



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

Gab Des Flávio Ernesto Rodrigues Silva
Av. Presidente Antônio Carlos, 251, 11º Andar - Gab.06
Castelo, Rio de Janeiro, 20020-010, RJ

PROCESSO: 0121200-86.2007.5.01.0062 – RO

Acórdão
10a Turma

RECURSO ORDINÁRIO. ASSÉDIO MORAL. XINGAMENTOS. PALAVRAS DE BAIXO CALÃO. Para que se configure dano moral, mister que haja lesão aos direitos da personalidade do indivíduo, oriunda de um ato ilícito, a tal ponto de atingir-lhe a honra, a dignidade, os valores íntimos. Constitui dever do empregador preservar e zelar pela dignidade do trabalhador. Os poderes diretivo e hierárquico que detém em relação ao empregado não podem ser exercidos a despeito dos direitos individuais assegurados constitucionalmente. Xingamentos e palavras de baixo calão utilizadas por superior hierárquico na lida com o empregado subordinado e na frente dos demais colegas de trabalho revelam constrangimento e humilhação, ofensa à dignidade, aos valores íntimos e à honra do empregado.

Vistos, relatados e discutidos os autos do recurso ordinário em que são partes: **ANDRÉ LUIZ CAMPOS BRANCO**, como recorrente, e **BRADESCO SEGUROS S/A**, como recorrido.

RELATÓRIO:

Inconformado com a r. sentença de fls. 314/318, prolatada pelo I. Juiz Marco Antônio Belchior da Silveira, em exercício na 62ª Vara do Trabalho do Rio de Janeiro, que julgou improcedentes os pedidos formulados na exordial, complementada pela decisão de embargos de declaração de fls. 322, verso, recorre ordinariamente o reclamante às fls. 325/335.

O reclamante alega, em síntese, que há de ser deferido o benefício da gratuidade de justiça. Afirma que é credor do pagamento de horas extras, diferenças



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

Gab Des Flávio Ernesto Rodrigues Silva
Av. Presidente Antônio Carlos, 251, 11º Andar - Gab.06
Castelo, Rio de Janeiro, 20020-010, RJ

PROCESSO: 0121200-86.2007.5.01.0062 – RO

salariais decorrentes de desvio funcional, indenização compensatória por assédio moral, devolução dos descontos a título de seguros, bem como integração da ajuda-alimentação e do plano de saúde. Aduz que a reclamada deve ser condenada ao pagamento da multa normativa.

Deferido o benefício da gratuidade de justiça na decisão do agravo de instrumento, em apenso.

Contrarrazões do reclamado às fls. 341/346, sem preliminares.

Desnecessária a remessa dos autos ao Ministério Público do Trabalho tendo em vista que a matéria devolvida não se insere na relação de hipóteses específicas de intervenção do *parquet*, contidas na relação anexa ao Ofício PRT/1ª Região Reg. nº 27/08-GAB, de 15.01.2008.

É o relatório.

VOTO:

CONHECIMENTO

Conheço do recurso por presentes todos os pressupostos legais para a sua admissibilidade. O benefício da gratuidade de justiça foi deferido na decisão proferida nos autos do Agravo de Instrumento nº 0121201-71.2007.5.01.0062, em apenso.

MÉRITO

Das Diferenças Salariais – Desvio Funcional

NEGO PROVIMENTO.

O reclamante alega desvio funcional desde maio de 2005 e até 31.03.2006. Alega que exercia a função de Subgerente de Operações Centralizadas, mas recebia remuneração correspondente à função de Técnico de Seguro Júnior.



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

Gab Des Flávio Ernesto Rodrigues Silva
Av. Presidente Antônio Carlos, 251, 11º Andar - Gab.06
Castelo, Rio de Janeiro, 20020-010, RJ

PROCESSO: 0121200-86.2007.5.01.0062 – RO

O reclamado, em defesa (fls. 123/124), nega o desvio de função e sustenta que a promoção do reclamante para subgerente ocorreu em março de 2006.

