



Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região

Ação Trabalhista - Rito Sumaríssimo

0010996-11.2024.5.03.0001

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 17/09/2024

Valor da causa: R\$ 56.338,43

Partes:

AUTOR: JEAN FILIPE SOARES FERREIRA

ADVOGADO: BRUNO RAFAEL PEREIRA GUERRA

RÉU: SAO MARCOS - SAUDE E MEDICINA DIAGNOSTICA S/A

ADVOGADO: LUIZ ANTONIO DOS SANTOS JUNIOR



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO
1ª VARA DO TRABALHO DE BELO HORIZONTE
ATSum 0010996-11.2024.5.03.0001
AUTOR: JEAN FILIPE SOARES FERREIRA
RÉU: SAO MARCOS - SAUDE E MEDICINA DIAGNOSTICA S/A

1ª VARA DO TRABALHO DE BELO HORIZONTE

Processo nº 0010996-11.2024.5.03.0001

Aos 09 dias do mês de outubro de 2024, na sala de audiência desta Vara, por determinação da MMª Juíza do Trabalho **PAULA BORLIDO HADDAD**, foram apregoados os litigantes, **JEAN FILIPE SOARES FERREIRA**, reclamante, e **SAO MARCOS - SAUDE E MEDICINA DIAGNOSTICA S/A**, reclamada.

Ausentes.

Submetido o processo a julgamento, proferiu-se a seguinte:

SENTENÇA

I- RELATÓRIO

Dispensado, por se tratar de processo sujeito ao rito sumaríssimo.

II – FUNDAMENTAÇÃO

1. IMPUGNAÇÃO AOS DOCUMENTOS E VALORES. LIMITAÇÃO DA CONDENAÇÃO. LIMITES DA LIDE

Revelam-se inócuas as impugnações das partes relativas aos documentos juntados aos autos, pois não foram apontados vícios reais neles, capazes de invalidá-los como meio de prova. O valor da prova documental será analisado quando da apreciação dos pedidos.

Por se tratar de processo sujeito ao rito sumaríssimo, na liquidação de sentença, deverão ser observados os limites dos valores dos pedidos atribuídos na inicial, excetuados os acréscimos advindos dos juros e da correção monetária.

Ademais, em observância aos ditames dos artigos 141 e 492 do CPC, todas as questões de mérito serão decididas nos estritos limites da lide, sendo desnecessário qualquer pedido nesse sentido.

2. DIFERENÇAS SALARIAIS. PISO SALARIAL

O reclamante alegou que, não obstante ter tido sua função registrada na CTPS como “técnico de patologia”, sempre exerceu a função de “técnico de enfermagem”. Aduziu ter direito ao recebimento do piso salarial nacional previsto na Lei nº 14.434/2022, motivo pelo qual pretendeu o pagamento das diferenças devidas.

Em defesa, a reclamada negou que o reclamante tivesse exercido a função de “técnico de enfermagem”. Asseverou que o enquadramento deve considerar as atividades desempenhadas na função ocupada e não a qualificação profissional.

A cópia da CTPS juntada aos autos pelo autor (ID. 58dc896), demonstra que ele foi admitido em 11/09/2023, como “técnico em patologia clínica”.

Assim, incumbia ao obreiro desconstituir a prova documental e comprovar que exercia, em verdade, as funções de técnico de enfermagem, ônus do qual não se desonerou a contento.

Ouvido, em audiência, declarou o reclamante: “(...) *que o depoente era técnico de enfermagem e fazia aplicação de vacinas; que somente o técnico de enfermagem aplica vacinas (...)*”.

No mesmo sentido, as declarações prestadas pela testemunha arrolada pelo autor: *"(...) que a depoente era técnica de enfermagem; que a depoente fazia vacinas em domicílio; que somente o técnico de enfermagem fazia vacinas em domicílio (...)"*.

Não obstante as declarações acima transcritas, a Lei n. 7.498, de 25 de junho de 1986, que dispõe sobre a regulamentação do exercício da enfermagem, não traz qualquer informação de que a aplicação de vacinas se trata de atividade privativa do técnico de enfermagem. Transcrevo:

"Art. 12. O Técnico de Enfermagem exerce atividade de nível médio, envolvendo orientação e acompanhamento do trabalho de enfermagem em grau auxiliar, e participação no planejamento da assistência de enfermagem, cabendo-lhe especialmente:

- a) participar da programação da assistência de enfermagem;
- b) executar ações assistenciais de enfermagem, exceto as privativas do Enfermeiro, observado o disposto no parágrafo único do art. 11 desta lei;
- c) participar da orientação e supervisão do trabalho de enfermagem em grau auxiliar;
- d) participar da equipe de saúde."

