subsistência do dano no momento da reclamação do lesado (seja reparado o prejuízo é insubsistente), a legitimidade e a ausência de causas excludentes de responsabilidade (sem grifos no texto originário), É, pois, de ser considerado ato lesivo à moral todo aquele que afete o indivíduo para a vida profissional, de forma a insultar, de forma leviana, a imagem profissional do empregado, impedindo sua ocupação profissional no mercado.*

Além do mais, caracteriza-se o dano moral, consoante ensinamentos de Antônio Chaves in Tratado de Direito Civil. V. IV. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 607 - *apud* Síntese Trabalhista- n. 136 (outubro/2000) – Editora Síntese Ltda - pág. 117, como sendo: *a dor resultante da lesão de um bem juridicamente tutelado sem repercussão patrimonial. Seja a dor física, nascida de uma lesão material, seja a dor moral, de causa material.*

Em síntese, os danos morais são lesões sofridas pelo sujeito físico ou pessoa natural de direito, em seu patrimônio ideal, que é composto por tudo aquilo que não é suscetível de valor econômico.

A apreciação do fato, no caso dos autos, foi muito bem feita pelo Juízo *a quo*, conforme o seguinte excerto o que se adota como razões de decidir:

‘é inequívoco que o reclamante estava no momento da agressão, prestando serviços e representando as empresas reclamadas, o que o tornou vulnerável à violência praticada por cliente da segunda ré. Pelos elementos dos autos se extrai que a violência foi dirigida ao reclamante justamente em razão do seu trabalho exercido na sede da segunda ré, o que vincula as empresas demandadas ao fato ocorrido, ainda que estas não tenham contribuído diretamente para o seu advento.



PROCESSO N° TST-ARR-23-81.2013.5.04.0024

Resta claro, pois, que a violência se deu em serviço e pelo serviço, situação que autoriza o acolhimento do pleito reparatório deduz do na peça portal(...)' (fl. 243)(grifo nosso)

Inexistindo dúvida quanto à ocorrência do dano e o nexos causal com a atividade exercida pelo autor, passa-se ao exame da sua quantificação.

Destaque-se, que a quantificação da reparação do dano moral é matéria controvertida na Justiça do Trabalho, haja vista que sua natureza tem de ser, ao mesmo tempo, indenizatória, punitiva e preventiva, isto é, o *quantum*, pago à vítima deve compensá-la do abalo psicológico sofrido, punir o ofensor e fazer com que este busque evitar que situações análogas se repitam.

A reparação do dano moral, portanto, atende a, um duplo aspecto, compensar o lesado pelo prejuízo sofrido e sancionar o lesante.

Conforme Xisto Tiago de Medeiros Neto *in* Dano Moral Coletivo. São Paulo: LTr, 2004, p. 79:

Enquanto no dano patrimonial o dinheiro, assume preponderante função de equivalência, ou seja, com alguma exatidão cumpre o objetivo de restabelecer o patrimônio afetado, no dano moral o dinheiro presta-se a outra finalidade, pois, não sendo o equivalente econômico da recomposição do bem lesado, corresponderá a uma satisfação de ordem compensatória para a vítima.

A compensação de natureza econômica, já que o bem atingido não possui equivalência em dinheiro, se sujeita à prudência do julgador, conforme um critério de razoabilidade. À falta de regra específica, entende-se que deva a indenização ser fixada tomando em consideração a gravidade e repercussão da ofensa, a condição econômica do ofensor, a pessoa do ofendido e, por fim, a intensidade do sofrimento que lhe foi causado. Salienta-se, pois, que a indenização por dano moral não deve ser vista como meio de 'punição exemplar' do ofensor e de enriquecimento fácil do ofendido, mas mero remédio para, nos dizeres de Caio Mário da Silva Pereira *in* Responsabilidade Civil, Forense, Rio de Janeiro, 1991, p. 338;

[...] amenizar a amargura da ofensa e de qualquer maneira o desejo de vingança.

Por fim, o valor de tal indenização não pode ser tão grande que enriqueça ilicitamente a vítima, nem tão pequena a ponto de não punir o ofensor.



PROCESSO N° TST-ARR-23-81.2013.5.04.0024

A rigor, a indenização por dano moral trata-se mais de uma compensação do que propriamente de ressarcimento (como no dano material), até porque o bem moral não é suscetível de ser avaliado, em sua precisa extensão, em termos pecuniários.

