

TERMO DE AUDIÊNCIA

Aos vinte dias do mês de setembro de dois mil e dois, às 17h35, na sala de audiências da 5ª Vara do Trabalho de Londrina/PR, sob a Presidência da MM. Juíza do Trabalho, Emília Simeão Albino Sako, foram apregoados os litigantes: DENILSON PEREIRA DA SILVA, reclamante e VEGA ENGENHARIA AMBIENTAL S.A., reclamada.

Submetido o processo a julgamento, é proferida a seguinte

SENTENÇA

Vistos, etc.

RELATÓRIO

DENILSON PEREIRA DA SILVA, qualificado a fl. 02, ajuizou reclamação trabalhista em face de **VEGA ENGENHARIA AMBIENTAL S.A.**, também qualificada nos autos. Alegou que foi admitido aos serviços da reclamada em 01/10/99 e dispensado, sem justa causa, em 06/03/2001. Exerceu a função de coletor. A reclamada não propiciou condições físicas satisfatórias para que pudesse fazer suas refeições; as refeições eram consumidas na rua, ao lado do veículo coletor de lixo, sem as mínimas condições de higiene, exposto a condição vexatória e humilhante, incompatível com a dignidade humana. Cumpriu jornada de trabalho que excedeu o limite legal e não recebeu todas as horas extras trabalhadas. O adicional de insalubridade foi calculado sobre o salário mínimo e não, sobre o salário contratual. A ajuda alimentação não integrou sua remuneração para todos os fins legais. Teceu outras alegações e pleiteou a condenação da reclamada no pagamento das verbas especificadas a fls. 07/09 da inicial e honorários advocatícios. Atribuiu à causa o valor de R\$ 8.100,00 e juntou documentos.

Regularmente notificada, a reclamada compareceu à audiência e apresentou contestação escrita. Argüiu as preliminares de incompetência absoluta da Justiça do Trabalho para conhecer e julgar o pedido de danos morais e inépcia da inicial. No mérito, impugnou os pedidos formulados na inicial e requereu a improcedência da ação.

Com a defesa vieram documentos.

Depoimentos pessoais e oitiva de duas testemunhas (fls. 27/28).

Instrução encerrada.

Razões finais remissivas.

Conciliação recusada.

Julgamento designado para esta data.

II - FUNDAMENTAÇÃO

1. Incompetência absoluta da Justiça do Trabalho em razão da matéria – Indenização por danos morais

A Constituição Federal definiu a competência da Justiça do Trabalho para conhecer a julgar

dissídios entre empregados e empregadores e estendeu-a também a outras controvérsias oriundas da relação de trabalho. Compete à Justiça do Trabalho julgar demandas envolvendo questões de natureza civil quando as questões debatidas estão agregadas ao contrato de trabalho. O pedido de indenização por danos morais tem origem na relação de emprego, inserindo-se no contrato de trabalho, o que atrai a competência deste Juízo para apreciar a matéria, ainda que não tenha índole tipicamente trabalhista.

Rejeita-se a preliminar.

2. Inépcia da inicial – pedidos genéricos

Os pedidos contidos na inicial não são ineptos. O reclamante indicou precisamente a causa de pedir e formulou suas pretensões. Verifica-se, portanto, que a inicial satisfaz os requisitos do art. 840 da CLT, visto que apresenta todos os elementos necessários à apreciação judicial, tendo possibilitado à reclamada ampla defesa, sem qualquer prejuízo ao contraditório. No processo do trabalho ainda que os pedidos sejam genéricos isso não implica em inépcia. Como pode o empregado liquidar o pedido e apontar diferenças em seu benefício se quem normalmente está na posse dos documentos é o próprio empregador? Este, tem a faculdade de comparecer em Juízo e apresentar a documentação que entende suficiente para conduzir o convencimento do julgador em sentido contrário às pretensões do trabalhador.

A inicial apresenta os requisitos exigidos por lei, consubstanciados nos fundamentos jurídicos do pedido e havendo causa de pedir. Assim, perfeitamente materializada a pretensão à prestação jurisdicional.

Rejeita-se.