Não há elementos probatórios nos autos que confirmem a tese do autor. Com efeito, as testemunhas cujos depoimentos se encontram reduzido a termo às fls. 308/309 não presenciaram os fatos por terem encerrado o contrato de trabalho com o réu em 2004. A testemunha cujo depoimento se encontra às fls. 310, apenas noticiou o exercício da função de subgerente pelo reclamante no ano de 2006, não confirmando a data inicial indicada pelo reclamante (maio de 2005). Já a primeira testemunha da ré (fls. 311) não soube precisar quando ocorreu a alteração da função do reclamante, e a segunda (fls. 312) nada acrescentou à lide quanto ao efetivo exercício da função de subgerente pelo reclamante em data anterior àquela formalizada.

Diante da documentação carreada aos autos pela reclamada, era ônus do reclamante demonstrar o desvio funcional. No entanto, não há elementos probatórios nos autos que caminhem no sentido de sua tese.

Das Horas Extras e Consectários

DOU PROVIMENTO.

O reclamante, na inicial, afirmou que trabalhava de segunda a sexta-feira, das 7h às 19h/19h30min, fruindo uma hora de intervalo para repouso e alimentação. Disse que sua jornada de trabalho não era corretamente consignada nos controles de ponto.

Em depoimento pessoal (fls. 307), asseverou que apenas o horário contratual era registrado nos controles de ponto.

O representante legal do reclamado, em depoimento pessoal (fls. 306), afirmou que o horário padrão de trabalho era das 8h30min às 17h, mas que o autor fazia entre uma e duas horas extras por dia. Disse que tais horas extras eram anotadas nos controles de ponto, sendo a variação marcada por uma sazonalidade.



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

Gab Des Flávio Ernesto Rodrigues Silva
Av. Presidente Antônio Carlos, 251, 11º Andar - Gab.06
Castelo, Rio de Janeiro, 20020-010, RJ

PROCESSO: 0121200-86.2007.5.01.0062 – RO

A testemunha indicada a juízo pelo reclamante, no depoimento de fls. 309, confirmou labor extraordinário realizado pelo autor, assim como a inidoneidade da prova documental mantida pela reclamada (controles de ponto) ao não refletirem a verdadeira jornada de trabalho. A mesma constatação é extraída do depoimento testemunhal de fls. 310.

A testemunha do reclamado, às fls. 311, noticiou que a anotação correta dos horários estava condicionada aos períodos em que a hora extra não estava cortada pelo réu. Que quando o réu informava que as horas extras estavam cortadas, os empregados deviam registrar apenas o horário contratual. A testemunha do réu no depoimento de fls. 312 elucidou que, embora cortadas as horas extras por determinação do réu, ocorria de alguns dos seus empregados continuarem trabalhando além do período contratual.

Examinando os controles de ponto trazidos à colação (fls. 151/197), observa-se que não guardam correspondência ao relato do preposto do réu, em depoimento pessoal, quanto ao labor excedente prestado pelo reclamante.

Assim, com base na prova oral produzida (depoimento do preposto e das testemunhas), convenço-me que as horas extras não foram regularmente computadas e quitadas pelo reclamado e, ainda, que os controles de ponto mantidos pelo réu não eram fidedignos por não estamparem a verdadeira jornada de trabalho realizada.

Com fulcro nas disposições contidas no artigo 74, parágrafo segundo, CLT, o réu tinha a obrigação de manter controles de frequência de seus empregados que refletissem o verdadeiro horário trabalhado através de registros de entrada e saída. Pela legislação obreira, é o reclamado o detentor obrigatório da prova necessária à verificação da jornada cumprida pelo empregado. Entretanto, em caminho inverso ao comando da lei, sem qualquer justificativa, preferiu se utilizar de documentos que não refletem a verdadeira jornada de trabalho realizada. A atitude do réu leva à conclusão de que seu único intento era prejudicar o empregado, deixando de remunerá-lo pelo serviço extraordinário efetivamente prestado. Aplica-se o entendimento consubstanciado na Súmula 338, C. TST,



PROCESSO: 0121200-86.2007.5.01.0062 – RO

presumindo-se verdadeira a jornada de trabalho declinada na inicial. (7h às 19h30min, de segunda a sexta-feira, com uma hora de intervalo para repouso a alimentação).

