A C Ó R D Ã O

2ª Turma

GMJRP/tc/aj/ml

PRELIMINAR DE NULIDADE DO ACÓRDÃO REGIONAL POR NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL.

O Tribunal *a quo* ofertou a devida prestação jurisdicional, não padecendo o acórdão de nenhum vício, motivo pelo qual não há falar em declaração de nulidade do acórdão proferido nos embargos de declaração. Assim, não se evidencia violação dos artigos 832 da CLT, 458, inciso II, do CPC e 93, inciso IX, da Constituição Federal.

Recurso de revista **não conhecido.**

INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. HUMILHAÇOES SOFRIDAS PELO RECLAMANTE. IMPEDIMENTO DE RETIRAR SEUS PERTENCES DA RECLAMADA.

O Regional destacou que a testemunha, Sr.ª Magda Lúcia Ageme Soares, afirmou que presenciou a Sr.ª Maria Helena agredir verbalmente o reclamante, –esculhambando-o todos os meses–, e que os *e-mails* demonstram as constantes humilhações sofridas pelo obreiro para tentar corrigir o seu salário. Também registrou que a citada testemunha informou que esvaziou a gaveta do reclamante a mando da Sr.ª Maria Helena, quando já havia passado quinze dias da dispensa do reclamante, que, segundo a testemunha, foi impedido de retirar seus pertences pessoais da sede da reclamada. Dessarte, verifica-se que o reclamante sofreu constantes humilhações por parte da Sr.ª Maria Helena, na tentativa de corrigir seu salário, e também foi impedido de retirar seus pertences pessoais da reclamada. Diante do exposto, não se trata de deferimento da indenização sem a necessária prova, mas da impossibilidade desta Corte revolver aspectos fáticos e probatórios consignados expressamente no acórdão regional, para concluir de forma diversa da adotada pelo Regional, nos termos da Súmula nº 126 do TST. Não há, pois, falar em ofensa aos artigos 186, 187 e 927 do Código Civil e 5º, incisos V e X, da Constituição Federal, na medida em que as provas demonstraram a prática de atos ilícitos pela reclamada e que sua responsabilidade pelo pagamento de indenização ao reclamante decorre das normas insertas nos citados dispositivos. Por outro lado, cabe destacar que a reclamada não expôs nenhum argumento suscitando a redução do valor da indenização.

Recurso de revista **não conhecido.**

FÉRIAS USUFRUÍDAS E NÃO PAGAS.

O Regional destacou que o Juiz de primeiro grau bem apreciou a prova dos autos, levando em consideração, não somente a confissão do obreiro de que gozou férias de forma parcelada, mas também a ausência de prova produzida pela reclamada do pagamento das férias na época do efetivo gozo. Nesses termos, como o reclamante não confessou o recebimento do pagamento relativo às férias, mas somente o gozo dessas, não se verifica violação do disposto nos artigos 348, 349 e 350 do CPC.

Recurso de revista **não conhecido.**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista n° **TST-RR-153400-81.2008.5.16.0002,** em que é Recorrente **VIVO S.A.** e Recorrido **WILLIAM FERREIRA LEITE.**

O agravo de instrumento interposto pelo Vivo S.A., segundo reclamado, foi provido em sessão realizada em 27/06/2012 para determinar o processamento do recurso de revista.

É o relatório.

V O T O

AGRAVO DE INSTRUMENTO

Nas razões de agravo de instrumento, a reclamada insiste na admissibilidade do seu recurso de revista, ao argumento de que foi demonstrado o preenchimento dos requisitos do artigo 896 da CLT.

A decisão agravada está assim fundamentada:

-PRESSUPOSTOS EXTRÍNSECOS

Tempestivo o recurso (decisão publicada em 17/11/2011 - fl. 291; recurso apresentado em 25/11/2011 - fl. 293).

Regular a representação processual, fl(s). 154/156.

Satisfeito o preparo (fl (s) 225, 223, 304v e 304).

PRESSUPOSTOS INTRÍNSECOS

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DO TRABALHO / ATOS PROCESSUAIS / NULIDADE / NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL

RESPONSABILIDADE CIVIL DO EMPREGADOR / INDENIZAÇAO POR DANO MORAL

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DO TRABALHO / PROCESSO E PROCEDIMENTO / PROVAS

DURAÇÃO DO TRABALHO / HORAS EXTRAS

Alegação(ões):

- violação do(s) art(s). 5º, *caput*, II, V, X, LIV, LV e 93, IX, da CF.

- violação do(s) art(s). 128, 458, II e III, 460 do CPC; 832 da CLT; 186 e 927 do CC.

- divergência jurisprudencial.

Sob o argumento de negativa de prestação jurisdicional, o recorrente alega omissão na análise de questões fundamentais acerca dos temas tratados nos autos, não obstante a oposição de embargos declaratórios, posto que o julgador não apreciou, nem considerou os pontos levantados sobre a valoração da prova testemunhal, pelo que entende contraditório o seu depoimento e incabível a condenação em horas extras.

Quanto à condenação em dano moral, sustenta que o acórdão não observou a causa de pedir, razão pela qual houve prejuízo à sua defesa, -na medida em que não impugnou fato não alegado-. Por outro lado, assevera que não há provas de que a recorrente praticou ato ilícito apto a ensejar a indenização imposta.

Na mesma linha, questiona o *quantum* determinado à condenação por danos morais, afirmando que não houve exposição dos critérios objetivos que justifiquem o atingimento do referido valor.

Eis a fundamentação do v. Acórdão sobre a jornada (fls. 272-272v):

-O reclamante confessa, em seu depoimento de fls. 80/81, que -... trabalhava das 8h às 19h30min/20h, com 1h30min de intervalo, de segunda a sexta; que aos sábados a jornada se estendia até às 14h, sem intervalo; que tinha obrigação de passar no início da jornada para anotação da quilometragem; ... que até o ano de 2004/2005, o reclamante, após cada atendimento ao cliente, precisava retornar à empresa; que complementa seu depoimento afirmando que precisava também retornar na empresa ao final do dia; ...-.

Por sua vez, a preposta da reclamada noticiou, à fl. 81, que -... o reclamante trabalhava das 8h às 18h nas dependências da empresa, com 02 horas de intervalo para almoço, de segunda a sexta; que não sabe informar se o reclamante trabalhava aos sábados; ... que não tem conhecimento se o reclamante tinha fiscalização de horário; ...-.

Em socorro de suas alegações, trouxe o reclamante duas testemunhas. A primeira destas, Sr. Cláudio Tilfrid Hallgren (depoimento de fl. 174), afirmou -que trabalhava junto com o reclamante desde 2000 até 2005; ... que na época que o depoente gerenciava o departamento entravam de segunda a sexta das 8h às 12h e das 14h às 18h; que tinham obrigação somente de retornar à empresa às 17h30 para reunião; ...-.

A segunda testemunha apresentada pela parte autora, Srª Magda Lúcia Ageme Soares (fls. 174/175), afirmou que -trabalhou para a reclamada nos períodos de 2002 a 2004 e 2005 a 2008; ... que a partir de 2007 o reclamante trabalhava com a depoente; que tinham que entrar às 8h e retornavam às 12h, saíam para o almoço, retornando às 14h, saíam para campo e retornavam às 18h; que às vezes saíam às 20/22h; que dependendo do período, a exemplo do período de fechamento, nos últimos 05 dias do mês, trabalhavam até às 22h; que no período de fechamento trabalhavam nos sábados; ... que em média nos dois primeiros finais de semana do mês tinham ações aos sábados e aos domingos; ... que quando não era período de fechamento, quando retornavam à empresa às 18h, ficavam na empresa vendo os e-mails e participando de reuniões, permanecendo no mínimo até às 19h-.