Dessa forma, considerando a extensão do dano causado e levando em conta a condição pessoal das partes, entende-se que o valor arbitrado a título de indenização por danos morais, da ordem de R\$ 1.500,00, é suficiente à reparação do dano, até porque, conforme consta nos autos, a empresa prestou assistência ao autor após a ocorrência das agressões impõe-se seja mantida a sentença quanto ao valor arbitrado.

Nega-se provimento aos recursos.”

O reclamante pleiteia a majoração da indenização por dano moral, ao argumento de que o valor arbitrado é insignificante e não considerou a extensão do dano sofrido. Aponta violação dos arts. 5º, V e X, da Constituição Federal, 186 e 944 do Código Civil. Colaciona aresto.

Não há provimento possível, no entanto.

A expressão “dano” denota prejuízo, destruição, subtração, ofensa, lesão a bem juridicamente tutelado, assim compreendido o conjunto de atributos patrimoniais ou morais de uma pessoa, sendo passível de materialização econômica.

Dispõem os incisos V e X do art. 5º da Carta Magna:

“Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...]

V - é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem; [...]

X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;”

Traduz-se o dano moral em lesão a atributos íntimos da pessoa, sobre os quais a personalidade é moldada, de modo a atingir



PROCESSO N° TST-ARR-23-81.2013.5.04.0024

valores juridicamente tutelados, cuja mensuração econômica envolve critérios com embasamento objetivo, em conjunto com os subjetivos, sobretudo quando não for possível aferir a extensão do dano, como, por exemplo, nos casos de dano moral a pessoas privadas de capacidade de autocompreensão.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, não restam dúvidas de que são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, sendo assegurado o direito a indenização por dano material ou moral decorrente de sua violação.

A obrigação de reparar o dano moral encontra respaldo, ainda, nos arts. 186, 187 e 927 do Código Civil, assim redigidos:

“Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.”

“Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.”

“Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo. Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.”

Inviabilizada a tarifação nas indenizações por dano moral, confere-se prevalência ao sistema aberto, mediante o qual o julgador está autorizado a fixar o valor da reparação de forma subjetiva, mas sem desprezar critérios objetivos, conforme balizas preestabelecidas.

A dosimetria do *quantum* indenizatório guarda relação direta com o princípio da restauração justa e proporcional, nos exatos limites da existência e da extensão do dano sofrido e do grau de culpa, sem olvidar a situação econômica de ambas as partes.

Impende ressaltar que a indenização por dano moral traz conteúdo de interesse público, pois deita suas raízes no princípio



PROCESSO N° TST-ARR-23-81.2013.5.04.0024

da dignidade da pessoa humana. Tal compreensão não impede a fixação do *quantum* em conformidade com o prejuízo experimentado, com a intensidade da dor decorrente do infortúnio, ao contrário, reanima o apreço pelos valores socialmente relevantes.

Nesse sentido, o disposto no art. 944 do Código Civil:

“Art. 944. A indenização mede-se pela extensão do dano.

Parágrafo único. Se houver excessiva desproporção entre a gravidade da culpa e o dano, poderá o juiz reduzir, equitativamente, a indenização.”

Além disso, o dano moral, diferentemente do dano patrimonial, evoca o grau de culpa do autor do ato ilícito como parâmetro para fixação do valor da indenização. Nesse sentir, a atuação dolosa do agente reclama reparação econômica mais severa, ao passo que a imprudência ou negligência clamam por reprimenda mais branda.

Cumprе mencionar, consoante lição do eminente Ministro Alexandre Agra Belmonte, que “a gravidade da ofensa também deve ser apreciada: ofensa mais grave, como a morte de trabalhador, em confronto com a perda de um membro, deve desafiar resposta maior, ou seja, indenização mais elevada; da mesma forma, ofensa mais duradoura, como a perda de um membro em decorrência de acidente de trabalho por culpa do empregador, em confronto com a fratura de uma perna também por acidente de trabalho culposo” (Curso de responsabilidade trabalhista: danos morais e patrimoniais nas relações de trabalho, São Paulo: LTr, 2008, p. 101).

Acrescente-se que a capacidade econômica das partes constitui fato relevante para a fixação do *quantum* indenizatório, na medida em que a reparação não pode levar o ofensor à ruína e, tampouco, autorizar o enriquecimento sem causa da vítima. Logo, afigura-se extremamente importante, sob o foco da realidade substancial das partes, sem desprezar os fins sociais do Direito e as nuances do bem comum, considerar a perspectiva econômica como critério a ser observado na determinação da indenização por dano moral.

