



Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região

Ação Trabalhista - Rito Ordinário

0000841-22.2023.5.10.0022

Tramitação Preferencial
- Idoso

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 05/08/2023

Valor da causa: R\$ 3.495.036,76

Partes:

RECLAMANTE: -----

ADVOGADO: JULIA CRISTINA CAMPOS ALVARES DA SILVA

RECLAMADO: -----

ADVOGADO: NATHALIA DA SILVA PEREIRA PAGINA_CAPA_PROCESSO_PJE

PERITO: ALEXANDRE JOSE OLIVEIRA DE OMENA



PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA DO TRABALHO

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 10ª REGIÃO

22ª VARA DO TRABALHO DE BRASÍLIA - DF

ATOrd 0000841-22.2023.5.10.0022

RECLAMANTE: -----

RECLAMADO: -----

22ª Vara do Trabalho de Brasília - DF

Processo 0000841-22.2023.5.10.0022

RECLAMAÇÃO TRABALHISTA

RECLAMANTE: -----

RECLAMADA: -----

Preenchidas as formalidades legais, foi proferida a presente

S E N T E N Ç A Vistos,

etc.

Trata-se de Reclamação Trabalhista ajuizada por -----, em face da ----- formulando os pedidos constantes do rol de pedidos de fls. 23/25, pelas razões apontadas em sua petição inicial, dando à causa o valor de R\$ R\$3.495.036,76.

A reclamada apresentou defesa às fls. 96/149, impugnando os pedidos.

Réplica às fls. 342/349.

Ata de audiência de instrução, fls. 535/537, o preposto da reclamada prestou depoimento. Foram ouvidas uma testemunha da reclamante e duas da reclamada.

Sem mais provas, foi encerrada a instrução processual, com conciliação final rejeitada.

Laudo pericial, fls. 1450 e seguintes.

Impugnação da parte autora, fls. 1510 e seguintes.

Resposta do perito à impugnação da reclamante, fls. 1515 e seguintes.

É o relatório.

FUNDAMENTAÇÃO

LIMITAÇÃO DOS VALORES DA CONDENAÇÃO AOS INDICADOS NA PETIÇÃO

INICIAL

As normas de direito processual previstas na Lei 13.467/17 aplicam-se aos processos em curso após a sua vigência (partir de 11/11/17) conforme o disposto no art. 1046 do CPC/15, por analogia (art. 8º da CLT).

A nova redação do art. 840 da CLT passou a prever que a inicial deve conter uma breve exposição dos fatos de que resulte o dissídio, bem como pedido certo, determinado e com indicação de seu valor.

Contudo, o art. 12, § 2º, da IN n. 41/2018 do TST permite que o valor da causa, e conseqüentemente, do pedido, possa ser estimado, de acordo com os preceitos dos artigos 291 a 293 do CPC/15, não sendo o caso de a inicial apresentar os valores dos pedidos liquidados, já que os pleitos submetidos ao rito ordinário dependem de liquidação na fase de execução.

Conclui-se, portanto, que o valor atribuído à causa pode ser feito por mera estimativa e, sendo assim, referido procedimento não pode causar prejuízos ao empregado, quanto aos direitos reconhecidos em Juízo, não podendo servir de limitação à condenação.

DIREITO INTERTEMPORAL

A Lei 13.467/17 modificou vários artigos da CLT, tanto na seara do direito material como no âmbito do direito processual, cuja aplicação, a princípio, é imediata.

Todavia, segundo o Princípio da Irretroatividade, a nova lei não retroagirá para prejudicar o trabalhador, não se aplicando aos contratos de trabalho já terminados, e, acrescente-se, aos contratos já em curso, por observância ao direito adquirido, ao ato jurídico perfeito e à coisa julgada – inteligência do artigo 5º, XXXVI, da CF/88, e do artigo 6º da Lei de Introdução ao Direito brasileiro.

PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

A data de rescisão do contrato de trabalho, considerando a projeção de 120 dias do aviso prévio legalmente previsto, foi em 7/8/2021.

Assim, o ajuizamento da reclamação trabalhista ocorreu dentro do prazo prescricional, em 05/08/2023.

Pronuncio a prescrição quinquenal (art. 7º, XXIX, da CF) das pretensões anteriores a 05/08/2018 considerando o ajuizamento da ação ocorrido em 05/08/2023 (Súmula nº 308, do C. TST).

MÉRITO

Narra a Reclamante que trabalhou para a Reclamada de 13 de outubro de 1998 a 9 de abril de 2021, ocupando o cargo de Analista Administrativo de Crédito Imobiliário no setor ----, com jornada de 6 horas diárias, das 11h45 às 17h45, tendo sido desligada sem justa causa, com projeção do aviso prévio de 120 dias, com término em 7 de agosto de 2021, percebendo como último salário o valor de R\$ 23.639,02.

RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO - DISPENSA DISCRIMINATÓRIA - NULIDADE DA DISPENSA - REINTEGRAÇÃO - INDENIZAÇÃO EM DOBRO

Aduz a reclamante que, ao longo do vínculo laboral de mais de 22 anos, foi vítima de severa discriminação e assédio moral por parte de seus superiores, com ataques fundamentados principalmente em sua idade e estado de saúde.

