

PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
PROCESSO JUDICIAL ELETRÔNICO  
17ª VARA DO TRABALHO DE SÃO PAULO - ZONA SUL  
**ATSum 1000351-54.2023.5.02.0717**  
RECLAMANTE: JATP  
RECLAMADO: G. M. C. V. P. A. L.

## S E N T E N Ç A

### **1 – RELATÓRIO**

Dispensado, por se tratar de processo submetido a rito sumaríssimo, na forma do art. 852-I da CLT.

### **2 – FUNDAMENTAÇÃO**

#### **LIMITES DA SUCUMBÊNCIA. LEI 13.467/17.**

Considerando-se que a presente sentença é prolatada na vigência da Lei nº 13.467/17, cumpre prestar alguns esclarecimentos.

Com relação às normas de direito material, é pacífico o entendimento de que somente se aplicam as novas regras às relações jurídicas não consumadas na data de início de sua vigência.

Neste sentido, inclusive, o art. 5º, XXXVI, da CR/88, o art. 912 da Consolidação das Leis do Trabalho e o art. 6º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, à luz do princípio da segurança jurídica, essencial à concretização da finalidade primordial do ordenamento jurídico, de pacificação social.

Outrossim, não há que se falar em inconstitucionalidade de toda a Lei, até mesmo porque este Juízo realiza apenas o controle difuso de

inconstitucionalidade, pelo que eventual inconstitucionalidade ou interpretação conforme a Constituição da República será analisada à luz do caso concreto, em tópico específico.

Com relação às normas de natureza processual, aplicam-se imediatamente aos processos em curso, "respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada", conforme expressamente dispõe o art. 14 do Código de Processo Civil.

Tendo sido a presente ação ajuizada após a vigência da Lei nº 13.467/17, portanto, não há dúvidas quanto à aplicabilidade das normas de direito processual, inclusive concernentes às custas, justiça gratuita, indicação do valor dos pedidos e sucumbência.

Esclareço, entretanto, que alguns pedidos não podem ser liquidados desde a petição inicial, pois dependem de ato da parte contrária, a exemplo do acréscimo do art. 467 da CLT (os limites da controvérsia são estabelecidos com a contestação, não incidindo honorários de sucumbência contra a parte autora, no particular). Ressalte-se, ademais, que o art. 324, § 1º, III, do CPC, aplicável no processo do trabalho por força do disposto no art. 769 da CLT, permite o pedido genérico quando o valor da condenação depender de ato que deva ser praticado pelo réu.

Também não há que se exigir liquidação de pedidos aos quais não podem ser atribuídos valores ou que dependem do valor da condenação, como obrigações de fazer, incidências fiscais e previdenciárias e honorários de sucumbência.

No caso de pedidos genéricos, portanto, a sucumbência é mensurada quando da sentença ou liquidação.

### **LIMITAÇÃO AO VALOR DOS PEDIDOS**

Alguns pedidos não podem ser liquidados desde a petição inicial, pois dependem de ato da parte contrária. Ademais, o parágrafo 1º do art. 840 da CLT exige apenas a indicação dos valores e não sua liquidação.

No entanto, o rito sumaríssimo possui regra específica, no art. 852-B da CLT, exigindo-se pedido certo e determinado, ao tempo em que o seu trâmite, mais célere que o rito ordinário, demanda uma limitação de valores. Entender que a condenação pode superar esse limite seria ignorar a opção legislativa, além de violar a regra contida no art. 492 do CPC, aplicável ao processo do trabalho.

Destarte, deve a condenação observar os limites do valor atribuído à causa, excluídos os juros e correção monetária.

## REVELIA E CONFISSÃO DA RECLAMADA

Apesar de expressamente intimada, a reclamada não compareceu à audiência, pelo que é considerada revel e confessa quanto à matéria de fato, que será examinada em conjunto com as provas existentes nos autos.

## VÍNCULO EMPREGATÍCIO

A natureza da relação jurídica estabelecida entre as partes independe da observância das formalidades legais, tendo em vista o princípio da primazia da realidade sobre a forma. Assim, na análise da questão devem ser considerados os fatos efetivamente ocorridos, ou seja, imprescindível para o reconhecimento do vínculo de emprego a reunião dos requisitos da relação de emprego, quais sejam, serviços não eventuais, prestados mediante dependência jurídica, revestidos de caráter pessoal e oneroso, a teor dos artigos 2º e 3º da CLT.

No caso dos autos, revel e confessa a reclamada, presume-se verdadeira a alegação de que o reclamante foi admitido em 23/05/2022, para exercer a função de atendente avícola, com salário mensal no valor de R\$ 900,00, mediante subordinação, pessoalidade, não eventualidade e onerosidade, tendo sido dispensado por iniciativa da empregadora, sem justa causa, em 31/12/2022.