Registre-se, por oportuno, que diferentemente do entendimento esposado pelo Juízo *a quo*, que desconsiderou o depoimento da segunda testemunha do autor por considerá-lo conflitante, entendo que referido depoimento é válido, posto que as declarações prestadas não se revelam conflitantes e contraditórias, mas se mostram convincentes, notadamente quando analisadas em conformidade com as demais provas dos autos, levando a convicção de que havia a efetiva prestação de horas extras.

Acrescente-se, por oportuno, que a testemunha apresentada pela empresa, Srª Carla Angélica Carvalho Lima, em seu depoimento de fls. 175/176, nada soube informar sobre o horário de trabalho do reclamante, limitando-se a afirmar que os consultores tem que cumprir uma carga horária das 8h às 18h, com 2 horas de almoço.

(...)

Desta forma, conclui-se que a jornada de trabalho do autor era das 8h às 19:30h, com duas horas de intervalo, de segunda à sexta, e aos sábados, das 8h às 14h, sem intervalo, razão pela qual faz jus o reclamante a 1h30min extras diários, de segunda à sexta, e 2h extras aos sábados, com adicional de 50%, durante o período imprescrito, de 22/10/2003 a 30/04/2008, e reflexos sobre aviso prévio, férias, 13º salários, FGTS + 40%. Cabe ressaltar que na apuração das horas extras devem ser considerados apenas os períodos em que não houve afastamento do reclamante do trabalho em virtude de férias, licenças, feriados etc.-

Sobre a condenação em danos morais, a e. Turma assim se manifestou (fls. 272v-273):

-Entretanto, o que se observa dos autos é que o que foi relatado pelo autor ficou devidamente provado ao longo da instrução processual. A testemunha do reclamante, Sr. Cláudio TILFRID Hallgren, noticiou que, embora não tenha presenciado o reclamante ter sido agredido verbalmente pela Srª Helena, soube que tal fato teria realmente acontecido. Infere-se, ainda, que a segunda testemunha do autor, Srª Magda Lúcia Ageme Soares, tinha conhecimento dos fatos narrados pelo obreiro no tocante às constantes humilhações por este sofridas, tanto que afirmou ter presenciado a Srª Maria Helena agredindo verbalmente o reclamante, esculhambando-o todos os meses. Ainda informou que acredita que o reclamante foi impedido de retirar seus pertences pessoais, pelo fato de ter sido ela quem esvaziou tal gaveta, a mando da Srª Maria Helena, quando já passados 15 dias da dispensa do reclamante. Ora, tais afirmações, no mínimo, nos leva à concluir que há indícios de prova suficientes para dar suporte à tese obreira.

Por outro lado, o que se vê dos e-mails juntados aos autos é que o empregador causou ao autor constrangimentos e o submeteu a uma situação de constante pressão durante a realização do trabalho, com a perturbação da sua paz íntima. Com efeito, o conteúdo dos e-mails, carreados aos autos às fls. 28/37 e 39/56, demonstram as constantes humilhações a que era o obreiro obrigado a passar para tentar corrigir o seu salário, bem como as pressões e ameaças que sofria no cumprimento de suas atribuições e na obtenção das metas a serem atingidas.

Isso se verifica da análise dos seguintes trechos de correspondências enviadas pela Srª Maria Helena Torres Antunes e pelo Sr. Neudson Barbosa Colares ao autor: -Gostaria de solicitar que pela manhã/início da tarde e noite todos estivessem aqui na empresa. Vou dar carta de advertência pelo horário em que hoje encontrei a sala vazia às 14:30h- (fl. 28), -Com isso você quer me dizer que sua equipe não trabalha após as 18:00h em dias comuns? Aviso importante: GC não bate ponto exatamente porque não tem horário final! Rss. Quase parabéns a todos pelo resultado quase atingido. Vamos comemorar esse número histórico com vendas concretas!!- (fl. 29), -Estou muito insatisfeito com a postura dos GCs que estão procedendo desta maneira, os que sempre atendem não tem que se preocupar, mas os demais estou somente avisando, porque quem avisa amigo é! Espero que ninguém se sinta injustiçado por qualquer fato que venha a ocorrer- (fl. 36). Destarte, a grande quantidade de e-mails carreados nos autos demonstram que o empregado era reiteradamente tratado com rigor excessivo e grosseiro.

(...)

Sobre o quantum indenizatório, tendo em vista a situação fática acima relatada e as suas consequências, bem como o caráter compensatório e punitivo da indenização, arbitro o valor de R$ 15.000,00 (quinze mil reais) a título de indenização, por entendê-lo razoável e proporcional ao dano moral sofrido pelo trabalhador, estando em consonância com o disposto no artigo 953, parágrafo único do Código Civil-.

Da leitura dos excertos acima transcritos, observa-se que a e. Turma analisou de maneira explícita e fundamentada todos os aspectos postos à apreciação. Nessa esteira, não só invocou os documentos constantes dos autos, assente em e-mails, como decidiu a controvérsia com base na prova efetivamente produzida, não havendo que se cogitar de vulneração às normas supracitadas, especialmente porque foram observados os critérios subjetivos e objetivos do ônus da prova, segundo o princípio da persuasão racional, pois, no caso em apreço, restou comprovada a ocorrência de horas extras e a submissão do autor a constrangimentos e a rigor excessivo no trabalho.

Assim, verifica-se que a controvérsia foi dirimida com base na análise e valoração das provas constantes dos autos, de modo que, para acolher as alegações do recorrente, seria imprescindível o reexame dos fatos e das provas, o que não cabe em sede de recurso de revista. Portanto, a pretensão do recorrente encontra óbice na Súmula 126/TST.

Quando à alegativa de ausência de fundamentação na fixação do *quantum* indenizatório, deve-se aplicar o mesmo entendimento consubstanciado na Súmula nº 126 do c. TST, pois o recurso de revista também não se presta à discussão de conteúdos de justiça da decisão. Cabe ao órgão julgador a avaliação equitativa do *quantum* de acordo com a afronta ao direito da personalidade sobre o qual incidiu o comportamento culposo -*lato sensu*- do agente causador do dano.

Logo, diante das premissas adotadas pela Turma deste Regional, inviável o trânsito do recurso de revista, com supedâneo nos fatos e provas, a teor da Súmula 126 do TST, o que torna inócuo o exame do dissídio jurisprudencial invocado pelo recorrente.

Dessa forma, não se verificam violações aos dispositivos constitucionais e infraconstitucionais apontados.

REMUNERAÇÃO, VERBAS INDENIZATÓRIAS E BENEFÍCIOS / DESCONTOS SALARIAIS - DEVOLUÇÃO

FÉRIAS / FRUIÇÃO / GOZO

Alegação(ões):

- violação do(s) art(s). 348, 349 e 350 do CPC.

- divergência jurisprudencial.

A reclamada pede reforma do v. Acórdão, que manteve a sentença de 1º grau, no que se refere às férias do período de 2002/2003, 2003/2004 e 2004/2005, por considerar que houve confissão do recorrido quanto a seu gozo, o que, por consequência, inclui o seu respectivo pagamento. Diante do exposto, alega que a decisão contrariou os arts. 348, 349 e 350 do CPC.