Sustenta que, no setor ----, o gerente ---- e gerente ----, frequentemente, faziam comentários depreciativos e ameaçadores sobre a permanência dos funcionários mais velhos, criando um ambiente hostil e inseguro, sendo que esses comentários continuaram a ser replicados por outros gerentes e colegas de trabalho, no setor ----.

Acrescenta que foi sistematicamente excluída de tarefas, o que a deixava ansiosa e triste, além de ter sido retirada de uma função na qual demonstrava bom desempenho e recebia elogios dos clientes, tais atitudes dos superiores tinham como objetivo inferiorizá-la e pressioná-la a pedir demissão.

Pontua que, ao ser demitida, enfrentava problemas de saúde causados pelo ambiente de trabalho, dos quais a Reclamada tinha pleno conhecimento.

Relata que, em 2011/2012, lesionou o tendão durante uma atividade laboral, o que resultou em cirurgia e afastamento por mais de um ano, e, após outro acidente e rupturas adicionais, foi submetida a mais duas cirurgias.

Afirma que, além dos problemas físicos, desenvolveu depressão devido ao tratamento discriminatório que sofria, o que levou a afastamentos para tratamento.

Por fim, argumenta que, no dia da sua dispensada, recebeu uma licença médica de 30 dias, que foi totalmente ignorada pela empresa, culminando em seu desligamento sem justa causa, apesar de sua condição de saúde, o que caracterizou abuso de poder e assédio moral, conforme previsto na Lei nº 9.029/95.

Diante disso, postula a declaração de nulidade da rescisão contratual, o pagamento de indenização correspondente, e, sucessivamente, a reintegração ao emprego.

A reclamada nega a dispensa discriminatória, além de alegar que a testemunha da reclamante fez referência a fatos ocorridos no período prescrito.

A Reclamada advoga a tese de que a Reclamante nunca foi afastada por auxílio-doença acidentário durante o período dos fatos alegados.

Afirma que a Reclamante apresentou apenas três atestados médicos, e nenhum deles está relacionado às supostas doenças mencionadas.

Acrescenta que sempre foram observados comportamentos inadequados da Reclamante como questionamentos à autoridade do Gerente de Equipe, encerramento antecipado das atividades com desligamento do computador antes do fim do expediente, impontualidade e frequentes pedidos de alteração do turno de trabalho, que ensejaram a aplicação de penalidade.

Analiso.

De acordo com o artigo 1º da Lei 9.029/1995, é proibida a adoção de qualquer prática discriminatória e limitativa para efeito de acesso ou manutenção da relação de trabalho, seja em razão de sexo, origem, raça, cor, estado civil, situação familiar, deficiência, reabilitação profissional, idade, entre outros fatores.

O normativo retromencionado visa proteger os trabalhadores contra arbitrariedades que possam violar sua dignidade e igualdade de tratamento no ambiente de trabalho.

Todavia, a Súmula nº 443 do TST, assim dispõe:

"Presume-se discriminatória a despedida de empregado portador do vírus HIV ou de outra doença grave que suscite estigma ou preconceito. Inválido o ato, o empregado tem direito à reintegração no emprego".

Na hipótese de rompimento da relação de trabalho por ato discriminatório, o artigo 4º da referida lei faculta ao empregado escolher entre a reintegração ao emprego e a percepção, em dobro, da remuneração do período de afastamento, corrigida monetariamente e acrescida dos juros legais.

Na hipótese de inaplicabilidade da presunção relativa a que alude a Súmula nº 443 do TST, cumpre à parte autora comprovar a alegada prática discriminatória e limitativa para efeito de acesso à relação de trabalho, ou de sua manutenção, conforme lhe impõe o artigo 818 da CLT e o artigo 373, inciso I, do CPC.

No caso concreto, embora o laudo pericial (fls. 1498) não tenha

constatado a existência denexo causal entre o trauma/doença da reclamante e os danos alegados, verificou-se que, à época da rescisão do contrato de trabalho, a obreira esteve de licença médica por um período inicial de 30 dias, prorrogado por sucessivos benefícios previdenciários até 16/09/2023.

Essa situação demonstra a fragilidade da condição de saúde da reclamante no período de sua dispensa, reforçando a necessidade de proteção contra atos discriminatórios.

Impende destacar que, embora o preposto da reclamada, ----, tenha declarado desconhecimento do atestado médico de 30 dias na época da dispensa, ele confirmou em Juízo que a comunicação feita pela autora sobre esse fato foi, de veras, encaminhada para o seu email corporativo, no entanto, afirmou desconhecer o conteúdo da mensagem.

Quando questionado pelo advogado da reclamante se estava alegando que o e-mail havia sido fraudado, ele se esquivou e evitou responder diretamente, reiterando seu desconhecimento sobre o conteúdo do e-mail, embora tenha reconhecido que a mensagem foi recebida em seu e-mail corporativo.

