

PROCESSO 0012101-88.2016.5.09.0016 (ROT)

DANO EXISTENCIAL. JORNADA EXTENUANTE. DANO IN RE IPSA. DIREITO À INDENIZAÇÃO. O direito à indenização por dano existencial decorrente da submissão do trabalhador à jornada extenuante é presumível (*in re ipsa*) e, por consequência, independe da comprovação, pelo trabalhador, dos efetivos prejuízos sofridos na vida de relações e nos projetos de vida. Recurso ordinário da autora a que se dá provimento para deferir o pagamento de indenização por dano existencial.

I - RELATÓRIO

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de **RECURSO ORDINÁRIO TRABALHISTA**, provenientes da **16ª VARA DO TRABALHO DE CURITIBA**.

Para facilitar a visualização dos documentos, destaca-se que as folhas mencionadas nesta decisão dizem respeito ao número sequencial de folhas dos autos baixados integralmente em PDF.

Da sentença de fls. 347/356, que julgou improcedentes os pedidos formulados, recorreu a autora, às fls. 357/386.

No acórdão de fls. 390/398, proferido por esta relatoria, houve o reconhecimento do vínculo de emprego entre a autora e o primeiro réu, a declaração de responsabilidade solidária entre os réus, e determinou-se o retorno dos autos à Vara de origem para que fosse proferida nova sentença com a análise dos demais pedidos formulados pela autora.

Da nova sentença de fls. 413/434, complementada pela decisão de embargos de declaração (fls. 456/457), recorrem as partes.

A autora, A. N. D. L. E. , pretende reforma quanto aos seguintes itens:
a) enquadramento sindical - diferenças de piso salarial - adicional de horas

extras de 60%; b) adicional de periculosidade - reflexos em RSRs; c) horas extras - trabalho aos sábados; d) descanso semanal remunerado; e) OJ 394 da SDI-I do TST; f) dano existencial; g) danos morais - majoração; e h) abatimento de valores (fls. 438/452).

Contrarrazões apresentadas pelo réu R. J. M. N. F. (fls. 497/501). Devidamente intimada, a ré F. C. D. A. e B. LTDA - ME não apresentou contrarrazões.

Os réus, R. J. M. N. F. e F. C. D. A. e B. LTDA - ME, pretendem reforma quanto aos seguintes itens: a) justiça gratuita; b) diferenças salariais - mínimo regional; c) adicional de periculosidade; d) horas extras; e) danos morais; e f) honorários periciais (fls. 459/470).

Custas não recolhidas. Depósito recursal não efetuado.

Contrarrazões apresentadas pela autora (fls. 489/496).

Em conformidade com a Consolidação dos Provimentos da Corregedoria-Geral da Justiça do Trabalho e a teor do disposto no art. 45 do Regimento Interno deste Tribunal os presentes autos não foram enviados ao Ministério Público do Trabalho.

Informações relevantes: **a)** data do ajuizamento da ação: 16/12/2016 (fl. 02); e **b)** período contratual: de 28/07/2013 e 10/09/2016 (reconhecido no acórdão de fls. 390/398); **c)** datas de interposição dos recursos: 29/07/2022 (fl. 438) e 18/08/2022 (fl. 459).

II - FUNDAMENTAÇÃO

ADMISSIBILIDADE

No recurso de fls. 459/470, interposto pelos réus R. J. M. N. F. e F. C. D. A. e B. LTDA - ME, os recorrentes afirmam que não possuem condições de arcar com o pagamento das despesas processuais; que Rafael está desempregado, como demonstram as cópias de sua CTPS; que a empresa encerrou suas atividades em 2016 e “praticamente ‘faliu’”; e que, diante da precariedade financeira demonstrada, devem ser concedidos os benefícios da justiça gratuita, com isenção das custas

processuais e do depósito recursal, e deve ser conhecido o recurso.

Foi apresentada declaração firmada pelo réu R. N. em que afirma não dispor de condições para arcar com o pagamento das despesas processuais sem prejuízo ao sustento próprio e de sua família (fl. 484). Também foram apresentadas cópias de sua CTPS que registram que o último vínculo laboral encerrou em 2000 (fl. 474) e documentos extraídos do site da Receita Federal em que consta que ele não entregou declaração de IRPF nos anos de 2020 a 2022 (fls. 476/480). Os réus apresentaram, ainda, documentos que comprovam que a empresa ré está inativa desde 2016, a exemplo do documento Consulta Pública ao Cadastro do Estado do Paraná, extraído do site da Fazenda Estadual (fl. 483), declaração de fl. 482, no mesmo sentido, e Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica de fl. 475, em que também consta que a empresa está inativa.

Diante dos documentos apresentados, o Juízo de origem, no despacho de fl. 485, já deferiu os benefícios da justiça gratuita aos réus, nos seguintes termos:

1. Diante dos documentos acostados aos autos comprovando a insuficiência de recursos, defiro o benefício da justiça gratuita às reclamadas, isentando-as do pagamento das custas processuais e do depósito recursal, nos termos do artigo 899, parágrafo 10º, da CLT.

Diante do deferimento dos benefícios da justiça gratuita, os réus estão isentos do recolhimento das custas processuais e do depósito recursal. Nas contrarrazões, a autora não manifestou contrariedade ao deferimento do benefício aos réus.

Presentes os pressupostos legais de admissibilidade, **CONHEÇO DOS RECURSOS ORDINÁRIOS** interpostos. Contrarrazões foram regularmente apresentadas.

MÉRITO

Recurso da autora

1. Enquadramento sindical - diferenças de piso salarial - adicional de horas extras de 60%

O Juízo de origem considerou que não são aplicáveis à autora as CCTs apresentadas com a petição inicial, pelos seguintes fundamentos (fl. 414):

O enquadramento sindical se dá pela atividade econômica preponderante do empregador.

No caso, o primeiro réu, ex- empregador da reclamante, trata-se de pessoa física e, a segunda ré, da qual o primeiro réu é sócio (fl. 152), a quem foi atribuída responsabilidade solidária, se beneficiava da destinação de todos os produtos e matérias primas fornecidas ao primeiro réu (fl. 396), pois desenvolve atividade econômica de comércio de alimentos, bebidas, restaurante e lanchonete.

Assim, em que pese o S. D. H. R. B. E. S. D. C. seja representativo da ré, as CCT's juntadas com a inicial foram firmadas pelo S. D. N. C. H. M. D. H. E G. C. R. , que não representa a reclamante, não se aplicando, portanto ao contrato sub judice, motivo pelo qual rejeito os pedidos de diferenças salariais em razão de piso normativo, adicional convencional de horas extras e multas convencionais.

A autora se insurge e argumenta que foi contratada para trabalhar na propriedade do primeiro réu, onde produzia alimentos que eram destinados à segunda ré (restaurante); que o primeiro réu é sócio da segunda ré, formando grupo econômico; que os resultados do seu trabalho eram destinados ao restaurante réu; que, na realidade, era trabalhadora do restaurante; que são aplicáveis os direitos convencionados nos instrumentos coletivos apresentados com a petição inicial, que abrangem restaurantes, como a segunda ré; que é devido o seu enquadramento na categoria representada pelo Sindicato dos Trabalhadores no Comércio Hoteleiro, Meios de Hospedagem e Gastronomia; que devem ser deferidas diferenças salariais, considerando o piso salarial da categoria previsto nas CCTs, com reflexos; e que deve ser deferido o adicional de horas extras de 60% previsto nas CCTs.

A autora apresentou instrumentos de negociação coletiva firmados entre o Sindicato dos Trabalhadores no Comércio Hoteleiro, Meios de Hospedagem e Gastronomia de Curitiba e Região e o Sindicato de Hotéis, Restaurantes, Bares e Similares de Curitiba.

O enquadramento sindical, em regra (art. 570 da CLT), é efetuado por categorias profissionais e econômicas, de acordo com a atividade econômica

preponderante do empregador. São admitidos, por exceção, sindicatos por profissões, conhecidos como sindicatos de categorias diferenciadas, conforme previsto no artigo 511, § 3º da CLT (Art. 511. É lícita a associação para fins de estudo, defesa e coordenação dos seus interesses econômicos ou profissionais de todos os que, como empregadores, empregados, agentes ou trabalhadores autônomos, ou profissionais liberais, exerçam, respectivamente, a mesma atividade ou profissão ou atividades ou profissões similares ou conexas; § 3º. Categoria profissional diferenciada é a que se forma dos empregados que exerçam profissões ou funções diferenciadas por força de estatuto profissional especial ou em consequência de condições de vida singulares).

No acórdão de fls. 390/398 foi reconhecida a existência de vínculo de emprego entre a autora e o primeiro réu, Rafael Nogas, pessoa física, tendo sido declarada a responsabilidade solidária entre os réus, uma vez que a segunda ré recebia produtos oriundos da propriedade do primeiro réu. Extrai-se do acórdão que a autora trabalhava realizando serviços gerais na chácara de propriedade do primeiro réu. Ao contrário do que sustenta a autora, não houve reconhecimento de que seria empregada da segunda ré, e a matéria se encontra superada nos autos.

Diante desse cenário, conclui-se que não são aplicáveis à autora os instrumentos coletivos apresentados com a petição inicial.

Rejeito.

2. Adicional de periculosidade - reflexos em RSRs / Adicional de periculosidade (análise conjunta dos recursos)

O Juízo de origem constatou que a autora trabalhava em condições insalubres, em grau médio, e também em condições perigosas. Diante da impossibilidade de cumulação dos adicionais e por ser mais benéfico à autora, deferiu o pagamento de adicional de periculosidade e reflexos, pelos seguintes fundamentos (fls. 417/421):

(...)

Pugna pelo pagamento de adicional de insalubridade e periculosidade, inclusive reflexos.

A aferição de insalubridade/periculosidade é realizada por meio de

prova pericial, nos termos do art. 195, parágrafo 2º, da CLT.
Constou do laudo pericial de fls. 256/261 que:

(...)

Assim, por evidenciada a utilização de roçadeira pela reclamante, inclusive com seu abastecimento, bem como aplicação de defensivos agrícolas, prevalece a conclusão de que a reclamante na função de serviços gerais estava exposta à insalubridade em grau médio (20%) e periculosidade.

Registro que as atividades supramencionadas faziam parte da rotina laboral da autora, pois, o fato de não ser diária, por si só, não exclui a condição perigosa, porque era justamente durante o tempo de exposição que o risco mais se acentuava. Não se trata, pois, de contato eventual, de natureza excepcional, esporádica, quase sempre fortuita ou casual a afastar a pretensão nos moldes do contido na segunda parte do item I da Súm. 364 do C. TST.

(...)

E, quanto ao pleito de cumulação dos adicionais de insalubridade e periculosidade, dispõe o art. 193 da CLT que:

“Art. 193. São consideradas atividades ou operações perigosas, na forma da regulamentação aprovada pelo Ministério do Trabalho, aquelas que, por sua natureza ou métodos de trabalho, impliquem o contato permanente com inflamáveis ou explosivos em condições de risco acentuado.

§ 1º. O trabalho em condições de periculosidade assegura ao empregado um adicional de 30% (trinta por cento) sobre o salário sem os acréscimos resultantes de gratificações, prêmios ou participações nos lucros da empresa.

§ 2º. O empregado poderá optar pelo adicional de insalubridade que porventura lhe seja devido”. (Grifei).

Ainda, cumpre registrar que o C.TST, na data de 26.09.2019, em sede de IRR (IRR - 239-55.2011.5.02.0319), entendeu não ser possível o recebimento cumulativo dos adicionais de insalubridade e de periculosidade, ainda que decorrentes de fatos geradores distintos e autônomos, nos termos seguintes:

(...)

Desse modo, por mais benéfico à trabalhadora, condeno o réu no pagamento de adicional de periculosidade no percentual de 30% assegurado pela lei (art. 193, §1º da CLT), durante todo período contratual, que deverá ser calculado com base no salário básico da reclamante, com observância ao entendimento jurisprudencial consolidado na

Súmula nº 191 do TST. Não há se falar na integração das horas extras na base de cálculo, visto que o adicional de periculosidade já integra a base de cálculo dessas verbas.

E, ante a habitualidade da parcela, são devidos os reflexos em férias acrescidas de 1/3, 13º salários e FGTS (8%), sendo indevidos em RSR, dada a natureza mensal das verbas, que já trazem embutido o descanso remunerado em seu cômputo.

Acolho.

As partes se insurgem contra a sentença.

A autora afirma que o adicional de periculosidade não foi considerado no pagamento do repouso semanal remunerado ao longo da contratualidade. Pede a reforma para que sejam deferidos reflexos do adicional de periculosidade nos RSRs.

Os réus, por sua vez, alegam que os depoimentos das testemunhas são frágeis, pois tinham contato visual com a autora apenas eventualmente e não presenciavam a sua jornada; que as testemunhas não fizeram prova quanto à frequência da atividade realizada pela autora; que o recipiente da roçadeira comporta quantidade ínfima de combustível, assim como o galão de 5 litros utilizado para o reabastecimento, não se enquadrando no volume previsto na NR 16; que a exposição eventual a condição de risco, como na hipótese, não gera direito ao adicional de periculosidade; que deve ser afastada a condenação ao pagamento de adicional de insalubridade; e que, pela eventualidade e exposição mínima a agentes insalubres, também não é devido adicional de insalubridade.

