



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO

PROCESSO nº 0011376-42.2015.5.03.0165 (RO)

RECORRENTE: JONE BERNARDO DE FREITAS, IRMÃOS FARID LTDA

RECORRIDO: IRMÃOS FARID LTDA, JONE BERNARDO DE FREITAS

RELATORA: PAULA OLIVEIRA CANTELLI

EMENTA

DANO EXISTENCIAL. JORNADA EXCESSIVA. INDENIZAÇÃO DEVIDA.

1. O direito fundamental do trabalhador à saúde, perpassa, necessariamente, pelo respeito à limitação da jornada, como corolário da dignidade humana, do valor social do trabalho e da função social da empresa. O trabalhador, enquanto ser que aliena a sua força de trabalho, tem direito à desconexão.
2. O dano existencial é uma espécie de dano moral decorrente de uma frustração que impede a realização pessoal do trabalhador, afetando negativamente sua qualidade de vida. Os projetos pessoais e as relações sociais dos trabalhadores podem ser frustrados devido a condutas ilícitas praticadas por seus empregadores.
3. Assim, presentes todos os pressupostos da responsabilização civil (ato ilícito, dano efetivo, nexo de causalidade entre a conduta ilícita e os transtornos sofridos pelo trabalhador e a culpa patronal), não há como afastar a reparação pretendida pelo obreiro, merecendo a conduta ilícita patronal, a devida e proporcional reprimenda pelo Poder Judiciário.
4. Recursos ordinários conhecidos e provido, o apelo do autor, no aspecto.

RELATÓRIO

Vistos os autos eletrônicos.

O MM. Juízo da 2ª Vara do Trabalho de Nova Lima/MG, pela r. sentença de Id. Oda5851, cujo relatório adoto e incorporo a este *decisum*, julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados na inicial, para condenar a ré ao pagamento de diferenças de aviso prévio, férias acrescidas de 1/3, 13º salário e FGTS com a multa de 40%, decorrentes da integração do valor de R\$500,00 ao salário mensal do autor; horas extras e intervalo intrajornada, com os respectivos reflexos.

Embargos de declaração opostos pela ré (Id. 325c976), providos pela decisão de Id. 3752cd6.

A ré interpôs recurso ordinário (Id. 315b0cb), alegando a nulidade da decisão de origem, em razão de desequilíbrio da valoração probatória, e requerendo a reforma da decisão em relação ao pagamento de salário "por fora", horas extras, intervalo intrajornada e respectivos reflexos deferidos.

O autor interpôs recurso ordinário, pretendendo a concessão de indenização por dano moral existencial (Id. ccf824d).

Contrarrazões recíprocas, ofertadas pelo autor (Id. 283e4ac) e pela ré (Id. c80e2c9).

Consoante decisão de Id. 59ef790, foi determinada a remessa dos autos a esta Corte.

Dispensada a manifestação da d. Procuradoria, tendo em vista o disposto no art. 82, do Regimento Interno deste Egrégio Tribunal.

É o relatório.

JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE

Quanto aos pressupostos objetivos, constato a regularidade da representação dos recursos (procuração do autor de Id. 0c566bb e da ré, Id. a97d0cb), a tempestividade da movimentação recursal (intimação da decisão dos embargos declaratórios, em 23/06/2016, e recurso ordinário da ré interposto em 30/06/2016, e do autor, em 01/07/2016, ambos no prazo legal, que se findou em 01/07/2016), o devido preparo (recolhimento das custas processuais - Id. 6b11104 e do depósito recursal - Id. 50530bd) e a adequação do remédio jurídico ministrado, tudo de acordo com o art. 895, inciso I, da CLT.

Há sucumbência em relação à matéria devolvida, atingindo negativamente a esfera de interesses do recorrente, emergindo a legitimidade e o interesse recursais, pressupostos subjetivos (art. 996/CPC).

Conheço os recursos ordinários interpostos.

