



Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região

Ação Trabalhista - Rito Sumaríssimo

0000339-66.2022.5.09.0242

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 09/05/2022

Valor da causa: R\$ 9.419,00

Partes:

RECLAMANTE: MATHEUS ADRIANO ROBERTO

ADVOGADO: AIRTON APARECIDO DE SOUZA JUNIOR

RECLAMADO: IRMAOS MUFFATO S.A

ADVOGADO: GUSTAVO REZENDE MITNE



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO
VARA DO TRABALHO DE CAMBÉ
ATSum 0000339-66.2022.5.09.0242
RECLAMANTE: MATHEUS ADRIANO ROBERTO
RECLAMADO: IRMAOS MUFFATO S.A

SENTENÇA

I – Relatório

Dispensado, sendo feito submetido ao rito do procedimento sumaríssimo.

II. Fundamentação

A) PRELIMINARMENTE: INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA

Genericamente, a parte autora postula a inversão do ônus da prova, observada distribuição dinâmica do ônus da prova e o seu estado de hipossuficiência.

Não obstante os argumentos da reclamante, é certo que a distribuição do ônus da prova está estabelecida de maneira específica na CLT (art. 818), já considerando a hipossuficiência do trabalhador. Isso não impede que, em casos concretos e específicos, se proceda à inversão do ônus da prova, considerando princípios da moderna teoria processual, como nos casos de aplicação do princípio da aptidão para a prova e nas hipóteses de presunção estabelecidas em lei ou reiterada jurisprudência. Mas não permite que se proceda à inversão geral do ônus, como quer o reclamante. Logo, rejeita-se o pedido respectivo (item “i”).

B) MÉRITO

1. DESVIO DE FUNÇÃO. DIFERENÇAS SALARIAIS. REFLEXOS. MULTA CONVENCIONAL

1.1. Alegações

Afirmou o reclamante que foi contratado para exercer a função de ajudante em 24.03.21, com a remuneração de R\$ 1.521,00 por mês, com contrato vigente por ocasião do ajuizamento da demanda. Aduz, contudo, que sempre exerceu as funções de conferente de armazém, cujo cargo é remunerado com salário maior do que a de ajudante. Requereu, portanto, o pagamento de diferenças salariais, pelo desvio funcional, no valor mensal de R\$ 361,45, mais os reflexos em DSR (R\$ 76,72), 13º salário, férias mais um terço (R\$ 106,20), FGTS (R\$ 1.668,91) e a multa de 40% (R\$ 667,56), totalizando o valor de R\$ 2.880,84. Além disso, afirma que a cláusula 26ª da CCT estabelece que o descumprimento de qualquer obrigação contratual por parte do empregador gera obrigação de pagar ao empregado uma multa igual de 20% do maior piso salarial da categoria. Destarte, pelo desvio funcional, está demonstrado o descumprimento de cláusula contratual acordada entre ambas as partes, pelo que postula também a condenação da reclamada no pagamento do valor de R\$ 309,60 a título de multa convencional.

A reclamada aponta que dispensou o autor por justa causa em 02.05.22 e impugna a pretensão, sustentando que, conforme prova documental, a contratação para exercer a função de ajudante de armazém, cujas atividades principais eram descarga de mercadorias, arrumação da mesa do depósito, pesar papel com a máquina, manter o depósito limpo, auxiliar os repositores, promotores, encarregados ou gerência. Logo, não fazia conferência de produtos, pois tinha outros funcionários para tal atividade. Assim sendo, não há que se falar em desvio funcional e diferenças salariais e nem no pagamento de multa convencional por descumprimento de cláusula da CCT. Pela rejeição dos pedidos.

1.2. Do desvio de função. Diferenças salariais e reflexos

Na inicial a reclamante formula pedido de diferenças salariais por desvio de função. Há desvio de função quando o empregado, contratado para desempenhar determinada função, na prática desempenha outra, para a qual existe previsão de maior remuneração, mas continua a receber a contraprestação prevista para o cargo que ocupa formalmente.

O que se observa dos autos é que prova documental realmente indica que o autor foi contratado para a exercer a função de ajudante de armazém, pelo que se observa do registro em CTPS, ficha funcional e contrato de trabalho (fls. 14, 139 e 142).

Em depoimento o próprio autor, ao descrever suas funções, disse que tinha como atividades principais no dia a dia atribuições como montar paletes, separar produtos e às vezes ajudar na carga e descarga de mercadorias, além de varrer e lavar o chão (00:42).