O art. 193 da CLT estabelece as atividades ou operações consideradas perigosas e que ensejam o pagamento de adicional de periculosidade aos trabalhadores:

Art. 193. **São consideradas atividades ou operações perigosas**, na forma da regulamentação aprovada pelo Ministério do Trabalho e Emprego, aquelas que, por sua natureza ou métodos de trabalho, impliquem risco acentuado em virtude de exposição permanente do trabalhador a: (Redação dada pela Lei nº 12.740, de 2012)

I - **inflamáveis**, explosivos ou energia elétrica; (Incluído pela Lei nº 12.740, de 2012)

(...) (destaques acrescentados)

Nos termos § 1º do art. 193 da CLT, o adicional de periculosidade é devido no importe de 30% do salário, sem os acréscimos resultantes de gratificações, prêmios ou participações nos lucros da empresa. O adicional, como previsto nessa disposição legal, não conta com qualquer ressalva relativa ao tempo de exposição ao risco. A opção do legislador em fixar o percentual de 30%, sem cogitar do grau ou tempo de exposição ao risco, deve-se ao fato de que, em condições perigosas, o dano é potencialmente imediato, passível de se verificar no momento em que a condição de perigo se consuma. É dizer, o risco, inclusive fatal, pode se consumir em uma única oportunidade, nos ambientes de trabalho perigosos. Afasta-se, inclusive, a possibilidade de estabelecer limites ao adicional segundo o tempo de exposição à situação de risco.

O critério de tempo de exposição não se aplica aos contextos de periculosidade, em que a perversidade não está no desgaste ou na contaminação diária do organismo, mas somente no risco potencial. É que, enquanto a insalubridade produz efeitos mais lentos, a periculosidade traz uma nocividade disfarçada que, quando se manifesta, é fulminante. A justificativa do adicional de periculosidade reside na possibilidade de ocorrência do evento funesto, ainda que o trabalhador cumpra trabalhos não contínuos ou efêmeros na atividade perigosa ou na área de risco. A esse propósito, observe-se o seguinte julgado:

ADICIONAL DE PERICULOSIDADE - LOCAL DE TRABALHO - EXPOSIÇÃO A RISCO DE VIDA - O trabalho realizado em local que propicie o contato com eletricidade expõe o obreiro a condições de risco, sendo assim, a melhor interpretação da Lei n.º 7.369/85 se faz no sentido de sua aplicabilidade aos empregados que trabalham em condições de risco, independentemente da atividade do empregador e do tempo de exposição. (TRT 23ª R. - RO 01816.2003.002.23.00-9 - Cuiabá - Rel. Juiz Osmair Couto - DJMT 09.02.2005 - p. 24)

Entende-se que, se a exposição ao agente perigoso se inclui nas atribuições do empregado, ainda que esse contato seja intermitente, é devido o adicional, conforme o inciso I da Súmula 364 do TST (Nº 364 - ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. EXPOSIÇÃO EVENTUAL, PERMANENTE E INTERMITENTE. I - Faz jus

ao adicional de periculosidade o empregado exposto permanentemente ou que, de forma intermitente, sujeita-se a condições de risco. Indevido, apenas, quando o contato dá-se de forma eventual, assim considerado o fortuito, ou o que, sendo habitual, dá-se por tempo extremamente reduzido. [...]).

Ainda, de acordo com o art. 195, *caput*, da CLT (“a caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo de Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrados no Ministério do Trabalho”) a prova das condições perigosas e insalubres no ambiente de trabalho e a averiguação acerca do índice e conseqüente valor do adicional devido serão realizados mediante perícia.

A autora apresentou documentos relativos a inspeção realizada pelo Ministério Público do Trabalho na chácara do primeiro réu, no dia 26 de julho de 2016 (fls. 82/120). Constam, entre os documentos, registros fotográficos da autora e seu esposo trabalhando na propriedade em condições precárias e sem a utilização de EPIs.

Foi produzida prova técnica a respeito das condições de trabalho da autora e, do laudo pericial, extraem-se as seguintes conclusões (fls. 258/262):

4. ATIVIDADES OPERACIONAIS

Durante os trabalhos foram efetuadas verificações e obtidas as seguintes informações, sobre as atividades exercidas pela Autora:

(...)

* Que realizava uso de roçadeira manual a gasolina para corte de grama, com óleo 2 Tempo, de 15 em 15 dias, realizando a atividade durante a jornada do dia. Sendo contestado pelo Réu, alegando que as atividades eram realizadas pelo esposo da Autora, Sr. Luís, sendo o procedimento realizado de 15 em 15 dias, durante meio dia da jornada.

* Que o abastecimento da roçadeira era realizado de 5 a 6 vezes na jornada do dia, sendo o combustível transferido de galão de 10 litros de gasolina no qual era misturado óleo 2 Tempo. Sendo contestado pelo Réu, alegando que o galão era de 5 litros, sendo abastecido a roçadeira no máximo 2 vezes no dia de trabalho, pois um tanque possui volume de 900 mililitros, durando de 2 a 3 horas de operação.

* Que segundo a Autora realizava o preparo de canteiro e roçada

manual em área de horta. Sendo contestado pelo Réu, alegando desconhecimento.

(...)

1.4. Queira o Sr. Perito informar se a autora, quando em labor nos réus, esteve exposta há agentes inflamáveis, explosivos ou periculoso? Por qual período? Com qual frequência? Qual o tempo da exposição?

Resposta: **Sim, inflamável (gasolina) no abastecimento de roçadeira, em média de 5 a 6 vezes na jornada que ocorria de 15 em 15 dias, ou seja, duas vezes por mês, segundo a Autora.** Segundo o Réu a atividade não era realizada pela Autora.

1.5. Poderia o Sr. Perito informar qual era o local de armazenamento destes produtos? Em que recipientes estes produtos eram armazenados?

Resposta: No galpão. Armazenado em galão plástico, de 10 litros segundo a Autora, e de 5 litros segundo o Réu.

(...)

1.8. As rés forneciam algum equipamento de proteção individual? Há documentos comprobatórios de entregas de EPI's a autora?

Resposta: Não há registro junto aos Autos.

(...)

2.2. O Sr. Perito poderia informar com que frequência a autora realizava a aplicação dos agrotóxicos? Por quanto tempo realizava esta atividade? Como era realizado a limpeza da bomba?

Resposta: Sim, segundo a Autora, em média de 2 a 3 horas, de 15 em 15 dias. Segundo o Réu não eram aplicados defensivos agrícolas.

(...)

8. CONCLUSÃO

8.1. INSALUBRIDADE

8.1.1. RUÍDO

Considerando as informações recebidas, é de nosso parecer técnico que SE a Autora executou os procedimentos de operação de roçadeira, por cerca de 7h40min em dois dias do mês, sem uso de proteção auditiva, a atividade é considerada geradora de percepção de adicional de insalubridade em Grau Médio - 20% (vinte por cento), conforme define a NR 15 - Atividades e Operações Insalubres, Anexo 1 - Ruído Contínuo e Intermitente.

8.1.2. AGENTES QUÍMICOS

Considerando as informações recebidas, é de nosso parecer técnico que SE a Autora executou os procedimentos de aplicação de defensivos agrícolas, por cerca de 2 a 3 horas, em dois dias do mês, sem uso equipamentos de proteção (roupa impermeável, máscara de proteção respiratória, bota de PVC/Borracha, protetor facial, luvas de proteção impermeável), a atividade é considerada geradora de percepção de adicional de insalubridade em Grau Médio - 20% (vinte por cento), conforme define a NR 15 - Atividades e Operações Insalubres, Anexo

13 - Agentes Químicos.

(...)

8.2. PERICULOSIDADE

Considerando as informações recebidas, é de nosso parecer técnico que **SE a Autora executou os procedimentos de abastecimento de equipamento, de modo intermitente, de 5 a 6 vezes, em dois dias do mês, a atividade é considerada geradora de percepção de adicional de periculosidade em 30% (Trinta por cento), conforme NR 16.**

NR 16 - ATIVIDADES E OPERAÇÕES PERIGOSAS

.....

ANEXO 2 - ATIVIDADES E OPERAÇÕES PERIGOSAS COM INFLAMÁVEIS

1. São consideradas atividades ou operações perigosas, conferindo aos trabalhadores que se dedicam a essas atividades ou operações, bem como aqueles que operam na área de risco, adicional de 30% (trinta por cento), as realizadas:

ATIVIDADE

.....

f) Nos serviços de operações e manutenção de navios-tanque, vagões-tanques, caminhões-tanques, bombas e vasilhames, com inflamáveis líquidos ou gasosos liquefeitos, ou vazios não-desgaseificados ou decantados. (grifos no original)

ÁREA DE RISCO

.....

Todos os trabalhadores nessas atividades ou que operam na área de risco.

.....

3. São consideradas áreas de riscos:

ATIVIDADE

.....

m) Enchimento de vasilhames com inflamáveis líquidos, em ambiente aberto

.....

ÁREA DE RISCO

.....

Círculo com raio de 7,5 metros com centro nos bicos de enchimento.

..... (destaques acrescidos)

Em resposta aos quesitos complementares, o perito assim esclareceu (fls. 281/282):

d) Um galão de 5 litros de gasolina pode ser considerado caracterizador de periculosidade com base na NR-16? Um tanque de 900 ml de

combustível pode ser considerado caracterizador de periculosidade com base na NR-16?

Resposta: **Sim, conforme define o item 4, do Anexo 2 da NR 16.**

(...)

Resposta: O item 4 do Anexo 2 da NR 16, define que o manuseio, transporte e armazenagem, de somente embalagens com até 5 litros, não são consideradas perigosas, **se as mesmas foram lacradas pelo fabricante.** (destaques acrescidos)

Observa-se que o perito concluiu que, se a autora exerceu as atividades descritas, ela trabalhou em condições insalubres em grau médio e também em condições perigosas.

Diante das informações prestadas, o perito concluiu que a atividade de abastecimento da roçadeira manual, realizada de forma intermitente, de 5 a 6 vezes na jornada, a cada 15 dias, é perigosa, em decorrência da exposição a produto inflamável, na forma da NR 16. O *expert* esclareceu, ainda, que mesmo que se considere o volume do galão de combustível informado pelo réu, ainda assim a atividade se classifica como perigosa, como previsto no anexo 2 da NR 16.

Na audiência de fls. 337/374 (registro audiovisual), as partes e testemunhas foram inquiridas com o objetivo de averiguar a existência de vínculo de emprego entre as partes e foram prestados esclarecimentos a respeito do trabalho realizado pela autora.

A autora prestou os seguintes esclarecimentos em seu depoimento:

que foi contratada pelo Sr. Rafael; que ele foi até sua casa convidar ela e o esposo para trabalharem para ele; que era para cuidar dos animais, plantar verduras, hortaliças, fazer limpeza no terreno, fazer abate; etc; (...) que plantava, espalhava esterco, irrigava, passava veneno nas hortas; usava a “bomba costal”; que o “malathion” era passado uma vez na semana; (...)

O réu, por sua vez, assim declarou:

(...) que não tem conhecimento de ser utilizado agrotóxicos na horta; que a roçadeira era de sua propriedade; que não tinha bomba para

aplicação de defensivos; que **a roçadeira é movida a gasolina; que levava galão de 5 litros quando Sr. Luiz pedia.** (destaques acrescidos)

A primeira testemunha indicada pela autora, A. J. M. , assim esclareceu sobre a matéria analisada:

que trabalhava com toras para reflorestamento; que o Sr. Luiz não trabalhava com ele; que o Sr. Luiz trabalhava apenas na chácara; que as chácaras eram vizinhas; que o material de trabalho dele (caminhão, trator, motosserra) ficava na chácara do réu, Sr. Rafael, com autorização dele, porque não tinha lugar para guardar na chácara em que trabalhava; que conheceu o Luiz na chácara; que acha que foi em 2013; que chegava 7h e ia embora 17h; mas poderia chegar mais cedo, mais tarde, não tinha horário fixo; que trabalhava de segunda à sábado; que quando chovia não dava para trabalhar, então ia embora antes ou se escondia na chácara do Sr. Rafael; que às vezes ia até lá também para buscar água; que quando chovia o Sr. Luiz e a Sra. Angelita continuavam trabalhando; que nunca viu eles parados; que **via a Sra. Angelita carpindo, roçando; que de onde trabalhava, na chácara ao lado, dava para ouvir eles; que escutava os equipamentos funcionando;** que quando chegava lá via eles alimentando os animais e fazendo outras atividades; (...) **que via a Sra Angelita com a roçadeira;** que ela usava um colete; que também viu o Sr. Luiz com a roçadeira; que tinha apenas uma roçadeira; que **era usada para manter a limpeza da chácara;** que **usava 2 ou 3 vezes por semana, no máximo;** que a chácara tem uns 7/8 alqueires; que **eles tinham que roçar a estrada também;** que um ia com a foice e outro com a roçadeira; que a Sra. Angelita usava bomba costal; que viu ela fazer isso várias vezes; que usavam alguns produtos, que via os frascos dos produtos; que usavam a bomba uma vez a cada 15/20 dias; (...) (destaques acrescidos)