JUÍZO DE MÉRITO

RECURSO DA RÉ

PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA - DESEQUILÍBRIO NA VALORAÇÃO PROBATÓRIA

Suscita a ré a preliminar de nulidade da r. sentença, sob o argumento de que o d. Julgador não analisou todas as provas relacionadas ao pleito de integração do salário "por fora", dispensando tratamento privilegiado à parte obreira, denotando parcialidade do julgamento. Aduz, ainda, que incumbia ao autor comprovar suas alegações, ônus do qual não se desincumbiu.

Sem razão.

In casu, observo tão somente o inconformismo da parte com a r. sentença que lhe foi desfavorável. Saliento que o d. Juízo apreciou a prova constante dos autos, apontando os motivos de decidir, consoante determinação contida no art. 489, II, do CPC/2015 e art. 832, *caput*, da CLT estando, portanto, devidamente fundamentada na forma do art. 93, IX, da CR88.

Convém lembrar que o magistrado não está obrigado a enfrentar individualmente todos os elementos de prova ou os argumentos expendidos pelas partes, competindo-lhe, indicar, na decisão, os motivos que lhe formaram o convencimento, nos termos do art. 371 do CPC/2015, o que se verificou no caso dos autos.

Acerca da fundamentação das decisões, tendo em vista a norma do art. 489, do CPC/2015, destaco decisão recente do Col. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.

3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquinare tal decisum .

Rejeito.

SALÁRIO "POR FORA"

O d. Juízo de origem condenou a ré ao pagamento de diferenças de aviso prévio, férias com 1/3, décimo terceiro salário e FGTS acrescido da indenização de 40%, decorrentes da integração do valor de R\$500,00 ao salário mensal do autor, por estar convencido que o obreiro recebeu de forma habitual referida verba, que não foi contabilizada como base de cálculo do FGTS e das parcelas rescisórias.

Inconformada, a ré sustenta que é indevida a integração do mencionado valor, aduzindo que o autor sequer demonstrou nos autos qualquer prova a respeito do recebimento de salário "por fora", tendo recebido apenas o valor salarial mês a mês, em conformidade com a quantidade de horas trabalhadas, não havendo justificativa para a imposição de outra remuneração.

Ao exame.

De início, observo que na inicial há pedido expresso e causa de pedir relativas ao salário "por fora" que tinha como fundamento o recebimento de parcelas não contabilizadas, no valor mensal de R\$500,00, não integradas à remuneração (Id. efa0d81 - Pág. 1/2).

O pagamento salarial extrafolha é uma prática de difícil comprovação nos feitos trabalhistas, pois suas evidências são tênues, vez que a fraude consiste exatamente em uma conduta patronal negativa, consubstanciada na omissão em contabilizar verbas trabalhistas quitadas ao obreiro. O ônus da prova quanto à alegação de recebimento de salário por fora recai sobre o autor, por ser fato constitutivo do direito vindicado (arts. 818, da CLT e 373, I, do CPC/2015), sobretudo quando constam do feito os contracheques relativos ao contrato de trabalho (artigo 464, da CLT).

Entretanto, neste caso, a prova produzida em audiência confirmou a assertiva exordial quanto ao pagamento de salário extrafolha.

A única testemunha ouvida nos autos, Willian Santos Vieira Dutra, declarou que "*na empresa a maioria dos empregados recebiam salário por fora, inclusive o reclamante; que reclamante e depoente ganhavam cerca de R\$500,00 ao mês por fora*" (Id. 805e4fa - Pág. 1).

E, nesse contexto, na hipótese vertente, restou amplamente comprovada a existência de verba não contabilizada, paga extrafolha pela ré, ante o depoimento testemunhal, não

desconstituído por prova em contrário. Assim, logrando o autor êxito em se desvencilhar do seu ônus probatório, é de se reconhecer o procedimento ilícito perpetrado pela empresa e deferir os reflexos salariais daí decorrentes.

