



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

## **Recurso Ordinário Trabalhista** **0010088-96.2022.5.03.0138**

**Relator: César Pereira da Silva Machado Júnior**

### **Processo Judicial Eletrônico**

**Data da Autuação: 07/11/2022**

**Valor da causa: R\$ 111.653,09**

**Partes:**

**RECORRENTE:** MARIA DE FATIMA SILVA CARVALHO

ADVOGADO: MIGUEL MENDES FILHO

ADVOGADO: THIAGO HENRIQUE FERREIRA LESSA

ADVOGADO: EDILAINE JUNIA MONTEIRO PEREIRA

ADVOGADO: SABRINE CAROLINE COSTA GODOI

**RECORRIDO:** CONFECÇÕES ELAINE GONTIJO LTDA - ME

ADVOGADO: MARCELO COSTA VIEIRA

ADVOGADO: MARCELO ABBADE DAS NEVES



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 03ª REGIÃO

**PROCESSO n° 0010088-96.2022.5.03.0138 (ROT)**  
**RECORRENTE: MARIA DE FÁTIMA SILVA CARVALHO**  
**RECORRIDA: CONFECÇÕES ELAINE GONTIJO LTDA - ME**  
**RELATOR: MAURO CÉSAR SILVA**

## EMENTA

### **CARGO DE CONFIANÇA - NÃO CONFIGURAÇÃO - HORAS**

**EXTRAS** - Para configuração do exercício do cargo de confiança, nos moldes do inciso II do artigo 62 da CLT, exige-se que o empregado detenha posição de representante do empregador em ramo relevante de sua atividade, com poderes de mando, de gestão e com liberdade de decisão, de modo a influenciar os destinos da unidade de produção, o que não se verificou no caso. Incidem, desse modo, as normas sobre duração do trabalho.

## RELATÓRIO

A sentença de fls. 235/245 julgou parcialmente procedentes os pedidos.

Recurso ordinário da reclamante às fls. 257/275, versando sobre justiça gratuita, horas extras, salário extrafolha, estabilidade provisória, férias em dobro, multa do artigo 477 da CLT e honorários sucumbenciais.

Contrarrazões às fls. 278/289.

Dispensada remessa dos autos ao Ministério Público do Trabalho, para emissão de parecer, nos termos do artigo 129 do Regimento Interno deste Tribunal.

## JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE

A reclamante não foi condenada ao pagamento de custas processuais (fl. 245), motivo pelo qual não há falar em não conhecimento do recurso, por deserção.



Por outro lado, acolho a preliminar de não conhecimento do recurso no que concerne ao pedido de férias em dobro, por inovação, eis que, na inicial, a reclamante apontou como causa de pedir atraso no pagamento (fl. 12 e item 'k' de fl. 15), ao passo que, no recurso, indica ausência de pagamento (fl. 273).

Assim, conheço do recurso, cumpridos os pressupostos de admissibilidade, salvo quanto às férias em dobro.

## JUÍZO DE MÉRITO

### JUSTIÇA GRATUITA

Só se presume a pobreza daqueles que perceberem salário igual ou inferior a 40% do teto do RGPS - o que, atualmente (ano de 2023), corresponde a R\$ 3.002,99 (§3º do artigo 790 da CLT).

Ainda que a autora tenha alegado, na petição inicial, que esteja desempregada, ao ser perguntada, durante a audiência, se tem outra fonte de renda em razão dos valores 'altos' que constam nos seus extratos bancários (de R\$20.000,00, R\$36.000,00, por exemplo), a autora confirmou que tinha uma confecção de uniformes antes de ir trabalhar para a reclamada, esclarecendo que seu marido permaneceu fazendo uniformes para três ou quatro escolas, o que fazem até hoje, admitindo que esses valores dos uniformes são depositados na sua conta (audiência gravada, *link* de acesso na certidão de fl. 234).

Prevalece a tese da reclamada de que a autora é empresária, ainda que informal, e percebe rendimentos superiores ao legalmente estabelecido para contar com as benesses da justiça gratuita.

Nego provimento.

### HORAS EXTRAS - INTERVALO INTRAJORNADA

Na inicial, a reclamante pleiteou pagamento de horas extras superiores à 8ª diária/44ª semanal e intervalares, alegando que, no período de março a novembro, cumpria jornada de segunda a sexta-feira, das 08h30m às 18h, e das 09h às 13h aos sábados, e no período de dezembro a fevereiro, trabalhava de segunda a sexta-feira, das 08h30m às 19h, e das 9h às 16h aos sábados, sempre com 40 minutos de intervalo intrajornada (fls. 4/5).