3. Indenização por danos morais

O reclamante exerceu a função de coletor de lixo. O exercício dessa atividade o impedia que no horário destinado a refeições tivesse acesso a um refeitório ou a própria residência. Conforme relato da inicial, incontroverso, o alimento era consumido ao lado do caminhão de lixo, sem qualquer possibilidade de higiene, em situação vexatória e humilhante, incompatível com a dignidade humana.

Conforme é possível extrair pela prova e demais elementos dos autos, a reclamada não propicia aos seus empregados, notadamente, os coletores de lixo, condições dignas para o desenvolvimento do trabalho. Sem maiores transtornos ou gastos elevados, poderia manter locais apropriados em alguns pontos da cidade para que os empregados pudessem lavar as mãos antes das refeições, utilizar banheiros, e consumirem seus alimentos afastados do veículo que está transportando o lixo urbano. Assim não agindo, demonstra total desinteresse pelos seus colaboradores, coloca em risco a saúde de cada um deles, bem maior de todo ser humano, fonte de sobrevivência e dignidade pela capacidade de possibilitar o labor. De Page, citado por Délio Maranhão (In Instituições do Direito do Trabalho, 16ª Ed.; Vol. I, p. 254), afirma que cada contratante *é obrigado pelo fato mesmo do contrato a levar ao seu co-contratante toda ajuda necessária para assegurar a execução de boa-fé do contrato. A solidariedade estabelecida, em vista da utilidade social, pelo vínculo contratual, proíbe, a cada uma das partes, de se desinteressar pela outra. Ambas se devem, mútua e lealmente, fornecer todo o apoio necessário para conduzir o contrato a bom termo. À diligência, obediência e fidelidade do empregado é preciso que corresponda a compreensão do empregador de que seu “colaborador” é uma criatura humana, “dotada de cérebro e coração”, que, como tal deve ser tratado, e não como máquina.* A higidez física e mental é o maior patrimônio do homem. Atividades como a exercida pelo reclamante e nas condições em que são exercidas podem ocasionar seqüelas físicas e/ou mentais que podem acompanhar o trabalhador até o fim de seus dias. Imprescindível, nessas atividades, a concessão de

locais adequados para o descanso e alimentação, resguardadas condições mínimas de higiene. A dignidade humana e a saúde, direitos garantidos na Constituição, se concretizam como fundamentais do homem, dos quais não pode ser preterido. A instituição e manutenção de condições dignas e que resguardem a saúde do trabalhador é requisito primordial do contrato de trabalho. Compete ao empregador a organização racional do trabalho, prevenir acidentes e doenças relacionadas ao trabalho, reparar os sinistros e as incapacidades, como deveres éticos e econômicos de proteção. A saúde, abstratamente concebida como direito fundamental do homem sob o prisma social mantém estreita conexão com o liame empregatício, consequência natural do direito à vida.

Assim, cabível na hipótese dos autos a indenização pretendida pelo reclamante. A reclamada não observou os princípios básicos que regem a relação de emprego ao não fornecer condições dignas e humanas para que seu colaborador pudesse desfrutar de um mínimo de dignidade no momento destinado ao descanso e à alimentação, exigindo que o fizesse em condições degradantes e subhumanas, colocando em risco o bem maior que possui: a saúde física e mental. Tal forma de proceder pode implicar em lesões de ordem psicológica, seqüela de difícil, senão, de impossível reparação.

