



**ACÓRDÃO**  
**0000132-59.2014.5.04.0251 RO**

**Fl. 1**

**DESEMBARGADOR JOÃO PEDRO SILVESTRIN**  
**Órgão Julgador: 4ª Turma**

**Recorrente:** PATRÍCIA ARAÚJO DE SOUZA - Adv. Rogério Cabral Borges  
**Recorrido:** WMS SUPERMERCADOS DO BRASIL LTDA. - Adv. Flávio Obino Filho  
**Origem:** 1ª Vara do Trabalho de Cachoeirinha  
**Prolator da Sentença:** JUÍZA PATRICIA ZEILMANN COSTA

#### **E M E N T A**

**ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CÁLCULO.** A base de cálculo do adicional de insalubridade permanece sendo o salário mínimo nacional enquanto não sobrevier lei disposta de forma diversa, salvo disposição contratual ou normativa prevendo base de cálculo mais benéfica ao trabalhador. Súmula nº 62 deste Tribunal Regional.

#### **ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os autos.

ACORDAM os Magistrados integrantes da 4ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 04ª Região: por unanimidade, **DAR PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO ORDINÁRIO** para acrescentar à condenação o pagamento de cinquenta e cinco minutos extras diários a título de horas *in itinere* com os mesmos reflexos deferidos na sentença para as horas desta natureza, nos dias em que encerrada a jornada após



## ACÓRDÃO

0000132-59.2014.5.04.0251 RO

Fl. 2

às 22h; majorar para R\$ 5.000,00 o valor devido a título de indenização por dano moral; bem como para acrescer à condenação o pagamento de honorários de assistência judiciária, à razão de 15% sobre o valor da condenação, observado o contido na OJ nº 348 da SBDI-1 do TST. Valor da condenação majorado de R\$ 8.000,00 para R\$ 14.000,00, custas complementares de R\$ 120,00, para os fins legais.

Intime-se.

Porto Alegre, 05 de agosto de 2015 (quarta-feira).

## RELATÓRIO

Inconformada com a decisão de procedência parcial da reclamação, recorre ordinariamente a reclamante.

O recurso tem por objeto as seguintes matérias: prêmio referente ao Dia do Comerciário, base de cálculo e reflexos do adicional de insalubridade, horas *in itinere*, horas extras pela não concessão de intervalos intrajornada e interjornada, indenização referente ao não fornecimento de lanche, indenização por dano moral, FGTS (com 40%) e honorários advocatícios/assistenciais.

Há contrarrazões.

Processado o recurso na forma regimental, sobem os autos.

É o relatório.

## VOTO

Documento digitalmente assinado, nos termos da Lei 11.419/2006, pelo Exmo. Desembargador João Pedro Silvestrin.

Confira a autenticidade do documento no endereço: [www.trt4.jus.br](http://www.trt4.jus.br). Identificador: E001.5530.4325.5456.



**ACÓRDÃO**  
**0000132-59.2014.5.04.0251 RO**

**Fl. 3**

**DESEMBARGADOR JOÃO PEDRO SILVESTRIN (RELATOR):**

**CONHECIMENTO.**

O recurso é tempestivo (fls. 157 e 174) e a representação da recorrente é regular (fl. 13). Estando preenchidos os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

**DIA DO COMERCIÁRIO.**

No tópico, a reclamante limita-se à transcrição dos motivos da inicial quanto ao não pagamento do prêmio previsto nas normas coletivas de trabalho para o Dia do Comerciário (ver fls. 07v e 176).

As normas coletivas em questão estabelecem que nos meses de outubro, em homenagem ao Dia do Comerciário, é devido o "*pagamento de 01 (um) dia de salário, a ser satisfeito junto com o salário do mês*", sendo que o valor "*não integra o salário para qualquer efeito legal*" (cláusula 15ª da CCT de 2012/2013, fl. 96, por exemplo).

