



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 1ª REGIÃO

Gab Des Mirian Lippi Pacheco
Av. Presidente Antonio Carlos, 251 11o. andar - Gab.03
Castelo Rio de Janeiro 20020-010 RJ

PROCESSO: 0074500-84.2008.5.01.0040 - RO

Acórdão

5ª Turma

RESCISÃO INDIRETA. Para caracterizar-se a rescisão indireta é necessário que o empregador tenha cometido falta grave, gerando prejuízos para o empregado e fazendo com que se torne inviável a manutenção da relação empregatícia. Não provados esses requisitos, incabível a rescisão indireta postulada. Recurso ordinário não provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso ordinário, interposto em face da sentença proferida pela MM. 40ª Vara do Trabalho do Rio de Janeiro, em que são partes: **JACIARA CRISTINA RODRIGUES DA SILVA**, como recorrente, e **BRAMEX COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA. - DOMINOS PIZZA**, como recorrida.

RELATÓRIO

De início, foi proferida a r. Sentença de fls. 68/70 que julgou improcedente o pedido.

Irresignada, a reclamante interpôs recurso ordinário a fls. 74/83.

Negado seguimento ao recurso ordinário, foi interposto agravo de instrumento.

Provido o agravo de instrumento (autos em apenso), foi destrancado o recurso ordinário.



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 1ª REGIÃO
Gab Des Mirian Lippi Pacheco
Av. Presidente Antonio Carlos, 251 11o. andar - Gab.03
Castelo Rio de Janeiro 20020-010 RJ

PROCESSO: 0074500-84.2008.5.01.0040 - RO

Segue-se o v. Acórdão proferido por esta 5ª Turma do Egrégio Regional, o qual concluiu por acolher a preliminar de nulidade da sentença por cerceio de defesa e determinou a baixa dos autos para reabertura da instrução, com a oitiva da segunda testemunha da reclamante (fls. 95/98).

Foi ouvida a segunda testemunha da reclamante a fls. 109/109-verso e proferida nova sentença a fls. 111/112-verso.

Inconformada com esta última decisão (fls. 111/112-verso), que julgou improcedente o pedido, interpõe a reclamante o recurso ordinário de fls. 117/123.

Requer a recorrente a reforma da r. Sentença, em síntese, para que seja reconhecido que a reclamante foi admitida na função de Assistente de Gerente, para que sejam deferidas as horas extraordinárias e repercussões, para que seja reconhecida a rescisão indireta do contrato de trabalho e julgado procedente o pedido de indenização por dano moral.

Deferida a gratuidade de justiça (Acórdão de fls. 71/73 do AI apenso).

Contrarrazões da reclamada a fls. 127/141.

É o relatório.

FUNDAMENTAÇÃO

CONHECIMENTO

Conheço do recurso por preenchidos os pressupostos legais de admissibilidade.



PROCESSO: 0074500-84.2008.5.01.0040 - RO

MÉRITO

DO BREVE RELATO DOS FATOS E DAS PROVAS ORAIS COLHIDAS

A questão ora posta à apreciação comporta um breve relato dos fatos, bem como das provas orais colhidas, senão vejamos.

Narrou a reclamante, desde a petição inicial, que foi admitida em 06/07/2005 para exercer a função de Assistente de Gerente I, entretanto, sua CTPS foi anotada como Atendente I. Sustentou que trabalhou em horas extraordinárias, registrando horários pré-determinados pela reclamada, sem intervalo intrajornada.

Aduziu que, no período final do contrato de trabalho mantido, por imposição superior, era obrigada a abrir massa e preparar pizza, tarefa que exige excessivo movimento repetitivo, que lhe teria causado grande desgaste físico e emocional. Em consequência, postulou o reconhecimento da rescisão indireta do contrato de trabalho a partir de 11/06/2008, com base no artigo 483, "d", da CLT (o pacto já está rompido).

A reclamada negou a ocorrência dos fatos descritos, e sustenta que houve, na verdade, o abandono de emprego por parte da reclamante.

Em depoimento pessoal (fl. 64), a reclamante declarou que cumpria jornada de trabalho das 9h 30min às 18h 30min, aproximadamente; que às terças e domingos realizava dobras e trabalhava até as 22h, com intervalo de 15/20 minutos; que em 01/08/2007 passou a exercer o cargo de assistente de gerente e tinha como atribuições a coleta de valores, efetuar pedidos, escalonamento de pessoal; fazia pizza, processava alimentos e varria; que decidiu deixar de trabalhar para a ré em função de não ter direito a horário de almoço e pagamento de horas extras; disse



PROCESSO: 0074500-84.2008.5.01.0040 - RO

que na loja da Freguesia trabalhou de julho 2007 até setembro de 2007; no Humaitá, até janeiro de 2008; no Leme, até março de 2008 e, por último, em Botafogo, até julho de 2008; que anteriormente à loja da Freguesia trabalhou na Loja de Vila Isabel.

