



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 4ª REGIÃO

ACÓRDÃO
0001010-09.2012.5.04.0233 RO

Fl. 1

DESEMBARGADORA FLÁVIA LORENA PACHECO

Órgão Julgador: 11ª Turma

Recorrente: CLAIRTON BRAGA DA ROCHA - Adv. Diego da Veiga Lima
Recorrente: TI BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA. - Adv. Ricardo Jobim de Azevedo
Recorrido: OS MESMOS
Origem: 3ª Vara do Trabalho de Gravataí
Prolator da Sentença: JUÍZA NADIR FÁTIMA ZANOTELLI COIMBRA

E M E N T A

REPOUSO SEMANAL REMUNERADO. PAGAMENTO INCORPORADO AO SALÁRIO.

Considerando a decisão da SDI-I do C. TST sobre a matéria, esta Turma Julgadora passa a entender que não há irregularidade na previsão constante em norma coletiva que estipula que no valor do salário hora já esteja incluído o valor dos repousos semanais remunerados, o que se deu pela valorização do valor hora em 16,66%. Recurso ordinário do reclamante improvido, no tópico.

INTERVALO INTRAJORNADA. FRUIÇÃO PARCIAL.

A concessão parcial dos intervalos intrajornada enseja o pagamento integral do intervalo não usufruído, por aplicação da Súmula nº 437, item I, do C. TST. Entretanto, esta Turma Julgadora firmou entendimento de que a supressão de apenas alguns poucos minutos do intervalo intrajornada não frustra a finalidade do instituto, nada sendo devido a título de intervalo intrajornada nessa hipótese. Tem-se aplicado, por analogia, o art. 58, §1º, da CLT, que estabelece uma tolerância de 10 minutos. Assim, apenas se entende que o intervalo foi irregularmente concedido quando inferior a



ACÓRDÃO
0001010-09.2012.5.04.0233 RO

Fl. 2

50 minutos. Recurso ordinário do reclamante improvido, no aspecto.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

ACORDAM os Magistrados integrantes da 11ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região: preliminarmente, por unanimidade de votos, não conhecer do recurso ordinário da reclamada, por deserto. No mérito, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso ordinário do reclamante para condenar a reclamada ao pagamento das diferenças do FGTS da contratualidade, autorizado o abatimento dos valores comprovadamente recolhidos, em liquidação de sentença. Valor da condenação que se acresce em R\$ 1.000,00 (um mil reais), para os fins legais.

Intime-se.

Porto Alegre, 23 de outubro de 2014 (quinta-feira).

RELATÓRIO

Inconformadas com a sentença das fls. 450-456, em que julgada procedente em parte a ação, as partes interpõem recurso ordinário.

De acordo com as razões das fls. 461-469, a reclamada pretende a reforma da sentença quanto às seguintes matérias: nulidade do banco de horas e honorários assistenciais.

Depósito recursal e custas processuais às fls. 470-471 e 472-473,



ACÓRDÃO
0001010-09.2012.5.04.0233 RO

Fl. 3

respectivamente.

Consoante razões das fls. 474-478, o reclamante pretende a reforma da decisão de origem quanto às seguintes matérias: invalidade dos registros de horário, descanso semanal remunerado, intervalo intrajornada, dobra legal dos domingos e feriados, assédio moral e FGTS.

Com contrarrazões do reclamante (fls. 484/485 e verso) e da reclamada (fls. 490/495), sobem os autos a este Tribunal para julgamento.

É o relatório.

V O T O

DESEMBARGADORA FLÁVIA LORENA PACHECO (RELATORA):

PRELIMINARMENTE.

**NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMADA.
DESERÇÃO.**

O reclamante, em contrarrazões, requer o não conhecimento do recurso ordinário da reclamada, por deserto, visto que não foi acostada ao recurso a comprovação do pagamento do depósito recursal.

Com razão.

Nos termos do art. 899 da CLT, a responsabilidade pelo depósito recursal é exclusiva da parte condenada, objetivando a garantia do Juízo.

No presente caso, a reclamada acostou aos autos juntamente com o seu recurso ordinário apenas o "comprovante de agendamento" do pagamento do depósito recursal, sendo que no referido documento inclusive consta que



ACÓRDÃO
0001010-09.2012.5.04.0233 RO

Fl. 4

"esta transação está sujeita a avaliação de segurança e será processada após análise. O comprovante definitivo somente será emitido após a quitação" (fl. 471).