No caso dos autos, contudo, verifica-se que à época da prestação de serviços em favor da reclamada, o autor tinha menos de 16 anos, sendo que o **art. 7º, XXXIII, da Constituição Federal de 1988 é expresso ao preconizar a "proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de dezoito e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos"**.

Assim, tratando-se de trabalho de menor de 18 anos que, a toda evidencia, não atendia aos requisitos legais inerentes ao contrato de aprendizagem, tem-se a flagrante ilicitude da contratação.

Por outro lado, vige no direito do trabalho o princípio da primazia da realidade e, uma vez reconhecida a prestação de serviços, a ausência de reconhecimento do vínculo empregatício e pagamento das verbas trabalhistas devidas ensejaria o enriquecimento sem causa da empregadora e acabaria por estimular a prática tão abominável do trabalho infantil.

Elucidativa a decisão do Egrégio Tribunal Superior do Trabalho que, inclusive, determinou à União Federal a expedição de CTPS a trabalhadores menores de 16 anos que trabalhavam irregularmente, mormente considerando a tutela dos interesses dos menores destinatários da proteção constitucional, *in verbis*:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA NÃO REGIDO PELA LEI 13.015/2014. AGRAVO DE

INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA NÃO REGIDO PELA LEI 13.015/2014. 1. MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. UNIÃO: DEVER DE EXPEDIÇÃO DE CTPS A TRABALHADORES MENORES DE 16 ANOS. DISTINÇÃO NECESSÁRIA ENTRE TRABALHO IRREGULAR E TRABALHO ILÍCITO. IMPOSSIBILIDADE DE PRIVAÇÃO DOS EFEITOS JURÍDICOS DO CONTRATO. TUTELA DOS INTERESSES DOS MENORES, DESTINATÁRIOS DA PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL. Trata-se de ação civil pública movida pelo Ministério Público do Trabalho, com o propósito de impor à União a obrigação de expedir CTPS a todos os menores de 16 anos que forem flagrados na condição de empregados, à margem da relação jurídica de aprendizagem. De acordo com o artigo 7º, XXXIII, da Constituição Federal, o trabalho do menor de 16 anos apenas se legitima a partir dos 14 anos e , ainda assim , na condição de aprendiz. No entanto, nas situações em que presentes os requisitos dos artigos 2º e 3º da CLT, sem que exista relação jurídica de aprendizagem, devem ser preservados os efeitos jurídicos do pacto laboral, ainda que sem prejuízo de sua manifesta irregularidade e da própria incidência das sanções legais cabíveis aos contratantes de trabalhadores menores, transgressores da ordem jurídica. **Não se pode, porém, compreender a regra inscrita no art. 7º, XXXIII, da CF de forma contrária aos interesses daqueles a quem buscou preservar, beneficiando os contratantes transgressores, inclusive com a exclusão das obrigações de cunho trabalhista, previdenciário e fiscal.** Ao trabalho irregular, também verificado nestas situações, doutrina e jurisprudência atribuem plenos efeitos, com repercussões na ordem jurídica trabalhista. O direito à identificação profissional compõe o conjunto de regras mínimas de proteção social, viabilizando o acesso a diversos direitos, inclusive e especialmente no âmbito da Seguridade Social. Ainda que socialmente indesejável, o trabalho de menores, com todos os prejuízos que encerra para a educação e o próprio futuro dessas crianças, constitui realidade que deve ser combatida por diversas formas, inclusive com a participação da sociedade civil, mas que não pode, quando detectado, gerar prejuízos aos menores e benefícios aos contratantes transgressores. Não prosperam as teses de ofensa ao princípio da separação dos poderes - art. 2º da CF -, na medida em que o Tribunal Regional, ao determinar a emissão de CTPS ao menor encontrado em situação irregular de trabalho, agiu nos estritos limites de sua competência (artigos 5º, XXXV, e 114 da Constituição Federal) e procedeu à interpretação e aplicação das normas que compõem o ordenamento jurídico quanto ao trabalho irregular e ao trabalho do menor. Tampouco há afronta ao art. 7º, XXXIII, da CF, pois esse preceito, como antes assinalado, não foi concebido para punir os menores que, por razões de ordem econômica, cultural e social, são precocemente incorporados ao mercado de trabalho, em condições usualmente precárias, com sérios prejuízos à sua formação educacional, reproduzindo-se o ciclo de pobreza e miséria que assalta os imensos contingentes populacionais privados do acesso à educação. Igualmente não se divisa violação dos artigos 21, XXIV, e 22, I, da Constituição Federal, na medida em que não se nega à União a competência constitucional para organizar, manter e executar a inspeção do trabalho, ditando normas sobre direito do trabalho. A rigor, como antes anotado, este Poder Judiciário, com base na realidade social que lhe é submetida, apenas interpreta e aplica as disposições da ordem jurídica que são pertinentes ao debate proposto, o que decorre do