Tal como decidido na origem, os demonstrativos de salário acusam o pagamento de valores sob a rubrica "*Dia Comerciário*" nos meses de outubro de 2012 e 2013 (fls. 72v e 78v), sendo que a reclamante, ao se manifestar sobre a defesa e documentos juntados, não apontou qualquer diferença em seu favor, o que lhe incumbia (art. 818 da CLT). Assim, reputam-se corretos os pagamentos realizados, não sendo apontado, sequer no presente recurso, diferenças ao título.

Nego provimento.

**ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CÁLCULO E REFLEXOS.**

A recorrente pede a adoção do salário básico como base de cálculo do



**ACÓRDÃO**  
**0000132-59.2014.5.04.0251 RO**

**Fl. 4**

adicional de insalubridade e, quanto aos reflexos, refere que *"deverá ser integrado o adicional de insalubridade à base de cálculo das horas extraordinárias pagas e postuladas, o que acarretará integrações em aviso prévio, férias com 1/3 constitucional, 13º salários, horas extras, repousos e feriados"* (fl. 177).

Sem razão.

No tocante à base de cálculo, dispõe a súmula 228 do TST, na sua mais recente redação: *"ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CALCULO. A partir de 9 de maio de 2008, data da publicação da Súmula Vinculante nº 4 do Supremo Tribunal Federal, o adicional de insalubridade será calculado sobre o salário básico, salvo critério mais vantajoso fixado em instrumento coletivo."*

A aplicação da súmula acima referida está suspensa em razão do deferimento de medida liminar concedida pelo Presidente do Supremo Tribunal Federal nos autos da Reclamação nº 6.266, em 15 de julho de 2008, nos seguintes termos: *"Ante o exposto, defiro a medida liminar para suspender aplicação da Súmula nº 228/TST na parte em que permite a utilização do salário básico para calcular o adicional de insalubridade."*

Inexistindo qualquer disposição prevendo, expressamente, outra base de cálculo mais favorável ao empregado, o cálculo do adicional de insalubridade deve observar o salário mínimo.

Nesse sentido, a Súmula 62 deste Tribunal.

*Súmula nº 62 - ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CÁLCULO.*



**ACÓRDÃO**  
**0000132-59.2014.5.04.0251 RO**

**Fl. 5**

*A base de cálculo do adicional de insalubridade permanece sendo o salário mínimo nacional enquanto não sobrevier lei dispendo de forma diversa, salvo disposição contratual ou normativa prevendo base de cálculo mais benéfica ao trabalhador.*

*Resolução Administrativa nº 14/2015 Disponibilizada no DEJT dias 02, 03 e 05 de junho de 2015, considerada publicada dias 03, 05 e 08 de junho de 2015*

Assim, não merece reparo a sentença que reputou corretos os pagamentos realizados a título de adicional de insalubridade, com base no salário mínimo nacional.

De resto, a inicial não postula reflexos do adicional de insalubridade pago.

Nada a prover.

**HORAS IN ITINERE.**

A recorrente não se satisfaz com a condenação ao pagamento de vinte minutos diários a título de horas *in itinere*, quando a jornada era encerrada após às 22h. Alega que o percurso no retorno à casa, em transporte oferecido pela reclamada, durava uma hora e trinta minutos, o que deve ser observado.

Com razão parcial.

Com efeito, a prova testemunhal confirma que *“a depoente e a reclamante moravam próximas à reclamada e são as últimas a serem deixadas em casa; que o trajeto da van é o seguinte: “saída do BIG, se dirige a Gravataí, após volta e faz o Bairro Parque da Matriz Cachoeirinha, após vai até a*



**ACÓRDÃO**

**0000132-59.2014.5.04.0251 RO**

**Fl. 6**

*ponte em Cachoeirinha, depois faz o Bairro Bethânia (utilizando a Estrada do Ritter até à Rodovia RS118), em Cachoeirinha, e somente então a depoente e a reclamante eram deixadas em casa; que **o tempo do trajeto todo da depoente e da reclamante na van até chegaram em casa era de uma hora a uma hora e trinta minutos; [...] "a distancia do BIG Cachoeirinha ate a residência da depoente e de aproximadamente 1 km que não conseguiriam ir a pé em razão do horário e dos riscos de assalto que a distancia da residência da reclamante e aproximadamente a mesma da depoente, que a residência da depoente e mais próxima da reclamada que a residência da reclamante"** ( fl. 155v).*

Considerado o fornecimento de transporte particular no retorno à casa, após o encerramento da jornada, sem que a empresa tenha comprovado a existência de linha regular de ônibus após às 22h, restou deferido o pagamento de 20 minutos a título de horas *in itinere*.