A segunda testemunha inquirida a convite da autora, S. I. D. O. , por sua vez, afirmou:

que conhece a Sra. Angelita porque ela trabalhava numa chácara na mesma região em que ela morava; que as chácaras ficam uns 3km de distancia; que o casal trabalhava lá com plantação, cuidavam dos bichos; (...) que encontrava a caminhonete dele cheia de verduras; que tem uma filha que estudada no mesmo colégio que o filho deles; que as vezes ela buscava o menino deles no portão e levava até eles lá na chácara, isso umas vez ou duas por semana; que o horário era 12h30;

(...) **tinha dias que a Sra. Angelita estava roçando, outros carpindo;** que já viu ela passando veneno na horta, com uma bomba que põe nas costas; que a horta era grande; (...) (destaques acrescidos)

Por fim, a testemunha ouvida a convite dos réus, E. A. P. , relatou:

“que conhece a Sra. Angelita; que ela é esposa do Sr. Luiz; que conhece o Sr. Luiz da chácara do Sr. Rafael; que eles moravam na chácara do Sr. Rafael o Sr. Luiz era o chacareiro; que sabe porque comprou parte da chácara e convivia lá com ele; que a chácara dele é vizinha; que comprou no final de 2015; que logo que comprou a chácara, ia em torno de uma vez por semana; que passava o dia lá; que via o Sr. Luiz fazendo a limpeza geral da chácara; que via a Sra. Angelita morando na chácara; que as vezes via ela na área externa da casa; que via ela lavando roupa e cuidando da casa; que o Sr. Luiz e a Sra. Angelita fizeram roçadas para ele logo no início que comprou a propriedade; que o Sr. Rafael indicou o Luiz para ele; que pagou algumas diárias para ele; que sabe que o Sr. Luiz fazia roçadas para o Sr. Elton, que é um dos vizinhos dele; que a Sra. Angelita ia junto; que contratou algumas vezes esse serviço; (...) (destaques acrescidos)

Como se observa dos depoimentos prestados, ficou comprovado que a autora realizava a atividade de roçada, com a utilização da roçadeira manual, movida a gasolina. As testemunhas Ademir e Sandra foram claras ao relatar que presenciavam a autora utilizando a roçadeira. A testemunha Ademir relatou que o uso da roçadeira ocorria de duas a três vezes por semana e que via a autora e o seu esposo realizando a atividade.

O relato da autora no momento da perícia de que realizava a atividade com roçadeira em dois dias por mês, mostra-se razoável, diante da prova oral colhida e inclusive considerando a dimensão da propriedade. Nos dias em que era realizada a atividade de roçada, era necessário realizar o abastecimento do equipamento, como relatado pelas partes na perícia.

Como esclareceu o perito, evidenciou-se que a autora realizava atividade perigosa, de forma intermitente, o que é suficiente para ensejar o pagamento do adicional de periculosidade, como já exposto (Súmula 364, I, do TST).

É certo que o julgador não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar

seu convencimento jurídico com base em outros elementos ou fatos provados nos autos, conforme preconizam os artigos 371 e 479 do CPC/2015. Contudo, o laudo pericial constitui elemento de prova apto a amparar o livre convencimento do magistrado e somente pode ser afastado mediante prova robusta em sentido contrário, o que não ocorre nos presentes autos. O laudo pericial não apresenta nenhuma inconsistência, irregularidade ou outra falha que comprometa as conclusões ali expostas.

Na ausência de elementos nos autos que permitam afastar a conclusão apresentada no laudo pericial, impõe-se considerar que é devido o adicional de periculosidade, em virtude do trabalho em atividades e operações perigosas com inflamáveis, como deferido na sentença.

Ressalta-se que embora constatado que a autora trabalhava também em condições insalubres, é devido apenas o pagamento do adicional de periculosidade, por ser mais benéfico à autora e porque prevalece o entendimento de que não é possível a cumulação dos adicionais.

Em relação ao pedido da autora, não são devidos reflexos do adicional de periculosidade em repousos semanais remunerados. Considerando que a autora era mensalista e que a verba é calculada sobre o salário, o adicional de periculosidade já remunera os dias de repousos remunerados. Aplica-se, por analogia, o entendimento contido na OJ 103 do TST (103. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. REPOUSO SEMANAL E FERIADOS -O adicional de insalubridade já remunera os dias de repouso semanal e feriados.).

Rejeito as insurgências dos **réus** e da **autora**.

3. Horas extras - trabalho aos sábados. Descanso semanal remunerado/Horas extras (análise conjunta dos recursos)

O Juízo de origem deferiu o pagamento de horas extras, inclusive decorrentes de desrespeito ao intervalo intrajornada e intervalo do art. 384 da CLT, com os seguintes fundamentos (fls. 421/423):

Ante o reconhecimento de vínculo e nada havendo a infirmar a jornada descrita na inicial, ressalvadas as roçadas realizadas em favor de outras propriedades próximas à do réu aliadas aos afazeres da residência do casal, reconheço que a reclamante assim trabalhava:

- de segunda a sexta-feira, das 7h00 às 19h00, com 30 minutos de intervalo;

- em domingos alternados, das 7h00 às 10h00 e das 15h00 às 18h00.

Havia labor em todos os feriados oficiais.

Ante a jornada, acima fixada, faz a parte jus reclamante às horas extraordinárias excedentes da 8ª diária e da 44ª semanal, excedentes ao módulo semanal e diário, de forma não cumulativa, observados os seguintes parâmetros:

- adicional de 50%;

- base de cálculo: evolução salarial na forma da Súmula 264 do C. TST, composta por todas as parcelas de natureza salarial, já computado o adicional de periculosidade;

- divisor 220;

- exclusão dos dias não trabalhados (férias, licenças e faltas injustificadas);

- dedução das eventuais horas extraordinárias comprovadamente pagas na fase de conhecimento, sem limitação ao mês de apuração, respeitado o período imprescrito (OJ-SDI-1 nº 415).

Além e independente destas, são devidas como horas extraordinárias aquelas relativas aos intervalos intrajornada mínimos desrespeitados (art. 71, CLT), pelo tempo integral e não somente o suprimido, nos termos da Súmula 437, I, do C. TST, independente da extrapolação da jornada normal, para os dias efetivamente laborados (Súm. 19 do TRT9). Também, o trabalho em feriados, sem a devida folga até o sétimo dia consecutivo de trabalho, gera o pagamento em dobro das horas trabalhadas nesses dias, na forma do disposto na OJ 410 da SDI-1 e Súm. 146 do C. TST.

Por outro lado, indevido o pleito da supressão do intervalo previsto nos arts. 66 e 67, CLT, uma vez que não se constatou seu desrespeito.

E, embora tenha havido labor em domingos alternados, a reclamante não trabalhava aos sábados. O dia de domingo, originariamente destinado ao repouso, poderá ser trabalhado sem que isto importe em obrigatoriedade de pagamento dobrado (desde que o haja descanso em dia diverso, durante a semana), já que a norma não determina a folga aos domingos, unicamente, mas preferencialmente aos domingos.

A habitualidade na prestação das horas extraordinárias pelo módulo diário e semanal / violação ao intervalo previsto no art. 71 da CLT culmina na incidência de reflexos em RSR's, férias com 1/3, 13º salários e FGTS (8%). Descabe a projeção dos RSR's nas demais verbas, conforme Súmula 20 do TRT9ª e OJ 394 da SDI-1 do TST.

Por fim, no tocante ao período de 15 minutos de intervalo antes do

início de labor extraordinário, a que alude o artigo 384, CLT, tem-se por devido às mulheres, por tratar-se de norma protetiva, tida como ação positiva diante da diversidade física e orgânica feminina e, assim, recepcionada pela CRFB, considerada a igualdade substancial.

O STF, no Recurso Extraordinário 658.312, por unanimidade, apreciou o Tema 528 de repercussão geral e negou provimento, fixando a seguinte tese: “O art. 384 da CLT, em relação ao período anterior à edição da Lei n. 13467/2017, foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988, aplicando-se a todas as mulheres trabalhadoras”, em sessão virtual de 03.09.2021 a 14.09.2021.

Trata-se de norma inserida no capítulo de proteção do trabalho da mulher, constituindo-se de norma afeta à segurança e medicina do trabalho, vislumbrando as diferentes condições físicas e orgânicas, aliadas à, ainda nos dias atuais, dupla jornada de trabalho a que se submetem as mulheres. Pode ser tido como um discrimen, todavia positivo, consideradas as desigualdades e, por conseguinte, privilegiando-se o princípio da isonomia, em sua vertente material.

Nesse sentido a Súmula 22 deste E. Regional:

“SÚMULA 22. INTERVALO. TRABALHO DA MULHER. ART. 384 DA CLT. RECEPÇÃO PELO ART. 5º, I, DA CF. O art. 384 da CLT foi recepcionado pela Constituição Federal, o que torna devido, à trabalhadora, o intervalo de 15 minutos antes do início do labor extraordinário. [...]”

Assim decidiu o C. TST:

“HORAS EXTRAS. INTERVALO PREVISTO NO ART. 384 DA CLT. Havendo extensão da jornada, inescusável é o direito da empregada ao usufruto do descanso mínimo de 15 minutos, nos termos do art. 384 da CLT, independentemente do tempo que durar a prorrogação. Recurso de revista conhecido e provido”. (TST-RR 02172-76.2010.5.09.0069. Rel. Min. Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira. 3ª T. DEJT 09.05.14).

E, relativamente ao tempo mínimo de prestação de horas extraordinárias, de modo a gerar a percepção de 15 minutos preconizado pelo artigo 384, CLT, em razão da edição da parte final da já citada Súm. 22 do TRT9ª Região entendo que “pela razoabilidade, somente deve ser considerado exigível o referido intervalo se o trabalho extraordinário exceder a 30 minutos”.

Dessa forma, considerado o gênero da parte autora, acolho o pedido, nestes termos, devendo ser observados os parâmetros acima fixados, inclusive o tocante aos reflexos.

Acolho em parte. (destaques acrescidos)

As partes se insurgem contra a sentença.

A autora argumenta que trabalhava também aos sábados, como descrito na petição inicial; que não houve impugnação específica quanto ao trabalho aos sábados na defesa; que o réu confessou em seu depoimento a existência de trabalho em sábado para Luis, esposo da autora; que era ônus dos réus manter o controle de jornada; que como os réus não fizeram o controle da jornada e não produziram provas capazes de infirmar a jornada descrita na petição inicial, deve ser reconhecido que trabalhava também aos sábados. Afirma, ainda, que considerando o trabalho aos sábados, e como já reconhecido que havia trabalho em domingos alternados, deve ser deferido o pagamento do descanso semanal remunerado.

Os réus, por sua vez, afirmam que não houve nenhuma prova quanto ao trabalho em domingos e feriados, bem como em relação ao desrespeito aos intervalos intrajornada; que a testemunha Ademir relatou que trabalhava de segunda a sábado, o que não comprova o trabalho da autora em domingos e feriados; que a testemunha Sandra também não comprovou o trabalho nesses dias e relatou que apenas via a autora no máximo duas vezes por semana, em dias de aula, ou seja, em dias úteis; que a jornada descrita na petição inicial foi impugnada na contestação e, considerando que conta com menos de dez empregados, estava isento do controle de jornada; que cabia à autora comprovar as suas alegações quanto à jornada de trabalho, do que não se desvencilhou; que a autora não relatou o trabalho em domingos e feriados em seu depoimento; que a jornada de trabalho declinada na petição inicial não ficou comprovada; e que a prova oral colhida foi frágil quanto a esse ponto. Pedem a reforma para que seja afastada a condenação ao pagamento de horas extras, inclusive pelo labor em domingos e feriados e por desrespeito aos intervalos intrajornada e do art. 384 da CLT. Sucessivamente, pedem que a jornada de trabalho reconhecida seja limitada ao descrito no depoimento da testemunha Ademir, ou seja, das 07h às 17h, de segunda-feira a sábado, e considerando uma hora de intervalo intrajornada.

Na defesa, os réus negaram a existência de vínculo de emprego e afirmaram que não tinham a obrigação de registrar jornada de trabalho, uma vez que contam com menos de dez empregados (fls. 135/137). Afirmaram que apenas Luis, esposo da autora, era contratado para trabalhar no local como “chacareiro”, e

a autora residia na chácara com ele; que a jornada descrita pela autora é inverídica; e que Luis trabalhava cerca de 3 horas por dia.

Observa-se dos autos que a autora não se manifestou contrariamente à alegação de que o réu conta com menos de dez empregados. Não houve prova no sentido que o réu teria mais de dez empregados e os elementos dos autos indicam que havia, efetivamente, menos de dez empregados. Nesse sentido, por exemplo, a autora relatou no depoimento que “a chácara é enorme e o seu marido são conseguiria fazer sozinho todas as tarefas” (registro audiovisual).

Embora possa se considerar que os réus estavam desobrigados do registro da jornada (art. 74, § 2º, da CLT), observa-se que, na contestação, não houve impugnação específica da jornada descrita na petição inicial, mas apenas a afirmação genérica de que a jornada de trabalho descrita pela autora seria inverídica.