A testemunha ouvida a convite do autor, RUBEM PEREIRA DE MELO, que trabalhou para a reclamada no período de março/21 a maio/22, na função de ajudante de armazém, no mesmo setor e horários que o autor, disse que o reclamante inicialmente era ajudante, mas houve mudanças no setor devido à falta de funcionários; desse modo, o autor ficou de conferente e ajudou na logística (7:08 a 7:39); essa mudança ocorreu por volta de setembro ou outubro de 2021, considerando a falta de funcionários, porque daí começaram a misturar as duas funções de conferente e ajudante (8:08 a 8:30); esclarece que nesse período faziam as duas funções, pois na parte da manhã trabalhavam nas funções de ajudante e na parte da tarde faziam as tarefas de conferente (9:20 a 9:39).

Do mesmo modo, a testemunha de indicação da reclamada, CELSO APARECIDO FRANCISCO DOS SANTOS, empregado da empresa desde 2012, encarregado, lotado na filial da Rodovia Mello Peixoto, junto com o autor (13:33 a 13:57), disse que o reclamante separava mercadorias, mas também fazia conferência na ausência de outros conferentes; essa testemunha disse que a tarefa de conferente não frequente, esclarecendo que tal atribuição era por cerca de três vezes na semana, mas sem saber o tempo efetivo do dia nessa função; presenciou isso ocorrer por volta da época do período de experiência do autor ou por cerca dos quatro meses iniciais do contrato; isso porque depois o depoente mudou de horário e assim não acompanhou mais o autor (14:05 a 15:19).

Ou seja, os termos dos depoimentos prestados pelas testemunhas indicaram que realmente o autor desempenhou a função de conferente de mercadorias, ainda que não tenha sido por toda a extensão alegada na inicial. E a função de conferente era mais complexa e melhor remunerada que a de ajudante de armazém, como admitiu o preposto, indicado uma diferença salarial de ao menos 10% entre ambas, conforme minutos 4:50 a 5:30 do depoimento do representante da reclamada.

Logo, tem-se por demonstrado o desvio funcional, como se evidenciou pelo teor da prova oral, considerando que o autor desempenhou atividades de conferente, mais complexas e melhor remuneradas que as inicialmente contratadas de ajudante de armazém.

Pode-se concluir que isso se deu ao longo de todo o contrato de trabalho, posto que a testemunha arrolada pela reclamada reconhece essa ocorrência nos quatro primeiros meses (até julho/21) e a testemunha arrolada pelo reclamante afirma que presenciou isso a partir de setembro/21. Entretanto, isso não se dava ao longo de toda a jornada, mas pode-se deduzir dos depoimentos que apenas na parte da tarde.

Portanto, acolhe-se em parte a pretensão, para deferir diferenças salariais, pelo desvio funcional, ao longo do período contratual, até a dispensa do autor em 02.05.22, e que devem ser calculadas na ordem de R\$ 180,73 por mês, equivalente a 40% do valor de R\$ 361,45 apontado pelo reclamante, valor não impugnado especificamente pela reclamada.

São devidos também reflexos, pela média duodecimal, em férias + 1/3 e 13º salários. Reflexos também em FGTS (8%), inclusive sobre os demais reflexos, exceto sobre férias e seu terço, para depósito em conta.

Considerando a causa rescisória indicada nos autos, não há reflexos em aviso prévio indenizado. Indevidas, também, as integrações em repouso semanais remunerados, porquanto a parcela é quitada com periodicidade mensal e, portanto, já tem embutido em seu pagamento os valores devidos a esse título (artigo 7º, § 2º, da Lei 605/49).

1.3. Multa convencional

Ao deixar de pagar o salário correto que era devido ao trabalhador, a reclamada infringiu obrigações convencionais e deve arcar com as cominações previstas na convenção coletiva de trabalho juntada aos autos. Defere-se, assim, uma multa convencional no importe de 20% do maior piso salarial da categoria profissional, conforme cláusula 26ª prevista no instrumento coletivo 2021/2022 juntado aos autos às fls. 16 e 25. Defere-se, no valor postulado de **R\$ 309,60**.

Acolhidos de forma parcial os pedidos dos itens “c” e “d”.

2. DO ASSÉDIO MORAL E DA INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS

2.1. Alegações das partes

Relata o reclamante que foi vítima de assédio moral no ambiente de trabalho. Afirma que diariamente vivenciava dissabores com seu supervisor/encarregado, o Sr. Claudinei. Assevera que o superior faz questão de realizar chacota diariamente pelo fato de ser homossexual, tornando-o motivo de piada na empresa, assim como também o apelidou de “escurinho”, denominação essa claramente de cunho racista, visto ser, de fato, pessoa negra. Além disso, foi chamado inúmeras vezes por termos homofóbicos, pois muitas vezes houve referências ao encarregado de mercadorias como se não fosse nem sequer um homem, culminando ainda com o apelido de cunho racista no ambiente da empresa. Em vista dos fatos narrados, pelas humilhações e ofensas sofridas no ambiente de trabalho,

característicos de assédio moral, postula a condenação da reclamada no pagamento de indenização no valor de R\$ 5.000,00.