Neste aspecto, há que se ressaltar que a comunicação feita, via e-mail, foi respondida pelo preposto com o seguinte conteúdo:

“----- Para: ----- Boa noite, Comunico a esta empresa que, a partir desta data estou de atestado. Conforme anexo. Att. ----- sex., 9 de abr. de 2021 às 18:27 ----- Para: ----- Prezada -----, boa noite! sex., 9 de abr. de 2021 às 18:31 Acuso o recebimento de seu atestado médico e informo que iremos tomar as devidas providências. Atenciosamente ----- o Telefone : ----- E-mail : ----- . com.br ----- ECONOMIZE PAPEL. PENSE ANTES DE IMPRIMIR. A NATUREZA AGRADECE! "As informações contidas neste e-mail e seus anexos são confidenciais, legalmente protegidos. São dirigidos exclusivamente ao seu destinatário. A leitura, o exame, a retransmissão, a divulgação, a distribuição, a cópia ou outro uso dessas informações, ou ainda a tomada de qualquer ação neles baseada, por pessoas ou entidades que não sejam o destinatário, constituem obtenção de dados por meio ilícito e configuram ofensa ao Art. 5º, inciso XII, da Constituição Federal. Caso esta mensagem tenha sido recebida por engano, por favor, inutilize-a e, se possível, avise ao remetente por e-mail." [Texto das mensagens anteriores oculto” (Destacado)

Evidente se faz que tal prova demonstra, de forma inequívoca, que o preposto faltou com a verdade em Juízo, revelando também o total desdém da empresa em relação ao estado de saúde da reclamante.

A documentação comprobatória atesta que a Reclamada recebeu a comunicação do atestado médico no mesmo dia da dispensa da Autora, respondeu ao e-mail, mas nada fez para reverter a dispensa.

Além do que, a conduta do preposto, ao comparecer em Juízo e persistir na sustentação da tese falaciosa de desconhecimento do atestado médico, configura um artifício ardiloso, com o intuito de ludibriar o Juízo. Tal comportamento é altamente reprovável e suscetível à caracterização como litigância de má-fé, conforme o disposto no artigo 80 do Código de Processo Civil.

Há que se destacar a seguinte lição do nobre magistrado e doutrinador, ----: “O processo deve ser um instrumento de justiça, e não um meio em si mesmo. É por meio dele que o Estado presta jurisdição,

dirimindo conflitos, promovendo a pacificação e a segurança dos jurisdicionados.” (LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Manual de Processo Civil, São Paulo. LTr. 2019. P.30)

Com esse raciocínio, entendemos que o processo não deve ser entendido como um jogo, onde o jogador mais astucioso vence.

Antes de mais nada, o processo não está limitado apenas à efetivação do direito pré-existente, mas, também, àquele que se elucida no momento da elaboração do convencimento do juiz, por meio do cotejo das provas produzidas pelas partes.

A propósito, em razão aludido atestado médico de 30 dias, posteriormente, foi concedido à reclamante, pelo INSS, benefício por incapacidade temporária sob a Espécie 91, ou seja, o auxílio-doença acidentário (fls. 350), o que denota que a reclamante, à época da dispensa, segundo a Súmula 378, II, do TST, era detentora de estabilidade provisória do emprego pelo período de 12 meses, a partir da cessação do benefício, em 04/08/2021, até 04/08/2022.

Doutra banda, os benefícios subsequentes foram concedidos sob a Espécie 31 que representa o auxílio-doença previdenciário ou comum, de modo que não subsiste o direito da autora à reintegração por estabilidade provisória acidentária.

Sob o mesmo prisma da discriminação em razão do estado de saúde da autora, o depoimento da testemunha ---- revelou que, no âmbito do ----, durante reuniões conduzidas pelo gerente executivo Edinaldo, após deliberações com os demais gerentes, frequentemente se destacavam as dificuldades enfrentadas pela empresa e pela equipe, com particular ênfase na necessidade de que os empregados mais velhos aderisse ao Plano de Demissão Incentivada - PDI, sob pena de demissão ou de maior suscetibilidade a desligamentos em virtude da idade avançada. Tal declaração evidencia que prevalecia na empresa a concepção de que os funcionários mais antigos seriam os primeiros a serem dispensados, demonstrando assim a prática discriminatória por idade.

Outro aspecto que não pode ser desconsiderado é o fato de a testemunha ter descrito que essa prática discriminatória contra empregados mais idosos vem sendo replicada há longos anos, em outros setores e sob a gestão de diferentes diretores, o que lamentavelmente indica que esse pensamento discriminatório está profundamente arraigado na cultura organizacional da Reclamada.

Em contrapartida, os depoimentos das testemunhas da reclamada, ---- e ----, apresentaram contradições substanciais. A primeira testemunha, ----, afirmou que o rendimento da reclamante era unanimemente considerado insatisfatório e que ela não conseguia cumprir as tarefas que lhe eram atribuídas. Em contraste, a segunda testemunha, ----, declarou que não possuía meios para avaliar o desempenho da reclamante, afirmando, ainda, que, embora a reclamante demonstrasse certa dificuldade, conseguia realizar as atividades que lhe eram designadas.

Na nossa visão, as discrepâncias desqualificam ambos os depoimentos como provas idôneas, pois a incoerência entre as falas impede que formem uma proposição verdadeira, condição necessária para que possam ser consideradas provas válidas, conforme os princípios da lógica aristotélica.

Não apenas, a prova oral, em nenhum momento, corrobora as razões da Reclamada a respeito do mau comportamento da Reclamante.

Na sequência, deve-se ressaltar que a empresa que adota práticas de desligamento discriminatório baseadas na idade de seus empregados viola gravemente a dignidade do trabalhador, que, ao longo de anos de dedicação, contribuiu para o alcance dos objetivos empresariais.

