



Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região

Ação Trabalhista - Rito Ordinário

0100302-93.2022.5.01.0040

Tramitação Preferencial
- Acidente de Trabalho

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 14/04/2022

Valor da causa: R\$ 696.531,42

Partes:

RECLAMANTE: ----- **ADVOGADO:** GABRIEL FELICIO DA CUNHA **RECLAMADO:** GLORIA MARIA CLAUDIA PIRES DE MORAIS **ADVOGADO:** WILLIAM DA SILVA PACHECO
PAGINA_CAPA_PROCESSO_PJEPERITO: MARISTELA GONCALVES OLIVAL



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 1ª REGIÃO
40ª Vara do Trabalho do Rio de Janeiro
ATOrd 0100302-93.2022.5.01.0040
RECLAMANTE: -----
RECLAMADO: GLORIA MARIA CLAUDIA PIRES DE MORAIS

SENTENÇA - PJe

1.RELATÓRIO

DENISE DE OLIVEIRA BANDEIRA, já qualificada nos autos, ajuíza

ação trabalhista em face de GLORIA MARIA CLAUDIA PIRES DE MORAIS, pleiteando, sob os fundamentos alinhados na Inicial, as parcelas ali arroladas, documento ID d074294. Dá à causa o valor de R\$ 696.531,42.

Defende-se a reclamada nos termos da contestação ID a97fc33, requerendo, ao final, a improcedência da ação.

São juntados documentos.

Colhido o depoimento pessoal das partes e de uma testemunha.

Razões finais na forma de memoriais, conforme documentos ID 3b00240 e ID 8e2440a.

As partes recusam a derradeira proposta de conciliação. É o relatório.

2.FUNDAMENTAÇÃO

GRATUIDADE DE JUSTIÇA

Verificando-se que a autora auferia salário mensal superior a 40% do limite máximo do Regime Geral da Previdência Social (R\$ 7.786,02), conforme Portaria Interministerial MTP/ME Nº 26, de 10 de janeiro de 2024, e não demonstrada a insuficiência de recursos para pagamento das custas, nos termos do §4º, introduzido no artigo 790 da CLT pela Lei nº 13.467/17, indefiro a gratuidade de Justiça requerida.

ESTABILIDADE ACIDENTÁRIA

Alega a reclamante que foi admitida em 01/09/2014 na função de cozinheira, recebendo como última remuneração o valor de R\$ 5.780,00.

Narra que no dia 07/02/2020 sofreu acidente de trabalho, tendo sido emitida a CAT somente em 08/12/2020.

Sustenta que ao abrir o congelador uma das gavetas caiu sobre seu braço esquerdo, e com o impacto sofreu fratura no punho esquerdo, o que ocasionou o inchaço de sua mão e de seu punho.

Afirma que após perícia do INSS recebeu um laudo médico em 14/05/2021, no qual foi constatada a incapacidade laboral, ficando afastada até 15/09 /2021.

Aduz que logo após a cessação do benefício e a alta médica

retornou ao seu local de trabalho, sendo submetida ao ASO em 10/11/2021, sendo considerada apta a função.

Por fim, afirma que em 02/12/2021 foi dispensada sem justa causa, e pleiteia a declaração da estabilidade em razão do acidente de trabalho, pagamento de indenização substitutiva, integração do período de afastamento ao tempo de serviço, pagamento do FGTS referente ao período da estabilidade e respectiva indenização de 40%, diferenças de 13º salário e diferenças de férias + 1/3.

Conforme define a legislação previdenciária, acidente do trabalho é o que ocorre pelo exercício do trabalho a serviço da empresa, provocando lesão corporal ou perturbação funcional que cause a morte ou a perda ou redução, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho.

O artigo 118 da Lei nº 8.213/91 assegura ao trabalhador que sofreu acidente do trabalho a garantia, pelo prazo mínimo de doze meses, da manutenção do seu contrato de trabalho na empresa, após a cessação do benefício previdenciário.