Evidente, portanto, que cabe ao julgador fixar o valor pertinente com prudência, bom senso e razoabilidade, sem, contudo, deixar de observar os parâmetros relevantes para tanto.



PROCESSO N° TST-ARR-23-81.2013.5.04.0024

Rodrigo Cambará Arantes Garcia de Paiva e Xerxes Gusmão, citando Yussef Said Cahali, apresentaram os seguintes elementos para a fixação do valor da indenização:

“Cahali foi quem, frente ao estudo em questão, apresentou os melhores elementos para afiação do quantum, que são:

1º) *A natureza da lesão e a extensão do dano:* Considera-se a natureza da lesão, a extensão do dano físico, como causador do sofrimento, da tristeza, da dor moral vivenciadas pelo infortúnio.

2º) *Condições pessoais do ofendido:* Consideram-se as condições pessoais do ofendido, antes e depois da ofensa à sua integridade corporal tendo em vista as repercussões imediatas que a deformação lhe acarreta em suas novas condições de vida.

3º) *Condições pessoais do responsável:* Devem ser consideradas as possibilidades econômicas do ofensor, no sentido de sua capacidade para o adimplemento da prestação a ser fixada.

4º) *Equidade, cautela e prudência:* A indenização deve ser arbitrada pelo juiz com precaução e cautela, de modo a não proporcionar enriquecimento sem causa da vítima; a indenização não deve ser tal que leve o ofensor à ruína, nem tanto que leve o ofendido ao enriquecimento ilícito” (A reparação do dano moral nas relações de trabalho, São Paulo: LTr, 2008, p. 157).

Vale ressaltar que o desrespeito aos parâmetros ora fixados implica afronta ao art. 5º, incisos V e X, da Constituição Federal, conforme já decidiu a Eg. SBDI-1 desta Corte:

“DANO MORAL. FIXAÇÃO DO QUANTUM. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 5º, V E X, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. 1. No caso em exame, a Corte Regional, soberana na análise dos fatos e provas produzidas nos autos, registrou que a condenação por danos morais decorreu do fato de ter o reclamado prestado informações à imprensa, mais precisamente ao Jornal Gazeta Mercantil, o que levou à publicação de matéria jornalística na qual apontava o reclamante, entre outros, como possíveis responsáveis por



PROCESSO N° TST-ARR-23-81.2013.5.04.0024

irregularidades na concessão de empréstimos bancários. 2. Por tais motivos, o Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, reconheceu que o afastamento do autor se deu -sob acusação infundada-, o que resultou na condenação por dano moral na forma do pedido posto na exordial, momento em que aquela Corte deixou de arbitrar valor certo a título de danos morais, para, acolhendo o pedido da petição inicial, determinar que o valor fosse determinado pela soma dos salários mensais devidos ao reclamante desde a data de sua dispensa até o trânsito em julgado do presente processo. 3. Não obstante se reconhecer que, em tese, o tratamento recebido pelo reclamante poderia dar ensejo à condenação do banco reclamado por danos morais, não se considera razoável a fórmula da fixação do quantum condenatório adotada pelo Tribunal de origem, uma vez que da forma como posta a condenação, a impor o aumento do valor da condenação a cada recurso que a parte maneje, não há negar a ocorrência do manifesto cerceamento de defesa em desfavor do banco reclamado. 4. Embora o reclamado detenha capacidade econômica reconhecidamente vantajada, tenho que a fixação do quantum indenizatório levada a efeito pelo Tribunal a quo ultrapassa os limites da razoabilidade e da proporcionalidade e resultaria, caso mantido, em enriquecimento sem causa do reclamante. 5. Assim, levando-se em conta todos os parâmetros citados, bem como utilizando-se da jurisprudência desta Corte, em casos em que deferiu-se indenização por danos morais, fixa-se o quantum indenizatório no valor de R\$ 300.000,00 (trezentos mil reais). 6. Recurso de embargos conhecido, no ponto, e provido” (TST-E-ED-RR-792330-81.2001.5.02.5555, Ac. SBDI-1, Redator Ministro Guilherme Augusto Caputo Bastos, *in* DEJT 20.8.2010).

Na hipótese dos autos a condenação ao pagamento de indenização por dano moral está calcada na constatação de que o autor sofreu agressões por parte de um cliente no local de serviço e em razão deste.

