

2ª VARA DO TRABALHO DE ARAGUARI - MG
Processo nº 0001287-64.2014.503.0174

Reclamante: DAYANA SILVA LIMA.
Reclamado: LABORATÓRIO DE ANÁLISES CLÍNICAS SÃO JOSÉ LTDA.
Decisão proferida em: 08.09.2014, 17h31min.

Partes ausentes.
Vistos, etc.

A teor da Lei nº 9.957/00, que acrescenta dispositivos à Consolidação das Leis do Trabalho, instituindo o procedimento sumaríssimo no processo trabalhista, fica dispensado o relatório no presente feito, de acordo com o artigo 852-I da referida norma.

DECIDO:

Do acúmulo de função.
Inicialmente, tem-se que o vínculo empregatício perdurou de 02.01.2010 a 04.10.2013.

A reclamante aduz que foi contratada na função de recepcionista, porém acumulava-a com outras funções (faturamento, cobrança de cheques, organizar rádio e serviços desempenhados pela área técnica), pelo que postula o recebimento do adicional de acúmulo de função.

A reclamada, por sua vez, nega o acúmulo de função, sustentando que a autora iniciou na função de recepcionista e, em janeiro/2012, houve a alteração funcional para auxiliar de faturamento, sem o exercício concomitante de cargos.

Pois bem. Competia à autora provar suas alegações quanto à realização de tarefas incompatíveis com a função para a qual foi contratada, porém desse ônus não se desincumbiu a contento, vez que não há prova robusta quanto a esse acúmulo, tendo a testemunha declarado: ... que no segundo período, também era recepcionista, mas trabalhava no faturamento ...

Observa-se que as atividades do faturamento dizem respeito a conferência de guias e fechamento de faturas, tratando-se de tarefas compatíveis com a função de recepcionista não sendo capazes de caracterizar o acúmulo pretendido.

Assinalo que ao empregador, dentro de seu poder de direção, é conferido o direito de atribuir ao trabalhador outras funções além daquela preponderante, desde que condizentes com sua experiência profissional, conformação física e formação

intelectual, e que, evidentemente, não viole direitos de sua personalidade ou contrarie os bons costumes sociais. É dessa forma que os empregados constroem carreiras mais sólidas, baseadas no conhecimento e domínio da execução de diversas tarefas dentro da organização, numa participação mais ativa e consciente, diferente daquela repetição exaustiva e alienante típica da início da industrialização tão bem retratada por Charles Chaplin no seu Tempos Modernos.

Em consequência, julgo IMPROCEDENTE o pedido em epígrafe.

Das diferenças salariais.

INDEFIRO o pedido de diferença salarial de janeiro/2010, vez que a reclamante iniciou a prestação de serviços no dia 02 e a reclamada efetuou o pagamento correto do salário proporcional, conforme recibo de fl. 117.

Quanto às diferenças salariais pleiteadas nos meses de março/2011, junho/2011, julho/2012, agosto/2012, novembro/2012 e dezembro/2012, tem-se por justificável o salário proporcional pago pela reclamada nos holerites de fl. 125, 128, 137, 139, 141 e 143, pois nesses meses a autora gozou férias, que foram devidamente quitadas pela empresa-ré, conforme recibos de fl. 126, 129, 138 e 142. Logo, por provado o pagamento integral do salário nesses meses, INDEFIRO o pedido.

Por outro lado, considerando que a reclamada não comprovou o pagamento das férias usufruídas até o dia 01.07.2013, não há prova do pagamento integral do salário do mês de julho/2013, pelo que DEFIRO o pedido de diferença salarial no importe de R\$31,72.

Do adicional de insalubridade.

Postula a reclamante o recebimento do adicional de insalubridade, pois realizava a organização de agulhas.

O Anexo 14, da NR 15, da Portaria 3.214/1978, assim dispõe:

Insalubridade de grau médio

Trabalhos e operações em contato permanente com pacientes, animais ou com material infecto-contagante, em:

...

- laboratórios de análise clínica e histopatologia (aplica-se tão-só ao pessoal técnico);

Assim, conforme a norma regulamentadora supratranscrita, o adicional de insalubridade é devido somente para o pessoal técnico dos laboratórios de análise clínica e hispatologia.

Todavia, no presente caso, verifica-se que a reclamante exercia o cargo de recepcionista/faturamento, função que notadamente não possui natureza técnica.

Logo, tem-se que a atividade da autora não se encontra classificada como insalubre na relação oficial elaborada pelo Ministério do Trabalho, nos termos da OJ 4 da SDI-1 do TST.

Vale assinalar que embora a reclamante tenha declarado

que nos quatro primeiros meses de trabalho tenha realizado a coleta de lixo, observa-se que tal afirmação não foi sequer mencionada na inicial, além de inexistir prova robusta nesse sentido, visto que quando a reclamante foi admitida em 2010 a sua testemunha não trabalhava na empresa-ré.

Pelas razões expostas, não faz jus a autora ao adicional de insalubridade, pelo que INDEFIRO o pedido.

Das horas extras.