Sobre o tema, o entendimento sedimentado no âmbito do C. Tribunal Superior do Trabalho, por meio da Súmula 378, verbis:

Súmula 378, TST. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. ACIDENTE DO TRABALHO. ART. 118 DA LEI Nº 8.213/1991. (inserido o item III) - Res. 185/2012 - DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012

I - É constitucional o artigo 118 da Lei nº 8.213/1991 que assegura o direito à estabilidade provisória por período de 12 meses após a cessação do auxílio-doença ao empregado acidentado.

II - São pressupostos para a concessão da estabilidade o afastamento superior a 15 dias e a consequente percepção do auxílio-doença acidentário, salvo se constatada, após a despedida, doença profissional que guarde relação de causalidade com a execução do contrato de emprego.

III - O empregado submetido a contrato de trabalho por tempo determinado goza da garantia provisória de emprego decorrente de acidente de trabalho prevista no art. 118 da Lei nº 8.213/91.

A garantia de manutenção temporária do emprego prevista no artigo 118 da Lei nº 8.213/91 dirige-se ao empregado que sofre acidente no trabalho ou é acometido de doença ocupacional que a ele se equipare, pressupondo a percepção de benefício previdenciário de natureza acidentária. Nos termos da jurisprudência do C. TST, o que enseja o direito à estabilidade provisória não é a percepção do benefício previdenciário - auxílio-doença -, mas a existência de acidente de trabalho ou, por equiparação legal, de doença ocupacional, conforme contido no inciso II da Súmula 378 do TST.

Vejamos a prova dos autos.

A CAT juntada aos autos sob o ID 15e9c2b apresenta como data de atendimento o dia 07/02/2020, às 19:00 horas. Dia esse que, verificando no calendário, era uma sexta-feira.

Em depoimento, a reclamante afirma que: “na sexta-feira a depoente ia embora às 17h, que dormia direto e ia embora na sexta;”

Na exordial a autora narra que laborava das segundas às quintas-feiras, de 09:00h até às 22:30h, sendo que nas sextas feiras cumpria jornada das 09h até as 17h quando então deixava o local de trabalho.

Ainda que em depoimento a autora tenha dito que havia finais de semana em que tirava a folga da folguista e ficava até o sábado, isso não ocorria todo fim de semana, e nem há provas de que tenha ocorrido no dia do alegado acidente.

Além disso, o Juízo está adstrito aos limites da lide fixados na inicial, sob pena de julgamento ultra ou extra petita e eventual nulidade do decisum.

De forma que à luz do princípio da estabilidade da lide, conforme inicial, o trabalho da autora ocorria somente até a sexta-feira, 17:00, de modo que eventual acidente apontado como tendo ocorrido após esse horário, na sexta-feira apresenta flagrante contradição com os próprios termos da inicial, de modo que a CAT, de forma incidental, é considerada, no contexto dos autos, à luz da unidade da prova, inválida como meio de prova apto a comprovar o alegado acidente de trabalho na data e horário apontados na CAT.

Na hipótese sub judice, a reclamante não comprovou a ocorrência de acidente de trabalho, ante o conjunto probatório dos autos acima analisado e à luz dos princípios da busca pela verdade real e da unidade da prova.

Desta forma, indefere-se o pedido de reconhecimento da estabilidade provisória e seus consectários legais.

HORAS EXTRAS

Alega a reclamante que cumpria jornada de segunda à quinta-feira das 09:00h às 22:30h, e nas sextas-feiras das 09h até as 17h.

Pleiteia o pagamento de horas extras e reflexos.

Em defesa, a reclamada nega a jornada denunciada.

A prova ordinária da jornada contratualmente estabelecida incumbe ao empregador, por ser detentor dos meios de prova e por estar adstrito por norma de ordem pública a manter os controles de jornada nos moldes do art. 74, § 2º da CLT. Por outro lado, a prova do suposto labor extraordinário incumbe à parte que o alegou, ou seja, ao empregado que pretende demonstrar o fato constitutivo de seu direito, o trabalho em horas extras a teor do que dispõe o art. 818 da CLT c/c art. 373, I do CPC.

In casu, a reclamada não juntou aos autos os controles de ponto da reclamante, na forma dos artigos 12 e 13 da Lei Complementar 150 de 2015, que exige controle para doméstica.

A testemunha da ré não se manifesta sobre a jornada praticada pela reclamante.