Isso, diante do registro da Julgadora "a quo" de que *"em consulta ao site <https://maps.google.com.br/>, constato que a distância entre a Rua Samambaia, nº 45, em Cachoeirinha, local da residência da reclamante e a Avenida General Flores da Cunha, 4.000, em Cachoeirinha, local da prestação de serviços, é, aproximadamente, 1,9 quilômetros com previsão de 5 (cinco) minutos de tempo gasto no percurso mais longo com o uso de carro"* (fl. 165v).

Entendo, porém, que é devido o pagamento de todo o tempo gasto pela reclamante em transporte fornecido pela empresa, no retorno à casa. A circunstância de que o percurso pode, em tese, ser realizado em cinco minutos de carro, não modifica o fato de que a autora permanecia no veículo da reclamada por tempo superior, considerado o trajeto observado



**ACÓRDÃO**

**0000132-59.2014.5.04.0251 RO**

**Fl. 7**

para servir aos empregados que residiam em locais mais afastados da empresa, deixados nas suas respectivas casas antes da reclamante.

Por razoável, acresço à condenação o pagamento de mais cinquenta e cinco minutos extras diários, totalizando como devida uma hora e quinze minutos extras a título de horas *in itinere* (média extraída da prova testemunhal), por dia trabalhado em jornadas com encerramento após às 22h. Os reflexos encontram-se discriminados na sentença.

Recurso provido em parte, nestes termos.

**INTERVALOS INTRAJORNADA E INTERJORNADAS.**

A recorrente alega comprovado que realizava duas horas extras por dia, em média, mais as horas *in itinere*, sendo inequívoca, então, a não observância do intervalo interjornada. Relata, mais, que o intervalo intrajornada não era concedido. Pede o pagamento de horas extras, com base na Súmula 437 do TST.

Sem razão.

A validade dos cartões-ponto (fls. 56-69) restou reconhecida na sentença, inclusive quanto aos horários de intervalo, matéria não atacada no presente recurso, mantida, portanto.

A pretensão ao pagamento de horas extras decorrentes de intervalos não concedidos, restou rejeitada porque verificado, na origem, que a reclamante "*gozava de intervalo intrajornada mínimo de uma hora (por exemplo, fl. 64), e não há demonstrativo nos autos que aponte intervalo inferior a uma hora*", de igual modo ocorrendo com os intervalos interjornada e repouso hebdomadário (fl. 163v).



**ACÓRDÃO**

**0000132-59.2014.5.04.0251 RO**

**Fl. 8**

Nestes termos, a sentença não merece reforma, pois sequer aponta a reclamante eventual não observância dos intervalos em debate. Mesmo considerando-se a jornada *in itinere*, não se verifica tal ocorrência.

Nego provimento.

**LANCHE.**

No tópico, a sentença está assim fundamentada (fl. 167):

*"O direito ao lanche em jornadas de trabalho prorrogadas por período de duas ou mais horas está previsto em normas coletivas (p. exemplo, cláusula 19ª da CCT de 2012/2013, fl. 96v).*

*Por amostragem, no período compreendido entre 16-11-2012 a 15-12-2012, verifico que a reclamante não trabalhou mais de dez horas diárias (fl. 57), razão pela qual julgo improcedente o pedido de letra "m".*

A recorrente reprisa a tese da inicial, de que o lanche é devido em relação a jornadas prorrogadas por mais de duas horas, não tendo sido satisfeito pela reclamada, todavia.