Em relação às férias, a exemplo das demais matérias invocadas, este TRT apreciou a distribuição do ônus da prova, nos termos da legislação aplicável. Senão vejamos:

-Analisando os autos, verifica-se que o contrato de trabalho do autor teve início em 02/07/2001. Nessa esteira, as férias de 2002/2003 referem-se ao período aquisitivo iniciado em 02/07/2002 e terminado em 02/07/2003, cujo período concessivo foi de 02/07/2003 a 02/07/2004, data esta a partir da qual nasceu a pretensão quanto ao descumprimento do direito. Tendo em vista que a ação foi ajuizada em 22/10/2008 e fixado o marco prescricional em 22/10/2003, tem-se que a prescrição decretada pela sentença de 1º grau não atingiu as férias referentes ao período aquisitivo de 2002/2003, uma vez que o prazo final do período concessivo se encontra dentro do período imprescrito, razão pela qual não merece acolhida a irresignação da recorrente nesse tópico.

Por fim, no tocante ao pagamento das férias dos períodos de 2002/2003, 2003/2004 e 2004/2005, melhor sorte não assiste à recorrente, porquanto o Magistrado bem apreciou a prova dos autos, levando em consideração, não somente, a confissão do obreiro de que gozou férias de forma parcelada, não o fazendo apenas no último ano (fls. 80/81), como também, a ausência de prova produzida pela reclamada do pagamento das férias na época do efetivo gozo.-(273v).

Conforme trecho supra, a e. Turma resolveu a questão com base nos fatos e nas provas, no livre convencimento do juiz (art. 131 do CPC) e na legislação aplicável à matéria. Logo, interpretação de lei, ainda que não seja a melhor, não enseja a admissibilidade do recurso de revista, nos termos da Súmula nº 221, item II, do C. TST. Ademais, vale ponderar que a pretensão da parte recorrente, assim como exposta, importa,

necessariamente, no reexame de fatos e provas, o que encontra óbice na Súmula 126/TST e inviabiliza o seguimento do recurso.

CONCLUSÃO

DENEGO seguimento ao recurso- (págs. 379-383).

A agravante sustenta que, no recurso de revista denegado, demonstrou -violação expressa aos artigos 832, da CLT, 458, incisos II e III, do CPC, 5°, incisos II, e 93, inciso IX, CF, por negativa de prestação jurisdicional, violação aos artigos 348, 349 e 350, inerentes ao tema de ferias não gozadas e artigos 128 e 460 do CPC, bem como ao 5°, caput, II, V, X, LIV e LV da CF, referente à matéria de dano moral- (pág. 314).

No tocante ao dano moral, em face da aparente ofensa ao artigo 5°, incisos V e X, da Constituição Federal, o agravo de instrumento deve ser provido.

Dessa forma, **dou provimento** ao agravo de instrumento, em face da aparente ofensa ao artigo 5°, incisos V e X, da Constituição Federal, para determinar o processamento do recurso de revista, a ser julgado na primeira sessão ordinária subsequente à data de publicação da certidão de julgamento deste agravo, nos termos da Resolução Administrativa n° 1.418/2010.

RECURSO DE REVISTA

1. PRELIMINAR DE NULIDADE DO ACÓRDÃO REGIONAL POR NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL

CONHECIMEMTO

A reclamada, nas razões de recurso de revista, argui preliminar de nulidade do acórdão regional por negativa de prestação jurisdicional, à alegação de que o Tribunal *a quo*, não obstante a oposição de embargos de declaração, não se manifestou sobre as seguintes questões: -o fato de a testemunha não ter presenciado as alegações indicadas pelo obreiro é suficiente para o reconhecimento inequívoco do dano moral-, -contradição apresentada pela testemunha do recorrido quanto às contradições, mormente considerando principalmente que se a testemunha indica jornada muito superior ao mencionado pelo próprio autor- (pág. 297).

Sustenta que seria necessário que o Regional apreciasse as contradições apresentadas pela testemunha do reclamante, e não apenas considerasse convincentes as declarações por ela prestadas, sem fundamentar -o porque dessas convicções- (pág. 297).

Também aduz que o Julgador deveria apresentar todos os parâmetros para a fixação do *quantum* indenizatório.

Requer a declaração de nulidade do acórdão em face da não apreciação dos aspectos invocados. Aponta violação dos artigos 832 da CLT, 458, inciso II, do CPC e 5°, inciso XXXV e LV e 93, inciso IX, da Constituição Federal.

Cabe destacar que, nos termos da Orientação Jurisprudencial n° 115 da SBDI-1 desta Corte, o conhecimento do recurso de revista quanto à preliminar de nulidade por negativa de prestação jurisdicional supõe a indicação expressa de violação dos artigos 832 da CLT, 458 do Código de Processo Civil ou 93, inciso IX, da Carta Magna, pelo que, impertinente se revela a apontada violação dos artigos 5°, incisos XXXV e LV, da Constituição Federal como suporte a amparar o conhecimento do recurso de revista.

O Tribunal *a quo* deu provimento ao recurso ordinário interposto pelo reclamante para condenar a reclamada ao pagamento de horas extras e de indenização por dano moral, mediante os seguintes fundamentos:

-Irresigna-se o reclamante com a decisão de 1° grau, pleiteando sua reforma no tocante aos pleitos de horas extras e reflexos e de danos morais, ao argumento de que a decisão fora proferida em contrário à prova dos autos, notadamente porque o Julgador de piso desconsiderou equivocadamente o depoimento de testemunha chave, bem como deixou de apreciar, não somente as provas documentais produzidas nos autos, como também a falta de conhecimento dos fatos noticiados no depoimento do preposto da reclamada. Por fim, insurge-se contra o indeferimento dos honorários advocatícios.

No tocante às horas extras, sustenta o reclamante que a decisão recorrida deve ser reformada, eis que, conforme o acervo probatório dos autos, este faz jus no mínimo a 1 hora e 30 minutos extras diários, de segunda à sexta, e 2 horas extras de labor aos sábados.

Por sua vez, a reclamada refuta tal alegação ao argumento de que não restou provado o labor em sobrejornada, devendo ser mantida a decisão. Reportando à defesa da ré, verifica-se que esta negou a jornada descrita pelo autor, bem como o labor extraordinário, afirmando que o trabalho era externo, tendo o obreiro, a partir de 01/04/2004, passando a exercer a função de gerente (art. 62, II, da CLT), pelo que não faz jus às horas extras e reflexos.

Analisando a lide, o Juízo *a quo* reconheceu a inexistência de encargo de gestão e, consequentemente, a fraude à legislação trabalhista, nos termos do art. 9° c/c os arts. 62 e 74, todos da CLT, bem como indeferiu o pleito de horas extras, porquanto a prova testemunhal não provou a prestação de sobrelabor.

Com efeito, a reclamada atraiu para si o ônus de demonstrar a veracidade de suas alegações, por ser fato obstativo do direito do autor, nos termos do art. 818, da CLT c/c

art. 333, do CPC, encargo do qual não se desincumbiu a contento, porquanto não há nos autos nenhum indício de que o autor exercia cargo de gestão, que atraísse a incidência do art. 62, II, da CLT, restando, destarte, analisar a jornada de trabalho do obreiro.

O reclamante confessa, em seu depoimento de fls. 80/81, que '-trabalhava das 8h às 19h30min/20h, com 1h30min de intervalo, de segunda a sexta; que aos sábados a jornada se estendia até às 14h, sem intervalo; que tinha obrigação de passar no início da jornada para anotação da quilometragem; -que até o ano de 2004/2005, o reclamante, após cada atendimento ao cliente, precisava retornar à empresa; que complementa seu depoimento afirmando que precisava também retornar na empresa ao final do dia,-'

Por sua vez, a preposta da reclamada noticiou, à fl. 81, que ' o reclamante trabalhava das 8h às 18h nas dependências da empresa, com 02 horas de intervalo para almoço, de segunda a sexta; que não sabe informar não sabe se o reclamante trabalhava aos sábados; -que não tem conhecimento se o reclamante tinha fiscalização de horário;-'

Em socorro de suas alegações, trouxe o reclamante duas testemunhas. A primeira destas, Sr. Cláudio Tilfrid Hallgren (depoimento de fl. 174), afirmou 'que trabalhava junto com o reclamante desde 2000 até 2005; ...que na época que o depoente gerenciava o departamento entravam de segunda a sexta das 8h às 12h e das 14h às 18h; que tinham obrigação somente de retornar à empresa às 17h30 para reunião.