Em depoimento, a autora afirma que: “a partir de 9h ajudava no café no primeiro dia; que quando dormia começava as 7h15min; que parava as vezes 22h30min/01h; que fazia chás, bolos, para as crianças, na época 14/18 anos ; que cada um fazia seu lanche em horários diferentes, que as crianças estudavam de manhã, pegando as 7h30min, que não tinham horário para dormir; que fazia bolo para levar para o Projac, duas vezes na semana; que foi contratada para cozinhar, era somente a depoente que cozinhasse, que tinha outra cozinheira as vezes ao final de semana; que a depoente ficava de segunda a sexta e quando a outra não podia a depoente assumia aos finais de semana; que jantava, as vezes não dava tempo de almoçar porque fazia as compras de mercado, terça ou quinta; que nos demais dias as crianças não almoçam em horário certo, as 14h30min e ainda tinha que preparar o almoço dos demais; que as crianças chegavam 12h/1230min, que horário certo tinham as vezes, que chegavam 12h30min subiam e almoçavam quando queriam, às vezes chegavam juntos e outras vezes separados, que o horário certo era chegarem as 12h30min; que a depoente jantava por 10 minutos; que na sexta-feira a depoente ia embora as 17h, que dormia direto eia embora na sexta; que a escola das crianças era escola Americana; que o horário do Bento na escola nunca mudou, que tinha uns 10 anos na época e a irmã dele era Ana, com 13/14 anos; que quando as crianças chegavam da escola os via pois passavam pela cozinha, e chegavam as 12h/13h20min, salvo quando saíam mais cedo; que eles almoçavam depois, que Bento gostava de almoçar em casa, que pelo que lhe falavam não almoçavam na escola.”

Assim, considerando a prova oral produzida e tendo em vista que a reclamada não juntou aos autos os controles de ponto da reclamante, deferese o pedido de pagamento de horas extraordinárias, pelas horas laboradas além de 44 semanais, devendo ser observada a jornada declarada na exordial: de segunda à quinta-feira das 09:00h às 22:30h, e nas sextas-feiras das 09h até as 17h, com 30 minutos de intervalo para repouso e alimentação.

Para o cômputo das horas extras deve-se observar:

- a) a evolução salarial do autor;
- b) o adicional de 50% para as horas prestadas de segunda-feira a sábado, e de 100% para as horas prestadas em domingos e feriados;

- c) o divisor de 220;
- d) os dias efetivamente trabalhados;
- e) a base de cálculo da Súmula n. 264 do TST;
- f) a dedução dos valores já pagos a idêntico título.

Para efeito do cálculo e integração das horas extras, deve ser utilizada a média duodecimal e a Súmula 347 do TST.

Indefere-se o pedido de reflexo das horas extras somadas aos RSR nas demais verbas por se caracterizar bis in idem (OJ-SDI1-394).

Quanto ao intervalo intrajornada, e diante da prova oral produzida, verifica-se que o autor não usufruiu de uma hora para repouso e alimentação.

Diante da Lei 13.467/2017, a partir de 11 de novembro de 2017 até o término do contrato do trabalho as horas extras deverão ser quitadas nos termos do artigo 71 § 4º da CLT, conforme se verifica:

“§ 4º A não concessão ou a concessão parcial do intervalo intrajornada mínimo, para repouso e alimentação, a empregados urbanos e rurais, implica o pagamento, de natureza indenizatória, apenas do período suprimido, com acréscimo de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor da remuneração da hora normal de trabalho.”

Defere-se o pedido de pagamento de 30 minutos de horas extras referente ao intervalo intrajornada suprimido.

ADICIONAL NOTURNO

Defere-se o pedido de pagamento do adicional noturno, com acréscimo de 20% sobre a remuneração, conforme o disposto no artigo 73 da CLT.

INDENIZAÇÃO/DANOS MORAIS

Pleiteia a reclamante o pagamento de indenização a título de danos morais, em razão da demissão no período estável.

A configuração do dano moral se dá com a ocorrência de episódio no qual autor tenha sido submetido ou experimentado situação vexatória, constrangedora, humilhante, em que a sua honra subjetiva tenha sido atingida, sua dignidade tenha sido atacada.