O representante da reclamada disse que a reclamante trabalhava das 10h às 17h, como atendente; como monitora, das 15h às 22h e como assistente de gerente das 17h à 1h; que o assistente de gerente auxilia este a conduzir a equipe e organiza a loja.

A primeira testemunha da reclamante, Sr. Zolaquio Rodrigues Monte Neto (fl. 66), disse que trabalhou para a reclamada de novembro/2006 até julho/2008, como motorista entregador; declarou que se recorda da reclamante, na loja da Freguesia, abrir a loja, limpar e preparar o balcão e cuidar da limpeza em geral; na loja de Botafogo, a reclamante trabalhava no fechamento e no caixa; nas lojas do Humaitá, Freguesia e Leme, a reclamante armazenava produtos em câmara frigorífica e preparava massa para as pizzas, assim como outros empregados; que a reclamante abria a loja por volta das 10h e que o fechamento normalmente se dava por volta das 24h.

A segunda testemunha da reclamante, Sra. Thais Luzia Maia Ferreira (depoimento a fl. 109), declarou que trabalhou com a reclamante na loja de Vila Isabel por cerca de um ano, no horário das 17h à 1h, mas que após o fechamento permaneciam na loja cerca de 1h/2h fazendo a limpeza geral; disse que, por vezes, era necessária a troca de horário, quando a reclamante trabalhava das 9h até o fechamento da loja, não trabalhando durante o dia posterior, somente à noite; declarou que as folhas de ponto não eram idôneas e não desfrutavam do intervalo intrajornada; que havia uma folga semanal, garantido um domingo por mês; que os feriados trabalhados não eram compensados; que às terças-feiras e domingos normalmente havia necessidade de dobra; mas que não efetuava dobras; que a loja



PROCESSO: 0074500-84.2008.5.01.0040 - RO

fechava às terças-feiras às 24h; segundas, quartas e quintas-feiras às 23h 30min., sábados e domingos à 0h 30min.; que não existia a função de *pizzaiolo* específico, todos os empregados eram treinados na admissão para aprender a abrir massa; que a função de ficar no forno era através de plano de chão (*sic*); que nas folgas os empregados se revezavam nas suas atribuições.

Feitas essas considerações, passa-se à análise do mérito recursal.

DA ADMISSÃO NA FUNÇÃO DE ASSISTENTE DE GERENTE - RETIFICAÇÃO NA CTPS

Sustenta a reclamante que, desde a admissão, exerceu as funções de Assistente de Gerente, muito embora tenha a reclamada anotado na sua CTPS a função de Atendente I.

Aduz que tal alegação não foi negada na defesa e que os documentos de fl. 10 atestam a veracidade das afirmações.

Sem razão.

Ao contrário do afirmado, na resposta (fl. 47- antepenúltimo parágrafo), a reclamada negou o exercício, pela autora, de funções diversas daquela constante de seus registros funcionais.

Por outro lado, os citados documentos de fl. 10 (contracheques) não retratam a situação correspondente ao período de contratação da reclamante, já que esta foi contratada em 2005 e os contracheques são do período de 2007/2008, não procedendo o inconformismo também sob esse prisma.

Assim, pela análise da prova documental e oral produzida, verifica-se



PROCESSO: 0074500-84.2008.5.01.0040 - RO

que a reclamante não se desincumbiu do ônus de provar a contratação em função diversa da que consta de sua CTPS, ônus que lhe competia, na forma do artigo 818 da CLT c/c artigo 333, inciso I do CPC.

Nego provimento.

DAS HORAS EXTRAORDINÁRIAS

Sustenta a recorrente, em síntese, que são devidas as horas extraordinárias e repercussões, inclusive quanto ao intervalo intrajornada.

Sem razão.

A reclamante, de início, impugnou os controles de jornada, afirmando que eles registram horários pré-determinados pela reclamada, sem intervalo intrajornada. Nesse contexto, o ônus da prova permanece com a reclamante (artigo 818 da CLT c/c artigo 333, inciso I do CPC), do qual não se desincumbiu a contento.

A não concessão do intervalo intrajornada não restou comprovada, sendo contraditório o depoimento da testemunha Thaís, pois declinou horários de trabalho diversos dos informados pela reclamante (em depoimento pessoal) e ainda informou que não tinham horário de intervalo, enquanto a própria autora admitiu gozar de intervalo, ainda que de quinze a vinte minutos.