O efetivo comprovante de pagamento do depósito recursal não foi juntado aos autos.

Sinalo que constitui obrigação da parte a observância dos requisitos formais para a interposição do apelo, bem assim, a comprovação do pagamento do depósito recursal, nos moldes do disposto no art. 899 da CLT.

Diante do exposto, preliminarmente, não conheço do recurso ordinário da reclamada, por deserto.

RECURSO ORDINÁRIO DO RECLAMANTE.

1. INVALIDADE DOS REGISTROS DE HORÁRIO.

O reclamante pretende a reforma da sentença que reconheceu válidos os registros de horário juntados pela ré. Sustenta que os registros de horário juntados aos autos não refletem a real jornada de trabalho, porque não foi registrada a totalidade das horas trabalhadas. Tece argumentos acerca da prova oral produzida, referindo trecho de depoimento. Alega ser do empregador o ônus de manter os registros de controle da jornada de seus empregados, em conformidade com o que dispõe o art. 74, § 2º, da CLT. Aduz que a juntada de registros não fidedignos faz presumir verdadeira a jornada alegada na petição inicial. Colaciona jurisprudência. Busca a reforma da sentença para que seja declarada a nulidade dos registros de horário, com a condenação da reclamada ao pagamento das horas extras



ACÓRDÃO
0001010-09.2012.5.04.0233 RO

Fl. 5

pleiteadas na petição inicial, com todos os reflexos legais.

Examino.

O Juízo de origem assim decidiu quanto à matéria (fl. 452v):

"Registro que dou validade aos cartões de ponto, porque o próprio autor, quando interrogado (ata na fl. 24) confirma que referidos registros estão corretos, mormente porque no período em que 'alega' chegar antes do horário de início da jornada, 'não prestava nenhuma atividade'. Mesma situação narrada pela testemunha Adalberto, convidada para depor pelo próprio autor (ata na fl. 448), o qual informa que chegava uns minutos antes do início da jornada, em decorrência dos horários dos ônibus, porém neste período de tempo - entre a chegada e o início da jornada - 'ficava na sala de recreação'."

Com efeito, o reclamante afirmou em seu depoimento o que segue (fl. 24):

"que os registros de horário refletem, PARCIALMENTE a sua efetiva jornada de trabalho, na medida em que, no início daquela, costumava chegar ao trabalho com vinte minutos mas de antecedência, não podendo, contudo, registrar aquele horário, mas apenas o estabelecido como início da jornada. Que o período em que permanecia sem registrar o ponto, não prestava nenhuma atividade. Nada mais disse e nem lhe foi perguntado."

E a testemunha Adalberto, trazida pelo autor, disse (fls. 448-449):

"(...); que chegava na empresa uns 30 (trinta) minutos antes das



ACÓRDÃO
0001010-09.2012.5.04.0233 RO

Fl. 6

06h por causa do horário do ônibus, demorava uns 15 minutos caminhando até a empresa e batia o cartão às 06h; que nos 15 minutos que antecediam às 06h ficava na sala de recreação; (...)".

Entendo que para afastar o valor probante de documentos é necessário que a prova seja robusta, o que não ocorre no caso dos autos. Como se viu, o próprio autor reconheceu que nos registros de horário não constaram apenas os minutos que antecederam o início da jornada, porque *"costumava chegar ao trabalho com vinte minutos mas de antecedência"* e não podia registrar esse período, tendo referido ainda que no período em que permanecia sem registrar o ponto *"não prestava nenhuma atividade"*.

Além disso, a testemunha Adalberto também disse que chegava antes do horário, mas em razão do ônibus que pegava, tendo referido que ficava na sala de recreação antes do início de sua jornada.

Assim, não tendo havido a prestação de trabalho em favor da ré sem o respectivo registro, mantenho a decisão de origem que reconheceu a validade dos cartões-ponto do reclamante.

Nego provimento.

2. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO.

O reclamante pretende a reforma da sentença quanto aos repousos semanais remunerados. Alega que a cláusula que dispõe sobre o descanso semanal remunerado (50ª, fl. 264) é inválida, por configurar salário comlessivo. Aduz ser incontroverso que percebia salário por hora, que, ao contrário do salário mensal, não inclui o pagamento dos repousos, mas tão somente o valor-hora. Assevera que a fixação de percentual sobre o salário



ACÓRDÃO
0001010-09.2012.5.04.0233 RO

Fl. 7

não se confunde com o pagamento dos repousos, pois sequer consta dos contracheques acostados aos autos a discriminação da verba salarial em comento. Colaciona jurisprudência. Aduz ser aplicável o disposto na Súmula n. 91 do TST. Refere o disposto no art. 7º, "b", da Lei n. 605/49. Pretende a reformada da sentença para que a reclamada seja condenada ao pagamento do descanso semanal remunerado.