Portanto, o reconhecimento da existência de dano moral requer a evidente violação da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das pessoas, conforme estabelecido pelo artigo 5º, inciso X, da Constituição da República.

Cabe à parte que invoca o dano sofrido fazer prova constitutiva de seu direito decorrente do ato ilícito praticado.

Na ausência de comprovação do ato praticado pela Ré ou seus prepostos, improcede a pretensão reparatória por dano moral.

Sobre o tema segue a jurisprudência:

“Dano Moral. Caracterização. A indenização por dano moral exige prova cabal dos fatos caracterizadores do dano. Inexistindo provas que demonstrem de modo inequívoco a ocorrência de ato lesivo, a indenização não merece prosperar. Processo: 0101431-34.2019.5.01.0301, 9ª Turma, TRT 1ª Região, Relator: MARCIA REGINA LEAL CAMPOS - DEJT 2021-05-08”

“DANO MORAL. ÔNUS PROBATÓRIO. AUSÊNCIA DE PROVAS. IMPROCEDÊNCIA. “Tratando-se de fato constitutivo do direito invocado, o ônus da prova do fato gerador do dano moral pertence à parte autora, nos termos do art. 818 da CLT, combinado com o art. 373, I, do CPC vigente (art. 333, I do CPC/73), isso porque, não se prova o dano, de cunho subjetivo, mas, sim, o fato que o ensejou e o nexo de causalidade, e desse ônus, a recorrente não se desincumbiu a contento. Processo: 0101030-15.2017.5.01.0007, 2ª Turma, TRT 1ª Região, Relator: VALMIR DE ARAUJO CARVALHO - DEJT 2020-06-19”

Tendo em vista que os fatos narrados pela reclamante, como causa do alegado dano não restaram comprovados, não cumpridos os requisitos dos artigos 186 e 1927 do CCB, indefere-se o pleito de indenização por dano moral.

LITIGÂNCIA DE MÁ FÉ

Para que se configure a litigância de má-fé, é necessária a prova da conduta processual inequivocamente dolosa. Teses equivocadas, ainda que objetivamente desprovidas de razão, por si só não caracterizam a má-fé.

Indefere-se o pedido de aplicação de multa em razão de litigância de má-fé.

COTA PREVIDENCIÁRIA/IMPOSTO DE RENDA

O cálculo e recolhimento da contribuição previdenciária e imposto de renda deverá ser processado em conformidade com a Súmula nº 368 do TST.

Declara-se que as seguintes parcelas têm natureza indenizatória e não estão sujeitas a recolhimento previdenciário: juros de mora, férias e respectivo adicional de 1/3.

CORREÇÃO MONETÁRIA

O Supremo Tribunal Federal, por maioria, julgou parcialmente procedentes as Ações Declaratórias de Constitucionalidade (ADCs) 58 e 59, para conferir interpretação conforme à Constituição ao art. 879, § 7º, e ao art. 899, § 4º, da CLT, na redação dada pela Lei 13.467 de 2017, no sentido de considerar que à atualização dos créditos decorrentes de condenação judicial e à correção dos depósitos recursais em contas judiciais na Justiça do Trabalho deverão ser aplicados, até que sobrevenha solução legislativa, os mesmos índices de correção monetária e de juros que vigentes para as condenações cíveis em geral, quais sejam a incidência do IPCA-E na fase pré-judicial e, a partir da citação, a incidência da taxa SELIC (art. 406 do Código Civil).

Ressalte-se que nos termos da decisão do STF são reputados válidos e não ensejarão qualquer rediscussão (na ação em curso ou em nova demanda, incluindo ação rescisória) todos os pagamentos realizados utilizando a TR, IPCA-E ou qualquer outro índice, no tempo e modo oportunos, de forma extrajudicial ou judicial, inclusive depósitos judiciais e os juros de mora de 1% ao mês, assim como devem ser mantidas e executadas as sentenças transitadas em julgado que expressamente adotaram, na sua fundamentação ou no dispositivo, a TR (ou o IPCA-E) e os juros de mora de 1% ao mês.