Devidas, portanto, as horas extras e, por habituais, seus consectários (item A do rol de pedidos da inicial). Autoriza-se a dedução do que foi pago a mesmo título de acordo com a documentação que se apresenta nos autos.

Considerem-se como extras as horas laboradas após a sétima e meia hora diária, horário contratual estabelecido pelo réu.

Observe-se a prescrição quinquenal, estando atingidas parcelas anteriores a 25.09.2002.

Da Integração da Ajuda-Alimentação e do Plano de Saúde

NEGO PROVIMENTO.

Quanto à ajuda alimentação, a norma coletiva que regula a sua concessão (cláusula 11, parágrafo 6º, fls. 239) é expressa ao imputar natureza não remuneratória à parcela.

De igual sorte, a participação do réu em assistência à saúde do empregado, por meio de plano de saúde, não tem natureza jurídica salarial, com fulcro no disposto no artigo 458, parágrafo 2º, inciso IV, da CLT.

Da Devolução de Descontos – Seguro de Vida

NEGO PROVIMENTO.

Os descontos efetuados no salário do empregado somente serão considerados lícitos se contarem com a sua respectiva autorização na esteira do entendimento consubstanciado na Súmula 342 do TST.

Na hipótese dos autos, o autor expressamente concordou em aderir ao seguro, como mostram os documentos de fls. 135/136.

Lícitos, portanto, os descontos, mormente considerando que o autor se



PROCESSO: 0121200-86.2007.5.01.0062 – RO

beneficiou com os seguros, ainda que potencialmente.

Do Assédio Moral

DOU PARCIAL PROVIMENTO.

O reclamante alegou, na inicial, que sofreu ameaças de demissão, ofensas pessoais e humilhações por parte de seus superiores hierárquicos - Srs. Alexandre Viana Domingues e Carlos José Mazzei - em relação à cobrança diária pela conclusão dos serviços que deveria realizar. Pretende indenização compensatória em 200 vezes sua última remuneração (R\$1.681,46).

Em depoimento pessoal (fls. 307), disse que os superiores hierárquicos utilizavam palavras de baixo calão na lida com o reclamante. Noticiou que "(...) o Sr. Mazzei (...) dirigia-se ao depoente com expressões do tipo: *“Ei, seu merda, vc não viu a porra do e-mail que te mandei?”; (...) que outros empregados ouviam tais expressões (...) e cobranças e palavras de baixo calão eram endereçadas à coletividade dos empregados no local (...)*”.

Para que se configure dano moral, mister que haja lesão aos direitos da personalidade do indivíduo, oriunda de um ato ilícito, a tal ponto de atingir-lhe a honra, a dignidade, os valores íntimos.

A indenização decorrente de dano moral provocado ao trabalhador, causado por diversas agressões e situações humilhantes, tem foro constitucional, não apenas ante os termos do artigo 5º, incisos V e X, mas também pelas disposições contidas no artigo 1º, incisos III e IV (dignidade da pessoa humana e valor social do trabalho e da livre iniciativa); artigo 170, **caput** (valorização do trabalho humano, com fim de assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social); artigo 193 (ordem social) e artigo 7º e seus incisos, conjugados com o artigo 8º da CLT. Manifesta-se na norma constitucional a correlação entre a dignidade/moral e o trabalho em si. A dignidade da pessoa humana vai além do exercício do labor e, na medida em que aquela venha ser maculada ou violada, estar-se-á denegrindo o patrimônio moral do obreiro.



PROCESSO: 0121200-86.2007.5.01.0062 – RO

O dano moral é definido por Savatier como *“todo sofrimento humano que não resulta de uma perda pecuniária(...), são sofrimentos que uma pessoa experimenta seja através de uma dor física ou algo metafísico como os sentimentos acarretados por discriminação, padecimento, angústia exagerada, ocasionados por ato injusto e/ou ilegal”*. Caracteriza-se o dano moral como aquele que atinge a dignidade da pessoa humana causando dor, vergonha, desonra, sofrimento, mágoa; é aquele que lesa interesse resguardado pelo direito da personalidade, tais como a integridade corporal, a imagem, a intimidade, o decoro, os sentimentos afetivos, ou aquele contido nos atributos da pessoa (nome, capacidade e o estado de família), trazendo, conseqüentemente, seqüelas irreparáveis à vítima e à sua família. Via de consequência, os limites impostos são o respeito à integridade física da pessoa e, também, aos seus direitos personalíssimos, tais como o da intimidade, vida privada, honra e imagem.