Analiso.

A Julgadora de origem assim decidiu quanto à matéria (fl. 453):

"Na cláusula quadragésima sexta - fl. 319 - do ACT as partes ajustaram que o valor do descanso semanal remunerado seria integrado na remuneração fixa do empregado, exceto para as empresas que adotam o regime de pagamento mensal.

Incontroverso que o autor era remunerado por hora de trabalho, portanto, não está enquadrado na referida exceção.

E, conforme exposto no inciso XXVI, do art. 7º, da CRFB/88, revendo posicionamento anterior, mormente porque não evidencio qualquer prejuízo ao trabalhador, reconheço a validade desta forma de pagamento do descanso semanal remunerado e julgo improcedente o pedido de letra "h" da inicial."

Com efeito, é incontroverso que o autor era remunerado por hora. De outra parte, a cláusula 46ª do Acordo Coletivo de Trabalho 2010/2012 dispõe o que segue:

"O Descanso Semanal Remunerado, para todos e quaisquer



ACÓRDÃO
0001010-09.2012.5.04.0233 RO

Fl. 8

efeitos, está integrado na remuneração fixa do empregado, exceto para as empresas que adotam o regime de pagamento mensal. Esta integração decorreu da aplicação do percentual de 16,66% (dezesesseis vírgula sessenta e seis por cento) sobre os salários dos empregados horistas, efetuado a partir de janeiro de 2000, que teve por finalidade exclusiva o ajuste referente ao descanso semanal remunerado não configurando, em hipótese alguma, concessão de aumento real de salários ou salário complessivo."

A matéria em questão foi objeto de julgamento na SDI-I do C. TST, em 09.02.2012, em processo análogo, n. RR-142000-92.2008.5.04.0232:

RECURSO DE EMBARGOS REGIDO PELA LEI Nº 11.496/2007. REPOUSO SEMANAL REMUNERADO - PAGAMENTO INCORPORADO AO SALÁRIO - NORMA COLETIVA - POSSIBILIDADE. A Súmula/TST nº 91, ao dispor sobre a vedação ao salário complessivo, estabelece que -Nula é a cláusula contratual que fixa determinada importância ou percentagem para atender englobadamente vários direitos legais ou contratuais do trabalhador-. Entretanto, tratando-se de hipótese em que a incorporação do pagamento do repouso semanal remunerado no salário se dá em razão de pactuação por instrumento coletivo, não incide a vedação trazida no mencionado verbete, que faz menção expressa a -cláusula contratual-. Ademais, não há como desconsiderar-se a particularidade contida no instrumento normativo pactuado entre as partes. É que a autonomia privada coletiva restou elevada a



ACÓRDÃO
0001010-09.2012.5.04.0233 RO

Fl. 9

nível constitucional pela Carta Maior de 1988 (artigo 7º, inciso XXIV), e, portanto, merece ser privilegiada. Ora, como vem entendendo esta Corte trabalhista, é imprescindível prestigiar e valorizar a negociação levada a efeito pelas organizações sindicais, interlocutores legítimos de empregados e empregadores, na busca de solução para os conflitos de seus interesses. A Constituição Federal está a sinalizar em seu artigo 7º, incisos VI e XXVI, que este é o caminho a ser seguido. E nem se invoque a inviabilidade da flexibilização da verba em comento, pois a remuneração do repouso semanal remunerado é direito patrimonial disponível. Recurso de embargos conhecido e provido.

Essa Turma Julgadora comunga deste novel entendimento, conforme se extrai dos autos do processo 0000903-39.2010.5.04.0231, julgado em 08.03.2012, de relatoria do Exmo. Desembargador RICARDO HOFMEISTER DE ALMEIDA MARTINS COSTA.

Pelo exposto, mantenho a decisão de origem no aspecto.

Nego provimento.