O art. 341 do CPC, aplicável subsidiariamente ao processo do trabalho, dispõe: “Incumbe também ao réu manifestar-se **precisamente** sobre as alegações de fato constantes da petição inicial, **presumindo-se verdadeiras** as não impugnadas (...)” (destaques acrescidos).

Nesse contexto, presume-se verdadeira a jornada descrita na petição inicial.

Na petição inicial a autora alegou que trabalhava, em média, das 07h00 às 20h00, de segunda a sábado, com 30 minutos de intervalo e aos domingos, das 7h às 10h e das 15h às 18h, sem folga semanal, bem como que trabalhou em todos os feriados (fl. 06).

Na audiência de fls. 337/374 (registro audiovisual), as partes fixaram como ponto controvertido apenas a matéria relativa a vínculo de emprego. De qualquer forma, tendo em vista que os réus aludem a declarações prestadas em depoimentos, passa-se a análise dos depoimentos prestados.

Vê-se que no depoimento a autora relatou que “trabalhava das 7h às 20h; mas tinha dias que era até as 18h/19h”.

A primeira testemunha indicada pela autora, A. J. M. , prestou depoimento no seguinte sentido (como já sintetizado no acórdão de fls. 390/398):

“que trabalhava com toras para reflorestamento; que o Sr. Luiz não trabalhava com ele; que o Sr. Luiz trabalhava apenas na chácara; que as chácaras eram vizinhas; que o material de trabalho dele (caminhão, trator, motoserra) ficava na chácara do réu, Sr. Rafael, com autorização dele, porque não tinha lugar para guardar na chácara em que trabalhava; que conheceu o Luiz na chácara; que acha que foi em 2013; que chegava 7h e ia embora 17h; mas poderia chegar mais cedo, mais tarde, não tinha horário fixo; que trabalhava de segunda à sábado; que quando chovia não dava para trabalhar, então ia embora antes ou se escondia na chácara do Sr. Rafael; que às vezes ia até lá também para buscar água; que **quando chovia o Sr. Luiz e a Sra. Angelita continuavam trabalhando; que nunca viu eles parados;** que via a Sra. Angelita carpindo, roçando; que de onde trabalhava, na chácara ao lado, dava para ouvir eles; que escutava os equipamentos funcionando; que quando chegava lá via eles alimentando os animais e fazendo outras atividades; que tinha bastante porcos, em média uns 30; tinha umas 30/40 galinhas; 30/35 carneiros; que os animais eram do Sr. Rafael; (...) (destaques acrescidos)

A testemunha S. I. D. O. , convidada pela autora, prestou as seguintes declarações (como já sintetizado no acórdão de fls. 390/398):

“que conhece a Sra. Angelita porque ela trabalhava numa chácara na mesma região em que ela morava; que as chácaras ficam uns 3km de distancia; que o casal trabalhava lá com plantação, cuidavam dos bichos; que os alimentos eram para o dono levar para o restaurante, me parece; que encontrava a caminhonete dele cheia de verduras; que tem uma filha que estudada no mesmo colégio que o filho deles; que as vezes ela buscava o menino deles no portão e levava até eles lá na chácara, isso umas vez ou duas por semana; que o horário era 12h30; que as outras vezes o esposo buscava o filho de moto; que entrava até a porta da casa; às vezes chamava eles onde eles estava trabalhavam e esperava até eles virem até a casa receber o menino; tinha dias que a Sra. Angelita estava roçando, outros carpindo; que já viu ela passando veneno na horta, com uma bomba que põe nas costas; (...) (destaques acrescidos)

Por fim, a testemunha E. A. P. , convidada pelos réus, nada esclareceu a

respeito dos horários de trabalho de autora.

Observa-se que a prova oral não revela elementos contrários à jornada descrita na petição inicial pela autora.

A circunstância de a testemunha Ademir ter relatado que ele trabalhava das 07h às 17h, de segunda-feira à sábado, não demonstra que a autora também trabalhava apenas nesse horário. O relato da testemunha Sandra, da mesma forma, não contraria a jornada descrita pela autora.

Diante da ausência impugnação específica da jornada informada pela autora, a jornada reconhecida pela Julgadora de origem (“- de segunda a sexta-feira, das 7h00 às 19h00, com 30 minutos de intervalo; - em domingos alternados, das 7h00 às 10h00 e das 15h00 às 18h00. Havia labor em todos os feriados oficiais.”) deve ser mantida, pois razoável e em consonância com os elementos dos autos, exceto pelo trabalho aos sábados, considerando que não houve prova a infirmar a alegação de que a autora trabalhava também nesses dias, na mesma jornada prestada de segunda a sexta-feira. Além do que, a testemunha Ademir declarou que comparecia na propriedade também aos sábados e que sempre via a autora trabalhando, o que confirma a tese da petição inicial.

Pelo exposto, a sentença deve ser reformada, em parte, para reconhecer que a autora trabalhava também aos sábados, das 7h00 às 19h00, com 30 minutos de intervalo intrajornada. O acréscimo deferido na jornada de trabalho reconhecida deverá ser observado na apuração das horas extras.

Como já deferido no primeiro grau, são devidas horas extras excedentes da 8ª hora diária e 44ª semanal, de forma não cumulativa, e horas extras decorrentes do desrespeito ao intervalo intrajornada e ao intervalo previsto no art. 384 da CLT, observados também os demais critérios e reflexos já definidos na sentença, exceto no que houver modificação nesta decisão.

Por fim, observa-se que o Juízo de origem, apesar de ter reconhecido o trabalho em domingos alternados, rejeitou o pedido de pagamento em dobro do trabalho realizado nesses dias, por considerar que havia folga aos sábados. Contudo, como visto, houve reforma para reconhecer que a autora trabalhava também aos

sábados, o que leva à conclusão de que não havia concessão de folga semanal nas ocasiões em que houve trabalho em domingos. Por essa razão, reconhecido o trabalho em dias destinados ao repouso semanal remunerado, na apuração das horas extras, deve ser considerado o adicional de 100% para o trabalho realizado aos domingos (Súmula 146 do TST), observados os demais critérios e reflexos definidos na sentença.

Rejeito a insurgência dos réus, inclusive quanto ao pedido sucessivo. **Acolho** a insurgência da autora para: a) reconhecer que ela trabalhava também aos sábados, das 7h00 às 19h00, com 30 minutos de intervalo intrajornada, sendo devidas as respectivas horas extras e reflexos, inclusive as horas extras decorrentes do desrespeito ao intervalo intrajornada e ao intervalo previsto no art. 384 da CLT; b) determinar que na apuração das horas extras se observe o adicional de 100% para o trabalho realizado em domingos; tudo nos termos da fundamentação.

4. OJ 394 da SDI-I do TST

Em relação aos reflexos de horas extras, o Juízo *a quo* consignou que não é devida a projeção dos RSRs nas demais verbas, conforme orientam a Súmula 20 deste Tribunal e a a OJ 394, da SDI-I do TST (fl. 422).

A autora pede a reforma da sentença para que sejam deferidos reflexos dos DSR majorados pelas horas extras no cálculo das férias, terço constitucional, décimo terceiro salário, aviso prévio e FGTS. Argumenta que a apuração dos reflexos não implica *bis in idem*; que o TST reviu o seu posicionamento sobre a matéria no IRR 0010169-57.2013.5.05.0024; e que a redação da OJ 394 da SDI-I do TST foi alterada.

A posição pessoal desta Relatora é de que a repercussão dos reflexos das horas extras em DSR nas demais verbas não gera risco de duplicidade de pagamento. Não se cogita sequer a necessidade de previsão específica dos reflexos, na Lei 605/1949, pois a remuneração mensal inclui os repousos calculados pelo valor das horas normais, mas não o das horas extras. Ainda assim, a redação do art. 7º é expressa:4

Art. 7º. A remuneração de repouso semanal corresponderá:

a) para os que trabalham por dia, semana, quinzena ou mês, à de um dia de serviço, computadas as horas extraordinárias habitualmente prestadas;

Se o repouso deve ser remunerado, como determina a Lei 605/1949 (Art. 1º Todo empregado tem direito a um descanso semanal remunerado de vinte e quatro horas consecutivas.), seu valor efetivo só pode ser encontrado se consideradas todas as parcelas que compõem a remuneração do trabalhador, como são as horas extras prestadas habitualmente. Só com o valor correto do repouso remunerado é que será possível que as demais verbas calculadas a partir do salário sejam corretamente pagas. Tal circunstância explica a determinação de reflexos de horas extras em repouso remunerados e, de ambos, nas demais verbas, sem que se cogite bis in idem. A prestação da hora extra aumenta o valor devido a título de DSR e este, já majorado, por consequência, deve integrar a base de cálculo das férias, do 13º salário, do aviso prévio e do FGTS. Entendimento contrário implicaria prejuízo ao trabalhador, pois receberia os reflexos das horas extras diárias nas férias, 13º salário, aviso prévio e FGTS mas não receberia os reflexos do valor correto do descanso semanal remunerado apurado após a inclusão das horas extras na sua base de cálculo.

Contudo, em razão do contido na OJ 394 da SDI-1 do TST e da Súmula 20 deste Tribunal Regional (RSR. INTEGRAÇÃO DE HORAS EXTRAS. REPERCUSSÃO. A integração das horas extras habituais nos repouso semanais remunerados não repercute em férias, 13º salário, aviso prévio e FGTS.), por razões de disciplina judiciária, para possibilitar a uniformização da jurisprudência e para evitar falsa expectativa de sucesso à parte, deve ser mantida a sentença.

Ressalta-se que, recentemente, o tema foi objeto de Incidente de Recurso de Revista Repetitivo no Tribunal Superior do Trabalho (Tema Repetitivo nº 09), em que ficou definida tese jurídica em sentido contrário ao que prevalecia naquela Corte e resultou na alteração da redação da OJ 394 da SDI-I do TST, que passou a apresentar o seguinte teor:

REPOUSO SEMANAL REMUNERADO. INTEGRAÇÃO DAS HORAS EXTRAS. REPERCUSSÃO NO CÁLCULO DAS FÉRIAS, DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO, AVISO PRÉVIO E DEPÓSITOS DO FGTS.

- I. A majoração do valor do repouso semanal remunerado decorrente da integração das horas extras habituais deve repercutir no cálculo, efetuado pelo empregador, das demais parcelas que têm como base de cálculo o salário, não se cogitando de bis in idem por sua incidência no cálculo das férias, da gratificação natalina, do aviso prévio e do FGTS.
- II. O item I **será aplicado às horas extras trabalhadas a partir de 20.03.2023**. (destaques acrescidos)

Considerando o teor do item II da nova redação da OJ 394 da SDI-I do TST e que, na hipótese dos autos, as horas extras são anteriores à 20/03/2023, continua aplicável o entendimento que prevalecia anteriormente, no sentido de que a majoração do valor do repouso semanal remunerado, em razão da integração das horas extras habitualmente prestadas, não repercute no cálculo das demais parcelas.

Mantenho.

5. Dano existencial

O Juízo de origem rejeitou o pedido de indenização por danos existenciais, por considerar que o trabalho extraordinário comporta reparação específica e que não houve prova de que as suas relações sociais tenham sido comprometidas. Foram expostos os seguintes fundamentos (fl. 424):

Requer a reclamante seja indenizada por danos existenciais em razão do labor extraordinário.

Pois bem.

No caso, entendo que o labor extraordinário comporta reparação específica, o que vem sendo perseguido via demanda judicial, não comprovando a autora, ainda, que a jornada a que estava submetida tenha comprometido, de fato, as suas relações sociais.

Assim, reputo não comprovado o fato constitutivo do direito invocado.

Nesse sentido, cito recente julgado do C. TST:

“RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELA RECLAMADA. INDENIZAÇÃO

POR DANO EXISTENCIAL. JORNADA EXTENUANTE. O cumprimento de jornada de trabalho extensa pela prestação de horas extras, por si só, não enseja a indenização pretendida quando não demonstrada a efetiva impossibilidade de convívio familiar e social, hipótese dos autos. Com efeito, embora o quadro fático descrito pelo Tribunal a quo demonstre ter havido sobrejornada além do permissivo legal, não consigna, por outro lado, prova de que tal jornada tenha de fato comprometido as relações sociais do reclamante ou seu projeto de vida, fato constitutivo do direito ao dano existencial perseguido. Recurso de revista conhecido e provido". (TST - RR: 109456320165150092, Relator: Dora Maria Da Costa, Data de Julgamento: 18/11/2020, 8ª Turma, Data de Publicação: 27/11/2020).

Rejeito, pois, o pedido de indenização por danos existenciais.

A autora argumenta que as jornadas extensas e sem qualquer folga prejudicaram os seus projetos de vida; que além da privação do convívio familiar e social, foi impossibilitada de realizar capacitação profissional, impedindo-a de crescer profissionalmente, configurando dano existencial; que houve violação dos seus direitos de personalidade; que o dano existencial representa uma alteração substancial nas relações familiares, sociais, culturais e afetivas do trabalhador e incide negativamente sobre o complexo de afazeres da pessoa, constituindo espécie de dano imaterial; que os limites legais de duração do trabalho foram reiteradamente desrespeitados pelos réus, o que interferiu na esfera existencial da autora; e que teve a sua vida privada prejudicada em razão da exigência de jornadas excessivas, além do permitido por lei. Pede a condenação dos réus ao pagamento de indenização por danos existenciais no valor de, ao menos, R\$ 50.000,00, ou outro valor que se entenda cabível.