Ademais, também não ficou demonstrada a alegação exordial de que "...colegas do reclamante, também registrados como técnicos de enfermagem, exerciam as mesmas funções que ele", o que demonstra a fragilidade da tese defendida na peça de ingresso.

Destarte, por todo o exposto, improcede o pedido de pagamento de diferenças salariais para recebimento do piso salarial do técnico de enfermagem, formulado na inicial.

Por outro lado, mesmo que se admitisse que o autor exercesse a função de técnico em enfermagem, é certo que a Lei nº 14.434/2022, que entrou em vigor em 04/08/2022, instituiu o piso salarial nacional do enfermeiro, do técnico de

enfermagem, do auxiliar de enfermagem e da parteira, a ser aplicado aos profissionais contratados sob o regime celetista, aos servidores públicos civis da União, das autarquias e fundações públicas federais e aos servidores dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, de suas autarquias e fundações.

Contudo, foi proposta Ação Direta de Inconstitucionalidade em relação à referida lei (ADI 7222), sendo que, no dia 04/09/2022, o STF concedeu medida cautelar suspendendo os efeitos da Lei nº 14.434/2022.

Em 15/05/2023, a liminar concedida foi revogada parcialmente e, em 03/07/2023, tal decisão foi referendada, sendo estabelecido que, em relação aos profissionais celetistas, a implementação do piso salarial nacional deveria ser precedida de negociação coletiva entre as partes, como exigência procedimental imprescindível, levando em conta a preocupação com demissões em massa ou prejuízos para os serviços de saúde. Não havendo acordo, incidiria a Lei nº 14.434/2022, desde que decorrido o prazo de 60 dias, contados da data de publicação da ata de julgamento (07/07/2023).

Entretanto, em 19/12/2023, por ocasião do julgamento de embargos de declaração, o STF decidiu, por maioria dos votos, estabelecer que, para os profissionais contratados sob o regime celetista, a implementação do piso salarial deveria ocorrer de forma regionalizada, mediante negociação coletiva realizada nas diferentes bases territoriais e nas respectivas datas-base. Deve-se prevalecer o negociado sobre o legislado, tendo em vista a preocupação com eventuais demissões e o caráter essencial do serviço de saúde. Sendo frustrada a negociação coletiva, caberia dissídio coletivo, de comum acordo (art. 114, § 2º, da CF/88), ou, independentemente deste, em caso de paralisação momentânea dos serviços promovida por qualquer das partes (art. 114, § 3º, da CF/88).

Sendo assim, caso fosse reconhecido que o autor exercia as funções de técnico de enfermagem, o piso salarial deveria ser estabelecido por negociação coletiva ou dissídio coletivo, não se aplicando o piso na forma prevista na Lei nº 14.434/2022.

Logo, indevidas as diferenças e reflexos postulados, razão pela qual julgo improcedentes os pedidos, formulados nos números "III", "IV", "V" e "VI" do rol petítório.

3. HORAS EXTRAS. INTERVALO INTRAJORNADA

O autor relatou na inicial que foi contratado para laborar de segunda a sexta-feira, de 07h às 16h e aos sábados de 07h às 11h. Entretanto, alegou

que sua jornada efetiva era de 05h30 às 16h35, de segunda a sexta-feira e de 06h20 às 12h30 aos sábados. Aduziu, ainda, que não gozava de intervalo para refeição e descanso. Requereu, assim, o pagamento das horas extras pelo elastecimento da jornada e intervalos intrajornada.

Apesar de a reclamada ter alegado, em defesa, que a jornada de trabalho era corretamente registrada nos cartões de ponto, estes não foram juntados aos autos, o que acarreta a aplicação do disposto no item I da Súmula 338 do TST.

Dessa forma, a jornada alegada na inicial, que coincide com as declarações prestadas pelo autor em audiência, tem presunção relativa de veracidade e deverá ser considerada como efetivamente praticada pelo obreiro.

Assim o sendo, condeno a reclamada ao pagamento de horas extras, assim consideradas aquelas excedentes a 8ª hora diária/44ª hora semanal, sem cumulação, conforme se apurar em liquidação, durante todo o pacto laboral, com base na seguinte jornada: de segunda-feira a sexta-feira de 05h30 às 16h35 e aos sábados, de 06h20 às 12h30, com folga aos domingos.

Dada a habitualidade e natureza salarial da parcela, são devidos reflexos em RSR, 13º salários, férias+1/3 e FGTS.

Indevidos reflexos em aviso prévio e multa de 40% do FGTS, tendo em vista a condição de demissionário do autor, conforme se verá adiante.