A prática de dispensar empregados em razão da idade, mesmo que velada sob a justificativa de motivos econômicos, é nefasta, abusiva e ofensiva à dignidade do trabalhador, viola, inclusive, dispositivo do ACT que veda práticas de violência no trabalho, *ipsis litteris*:

“Cláusula quadragésima primeira – Repúdio ao Assédio Moral e Quaisquer Outras Manifestações de Violência no Trabalho A ---- se compromete a adotar medidas preventivas e coibitórias a práticas que possam configurar assédio moral ou quaisquer outras modalidades de violência no trabalho, de forma a garantir a predominância da ética e da dignidade nas interações socioprofissionais”.

Neste ponto, importante sublinhar que os jovens de hoje serão os idosos de amanhã, e proceder descartando as pessoas em razão da idade significa não apenas violar o princípio da dignidade humana, mas também desconsiderar a trajetória e a experiência acumulada pelos trabalhadores ao longo dos anos.

A sabedoria do filósofo Marco Túlio Cícero, na sua obra "De Senectute" - Sobre a Velhice, nos ensina que a idade avançada traz consigo uma sabedoria acumulada ao longo dos anos, sendo uma fase da vida em que se colhem os frutos da experiência, principalmente, o conhecimento e a prudência adquiridos ao longo do tempo são inestimáveis e devem ser respeitados e valorizados pela sociedade.

Vale recordar, também, que o princípio da dignidade da pessoa

humana é um dos pilares fundamentais do Estado Democrático de Direito, conforme disposto no artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal de 1988.

E não é à toa, já que esse princípio assegura que cada indivíduo tenha suas necessidades vitais respeitadas e protegidas, abrangendo não apenas a garantia de condições materiais básicas, mas também o respeito à sua integridade moral, psicológica e social.

Ao tratar a dignidade humana como fundamento basilar da República, a Constituição impõe ao Estado e à sociedade a obrigação de promover o bem-estar de todos, sem discriminação, e de garantir que cada pessoa seja tratada com o respeito e a consideração que lhe são devidos, independentemente de sua idade, condição social ou qualquer outra característica pessoal.

A prática discriminatória cria um ciclo perverso, em que a contribuição do indivíduo à sociedade e à empresa é desvalorizada justamente no momento em que ele mais precisa de reconhecimento e segurança.

Infelizmente, esse tem sido um comportamento corporativo adotado por algumas empresas, de promover uma cultura de desrespeito e desprezo pela história e pelo valor que cada trabalhador traz consigo, em razão de sua avançada idade, o que deve ser repudiado com bastante veemência.

Diante de todo o exposto, reconhece-se que a dispensa da reclamante foi motivada por discriminação em razão de sua idade e por seu estado de saúde, em violação ao artigo 1º da Lei nº 9.029/1995.

Dessarte, com base no artigo 4º da mesma lei, defere-se à reclamante a indenização substitutiva, correspondente ao dobro da remuneração devida desde a data da dispensa em 09/04/2021 até a data da publicação desta decisão, de acordo com a Súmula 28 do c. TST.

Condeno a Reclamada por litigância de má-fé no percentual de 5% sobre o valor da causa, com fulcro no artigo 81 do CPC, aplicado subsidiariamente ao processo do trabalho por força do artigo 769 da CLT.

DANO MORAL PELA DISPENSA DISCRIMINATÓRIA

Requer a Reclamante o pagamento de indenização por dano moral em razão da dispensa discriminatória.

Analiso.

A reparação por danos morais decorre da prática de ato ilícito ou de abuso de direito por parte do empregador ou de seus prepostos, o que, no caso em questão, restou cabalmente comprovado.

O nexo de causalidade entre a conduta ilícita da reclamada e o dano sofrido pela reclamante é evidente, sendo que o prejuízo moral experimentado pela trabalhadora é inquestionável, dada a natureza discriminatória e abusiva de sua dispensa.

A reparação em tela encontra amparo na legislação vigente, em especial nos artigos 5º, incisos V e X, e 7º, inciso XXVIII, da Constituição Federal de 1988, que asseguram a proteção à honra, à imagem, à dignidade da pessoa humana, e a indenização por danos materiais e morais decorrentes da relação de trabalho.

Além disso, o Código Civil, em seus artigos 186, 187, 927, 932, inciso III, 944, 949 e 950, prevê a obrigação de reparar o dano causado por ato ilícito.

A prática de ato ilícito por parte da reclamada se confirma na conduta discriminatória, que violou não apenas o direito da reclamante de manter seu vínculo empregatício livre de discriminação, mas também sua dignidade enquanto trabalhadora, especialmente em um momento de vulnerabilidade de saúde.

O nexo causal entre a conduta ilícita e o dano moral sofrido pela reclamante é claro, configurando, assim, a responsabilidade civil da empregadora.

Quanto ao valor atribuído à indenização por dano moral, oportuno ressaltar que a compensação pelo dano deve levar em conta o caráter pedagógico em relação ao empregador e compensatório em relação ao empregado, salientando-se, mais uma vez, não serem mensuráveis economicamente aqueles valores intrínsecos atingidos.

Com pertinência à quantificação do dano moral, registro ainda que nosso ordenamento jurídico confere ao juiz certa liberdade para apreciação, valoração e arbitramento da indenização.