Registro que, conforme consta do acórdão regional, “a empresa prestou assistência ao autor após a ocorrência das agressões.”

Diante de tais constatações, e considerando, ainda, além da gravidade da conduta da demandada, as condições socioeconômicas das partes e as consequências do dano na vida do autor, o Eg. Tribunal



PROCESSO N° TST-ARR-23-81.2013.5.04.0024

Regional do Trabalho da 4ª Região manteve a condenação ao pagamento de indenização por dano moral no importe de R\$1.500,00 (mil e quinhentos reais).

Tem-se, portanto, que restou observado o princípio da restauração justa e proporcional, nos exatos limites da existência e da extensão do dano sofrido, sem abandono da perspectiva econômica de ambas as partes, fixando-se valor razoável para a hipótese.

Diante de todo o exposto, não há maltrato aos preceitos de Lei e da Constituição evocados.

A decisão transcrita não parte das mesmas premissas fáticas descritas no acórdão regional, circunstância que atrai a incidência da Súmula 296/TST.

INDENIZAÇÃO PELA LAVAGEM DE UNIFORME. NEGOCIAÇÃO COLETIVA.

Eis os termos do acórdão recorrido (fls. 289/290):

“2. INDENIZAÇÃO PELA LAVAGEM DE UNIFORMES

O autor busca a reforma da decisão em que indeferido o pedido de indenização correspondente aos gastos com a lavagem do uniforme. Argumenta que usava uniforme para trabalhar, sendo obrigado a fazer a lavagem diária para mantê-lo no padrão de higiene exigido pela ré. Sustenta, ainda, que as despesas com produtos para a lavagem não devem ser suportados pelo empregado, visto que é do empregador o ônus do empreendimento, na forma do disposto no artigo 2ª da CLT. Requer a reforma da sentença.

O Juízo de origem indeferiu tal pretensão, por considerar que a lavagem do uniforme não constitui despesa superior a que o trabalhador teria, normalmente, se não lhe fosse fornecido uniforme, uma vez que teria que lavar as roupas que utilizaria para se vestir durante o trabalho. Ademais, o fornecimento da vestimenta pela ré significa uma vantagem para o autor, já que tem à sua disposição uniforme alcançado pela empresa, evitando o desgaste de suas roupas. Entendeu que os custos da lavagem não lhe acarretam efetivo prejuízo.

Analisa-se.



PROCESSO N° TST-ARR-23-81.2013.5.04.0024

É incontroverso nos autos que a empresa fornecia uniforme ao autor, sendo este utilizado durante a sua jornada laboral no estabelecimento da segunda ré.

Apesar disso, embora o autor alegue que era obrigado a utilizar farda para prestar serviços junto à segunda ré, tendo a incumbência de lavá-la diariamente, entende-se que tal prática-, não enseja o pagamento de indenização, pois como bem fundamentou a Julgadora de origem:

'(..) se o reclamante não usasse uniforme teria que utilizar roupas de sua propriedade para o labor, o que além de ensejar a necessária lavagem destas, também ensejaria a desgaste maior das mesmas e a necessária substituição com mais periodicidade pelo fato do uso constante para o trabalho, o que, de qualquer sorte, não ensejaria o pagamento de qualquer indenização.'

Outrossim, há norma coletiva da categoria atribuindo ao empregado a responsabilidade pela higiene e conservação do uniforme. Nesse sentido, menciona-se a quinquagésima cláusula da Convenção Coletiva de Trabalho 2011:

'Se exigido uniforme de trabalho, este será fornecido e pago pelo empregador. A higiene e conservação do uniforme é encargo do empregado, que o devolverá no ato da rescisão do contrato de trabalho. [...]' (fl. 161)

Ademais, o autor não comprovou qualquer despesa na higienização do uniforme que pudesse discrepar da limpeza de suas roupas comuns.

Nega-se provimento ao recurso.”

Insurge-se o reclamante, sustentando, em síntese, que faz jus à indenização pela lavagem dos uniformes. Aponta violação do art. 2º, *caput*, da CLT.

Sem razão, no entanto.

O Regional revela que a lavagem de uniforme foi atribuída aos empregados por meio de negociação coletiva.

Nos termos do art. 7º, XXVI, da Constituição Federal, devem ser observadas as condições ajustadas pelas partes por meio de negociação coletiva, desde que respeitadas as garantias mínimas previstas em lei.