Inegável, portanto, o pagamento de salário à margem dos contracheques, não há que se falar em caráter indenizatório da verba extrafolha, como defendido pela ré.

Pelo exposto, tratando-se de parcela nitidamente salarial e habitualmente paga ao empregado, devidos são os reflexos salariais, como determinado no r. *decisum*.

Nego provimento.

HORAS EXTRAS, INTERVALO INTRAJORNADA E REFLEXOS

Não se conforma a ré com a condenação ao pagamento de horas extras, alegando que a jornada cumprida pelo autor é aquela registrada nos cartões de ponto e que a jornada fixada na sentença é irreal.

A r. sentença, não reconhecendo a validade dos cartões de ponto, que abrangem somente parte do período contratual e apresentam marcação uniforme, fixou a jornada a partir do cotejo dos horários indicados na inicial e do depoimento da testemunha, assim dispondo, *verbis*:

"Horas extras e intervalos

O reclamante afirma laborar na jornada média das 07:00hs às 20:30hs, com intervalo intrajornada de apenas quinze minutos por dia.

O reclamado defende-se juntando os cartões de ponto e demonstrativos de pagamento, argumentando que eventuais horas extras realizadas, de acordo com os registros, já foram pagas.

Entretanto, a reclamada colaciona os cartões de apenas alguns poucos meses trabalhados, atraindo para o caso, a inteligência da S. 338 do TST.

Lado outro, dos poucos cartões de ponto juntados, percebe-se, em diversas oportunidades, como, por exemplo, no mês de junho/2014 (d430012 - Pág. 1), horários invariáveis, sugerindo a marcação britânica, razão pela qual, acolho a impugnação do reclamante, no aspecto, que relata que os horários não retratavam a real jornada de trabalho.

Neste diapasão, presumo como verdadeira a jornada descrita na Inicial, das 07h às 20h30 mim, até porque ela foi corroborada pela prova oral, e considero que o reclamante laborou de segunda a sábado, pois nos cartões de ponto demonstram a escala 6x1 (seis dias de trabalho e um de folga), sendo que a frequência não foi impugnada (por amostragem, vide Id. d430012 - Pág. 3).

Quanto ao intervalo intrajornada, a testemunha convidada pelo reclamante disse que gozavam apenas de 15 minutos, já que descarregavam carreta no horário do almoço.

Fica, assim, a jornada fixada:

- de segunda a sábado, das 07h às 20h30 mim, com 15 minutos de intervalo intrajornada.

Portanto, julgo procedente o pedido de pagamento das horas extras prestadas para além

da 8ª hora diária e 44ª hora semanal, não cumuláveis e mais 1 hora extra por dia de trabalho, a título de intervalo intrajornada, como determina a S. 437 do TST.

As horas extras deferidas devem observar o divisor 220, o adicional legal de 50% (o reclamante não demonstrou fazer jus ao adicional de 100%), e a base de cálculo da S. 264 do TST.

São devidos os reflexos em férias com o acréscimo de 1/3, 13º salários, aviso prévio, RSR, FGTS com a multa de 40% do FGTS, e indeferido nas demais parcelas rescisórias, pois o pedido é genérico.

Autorizo a dedução das parcelas pagas a idêntico título, a evitar o enriquecimento injustificado (Id. 4a2cee9 - Pág. 9, por exemplo)." (Id. Oda5851 - Pág. 2/3)

Ao exame.

De fato, a omissão do empregador na apresentação dos cartões de ponto de todo o período contratual atrai a incidência da Súmula 338, I, do TST, pois cabia à ré registrar a jornada obreira relativa à integralidade do contrato de trabalho, nos termos do art. 74, §3º, da CLT.

Destarte, presume-se verdadeira a jornada alegada na petição inicial que, contudo, poderia ter sido elidida pelos demais elementos de prova constantes dos autos, o que, na hipótese, não ocorreu.