Assim, devem ser aplicados o Índice Nacional de Preço ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), na fase pré-judicial, e, a partir do ajuizamento, a taxa Selic, índices de correção monetária vigentes para as condenações cíveis em geral.

A taxa SELIC compreende juros de mora e correção monetária, sendo vedada sua utilização cumulativa com qualquer outro índice de juros ou correção.

HONORÁRIOS DE ADVOGADO

A ação trabalhista em análise foi ajuizada após 11/11/2017, data em que entrou em vigor a Lei 13.467, de 13/7/2017, que prevê a condenação em honorários advocatícios de sucumbência no processo do trabalho.

De acordo com o art. 791-A da CLT, com a redação dada pela Lei 13.467/2017, os honorários de sucumbência serão devidos sobre o valor que resultar da liquidação da

sentença, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa.

Em seu § 3º, o mesmo dispositivo legal prevê a condenação em honorários de sucumbência recíproca, aplicável na hipótese de procedência parcial dos pedidos formulados na inicial e restrita aos casos de indeferimento total de pedidos específicos, não sendo devida a condenação da parte autora em honorários de sucumbência quando houver acolhimento parcial de pedidos, com quantificação inferior à requerida.

Nesse sentido, o Enunciado nº 99 da 2ª Jornada de Direito Material e Processual do Trabalho:

"O JUÍZO ARBITRARÁ HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA (ART. 791-A, PAR.3º, DA CLT) APENAS EM CASO DE INDEFERIMENTO TOTAL DO PEDIDO ESPECÍFICO. O ACOLHIMENTO DO PEDIDO, COM QUANTIFICAÇÃO INFERIOR AO POSTULADO, NÃO CARACTERIZA SUCUMBÊNCIA PARCIAL, POIS A VERBA POSTULADA RESTOU ACOLHIDA. QUANDO O LEGISLADOR MENCIONOU "SUCUMBÊNCIA PARCIAL", REFERIU-SE AO ACOLHIMENTO DE PARTE DOS PEDIDOS FORMULADOS NA PETICAO INICIAL."

Dessa forma, tendo em vista a sucumbência recíproca verificada nos autos e considerando o grau de zelo do profissional, o local da prestação de serviços, a importância da causa, o tempo e a qualidade do serviço prestado, arbitro os honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor de liquidação da sentença, pela parte ré, e de 10% sobre o valor dos pedidos indeferidos, pela parte autora.

Os honorários são devidos aos advogados das partes que atuaram no processo e não podem ser compensados.

3. DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, INDEFIRO a gratuidade de justiça requerida pela Reclamante, e, no mérito, JULGO PROCEDENTE EM PARTE O PEDIDO formulado

por DENISE DE OLIVEIRA BANDEIRA em face de GLORIA MARIA CLAUDIA PIRES DE MORAIS condenando a reclamada a cumprir as obrigações acima deferidas.

Custas da reclamação pela reclamada, no valor de R\$ 10.977,99 - calculadas sobre subtotal apurado em memória de cálculo que integra essa sentença, no valor de R\$ 548.899,37.

Condenação no valor total de R\$ 559.877,36.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado, intime-se a ré para pagamento no prazo de 5 dias.

Não havendo pagamento, venham os autos conclusos para regular prosseguimento da execução inicialmente na modalidade de bloqueio on line.

Em sendo infrutífero o bloqueio, venham os autos conclusos para tentativa de localização de veículos em nome do(s) executado(s), através do sistema Renajud.

Em caso positivo, proceda-se à penhora dos veículos.

Caso negativo, venham os autos conclusos para acesso ao sistema Infojud/DOI, dando ciência ao exequente acerca do resultado da pesquisa para requerer o que for de seu interesse, no prazo de 10 dias. Intimem-se as partes.

RIO DE JANEIRO/RJ, 10 de maio de 2024.

ANELISE HAASE DE MIRANDA

Juíza do Trabalho Titular



Assinado eletronicamente por: ANELISE HAASE DE MIRANDA - Juntado em: 10/05/2024 12:05:21 - 51d781b
<https://pje.trt1.jus.br/pjekz/validacao/24040110542423300000196966197?instancia=1>
Número do processo: 0100302-93.2022.5.01.0040
Número do documento: 24040110542423300000196966197