Esta Turma adotou, por algum tempo, o entendimento de que o reconhecimento do dano existencial dependia da prova do efetivo comprometimento à vida normal e à vida em relações e por essa razão exigia provas não apenas de fatores que pudessem, em tese, provocar o dano, mas também do efetivo dano. Esse posicionamento, contudo, foi alterado no julgamento do recurso ordinário 0002160-70.2017.5.09.0084, em que se analisou exatamente o labor em jornada extenuante como fator suficiente para provocar o dano existencial. O Colegiado passou a reconhecer que o direito à indenização por dano existencial decorrente da submissão do trabalhador à jornada extenuante é presumível (*in re ipsa*) e, por

consequência, independe da comprovação, pelo trabalhador, dos efetivos prejuízos sofridos na vida de relações e nos projetos de vida. Para o Colegiado, portanto, basta a prova da jornada extenuante, devendo-se a partir dela presumir o dano.

Nesse sentido foram as considerações apresentadas pelo revisor, Des. Luiz Eduardo Gunther, no precedente mencionado:

Considerando que o TST reiteradamente tem decidido que seria necessária uma prova por parte do trabalhador de que a prática das jornadas excessivas lhe causavam efetivo dano na esfera extrapatrimonial, pessoalmente me inclinava a esse posicionamento, não admitindo então, somente, a suposta presunção de dano ao trabalhador.

Porém, levando-se em conta a convicção pessoal de que o posicionamento do TST merece ser revisto, vez que o próprio TST já entende, por exemplo, que o atraso reiterado no pagamento de salários configura dano moral *in re ipsa*, passo a acompanhar o posicionamento da Exma. Des. Marlene de que o excesso demasiado da jornada obviamente traz reflexos nefastos - que não precisam ser provados -, na vida social e comunitária do empregado, além de evidentes malefícios à sua saúde e bem estar.

De fato, o cumprimento de uma jornada diária de mais de 10 horas diárias, com trabalhos rotineiros do fim de semana, evidentemente prejudica a capacidade do trabalhador de exercer as funções da vida em sociedade, já que, considerando-se o período médio de sono de oito horas por dia, restam apenas em torno de 5 horas diárias para demais atividades, como por exemplo, higiene pessoal, deslocamento entre casa e trabalho, convívio familiar, práticas religiosas e em comunidade, práticas esportivas, etc.

O dano existencial então evidencia-se pela notória frustração que impede a realização pessoal do trabalhador, afetando seus projetos pessoais, familiares, relacionais e até mesmo espirituais.

É de se considerar que a Constituição Federal, de forma objetiva, além de limitar a jornada a oito horas diárias e 44 horas semanais, reconhece como direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança e a previdência social. Já a Consolidação das Leis do Trabalho,

em se artigo 59 determina que “a duração normal do trabalho poderá ser acrescida de horas suplementares, em número não excedente de 2 (duas)”.

Nessa linha, ressalto a tese 12 da primeira Comissão do Encontro, da 20a CONAMAT (Congresso Nacional da Magistratura Trabalhista), realizado em Pernambuco em abril do corrente ano, com a seguinte ementa:

A JORNADA QUE AFETE DE FORMA FREQUENTE O GOZO DOS PERÍODOS DE DESCANSO DO TRABALHADOR E A SUPRESSÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS DO EMPREGADO, SÃO FATOS GERADORES DE DANO EXISTENCIAL IN RE IPSA, SENDO PRESUMIDA A EXISTÊNCIA DE PREJUÍZOS PESSOAIS, SOCIAIS E FAMILIARES AO OBREIRO.

Argumentou-se que o dano existencial, “espécie de dano imaterial, nas relações de trabalho, ocorre quando o trabalhador sofre danos à sua vida fora do ambiente de trabalho em razão de condutas ilícitas praticadas pelo empregador, impossibilitando-o de estabelecer a prática de um conjunto de atividades culturais, sociais, recreativas, esportivas, afetivas, familiares ou de desenvolver seus projetos de vida nos âmbitos profissional, social e pessoal. A jornada exaustiva, que afete de forma frequente o gozo dos períodos de descanso do trabalhador e a supressão de direitos fundamentais do empregado, são fatos geradores de dano existencial in re ipsa, sendo presumida a existência de prejuízos pessoais, sociais e familiares ao obreiro. Atribuir ao trabalhador o ônus de demonstrar que os ilícitos trabalhistas afetaram sua vida extraprofissional é exigir da parte autora prova de fato negativo, impossível ou excessivamente difícil de ser produzida, uma vez que a jornada exaustiva e o atraso reiterado no pagamento de salários, dentre outras infrações afetam de forma inquestionável os projetos familiares e sociais do obreiro.”

Portanto, no caso concreto, concordando com a Exma. Desembargadora Relatora no seu judicioso pensamento sobre a questão, manteria a sentença que condenou a reclamada ao pagamento de indenização decorrente do dano existencial verificado, o que representaria uma alteração no posicionamento da Turma a respeito.

O dano existencial vem sendo defendido como espécie do gênero danos morais, que compreende os mais variados danos imateriais. Nesse sentido se posiciona Sônia Mascaro Nascimento (Dano existencial nas relações de

trabalho. Revista LTr: legislação do trabalho. São Paulo, v. 78, n. 8, p. 965-972, ago. 2014.):

[...] pugna-se ser mais consentâneo com as regras da teoria geral do direito, a caracterização do dano existencial como espécie do gênero dano moral. Isto porque, em sendo o dano moral lesão à dignidade do indivíduo, uma vez que o dano existencial, ao fim e ao cabo, viola o direito de personalidade do trabalhador, ou a sua pessoa, ou seu íntimo e seu sentimento, inclusive; este, inequivocamente, viola também a dignidade humana, conclui-se, portanto, que este é espécie daquele.

Hidemberg Alves da Frota também adota essa linha diretiva e define o dano existencial da seguinte forma (Noções fundamentais sobre o dano existencial. In Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho do Paraná. 22 ed, v.2, set/2013. p. 63. Disponível em <http://www.mflip.com.br/pub/escolajudicial/?numero=22&edicao=2303#page/63>):

Deflagrado por eventos que, por vezes, também repercutem no âmbito da integridade física, moral e psíquica, o dano existencial constitui espécie de dano imaterial ou não material que acarreta à vítima, de modo parcial ou total, a impossibilidade de executar, dar prosseguimento ou reconstruir o seu projeto de vida (na dimensão familiar, afetivo-sexual, intelectual, artística, científica, desportiva, educacional ou profissional, dentre outras) e a dificuldade de retomar sua vida de relação (de âmbito público ou privado, sobretudo na seara da convivência familiar, profissional ou social).

A doutrina mais atualizada sustenta que para caracterizar essa modalidade de dano imaterial o ato deve ter o potencial de causar prejuízo não somente ao projeto de vida de uma pessoa, mas também deve impedir a formulação desse projeto ou, ainda, causar prejuízo à vida de relação da vítima.

O primeiro elemento do dano existencial, portanto, ocorre quando a pessoa tem inviabilizada a possibilidade de realizar seus projetos de vida, ou seja, de desenvolver suas aspirações e vocações em diversas áreas, seja quanto ao desenvolvimento pessoal, profissional ou social. Ocorre quando a liberdade de escolha para direcionar suas ações for tolhida e a vítima tiver impedida a própria via para sua autorrealização, o que gera frustrações.

A respeito, o juiz Augusto Cançado Trindade, em voto proferido na Corte Interamericana de Direitos Humanos (ORGANIZACIÓN DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Gutiérrez Soler Vs. Colombia. Fondo, reparaciones y costas. Sentença de 12 de setembro de 2005. Série C n. 132. Voto do juiz A. A. Cançado Trindade. Disponível em https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_132_esp.pdf (trad. Hidemberg Alves da Frota) apresentou importantes reflexões:

[...] O conceito de projeto de vida tem, assim, um valor essencialmente existencial, atendo à ideia de realização pessoal integral. É dizer, no marco da transitoriedade da vida, a cada um cabe proceder às opções que lhe parecem acertadas, no exercício da plena liberdade pessoal, para alcançar a realização de seus ideias. A busca da realização do projeto de vida revela, pois, um alto valor existencial, capaz de dar sentido à vida de cada um. [...] A vida - ao menos como a conhecemos - é uma só, e tem um limite temporal, e a destruição do projeto de vida acarreta um dano quase sempre verdadeiramente irreparável, ou uma vez ou outra de difícil reparação. (Noções fundamentais sobre o dano existencial. In Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho do Paraná. 22 ed, v.2, set/2013. p. 65. Disponível em <http://www.mflip.com.br/pub/escolajudicial/?numero=22&edicao=2303#page/63>).

Amaro Alves de Almeida Neto, quanto a esse aspecto pontua (ALMEIDA NETO, Amaro Alves de. Dano existencial: a tutela da dignidade da pessoa humana. Revista dos Tribunais, São Paulo, v. 6, n. 24, mês out/dez, 2005, p. 49.):

[...] toda pessoa tem o direito de não ser molestada por quem quer que seja, em qualquer aspecto da vida, seja físico, psíquico ou social. Submetido ao regramento social, o indivíduo tem o dever de respeitar e o direito de ser respeitado, porque ontologicamente livre, apenas sujeito às normas legais e de conduta. O ser humano tem o direito de programar o transcorrer da sua vida da melhor forma que lhe pareça, sem a interferência nociva de ninguém. Tem a pessoa o direito as suas expectativas, aos seus anseios, aos seus projetos, aos seus ideais, desde os mais singelos até os mais grandiosos: tem o direito a uma infância feliz, a constituir uma família, estudar e adquirir capacitação técnica, obter o seu sustento e o seu lazer, ter saúde física e mental, ler, praticar esporte, divertir-se, conviver com os amigos, praticar sua crença, seu culto, descansar na velhice, enfim, gozar a vida com dignidade. Essa é a

agenda do ser humano: caminhar com tranquilidade, no ambiente em que sua vida se manifesta rumo ao seu projeto de vida.

O segundo elemento do dano existencial atinge as relações interpessoais da vítima, que se vê impedida de se relacionar em diversos ambientes e contextos, notadamente o convívio social e familiar, seja em atividades culturais, espirituais, recreativas, afetivas, esportivas, o que afetaria tanto a sua vida pública quanto íntima, causaria isolamento social da vítima e obstaría que se desenvolva de forma socialmente saudável. Nesse sentido, Hildemberg Alves da Frota (Noções fundamentais sobre o dano existencial. In Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho do Paraná. 22 ed, v.2, set/2013. p. 65. Disponível em <http://www.mflip.com.br/pub/escolajudicial/?numero=22&edicao=2303#page/63>) assevera:

E, de outra banda, no prejuízo à vida de relação, a qual diz respeito ao conjunto de relações interpessoais, nos mais diversos ambientes e contextos, que permite ao ser humano estabelecer a sua história vivencial e se desenvolver de forma ampla e saudável, ao comungar com seus pares a experiência humana, compartilhando pensamentos, sentimentos, emoções, hábitos, reflexões, aspirações, atividades e afinidades, e crescendo, por meio do contato contínuo (processo de diálogo e de dialética) em torno da diversidade de ideologias, opiniões, mentalidades, comportamentos, culturas e valores, ínsita à humanidade.

Apesar da distinção, os dois aspectos estão intimamente ligados e interagem, pois, como assevera Hildemberg Frota, as pessoas humanas são coexistentiais, “não há projeto de vida sem a vida de relações”, mesmo porque é com a interação entre as pessoas que são “concebidos, modelados, planejados, materializados, adaptados e readaptados os objetivos, as metas e as atividades que fornecem propósito às suas existências.” (Noções fundamentais sobre o dano existencial. In Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho do Paraná. 22 ed, v.2, set/2013. p. 67. Disponível em <http://www.mflip.com.br/pub/escolajudicial/?numero=22&edicao=2303#page/63>).

Em síntese, como também assevera Júlio Cesar Bebber, o dano em análise “provoca um vazio existencial na pessoa que perde a fonte de gratificação vital” (BEBBER, Júlio César. Danos extrapatrimoniais (estético, biológico e existencial): breves considerações. Revista LTr, São Paulo, v. 73, n. 1, jan. 2009, p. 28.).

Destaca-se, ainda, que ao se falar em dano existencial, considerada a tríade “dano”, “nexo causal” e “culpa”, deve-se indagar necessariamente sobre o momento em que se verifica aquele primeiro (dano): se estaria no conseqüente, hipótese em que não ocorreria *in re ipsa*; no antecedente, ou se ocorreria na linha processual que liga um ao outro. A depender da conclusão, estará definida a própria sorte do instituto.

Nessa linha e de acordo com alguns posicionamentos doutrinários, no Direito do Trabalho ocorre dano existencial, entre outras situações, pela simples submissão do trabalhador a trabalho extraordinário constante, com excesso ao limite diário de horas extras permitido em lei, sem necessidade de comprovação de que o comportamento adotado pela empresa importou, de fato, limitações à sua vida de forma a impossibilitá-lo de praticar um conjunto de atividades culturais, sociais, recreativas, esportivas, afetivas, familiares ou outras, ou de desenvolver seus projetos de vida nos âmbitos profissional, social e pessoal. Nessa perspectiva, apenas a restrição à liberdade de escolher sobre realizar essas outras atividades da vida já geraria o dano, por ser presumível que, ao assim ser tratado, o trabalhador tem frustrado o desejo íntimo de desenvolver projetos mínimos de vida nos três âmbitos.