Aduz a reclamante que não foi quitado corretamente o trabalho realizado em sobrelabor, pelo que postula o recebimento das horas extras respectivas.

Acerca desta questão, a testemunha da autora afirmou ... que era feita uma reunião por mês após o expediente; que essas reuniões poderiam durar 01h/02h ou 03h". Contudo, analisando os cartões de ponto juntado aos autos, verifica-se que há diversos registros após o término do expediente às 18h00.

Dessa forma, não há prova robusta apta a refutar a idoneidade dos cartões de ponto, razão pela qual refuto-os válidos quanto aos dias e horários consignados nesses documentos.

A par disso, competia à reclamante provar qualquer irregularidade na aferição e pagamento das horas extras decorrentes da sobrejornada. Porém, desse ônus não se desincumbiu, vez que não apontou, ainda que por amostragem, qualquer diferença que entendesse devida.

Logo, tem-se por correto o pagamento das horas extras, pelo que INDEFIRO o pedido.

Férias.

INDEFIRO o pedido de 15 dias de férias do período aquisitivo 2012/2013, porquanto aludida verba foi quitada no termo rescisório de fl. 16 (campo 066).

Por outro lado, DEFIRO o pedido de restituição do valor de R\$639,27 descontado no TRCT a título de adiantamento de férias, visto que a reclamada não comprovou que realizou esse pagamento à autora.

Restituição de valores. Outros

Por não existir impugnação específica e nem haver prova de que tenha sido válido o desconto efetuado pela empresa-ré, DEFIRO o pedido de devolução dos valores abatidos nos contracheques sob a rubrica outros durante todo o pacto laboral.

Desconto Aviso Prévio.

Postula a reclamante a restituição do valor descontado a título de aviso prévio não trabalhado no acerto rescisório.

Quanto a esta questão, verifica-se que a reclamante pediu demissão em razão de novo emprego, conforme se infere das anotações na CTPS de fl. 12.

Com efeito, entendo que tal fato se caracteriza como justo motivo para o pedido de demissão, nos termos do art. 487

da CLT, e que impossibilita o empregado de cumprir o aviso prévio.

Ademais, coaduno com o entendimento de que o empregador não poderá descontar o aviso prévio de salários correspondentes, pois não houve serviços prestados.

Nesse sentido, transcrevo a fundamentação desse entendimento tão bem disposta pelo Juiz do Trabalho Cristiano Daniel Muzzi da 22ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte MG, nos autos 0000087-95.2011.5.03.0022, ratificado pelo Tribunal Regional do Trabalho da 3a. Região:

não há que se falar em abatimento da importância R\$1.697,50 a título "desconto do aviso prévio", como procedeu a ré no TRCT de fls. 22, porquanto creio ser ilícito o desconto sob esse fundamento.

Isso porque entendo que o não cumprimento do aviso prévio pelo empregado não dá ao empregador a opção de descontar DAS DE MAIS VERBAS RESCISÓRIAS do empregado o aviso prévio não cumprido, ante a falta de amparo legal.

Com efeito, dispõe o artigo 487, §2º da CLT que "a falta de aviso prévio por parte do empregado dá ao empregador o direito de descontar os salários correspondentes ao prazo respectivo". (grifo nosso).

Ora, permite esse dispositivo ao empregador tão somente descontar os "SALÁRIOS CORRESPONDENTES" ao período não trabalhado, por isso o termo "PRAZO RESPECTIVO".

Salário é contraprestação pelo serviço prestado; se não trabalhou, não há de receber! Daí a razão do desconto. Agora, impor ao empregado a obrigação de PAGAR pelo serviço não prestado, esbarra nos limites do absurdo.

Pensar em contrário seria permitir ao empregador usufruir uma mão-de-obra sem nada por ela remunerar, na medida que o funcionário que está deixando o emprego é quem arcará com o salário do substituto, ocorrendo a nefasta transferência dos ônus do empreendimento econômico.

A interpretação feita pela maioria, tenho a ousadia discordar, porquanto não visualizo na mesma qualquer amparo nos princípios que norteiam o Direito do Trabalho, em especial no Princípio Protetivo e da Condição mais Benéfica, que dispõem que as normas que regem a matéria devem ser sempre analisadas de forma favorável ao empregado hipossuficiente, e não de forma contrária a seus interesses.

Sob outro enfoque insta reconhecer que é no mínimo estranho que um empregado dispensado por justa causa, penalidade mais grave existente em um contrato de trabalho, não tenha que arcar com tamanha perda de vencimento, ao passo que aquele que exerce seu direito potestativo de pedir demissão, sofra tamanho "desconto" em sua remuneração, sem qualquer comprovação de prejuízo por parte de seu empregador.

Assim, realizando uma analogia com os artigos 479 e 480 da CLT, os quais determinam que nos contratos a termo deverá o empregado arcar com os prejuízos efetivamente comprovados pelo empregador, até o limite da quantia à que faria jus, se eventualmente fosse o empregador que tivesse tomado a iniciativa de resilir o contrato de trabalho,

crê-se que também nas hipóteses de contratos por prazo indeterminado, caberá sempre ao empregador o ônus de provar a efetiva existência de um prejuízo decorrente da saída repentina.