PROCESSO N° TST-ARR-23-81.2013.5.04.0024

Assim, não se visualiza ofensa ao preceito celetista.

HORAS EXTRAS. CONTAGEM MINUTO A MINUTO.

A decisão regional foi lavrada nos seguintes termos (fls. 283-v/285-v) :

“1. HORAS EXTRAS

A ré insurge-se contra a condenação imposta, postulando a reforma do julgado. Requer seja desconsiderada como jornada extraordinária as variações de horário registrados no ponto até o limite de 10 minutos diários, sob pena de violação ao artigo 58, § 1º, da CLT e às Súmulas n. 338 e 366, ambas do TST.

A Julgadora de origem entendeu indevida a aplicação do disposto no artigo 58, §1º, da CLT, uma vez que tal dispositivo, segundo seu entendimento, se justifica apenas *nas hipóteses em que diversos empregados, com idêntico horário de início ou de término de jornada, têm de registrar simultaneamente a chegada ou a saída junto a um único registro de ponto, situação que diverge da realidade do autor, que fazia o lançamento do horário manualmente, no exato momento do início e fim da jornada, permitindo à empresa mensurar o exato tempo em que o esteve à disposição do empregador.* Assim, a sentença recorrida condenou as rés ao *pagamento de horas extras para as excedentes a jornada contratada, das 22h às 6h, e para as excedentes à 30ª semanal, a serem remuneradas com os adicionais previstos nas normas coletivas das fls. 10/20, 28/42 e 120/197, observados seus períodos de vigência, ou na sua ausência pelo adicional legal de 50%, com reflexos em repouso semanais remunerados, feriados, férias acrescidas de 1/3 e décimos terceiros salários.*

Analisa-se.

No que pertine à contagem minuto a minuto, objeto do recurso da ré, é entendimento deste Relator que o artigo 58, § 1º, da CLT, aplica-se independente de o empregado laborar ou não sozinho, não se acolhendo a distinção adotada na origem, até porque a contagem minuto a minuto mostra-se benéfica tanto para o empregado quanto para o empregador.

Assim, no caso em tela, entende-se ser aplicável o parágrafo 1º do artigo 58 da CLT, em vigor desde junho de 2001, em cujos termos ‘*Não*



PROCESSO N° TST-ARR-23-81.2013.5.04.0024

serão descontadas nem computadas como jornada extraordinária as variações de horário no registro de ponto não excedentes de cinco minutos, observado o limite máximo de dez minutos diários. Excedidos os limites antes referidos, todo o excesso deve ser considerado serviço extraordinário.

Nesse sentido, verifica-se que as Convenções Coletivas de Trabalho juntadas aos autos às fls.10-20, 28-42 e 120-197 trazem na cláusula quadragésima terceira a seguinte previsão:

'Convencionam as partes que não será considerado trabalho extraordinário o tempo despendido pelo empregado para o registro do ponto, seja mecânico ou manual, contados 5min (cinco minutos) anteriormente e posteriormente à hora exata para o início e término dos respectivos turnos de trabalho de cada jornada'

Assevere-se que eventual previsão normativa em sentido diverso não se sobrepõe à lei, porquanto, embora seja direito dos trabalhadores o respeito às normas coletivas, conforme, o artigo 7º, inciso XXVI, da Constituição da República, não se admite que este direito, estabelecido em seu favor, seja flexionado em seu prejuízo.

Nesse contexto, destaca-se a Súmula n. 366 do TST e a Orientação Jurisprudencial n. 372 da SDI-I do TST, que dispõem o seguinte:

CARTÃO DE PONTO. REGISTRO. HORAS EXTRAS. MINUTOS QUE ANTECEDEM E SUCEDEM A JORNADA DE TRABALHO (conversão das Orientações Jurisprudenciais n°s 23 e 326 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005. Não serão descontadas nem computadas como jornada extraordinária as variações de horário do registro de ponto não excedentes de cinco minutos, observado o limite máximo de dez minutos diários. Se ultrapassado esse limite, será considerada como extra a totalidade do tempo que exceder a jornada normal.