Com relação ao intervalo intrajornada, pelo que se extrai dos autos, o reclamante trabalhava externamente, não sendo possível à empresa saber o horário em que ele usufruía o intervalo intrajornada. Nesse sentido são as declarações do obreiro e da testemunha por ele apresentada.

Portanto, diante da impossibilidade de controle, pela ré, dos horários em que o obreiro usufruía do intervalo intrajornada, entendo que ele tinha condições de usufruí-lo integralmente, motivo pelo qual nada é devido ao título.

No cálculo das horas extras deferidas, deverão ser observados os seguintes critérios e parâmetros: o salário contratual constante da CTPS (ID. 58dc896); jornada acima fixada; presunção de frequência integral; divisor 220; adicional previsto no ACT juntado aos autos, observando sua vigência e, na sua falta, o adicional legal de 50%; dedução do intervalo intrajornada de 1h e observância da OJ 394 da SDI-I do TST.

4. INVALIDADE DO PEDIDO DE DEMISSÃO. CONVERSÃO EM RESCISÃO INDIRETA OU DISPENSA SEM JUSTA CAUSA

Em razão de irregularidades laborais, o reclamante postulou a declaração de invalidade do pedido de demissão e a sua conversão em rescisão indireta do contrato de trabalho ou dispensa sem justa causa, com o pagamento das verbas rescisórias pertinentes.

Todavia, ouvido em audiência o próprio obreiro admitiu sua condição de demissionário, cabendo registrar que não foi provado qualquer vício de vontade ou fraude que invalidasse tal pedido.

Aliás, o reclamante declarou que, desde o mês que saiu da empresa, já está trabalhando em outro local, o que revela que o pedido de demissão teve por fundamento o fato de ter conseguido outra colocação.

Destarte, incabível se falar na conversão do pedido de demissão em rescisão indireta ou dispensa sem justa causa, o que tornam indevidos todos os pedidos exordiais que tenham como fundamento tal alegação.

5. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS

Pretende o reclamante o pagamento de indenização por danos morais, sob o argumento de que a reclamada o proibia de utilizar os banheiros dos clientes, obrigando-o a reter suas necessidades fisiológicas ao longo do dia.

A ré contesta a pretensão exordial.

Conceitua-se dano como o mal, a ofensa ou a lesão que uma pessoa causa a outra, deteriorando-lhe ou destruindo-lhe um bem jurídico, patrimonial ou moral, seja este corpóreo ou incorpóreo.

Segundo João de Lima Teixeira Filho, dano consiste no prejuízo ou violação de direito de outrem, resultante de uma ação ou omissão, não estribada em exercício regular de direito, causada por dolo ou culpa de um determinado agente. Especifica o doutrinador, quanto ao dano moral, que:

“dano moral é o sofrimento humano provocado por ato ilícito de terceiro que molesta bens imateriais ou magoa valores íntimos da pessoa, os quais constituem o

sustentáculo sobre o qual sua personalidade é moldada e sua postura nas relações em sociedade erigida” (in Instituições de Direito do Trabalho, Vol. 1, 19ª ed, Ed. LTr., São Paulo, 2000, pág. 632).

A reparação do dano moral está prevista no inciso X, do art. 5º, da CR/88, que dispõe in verbis:

“art. 5º (omissis) X são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação.”

O Código Civil Brasileiro ao tratar dos Atos Ilícitos, reza em seu art. 186:

“Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”.

Vê-se, assim, que a caracterização de ato ilegítimo, que autorize a condenação em reparação do dano, depende da comprovação inequívoca de três elementos: a ocorrência efetiva do dano, o nexo de causalidade e a culpa do agente causador.

No presente caso, não vislumbra este Juízo a ocorrência de fato que constitua pressuposto do dever de indenizar.

Com efeito, o trabalho externo implica restrição ao uso de banheiro pelas próprias condições laborais, das quais o autor certamente sempre teve conhecimento desde a contratação. Assim, deve-se compreender algumas peculiaridades do trabalho externo, não sendo possível exigir do empregador a disponibilização nas vias de instalações equivalentes às existentes no ambiente empresarial.

Além disso, ao ser ouvido em audiência, o reclamante afirmou: *“(...) que a orientação da empresa era que não se pedisse para usar o banheiro nas casas do cliente, mas, se o depoente estivesse muito apertado fazendo quase xixi na calças, pediria para usar o banheiro (...)”*

Desse modo, considerando-se que, não havia proibição absoluta em utilizar-se das instalações sanitárias das casas dos clientes e que a peculiaridade do trabalho externo não é causa suficiente para ferir o direito de personalidade do autor, fica afastada a pretensão indenizatória.