A reclamada contesta o pedido e as alegações, aduzindo que o reclamante nunca foi tratado por seus colegas e superiores de forma hostil, desrespeitosa e imoral, além de em nenhum momento ter havido reclamação do autor junto ao RH informando sobre as supostas tratativas desrespeitosas, pois a empresa sempre prezou pela boa convivência, respeito e a dignidade da pessoa humana. Desse modo, diz que nunca praticou qualquer espécie de ato ilícito contra o autor ou mesmo qualquer ato que gerasse lesão à sua honra e boa fama ou que tenha a empregadora exorbitado o poder diretivo, pelo que não há que se falar em dano moral indenizável. Pela rejeição do pedido.

2.2. Da prova dos autos

Os depoimentos colhidos nos autos indicaram o seguinte:

A testemunha de indicação do autor, RUBEM PEREIRA DE MELO, declarou que o Sr. Claudinei também foi seu supervisor, isso por volta de setembro de 2021, por conta da mudança da chefia do setor (9:49 a 10:03). No tocante ao relacionamento do supervisor em relação à equipe de trabalho, a testemunha aponta que com alguns funcionários ele agia normalmente; já em relação a outros colegas tinha diferenças; e especificamente com os trabalhadores homossexuais havia diferenças de tratamento, mais ainda em relação ao autor e ao próprio depoente (10:08 a 10:38); esclarece que a diferença consistia na referência que fazia ao autor, porque também tinha outro funcionário de nome Matheus, mas quando era em dirigido ao autor fazia a referência ao “escurinho” e com gestos e trejeitos, querendo se referir à opção sexual do autor; disse ainda que isso incomodava o depoente e que também presenciou esses tipos de situações e comentários em relação à pessoa do autor, diretamente e na sua ausência (10:43 a 11:20); também narra que existiu referência ao nome do autor, porque composto por três nomes masculinos aos quais o autor não fazia jus, como se ele não fosse homem, isso na presença do depoente; e também quando iam ao banheiro havia piadas bastante desagradáveis (11:38 a 12:09).

E a testemunha de indicação da reclamada, CELSO APARECIDO FRANCISCO DOS SANTOS, disse que foi o encarregado do setor e depois do depoente o Sr. Claudinei passou a ser o encarregado do autor; assim, trabalharam juntos (15:32 a 15:36); depois da mudança de horário do depoente para a parte da manhã só encontrava o Sr. Claudinei na troca de turno (15:49 a 16:02); a respeito de sua personalidade, disse que ele era tranquilo e nunca ouviu comentários dele ter tratado mal os seus subordinados ou feito piadas abusivas (16:08 a 16:06); e na empresa há canal de denúncia sobre preconceito, mas o deponente não sabe qual o número de telefone, nem nunca acessou e nem sabe esclarecer sobre a divulgação, acreditando

que é pela internet (16:35 a 17:17); quando perguntado especificamente pela reclamada sobre a existência de cartaz na empresa relativo a canal de denúncia, afirmou sua existência; disse também que o fato poderia ser reportado ao RH (17:25 a 17:36); esclareceu, entretanto, que o autor já se queixou para o depoente que sofria preconceito dentro do ambiente de trabalho por parte do encarregado Claudinei, assim que ele mudou de horário, embora ainda afirmando que “isso não existe na empresa”; mesmo diante da queixa do reclamante o depoente não levou o caso adiante, porque sabia que não era da índole do encarregado tal atitude, mas também não soube dizer se seria da índole do autor fazer uma reclamação infundada, conquanto o autor igualmente não fosse de se queixar sem motivo (18:33 a 19:48); por fim, esclareceu que a reclamação consistiu no fato do encarregado ser preconceituoso, mas o autor não chegou a dizer o que era especificamente (a partir de 19:57).

Logo, os termos do depoimento da testemunha indicada pelo autor de fato comprovam as situações de desrespeito pelo superior hierárquico em relação atos de discriminação em razão da orientação sexual do reclamante e também em relação a preconceito racial, ao tratar o reclamante de forma pejorativa como “escurinho” ou fazer piadas desagradáveis em relação ao nome do trabalhador, utilizando-se ainda de gestos e trejeitos de conotação homofóbica quando se referia ao reclamante. Isso também se sobressai dos termos do depoimento da testemunha ouvida a convite da própria reclamada, considerando que inequivocamente o encarregado agia de forma preconceituosa em relação ao reclamante.

Observa-se dos autos que o autor é atravessado interseccionalmente por dois fatores de discriminação no âmbito social: homossexualidade e racial. Ambos ainda estão estruturados dentro da sociedade como fatores de menor valia da pessoa, muito embora a liberdade de sexualidade e a igualdade racial sejam protegidos por normas internacionais, constitucionais e infraconstitucionais. Nesse panorama, quando existe uma denúncia de discriminação, a palavra da vítima deve ser levada em consideração, inclusive com autorização de inversão do ônus da prova, observado o Protocolo para Julgamento sob Perspectiva de Gênero do CNJ.