A origem indeferiu o pagamento de horas extras decorrentes de sobrejornada e intervalares, por entender que a autora ocupava cargo de gerente.

Em depoimento pessoal, a preposta da reclamada afirmou que, no início do contrato, a reclamante ocupava o cargo de assistente administrativo, mas que depois passou a gerente de produção, com aumento de salário; que a reclamante não assinava pela empresa e não tinha poderes para contratar nem demitir ninguém; que o cargo de confiança consistia em abrir e fechar a empresa (audiência gravada, *link* de acesso na certidão de fl. 234).

*Data venia* do entendimento originário, o simples fato de abrir e fechar a loja não caracteriza exercício de cargo de confiança, certo que o depoimento da própria preposta evidencia que a reclamante não possuía confiança excepcional, com amplos poderes de mando e gestão.

O exercício do cargo de confiança previsto no inciso II do artigo 62 da CLT se evidencia quando o empregado atua em colaboração com a direção da empresa, assumindo responsabilidades perante clientes e terceiros, assim também pelo exercício do poder disciplinar frente aos demais empregados, ocupando posição hierarquicamente superior, o que não se verificou no caso da reclamante.

Quanto ao período em que a reclamante ocupava o cargo de auxiliar administrativo, embora a reclamada tenha juntado os controles de ponto correspondentes (fls. 114/134), a análise desses documentos evidencia que consignam horários de entrada e saída uniformes, o que os torna inválidos.

Não sendo o caso da exceção prevista no inciso II do artigo 62 da CLT no período em que a reclamante ocupou o cargo de gerente e invalidados os controles de ponto no período em que ocupou o cargo de auxiliar administrativo, aplica-se a presunção relativa de veracidade dos horários declinados na inicial, não elididos pela prova oral, nos termos dos itens I e III da Súmula 338 do TST.

A testemunha da reclamante afirmou que a jornada contratual era das 9h00m às 18h00m, mas que, de dezembro a março, faziam horas extras e não tinham intervalo por causa da demanda de serviço; que, no período de dezembro a março, chegavam a trabalhar até as 17h00m aos sábados; que essas horas extras não eram marcadas no ponto nem pagas; que a reclamante era a única que não cumpria intervalo intrajornada de 12h às 13h; que às vezes iam almoçar e a reclamante estava atendendo clientes ainda, mesmo nos dias normais, sem ser no período de dezembro a março; que a reclamante atendia no horário de almoço, às vezes parava o almoço para atender; que era muito raro a reclamante conseguir fazer horário de almoço (audiência gravada, *link* de acesso na certidão de fl. 234).



Na audiência, a reclamante declarou que sua jornada de trabalho era de segunda a sexta, de 9h às 18h, e aos sábados, de 9h às 13h, mas sempre chegava às 8h30m e não tinha horário de almoço fixo de uma hora; parava para atender telefone e clientes no horário do almoço; que não tinha horário fixo para sair; que saía, em média, às 19h/19h30m;na época de vendas, que é de janeiro a março, não tinha horário de saída, só de chegada às 8h30m, mas tinha dias que saía às 19h20m, sábados saía às 16h, não tinha horário fixo; nem almoçava em alguns dias em razão da demanda; na semana, dava para fazer uma hora de intervalo em dois dias, no máximo (audiência gravada, *link* de acesso na certidão de fl. 234).

Considerando que a testemunha obreira confirmou a extrapolação de jornada apenas no período de dezembro a março, mas observando os limites da inicial e o depoimento da reclamante, fixo sua jornada de trabalho como sendo, no período de janeiro a fevereiro, das 8h30m às 19h, de segunda a sexta-feira, e das 9h às 16h aos sábados, e no mês de março, das 8h30m às 18h, de segunda a sexta-feira, e das 9h às 13h aos sábados, com 40 minutos de intervalo intrajornada em tais meses.

Confirmado, ainda, pela testemunha que a reclamante não usufruía integralmente do intervalo intrajornada nos demais meses, mas admitido pela reclamante que, "*na semana, dava para fazer uma hora de intervalo em dois dias, no máximo*", arbitro que, no período de abril a dezembro de cada ano, a reclamante usufruía uma hora de intervalo em dois dias e 40 minutos em três dias, de segunda a sexta-feira.