Desse modo, no caso sub judice, não comprovando a ré qualquer prejuízo, tem-se que foi ilegal o desconto realizado no TRCT de fl. 22.

Desse modo, DEFIRO o pedido de restituição da importância descontada a título de aviso prévio no valor de R\$ 639,27.

Da justiça gratuita.

A simples declaração de pobreza firmada por advogado regularmente constituído na petição inicial, por si só, é suficiente para que se configure o estado de miserabilidade da autora. Adoto, neste sentido, o entendimento firmado na OJ 304 e 331 da SBDI-1 do C. TST para conceder os benefícios da justiça gratuita à reclamante.

Dos honorários advocatícios.

Não há falar em condenação da reclamada no pagamento de honorários advocatícios com base na regra contida no artigo 389 do NCC. Isto porque o referido comando normativo é inaplicável na seara trabalhista, por haver norma específica regulamentadora para a concessão da verba honorária (Lei 5584/70 e artigo 8º, parágrafo único da CLT), sendo que os seus requisitos encontram-se definidos pela jurisprudência, conforme Súmulas 219 e 329 e OJ 305 da SDI-1, ambos do TST.

No caso, o reclamante não provou estar assistido por entidade sindical. Assim, não estão preenchidos os requisitos previstos na nas Súmulas 219 e 329 e 219, bem como OJ 305 da SDI-1 do Col. TST, não havendo se falar em honorários tão-somente em razão de sucumbência ou de indenização pelos honorários contratados, por ausência de previsão legal. A meu ver tal verba não se enquadra como hipótese de dano in concreto, passível de indenização, consistindo, na verdade, em perspectiva de gastos decorrente da contratação de serviços jurídicos. INDEFIRO, pois, o pedido.

Dos juros e correção monetária.

Os juros serão contados a partir da data do ajuizamento da ação (artigo 883 da CLT), calculados na base de 1%, pro rata die, incidentes sobre o valor já corrigido monetariamente (Súmula 200 do TST). Para o cálculo da correção monetária deverá ser observado o índice do mês subsequente ao da prestação de serviços, a partir do dia 1º, conforme o disposto na Súmula 381 do TST, inclusive para a atualização dos valores devidos a título de FGTS (OJ 302 da SDI-1 do TST). Para o cômputo de juros e correção monetária, observar-se-á o disposto na Súmula 15 do TRT da 3ª Região.

Dos descontos fiscais e previdenciários.

Descontos fiscais e previdenciários na forma do Provimento 03/2005 do TST, considerando-se, como de natureza salarial, para fins da regra prevista no artigo 832 da CLT, as seguintes verbas: diferença salarial no mês de julho/2013 (R\$31,72).

A importância porventura devida a título de IR deverá incidir sobre a totalidade das verbas tributáveis, observando-se que a apuração deverá ser feita mês a mês, de acordo com art. 12-A da Lei

7.713/88, incluído pela Lei 12.350/10 e IN/RFB Nr 1.127/11, com a ressalva de que os juros de mora correspondem a perdas e danos, possuindo, portanto, caráter indenizatório, sem incidência de imposto. Logo, inaplicável ao caso o art. 56 do mesmo dispositivo legal. Autoriza-se, desde já, a retenção das parcelas devidas pelo reclamante.

Os valores previdenciários deverão ser calculados conforme entendimento firmado na Súmula 368 do TST e recolhidos e comprovados pela reclamada, sob pena de execução das quantias equivalentes.

Os valores fiscais, porventura incidentes, deverão ser comprovados pela reclamada, sob pena de expedição de ofício à Receita Federal.

Ante o exposto, nos termos da fundamentação supra, que passa a fazer parte integrante deste dispositivo, observada a gratuidade de justiça deferida à autora, julgo PROCEDENTES, em parte, os pedidos para condenar LABORATÓRIO DE ANÁLISES CLÍNICAS SÃO JOSÉ LTDA a pagar a DAYANA SILVA LIMA as seguintes parcelas: diferença salarial no mês de julho/2013 (R\$31,72); restituição de adiantamento de férias (R\$639,27); restituição de valores sob o rubrica outros e devolução do desconto de aviso prévio.

Os valores serão apurados em regular liquidação de sentença, respeitando todos os limites e parâmetros estabelecidos na fundamentação, parte integrante deste dispositivo, observada a evolução salarial.

Juros e correção monetária, na forma legal.

Recolhimentos fiscais e previdenciários, onde couberem.

Atentem as partes para a previsão contida nos artigos 17, 18 e 538, parágrafo único do CPC, não cabendo embargos de declaração para rever fatos, provas e a própria decisão ou, simplesmente, contestar o que foi decidido.

Custas processuais, pelas reclamadas, no importe de R\$30,00, calculadas sobre o valor da condenação, ora arbitrado em R\$1.500,00.

Intimem-se as partes.

Nada mais.

Zaida José dos Santos
Juíza do Trabalho

Edilson Virga de Andrade
Diretor de Secretaria