O autor levou ao conhecimento do ex-chefe o fato de que vinha sendo alvo de preconceito pelo novo chefe, e o antigo chefe optou por nada fazer, limitando-se a não acreditar que o colega do mesmo nível hierárquico que ele fosse destratar o empregado. Isso embora reconhecesse que o autor não era de se queixar à toa. Ainda que o reclamante não tenha procurado os canais de denúncia que a reclamada afirma possuir, procurou o ex-chefe, em quem confiava, e não se viu acolhido em sua queixa. Há uma evidente falha nesse comportamento, que deve ser atribuído à empregadora, que não esclareceu de forma suficiente a gravidade dessas condutas nem mesmo com os ocupantes de posições hierárquicas.

A prova merece credibilidade, e aponta que o chefe do autor fazia uso do racismo recreativo e da homofobia recreativa, o que atenta contra os direitos fundamentais do autor e viola normas internacionais ratificadas pelo Brasil (Decreto nº 65.810, de 8 de dezembro de 1969, que promulga a Convenção Internacional sobre a Eliminação de todas as Formas de Discriminação Racial), programas de governo (Brasil Sem Homofobia - Programa de Combate à Violência e à Discriminação contra GLTB e de Promoção da Cidadania Homossexual) e o princípio básico do direito à igualdade, gizado no art. 5º, caput, da CF, dentre outras normas, além do direito básico ao tratamento civilizado no ambiente de trabalho.

A conduta praticada e tolerada pela empresa reclamada, por meio de seus prepostos, demonstrou de fato ser ofensiva e afrontosa aos direitos e princípios constitucionais de garantia à dignidade da pessoa humana, valor social do trabalho, e, sobretudo, e à não discriminação, insculpidos na CF/88. Nesse sentido, é de se ressaltar o dever de a empregadora proporcionar ao empregado um ambiente de trabalho saudável e livre de quaisquer situações de preconceito ou de desconforto aos trabalhadores. Como no caso dos autos a prova demonstrou que o reclamante foi submetido a um ambiente hostil, onde foi alvo de preconceito racial e sexual por parte da reclamada e que a empregadora foi omissa em seu dever legal de coibir tais práticas discriminatórias, é devida a indenização postulada pelo trabalhador, como tem entendido a jurisprudência, configurando, inclusive, o dano moral *in re ipsa*:

INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. UTILIZAÇÃO DE APELIDO PEJORATIVO COMPROVADA. O ônus da prova pertence à parte autora, que deve demonstrar de forma inequívoca a ofensa injusta, a lesão à honra e à dignidade para fazer jus à indenização, pois se trata de fato constitutivo de seu direito (art. 818 da CLT e art. 373, I, do CPC). Comprovado o contexto pejorativo do apelido "moreninho" dado pelo supervisor ao autor, o abalo moral sofrido pelo autor se presume em face da própria ofensa. Trata-se de dano "in re ipsa" (decorrente do próprio fato), em que o dano moral é consequência do próprio fato ofensivo. Portanto, houve lesão ao patrimônio moral do trabalhador que enseja reparação. Recurso do autor ao qual se dá provimento. **Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região (1ª Turma). Acórdão: 0000268-05.2021.5.09.0661. Relator: EDMILSON ANTONIO DE LIMA. Data de julgamento: 10/05/2022. Publicado no DEJT em 17/05/2022.**

INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DEVIDA - CONFIGURADO ASSÉDIO MORAL RELACIONADO À OPÇÃO SEXUAL DO EMPREGADO - O direito ao recebimento de indenização por assédio moral decorre do encontro dos três requisitos estabelecidos nos arts. 186 e 927 do Código Civil (ato ilícito, dano e nexos de causalidade entre ambos). Além do relato do Reclamante, outros dois empregados e uma prestadora de serviços terceirizados expuseram queixas consistentes contra o gerente da loja, do que a Reclamada ficou ciente. A prova oral indicou que após a reclamação reduzida a termo a Reclamada tomou providências, entretanto ausente atitude eficaz anterior ao dano de modo a evitá-lo. Incidência dos arts. 186, 927 e 932, III do Código Civil. **Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região**

(6ª Turma). Acórdão: 0000539-05.2020.5.09.0643. Relator: JANETE DO AMARANTE. Data de julgamento: 23/08/2021. Publicado no DEJT em 27/08/2021.