Ao contrário, a única testemunha ouvida nos autos, confirmou a jornada apontada na petição inicial, ao afirmar:

"que trabalhou na reclamada de 2012 até 2014; que tinha duas funções trabalhando na rota e no pátio; que trabalhava das 7h às 20/20:30h; que a empresa possuía em torno de 50 empregados; (...) que reclamante e depoente paravam para almoçar em turno de 15min"; (Id. 805e4fa - Pág. 1).

Diante do exposto, tenho que a jornada arbitrada na sentença está em consonância com a prova dos autos, devendo-se manter a condenação ao pagamento das horas extras e intervalo intrajornada, nos exatos termos do *decisum*.

Ressalto que a r. sentença já determinou a dedução dos valores quitados sob o mesmo título nos recibos salariais, evitando-se, pois o enriquecimento sem causa do autor.

Nego provimento.

RECURSO DO AUTOR

DANO EXISTENCIAL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS.

Alega o autor que, em razão de cumprir extensa jornada de trabalho, sofreu dano de ordem moral pela privação do lazer, o qual é passível de reparação.

Aduz que "*cumprindo jornada de 07h às 20h30 mim, o recorrente foi impedido de cursar atividades educacionais, científicas e de desenvolvimento profissional, como faculdade e cursos técnico*" (id ccf824d - Pág. 2). Ademais, afirma que a legislação trabalhista dispõe que as horas suplementares não poderão ser superiores a duas horas diárias e que o descumprimento de tal norma, implica em cometimento de ato ilícito.

Examino.

Dispõe o art. 6º, da CR/88: "*São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição*".

Por sua vez, tendo em vista os direitos sociais do homem-trabalhador, constitucionalmente garantidos, principalmente à saúde, a norma do art. 7º, inciso XVIII, da Constituição da República, limitou a jornada a oito horas e a carga semanal a 44 horas, sendo dever do legislador, do empregador e dos demais membros da sociedade reduzirem os riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança (inciso XXII, do art. 7º, da CR).

A CLT, no art. 59, dispõe que "*a duração normal do trabalho poderá ser acrescida de horas suplementares, em número não excedente de 2 (duas)*", sendo esta, portanto, uma norma cuja interpretação deve ser restritiva e limitadora, em consonância com o arcabouço constitucional retro delineado e tendo por objetivo a proteção da saúde do trabalhador. Logo, a extrapolação da jornada do empregado em mais de duas horas diárias, a despeito do pagamento das horas extras, viola a norma celetista e afronta o direito fundamental do trabalhador à saúde.

O direito fundamental do trabalhador à saúde, perpassa, necessariamente, pelo respeito à limitação da jornada, como corolário da dignidade humana, do valor social do trabalho e da função social da empresa, não descurando-se, ainda, que a saúde tem a sua base fundamental no direito à vida. O trabalhador, enquanto ser que aliena a sua força de trabalho, tem direito à desconexão.

O dano existencial é uma espécie de dano moral decorrente de uma frustração que impede a realização pessoal do trabalhador, afetando negativamente sua qualidade de vida. Os projetos pessoais e as relações sociais dos trabalhadores são frustrados devido a condutas ilícitas praticadas por seus empregadores.

Sobre o dano existencial, colaciono trecho de acórdão do Col. Tribunal Superior do Trabalho, *in verbis*:

"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). É que 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, por doze horas diárias, por exemplo, 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.** (TST. AIRR - 10879-68.2014.5.03.0163 Data de Julgamento: 29/06/2016, Relator Ministro: Mauricio Godinho Delgado, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 01/07/2016)*

Destaco, ainda, acerca do dano existencial, acórdãos deste Regional, in

litteris:

"INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. DANO EXISTENCIAL. O dano existencial decorre de toda lesão capaz de comprometer a liberdade de escolha do indivíduo, frustrar seu projeto de vida pessoal, uma vez que a ele não resta tempo suficiente para realizar-se em outras áreas de atividade, além do trabalho. Acontece quando é ceifado seu direito ao envolvimento em atividades de sua vida privada, em face das tarefas laborais excessivas, deixando as relações familiares, o convívio social, a prática de esportes, o lazer, os estudos e, por isso mesmo, com violação ao princípio da dignidade da pessoa humana - artigo 1º, inc. III, CF. Indubitável que a obrigatoriedade de trabalhar em jornada exaustiva, sem a fruição do intervalo intrajornada durante o contrato de trabalho, compromete, sobremaneira, a vida particular do autor, impedindo-lhe de dedicar-se, também, a atividades de sua vida privada. Caracterizado, portanto, o dano existencial in re ipsa." (TRT3. 0010288-17.2015.5.03.0149 (RO). Primeira Turma. Rel. Des. José Eduardo Resende Chaves Jr. Data de publicação: 10/08/2016)

"DANO EXISTENCIAL - CONCEITO - PRESSUPOSTOS E CARACTERÍSTICAS - O dano existencial decorre de toda e qualquer lesão apta a comprometer, nos mais variados sentidos, a liberdade de escolha da pessoa humana, inibindo a sua realização pessoal, assim como a sua convivência familiar e social, frustrando, de conseqüente, o seu projeto de vida, eis que há sempre uma realidade humana em cada aspiração pessoal. O dano existencial caracteriza-se pela supressão, pela eliminação de tempo, isto é, de horas do dia, para que o trabalhador se realize, como ser humano, no seu "espaço" interior/pessoal, familiar e social. O ser, segundo Heidegger, passa pelo homem, que ele mesmo intitulou de "ser-no-mundo", e que, em sua plenitude, tem o direito a uma vida