Sempre que a ilicitude da ação causar perda ou diminuição no patrimônio do lesado, surge o dever de indenizar, com fundamento na responsabilidade civil resultante do prejuízo advindo. Para se fixar uma indenização há que ser feita uma análise objetiva da questão sob o prisma da responsabilidade e da lesão sofrida. Deve-se objetivar restabelecer ao lesado o statu quo ante, reparando-se o prejuízo de forma a aproximar a situação atual com aquela existente à época em que o bem jurídico foi lesado, atentando-se para a posição financeira do agressor. A reparação do dano seja de ordem moral, seja patrimonial, em regra, é pecuniária, visando atenuar os efeitos e sentimentos negativos da lesão. Quando não é prevista em lei (CC, arts. 928 a 930, 1056 a 1064 e 1537 a 1552) compete ao julgador à fixação do quantum, tendo em vista a gravidade do dano e a intensidade do prejuízo de forma a evitar o enriquecimento sem causa ou a não satisfação plena e eficaz do prejuízo ou equivalente, observando-se critérios de ordem subjetiva, tais como, posição social e política do ofendido, intensidade da ofensa (culpa ou dolo) e objetivos, situação econômica do ofendido e ofensor, gravidade e repercussão da ofensa (extensão do prejuízo e capacidade econômica do responsável). O critério a se aplicar, portanto, deve ser de equidade, segundo prudente arbítrio, obedecendo-se as provas e as razões expostas pelas partes e materializadas no processo e segundo parâmetros razoáveis e sinalmáticos. Considerando-se todos esses fatores, condena-se a reclamada a pagar ao reclamante uma indenização por danos morais, que ora se arbitra R\$ 10.000,00 (dez mil reais), corrigida a partir da data do ajuizamento da ação, por razoável.

4. Integração da ajuda alimentação na remuneração e reflexos

A reclamada participava da sistemática do Programa de Alimentação ao Trabalhador (Lei n. 6.321/76). Nos Programas de Alimentação do Trabalhador, previamente aprovados pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, a parcela paga “in natura” pela empresa não tem natureza salarial, não se incorpora à remuneração para quaisquer efeitos, não constitui em base de incidência de contribuição previdenciária ou do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e nem se configura como rendimento tributável do Trabalhador (Decreto n. 05/91, art. 6º, Regulamentador da Lei n. 6.321/76).

Indefere-se a integração da ajuda alimentação da remuneração e reflexos.

5. Horas extras e reflexos

Todo o horário de trabalho cumprido pelo reclamante na vigência do contrato de trabalho está retratado nos cartões de ponto trazidos aos autos. Os intervalos de refeições foram regularmente usufruídos, conforme declarou o reclamante no depoimento que prestou em audiência, e os intervalos entrejornadas mostram-se regulares. Todavia, pela análise dos cartões de ponto dos autos,

verifica-se que o reclamante não foi remunerado pela integralidade da jornada praticada. A reclamada não remunerou os minutos residuais, antes e após a jornada normal de trabalho, contrariando disposições constitucionais que limitam a jornada de trabalho do empregado. Prevê a Constituição Federal duração do trabalho não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, e remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinquenta por cento à da hora normal (art. 6º, incisos XIII e XVI). Diante disso, o § 1º do art. 58 da CLT, que exclui direito à remuneração do serviço extraordinário é inconstitucional porque fere diretamente as disposições constitucionais que regulam a jornada de trabalho do empregado. Se o empregado trabalha em seis dias por semana, excedendo a jornada de trabalho em cinco minutos antes e em cinco após a jornada normal, terá trabalhado ao final de cada semana 1h00 a mais. Os minutos residuais representam tempo à disposição do empregador e devem ser remunerados com os acréscimos legais. Além disso, as horas extras pagas ao reclamante não foram calculadas com base na sua remuneração, bem como, não repercutiram de forma correta nos RSR's. Assim, os cálculos deverão ser refeitos, pena de prejuízos ao reclamante e enriquecimento sem causa da reclamada.

Com base nas anotações de horário dos cartões de ponto dos autos, deferem-se horas extras ao reclamante, consideradas como tais: a) as excedentes a 7h20 diária, ou, 44ª semanal; b) divisor de 220; c) adicionais costumeiramente aplicados pela reclamada, sendo de no mínimo 50% para o labor prestado de segunda a sábado e 100% para os domingos e feriados, eventualmente trabalhados sem folgas compensatórias; d) integração nos RSR's (domingos e feriados) e, destes integrados, reflexos em férias acrescidas de 1/3, gratificações natalinas, verbas rescisórias e FGTS mais 40%; e) atenção à evolução da remuneração, composta por todas as verbas de natureza salariais; f) desconsideração dos períodos não trabalhados pelo reclamante, desde que já demonstrados nos autos; g) dedução mensal das horas extras pagas e demonstradas nos autos.