Por fim, a respeito da discriminação como ato atentatório à dignidade do trabalhador em relação à sua orientação sexual ou em sua identidade ou expressão de gênero, cita-se o teor do julgamento proferido em 13.06.19 pelo STF ao enquadrar o crime de homofobia e transfobia como racismo social, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão (ADO 26):

DIREITO CONSTITUCIONAL. MANDADO DE INJUNÇÃO. DEVER DO ESTADO DE CRIMINALIZAR AS CONDUTAS ATENTATÓRIAS DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS. HOMOTRANSFOBIA. DISCRIMINAÇÃO INCONSTITUCIONAL. OMISSÃO DO CONGRESSO NACIONAL. MANDADO DE INJUNÇÃO JULGADO PROCEDENTE. 1. É atentatório ao Estado Democrático de Direito qualquer tipo de discriminação, inclusive a que se fundamenta na orientação sexual das pessoas ou em sua identidade de gênero. 2. O direito à igualdade sem discriminações abrange a identidade ou expressão de gênero e a orientação sexual. 3. À luz dos tratados internacionais de que a República Federativa do Brasil é parte, deduz-se da leitura do texto da Carta de 1988 um mandado constitucional de criminalização no que pertine a toda e qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais. 4. A omissão legislativa em tipificar a discriminação por orientação sexual ou identidade de gênero ofende um sentido mínimo de justiça ao sinalizar que o sofrimento e a violência dirigida a pessoa gay, lésbica, bissexual, transgênera ou intersex é tolerada, como se uma pessoa não fosse digna de viver em igualdade. A Constituição não autoriza tolerar o sofrimento que a discriminação impõe. 5. A discriminação por orientação sexual ou identidade de gênero, tal como qualquer forma de discriminação, é nefasta, porque retira das pessoas a justa expectativa de que tenham igual valor. 6. Mandado de injunção julgado procedente, para (i) reconhecer a mora inconstitucional do Congresso Nacional e; (ii) aplicar, até que o Congresso Nacional venha a legislar a respeito, a Lei 7.716 /89 a fim de estender a tipificação prevista para os crimes resultantes de discriminação ou preconceito de raça, cor, etnia, religião ou procedência nacional à discriminação por orientação sexual ou identidade de gênero.

Com fulcro nessa fundamentação, tem-se como suficientemente comprovadas as alegações do reclamante sobre as situações de desrespeito e preconceito no ambiente de trabalho, configurando o assédio moral.

2.3. Da indenização deferida

São ressarcíveis os prejuízos materiais ou morais sofridos por certa pessoa ou pela coletividade em decorrência de ações lesivas perpetradas por entes personalizados. Inserem-se nesta categoria jurídica as lesões pecuniárias ou morais experimentadas por alguém, em razão de fato antijurídico de outrem, relacionados à prática de ato ilícito ou mesmo do exercício de atividades perigosas. As lesões daí advindas podem atingir aspectos materiais ou morais da esfera jurídica dos

titulares de direitos, causando-lhe sentimentos negativos, dores, desprestígio, redução ou diminuição de patrimônio, desequilíbrio em sua situação psíquica, enfim, transtornos em sua integridade pessoal, moral ou profissional (CARMO, Júlio Bernardo. In MONTEIRO, Alice de Barros - coordenadora. *Curso de Direito do Trabalho: Estudos em Memória de Célio Goyatá*, 3a edição. São Paulo: LTr, Vol 2, fls. 577). E reputa-se dano a direito personalíssimo, e, portanto, passível de configurar dano moral, as seguintes espécies: a) dano estético; b) dano à intimidade; c) dano à vida de relação (honra, dignidade, honestidade, imagem, nome, liberdade; d) o dano biológico (vida); e) o dano psíquico (DALAZEN, João Oreste. *Aspectos do Dano Moral Trabalhista*. Revista do Tribunal Superior do Trabalho, vol. 65, no. 01, out/dez de 1999, p. 69/70).

O Código Civil Brasileiro, ao regulamentar a responsabilidade civil pelo ato ilícito, condicionou-a ao prévio exame da conduta do agente, que deve ser contrária ao direito. Nesses moldes, só é indenizável o dano decorrente de ato doloso ou culposo do agente. Portanto, pode-se concluir que são elementos para que se configure o dano: ação do ofensor em face do ofendido, ocorrência efetiva de dano ao ofendido, e o nexo causal entre a ação do ofensor e o dano causado pelo ofendido. Presentes tais elementos, surge a obrigação de indenizar.

No caso dos autos, ficaram evidenciadas as situações de desrespeito em relação à pessoa humana do trabalhador, mediante ofensas discriminatórias de cunho racial e sexual, o que implica ferimento ao patrimônio moral do trabalhador

Os elementos que garantem o direito à indenização estão presentes. Quanto à fixação do *quantum* da indenização, devem ser observados fatores objetivos e subjetivos, tais como o grau de culpa do agente, se o ofendido teve alguma participação, a situação patrimonial do causador do dano e do ofendido, entre outros, mas sempre observado o critério de que o valor fixado deve servir como paradigma pedagógico ao empregador.