autêntica, para além do trabalho. Viver não é apenas trabalhar; é conviver; é relacionar-se com seus semelhantes na busca do equilíbrio, da alegria, da felicidade e da harmonia, consigo próprio, assim como em todo o espectro das relações sociais, materiais e espirituais. Quem somente trabalha, dificilmente é feliz; também não é feliz quem apenas se diverte; a vida é um ponto de equilíbrio entre o trabalho e o lazer, de modo que as férias e a jornada de trabalho dentro dos limites legais, por exemplo, constituem importantes institutos justralhistas, que transcendem o próprio Direito do Trabalho. Longinquamente, tempo e espaço, os trabalhadores ingleses entoaram o seguinte refrão: "eight hours to work; eight shillings a day; eight hours to sleep". Todo excesso revela, de certa forma, uma falta; o vazio não se preenche com excessos. Viver é trabalhar; viver, em certos momentos, é não trabalhar, como sabiamente prescrevem a Constituição e a CLT, que estabelecem limites máximos para a jornada diária, semanal e mensal de trabalho. Consoante Sartre, "a negação nos remete à liberdade, esta à má-fé, e a má-fé ao ser da consciência como sua condição de possibilidade" (*O Ser e o Nada*, 1997, Editora Vozes, RJ, pg. 121). Neste contexto sócio-jurídico, o dano existencial configura-se quando o empregado tem ceifada a oportunidade de dedicar-se às atividades de sua vida pública e privada, em face das longas jornadas de trabalho, não tendo tempo para dedicar-se às relações familiares, ao convívio social, à prática de esportes, vale dizer, à qualquer outro tipo de lazer, vilipendiado ficando o princípio da dignidade da pessoa humana - artigo 1º, III, CR/88. Existem situações em que o empregado, como nos casos de jornadas de trabalho extenuantes, é explorado exaustiva, contínua e ininterruptamente, retirando-lhe a possibilidade de se organizar interna e externamente como pessoa humana, desprezado ficando, de conseguinte, o seu projeto de vida. A sociedade industrial pós-moderna tem se pautado pela produtividade, pela qualidade, pela multifuncionalidade, pelo just in time, pela competitividade, e pelas metas, sob o comando, direto e indireto, cada vez mais forte e intenso da tomadora de serviços, por si ou por empresa interposta. Em capítulo de livro, editado em homenagem à Profa. e Desembargadora Alice Monteiro de Barros, sob a coordenação do Prof. e Desembargador Antônio Álvares da Silva e outros, Ariete Pontes de Oliveira e este Relator, pontilharam que: "Assim, se, por um lado, o trabalho enaltece o homem, por outro, é capaz de exauri-lo, apreendendo a sua dignidade, e capturando a sua subjetividade, dominando-o e arrastando-o para dentro de um sistema produtivo destruidor, seja pelo excesso de jornadas, seja pela baixa remuneração, ou mesmo pelo desrespeito à integridade psicofísica do prestador de serviços. O desrespeito à dignidade da pessoa humana no plano juslaboral viabiliza-se pela limitação imposta ao sujeito-trabalhador de se autodeterminar socialmente, desrespeitando uma gama de direitos fundamentais, como o direito ao convívio familiar, o direito à aculturação e à cultura, à liberdade de ir e vir, o direito de descansar, direito a desconexão, ao esquecimento, ao lazer, enfim, atinge a pessoa em seu direito à existência digna, lesada pela ausência de liberdade injustificada, pela produção desenfreada. Quando isso acontece, ocorre o dano existencial, passível de reparação. O dano existencial juslaboral configura-se quando o sujeito trabalhador se vê limitado em sua liberdade de se autodeterminar socialmente em razão de práticas abusivas e injustas de seu empregador... Na nova hermenêutica constitucional de elevação da pessoa humana ao centro do ordenamento jurídico e na efetivação dos direitos fundamentais, permite a identificação do dano existencial, que se fundamenta no princípio da dignidade da pessoa humana, no princípio da solidariedade social e no dever de reparação integral às vítimas de danos." (*O Dever de Reparar o Dano Existencial no Plano do Direito do Trabalho*, in *Direitos do Trabalhador: teoria e prática: homenagem à Professora Alice Monteiro de Barros*. Belo Horizonte: RTM, 2014, p. 98/99). Por outras palavras, o dano existencial ofende, transgride e arranha, com marcas profundas, a pele e a alma do trabalhador, ulcerando, vilipendiando, malferindo diretamente os direitos típicos da dignidade da pessoa humana, seja no tocante à integridade física, moral ou intelectual, assim como ao lazer e à perene busca da felicidade, restringida que ficam as suas relações sociais e familiares. Em suma, o dano existencial tem como "bas fond" a lesão que afeta o trabalhador em seus sentimentos e em sua percepção íntegra e integral da vida em todos os seus aspectos, em sua honra, em seu decoro, em suas relações sociais, e em sua dignidade, retirando-se-lhe, corpo e alma, do convívio sadio com a família, com os seus semelhantes, parentes e amigos, e com a natureza, enfraquecidos ficando os laços consigo mesmo e com seus projetos de vida. Viver é, em certa medida, projetar o futuro. Diariamente, desenhamos e recortamos nossos desejos, nossas vontades, nossos sonhos e muito lutamos para alcançá-los, de modo que a conduta da empresa em exigir sempre mais e mais horas de trabalho de seu empregado, como se fosse uma "máquina ou uma coisa", configura o dano existencial." (TRT3. 0010701-95.2015.5.03.0095 (RO). Primeira Turma. Rel. Des. Luiz Otávio Linhares Renault. Data de publicação: 30/06/2016).

Neste caso, o obreiro cumpria jornadas de **07:00horas às 20:30horas**, com intervalo intrajornada de 15 minutos, ativando-se, portanto, por **treze horas e 30 minutos diários**, em benefício do contrato de trabalho firmado. Considerando-se o período de sono do homem médio de oito horas, por dia, observo que restava ao autor duas horas e trinta minutos para as demais atividades, tais como, higiene pessoal, deslocamento casa-trabalho-casa, convívio com a família e os amigos e estudos, dentre outros, restando, inelutavelmente, prejudicada a sua capacidade de exercer as demais funções que lhe são ínsitas pela vida em sociedade.