Mais uma vez, o recurso não oferece ataque específico a fundamentos da sentença. A amostragem feita pela Julgadora "a quo" sequer esta sendo contestada, nem é apontada no recurso qualquer oportunidade em que a jornada foi prorrogada por mais de duas horas, a fim de caracterizar direito ao fornecimento do lanche previsto nas normas coletivas de trabalho.

Nego provimento.





**ACÓRDÃO**  
**0000132-59.2014.5.04.0251 RO**

**Fl. 9**

**DANO MORAL.**

A reclamante não se conforma com o valor deferido a título de indenização por dano moral. Pede a majoração para R\$ 20.000,00, a fim de ver atendida a finalidade punitiva/educativa da penalidade aplicada à ofensora.

Com razão parcial.

No caso, a sentença observou que a atividade denominada “Cheer” trouxe prejuízo moral à reclamante, diante do constrangimento por ela experimentado durante a sua gravidez, por não ter sido respeitada a limitação inerentes à sua condição. Tal atividade exige dos empregados dançar e cantar, tarefa motivacional adotada no âmbito da empresa.

Conforme a prova testemunhal produzida, *“a dança consistia em rebolando até o chão; que a depoente presenciou a reclamante, já gestante, ter problemas para dançar e ir até o chão pelo estado gestacional não conseguia, razão pela qual era chamada verbalmente na frente de todos os colegas e apresentava sinais de constrangimento; que Zezinho era chefe da reclamante [...] que a depoente presenciou várias vezes o Sr Zezinho dizendo que a reclamante, já gestante, estava lenta e não conseguia produzir satisfatoriamente; que em determinada ocasião o Sr Zezinho, após xingar a reclamante, chamou a depoente e outras colegas para buscar a reclamante que estava chorando no banheiro, para que reassumisse suas funções no setor porque estavam em fechamento e com falta de pessoal; que a depoente presenciou Zezinho chamando a reclamante de ‘lenta’, ‘boca aberta’, ‘lesma’, ‘tartaruga’”* (fls. 155v e 156).

Tal como decidido, a responsabilidade do empregador por ato de seus empregados, que deram causa, por ação culposa, ao dano, no exercício do



**ACÓRDÃO**

**0000132-59.2014.5.04.0251 RO**

**Fl. 10**

seu trabalho, é objetiva, de acordo com os artigos 932, inciso III, e 933, do Código Civil, aplicáveis subsidiariamente a teor do parágrafo único do artigo 8º da CLT.

O valor da indenização deve ser compatível com a gravidade do dano, de forma a atingir a finalidade punitiva/educativa do ofensor, trazendo, de alguma forma, conforto íntimo para a vítima, que, pela condenação pecuniária, passa a ver reconhecida a sua dor.

Entendo que o valor de R\$ 1.827,00 arbitrado na sentença (equivalente ao dobro da última remuneração paga) não atinge a finalidade da reparação concebida. Por razoabilidade, e em observância à jurisprudência existente quanto a fatos de mesma monta, entendo adequado fixar o valor da indenização em R\$ 5.000,00.

Dou provimento parcial, portanto.

**FGTS COM 40%.**

*A recorrente "Requer seja condenada a reclamada ao pagamento dos reflexos em FGTS sobre as parcelas remuneratórias que integram a presente reclamação com acréscimo de 40% sobre o montante. Em caso de descumprimento que seja convertida a obrigação de fazer (depositar) em de pagar." (fl. 189).*

Quanto aos depósitos do FGTS incidente sobre parcelas remuneratórias deferidas, a pretensão restou atendida na sentença (fl. 169).

No tocante ao acréscimo de 40%, restou rejeitado em face da modalidade de extinção do vínculo (despedida por justa causa), não sendo a matéria objeto do presente recurso.



**ACÓRDÃO**  
**0000132-59.2014.5.04.0251 RO**

**Fl. 11**

Nada a prover.