São diversos os parâmetros que devem ser considerados, no caso concreto, para fins de arbitramento da indenização. Assim, restou demonstrada a existência de dano efetivo ao patrimônio moral do trabalhador. A reclamada é uma empresa de grande porte e tem o dever coibir tais práticas discriminatórias e de garantir um ambiente seguro e saudável de trabalho a seus colaboradores. O arbitramento de indenização tem tanto caráter pedagógico ao empregador quanto visa diminuir a dor causada pelos eventos traumáticos ao trabalhador.

Assim, considerando a capacidade econômica da reclamada, a posição social da vítima, a natureza compensatória do direito, a necessidade de impor ao ofensor/negligente pagamento de quantia que seja capaz de sensibilizá-la, inclusive a tomar medidas efetivas para eliminação de situações de desrespeito no ambiente de

trabalho, sem olvidar que também deve buscar minimizar a dor psíquica experimentada pela vítima; tendo em vista a culpa da empregadora; que a ofensa pode ser enquadrada no grau de natureza média e que o art. 223-G, §1º, item II, da CLT, estabelece que nesses casos a indenização deve ser arbitrada de três a cinco vezes o valor do último salário contratual do ofendido (R\$ 1.636,00 – fl. 223); que a parte autora ressaltou expressamente na inicial que o valor pedido (R\$ 5.000,00) era por estimativa; tendo em vista a dupla discriminação sofrida pelo autor, resta fixada em **R\$ 10.000,00** a indenização por danos morais devida ao reclamante.

Quanto aos juros e correção monetária, observe-se a Súmula 439 do C. TST: **DANOS MORAIS. JUROS DE MORA E ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL - Res. 185/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012.** *Nas condenações por dano moral, a atualização monetária é devida a partir da data da decisão de arbitramento ou de alteração do valor. Os juros incidem desde o ajuizamento da ação, nos termos do art. 883 da CLT.*

Acolhido, portanto, o pedido do item “b”.

2.4. Outras determinações

Oficie-se ao Ministério Público do Trabalho com cópia da presente decisão, a fim de que tome conhecimento da prática ocorrida no ambiente de trabalho da reclamada e tome as providências que entender pertinentes, em âmbito coletivo.

3. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA

Não obstante a impugnação apresentada pela defesa, mas considerando a situação de desemprego por ocasião do ajuizamento da demanda e sem provas que o trabalhador receba salário acima do limite de 40% do teto máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, a teor do que dispõe o §3º do art. 790 da CLT, tem-se que o autor faz jus aos benefícios da justiça gratuita. Isto porque a declaração firmada por pessoa natural se presume verdadeira, como decidido pelo TST de forma reiterada:

RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DAS LEIS Nos 13.015/2014 E 13.467/2017. BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA. COMPROVAÇÃO. AÇÃO AJUIZADA NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.467/2017. DECLARAÇÃO PROFERIDA POR PESSOA NATURAL. Cinge-se a controvérsia a decidir se apenas a declaração de pobreza é suficiente para a comprovação do estado de miserabilidade do reclamante, para fins de deferimento dos benefícios da Justiça gratuita, em ação ajuizada após a vigência da Lei nº 13.467/2017. No caso, as instâncias ordinárias, aplicando o artigo 99, § 3º, do CPC/2015, entenderam que a declaração de pobreza

apresentada pelo reclamante é suficiente para caracterizar a presunção relativa de veracidade desse fato. Com efeito, para o Regional, o reclamante conseguiu comprovar a sua hipossuficiência econômica, uma vez que “a declaração de pobreza apresentada pelo interessado em audiência é prova bastante de sua hipossuficiência econômica, a teor do artigo 99, §3º, do Código de Processo Civil: “Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural”. A Lei nº 13.467/2017, que entrou em vigor em 11/11/2017, inseriu o parágrafo 4º ao artigo 790 da CLT, que assim dispõe: “Art. 790. (...) § 4º O benefício da justiça gratuita será concedido à parte que comprovar insuficiência de recursos para o pagamento das custas do processo”. Dessa forma, considerando que a ação foi ajuizada na vigência da reforma trabalhista, ela submeteu-se ao que dispõe o § 4º do artigo 790 da CLT, que exige a comprovação da insuficiência de recursos para a concessão dos benefícios da Justiça gratuita à parte requerente. Com efeito, nos termos do item I da Súmula nº 463 do TST, basta a simples afirmação do declarante ou de seu advogado para se considerar configurada a sua situação econômica: “I - A partir de 26.06.2017, para a concessão da assistência judiciária gratuita à pessoa natural, basta a declaração de hipossuficiência econômica firmada pela parte ou por seu advogado, desde que munido de procuração com poderes específicos para esse fim (art. 105 do CPC de 2015)”. Ressalta-se que a nova redação do § 4º do artigo 790 da CLT não é incompatível com a redação do artigo 99, § 3º, do CPC/2015, razão pela qual as duas normas legais podem e devem ser aplicadas conjuntamente, por força dos artigos 15 do CPC/2015 e 769 da CLT. Conclui-se, portanto, que a comprovação a que alude o § 4º do artigo 790 da CLT pode ser feita mediante declaração de miserabilidade da parte. Nesse contexto, a simples afirmação do reclamante de que não tem condições financeiras de arcar com as despesas do processo autoriza a concessão da Justiça gratuita à pessoa natural. Enfatiza-se, por fim, que o banco recorrente nada provou em sentido contrário, limitando-se a negar validade à declaração de pobreza feita pelo reclamante, sem nada alegar de substancial contra ela e seu conteúdo. Não cabe, portanto, a esta instância de natureza extraordinária afastar, sem nenhum elemento concreto em contrário, a conclusão de ambas as instâncias ordinárias sobre o fato de ser o reclamante pobre em sentido legal. Recurso de revista conhecido e desprovido. (TST RR 0000340-21.2018.5.06.0001, 2.ª Turma/TST, relator ministro José Roberto Freire Pimenta, j. 19.02.2020).