3. INTERVALOS INTRAJORNADA.

Insurge-se o reclamante contra a sentença no que tange aos intervalos intrajornada. Alega que a prova demonstrou que em diversas oportunidades não gozou o intervalo mínimo de uma hora para descanso e alimentação. Aponta por amostragem quatro dias em que teria fruído 53 ou 54 minutos de intervalo. Colaciona jurisprudência.



ACÓRDÃO
0001010-09.2012.5.04.0233 RO

Fl. 10

Analiso.

Acerca da matéria, assim decidiu a Julgadora de origem (fl. 453):

"Conforme já referido alhures foi reconhecida a validade dos registros de ponto. Da análise destes registros, bem como do demonstrativo de diferenças apresentado pelo autor na fl. 438, observo que as diferenças apresentadas referem-se a variações de minutos.

Note-se que neste caso em comento, tanto o autor quanto a testemunha, convidada para depor pelo próprio autor, demonstraram interesse em registrar o ponto mesmo no horário que estavam aguardando o início da jornada, sem prestar trabalho, somente pelo motivo que já se encontravam nas dependências da empresa. Motivo pelo qual, entendo que em respeito ao princípio da razoabilidade é crível admitir que no horário de intervalo, quando o autor registrava o ponto alguns minutos antes do efetivo retorno ao trabalho, portanto tenho que estes minutos na marcação do horário de intervalo, sem prova de que ocorreu efetivo trabalho, não são suficientes para convencer o juízo que referido intervalo não foi integralmente respeitado e indefiro o pedido de letra "f" da inicial."

Como visto em item anterior, os registros de horário juntados pela ré foram considerados válidos.

Ao exame de tais documentos (fls. 108-124), verifico que os intervalos intrajornada foram usufruídos, ainda que em alguns dias tenha havido



ACÓRDÃO
0001010-09.2012.5.04.0233 RO

Fl. 11

pequena supressão de minutos.

No entendimento dessa Relatora, a concessão parcial dos intervalos intrajornada enseja somente o pagamento da parte faltante, na medida em que a disposição contida no art. 71, § 4º, da CLT constitui-se em penalidade, devendo ser interpretada restritivamente.

Contudo, por questão de política judiciária, adoto o entendimento desta Turma Julgadora, no sentido de que é devido o pagamento integral do intervalo não usufruído, quando fruído parcialmente. Nesse sentido, o item I da Súmula nº 437 do TST, que baliza o atual entendimento do TST:

INTERVALO INTRAJORNADA PARA REPOUSO E ALIMENTAÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 71 DA CLT (conversão das Orientações Jurisprudenciais nºs 307, 342, 354, 380 e 381 da SBDI-1) - Res. 185/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012

I - Após a edição da Lei nº 8.923/94, a não-concessão ou a concessão parcial do intervalo intrajornada mínimo, para repouso e alimentação, a empregados urbanos e rurais, implica o pagamento total do período correspondente, e não apenas daquele suprimido, com acréscimo de, no mínimo, 50% sobre o valor da remuneração da hora normal de trabalho (art. 71 da CLT), sem prejuízo do cômputo da efetiva jornada de labor para efeito de remuneração.

Todavia, também entende essa Turma Julgadora que a finalidade do intervalo intrajornada não resta frustrada nas oportunidades em que suprimidos poucos minutos, razão por que essa circunstância não autoriza



ACÓRDÃO

0001010-09.2012.5.04.0233 RO

Fl. 12

o pagamento do período integral de uma hora. Aplica-se, por analogia, o disposto no § 1º do art. 58 da CLT, que preceitua: "*Não 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*".

Dessa forma, somente nas oportunidades em que os cartões-ponto registrarem intervalo inferior a 50 minutos, é devido o pagamento integral do intervalo intrajornada.

No caso em exame, na amostragem realizada pelo autor à fl. 438 e em suas razões recursais, à fl. 476, verifico que o reclamante demonstra apenas oportunidades em que teria fruído 53 ou 54 minutos de intervalo, não restando evidenciada nenhuma ocasião em que tenha sido registrado intervalo inferior a 50 minutos.

Assim, não merece reparo a decisão de origem que indeferiu a pretensão no aspecto.

Nego provimento.

4. DOBRA LEGAL DE DOMINGOS E FERIADOS.

O reclamante pretende a reforma da decisão de origem quanto à dobra legal de domingos e feriados. Sustenta que restou demonstrado nos cartões-ponto que trabalhou em domingos e feriados, recebendo apenas o lançamento de tais horas como crédito no banco de horas, o que não remunera a dobra legal. Refere o disposto na Súmula n. 146 do TST. Pretende a reforma da sentença para que a reclamada seja condenada ao pagamento dos domingos e feriados laborados com acréscimo de 100%.