### **HONORÁRIOS ASSISTENCIAIS.**

A reclamante busca a condenação da reclamada ao pagamento da verba em destaque sob o argumento de que devida com base no disposto no art. 133 da Constituição Federal e nos artigos 2º e 22º do Estatuto da OAB e pelo fato de ter juntada a declaração de pobreza.

Examino.

Negaria provimento ao recurso no aspecto uma vez que a decisão recorrida, de igual modo que o entendimento por mim sustentado, está de conformidade com os termos da Súmula nº 219, I, do TST:

*HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO (incorporada a Orientação Jurisprudencial nº 305 da SBDI-1 ao item I) - Res. 197/2015, DEJT divulgado em 14, 15 e 18.05.2015*

*I - Na Justiça do Trabalho, a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nunca superiores a 15% (quinze por cento), não decorre pura e simplesmente da sucumbência, devendo a parte, concomitantemente: a) estar assistida por sindicato da categoria profissional; b) comprovar a percepção de salário inferior ao dobro do salário mínimo ou encontrar-se em situação econômica que não lhe permita demandar sem prejuízo do próprio sustento ou da respectiva família. (art. 14, §1º, da Lei nº 5.584/1970). (ex-OJ nº 305 da SBDI-I)*

Contudo, o Tribunal Regional, recentemente, em sessão plenária, firmou entendimento diverso, o qual está expresso na sua Súmula de nº 61, *verbis*:



**ACÓRDÃO**  
**0000132-59.2014.5.04.0251 RO**

**Fl. 12**

*Súmula nº 61 - HONORÁRIOS ASSISTENCIAIS*

*Atendidos os requisitos da Lei 1.060/50, são devidos os honorários de assistência judiciária gratuita, ainda que o advogado da parte não esteja credenciado pelo sindicato representante da categoria profissional. (Resolução Administrativa nº 13/2015. Disponibilizada no DEJT dias 02, 03 e 05 de junho de 2015, considerada publicada dias 03, 05 e 08 de junho de 2015)*

Diante desta circunstância e das alterações introduzidas pela Lei 13.015/2014, em especial o dever de unificação da jurisprudência nos Tribunais Regionais, e por disciplina judiciária, passo, doravante, a adotar o entendimento unificado desta Eg. Corte quanto a matéria.

Assim, tendo a reclamante declarado situação de miserabilidade jurídica (fl.13v) nos moldes da Lei 1060/50, são devidos honorários de assistência judiciária, os quais são acrescidos a condenação no percentual de 15% sobre o valor da condenação, observado o contido na OJ nº 348 da SBDI-1 do TST.

Recurso provido.

**DESEMBARGADOR GEORGE ACHUTTI:**

**HONORÁRIOS ASSISTENCIAIS**

Os honorários advocatícios, nesta Justiça especializada, decorrem do atendimento dos preceitos da Lei nº 5.584/70, na esteira das Súmulas nºs 219 e 329 do TST.



**ACÓRDÃO**  
**0000132-59.2014.5.04.0251 RO**

**Fl. 13**

Não se trata da hipótese de assistência sindical quando vem aos autos a declaração de miserabilidade jurídica da parte autora, desacompanhada da credencial do ente sindical representativo de sua categoria profissional. Indevidos os honorários assistenciais, negaria provimento ao recurso.

Nada obstante estes fundamentos, aplico, todavia, *por razões de disciplina judiciária, ressaltando meu entendimento*, a recente Súmula nº 61 deste TRT4, *in verbis*:

*“HONORÁRIOS ASSISTENCIAIS. Atendidos os requisitos da Lei 1.060/50, são devidos os honorários de assistência judiciária gratuita, ainda que o advogado da parte não esteja credenciado pelo sindicato representante da categoria profissional.”*

Acompanho o voto condutor, nesse contexto, dando provimento ao apelo.

---

**PARTICIPARAM DO JULGAMENTO:**

**DESEMBARGADOR JOÃO PEDRO SILVESTRIN (RELATOR)**

**DESEMBARGADOR GEORGE ACHUTTI**

**DESEMBARGADOR ANDRÉ REVERBEL FERNANDES**