A segunda testemunha apresentada pela parte autora Sra. Magda Lúcia Ageme Soares (fls. 174/175) afirmou que 'trabalhou para a reclamada nos períodos de 2002 a 2004 e 2005 a 2008; -que a partir de 2007 o reclamante trabalhava com a depoente; ...que tinham que entrar às 8h e retornavam às 12h, saíam para o almoço, retornando às 14h, saíam para campo e retornavam às 18h; que às vezes saíam às 20/22h; que dependendo do período, a exemplo do fechamento, nos últimos 05 dias do mês, trabalhavam até às 22h; que no período de fechamento trabalhavam aos sábados e domingos; -que quando não era período de fechamento, quando retornavam à empresa às 18h, ficavam na empresa vendo os e-mails e participando de reuniões, permanecendo no mínimo até às 19h'.

Registre-se, por oportuno, que diferentemente do entendimento esposado pelo Juízo a quo, que desconsiderou o depoimento da segunda testemunha do autor por considera-lo conflitante, entendo que referido depoimento é válido, posto que as declarações prestadas não se revelam conflitantes e contraditórias, mas se mostram convincentes, notadamente quando analisadas em conformidade com as demais provas dos autos, levando a convicção de que havia a efetiva prestação de horas extras.

Acrescente-se, por oportuno, que a testemunha apresentada pela empresa, Sra. Carla Angélica Carvalho Lima, em seu depoimento de fls. 175/176, nada soube informar sobre o horário de trabalho do reclamante, limitando-se a afirmar que os consultores tem que cumprir uma carga horária da 8h, com 2 horas de almoço.

Ressalta-se, ainda, que vigora em nosso ordenamento jurídico o sistema da persuasão racional ou do livre convencimento do Juiz (art. 131, do CPC), Segundo o qual incumbe ao julgador indicar o percurso jurídico suficiente para se chegar à conclusão, formando seu convencimento com liberdade intelectual, apoiado nas provas constantes dos autos, não cabendo ao litigante delimitar o campo de atuação do Magistrado quanto à

apreciação da prova, nem tampouco restringir ou direcionar o caminho lógico a ser por ele percorrido para chegar à parte dispositiva de sua decisão, exigindo que o julgador aprecie a questão à luz desta ou daquela norma legal ou sob este ou aquele prisma.

Desta forma, conclui-se que a jornada de trabalho do autor era das 8h às 19:30h com duas horas de intervalo, de segunda à sexta, e aos sábados, das 8h às 14h, sem intervalo, razão pela qual faz jus o reclamante a 1h30min extras diários, de segunda à sexta, e 2h extras aos sábados, com adicional de 50%, durante o período imprescrito, de 22/10/2003 a 30/04/2008 e reflexos sobre aviso prévio, férias, 13° salários, FGTS + 40%. Cabe ressaltar que na apuração das horas extras devem ser considerados apenas os períodos em que não houve afastamento do reclamante do trabalho em virtude de férias, licenças, feriados etc.

Analisando a irresignação do recorrente quanto à indenização por dano moral melhor sorte lhe assiste, senão vejamos.

O Juízo de 1° grau indeferiu o pleito de dano moral ao argumento de que "não restou provado que o obreiro foi impedido de retirar os seus pertences do local de trabalho. Quanto ao suposto dano pela diferença salarial, conforme analisado acima o obreiro não tem direito cabe destacar que não foi causa de pedir supostos 'gritos' declarados em depoimento pelo autor. Por fim, com relação ao desligamento do aparelho celular da empresa, não há nos autos qualquer prova da alegação. Os documentos de fls. 75/76, não demonstram o encerramento das linhas, nem tampouco o motivo, ao contrário, tem escrito ATIVO".

Entretanto, o que se observa dos autos é que o que foi relatado pelo autor ficou devidamente provado ao longo da instrução processual. A testemunha do reclamante, Sr. Cláudio TILFRID Hallgren, noticiou que, embora não tenha presenciado o reclamante ter sido agredido verbalmente pela Sra. Helena, soube que tal fato teria realmente acontecido. Infere-se, ainda que a segunda testemunha do autor Sra. Magda Lúcia Ageme Soares, tinha conhecimento dos fatos narrados pelo obreiro no tocante às constantes humilhações por este sofridas, tanto que afirmou ter presenciado a Sra. Maria Helena agredindo verbalmente o reclamante, esculhambando-o todos os meses. Ainda informou que acredita que o reclamante foi impedido de retirar seus pertences pessoais, pelo fato de ter sido ela quem esvaziou tal gaveta, a mando da Sra. Maria Helena quando já passados 15 dias da dispensa do reclamante. Ora, tais afirmações, no mínimo, nos leva à concluir que ha indícios de prova suficientes para dar suporte à tese obreira.

Por outro lado, o que se vê dos e-mails juntados aos autos é que o empregador causou ao autor constrangimentos e o submeteu a uma situação de constante pressão durante a realização do trabalho, com a perturbação da sua paz íntima. Com efeito, o conteúdo dos e-mails carreados aos autos às fls. 28/37 e 39/56, demonstram as constantes humilhações a que era o obreiro obrigado a passar para tentar corrigir o seu salário, bem como as pressões e ameaças que sofria no cumprimento de suas atribuições e na obtenção das metas a serem atingidas.

Isso se verifica da análise dos seguintes trechos de correspondências enviadas pela Sra. Maria Helena Torres Antunes e pelo Sr. Neudson Barbosa Colares ao autor- *"Gostaria de solicitar que pela manhã/início da tarde e noite todos estivessem aqui na empresa. Vou dar carta de advertência pelo horário em que hoje encontrei a sala vazia às*

14:30h" (fl 28) *"Com isso você quer me dizer que sua equipe não trabalha após as 18:00h em dias comuns? Aviso importante: GC não bate ponto exatamente porque não tem horário final! Rss. Quase parabéns a todos pelo resultado quase atingido. Vamos comemorar esse número histórico com vendas concretas!!"* (fl. 29), *"Estou muito insatisfeito com a postura dos GCs que estão procedendo desta maneira, os que sempre atendem não tem que se preocupar, mas os demais estou somente avisando porque quem avisa amigo é! Espero que ninguém se sinta injustiçado por qualquer fato que venha a ocorrer" (fl. 36).* Destarte, a grande quantidade de e-mails carreados nos autos demonstram que o empregado era reiteradamente tratado com rigor excessivo e grosseiro.

Se por um lado, a cobrança e fiscalização fazem parte do poder diretivo do empregador, por outro lado, como titular do empreendimento econômico e detentor dos meios de produção, está obrigado a manter um ambiente sadio, respeitando a integridade física e mental de todos aqueles que colocam o trabalho a sua disposição. Assim, a cobrança deve ser exercida com bom senso, de forma respeitosa, sem qualquer tipo de humilhação ou constrangimento.

Nesse passo, tem-se que a Constituição Federal garante a inviolabilidade da intimidade, vida privada, honra e imagem das pessoas, garantindo direito à indenização pelo dano moral sofrido (art. 5°, inciso V e X). O Código Civil disciplina a matéria nos arts. 186 e 927.