Possíveis dissabores pela ausência de um banheiro, em um determinado momento, não são passíveis de causarem grave dano à integridade de uma pessoa a ponto de gerar a compensação moral. Ainda mais, no presente caso, em que a ré não teria sequer como controlar se o obreiro solicitou ou não o uso do banheiro da casa dos clientes.

Assim, por todo o exposto, à míngua de prova dos elementos caracterizadores do dano moral (arts. 186 e 927 do Código Civil), inexistente supedâneo legal ao acolhimento da pretensão.

Julgo improcedente, portanto, o pleito de número "X" do rol petitário.

6. JUSTIÇA GRATUITA

Defiro ao autor o benefício da justiça gratuita, pois restou demonstrado nos autos que recebia salário inferior a 40% do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, nos termos do §3º do art. 790 da CLT.

7. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

O art. 791-A da CLT, incluído pela Lei nº 13.467/17, que estabelece a fixação dos honorários de sucumbência, aplica-se à presente ação, porquanto ajuizada após a entrada em vigor da referida Lei.

Conforme §2º do mesmo artigo acima mencionado, deverão ser considerados no arbitramento dos honorários advocatícios o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelos advogados e o tempo exigido para o serviço.

Dessa maneira, arbitro o percentual de honorários em 10%.

Assim, condeno a reclamada ao pagamento de honorários advocatícios em favor do(s) procurador(es) do reclamante em 10% do valor líquido da condenação, apurado na forma da OJ 348 da SDI-I do TST, observando-se o previsto na Tese Jurídica Prevalente n. 04, deste TRT (exclusão da cota previdenciária patronal).

Por outro lado, deixo de condenar o reclamante ao pagamento de honorários advocatícios em favor do(s) procurador(es) da reclamada, uma vez que ele é beneficiário da justiça gratuita e que, em 20/10/2021, no julgamento da ADI 5766, o STF, por maioria, declarou inconstitucional o §4º do art. 791-A da CLT.

8. COMPENSAÇÃO/DEDUÇÃO

Não há que se falar em dedução, pois não comprovada a quitação de valores a idêntico título dos deferidos.

9. CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA

Em 18/12/2020, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, julgou parcialmente procedentes a Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 58, cuja ementa foi a seguinte:

“(…) 5. Confere-se interpretação conforme à Constituição ao art. 879, §7º, e ao art. 899, §4º, da CLT, na redação dada pela Lei 13.467, de 2017, definindo-se que, até que sobrevenha solução legislativa, deverão ser aplicados à atualização dos créditos decorrentes de condenação judicial e à correção dos depósitos recursais em contas judiciais na Justiça do Trabalho os mesmos índices de correção monetária e de juros vigentes para as hipóteses de condenações cíveis em geral (art. 406 do Código Civil), à exceção das dívidas da Fazenda Pública que possui regramento específico (art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009), com a exegese conferida por esta Corte na ADI 4.357, ADI 4.425, ADI 5.348 e no RE 870.947-RG (tema 810).

6. Em relação à fase extrajudicial, ou seja, a que antecede o ajuizamento das ações trabalhistas, deverá ser

utilizado como indexador o IPCA-E acumulado no período de janeiro a dezembro de 2000. A partir de janeiro de 2001, deverá ser utilizado o IPCA-E mensal (IPCA-15/IBGE), em razão da extinção da UFIR como indexador, nos termos do art. 29, § 3º, da MP 1.973-67/2000. Além da indexação, serão aplicados os juros legais (art. 39, caput, da Lei 8.177, de 1991).

7. Em relação à fase judicial, a atualização dos débitos judiciais deve ser efetuada pela taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, considerando que ela incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95; 84 da Lei 8.981/95; 39, § 4º, da Lei 9.250/95; 61, § 3º, da Lei 9.430/96; e 30 da Lei 10.522/02). A incidência de juros moratórios com base na variação da taxa SELIC não pode ser cumulada com a aplicação de outros índices de atualização monetária, cumulação que representaria *bis in idem*." (grifos meus).

Sendo assim, para fins de correção monetária e juros de mora, deverão ser aplicados, na fase pré-judicial, o indexador IPCA-E, assim como os juros legais (art. 39, caput, da Lei 8.177/1991), e, a partir do ajuizamento da ação, a taxa SELIC, ressaltando-se que não são aplicáveis juros de mora de 1% a partir do ajuizamento da ação (art. 39, §1º, da Lei 8.177/1991).

Registro que o IPCA-E se trata de índice de correção monetária e que a SELIC se trata da taxa básica de juros da economia, na qual, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a correção monetária já se encontra embutida.