Portanto, diante da declaração de miserabilidade, deferem-se os benefícios da assistência judiciária gratuita, para isentar a parte reclamante do pagamento de custas e eventuais despesas processuais.

4. DOS HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA

O art. 791-A da CLT, com a redação que lhe foi dada pela Lei 13.467/2017, vigente a partir de 11 de novembro de 2017, regulamenta a questão dos honorários de sucumbência no processo do trabalho, plenamente aplicáveis ao caso dos autos, tendo em vista que a ação foi proposta já na vigência dessa norma.

Referido dispositivo estabelece que ao advogado que atue nos autos serão devidos honorários de sucumbência, fixados entre o mínimo de 5% e o máximo de 15% sobre o valor que resultar da liquidação da sentença, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa. Na fixação dos honorários o juízo deverá observar o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa bem assim o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. O parâmetro final consiste em estabelecer que na hipótese de procedência parcial, o juízo deverá arbitrar honorários de sucumbência recíproca, vedada a compensação entre os honorários.

O autor foi parcialmente vencedor (e a reclamada sucumbente) nos pedidos condenatórios de diferenças salariais e reflexos e indenização por danos morais em valores a serem apurados em parte em liquidação de sentença. Sobre esse proveito econômico incidirão honorários de sucumbência para os procuradores que assistem o autor, no percentual de 15%.

Frisa-se que a sucumbência parcial da parte autora quanto aos valores não acarreta obrigação de pagamento de honorários, pois foi predominantemente vencedora nos pedidos, aplicando-se por analogia a regra pertinente ao cálculo de custas processuais. Nesse sentido o Enunciado no. 3 aprovado pela Escola Judicial do TRT-RS: *SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. O juízo arbitrar honorários de sucumbência recíproca (art. 791-A, § 3o, da CLT) apenas em caso de indeferimento total do pedido específico. O acolhimento do pedido, com quantificação inferior ao postulado não caracteriza sucumbência parcial, pois a verba postulada restou acolhida. Quando o legislador mencionou "sucumbência parcial", referiu-se ao acolhimento de parte dos pedidos formulados na petição inicial.*

Logo, como o autor não foi sucumbente integral em nenhum dos pedidos condenatórios formulados, não são devidos honorários aos procuradores que assistem a parte reclamada.

Deferem-se honorários de sucumbência aos procuradores do autor, observados esses parâmetros e esclarecendo-se desde já que os honorários devidos devem ser calculados sobre os valores brutos apurados, sem descontos previdenciários e fiscais.

III. Dispositivo

Diante do exposto, decide-se **ACOLHER EM PARTE** os pedidos formulados na Reclamação Trabalhista proposta por **MATHEUS ADRIANO ROBERTO** em

face de **IRMÃOS MUFFATO S.A**, para condenar a parte reclamada ao pagamento das seguintes parcelas:

- a) Diferenças salariais e reflexos (item 1);
- b) Indenização por danos morais (item 2);
- c) Honorários de sucumbência (item 4).

Deferem-se à parte reclamante os benefícios da Justiça Gratuita.

Oficie-se ao MPT, conforme acima determinado.

Tudo nos termos da fundamentação supra, parte integrante deste dispositivo.

Liquidação de sentença mediante cálculos, observada a limitação dos valores constantes de cada pedido da inicial que tenham sido liquidados, e excetuadas as parcelas deferidas em valor líquido, sujeitas apenas a juros e correção monetária.