Ante o exposto, dou provimento parcial para condenar a reclamada ao pagamento de horas extras superiores à 8ª diária ou 44ª semanal, acrescidas do adicional de 50%, com reflexos em RSR, férias+1/3, 13º salário e FGTS+40%, além de 1 hora extra com o mesmo adicional e reflexos mencionados em razão da concessão parcial do intervalo intrajornada até 10/11/2017 e 20 minutos extras relativos ao tempo suprimido do intervalo intrajornada a partir de 11/11/2017 com adicional de 50% e natureza indenizatória, conforme jornada acima fixada.

### **SALÁRIO EXTRAFOLHA**

Em que pesem as alegações da reclamante, o pagamento do transporte em dinheiro não retira sua natureza indenizatória.

A proibição legal referente à substituição do vale-transporte por dinheiro objetiva apenas impedir que o vale-transporte represente meio circulante de pagamento ou moeda, não alterando sua natureza não-contraprestativa do trabalho prestado.



Nego provimento.

## **INDENIZAÇÃO SUBSTITUTIVA DO PERÍODO DE ESTABILIDADE PROVISÓRIA**

Considerando que restou comprovado que a reclamante trabalhou no período de suspensão temporária de seu contrato de trabalho, a magistrada de origem reputou descaracterizada a suspensão prevista na Lei 14.020/2020 e condenou a reclamada, observando os limites do pedido, ao pagamento dos salários integrais do período, com reflexos em férias proporcionais, 13º salário proporcional e FGTS+40%.

Além disso, tendo em vista que a dispensa imotivada da obreira ocorreu em 20/09/2021, dentro do período da garantia de emprego, a sentença deferiu pagamento da indenização prevista no inciso III do §1º do artigo 10 da Lei nº 14.020/2020, pelo prazo de 120 dias.

Correta a decisão de 1º grau no que indeferiu indenização substitutiva do período de estabilidade, pois além de ausente amparo legal, representaria *bis in idem*, uma vez que já foi deferida a indenização prevista no inciso III do §1º do artigo 10 da Lei 14.020/2020.

A decisão de origem observou os limites da causa de pedir e dos pedidos formulados na inicial, em consonância com o princípio da vinculação do juiz, nos termos dos artigos 141 e 492 do CPC. Não se trata, ao revés do que parece acreditar a autora, de limitação da condenação aos valores atribuídos aos pedidos na inicial.

Nego provimento.

## **MULTA DO ARTIGO 477 DA CLT**

O entendimento deste Colegiado é no sentido de que o pagamento das verbas rescisórias feito dentro do prazo legal, ainda que parcial, afasta a cominação da penalidade.

Nego provimento.

## **HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS**

Mantido o indeferimento da justiça gratuita, não há falar em suspensão da exigibilidade.

Sobre o percentual dos honorários advocatícios, cabe, a princípio, ao juízo que dirigiu o processo fixar o valor que entender pertinente, pois é ele quem melhor pode avaliar o



trabalho do defensor. Ademais, entende-se que os 5% fixados na origem são razoáveis, considerando os critérios estabelecidos no §2º do artigo 791-A da CLT.

Nego provimento.

## CONCLUSÃO

Conheço do recurso, salvo quanto às férias em dobro e, no mérito, dou-lhe provimento parcial para condenar a reclamada ao pagamento de horas extras superiores à 8ª diária ou 44ª semanal e decorrentes do intervalo intrajornada, nos termos do corpo do voto. Mantenho o valor arbitrado à condenação, por ainda compatível.

**ACORDAM** os Desembargadores do Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, pela sua 3ª Turma, em Sessão Ordinária realizada em **26 de abril de 2023**, à unanimidade, **em conhecer** do recurso, **salvo** quanto às férias em dobro e, no mérito, sem divergência, **em dar-lhe provimento parcial** para condenar a reclamada ao pagamento de horas extras superiores à 8ª diária ou 44ª semanal e decorrentes do intervalo intrajornada, nos termos do corpo do voto. Mantido o valor arbitrado à condenação, por ainda compatível.

Tomaram parte no julgamento os Exmos.: Juiz Convocado Mauro César Silva (Relator, substituindo o Exmo. Des. Luís Felipe Lopes Boson), Juiz Convocado Delane Marcolino Ferreira (substituindo o Exmo. Des. Milton Vasques Thibau de Almeida) e Des. Marcelo Moura Ferreira (Presidente em exercício).

Presente a il. Representante do Ministério Público do Trabalho, dra. Sílvia Domingues Bernardes Rossi.

Secretária: Cristina Portugal Moreira da Rocha.



**MAURO CÉSAR SILVA**

**Relator**