Para a fixação do valor, considerando-se as dificuldades da positivação do dano moral, adota-se como critério as regras dispostas no art. 944 e seguintes do CC e no caput do art. 223-G da CLT.

Devem ser considerados o porte e a culpa do ofensor, a extensão do dano, o caráter pedagógico em relação ao empregador e compensatório em relação ao empregado e os princípios da proporcionalidade de razoabilidade. Deve-se evitar que o valor fixado propicie o enriquecimento sem causa do ofendido, mas também que seja tão inexpressivo a ponto de nada representar como punição ao ofensor, considerando sua capacidade de pagamento, salientando-se não serem mensuráveis economicamente aqueles valores intrínsecos atingidos.

Com esses fundamentos, condeno a Reclamada a pagar indenização por dano moral, ora arbitrada em R\$100.000,00.

CONTRACHEQUES

A Reclamante alega que a Reclamada adota a prática de coagir seus empregados recém-contratados a adquirir produtos por ela comercializados, sob a ameaça de demissão, entre os quais estão Poupança ----, Poupança Salário, FAM (seguro de vida) e FAM Decessos (seguro funeral).

Em razão disso, requer a devolução das cobranças lançadas em seus contracheques.

A Reclamada defende que jamais houve coação nesse sentido e que todos os empregados que porventura possuam produtos podem, a qualquer tempo, requerer a exclusão e/ou cancelamento da contratação dos produtos adquiridos, sem que isso acarrete qualquer tipo de represália.

Decido.

A coação, para viciar a declaração de vontade e, conseqüentemente, justificar a anulação de um ato jurídico, deve ser cabalmente comprovada, inteligência do caput do artigo 151 do Código Civil.

Na hipótese de coação relativa, o coator se utiliza de ameaça, impondo ao agente uma condição sob a qual, caso não cumpra o solicitado, correrá o risco de sofrer os atos ameaçados.

Os atos realizados mediante ameaça ou pressão psicológica são passíveis de anulação, porém somente quando devidamente comprovada a coação.

Após análise detida das provas apresentadas, verifico que a prova oral produzida nos autos não foi capaz de elucidar de maneira contundente a indigitada prática coercitiva por parte da Reclamada.

A testemunha da reclamante declarou que, no início do contrato, havia cobrança ostensiva dos diretores da reclamada para adesão aos contratos de seguro, mas que essa prática foi substituída por formulários que eram apresentados aos empregados para que escolhessem entre os contratos oferecidos.

A testemunha afirmou que a sua percepção pessoal era de que os formulários eram utilizados como forma de coação, porém, ao ser questionada sobre quais contratos aderiu, respondeu que aderiu apenas ao crédito imobiliário e a empréstimos, que, obviamente, são serviços que se revertem em benefício de quem os contratou.

Ademais, a análise dos documentos apresentados pela Reclamada demonstra que a adesão da Reclamante aos produtos oferecidos foi, a priori, voluntária, sem que

houvesse qualquer vício de consentimento. Não prospera, portanto, o pedido de devolução dos valores descontados, uma vez que tais descontos decorreram de contratações lícitas e autorizadas pela própria Reclamante.

Nesta circunstância, não se constata, de forma inequívoca a existência, de coação ou ameaça para que a empregada aderisse obrigatoriamente aos produtos mencionados.

A presunção de veracidade não se sobrepõe à ausência de prova concreta nos autos, especialmente quando se trata de imputação de prática ilícita pelo empregador.

Desse modo, por falta de provas que comprovem a prática alegada, indefiro o pedido de devolução das cobranças lançadas nos contracheques da Reclamante.

HORA EXTRA E REFLEXOS

A Reclamante pleiteia o pagamento de 5 horas extras diárias referentes ao período em que esteve em regime de teletrabalho durante a pandemia da COVID-19.

A Reclamada refuta as asserções da Reclamante, ao fundamento de que, a partir de 20.03.2022, devido à pandemia de COVID-19, a Reclamante passou a trabalhar em regime de home office, sem controle de jornada, conforme previsto no artigo 62, inciso I, da CLT.

Analiso.

Para que houvesse o reconhecimento de tais horas extras, seria necessário comprovar que houve efetivo controle da jornada de trabalho por parte da Reclamada, o que não ocorreu.

A jornada de trabalho precisa ser controlada ou, ao menos, fiscalizada para que se possa aferir a prestação de horas extras.

A CLT, no artigo 62, inciso III, exclui do direito às horas extras os empregados em regime de teletrabalho, justamente pela dificuldade de controle da jornada.

Na espécie, a prova oral produzida nos autos não evidenciou nenhum tipo de controle de jornada durante o período de teletrabalho.

Neste limiar, a ausência de controle inviabiliza a apuração da jornada efetivamente trabalhada e, por conseguinte, o pagamento de eventuais horas extras.

O artigo 6º da CLT, em seu parágrafo único, reconhece que os

meios telemáticos e informatizados podem permitir o controle da jornada mesmo à distância.

No entanto, este controle deve ser cabalmente comprovado para justificar a aplicação de normas relativas à duração do trabalho, como o pagamento de horas extras.

No caso concreto, não há prova de que a Reclamada estabeleceu mecanismos de controle da jornada, conforme constatado pela prova oral.