10. IMPOSTO DE RENDA – CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA

A exação tributária incidirá na forma da legislação pertinente, observando-se o disposto nos Provimentos de nº 01/1996 e nº 03/2005, ambos do TST, quanto ao imposto de renda retido na fonte.

O pagamento das contribuições previdenciárias deverá ser comprovado nos autos, no prazo legal, sob pena de execução de ofício, nos termos da Súmula de 368 do TST e inciso VIII, do art. 114 da CR/88, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004. Os créditos da Seguridade Social incidirão sobre o

principal devido ao empregado, antes da incidência dos juros e da correção monetária, mas esses mesmos créditos estarão sujeitos aos acréscimos previstos na legislação previdenciária.

Os juros possuem natureza indenizatória e, por isso, não devem compor a base do imposto de renda (OJ 400, SDI-1, do TST).

As relações entre as partes não são hábeis a modificar a situação jurídica que determina o fato gerador do tributo e define o sujeito passivo, segundo a legislação tributária. Sobre a matéria, o Excelso TST editou a OJ 363 (SDI-I), assentando que a culpa do empregador pelo inadimplemento das verbas remuneratórias não exime o empregado do desconto do imposto de renda, nem da contribuição previdenciária sobre sua quota-parte.

Na apuração das contribuições previdenciárias, deverá ser observada a Súmula 45 deste TRT.

-

III- CONCLUSÃO

Pelo exposto, julgo **PARCIALMENTE PROCEDENTES** os pedidos formulados por **JEAN FILIPE SOARES FERREIRA**, para condenar a reclamada, **SAO MARCOS - SAUDE E MEDICINA DIAGNOSTICA S/A**, a pagar ao reclamante, no prazo legal, conforme se apurar em liquidação, a seguinte parcela:

a) horas extras excedentes a 8h diárias/44h semanais, sem cumulação, com reflexos em RSR's, 13º salários, férias+1/3 e depósitos de FGTS, durante todo o contrato de trabalho, observando-se, para tanto, todos os critérios e parâmetros fixados no item "3" da fundamentação supra, que é parte integrante deste dispositivo.

Para fins de correção monetária e juros de mora, deverão ser aplicados, na fase pré-judicial, o indexador IPCA-E, assim como os juros legais (art. 39, caput, da Lei 8.177/1991), e, a partir do ajuizamento da ação, a taxa SELIC, ressaltando-se que não são aplicáveis juros de mora de 1% a partir do ajuizamento da ação (art. 39, §1º, da Lei 8.177/1991).

Os descontos previdenciários e de imposto de renda serão realizados observando-se a faixa de isenção prevista na legislação tributária /previdenciária, tudo conforme fundamentação supra.

Proceda-se às deduções fiscais, nos termos da legislação pertinente, observando-se o disposto no Provimento 01/96 do TST e no Provimento 03 /2005 do TST.

O pagamento das contribuições previdenciárias, a incidir sobre as parcelas de natureza salarial (parcelas deferidas na letra "a", exceto reflexos em férias+1/3 e FGTS), deverá ser comprovado nos autos, no prazo legal, sob pena de execução de ofício. As demais parcelas deferidas e aqui não mencionadas têm natureza indenizatória.

Por se tratar de processo sujeito ao rito sumaríssimo, na liquidação de sentença, deverão ser observados os limites dos valores dos pedidos atribuídos na inicial, excetuados os acréscimos advindos dos juros e da correção monetária.

Benefício da justiça gratuita deferido ao reclamante.

Condeno a reclamada ao pagamento de honorários advocatícios em favor do(s) procurador(es) da parte reclamante em 10% do valor líquido da condenação, apurado na forma da OJ 348 da SDI-I do TST e da tese jurídica prevalecente n. 4 deste TRT (exclusão da cota previdenciária patronal).

Custas, pela reclamada, no importe de R\$360,00, calculadas sobre o valor arbitrado à condenação de R\$18.000,00.

INTIMEM-SE AS PARTES.

PAULA BORLIDO HADDAD

Juíza Titular

LC.

BELO HORIZONTE/MG, 09 de outubro de 2024.

PAULA BORLIDO HADDAD
Juíza Titular de Vara do Trabalho



Assinado eletronicamente por: PAULA BORLIDO HADDAD - Juntado em: 09/10/2024 12:05:38 - b29bc75
Certificado por TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3 REGIAO:01298583000141
<https://pje.trt3.jus.br/pjekz/validacao/24100912004694900000203110631?instancia=1>
Número do processo: 0010996-11.2024.5.03.0001
Número do documento: 24100912004694900000203110631