ACÓRDÃO
0001010-09.2012.5.04.0233 RO

Fl. 13

Examino.

O Juízo *a quo* indeferiu a pretensão do autor, sob os seguintes fundamentos (fls. 453-453v):

"O autor, na manifestação juntada na fl. 438, não apresenta, sequer por amostragem, diferença a tal título, encargo que lhe incumbia, conforme art. 818 da CLT. Ainda, da análise dos recibos de pagamento de salários observo pagamento a título de 'feriado' (ex.: fl. 63, 73 e 88). E, da análise dos cartões de ponto, não evidencio trabalho em domingo, portanto, indefiro o pedido de letra "g" da inicial."

Com efeito, ao exame dos registros de horário do autor (fls. 108-124), não verifico labor em domingo.

Além disso, como bem apontado pela sentença, os demonstrativos de pagamento evidenciam que o autor recebeu valores a título de "feriado" (fls. 63, 64, 65, 67, 69 e 70, por exemplo).

E, em que pese tenha havido a determinação em audiência (fl. 24) para que o autor apontasse por amostragem eventuais diferenças, verifico que quando de sua manifestação sobre os documentos juntados com a defesa o reclamante nada demonstrou quanto às alegadas diferenças de pagamentos relativas a domingos ou feriados (fl. 438).

Dessa forma, mantenho a sentença que indeferiu o pedido.

Nego provimento.

5. ASSÉDIO MORAL.



ACÓRDÃO

0001010-09.2012.5.04.0233 RO

Fl. 14

Insurge-se o reclamante contra a decisão de origem que indeferiu seu pedido de pagamento de indenização por assédio moral. Refere que o assédio moral decorre de diversos fatores no ambiente de trabalho, que ocasionam constrangimento e humilhação do empregado perante os demais colegas, bem como de terceiros. Colaciona doutrina acerca da matéria. Aduz que no caso em exame ficou demonstrada a ocorrência de assédio moral, por conta de seu responsável hierárquico, Sr. Luis Oliveira. Tece argumentos acerca da prova oral produzida, referindo trecho de depoimento. Menciona o disposto no art. 5º, X, da CF. Alega terem restado evidentes as humilhações impingidas pelo preposto da ré. Sustenta que não pode o empregador, ainda que por meio de seus líderes, agir de forma ríspida e desonrosa à personalidade do trabalhador. Busca a reforma da sentença para que a reclamada seja condenada ao pagamento de indenização pelo assédio moral.

Analiso.

Na petição inicial (fls. 02v-04), o reclamante alegou que nos últimos meses do contrato de trabalho passou a sofrer com perseguições e desonras que partiam de seu superior hierárquico, Luis Oliveira. Disse que todas as vezes que precisava ir ao banheiro ou ao bebedouro Luis o seguia e ficava vigiando, e controlando o tempo em que permanecia nesses locais. Afirmou que foi tratado com desprezo, tendo o seu superior o tratado aos gritos, além de ter sido pressionado ao atingimento de metas, com ameaças de dispensa por justa causa. Disse que recebeu advertências injustificadas e até mesmo uma absurda suspensão, por dirigir-se ao bebedouro.

A reclamada, em sua defesa (fls. 44-49), negou a existência de qualquer atitude desabonatória em relação ao autor. Afirmou que o reclamante



ACÓRDÃO
0001010-09.2012.5.04.0233 RO

Fl. 15

jamais foi destrutado, ofendido ou humilhado durante seu trabalho. Disse que as advertências e suspensões ocorreram em razão das inúmeras faltas injustificadas e por motivo de desídia.

O Juízo de origem indeferiu a pretensão do reclamante, assim fundamentando sua decisão (fls. 454v-455):

"As advertências e suspensões juntadas nas fls. 426/9, na sua maioria, referem-se à questão de cumprimento de horário, inclusive faltas injustificadas, sendo que o autor não produziu provas de que referidas faltas ocorreram de forma justificada. Note-se que a reclamada junta aos autos vários atestados médicos (fls. 167/225), sendo que considerou tais dias como faltas justificadas. Portanto, tenho que é crível admitir que quando o autor justificou a ausência ao trabalho, esta justificativa foi acatada pelo empregador.