O dano moral é *"lesão que atinge valores físicos e espirituais, a honra, nossas ideologias, a paz íntima, a vida nos seus múltiplos aspectos, a personalidade da pessoa, enfim, aquela que afeta de forma profunda não os bens patrimoniais, mas que causa fissuras no âmago do ser, perturbando-lhe a paz de que todos nós necessitamos para nos conduzir de forma equilibrada nos tortuosos caminhos da existência* ", como bem define CLAYTON REIS .

O sofrimento moral não pode ser reparado, mas se pode impedir que seja perpetrado novamente contra a mesma ou outra vítima. O Ministro Oscar Corrêa, em acórdão do STF (RTJ 108/287), ao falar sobre dano moral, bem salientou que *"não se trata de pecúnia 'doloris', ou 'pretium doloris', que se não pode avaliar e pagar; mas satisfação de ordem moral, que não ressarce prejuízo e danos e abalos e tributações irreversíveis, mas representa a consagração e o reconhecimento pelo direito, do valor da importância desse bem, que é a consideração moral, que se deve proteger tanto quanto, senão mais do que os bens materiais e interesses que a lei protege.".*

A indenização por dano moral engloba, assim, todo e qualquer dano do qual decorra sofrimento, mágoa ou ofensa aos valores íntimos da pessoa, que possam comprometer sua personalidade e sua relação com a sociedade, e se contrapõe ao dano material, que implica prejuízos de ordem econômica.

Não é outro o caso em análise, pelo que entendo caracterizado o dano moral alegado e devida a indenização pleiteada.

Sobre o *quantum* indenizatório, tendo em vista a situação fática acima relatada e as suas consequências, bem como o caráter compensatório e punitivo da indenização, arbitro o valor de R$ 15.000,00 (quinze mil reais) a título de indenização, por entendê-lo razoável

e proporcional ao dano moral sofrido pelo trabalhador, estando em consonância com o disposto no artigo 953, parágrafo único do Código Civil- (págs. 271-273).

O Tribunal *a quo*, ao julgar os embargos de declaração opostos pela reclamada, consignou:

-Nos termos do art. 463 do CPC, publicada a sentença, o juiz só poderá alterá-la para corrigir inexatidões materiais, erros de cálculo ou para sanar uma das hipóteses legais dos embargos de declaração.

Como se sabe, as hipóteses de interposição de embargos declaratórios são aquelas taxativamente expressas na lei processual vigente, sendo cabível quando houver no acórdão obscuridade, contradição ou quando for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o Juiz ou Tribunal, à inteligência dos artigos 897-A, da CLT e 535,1 e II, do CPC.

Há omissão quando o Juiz ou o Tribunal deixa de se pronunciar acerca de certo ponto sobre o qual deveria fazê-lo, inclusive de ofício, o que não implica dizer deva o Juiz discorrer sobre todas as teses jurídicas apresentadas pelas partes.

No presente caso, a embargante aponta omissão no julgado, pois esse nada disse sobre o fato de o depoimento contraditório da testemunha, que não presenciou os fatos ter sido considerada como meio hábil de prova, sendo suficiente para o reconhecimento inequívoco do dano moral e das horas extras, bem como porque, quando da fixação do valor da indenização não houve manifestação no sentido de ter sido observada a proporcionalidade entre a gravidade da culpa e o dano.

A esse respeito se manifestou o acórdão, nos seguintes termos:

"Registre-se. por oportuno, que diferentemente do entendimento esposado pelo Juízo a quo, que desconsiderou o depoimento da segunda testemunha do autor por considerá-lo conflitante, entendo que referido depoimento é válido, posto que as declarações prestadas não se revelam conflitantes e contraditórias, mas se mostram convincentes, notadamente quando analisadas em conformidade com as demais provas dos autos, levando a convicção de que havia a efetiva prestação de horas extras ".

"Sobre o quantum indenizatório, tendo em vista a situação fática acima relatada e as suas conseqüências, bem como o caráter compensatório e punitivo da indenização, arbitro o valor de 15.000,00 (quinze mil reais) a título de indenização, por entendê-lo razoável e proporcional ao dano moral sofrido pelo trabalhador, estando em consonância com o disposto no artigo 953, parágrafo único do Código Civil".

Ora, da análise do conteúdo dos embargos declaratórios, percebe-se claramente que a embargante tem por pretensão a reapreciação da matéria objeto do julgamento ocorrido com a conseqüente reavaliação da justiça do julgamento, situação não enquadrada nas hipóteses legais supramencionadas, até porque os embargos de declaração não constituem o meio processual adequado à manifestação de inconformismo com o julgado, que se apresenta de forma clara e concisa acerca do entendimento adotado por este órgão julgador. *In casu*, indicando o acórdão teses precisas sobre a matéria, não se pode envolvê-lo em rejulgamento do que foi enfrentado contundentemente. É, nesse

âmbito, equívoco pretender a substituição da decisão a ponto de reverter o *veredictum* através da mesma instância prolatora, discutindo-lhe a justiça.

Cumpre ressaltar que não cabe ao litigante delimitar o campo de atuação do Magistrado quanto a apreciação da prova, nem tampouco restringir ou pretender direcionar o caminho lógico a ser por ele percorrido para chegar à parte dispositiva de sua decisão, ou exigir que o Julgador aprecie a questão à luz desta ou daquela norma legal ou sob este ou aquele prisma.

Ademais, vigora em nosso ordenamento jurídico o sistema da persuasão racional ou livre convencimento do Juiz (art. 131 do CPC), segundo o qual incumbe ao Julgador indicar o percurso jurídico suficiente para se chegar à conclusão, formando seu convencimento com liberdade intelectual, apoiado nas provas constantes dos autos.

Por estas razões, nego provimento aos presentes embargos nesses tópicos- (págs. 289 e 290).

Com efeito, o Regional reformou a sentença pela qual tinha sido julgado improcedente o pedido de horas extras, por entender que a prova produzida nos autos demonstrou a existência de jornada extraordinária.

Registrou que, ao contrário do entendimento firmado pelo Juízo de primeiro grau, a segunda testemunha apresentada pelo reclamante não firmou declarações conflitantes e contraditórias, tendo sido válido seu depoimento, mormente quando analisado em conformidade com as demais provas dos autos.

Nota-se que o Tribunal *a quo* se baseou nas informações prestadas pela mencionada testemunha e nas demais provas dos autos.

A adoção de entendimento contrário ao Juízo de primeiro grau, de que as declarações da testemunha não eram conflitantes e contraditórias, decorre da liberdade do julgador na apreciação das provas para a formação do seu convencimento, consoante a previsão do artigo 131 do CPC.

Ressalta-se que o Regional, expressamente, registrou as razões que o levaram a deferir o pleito de horas extras, motivo pelo qual não se pode concluir pela ausência de fundamentação do acórdão regional e, muito menos, pela nulidade dessa decisão.

Salienta-se que a adoção de entendimento que não acata a pretensão da parte em relação à valoração da prova, por si só, não significa que o Órgão Julgador tenha se afastado do dever de prestar a jurisdição, como evidenciado na hipótese em questão.

Igualmente, no tocante ao deferimento da indenização por dano moral, o Regional exerceu a liberdade de apreciar e valorar as provas produzidas nos autos.

Destacou que o Sr. Cláudio TILFRID Hallgren, testemunha do autor, não presenciou o reclamante ter sido agredido verbalmente pela Sr.ª Helena, mas soube que o fato teria realmente acontecido.

Ocorre que o Regional não se baseou apenas nas declarações da citada testemunha, mas também nas demais provas produzidas nos autos e mencionadas expressamente no acórdão regional, quais sejam informação de outra testemunha e *e-mails*.

Registrou que a testemunha do autor, Sr.ª Magda Lúcia Ageme Soares, declarou –que tinha conhecimento dos fatos narrados pelo obreiro no tocante às constantes humilhações sofridas por esse e que presenciou a Sra. Maria Helena agredir verbalmente o reclamante, esculhambando-o todos os meses–.