Ainda mais, a reclamante apontou horários de dobra também diferentes da referida testemunha, o que fragiliza a tese recursal.

Assim, os depoimentos não são capazes de desconstituir a presunção de veracidade das anotações constantes dos controles de jornada trazidos aos autos, os quais indicam jornadas variáveis e muitas vezes superiores aos apontados



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 1ª REGIÃO

Gab Des Mirian Lippi Pacheco
Av. Presidente Antonio Carlos, 251 11o. andar - Gab.03
Castelo Rio de Janeiro 20020-010 RJ

PROCESSO: 0074500-84.2008.5.01.0040 - RO

pela reclamante (fls. 60/62). Observe-se ainda, como descrito na decisão de origem, que os recibos salariais demonstram o pagamento de jornada extraordinária e adicional noturno quando devidos.

Dessa forma, pouco há para ser acrescentado, apenas que, naquilo em que concerne à análise dos depoimentos testemunhais, o Princípio do Livre Convencimento Motivado (artigo 131, do Código de Processo Civil) possibilita ao órgão julgador valorar, com certa liberdade, a prova oral colhida, bastando, para isto, que fundamente suas decisões, o que restou observado na origem, não cabendo ao Tribunal atribuir aos depoimentos valor diferente daquele conferido pelo Juízo perante o qual a instrução transcorreu, sendo prudente a prevalência de suas conclusões.

Nego provimento.

DA RESCISÃO INDIRETA

Aduz a reclamante que, ultimamente, por imposição do superior hierárquico, era obrigada também a abrir massa e preparar pizza, o que exige excessivo movimento repetitivo, que lhe vinham causando dores nas mãos e braços, além de exercer outras funções correlatas às funções de *pizzaiolo*, o que caracteriza desvio de função.

Sustenta que, por tais razões, principalmente a imposição do reclamado de executar serviços estranhos à função para a qual foi contratada (Assistente de Gerente) deve ser reconhecida a rescisão indireta do contrato de trabalho (artigo 483, alínea “d” da CLT), sendo equivocado o abandono de emprego declarado pelo Juízo *a quo*.

Não procede o inconformismo.



PROCESSO: 0074500-84.2008.5.01.0040 - RO

Com base na prova documental e testemunhal produzida, tem-se que os fatos narrados não ensejam a rescisão indireta.

Para caracterizar-se a rescisão indireta é necessário que o empregador tenha cometido falta grave, gerando prejuízos para o empregado e fazendo com que se torne inviável a manutenção da relação empregatícia.

No presente caso, de início, não restou caracterizado que a reclamante tivesse sido contratada (inicialmente) para a função de Assistente de Gerente, posição esta que veio a ocupar após o exercício das funções de Atendente e Monitora.

Por outro lado, a circunstância de a reclamante abrir massa e preparar pizzas, mesmo no exercício das funções de Assistente de Gerente, não caracteriza qualquer humilhação ou abuso do empregador. Trata-se de situação razoável no contexto empresarial que, uma vez ou outra, o empregado auxilie aos demais no exercício de tarefas diferentes das contratadas, estando inserida no dever de cooperação inerente à prestação de serviço (parágrafo único do artigo 456 da CLT).

Portanto, os fatos relatados não se enquadram na alínea "d" do art. 483 da CLT como apto a determinar a rescisão indireta do contrato de trabalho, não somente pela possibilidade de serem reconhecidos como estando trabalhando a reclamante, como também por não caracterizada a situação insuportável, considerando-se que a reclamante os vinha tolerando ao longo do contrato de trabalho, por quase três anos, sem insurgir-se.

De outro lado, no presente caso, ficou demonstrado o abandono de emprego, já que comprovado o elemento objetivo do abandono (v. Telegramas de fl. 63, que não foram impugnados) e o elemento subjetivo, caracterizado pelo ânimo de



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 1ª REGIÃO
Gab Des Mirian Lippi Pacheco
Av. Presidente Antonio Carlos, 251 11o. andar - Gab.03
Castelo Rio de Janeiro 20020-010 RJ

PROCESSO: 0074500-84.2008.5.01.0040 - RO

não mais trabalhar para a empresa.

Diante desses fatos, correta a r. Sentença.

Nego provimento.

CONCLUSÃO

Nego provimento ao recurso da reclamante.

A C O R D A M os Desembargadores que compõem a 5ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região, por unanimidade, NEGAR provimento ao recurso da reclamante, nos termos do voto da desembargadora relatora.

Rio de Janeiro, 3 de julho de 2012.

Desembargadora Federal do Trabalho Mirian Lippi Pacheco
Relatora

Rs/