Quanto aos juros e correção monetária: observada a decisão com efeito vinculante proferida pelo STF no julgamento das ADCs 58 e 59/DF, complementada pela decisão subsequente de embargos de declaração, e o entendimento adotado pela Seção Especializada em Execução do TRT9 a partir de março de 2022, à atualização dos créditos decorrentes de condenação judicial deverá ser aplicado, na fase pré-judicial, o IPCA-e, com incidência ainda de juros de mora equivalentes à TR (art. 39, caput, da Lei nº 8177/1991); a partir do ajuizamento da ação passa a incidir a taxa SELIC (art. 406 do Código Civil), que tem natureza composta e já integra juros e correção monetária. Observe-se. Ficam rejeitados os pedidos nesse sentido, tendo em vista a pacificação temporária da jurisprudência pelo STF nesses termos. Quanto aos danos morais, observem-se, no que couber, os termos da Súmula 439 do C. TST.

Proceda-se à cobrança dos valores previdenciários, nos termos do inciso VIII do artigo 114 da Constituição Federal, ficando autorizada a retenção dos valores previdenciários devidos pela parte reclamante. Ao final da execução, a reclamada deverá comprovar os recolhimentos previdenciários devidos, incidentes sobre as parcelas deferidas na fundamentação supra. Os valores serão de integral responsabilidade da reclamada, a teor do artigo 33, parágrafo 5º, da Lei 8.212/91, autorizando-se a retenção da cota-parte devida pela parte reclamante. Informe-se, em seguida, ao INSS. Observem-se: a) as tabelas e alíquotas pertinentes, apurados os valores mês a mês, com recomposição da base de cálculo; b) que a Justiça do Trabalho não tem competência material para a execução de parcelas acessórias, destinadas a

terceiros integrantes do sistema "S", conforme posição nesse sentido firmada pelo E. TRT-9 por meio da OJ-SE-24, item XXVI; c) no tocante à exigibilidade, incidem juros de mora e multa sobre as contribuições previdenciárias, conforme as disposições da OJ-EX-SE-24, item XVI, em sua nova redação dada por meio da RA/SE/001/2017, divulgada em 30.06.2017; d) que, nos termos da OJ-EX-SE-24, item XXIX, esta Justiça Laboral não tem competência para execução das contribuições previdenciárias sobre verbas pagas "por fora" dos recibos salariais; e) que a competência da Justiça do Trabalho não abrange a execução das contribuições previdenciárias não recolhidas ao longo do contrato de trabalho, mas tão somente aquelas incidentes sobre as parcelas salariais deferidas na condenação, conforme decisão com efeito vinculante emanada do C. STF.

A parte reclamada deverá apresentar nos autos uma guia de recolhimento de FGTS e informação à previdência social (GFIP) para cada competência e uma guia de previdência social (GPS) para cada GFIP, sob pena de expedição de ofício à Receita Federal do Brasil, visando a aplicação da multa prevista no art. 32-A da Lei 8.212/91, sem prejuízo de multa cominatória diária até o integral cumprimento da obrigação, a ser arbitrada em caso de descumprimento da obrigação de fazer.

Ainda, proceda-se à retenção, sobre o crédito da parte autora, das parcelas referentes ao imposto de renda, com posterior recolhimento, através de guias próprias, observada a legislação pertinente, inclusive o disposto na Lei 10.833 /2003, e a orientação jurisprudencial da Seção Especializada em Execução do TRT-9, no. 25, item IX, em sua nova redação: o imposto de renda incidente sobre as verbas tributáveis deferidas no título executivo deve ser calculado mês a mês, levadas em conta as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais verbas, observada a soma das verbas tributáveis deferidas na demanda e dos valores tributáveis recebidos durante a contratualidade, para apuração da correta alíquota incidente. O valor devido deverá ser atualizado pelos mesmos índices de correção monetária adotados para a atualização dos créditos trabalhistas. Esclarece-se que a retenção deverá ser feita após o abatimento dos valores devidos ao INSS e antes da incidência dos juros de mora, que não integram a base de cálculo da contribuição fiscal, em razão da natureza de penalidade dos juros.

Custas, pela reclamada, no importe de R\$ 300,00 calculadas sobre o valor provisoriamente arbitrado à condenação de R\$ 15.000,00 sem prejuízo de complementação ao final.

Cumpra-se em 08 dias, após o trânsito em julgado.

Intimem-se as partes.

Nada mais.

CAMBE/PR, 16 de setembro de 2022.

ANA PAULA SEFRIN SALADINI
Juíza Titular de Vara do Trabalho



Assinado eletronicamente por: ANA PAULA SEFRIN SALADINI - Juntado em: 16/09/2022 15:29:41 - 9a69259
Certificado por TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9 REGIAO:03141166000116
<https://pje.trt9.jus.br/pjekz/validacao/22091612453654400000106591487?instancia=1>
Número do processo: 0000339-66.2022.5.09.0242
Número do documento: 22091612453654400000106591487