No mesmo sentido, a testemunha da Reclamante declarou em Juízo que, durante o trabalho presencial, registrava diariamente seu horário de entrada e saída, às 11h45 e 17h45, respectivamente, com acréscimos pontuais de 5 ou 10 minutos, e que, normalmente, usufruía de um intervalo intrajornada de, no mínimo, 15 minutos.

Dessa forma, não há como acolher o pedido de pagamento das horas extras alegadas, pelo que indefiro o pedido de pagamento de 5 horas extras diárias durante o período de teletrabalho e reflexos.

CONVERSÃO DE ABONO ASSIDUIDADE EM PECÚNIA

A Reclamante postula a conversão do abono assiduidade, previsto na Cláusula Trigésima Quarta do Acordo Coletivo de Trabalho, em pecúnia, com base na aplicação da Lei nº 9.029/95.

Analiso.

Os termos do ACT são cristalinos quanto às condições para o recebimento do abono assiduidade que está vinculado à efetiva assiduidade do empregado, conforme estipulado na Cláusula trigésima quarta, que reflete a vontade das partes negociantes e deve ser respeitado.

A conversão do abono assiduidade em pecúnia, como pretendido pela Reclamante, não encontra respaldo legal ou convencional, uma vez que o ACT não prevê essa possibilidade.

A aplicação da Lei nº 9.029/95 não se estende à conversão de benefícios específicos previstos em instrumentos coletivos, cuja regulamentação segue a autonomia das partes envolvidas.

Assim, na ausência de previsão expressa no ACT que permita a conversão do abono em pecúnia e considerando que os termos acordados entre as partes são claros e devem ser observados, indefiro o pedido da Reclamante.

PRL

Consigna a Reclamante que a Reclamada alterou os parâmetros de cálculo da PLR de forma prejudicial aos trabalhadores, reduzindo o valor da participação.

Adverte que, embora a alteração tenha sido feita em negociação coletiva com o sindicato, a mudança é considerada ilícita, pois violou o direito dos empregados à manutenção dos termos anteriores, que incluíam uma parcela fixa e 90% sobre a remuneração específica, e a nova fórmula, baseada apenas em 90% da remuneração base, resultou em prejuízo significativo, configurando violação ao princípio da irredutibilidade salarial.

Por isso, requer a restauração da fórmula anterior para reparação do prejuízo.

A Reclamada alega que a participação nos lucros é uma parcela espontânea e só se torna uma obrigação quando prevista em norma coletiva, regulamento da empresa ou contrato.

Analiso.

Da análise das provas colacionadas aos autos, exsurge que a PLR da Reclamada é negociada por meio de Acordo Coletivo de Trabalho, em conformidade com o artigo 2º, II da Lei 10.101/2001.

A norma coletiva é fruto de negociação entre as partes, respeitando os princípios da autonomia coletiva e da adequação setorial negociada.

O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Tema 1046, de repercussão geral, firmou o entendimento de que é válida a norma coletiva de trabalho que limita ou restringe direitos trabalhistas não assegurados constitucionalmente.

Segundo o STF, são constitucionais os acordos e as convenções coletivas que pactuam limitações ou afastamentos de direitos trabalhistas, independentemente da explicitação específica de vantagens compensatórias, desde que respeitados os direitos absolutamente indisponíveis.

No caso em tela, não há qualquer violação a direitos absolutamente indisponíveis, tampouco à Constituição Federal.

A alteração da fórmula de cálculo da PLR, realizada por meio de Acordo Coletivo, encontra amparo legal e constitucional, sendo resultado de negociação coletiva válida e legítima.

Dessa forma, considerando a validade do Acordo Coletivo que

estabelece a fórmula para cálculo da PLR e em conformidade com o entendimento consolidado pelo STF no Tema 1046, indefiro o pedido da Reclamante de restauração da fórmula anterior da PLR.

MULTA DOS ARTIGOS 477 E 467 DA CLT

A Reclamante alega que o vínculo laboral foi extinto sem que a Reclamada cumprisse integralmente suas obrigações legais, requerendo, por consequência, a aplicação das multas previstas nos artigos 467 e 477, §§ 6º e 8º, da CLT.

À análise.

As hipóteses de incidência das multas em discussão são claramente definidas pela CLT, não havendo margem para interpretação extensiva.

In casu, verifica-se que as verbas rescisórias foram pagas no mesmo dia da dispensa da Reclamante, fls. 63/64, assim, não se configura atraso no pagamento que justifique a aplicação da multa prevista no artigo 477, § 8º, da CLT.

Outrossim, o pedido principal da Reclamante refere-se à indenização em dobro, conforme previsto no art. 4º da Lei 9.029/1995.

Finalmente, não há qualquer verba incontroversa reconhecida pela Reclamada para a aplicação da multa do art. 467 da CLT.

Por conseguinte, indefiro o pedido de aplicação das multas previstas nos artigos 467 e 477, §§ 6º e 8º, da CLT.

GRATUIDADE DE JUSTIÇA

Requer a parte reclamante os benefícios da justiça gratuita.

A reclamada impugna o pedido, ao argumento que a obreira não juntou cópia demonstrativa de sua situação econômica.

A assistência judiciária, do qual decorre o benefício da gratuidade da Justiça, previsto no art. 5º, inciso LXXIV, da Constituição Federal de 1988, é regulada, no âmbito desta Justiça Especializada, pela Lei nº 5.584/70, aplicando-se ao trabalhador (o que abrange também os trabalhadores autônomos, e não apenas para os empregados formais), podendo ser estendida, ainda, em determinadas circunstâncias, ao empregador, pessoa física ou jurídica.