Não é plausível impor ao trabalhador o dever de provar que sofreu qualquer cerceio prático em seus projetos de vida pela frustração gerada pelo comportamento do empregador. Na realidade, o dano ocorre pelo simples fato de não ter ele liberdade sequer para pensar em desenvolver projetos de vida, o que implica desrespeito à dignidade da pessoa humana, a valorização do trabalho e do emprego, a justiça social, função social da empresa e do contrato, entre outros.

Assim, no âmbito das relações de trabalho ocorre dano existencial quando o empregador, a título de exemplo, impõe volume excessivo de trabalho ao empregado, impossibilitando-o de praticar um conjunto de atividades culturais, sociais, recreativas, esportivas, afetivas, familiares, ou de desenvolver seus projetos de vida nos âmbitos profissional, social e pessoal. A restrição prática é apenas efeito remoto e secundário do próprio ilícito e do dano próximo, e, assim, não pode integrar a estrutura da responsabilidade civil.

O tipo de dano que se analisa, de acordo com Flaviana Rampazzo

Soares (SOARES, Flaviana Rampazzo. Responsabilidade civil por dano existencial. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.), é capaz de atingir distintos setores da vida do indivíduo, como: a) atividades biológicas de subsistência; b) relações afetivo-familiares; c) relações sociais; d) atividades culturais e religiosas; e) atividades recreativas e outras atividades realizadoras, tendo em vista que qualquer pessoa possui o direito à serenidade familiar, à salubridade do ambiente, à tranquilidade no desenvolvimento das tarefas profissionais, ou ao lazer, etc.

São elementos normativos do dano existencial: a) o ato ilícito, que na hipótese de jornada extenuante consiste na restrição imoderada à liberdade pela imposição de excesso de trabalho muito além do limite admitido em lei; b) o nexo causal, que seria a relação direta entre o excesso imposto e o dano; e c) o prejuízo, assim compreendidos não o comprometimento concreto a atividades culturais, religiosas, recreativas e biológicas, ou, ainda, da relações afetivas-familiares e sociais, mas a própria impossibilidade de elaboração de projetos para alcançar aqueles remotos fins, e, com eles, alcançar a serenidade familiar, a salubridade de ambiente social, familiar, física e espiritual, enfim, a tranquilidade pessoal. O dano se verificaria pela própria incapacidade, gerada pelo comportamento do empregador, de desenvolvimento de projetos pessoais destinados ao alcance daqueles bens da vida. Não integra a estrutura do tipo jurídico a frustração concreta desses bens da vida, mas a própria incapacidade de conceber meio se alcançar esses bens.

Nessa linha, portanto, basta que pelo excesso de trabalho surja a impossibilidade de estabelecer a prática, o que exige apenas a comprovação do próprio “excesso de trabalho”. O dano que se verifica é *in re ipsa*, pela restrição imoderada ao exercício de liberdade.

A propósito, é valioso o seguinte aresto de lavra do Ministro Maurício Godinho Delgado, que indica que o ordinário excesso horário para além do limite máximo admitido pelo legislador é suficiente para tipificação do dano:

(...) B) RECURSO DE REVISTA DO RECLAMANTE . PROCESSO SOB A ÉGIDE DA LEI 13.015/2014 E ANTERIOR À LEI 13.467/2017. DANO EXISTENCIAL. PRESTAÇÃO EXCESSIVA, CONTÍNUA E DESARRAZOADA DE HORAS EXTRAS. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL . O excesso de jornada extraordinária, para muito além das duas horas previstas na Constituição e na CLT, cumprido de forma habitual e por longo período , tipifica, em

tese, o dano existencial, por configurar manifesto comprometimento do tempo útil de disponibilidade que todo indivíduo livre, inclusive o empregado, ostenta para usufruir de suas atividades pessoais, familiares e sociais. A esse respeito é preciso compreender o sentido da ordem jurídica criada no País em cinco de outubro de 1988 (CF/88). A Constituição da República determinou a instauração, no Brasil, de um Estado Democrático de Direito (art. 1º da CF), composto, segundo a doutrina, de um tripé conceitual: a pessoa humana, com sua dignidade; a sociedade política, necessariamente democrática e inclusiva; e a sociedade civil, também necessariamente democrática e inclusiva (Constituição da República e Direitos Fundamentais - dignidade da pessoa humana, justiça social e Direito do Trabalho. 3ª ed. São Paulo: LTr, 2015, Capítulo II). Ora, a realização dos princípios constitucionais humanísticos e sociais (inviolabilidade física e psíquica do indivíduo; bem-estar individual e social; segurança das pessoas humanas, ao invés de apenas da propriedade e das empresas, como no passado; valorização do trabalho e do emprego; justiça social; subordinação da propriedade à sua função social, entre outros princípios) é instrumento importante de garantia e cumprimento da centralidade da pessoa humana na vida socioeconômica e na ordem jurídica, concretizando sua dignidade e o próprio princípio correlato da dignidade do ser humano. Essa realização tem de ocorrer também no plano das relações humanas, sociais e econômicas, inclusive no âmbito do sistema produtivo, dentro da dinâmica da economia capitalista, segundo a Constituição da República Federativa do Brasil. Dessa maneira, uma gestão empregatícia que submeta o indivíduo a reiterada e contínua jornada extenuante, que se concretize muito acima dos limites legais, em dias sequenciais, agride todos os princípios constitucionais acima explicitados e a própria noção estruturante de Estado Democrático de Direito. Se não bastasse, essa jornada gravemente excessiva reduz acentuadamente e de modo injustificável, por longo período, o direito à razoável disponibilidade temporal inerente a todo indivíduo, direito que é assegurado pelos princípios constitucionais mencionados e pelas regras constitucionais e legais regentes da jornada de trabalho. Tal situação anômala deflagra, assim, o dano existencial, que consiste em lesão ao tempo razoável e proporcional, assegurado pela ordem jurídica, à pessoa humana do trabalhador, para que possa se dedicar às atividades individuais, familiares e sociais inerentes a todos os indivíduos, sem a sobrecarga horária desproporcional, desarrazoada e ilegal, de intensidade repetida e contínua, em decorrência do contrato de trabalho mantido com o empregador. Logo, configurada essa situação no caso dos autos, em que a jornada de trabalho do Autor comumente era excessiva, não há dúvida sobre a necessidade de reparação do dano moral sofrido, devendo ser condenada a Reclamada ao pagamento de uma indenização. Recurso

de revista conhecido e provido” (ARR-10972-60.2016.5.15.0152, 3ª Turma, Relator Ministro Mauricio Godinho Delgado, DEJT 20/11/2020).

Na hipótese destes autos, como se verificou, a autora trabalhava de segunda a sábado, das 7h às 19h, com intervalo de 30 minutos, em domingos alternados, das 7h00 às 10h00 e das 15h00 às 18h00, e em todos os feriados. Não houve a concessão de férias durante a contratualidade. Essa constatação, considerados todos os princípios e a própria lógica jurídica indicada no precedente reproduzido, de lavra do Ministro Maurício Godinho Delgado, e que se invoca também como razão de decidir, já é suficiente para justificar a condenação em indenização por dano moral-existencial.

Há, também, o fato de que essa situação pode caracterizar crime de redução do trabalhador à condição análoga à de escravo, ilícito previsto no Código Penal, no art. 149, o que igualmente gera reparação civil (por danos morais ou existenciais), além da penal; e ainda, pelo evidente comprometimento da vida relacional, pois impede que diante de tão exaustiva carga horária o trabalhador possa exercitar a sua vida de relação com os outros, sejam familiares, amigos, ou grupos sociais.

Por essas razões, conclui-se que a conduta do empregador impôs à autora condição indigna de vida, causando-lhe dano existencial por ter inviabilizado seus projetos de vida e por ter atingido a sua vida de relações, que resultou no afastamento do seu convívio social e familiar.

Em relação ao *quantum* indenizatório, a grande dificuldade é, sem dúvida, a avaliação, o que leva a doutrina a aconselhar que a valoração adote cautela e bom senso e se pautar por regras de lealdade e razoabilidade (VEIGA JUNIOR, Celso Leal da. A Competência da Justiça do Trabalho e os Danos Morais. São Paulo: LTr, 2000, p. 69). O valor pretendido pela parte ou aquele que venha a ser arbitrado, em Juízo, deve considerar variados aspectos, notadamente a condição social e financeira dos envolvidos, sem menosprezar a gravidade do dano e a intenção do causador. Há que prevalecer o bom senso, não só para evitar o enriquecimento injustificado, como a reparação que não tenha repercussão na vida do ofensor, e muito menos ressonância no grupo social (PAULA, Carlos Alberto Reis de. Do inadimplemento das obrigações. In: O Novo Código Civil: Estudos em homenagem ao Prof. Miguel

Reale. São Paulo: LTr, 2003, p. 360-378).

Ainda que se admita a extrema dificuldade em valorar economicamente o dano moral ou a dor causada à vítima, deve-se considerar que a indenização é apenas uma forma de compensá-la pela ofensa sofrida de modo que, mesmo na impossibilidade de reparar integralmente o dano, ao menos se proporcione recompensa capaz de atenuá-lo.

Com esses critérios, fixa-se a indenização por dano moral/existencial em R\$ 10.000,00, em face da gravidade dos fatos constatados, da condição social e financeira dos réus e das finalidades compensatória e pedagógica da condenação.

Reformo para condenar os réus ao pagamento de indenização por dano existencial no importe de R\$ 10.000,00, observados os critérios definidos na ADC 58 para os juros e correção monetária.

6. Danos morais - majoração / Danos morais (análise conjunta dos recursos)

O Juízo de primeiro grau condenou os réus ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 3.000,00, em razão das condições precárias de moradia e trabalho a que foi submetida a autora. Na sentença foram expostos os seguintes fundamentos (fls. 424/428):

Alega a exordial que (fl. 7):

“As condições de moradia a que a autora, esposo e filho de 10 (dez) anos estavam expostos eram precárias. A casa onde residiam, na propriedade, não oferecia condições dignas de moradia.

Na casa, havia problemas no telhado com gotejamentos em ocasiões de chuvas, buracos nas paredes, que permitiam a entrada de animais peçonhentos, além de janelas com vidros quebrados.

As condições a que estavam submetidos não garantiam mínimas condições de existência digna.

1.7.2 Ocorreu de ficar sem energia elétrica, por ausência de pagamento pelo empregador, ocasião em que contatou o 1º Reclamado, que não tomou providências de imediato, sendo que por uma semana ficaram sem energia, em situação de total descaso.

1.7.3 Além das péssimas condições de moradia, também eram péssimas as condições de ambiente de trabalho, ressaltando-se que a autora fazia aplicação de agrotóxico de forma totalmente exposta aos riscos decorrentes dessa atividade, além do abatimento de animais e preparo para o consumo sem qualquer condição sanitária mínima, em condições degradantes, merecendo reparo pela situação danosa a que esteve exposta.

1.7.4 O valor de R\$500,00 reais mensais era pago com atraso, não respeitando o pagamento até o 5º dia útil de cada mês. Não houve o pagamento dos valores devidos a título de FGTS, o qual jamais foi pago. Também não houve pagamento da de 13ºs salários. Tampouco houve qualquer pagamento rescisório. Ainda, não houve a entrega das guias para habilitação no seguro desemprego, assim como FGTS, ante a inexistência de depósitos”.

Pugna a reclamante seja indenizada por danos morais.

Vejamos.

(...)

Nessa linha de raciocínio, tenho que, o descumprimento de obrigações trabalhistas comporta reparação específica, o que vem sendo perseguido por via da demanda, mediante determinação do Juízo para que o réu deposite na conta vinculada da trabalhadora o FGTS devido durante toda a contratualidade, inclusive efetue o pagamento das verbas decorrentes do vínculo de emprego reconhecido.

Também observo que a parte autora sequer referiu algum tipo de dor, vexame, sofrimento, aflição, angústia ou desequilíbrio que pudesse ter sido decorrente da omissão praticada pelo réu. Assim, entendo não demonstrados pela reclamante os elementos ensejadores do dever de indenizar.

Nesse sentido os julgados deste E. TRT:

(...)

Por outro lado, as fotos de fls. 84 e seguintes evidenciam as condições precárias de moradia e trabalho.

A omissão da ré no fornecimento de locais adequados para moradia e trabalho atrai o direito à compensação de danos morais decorrentes do inarredável desrespeito ao princípio da dignidade da pessoa humana e a direitos de personalidade dos trabalhadores.

E, em um aspecto geral, o ambiente laboral integra o meio ambiente (artigo 200, VIII, CF), ao qual todos têm direito de forma ecologicamente equilibrada (artigo 225, caput, CF), traduzindo-se, ainda, como direito fundamental do trabalhador a redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança (artigo 7º, XXII, CF). Dessa forma, entendo presentes os requisitos ensejadores do dever de reparação - a conduta voluntária da reclamada (em especial pela alteridade que norteia as relações de trabalho), o dano, o nexo de

causalidade e a culpa.