O Tribunal *a quo* destacou que os *e-mails* carreados aos autos às fls. 28-37 e 39-56 -demonstram as constantes humilhações a que era o obreiro obrigado a passar para tentar corrigir o seu salário, bem como as pressões e ameaças que sofria no cumprimento de suas atribuições e na obtenção das metas a serem atingidas–.

Também consta do acórdão regional que as correspondências enviadas pela Sr.ª Maria Helena Torres Antunes e pelo Sr. Neudson Barbosa Colares ao autor demonstram que o empregado era reiteradamente tratado com rigor excessivo e grosseiro.

Desse modo, também não há falar em ausência de prestação jurisdicional fundamentada na invalidade das informações prestadas pela testemunha, Sr. Cláudio TILFRID Hallgren, considerando a existências das demais provas que também fundamentaram o deferimento da indenização por dano moral, como exposto.

Por fim, o Colegiado *a quo* destacou que o valor de R$15.000,00 (quinze mil reais) arbitrado à indenização por dano moral estava em conformidade com caráter compensatório e punitivo da indenização e se mostrava razoável e proporcional ao dano moral sofrido pelo trabalhador, nos termos do artigo 953, parágrafo único, do Código Civil.

Verifica-se que o Tribunal *a quo* fez menção expressa dos parâmetros considerados para a fixação do valor da referida indenização.

Se a recorrente discordava do valor, cabia-lhe pleitear a reforma da decisão, com o objetivo de reduzir o valor, e não alegar a ocorrência de omissão ou carência de fundamentação, no particular.

Por todo o exposto, não há falar em nulidade do julgado por negativa de prestação jurisdicional quando o Regional aprecia devidamente as questões jurídicas em discussão nos autos, indicando, de forma fundamentada, as razões do seu convencimento, a despeito de não enfrentar alguns argumentos apresentados pela parte em embargos de declaração, porque irrelevantes para o deslinde da controvérsia, em face da tese adotada.

Não há, pois, ofensa aos artigos 832 da CLT, 458, inciso II, do CPC e 93, inciso IX, da Constituição Federal.

Não conheço.

2. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. HUMILHAÇOES SOFRIDAS PELO RECLAMANTE. IMPEDIMENTO DE RETIRAR SEUS PERTENCES DA RECLAMADA

CONHECIMENTO

O Tribunal *a quo* deu provimento ao recurso ordinário interposto pelo reclamante para condenar a reclamada ao pagamento de indenização por dano moral, mediante os seguintes fundamentos:

-Analisando a irresignação do recorrente quanto à indenização por dano moral melhor sorte lhe assiste, senão vejamos.

O Juízo de 1° grau indeferiu o pleito de dano moral ao argumento de que "não restou provado que o obreiro foi impedido de retirar os seus pertences do local de trabalho. Quanto ao suposto dano pela diferença salarial, conforme analisado acima o obreiro não tem direito cabe destacar que não foi causa de pedir supostos 'gritos' declarados em depoimento pelo autor. Por fim, com relação ao desligamento do aparelho celular da empresa, não há nos autos qualquer prova da alegação. Os documentos de fls. 75/76, não demonstram o encerramento das linhas, nem tampouco o motivo, ao contrário, tem escrito ATIVO".

Entretanto, o que se observa dos autos é que o que foi relatado pelo autor ficou devidamente provado ao longo da instrução processual. A testemunha do reclamante, Sr. Cláudio TILFRID Hallgren, noticiou que, embora não tenha presenciado o reclamante ter sido agredido verbalmente pela Sra. Helena, soube que tal fato teria realmente acontecido. Infere-se, ainda que a segunda testemunha do autor Sra. Magda Lúcia Ageme Soares, tinha conhecimento dos fatos narrados pelo obreiro no tocante às constantes humilhações por este sofridas, tanto que afirmou ter presenciado a Sra. Maria Helena agredindo verbalmente o reclamante, esculhambando-o todos os meses. Ainda

informou que acredita que o reclamante foi impedido de retirar seus pertences pessoais, pelo fato de ter sido ela quem esvaziou tal gaveta, a mando da Sra. Maria Helena quando já passados 15 dias da dispensa do reclamante. Ora, tais afirmações, no mínimo, nos leva à concluir que ha indícios de prova suficientes para dar suporte à tese obreira.

Por outro lado, o que se vê dos e-mails juntados aos autos é que o empregador causou ao autor constrangimentos e o submeteu a uma situação de constante pressão durante a realização do trabalho, com a perturbação da sua paz íntima. Com efeito, o conteúdo dos e-mails carreados aos autos às fls. 28/37 e 39/56, demonstram as constantes humilhações a que era o obreiro obrigado a passar para tentar corrigir o seu salário, bem como as pressões e ameaças que sofria no cumprimento de suas atribuições e na obtenção das metas a serem atingidas.

Isso se verifica da análise dos seguintes trechos de correspondências enviadas peal Sra. Maria Helena Torres Antunes e pelo Sr. Neudson Barbosa Colares ao autor- *"Gostaria de solicitar que pela manhã/início da tarde e noite todos estivessem aqui na empresa. Vou dar carta de advertência pelo horário em que hoje encontrei a sala vazia às 14:30h"* (fl 28) *"Com isso você quer me dizer que sua equipe não trabalha após as 18:00h em dias comuns? Aviso importante: GC não bate ponto exatamente porque não tem horário final! Rss. Quase parabéns a todos pelo resultado quase atingido. Vamos comemorar esse número histórico com vendas concretas!!"* (fl. 29), *"Estou muito insatisfeito com a postura dos GCs que estão procedendo desta maneira, os que sempre atendem não tem que se preocupar, mas os demais estou somente avisando porque quem avisa amigo é! Espero que ninguém se sinta injustiçado por qualquer fato que venha a ocorrer" (fl. 36).* Destarte, a grande quantidade de e-mails carreados nos autos demonstram que o empregado era reiteradamente tratado com rigor excessivo e grosseiro.

Se por um lado, a cobrança e fiscalização fazem parte do poder diretivo do empregador, por outro lado, como titular do empreendimento econômico e detentor dos meios de produção, está obrigado a manter um ambiente sadio, respeitando a integridade física e mental de todos aqueles que colocam o trabalho a sua disposição. Assim, a cobrança deve ser exercida com bom senso, de forma respeitosa, sem qualquer tipo de humilhação ou constrangimento.

Nesse passo, tem-se que a Constituição Federal garante a inviolabilidade da intimidade, vida privada, honra e imagem das pessoas, garantindo direito à indenização pelo dano moral sofrido (art. 5°, inciso V e X). O Código Civil disciplina a matéria nos arts. 186 e 927.

O dano moral é *"lesão que atinge valores físicos e espirituais, a honra, nossas ideologias, a paz íntima, a vida nos seus múltiplos aspectos, a personalidade da pessoa, enfim, aquela que afeta de forma profunda não os bens patrimoniais, mas que causa fissuras no âmago do ser, perturbando-lhe a paz de que todos nós necessitamos para nos conduzir de forma equilibrada nos tortuosos caminhos da existência* ", como bem define CLAYTON REIS .

O sofrimento moral não pode ser reparado, mas se pode impedir que seja perpetrado novamente contra a mesma ou outra vítima. O Ministro Oscar Corrêa, em acórdão do STF (RTJ 108/287), ao falar sobre dano moral, bem salientou que *"não se trata de*

pecúnia 'doloris', ou 'pretium doloris', que se não pode avaliar e pagar; mas satisfação de ordem moral, que não ressarce prejuízo e danos e abalos e tributações irreversíveis, mas representa a consagração e o reconhecimento pelo direito, do valor da importância desse bem, que é a consideração moral, que se deve proteger tanto quanto, senão mais do que os bens materiais e interesses que a lei protege.".