Constitui dever do empregador preservar e zelar pela dignidade do trabalhador. Os poderes diretivo e hierárquico que detém em relação ao empregado não podem ser exercidos a despeito dos direitos individuais assegurados constitucionalmente. Tais poderes não lhe dão o direito de tratar o empregado com incivildade, ou submetê-lo a tratamentos vexatórios, aliados à publicidade dos atos, cujo constrangimento viola frontalmente a dignidade, a intimidade e o amor-próprio.

Desse modo, na esfera trabalhista, o dano moral revela-se no excesso, no abuso, no tratamento humilhante sofrido pelo empregado. O empregador não pode ultrapassar o limite do razoável, sobretudo quando a Magna Carta erigiu a dignidade humana como um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito. Em assim procedendo, constitui abuso de direito, beirando a conduta ao "exercício arbitrário das próprias razões", ao passo que é garantido ao trabalhador o direito à indenização por dano moral decorrente da sua violação.

O preposto do réu, no depoimento de fls. 306, disse que nunca presenciou os xingamentos, mas que havia conversa de corredor no sentido de que o Sr. Mazzei era muito austero e não sabia tratar os funcionários.

A testemunha indicada pelo reclamante, no depoimento de fls. 310,



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

Gab Des Flávio Ernesto Rodrigues Silva
Av. Presidente Antônio Carlos, 251, 11º Andar - Gab.06
Castelo, Rio de Janeiro, 20020-010, RJ

PROCESSO: 0121200-86.2007.5.01.0062 – RO

afirmou que: “(...) *Mazzei se dirigia ao subgerente com palavras tipo: 'porra', 'incompetente' e 'burro'; (...) que já presenciou Mazzei chamando o autor de 'burro' e 'incompetente', o que ocorreu na presença de outros empregados (...).*”

Os fatos foram, ainda, confirmados pela testemunha indicada a juízo pelo reclamado a qual, no depoimento de fls. 312, afirmou que “(...) *já presenciou o Mazzei se dirigindo ao autor nos termos: 'seu merda'; que Mazzei era um cara rude, mal educado (...).*”

Os elementos probatórios não deixam dúvidas de que o autor sofreu assédio moral em seu ambiente de trabalho. Suportou humilhações e constrangimento na frente dos demais colegas de trabalho por parte de prepostos do reclamado, mal educados e despreparados para o exercício de função de maior hierarquia. O próprio réu admite o excesso de austeridade do superior hierárquico do autor, em seu depoimento pessoal.

A atitude do réu revelou abuso do uso do poder diretivo e hierárquico do empregador, atingindo a honra, a dignidade e os valores íntimos de seu empregado, colocando-o em situação vexatória e humilhante no ambiente de trabalho.

Quanto ao **valor da indenização**, qualquer que seja o seu montante, não torna possível a reparação ao ultraje moral sofrido pelo empregado. Não obstante, mister se faz advertir e punir patrimonialmente o agente causador do dano, a fim de coibir a prática de atos dessa natureza e proporcionar compensação para a vítima, com a aplicação de uma indenização a ser fixada em valor razoável. O montante da condenação deve representar, primordialmente, dupla função, satisfativa-punitiva. Satisfativa, ao não compensar apenas a aflição, angústia e a dor do lesado, mas também punitiva, para servir de pena ao ofensor, alertando-o de que a prática do gênero não deverá se repetir. Temos que a indenização por danos morais deva ser arbitrada de forma equânime, não só para compensar a dor, mas em especial para estabelecer uma forma de respeito ao acervo de bens morais, tais como a dignidade, a honra, a honestidade, o respeito e outros sentimentos nobres da personalidade do homem.