Assim, considerados a gravidade e a repercussão do dano, a condição financeira do agressor, o caráter pedagógico da medida e o princípio da razoabilidade, **fixo a indenização decorrente dos danos morais em R\$3.000,00.**

Isto posto, julgo procedente o pedido. (destaques acrescentados)

As partes se insurgem contra a sentença.

A autora pede a majoração do valor arbitrado a título de indenização por danos morais. Afirma que as condições da moradia a que ela, o seu esposo e o filho de dez anos estavam expostos eram precárias e não ofereciam condições dignas, conforme fotografias apresentadas, registradas pelo MPT em inspeção no local; que havia gotejamento no telhado quando chovia, buracos nas paredes que permitiam a entrada de animais peçonhentos, além de janelas e vidros quebrados; que a prova oral também demonstrou a precariedade da moradia; que ocorreu de ficarem sem energia elétrica por uma semana, por descaso do empregador, que deixou de pagar a fatura; que realizava aplicação de agrotóxico, de forma totalmente exposta aos riscos da atividade; que realizava abate de animais e preparo para o consumo, sem condições sanitárias mínimas, em condições degradantes; que o valor mensal de R\$ 500,00 era pago em atraso; que não houve o recolhimento do FGTS, tampouco de 13º salários; que o trabalho ocorria todos os dias e não havia folgas; que o valor arbitrado a título de indenização por danos morais origem é insuficiente para cumprir as suas finalidades; e que o valor da indenização deve ser majorado para, ao menos, R\$ 20.000,00.

Os réus, por sua vez, alegam que enquanto moradores do local, a autora e seu esposo eram responsáveis pelo asseio e manutenção básica do imóvel; que a casa estava em boas condições quando do ingresso da autora e seu esposo, sem problemas de infiltrações ou vidros quebrados; que nunca ouviu nenhuma reclamação quanto a danos no imóvel pois, do contrário, teria realizado o reparo; que as testemunhas nada esclareceram a respeito do imóvel; e que não ficaram comprovados fatos capazes de ensejar de danos morais. Pedem que seja afastada a condenação ou, sucessivamente, que seja reduzido o valor arbitrado a título de indenização por danos morais.

O dever de reparação ou compensação do dano no direito privado nasce da prática de ato ilícito, ou seja, da contravenção aos ditames da ordem jurídica, quando se ofende a direito alheio e, em consequência, ocorre lesão a seu titular. A delimitação e os efeitos da responsabilidade civil encontram regulamentação básica no comandos dos arts. 186 e 927, *caput*, do CC (Art. 186: Aquele que por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito ou causar prejuízo a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito; Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo). Essas disposições aplicam-se ao Direito do Trabalho quando o ato ilícito ocorre nas relações de emprego ou por força delas.

Na hipótese de dano moral, a necessidade de sua compensação nas relações de trabalho vincula-se à constatação de que o empregador causou prejuízos à honra, imagem, dignidade, boa fama, ou outro direito de personalidade do trabalhador. A compensação do dano supõe que tenha havido “lesão a um interesse que visa a satisfação ou gozo de um bem jurídico extrapatrimonial contido nos direitos da personalidade (como a vida, a integridade corporal, a liberdade, a honra, o decoro, a intimidade, os sentimentos afetivos, a própria imagem) ou nos atributos da pessoa (como o nome, a capacidade, o estado de família)” (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro).

Para o reconhecimento do dano moral, em regra, não se exige atividade probatória semelhante à que se utiliza em casos de dano material ou patrimonial. Em regra, bastam presunções *hominis*, ou presunções simples, também ditas comuns, formadas na consciência do juiz. São “as consequências que o juiz, como homem, e como qualquer homem criterioso, atendendo ao que ordinariamente acontece (*quod plerumque accidit*) extrai dos fatos da causa, ou suas circunstâncias, e nas quais assenta sua convicção quanto ao fato probando, baseadas no critério da anormalidade ou em certos standards jurídicos” (GARAT, Annabel; SACCHI, Carlos. Manual de responsabilidad extracontractual. Tomo I, p. 188. Apud VALLER, Wladimir. A Reparação do Dano Moral no Direito Brasileiro. São Paulo: E.V. Editora, 1994).

Na situação que se analisa, a autora apresentou documentos relativos a inspeção do Ministério Público do Trabalho na chácara do primeiro réu, realizada

no dia 26 de julho de 2016 (fls. 82/120). Entre os documentos, constam também registros fotográficos da autora e seu esposo trabalhando na propriedade em condições bastante precárias e sem a utilização de EPIs adequados, bem como fotografias da chácara e da casa em que residiam.

A Procuradora do Trabalho, que realizou a inspeção, constatou diversas irregularidades, como se observa (fls. 83/84):

Em inspeção realizada no dia 26 de julho de 2016, no Município de Campina Grande do Sul, na propriedade rural de RAFAEL NOGAS, foram constatadas as seguintes irregularidades:

- na propriedade reside um casal LUIZ ENIS e ANGELITA NUNES; que foram contratados como caseiros em 28/07/2013; que nunca tiveram a CTPS anotada; que nunca tiraram férias, nem receberam 13º salário; que assinam recibo dos pagamentos feitos a título de salário que gira em torno em R\$ 1.000,00 (mil reais) para o casal; que foram contratados para a realização de serviços em geral, como: cultivar legumes e verduras; cuidar e alimentar porcos, carneiros, galinhas, gansos; sacrificar animais e prepara-los para consumo nos restaurantes de RAFAEL NOGAS, que ficam em Pinhais/PR - Restaurante Vitória; roçar o mato com roçadeira a gasolina; **aplicar agrotóxico**, especialmente o Malathion, Roundup e CITTROMAX; a aplicação de agrotóxicos é feita a cada 15 dias; que o empregador forneceu apenas 02 máscaras P2 e uma bota para para LUIZ; que **utilizam bomba costal** e iniciam a aplicação às 10 horas, o que perdura em torno de 2 a 3 horas; que **nunca receberam treinamento para aplicação de agrotóxicos**; que **o bico da bomba é limpo com assopramento para desentupir, ou seja, contato da boca direto no bico de aspersão do agrotóxico**; que a água de lavagem das embalagens de agrotóxicos é jogada no chão, em qualquer lugar; que **as embalagens de agrotóxicos vazias são queimadas e jogadas em um buraco na propriedade**; que utiliza serra fita para ajudar na construção da casa do empregador, a qual não tem nenhum sistema de proteção; (...) que matam de 01 a 02 porcos por semana para suprir as necessidades do restaurante, e a mesma quantidade de carneiros; que os porcos são alimentados com os restos de comida vindos dos restaurantes do empregador; que **o local onde são sacrificados os animais não oferece as condições sanitárias adequadas**; que **a casa onde residem, na própria propriedade, está em péssimas condições de habitação, com problemas de telhado (gotejamentos); com buracos nas paredes, permitindo a entrada de animais peçonhentos como cobras e aranhas; com vidros das janelas quebrados**; que o empregador construiu uma

barragem irregular, onde haviam araucárias, e a barragem pode ruir atingindo a casa onde moram; que o casal tem um filho de 10 (dez) anos; que o casal não tem mais interesse em permanecer trabalhando na propriedade tendo em vista as péssimas condições de trabalho e habitação, mas o empregador não aceita pagar as verbas rescisórias. **As informações e irregularidades acima foram constatadas in loco**, conforme registros fotográficos em anexo. Dados do estabelecimento: RESTAURANTE VITÓRIA (...) Já **foi efetuada denúncia à Vigilância Sanitária de Campina Grande do Sul e de Pinhais para adoção das providências relativas aos alimentos servidos nos restaurantes e quanto ao local de abate dos animais.** (...) (destaques acrescidos)

Como relatado pela Procuradora Regional do MPT e revelam as fotografias, observa-se que a autora realizava o abate e evisceração de animais, como porcos, em condições precárias e sem que fossem fornecidas as mínimas condições sanitárias e de cuidado com a saúde e higiene da trabalhadora (fls. 99/109).

A Procuradora Regional do MPT constatou (fls. 83/84) e ficou reconhecido nos autos, inclusive com base no laudo pericial (fls. 256/262), que a autora se expunha a condições insalubres e perigosas, com utilização de roçadeira e uso de materiais prejudiciais à saúde, como agrotóxicos, sem a devida proteção, expondo-se a diversos riscos no ambiente de trabalho.

A moradia fornecida pelo empregador era precária, como se observa pelas fotografias (fls. 85/116). Na inspeção realizada pelo MPT, constatou-se que havia vidros de janelas quebrados, avarias no telhado, com gotejamentos, e buracos nas paredes que permitiam a entrada de animais peçonhentos, como cobras e aranhas.

A testemunha A. J. M. relatou no depoimento que a autora e sua família viviam em situação precária, e que a casa não tinha forro, nem assoalho e era “tudo quebrado”.

A testemunha S. I. D. O. declarou que já aconteceu de a habitação da autora ficar uma semana sem energia elétrica, ocasião em que o filho da autora tomava banho na sua casa, e que ao que teve notícia, o corte de energia ocorreu por falta de pagamento.

Como já reconhecido na sentença “a concessão de moradia, à reclamante,

decorria da necessidade de seu ex-empregador viabilizar a prestação de seus serviços” (fl. 416). A moradia era fornecida pelo empregador visando o seu próprio interesse, para viabilizar a realização da atividade, no local de difícil acesso. Nesse contexto, era dever do empregador fornecer condições dignas de moradia à autora, o que não ocorreu.

Pelo exposto, ficou demonstrado nos autos que a autora foi submetida a condições degradantes de trabalho e de moradia. A submissão da trabalhadora a todas essas condições inegavelmente tem o potencial de acarretar dano moral, por afetar direitos de personalidade, que no campo das relações laborais se resumem na garantia de condições dignas de trabalho e de vida. Deve ser reconhecido o dano e o dever de compensar, pela via da indenização.

A conduta dos réus representa ofensa ao art. 7º, XXII, da Constituição da República, no sentido de que incumbe ao empregador a adoção de procedimentos assecuratórios da saúde, higiene e segurança, visando a redução dos riscos inerentes ao trabalho, além de diversos outros dispositivos constitucionais que tratam da dignidade da pessoa humana e do valor social do trabalho, como os artigos 1º, III e IV, 170 e 193 da Constituição.

Ficou reconhecido, ainda, que ocorreram diversas irregularidades quanto ao pagamento de parcelas trabalhistas durante a contratualidade. Na sentença ficou reconhecido que não houve o pagamento de verbas rescisórias e que não houve o recolhimento do FGTS durante a contratualidade.

A posição pessoal desta Relatora é de que o simples atraso ou o não pagamento das verbas rescisórias representa conduta capaz de ensejar abalo moral ao trabalhador, porque se vê privado não apenas do emprego, mas de receber valores que poderiam auxiliar no sustento de suas necessidades básicas essenciais até a recolocação no mercado de trabalho. Não haveria necessidade de demonstrar o efetivo dano, por ser *in re ipsa*; por decorrer do próprio fato óbvio do trabalhador ficar desprovido de meios de subsistência.

Contudo, este Tribunal pacificou, por meio da Súmula 33, o entendimento de que a situação não caracteriza, por si, dano moral, sendo necessária a prova de circunstâncias objetivas do dano. A súmula encontra-se assim redigida:

SÚMULA Nº 33, DO T RT DA 9ª REGIÃO
ATRASO REITERADO OU NÃO PAGAMENTO DE SALÁRIOS OU DE VERBAS
RESCISÓRIAS. DANO MORAL. INDENIZAÇÃO.

I - O atraso reiterado ou o não pagamento de salários caracteriza, por si, dano moral, por se tratar de dano *in re ipsa*;

II - O atraso ou o não pagamento das verbas rescisórias devidas não caracteriza, por si, dano moral, sendo necessária a prova de circunstâncias objetivas ensejadoras do dano.

Na hipótese dos autos, não houve prova de circunstâncias objetivas do alegado dano moral, no tocante à ausência de pagamento das verbas rescisórias.

De outro lado, a autora afirmou que havia reiterado atraso no pagamento dos salários, e não houve prova pelos réus de que o pagamento era realizado tempestivamente, o que lhes incumbia.

Incumbe ao empregador apresentar os recibos de pagamento assinados pelo empregado, prova documental apta a demonstrar a efetiva quitação das verbas salariais, por força da obrigação prevista no art. 464 da CLT (Art. 464 - O pagamento do salário deverá ser efetuado contra recibo, assinado pelo empregado; em se tratando de analfabeto, mediante sua impressão digital, ou, não sendo esta possível, a seu rogo) e da distribuição do ônus da prova (arts. 818, II, da CLT e 373, II do CPC).

O atraso reiterado do pagamento de salários caracteriza, por si, dano moral, como pacificado neste Tribunal na Súmula 33, I.

Na mesma linha, esta Turma firmou o entendimento de que a ausência de depósito ou o depósito incorreto do FGTS durante o contrato de trabalho gera dano moral presumido (*in re ipsa*), por se tratar de inadimplemento de verba salarial de indiscutível relevância ao trabalhador, seja para uso nas situações previstas em lei durante o contrato, ou na despedida, para fazer frente as necessidades a serem supridas pela falta do salário. Aplica-se, da mesma forma, o item I da Súmula 33 deste Regional.