A indenização por dano moral engloba, assim, todo e qualquer dano do qual decorra sofrimento, mágoa ou ofensa aos valores íntimos da pessoa, que possam comprometer sua personalidade e sua relação com a sociedade, e se contrapõe ao dano material, que implica prejuízos de ordem econômica.

Não é outro o caso em análise, pelo que entendo caracterizado o dano moral alegado e devida a indenização pleiteada.

Sobre o *quantum* indenizatório, tendo em vista a situação fática acima relatada e as suas consequências, bem como o caráter compensatório e punitivo da indenização, arbitro o valor de R$ 15.000,00 (quinze mil reais) a título de indenização, por entendê-lo razoável e proporcional ao dano moral sofrido pelo trabalhador, estando em consonância com o disposto no artigo 953, parágrafo único do Código Civil- (págs. 271-273).

O Tribunal *a quo*, ao julgar os embargos de declaração opostos pela reclamada, consignou:

-Nos termos do art. 463 do CPC, publicada a sentença, o juiz só poderá alterá-la para corrigir inexatidões materiais, erros de cálculo ou para sanar uma das hipóteses legais dos embargos de declaração.

Como se sabe, as hipóteses de interposição de embargos declaratórios são aquelas taxativamente expressas na lei processual vigente, sendo cabível quando houver no acórdão obscuridade, contradição ou quando for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o Juiz ou Tribunal, à inteligência dos artigos 897-A, da CLT e 535,1 e II, do CPC.

Há omissão quando o Juiz ou o Tribunal deixa de se pronunciar acerca de certo ponto sobre o qual deveria fazê-lo, inclusive de ofício, o que não implica dizer deva o Juiz discorrer sobre todas as teses jurídicas apresentadas pelas partes.

No presente caso, a embargante aponta omissão no julgado, pois esse nada disse sobre o fato de o depoimento contraditório da testemunha, que não presenciou os fatos ter sido considerada como meio hábil de prova, sendo suficiente para o reconhecimento inequívoco do dano moral e das horas extras, bem como porque, quando da fixação do valor da indenização não houve manifestação no sentido de ter sido observada a proporcionalidade entre a gravidade da culpa e o dano.

A esse respeito se manifestou o acórdão, nos seguintes termos:

"Registre-se. por oportuno, que diferentemente do entendimento esposado pelo Juízo a quo, que desconsiderou o depoimento da segunda testemunha do autor por considerá-lo conflitante, entendo que referido depoimento é válido, posto que as declarações prestadas não se revelam conflitantes e contraditórias, mas se mostram convincentes,

notadamente quando analisadas em conformidade com as demais provas dos autos, levando a convicção de que havia a efetiva prestação de horas extras ".

"Sobre o quantum indenizatório, tendo em vista a situação fática acima relatada e as suas conseqüências, bem como o caráter compensatório e punitivo da indenização, arbitro o valor de 15.000,00 (quinze mil reais) a título de indenização, por entendê-lo razoável e proporcional ao dano moral sofrido pelo trabalhador, estando em consonância com o disposto no artigo 953, parágrafo único do Código Civil".

Ora, da análise do conteúdo dos embargos declaratórios, percebe-se claramente que a embargante tem por pretensão a reapreciação da matéria objeto do julgamento ocorrido com a conseqüente reavaliação da justiça do julgamento, situação não enquadrada nas hipóteses legais supramencionadas, até porque os embargos de declaração não constituem o meio processual adequado à manifestação de inconformismo com o julgado, que se apresenta de forma clara e concisa acerca do entendimento adotado por este órgão julgador. *In casu*, indicando o acórdão teses precisas sobre a matéria, não se pode envolvê-lo em rejulgamento do que foi enfrentado contundentemente. É, nesse âmbito, equívoco pretender a substituição da decisão a ponto de reverter o *veredictum* através da mesma instância prolatora, discutindo-lhe a justiça.

Cumpre ressaltar que não cabe ao litigante delimitar o campo de atuação do Magistrado quanto a apreciação da prova, nem tampouco restringir ou pretender direcionar o caminho lógico a ser por ele percorrido para chegar à parte dispositiva de sua decisão, ou exigir que o Julgador aprecie a questão à luz desta ou daquela norma legal ou sob este ou aquele prisma.

Ademais, vigora em nosso ordenamento jurídico o sistema da persuasão racional ou livre convencimento do Juiz (art. 131 do CPC), segundo o qual incumbe ao Julgador indicar o percurso jurídico suficiente para se chegar à conclusão, formando seu convencimento com liberdade intelectual, apoiado nas provas constantes dos autos.

Por estas razões, nego provimento aos presentes embargos nesses tópicos- (págs. 289 e 290).

A reclamada sustenta que o Regional não observou a limitação da causa de pedir, pois o reclamante fundamentou o pedido de indenização por dano moral -na alegação de que decorreu da constante tentativa de aferir vantagem salarial e do fato de ter sido impedido de retirar seus pertences do local de trabalho e ainda teve seu telefone particular cortado, porque foi confundido com o telefone funcional- (pág. 300).

Afirma que, -no tocante à alegação de ter sofrido humilhações decorrentes dos gritos e das 'esculhambações', conforme muito bem destacado pela sentença, não foi apresentado na causa de pedir nesse sentido, restando completamente equivocado o recorrente em sua pretensão, alterando a direção e o foco da alegação inicialmente apresentada na peça vestibular, incorrendo o Regional, portanto, em violação aos artigos 128 e 460 do CPC- (pág. 300).

Alega que o Regional deferiu a indenização por dano moral baseado em questões que não foram pleiteadas como causa de pedir.

Por outro lado, aduz que a indenização é indevida. Afirma que a testemunha Magda -não comprovou nada acerca da alegação do bloqueio do celular, já que afirmou apenas que acreditava que o celular do reclamante tenha sido bloqueado-. Sustenta que não é válido testemunho de que quem não presenciou o fato.

Sustenta que não praticou ato ilícito, não tendo havido prova nos autos, de que o reclamante tivesse sido exposto à situação constrangedora decorrente do alegado pedido de aumento salarial ou do alegado bloqueio de seu aparelho celular.

Aponta violação dos artigos 186, 187 e 927 do Código Civil e 5°, incisos II, V, X, LIV e LV da Constituição Federal. Traz aresto a fim de demonstrar divergência jurisprudencial.

Cabe destacar que o Tribunal *a quo* condenou a reclamada ao pagamento de indenização, considerando as seguintes causas de pedir: humilhações sofridas pelo reclamante para a melhoria salarial e impedimento de retirar seus pertences do local de trabalho.

Ressalta-se que o Tribunal *a quo* consignou que -o conteúdo dos e-mails carreados aos autos às fls. 28/37 e 39/56, demonstram as constantes humilhações a que era o obreiro obrigado a passar para tentar corrigir o seu salário, bem como as pressões e ameaças que sofria no cumprimento de suas atribuições e na obtenção das metas a serem atingidas- .

Do exposto, verifica-se que os *e-mails* não se referiam apenas à cobrança de metas, mas também às humilhações sofridas pelo reclamante na tentativa de corrigir seu salário.

O Regional também registrou que a testemunha, Sr.ª Magda Lúcia Ageme Soares, informou que esvaziou a gaveta do reclamante a mando da Sr.ª Maria Helena, quando já haviam passado quinze dias da dispensa daquele, que, segundo a testemunha, foi impedido de retirar seus pertences pessoais da sede da reclamada.