OJ-SDI-372 MINUTOS QUE ANTECEDEM E SUCEDEM A JORNADA DE TRABALHO. LEI N° 10.243, DE 19.06.2001. NORMA COLETIVA. FLEXIBILIZAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE (DEJT divulgado em, 03, 04 e 05.12.2008)

A partir da vigência da Lei n° 10.243, de 19.06.2001, que acrescentou o § 1º ao art. 58 da CLT, não mais prevalece cláusula prevista em convenção ou acordo coletivo que elastece o limite de 5 minutos que



PROCESSO N° TST-ARR-23-81.2013.5.04.0024

antecedem e sucedem a jornada de trabalho para fins de apuração das horas extras.

No caso em tela, da análise dos cartões-ponto juntados pela ré às fls. 69-86, referente ao período de outubro/2010 à primeira quinzena de junho/2011 e da segunda quinzena de dezembro/2011 a janeiro/2012, de pronto não se verifica jornada excedente a 10 minutos diários, razão pela qual absolve-se a recorrente da condenação ao pagamento das horas extras apuradas minuto a minuto referente ao período aludido.

Com relação à segunda quinzena de junho/2011 à primeira quinzena de dezembro/2011, a demandada não apresentou os controles de frequência, ônus que lhe incumbia, contudo não há pedido do autor na petição inicial postulando a condenação das rés ao pagamento das horas extras apuradas minuto a minuto, referente a este período, tampouco há recurso do recorrido quanto a este tópico, razão pela qual absolve-se a empresa de tal pagamento.

Mantém-se, contudo, a condenação da recorrente ao pagamento das horas extras excedentes à 30ª hora semanal, com os reflexos estabelecidos na sentença, uma vez que os registros das fls. 72-74, 77, 79 e 84, por exemplo, demonstram labor por mais de três dias na semana, extrapolando o limite de 30 horas semanais para os quais o autor foi contratado.

Dá-se parcial provimento ao recurso ordinário da primeira ré para excluí-la da condenação ao pagamento de horas extras apuradas minuto a minuto.”

Sustenta o autor que a decisão, quanto à contagem das horas extras minuto a minuto não deve prevalecer, porquanto os controles de horário mostram diferenças superiores a cinco minutos a cada registro, sem a correspondente contraprestação. Aponta violação do art. 58, § 1º, da CLT.

Ocorre que o Regional informou ter decidido a questão à luz dos cartões de ponto juntados aos autos, evidenciando que no “período de outubro/2010 à primeira quinzena de junho/2011 e da segunda quinzena de dezembro/2011 a janeiro/2012, de pronto não se verifica jornada excedente a 10 minutos diários.”

Além disso, a Corte de origem registrou que em “relação à segunda quinzena de junho/2011 à primeira quinzena de dezembro/2011, a demandada não apresentou os controles de frequência, ônus que lhe incumbia, contudo não há pedido do autor na petição inicial



PROCESSO N° TST-ARR-23-81.2013.5.04.0024

postulando a condenação das rés ao pagamento das horas extras apuradas minuto a minuto, referente a este período, tampouco há recurso do recorrido quanto a este tópico.”

Nesse contexto, imperioso concluir que a verificação dos argumentos da parte, com eventual reforma da decisão, importaria o reexame da prova dos autos, o que é vedado nesta fase, nos termos da Súmula 126 do TST.

Assim, não há como se vislumbrar qualquer ofensa ao preceito de Lei evocado.

**HORAS EXTRAS. TRABALHO EM DOMINGOS. FOLGAS
COMPENSADAS.**

O TRT decidiu a questão, nos seguintes termos (fls. 286/287) :

“4. DOBRA LEGAL DOS DOMINGOS E FERIADOS

A demandante não concorda com a condenação ao pagamento em dobro dos domingos e feriados trabalhados. Alega que houve a devida contraprestação dos dias trabalhados.

Decide-se.

O Juízo de origem deferiu o pagamento da dobra legal em relação aos domingos laborados e o pagamento em dobro dos feriados trabalhados uma vez que não restou demonstrado seu correto adimplemento.

Cumprе ressaltar, inicialmente, que a Constituição da República (inc. XV do art. 7º) assegura o gozo de repouso, apenas, preferencialmente, e não necessariamente, aos domingos.

Já o artigo 1º da Lei n. 605/49, também, estabelece que o repouso semanal deverá ocorrer preferencialmente aos domingos, e não obrigatoriamente em tais dias, além do que o artigo 9º da mesma Lei dispõe o seguinte:

Nas atividades em que não for possível, em virtude das exigências técnicas das empresas, a suspensão do trabalho, nos dias feriados civis e religiosos, a remuneração será paga em dobro, salvo se o empregador determinar outro dia de folga. (grifamos).