Nesse sentido foi o acórdão proferido nos autos do ROT 0000483-64-2020-5-09-0095, publicado em 18/11/2021, de relatoria do Des. Luiz Eduardo Gunther,

em que foram expostos os seguintes fundamentos:

(...)

Esta E. Turma curva-se ao entendimento externado pela Súmula 33, publicada em 18-01-2016, passando a considerar que a inadimplência de verbas rescisórias não implica automaticamente no reconhecimento da existência de danos morais.

No entanto, no caso dos atrasos de salários (comissões) e ausência de depósitos do FGTS, esta também considerada por esta d. Turma como verba alimentar, dão direito à indenização por danos morais, nos termos do inciso primeiro da súmula 33 deste e. Regional, por se tratar de dano in re ipsa.

Impende salientar que o pagamento tempestivo do salário do empregado constitui obrigação básica da empregadora, da qual ela não pode se exonerar sob a justificativa da crise econômica. Não é demais lembrar que incumbe exclusivamente à empregadora arcar com os riscos do seu empreendimento (artigo 2º da CLT), de modo que lhe é vedado compartilhar tais riscos com os empregados.

Diante desses elementos, a falta de recolhimento dos depósitos de FGTS durante a contratualidade e o atraso reiterado do pagamento de salários também geram o direito à indenização por danos morais, o que será considerado na avaliação do *quantum* indenizatório.

A grande dificuldade, quanto aos danos extrapatrimoniais, é a avaliação, o que leva a doutrina a aconselhar que a valoração indenizatória adote cautela e bom senso e se pautar por regras de lealdade e razoabilidade (VEIGA JUNIOR, Celso Leal da. A Competência da Justiça do Trabalho e os Danos Morais. São Paulo: LTr, 2000, p. 69). O valor pretendido pela parte ou aquele que venha a ser arbitrado, em Juízo, deve considerar variados aspectos, notadamente a condição social e financeira dos envolvidos, sem menosprezar a gravidade do dano e a intenção do causador. Há que prevalecer o bom senso, não só para evitar o enriquecimento injustificado, como a reparação que não tenha repercussão na vida do ofensor, e muito menos ressonância no grupo social (REIS DE PAULA, Carlos Alberto. Do inadimplemento das obrigações. In: O Novo Código Civil: Estudos em homenagem ao Prof. Miguel Reale. São Paulo: LTr, 2003, p. 360-378.).

Ainda que se admita a extrema dificuldade em valorar economicamente

o dano moral ou a dor causada à vítima, deve-se considerar que a indenização é apenas uma forma de compensá-la pela ofensa sofrida de modo que, mesmo na impossibilidade de reparar integralmente o dano, ao menos se proporcione recompensa capaz de atenuá-lo.

Considera-se para o arbitramento da indenização, entre outros, a situação econômica dos réus, a gravidade do ato lesivo, as repercussões da ofensa na vida da autora e as finalidades compensatória e pedagógica da indenização. Considero razoável, na hipótese, majorar a indenização por danos morais para R\$ 15.000,00.

Rejeito a insurgência dos réus. **Acolho** a insurgência da autora para majorar o valor da indenização por danos morais para R\$ 15.000,00, observados os critérios definidos na ADC 58 para os juros e correção monetária.

7. Abatimento de valores

O Juízo de origem autorizou o abatimento de valores pagos de forma global, da seguinte forma (fls. 422 e 430):

- dedução das eventuais horas extraordinárias comprovadamente pagas na fase de conhecimento, sem limitação ao mês de apuração, respeitado o período prescrito (OJ-SDI-1 nº 415).

(...)

Deverão ser compensadas / deduzidos do crédito da parte reclamante os valores pagos sob idênticos títulos, sem limitação ao mês de apuração, respeitado o período prescrito, para que se evite o enriquecimento sem causa.

A autora aduz que somente pode haver abatimento de valores que foram comprovadamente pagos durante a instrução processual, o que não ocorreu na hipótese; que não deve ser aplicado o critério global, pois pode lhe causar prejuízo devendo ser fixado o critério mensal; e que somente podem ser abatidas verbas de mesma natureza, que não existem na hipótese, pois postula verbas que não foram quitadas na contratualidade. Pede a reforma para que se afaste a determinação de abatimento de forma global, pois não há verbas de idênticas natureza na situação dos autos.

Como se constata, o Juízo de origem já determinou que o abatimento deve observar os valores comprovadamente pagos sob os mesmos títulos, não havendo interesse recursal nesse aspecto. Esclareça-se que, se inexistentes parcelas comprovadamente quitadas sob os mesmos títulos deferidos, não haverá qualquer abatimento e não há risco de prejuízo à autora.

Conforme entendimento desta Turma, o abatimento das verbas comprovadamente pagas deve ser efetuado de forma integral, independente do mês de competência, o que visa prevenir eventual enriquecimento sem causa do reclamante em detrimento do reclamado, à luz da OJ 415 da SDI-I do TST, que assim orienta:

415. HORAS EXTRAS. RECONHECIMENTO EM JUÍZO. CRITÉRIO DE DEDUÇÃO/ABATIMENTO DOS VALORES COMPROVADAMENTE PAGOS NO CURSO DO CONTRATO DE TRABALHO. A dedução das horas extras comprovadamente pagas daquelas reconhecidas em juízo não pode ser limitada ao mês de apuração, devendo ser integral e aferida pelo total das horas extraordinárias quitadas durante o período imprescrito do contrato de trabalho.

No mesmo sentido é a Súmula 29 deste Tribunal, assim redigida:

“CRITÉRIO DE DEDUÇÃO/ABATIMENTO DE VALORES COMPROVADAMENTE PAGOS NO CURSO DO CONTRATO DE TRABALHO. Abatimentos de parcelas salariais pagas mensalmente deverão ser realizados pelo critério global (integral), aferidas pelo total dessas mesmas verbas quitadas durante o período laboral imprescrito, observando-se a equivalência dos títulos a serem liquidados e abatidos.”

Como o Juízo de origem adotou o mesmo entendimento, deve ser mantida a sentença.

Mantenho.

Recurso dos réus

1. Diferenças salariais - mínimo regional

O Juízo de origem deferiu diferenças salariais à autora considerando que foi desrespeitado o piso mínimo regional, pelos seguintes fundamentos (fl. 416):

Como fixado anteriormente, a reclamante percebia R\$ 500,00 mensais a título de remuneração, motivo pelo qual acolho o pedido de diferenças salariais decorrentes do salário mínimo regional, em relação ao piso salarial Grupo I (Trabalhadores Empregados nas Atividades Agropecuárias, Florestais e da Pesca, correspondentes ao Grande Grupo Ocupacional 6 da Classificação Brasileira de Ocupações) estabelecido por Lei Estadual, observados valores indicados na tabela de fl. 9, não impugnada, no particular.

São devidos reflexos em férias com 1/3, 13º salários e FGTS (8%), inclusive horas extras em caso de condenação. Por se tratar de parcela mensal, indefiro repercussões em RSR.

Os réus sustentam que, embora tenha sido reconhecido o vínculo de emprego, a autora não demonstrou a jornada cumprida; que as testemunhas não presenciavam a sua jornada de trabalho; que o trabalho não era constante; e que deve ser reconhecido que a autora trabalhava em regime parcial, de modo que o valor de R\$ 500,00 equivale à remuneração mensal devida, não havendo diferenças salariais a serem pagas. Pedem que seja afastada a condenação.

Ao contrário do que afirmam os recorrentes, como analisado no item referente à jornada de trabalho, ao qual se remete, ficou demonstrado nos autos que a autora trabalhava em jornada integral e ainda prestava diversas horas extraordinárias.

Nesse contexto, não há dúvida de que, ao longo da contratualidade, deveria ter sido pago à autora, ao menos, o valor referente ao salário mínimo regional, como exposto pelo Juízo de origem. Dessa forma, como se reconheceu que houve apenas o pagamento de R\$ 500,00 mensais, são devidas as diferenças salariais e reflexos, na forma deferida na origem.

Mantenho.

2. Adicional de periculosidade

A insurgência foi analisada em conjunto com o recurso da autora, em

tópico análogo, ao qual se remete, por brevidade.

3. Horas extras

A insurgência foi analisada em conjunto com o recurso da autora, em tópico análogo, ao qual se remete, por brevidade.

4. Danos morais

A insurgência foi analisada em conjunto com o recurso da autora, em tópico análogo, ao qual se remete, por brevidade.

5. Honorários periciais

O Juízo de origem condenou os réus ao pagamento de honorários periciais, nos seguintes termos (fl. 432):

Arbitro os honorários periciais de insalubridade e periculosidade pela reclamada, no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), atendidos, assim, o tempo despendido para realização da perícia, bem como sua complexidade, grau de zelo do profissional, valores gastos com traslados, dentre outros.

Os réus alegam que, como exposto no item relativo à justiça gratuita, não possuem condições de arcar com as despesas processuais, inclusive honorários periciais; e que, diante de sua hipossuficiência econômica e deferido o benefício da justiça gratuita, deve ser reconhecida a isenção quanto ao pagamento de honorários periciais.

A presente ação foi ajuizada em 2016, anteriormente à Lei 13.467/2017, que não se aplica à hipótese. O art. 790-B da CLT, com a redação vigente à época do ajuizamento, apresenta o seguinte teor:

Art. 790-B. A responsabilidade pelo pagamento dos honorários periciais é da parte sucumbente na pretensão objeto da perícia, **salvo se beneficiária de justiça gratuita.** (destaques acrescentados)

Considerando que foram deferidos os benefícios da justiça gratuita aos

réus, como exposto na admissibilidade do recurso, mesmo considerando que foram sucumbentes quanto ao objeto da prova técnica, os réus estão isentos do pagamento dos honorários periciais, devendo a União responder pelo encargo. Nesse sentido é a Súmula 457 do TST:

HONORÁRIOS PERICIAIS. BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA. RESPONSABILIDADE DA UNIÃO PELO PAGAMENTO. RESOLUÇÃO Nº 66/2010 DO CSJT. OBSERVÂNCIA. (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 387 da SBDI-1 com nova redação) - Res. 194/2014, DEJT divulgado em 21, 22 e 23.05.2014

A União é responsável pelo pagamento dos honorários de perito quando a parte sucumbente no objeto da perícia for beneficiária da assistência judiciária gratuita, observado o procedimento disposto nos arts. 1º, 2º e 5º da Resolução n.º 66/2010 do Conselho Superior da Justiça do Trabalho - CSJT.

Reformo para isentar os réus do pagamento dos honorários periciais e atribuir à União a responsabilidade pelo pagamento, na forma da Resolução 66/2010 do CSJT.

III - CONCLUSÃO

Em Sessão Presencial realizada nesta data, sob a Presidência da Excelentíssima Desembargadora Marlene Teresinha Fuverki Suguimatsu; presente a Excelentíssima Procuradora Renee Araujo Machado, representante do Ministério Público do Trabalho; compareceram presencialmente os Excelentíssimos Desembargadores Marlene Teresinha Fuverki Suguimatsu, Ricardo Bruel da Silveira e Valdecir Edson Fossatti; computados os votos dos Excelentíssimos Desembargadores Marlene Teresinha Fuverki Suguimatsu, Ricardo Bruel da Silveira e Valdecir Edson Fossatti; ausente o advogado Nasser Ahmad Allan inscrito pela parte recorrente A. N. D. L. E. ; **ACORDAM** os Desembargadores da 4ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, por unanimidade de votos, **EM CONHECER DOS RECURSOS ORDINÁRIOS DAS PARTES**. No mérito, por igual votação, **EM DAR PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO DA AUTORA**, A. N. D. L. E. , para: a) reconhecer que ela trabalhava também aos sábados, das 7h00 às 19h00, com 30 minutos de intervalo intrajornada, sendo devidas as respectivas horas extras e reflexos, inclusive as

horas extras decorrentes do desrespeito ao intervalo intrajornada e ao intervalo previsto no art. 384 da CLT; b) determinar que na apuração das horas extras se observe o adicional de 100% para o trabalho realizado em domingos; c) condenar os réus ao pagamento de indenização por dano existencial no importe de R\$ 10.000,00, observados os critérios definidos na ADC 58 para os juros e correção monetária; d) majorar o valor da indenização por danos morais para R\$ 15.000,00, observados os critérios definidos na ADC 58 para os juros e correção monetária; e, sem divergência de votos, **EM DAR PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO DOS RÉUS**, R. J. M. N. F. e F. C. D. A. e B. LTDA - ME, para: a) isentar os réus do pagamento dos honorários periciais e atribuir à União a responsabilidade pelo pagamento, na forma da Resolução 66/2010 do CSJT; tudo nos termos da fundamentação.

Custas acrescidas, pelos réus, no importe de R\$ 600,00 (seiscentos reais), calculadas sobre o valor de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), provisoriamente majorado à condenação, das quais ficam isentos em razão da concessão do benefício da justiça gratuita.

Intimem-se.

Curitiba, 12 de julho de 2023.

MARLENE T. FUVERKI SUGUIMATSU
Desembargadora Relatora