Além disso, entendo que o depoimento prestado pela única testemunha ouvida é frágil para amparar a pretendida condenação, inclusive porque apresenta algumas contradições. Note-se que no primeiro momento a testemunha refere que Luis agia '...com os demais funcionários de uma forma que evidenciava a pressão...', o que dá a entender que o tratamento despendido por Luis era igual para todos os funcionários; depois relata situação que leva ao mesmo entendimento: "... que quando algum funcionário ia ao banheiro ou ao bebedouro, tanto o Luis quanto o facilitador, se deslocavam ao mesmo local, logo após, controlando o tempo despendido nestes locais;..."; porém, na sequencia do depoimento refere que "... acredita que este



ACÓRDÃO

0001010-09.2012.5.04.0233 RO

Fl. 16

controle acontecia só com alguns funcionários, porque alguns se sentiam acuados...” (fls. 448/9, grifei), dando a entender que somente alguns funcionários sofriam este tipo de ‘controle’ por parte dos superiores hierárquicos.

De todo o exposto, entendo que o autor não se desonerou do encargo probatório (art. 818 da CLT), motivo pelo qual indefiro o pedido de letra “d” da inicial.”

A doutrina define o dano moral como o decorrente de ofensa à honra, ao decoro, à paz interior de cada um, às crenças íntimas, aos sentimentos afetivos de qualquer espécie, à liberdade, à vida e a integridade corporal. O dano moral passível de indenização pelo empregador é aquele revestido de especial gravidade, que ocasiona verdadeiro e profundo abalo à moral do indivíduo, não se caracterizando como dano indenizável o simples incômodo ou desconforto suportado pelo empregado. Ainda, o dano deve estar cabalmente comprovado, não bastando a mera alegação ou suposição de sua ocorrência. O assédio moral, por sua vez, caracteriza-se por atitudes continuadas, que abalam a autoestima do empregado pela sua repetição, traduzindo em situação de constrangimento.

Cumprir registrar que, os danos decorrentes de assédio moral, pelo empregado vivenciar situações como aquelas narradas na inicial, independe de prova, sendo *in re ipsa*, o que não se confunde com a prova dos próprios fatos.

Assim, sendo negados os fatos pela reclamada (ou seja, a conduta tipificadora de assédio moral), cabia ao autor o ônus da prova desses fatos, por serem constitutivos do seu direito, de acordo com as regras insculpidas



ACÓRDÃO
0001010-09.2012.5.04.0233 RO

Fl. 17

no art. 818 do texto consolidado e inc. I do art. 333 do CPC.

Na espécie, a prova testemunhal não é suficiente para conduzir a um juízo condenatório.

A testemunha Adalberto, trazida pelo autor, disse o que segue (fls. 448-449):

*"Que trabalhou na reclamada, de março de 2010 até agosto de 2012; que exercia a função de operador de produção (...); que trabalhou com Luís Oliveira, não sabe exatamente qual é a função deste, sabe apenas que é um tipo de chefe geral, pois tinha o facilitador e depois o gerente que era o André e o Luís ficava no meio destas funções; **que Luís Oliveira agia com os demais funcionários de uma forma que evidenciava a pressão, cobrava metas com ameaças de que se estas não fossem cumpridas aplicaria advertências e ganchos**; que nas reuniões quando Luís aplicava advertência utilizava um tom de voz pressionando que poderia acarretar demissão; que o depoente levou uma certa quantidade de advertências e um gancho por não conseguir atingir as metas; que se não está enganado o autor levou advertência por não cumprir metas, porém não tem certeza; que Luís falava que aplicaria uma advertência caso não cumprissem as metas e na segunda advertência poderia aplicar justa causa; **que quando algum funcionário ia ao banheiro ou ao bebedouro, tanto Luís quanto o facilitador, se deslocavam ao mesmo local, logo após, controlando o tempo despendido nestes locais; que este controle ocorreu também com o autor e com alguns***



ACÓRDÃO
0001010-09.2012.5.04.0233 RO

Fl. 18

*funcionários; que acredita que esse controle acontecia só com alguns funcionários, porque alguns se sentiam acuados e lá também lá trabalhavam mulheres; que o depoente ajuizou ação trabalhista enquanto ainda estava trabalhando e foi feito um acordo para não mais trabalhar enquanto a ação estivesse em andamento; que Luís passava algumas atribuições ao facilitador para que este repassasse aos funcionários e ao mesmo tempo Luís tratava alguns assuntos diretamente com os trabalhadores; que normalmente Luís ficava a jornada toda na fábrica; (...); **que o depoente recebeu advertência por ter faltado ao trabalho;** que não sabe se ocorreu o mesmo com o autor, porque para entregar advertência eles chamavam em uma sala reservada. (...)"*

Como se vê, ainda que a testemunha refira que Luis pressionava os funcionários e cobrava metas, não restou comprovado que o autor tenha sido alvo de tratamento depreciativo ou humilhante perante os colegas ou terceiros, ou que tenha sofrido perseguição.