Assim, na Justiça do Trabalho, a concessão da gratuidade da

justiça para a pessoa natural pode ser feita mediante simples declaração de miserabilidade jurídica, suficiente para a comprovação da insuficiência financeira de que trata o art. 790, § 3º, da CLT, com a redação dada pela Lei 13.467/17, porque ela goza de presunção de veracidade (art. 1º da Lei 7.115/83, art. 99, §3º do CPC), e somente pode ser elidida por prova em contrário, cujo ônus é da parte adversa. Nesse sentido, o item I da Súmula 463/TST:

ASSISTÊNCIA	JUDICIÁRIA	GRATUITA.
-------------	------------	-----------

COMPROVAÇÃO (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 304 da SBDI1, com alterações decorrentes do CPC de 2015) - Res. 219/2017, DEJT divulgado em 28, 29 e 30.06.2017 - republicada - DEJT divulgado em 12, 13 e 14.07.2017. - 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); II - No caso de pessoa jurídica, não basta a mera declaração: é necessária a demonstração cabal de impossibilidade de a parte arcar com as despesas do processo.

A própria CF/88 já fazia referência à "comprovação de recursos" (art. 5º, LXXIV), requisito que a jurisprudência consagrou como satisfeito com a simples declaração feita pela parte pessoa física (art. 4º da Lei 1.060/50).

Rejeito a impugnação da reclamada.

Diante da declaração de fls. 57, concedo à parte reclamante os benefícios da justiça gratuita.

HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Ao tratar dos honorários recíprocos, a Lei de Reforma Trabalhista incluiu o art. 791-A da CLT, que apresenta a seguinte redação:

"Art. 791-A. Ao advogado, ainda que atue em causa própria, serão devidos honorários de sucumbência, fixados entre o mínimo de 5% (cinco por cento) e o máximo de 15% (quinze por cento) 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. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

(...)

§3º. Na hipótese de procedência parcial, o juízo arbitraré honorários de sucumbência recíproca, vedada a compensação entre os honorários. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)"

Por aplicação do disposto no artigo 791-A da CLT (na redação dada pela Lei 13.467 de 2017, que já se encontrava vigente no momento do ajuizamento da ação), condeno a reclamada pagar honorários de sucumbência ao procurador da autora no percentual de 10% sobre os pedidos julgados procedentes.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no importe de 10% sobre o valor dos pedidos julgados improcedentes, na forma prevista no artigo 791-A, §§ 3º e 4º, da CLT, devendo ser observada a imediata suspensão da execução da verba, assim com todas as determinações contidas na ADI nº 5.766 do STF e no Verbete nº 75/2019 do TRT da 10ª Região.

HONORÁRIOS PERICIAIS

Tendo a Reclamante sucumbido no objeto da perícia, condeno-a ao pagamento dos honorários periciais.

No entanto, considerando que a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, os honorários periciais serão de responsabilidade da União, conforme disposto no §4º do art. 790-B da CLT e na Resolução nº 66/2010 do CSJT.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA.

Correção monetária tomando-se por época própria o mês subsequente ao da prestação de serviços, a partir do dia 1º (art. 459, parágrafo 1º, da CLT e Súmula 381 do C. TST), excepcionando-se as verbas rescisórias, caso em que a correção monetária será devida após o prazo estabelecido no art. 477, parágrafo 6º, da CLT.

Diante da decisão proferida pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das Ações Declaratórias de Constitucionalidade n. 58 e 59 e das Ações Diretas de Inconstitucionalidade n. 5867 e 6021, com eficácia "erga omnes" e efeito vinculante, a atualização dos créditos decorrentes de condenação judicial na Justiça do Trabalho, até que sobrevenha alteração legislativa, deverá observar a aplicação dos seguintes índices de indexação:

a) na fase pré-processual (até a data que antecede a distribuição da ação): a variação do IPCA-e acumulado no período de janeiro/2000 a dezembro de 2000 e, a partir de janeiro de 2001, o IPCA-E mensal, ambos acrescidos dos juros moratórios equivalentes à TR, definidos no "caput" do art. 39, da Lei 8.177/1991;

b) a partir da distribuição da ação: apenas a taxa SELIC, que contempla juros de mora e correção monetária.

Ressalvo, desde logo, a necessária observação de eventual

modificação operada pelo Supremo Tribunal Federal na decisão proferida nas ações de controle concentrado de constitucionalidade (ADC's 58 e 59 e ADI's 5867 e 6021), tendo em vista seu caráter vinculante.

Se houver condenação de indenização por dano moral deve ser observado, em fase de liquidação, tão-somente a incidência da taxa SELIC (conforme tese fixada na ADC 58) a partir da decisão de arbitramento ou alteração do seu valor (Súmula nº 439 do TST), não havendo correção monetária e juros na fase préprocessual, nem contagem de juros a partir do ajuizamento da ação, uma vez que, como consignado no precedente da Suprema Corte, a taxa SELIC já contempla juros e atualização monetária em si mesma.

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E FISCAIS.