Nota-se que a própria recorrente afirmou que o pedido de indenização por dano moral teve como causa de pedir os constantes pleitos de melhoria salarial, que acarretavam grandes humilhações ao reclamante, como exposto.

Portanto, o Tribunal não condenou a reclamada ao pagamento de indenização por dano moral em causa de pedir que não constou da petição inicial. Portanto, não há falar em ofensa aos artigos 128 e 460 do CPC.

Quanto à alegação da recorrente de que -não houve prova nos autos de que o recorrido tenha sido exposto a situação constrangedora decorrente do alegado pedido de aumento salarial ou do alegado bloqueio de seu aparelho celular- (pág. 301), faz-se necessário tecer as considerações a seguir.

O Regional destacou que a testemunha, Sr.ª Magda Lúcia Ageme Soares, afirmou que presenciou a Sr.ª Maria Helena agredir verbalmente o reclamante, -esculhambando-o todos os meses-, e que os *e-mails* (fls. 28-37 e 39-56) demonstram as constantes humilhações sofridas pelo obreiro para tentar corrigir o seu salário, bem como as pressões e ameaças que sofria no cumprimento de suas atribuições e na obtenção das metas a serem atingidas.

O Regional também registrou que a testemunha, Sr.ª Magda Lúcia Ageme Soares, informou que esvaziou a gaveta do reclamante a mando da Srª. Maria Helena, quando já haviam passado 15 dias da dispensa daquele, que, segundo a testemunha, foi impedido de retirar seus pertences pessoais da sede da reclamada.

Dessarte, verifica-se que o reclamante sofreu constantes humilhações por parte da Sr.ª Maria Helena para tentar corrigir seu salário e também foi impedido de retirar seus pertences da reclamada.

Diante do exposto, verifica-se que não se trata de deferimento da indenização por dano moral sem a necessária prova, mas da impossibilidade de esta Corte revolver aspectos fáticos e probatórios consignados expressamente no acórdão regional, para concluir de forma diversa da adotada pelo Regional, nos termos da Súmula nº 126 do TST.

Não há, pois, falar em ofensa aos artigos 186, 187 e 927 do Código Civil e 5º, incisos V e X, da Constituição Federal, na medida em que as provas demonstraram a prática de atos ilícitos pela reclamada, e que sua responsabilidade pela indenização ao reclamante decorre das normas insertas nos citados dispositivos.

A invocação genérica de violação do artigo 5º, incisos II, LIV e LV, da Constituição Federal de 1988, em regra, como ocorre neste caso, não é suficiente para autorizar o conhecimento deste recurso com base na previsão da alínea -c- do artigo 896 da CLT, na medida em que, para sua

constatação, seria necessário concluir, previamente, ter ocorrido ofensa a preceito infraconstitucional.

Por fim, cabe destacar que a reclamada não expôs nenhum argumento suscitando a redução do valor da indenização.

Não conheço.

3. FÉRIAS USUFRUÍDAS E NÃO PAGAS

CONHECIMENTO

O Regional negou provimento ao recurso ordinário interposto pela reclamada, alicerçando-se nos seguintes fundamentos:

-Insurge-se, também, a reclamada contra a decisão de 1° grau, sustentando a sua reforma no tocante à prescrição relativa ao período de férias do ano de 2002/2003, bem como às férias não gozadas, eis que deixou o Juízo de observar o depoimento pessoal do autor o qual confessou que "apenas no último ano não teve férias".

De início, vale registrar que, nos termos do art. 149, da CLT, a contagem do prazo prescricional para se deduzir em Juízo a pretensão relativa ao pagamento das férias inicia-se com o termino do período concessivo (lapso temporal de 12 meses imediatamente seguinte ao respectivo período de aquisição), quando ocorre a lesão ao direito do empregado, podendo este a partir de então, exigi-lo do seu empregador. Desta forma, ainda que as férias tenham sido adquiridas no período abrangido pela prescrição, elas não estarão prescritas se o prazo final para reclamar a concessão delas ou o pagamento correspondente se inserir no período imprescrito.

Analisando os autos, verifica-se que o contrato de trabalho do autor teve início em 02/07/2001. Nessa esteira, as férias de 2002/2003 referem-se ao período aquisitivo iniciado em 02/07/2002 e terminado em 02/07/2003, cujo período concessivo foi de 02/07/2003 a 02/07/2004, data esta a partir da qual nasceu a pretensão quanto ao descumprimento do direito Tendo em vista que a ação foi ajuizada em 22/10/2008 e fixado o marco prescricional em 22/10/2003, tem-se que a prescrição decretada pela sentença de 1° grau não atingiu as ferias referentes ao período aquisitivo de 2002/2003, uma vez que o prazo final do período concessivo se encontra dentro do período imprescrito, razão pela qual não merece acolhida a irresignação da recorrente nesse tópico.

Por fim, no tocante ao pagamento das férias dos períodos de 2002/2003 2003/2004 e 2004/2005, melhor sorte não assiste à recorrente, porquanto o Magistrado bem apreciou a prova dos autos, levando em consideração, não somente, a confissão do obreiro de que gozou férias de forma parcelada, não o fazendo apenas no último ano (fls. 80/81), como também a ausência de prova produzida pela reclamada do pagamento das férias na época do efetivo gozo!

Ressalte-se, aqui, que o ônus de oferecer a contraprova aos fatos alegados pelo reclamante é do empregador, em virtude do princípio da aptidão da prova, segundo o qual o *ônus probandi é* de quem possui condições de cumpri-lo, em oposição a já

conhecida regra geral inserida no art. 333,1, do CPC e no art. 818, da CLT. É que se reconhece uma desigualdade entre os polos da relação processual (trabalhador e empregador), admitindo-se que o empregador possui, em muitos momentos, maiores e melhores condições de produzir a prova requerida pelo próprio trabalhador na ação trabalhista. Neste diapasão, caberia a reclamada o dever de trazer ao processo quaisquer documentos que comprovassem o pagamento das férias gozadas, o que não logrou fazer, razão pela qual é devida a condenação imposta na sentença de 1° grau- (pág. 273).

A reclamada aduz que o reclamante confessou a fruição de férias e que a ficha cadastral também comprova que houve férias.

Afirma que –se houve confissão pelo postulante quanto ao gozo das férias, evidente que houve o respectivo pagamento, pois o obreiro não fincou nenhum mês sem perceber algum pagamento– (pág. 299).

Requer a reforma da decisão regional para excluir da condenação o pagamento das férias dos períodos de 2002/2003; 2003/2004 e 2004/2005.

Aponta violação dos artigos 348, 349 e 350 do CPC.

No caso, o Regional destacou que o Magistrado bem apreciou a prova dos autos, levando em consideração, não somente, a confissão do obreiro de que gozou férias de forma parcelada, mas também a ausência de prova produzida pela reclamada do pagamento das férias na época do efetivo gozo.

Cabe esclarecer que, segundo consta do acórdão, o reclamante confessou o gozo das férias, e não o recebimento dessas. Se a reclamada realmente pagou as férias ao reclamante no período da fruição desse, deveria ter produzido prova que lhe competia.

Nesses termos, como o reclamante não confessou o recebimento do pagamento relativo às férias, mas apenas o gozo dessas, não há violação do disposto nos artigos 348, 349 e 350 do CPC.

Não conheço.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Segunda Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, não conhecer do recurso de revista.

Brasília, 08 de agosto de 2012.

Firmado por assinatura digital (Lei nº 11.419/2006)

JOSÉ ROBERTO FREIRE PIMENTA

Ministro Relator

fls.

PROCESSO Nº TST-RR-153400-81.2008.5.16.0002

Firmado por assinatura digital em 09/08/2012 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, nos termos da Lei nº 11.419/2006, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.