A testemunha do autor refere que Luis costumava gritar com todos os empregados, o que indica que, se houve o tratamento truculento, o que não se chancela, não foi dirigido apenas ao reclamante.

Além disso, como bem apontado pelo Juízo *a quo*, as advertências e a suspensão que constam às fls. 426-429, todas assinadas pelo autor ou por testemunhas, referem-se a faltas injustificadas e à desídia.

Destarte, inexistindo prova dos fatos alegados na inicial como ensejadores do assédio moral, ônus que era da parte autora, por ser constitutivo do seu direito, apresenta-se correta a decisão de origem que indeferiu a



ACÓRDÃO
0001010-09.2012.5.04.0233 RO

Fl. 19

pretensão.

Nego provimento.

6. FGTS.

O reclamante pretende a reforma da sentença quanto ao FGTS. Alega que a reclamada não se desincumbiu do ônus de comprovar o correto recolhimento dos depósitos fundiários de toda a contratualidade, o que lhe competia. Colaciona jurisprudência.

Ao exame.

Em que pese o cancelamento da Orientação Jurisprudencial nº 301 da SDI-I do TST, entendo que o ônus de provar o regular recolhimento dos depósitos do FGTS é do empregador. Isso porque, o ônus da prova é de quem alega pagamento, por se tratar de fato extintivo do direito, a teor do art. 818 da CLT e art. 333, II, do CPC. Aplicável o princípio da aptidão da prova, já que a prova é sempre documental. Nos termos do art. 23, § 5º, da Lei 8.036/90, a empresa é obrigada a comprovar a correta realização dos depósitos pelo prazo de trinta anos, sempre que for demandada.

No caso em exame, embora a reclamada tenha juntado as guias GFIP às fls. 368/400, referentes a valores globais recolhidos durante a contratualidade, o extrato de conta especificamente quanto ao autor que consta à fl. 420 demonstra que a reclamada efetuou os depósitos do FGTS a partir do mês de novembro de 2011, não havendo comprovação do depósito relativo ao período compreendido entre fevereiro de 2010 e outubro de 2011.

Assim, não havendo comprovação da totalidade dos depósitos, impõe-se a



ACÓRDÃO

0001010-09.2012.5.04.0233 RO

FI. 20

condenação da reclamada ao pagamento das diferenças de FGTS.

Pelo exposto, dou provimento ao recurso ordinário do reclamante para condenar a reclamada ao pagamento das diferenças do FGTS da contratualidade, autorizado o abatimento dos valores comprovadamente recolhidos, em liquidação de sentença.

7. PREQUESTIONAMENTO.

O reclamante busca o prequestionamento dos dispositivos legais e constitucionais invocados em suas razões recursais.

Analiso.

Reputo prequestionados todos os dispositivos legais e constitucionais, bem como entendimentos jurisprudenciais, invocados pelo reclamante.

Esclareço, a respeito do prequestionamento, que o julgador não está obrigado a analisar a conformidade da decisão que profere, em cotejo com cada dispositivo do ordenamento jurídico, de forma isolada. Nesse sentido a Orientação Jurisprudencial nº 118 da SDI do C.TST e, ainda, a Súmula nº 297 do TST, com redação dada pela Resolução 121/2003.

Deste modo, havendo tese explícita sobre a matéria na decisão recorrida, desnecessário que contenha referência expressa dos dispositivos legais para tê-los como prequestionados.

PARTICIPARAM DO JULGAMENTO:

DESEMBARGADORA FLÁVIA LORENA PACHECO (RELATORA)



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 4ª REGIÃO

ACÓRDÃO
0001010-09.2012.5.04.0233 RO

Fl. 21

DESEMBARGADORA MARIA HELENA LISOT
DESEMBARGADOR HERBERT PAULO BECK