Assim, quando não é possível a concessão de folga nesse dia pelo empregador, mas concedida em outro dia da semana, o trabalhador não faz



PROCESSO N° TST-ARR-23-81.2013.5.04.0024

jus ao pagamento em dobro do repouso semanal. Ainda, a Súmula n. 146 do TST assim dispõe, 'in verbis':

O trabalho prestado em domingos e feriados, não compensado, deve ser pago em dobro, sem prejuízo da remuneração relativa ao repouso semanal. (grifo nosso)

No caso, por conta do trabalho do autor, sempre de quinta-feira a domingo, sem labor nos demais dias, entende-se que a compensação pelo trabalho nos domingos está inserida no próprio regime de trabalho adotado. Assim, tais lapsos trabalhados eram devidamente compensados dentro da mesma semana, sendo indevida a condenação da ré ao pagamento em dobro dos domingos trabalhados.

Já com relação aos feriados laborados, não se verifica nos autos a concessão de folga de modo dobrado, a fim de suprir a prestação de serviço despendida, devendo prevalecer o conteúdo da sentença de primeiro grau que determina o pagamento em dobro dos feriados, com os reflexos fixados pelo Juízo *a quo*.

Isso porque, os cartões-ponto das fls. 73-74 indicam trabalho nos dias 25-12-10 e 01-01-11, sem que os recibos de dezembro/2010 (fl. 92) ou janeiro/2011 (fl. 91) apontem qualquer pagamento a título de remuneração em dobro pelo trabalho realizado nestes dias. Da mesma forma, os cartões das fls. 79-80 indicam trabalho no dia 01-5-11, sem que os recibos de maio/2011 (fl. 96) ou junho/2011 (fl. 97) indiquem qualquer pagamento em dobro pelo trabalho realizado no feriado.

Destarte, dá-se parcial provimento ao recurso ordinário da primeira ré, excluindo da condenação o pagamento da dobra legal dos domingos trabalhados.”

O autor sustenta, em síntese que o Regional, ao decidir, violou os arts. 67 da CLT e 6º, parágrafo único, da Lei n° 11.603/07. Aponta, ainda, divergência jurisprudencial.

Sem razão, no entanto.

Conforme dispõe o art. 67 da CLT, será assegurado a todo empregado um descanso semanal de vinte e quatro horas consecutivas entre duas semanas de trabalho. Trata-se do chamado descanso semanal ou repouso semanal remunerado (CF, art. 7º, XV).



PROCESSO N° TST-ARR-23-81.2013.5.04.0024

O descumprimento do descanso semanal conduz à condenação ao pagamento dobrado pelo dia de efetivo trabalho, além, é claro, da remuneração normal do repouso (art. 9° da Lei n° 605/49).

Entretanto, o trabalho aos domingos importa em pagamento em dobro somente quando não há a devida compensação em outro dia da semana. Este é o mandamento da Súmula 146 desta Corte, com a seguinte dicção:

“O trabalho prestado em domingos e feriados, não compensado, deve ser pago em dobro, sem prejuízo da remuneração relativa ao repouso semanal.”

Essa é a hipótese dos autos, na medida em que o Regional é expresso ao consignar que o reclamante usufruía de descanso semanal remunerado (folga compensatória), porém, em outro dia da semana.

Na presença de situação moldada ao art. 896, § 7°, CLT e à Súmula 333 do TST, impossível pretender-se o processamento do recurso de revista com base em divergência jurisprudencial, não se vislumbrando, em consequência, ofensa aos preceitos indicados.

Mantenho o r. despacho agravado.

Em síntese e pelo exposto, conheço do agravo de instrumento e, no mérito, nego-lhe provimento.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Terceira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, conhecer do recurso de revista da reclamada, apenas quanto aos honorários advocatícios, por contrariedade à Súmula 219/TST e, no mérito, dar-lhe provimento, para excluir a parcela da condenação. Por unanimidade, conhecer do agravo de instrumento do reclamante e, no mérito, negar-lhe provimento.

Brasília, 10 de Junho de 2015.

Firmado por assinatura digital (MP 2.200-2/2001)

ALBERTO LUIZ BRESCIANI DE FONTAN PEREIRA



PROCESSO N° TST-ARR-23-81.2013.5.04.0024

Ministro Relator

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico <http://www.tst.jus.br/validador> sob código 1000F0E245A4697BE6.