6. Diferenças de adicional de insalubridade – base de cálculo

O Supremo Tribunal Federal, em recentes decisões, ao se pronunciar sobre a fixação do adicional de insalubridade vem entendendo que a vinculação ao salário mínimo contraria o disposto no art. 7º da Constituição Federal, que impede a aplicação do salário mínimo como parâmetro indexador de reajustes de obrigações. Assim, adotando o mesmo entendimento, declara este Juízo que o adicional de insalubridade deve ser calculado sobre o salário base mensalmente pago ao empregado.

Defere-se adicional de insalubridade, que deverá ser calculado sobre o salário base, reflexos em férias acrescidas de 1/3, gratificações natalinas, verbas rescisórias, FGTS e multa de 40%.

Serão deduzidos os valores pagos, sob o mesmo título.

7. Honorários advocatícios

Na Justiça do Trabalho a condenação em honorários advocatícios não decorre unicamente da sucumbência. Conforme interpretação extraída do art. 14 da Lei n. 5.584/70 e Súmulas 219 e 319 do C. TST, os honorários advocatícios somente são devidos em caso de assistência judiciária gratuita, prestada pela entidade sindical.

Indeferem-se os honorários advocatícios.

8. Descontos previdenciários e fiscais

Diante do que prevê a Emenda Constitucional n. 20, que acrescentou o parágrafo 3º ao art. 114 da Constituição Federal, impõe-se determinar que em execução se proceda ao cálculo do valor devido ao órgão previdenciário sobre as verbas deferidas, mês a mês, a cargo exclusivo da reclamada, em sua integralidade. O desconto da contribuição previdenciária presume-se oportuna e regularmente realizado pela empresa e, em caso de omissão, fica diretamente responsável pela

importância que deixou de receber ou arrecadou em desacordo com a legislação vigente (lei n. 8.212/91, art. 32, parágrafo 5º).

Quanto aos recolhimentos fiscais, autoriza-se a retenção do imposto de renda incidente sobre o crédito do reclamante, reconhecido nestes autos, que incidirá sobre o valor total da condenação e será calculado ao final.

9. Correção monetária e juros

A correção monetária incidirá a partir do momento em que o adimplemento da obrigação se tornou exigível, ou seja, desde a data da lesão do direito, considerada como tal o mês da prestação de serviços.

Os juros serão aplicados na forma do Enunciado n. 200 do C. TST, computados a contar da data do ajuizamento da ação, conforme estabelece o artigo 883 da CLT.

Por medida de simplicidade e celeridade, serão aplicados os índices de correção constantes da Tabela de Atualização de Débitos Trabalhistas elaborada pela Assessoria de Planejamento e Economia do E. TRT/9ª Região.

III CONCLUSÃO

Pela fundamentação exposta, resolve a 5ª VARA DO TRABALHO DE LONDRINA-PR REJEITAR as preliminares de incompetência absoluta da Justiça do Trabalho em razão da matéria e inépcia da inicial; no mérito, julgar PARCIALMENTE PROCEDENTES os pedidos formulados na inicial para condenar a reclamada VEGA ENGENHARIA AMBIENTAL S.A. a pagar ao reclamante DENILSON PEREIRA DA SILVA, no prazo de 08 (oito) dias, na forma e limites da fundamentação que integra esta conclusão para todos os fins legais, as seguintes verbas:

- a) indenização por danos morais, no valor de R\$ 10.000,00;
- b) horas extras e reflexos;
- c) adicional de insalubridade e reflexos.

O reclamante deverá juntar aos autos, em 48h00, cópia de um documento de identificação pessoal para verificação da correção de seu nome, tendo em vista a existência de contradição com o que consta nos documentos. Após a juntada, se necessário, retifique a secretaria a autuação e demais assentamentos.

Custas, pela reclamada, calculadas sobre o valor provisoriamente arbitrado à condenação de R\$ 15.000,00, e no importe de R\$ 300,00, que deverão ser recolhidas no prazo de cinco dias.

Cientes as partes (Enunciado n. 197 do C. TST).

Nada mais.

EMÍLIA SIMEÃO ALBINO SAKO
Juíza do Trabalho