PROCESSO: 0121200-86.2007.5.01.0062 – RO

Assim, fixo em R\$ 30.000,00 (trinta mil reais) o valor da indenização, de modo a atender à finalidade da reparação, o caráter pedagógico da penalização, da compensação da vítima pelo sofrimento ocorrido e das condições sócio-econômica das partes, tudo conforme artigo 953, parágrafo único do Código Civil, conjugado com o artigo 8º da CLT.

Das Multas Normativas

DOU PROVIMENTO.

Considerando que o reclamado descumpriu normas coletivas, deixando de honrar o pagamento de direitos assegurados ao reclamante nos instrumentos coletivos, impõe-se a condenação à multa normativa.

É devida uma multa normativa para cada convenção coletiva desrespeitada, não sendo necessário que o empregado ajuíze várias ações para obter a aplicação da multa prevista em cada instrumento - Súmula 384 do TST.

Dos Parâmetros da Condenação

O imposto sobre a renda deverá ser calculado e recolhido pelo empregador, sobre o total das verbas deferidas e comprovado nos autos em até 15 dias da liberação do crédito, consoante o artigo 28 da Lei nº. 10.833/03 e o artigo 46 da Lei nº. 8.541/92, sob pena de comunicação à Receita Federal.

O recolhimento da contribuição previdenciária (partes do empregado e do empregador), ao contrário da cota fiscal obedece ao regime de competência, devendo ser apurado mês a mês, observado o teto de contribuição do trabalhador. Deve ser efetuado e comprovado nos autos pela ré, no prazo de 15 dias após a data prevista no artigo 276, *caput*, do Decreto nº. 3.048/99, sob pena de execução do débito previdenciário por esta Justiça Especializada, nos termos do parágrafo único do artigo 876 da CLT. Observe-se a Súmula nº 368 do C. TST, no que tange à contribuição previdenciária e imposto de renda.



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

Gab Des Flávio Ernesto Rodrigues Silva
Av. Presidente Antônio Carlos, 251, 11º Andar - Gab.06
Castelo, Rio de Janeiro, 20020-010, RJ

PROCESSO: 0121200-86.2007.5.01.0062 – RO

Os juros de mora deverão ser calculados na forma simples, de 1% (um por cento) ao mês, a partir do ajuizamento da ação, conforme dispõe o artigo 39, parágrafo 1º, da Lei nº 8.177/91, o artigo 883 da CLT, e a Súmula nº 200 do C. TST.

Quanto à incidência da correção monetária devem ser observadas as épocas próprias de exigibilidade das parcelas integrantes do crédito, nos termos do disposto nos artigos 145, 459, parágrafo único, e 477, parágrafo 6º, todos da CLT; Leis n.ºs 4.090/62 e 4.749/65 e Súmula n.º 381 do C. TST.

Para fins do disposto no artigo 832, parágrafo 3º, da CLT, declaram-se de natureza salarial as horas extras e consectários sobre repouso semanal remunerado e gratificação natalina. Inverta-se os ônus da sucumbência. Custas de R\$800,00, calculadas sobre o valor arbitrado à condenação, de R\$40.000,00, pelo reclamado.

Pelo exposto, conheço do recurso e, no mérito, **DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO** para, reformando a sentença, julgar procedente, em parte, o pedido e condenar o reclamado ao pagamento de horas extras e consectários, indenização compensatória por assédio moral e multa normativa.

A C O R D A M os Desembargadores da Décima Turma do Tribunal Regional do Trabalho da Primeira Região, por unanimidade, conhecer do recurso e, no mérito, DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO para, reformando a sentença, julgar procedente em parte o pedido e condenar o reclamado ao pagamento de horas extras e consectários, indenização compensatória por assédio moral e multa normativa, nos termos e limites da fundamentação do Excelentíssimo Desembargador Relator. Pelo reclamado, falou o Dr. Fernando Queiroz Silveira da Rocha.///

Rio de Janeiro, 4 de maio de 2011

Desembargador Federal do Trabalho Flávio Ernesto Rodrigues Silva
Relator