Os danos morais se relacionam com o sofrimento, a vergonha, o receio, constrangimentos e humilhações, além da redução da qualidade de vida (ainda que temporários). Tais sentimentos e fatos concretos não se apagam com o tempo. Para amparar a pretensão indenizatória respectiva, necessária a coexistência de três requisitos na etiologia da responsabilidade civil, considerados essenciais na doutrina subjetivista: a ofensa a uma norma preexistente ou erro de conduta, o dano e o nexo de causalidade do evento com o trabalho. É o ilícito ou erro de conduta do empregador ou de preposto seu, atuando como fonte geradora de responsabilidade, devendo o agente recompor o patrimônio (moral ou econômico) do lesado, ressarcindo-lhe os prejuízos acarretados.

Assim, presentes todos os pressupostos da responsabilização civil (ato ilícito, dano efetivo, nexo de causalidade entre a conduta ilícita e os transtornos sofridos pela trabalhadora e a culpa patronal), não há como afastar a reparação pretendida pelo obreiro, merecendo a conduta ilícita patronal, a devida e proporcional reprimenda pelo Poder Judiciário.

Lado outro, no que tange ao *quantum* compensatório, a quantificação da reparação devida pelos danos morais sofridos (arts. 186, 187, 927 e 944, CC e art. 5º, V e X, CRFB/88), deve cumprir uma função educadora/corretiva/punitiva em relação ao ofensor, no sentido de evitar que novos danos se concretizem. Por outro lado, para o ofendido, deve corresponder a uma contrapartida ao mal sofrido.

A fixação desta compensação deve ater-se, ainda, ao grau de culpa do empregador e à situação econômica das partes, para que não seja irrisória ao agressor, nem sirva como forma de enriquecimento sem causa ao ofendido.

Tendo em mente esses fatores, dou provimento ao apelo obreiro para condenar a ré, ao pagamento de compensação pecuniária pelo dano existencial, que com arrimo no princípio da razoabilidade, arbitro no montante R\$10.000,00 (dez mil reais), valor esse, apto a reparar as lesões sofridas pelo autor em sua esfera imaterial.

Dou provimento, nestes termos.

Acórdão

FUNDAMENTOS PELOS QUAIS,

O Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, pela sua Quarta Turma, na Sessão de Julgamento, Ordinária, realizada no dia 06 de setembro de 2016, por unanimidade, conheceu os recursos ordinários interpostos; no mérito, sem divergência, negou provimento ao apelo do réu; unanimemente, deu provimento ao recurso do autor para condenar a ré ao pagamento de compensação pecuniária pelo dano existencial, que com arrimo no princípio da razoabilidade, arbitrou no montante R\$10.000,00 (dez mil reais), vencida a eminente segunda votante que negava provimento ao recurso obreiro. Majorou o valor da condenação para 20.000,00, com custas adicionais de R\$200,00, pela ré.

Belo Horizonte, 06 de setembro de 2016.

PAULA OLIVEIRA CANTELLI

Desembargadora Relatora

Presidiu o julgamento o Exmo. Desembargador Paulo Chaves Corrêa Filho.

Tomaram parte neste julgamento as Exmas.: Desembargadora Paula Oliveira Cantelli (Relatora), Desembargadora Maria Lúcia Cardoso de Magalhães e Desembargadora Denise Alves Horta.

Representante do Ministério Público do Trabalho presente à sessão: Dra. Maria Christina Dutra Fernandez.

Composição da Turma em conformidade com o Regimento Interno deste Regional e demais Portarias específicas.

Válbia Maris Pimenta Pereira

Secretária da Sessão

PAULA OLIVEIRA CANTELLI
Desembargadora Relatora

/POC - 01/3

VOTOS