Recolhimentos previdenciários integralmente a cargo da reclamada, que deverá comprová-los no prazo legal, inclusive quanto ao SAT, excluída a parcela denominada contribuição para terceiros (por incompetência material da Justiça do Trabalho para cobrança e execução), observando-se a legislação pertinente. Ficam autorizados os descontos da quota-parte devida pelo(a) autor(a) de seus respectivos créditos. Observar-se-ão os artigos 11, parágrafo único, "a" a "c" e 43, da Lei n. 8.212/91; o Provimento 01/96 da CG/TST e a Súmula 368 do TST.

O cálculo obedecerá, ainda, às seguintes diretrizes: a) apuração mensal (art. 276, parágrafo 4º, do Decreto 3048/99); b) na quota-parte devida pelo empregado observar-se-á o limite máximo do salário de contribuição (art. 28, parágrafo 5º, da Lei n. 8.212/91); c) as quotas de responsabilidade do emprego e do empregador serão executadas juntamente com o crédito trabalhista (art. 114, VIII, CF; art. 867, parágrafo único e 880, ambos da CLT), salvo nas hipóteses de recolhimento espontâneo e integral (art. 878-A) ou parcelamento da dívida obtido pelo interessado junto ao órgão previdenciário (art. 889-A, parágrafo 1º, da CLT), uma vez comprovados nos autos.

Ressalta-se que a reclamada ficará dispensada do recolhimento de sua quota patronal a que alude o art. 22, da Lei n. 8.212/91, caso esteja vinculada ao sistema simplificado de recolhimento de tributos denominado "Simples Nacional", ante a devida comprovação desta situação jurídica após o trânsito em julgado da decisão, não estando isenta do recolhimento do valor devido pelo empregado, consoante acima determinado.

A reclamada deverá comprovar nos autos os recolhimentos fiscais a cargo do(a) autor(a), observado o mês de competência da verba, com repasse ao fisco a cargo da reclamada, nos termos do art. 12-A da Lei 7713/88, com a alteração promovida pelo artigo 44 da Lei n. 12.350/2010 e da Instrução Normativa RFB n. 1.500 /2014 (com redação alterada pelas Instruções Normativas 1.558/2015, 1.756/2017 e 1.869/2019). Autoriza-se, desde logo, que se proceda aos descontos respectivos dos créditos devidos ao(à) autor(a).

Não há se falar em responsabilidade exclusiva da reclamada pelo pagamento das contribuições previdenciárias e fiscais. A culpa do empregador pelo inadimplemento das verbas remuneratórias não exime a responsabilidade do empregado pelos

pagamentos do imposto de renda devido e da contribuição previdenciária que recaia sobre sua quota-parte.

Ressalto que não há incidência dos descontos fiscais sobre juros de mora para obrigações de pagar, em virtude da natureza indenizatória da parcela (art. 389 e 404, ambos do Código Civil e OJ 400 da SBDI-1 do C. TST), bem como sobre outras parcelas de natureza indenizatória. Não compõe a base de cálculo do IRPF, ainda, a importância devida a título de contribuição previdenciária.

Na inércia, officie-se a União e a Receita Federal, executando-se diretamente a parcela previdenciária.

São de natureza indenizatória, não incidindo as exações, as parcelas constantes do art. 28, parágrafo 9º, da Lei n. 8.212/91 c/c art. 214, parágrafo 9º, do Decreto n. 3048/99, bem como o FGTS (art. 28 da Lei 8.036/1990), aviso-prévio indenizado e eventuais indenizações por dano moral, material, estético ou por férias não usufruídas. Sobre as demais parcelas deferidas incidem ambas as exações.

COMPENSAÇÃO

Autorizo a compensação dos valores pagos sob a mesma rubrica, desde que haja o devido comprovante de pagamento nos autos, até o início da fase de liquidação do julgado.

EX POSITIS, julgo:

PROCEDENTES, EM PARTE, os pedidos da reclamatória, para condenar a reclamada, ----, a pagar à reclamante, ----, as parcelas deferidas na fundamentação acima que integra este Decisum.

Condeno a Reclamada por litigância de má-fé no percentual de 5% sobre o valor da causa, com fulcro no artigo 81 do CPC, aplicado subsidiariamente ao processo do trabalho por força do artigo 769 da CLT.

Honorários advocatícios recíproco de 10%, devendo a execução da verba em desfavor da parte autora ser imediatamente suspensa (ADI 5.766 do STF e Verbete 75 deste e. Regional).

Os honorários periciais são de responsabilidade da União, conforme disposto no §4º do art. 790-B da CLT e na Resolução nº 66/2010 do CSJT.

Custas pela reclamada no valor de R\$20.000,00, calculadas sobre o valor provisoriamente arbitrado à condenação de R\$1.000.000,00.

Intimem-se as partes.

BRASÍLIA/DF, 12 de agosto de 2024.

URGEL RIBEIRO PEREIRA LOPES

Juiz do Trabalho Titular

BRASILIA/DF, 12 de agosto de 2024.

URGEL RIBEIRO PEREIRA LOPES

Juiz do Trabalho Titular



Assinado eletronicamente por: URGEL RIBEIRO PEREIRA LOPES - Juntado em: 12/08/2024 19:08:17 - 3c09286
<https://pje.trt10.jus.br/pjekz/validacao/24081120120846600000042211911?instancia=1>
Número do processo: 0000841-22.2023.5.10.0022
Número do documento: 24081120120846600000042211911