exercício de sua função precípua, na exata conformidade dos artigos 5º, XXXV, e 114 da CF. 2. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ALCANCE TERRITORIAL E SUBJETIVO . A extensão dos efeitos da coisa julgada nas ações coletivas é determinada pela natureza do direito objeto da lide. Assim, tratando-se de direito difuso, a sentença proferida na ação civil pública fará coisa julgada erga omnes, atingindo todos os titulares do direito, independentemente da competência territorial do juízo prolator da decisão questionada. Precedentes. Agravo de instrumento não provido" (AIRR-18800-82.2011.5.17.0005 , 7ª Turma, Relator Ministro Douglas Alencar Rodrigues, DEJT 24/02/2017).

O Ministério Público do Trabalho, na condição de *custos iuris*, apresentou parecer ID. 3e5c803 nos presentes autos, opinando pela procedência da ação, informando, inclusive, que determinou-se a extração de cópia integral dos autos e autuação de procedimento extrajudicial (Notícia de Fato) no MPT para apuração dos fatos.

Ante o exposto, reconheço que o autor laborou com pessoalidade, subordinação jurídica, onerosidade e não eventualidade em favor da reclamada no período de 23/05/2022 a 31/12/2022, exercendo a função de atendente de avícola.

Ademais, não tendo a reclamada comprovado que a rescisão contratual se deu por iniciativa ou culpa do empregado, reconheço que o término do contrato se deu por iniciativa da parte ré, sem justa causa, projetando-se o aviso prévio até 30/01/2023.

Por outro lado, não há como aplicar ao contrato de trabalho do autor a CCT ID. 9e2f572 uma vez que foi firmada pelo SINDICATO DOS EMPREGADOS NO COMÉRCIO DE OSASCO E REGIÃO e, portanto, vinculado a área territorial diversa do município de São Paulo eis que engloba os municípios de Osasco, Barueri, Carapicuíba, Embu das Artes, Itapevi, Jandira e Taboão da Serra.

Neste contexto, **defiro** à parte autora o pagamento das seguintes verbas trabalhistas:

- diferenças entre o salário mensal recebido pelo reclamante e o salário-mínimo legal, que inclusive deverá ser considerado para cálculo das demais parcelas deferidas;

- saldo de salário de 31 dias;

- aviso prévio indenizado de 30 dias;

- 07/12 de 13º salário proporcional;

- 07/12 de férias proporcionais, acrescidas de 1/3;

- FGTS do período contratual e respectiva indenização de 40%;

- considerando-se que não houve controvérsia quanto às parcelas acima, são devidas com o acréscimo de 50%, previsto no art. 467 da CLT, salvo com relação aos depósitos fundiários (não são verbas rescisórias estrito sensu);

- multa do art. 477, § 8º, da CLT.

Não tendo sido depositado o FGTS obreiro, fica prejudicada a liberação de guias para saque da parcela, tendo sido deferida na forma indenizada. Por fim, indevida indenização equivalente ao seguro-desemprego, considerando-se o lapso temporal de efetivo labor. **Indefiro.**

### **ANOTAÇÃO DA CTPS**

Revel a reclamada, proceda a Secretaria à anotação da CTPS do reclamante, fazendo constar admissão em 23/05/2022, salário mensal no importe de R\$ 1.212,00, função de atendente de avícola, saída em 30/01/2023, nos termos do art. 39 da CLT, fornecendo-se ao reclamante certidão. Para tanto, o reclamante deverá apresentar a sua CTPS em Secretaria, no prazo de cinco dias, a contar da sua intimação, após o trânsito em julgado.

A expedição de ofício para anotação na carteira digital supre a obrigação de fazer acima, conforme Portaria SEPRT Nº 1065 de 23 de setembro de 2019 e Portaria Nº 1.195, de 30 de outubro de 2019, uma vez comprovada nos autos.

### **ACÚMULO DE FUNÇÃO**

O autor alega que apesar de ter sido contratado como atendente, era compelido a realizar tarefas diversas como de atendimento no caixa, abate de aves, recebimento e armazenamento de mercadorias, bem como a abertura e o fechamento da avícola.

O acúmulo de função ocorre quando o empregado é contratado para o exercício de tarefas determinadas, mas ao longo do contrato são acrescidas atividades incompatíveis com aquelas inicialmente avençadas. Em face do aumento da responsabilidade e/ou complexidade da função, entende-se devido um acréscimo salarial ao empregado, sob pena de enriquecimento sem causa do empregador, que passa a se utilizar de uma maior energia e força de trabalho do trabalhador, sem o pagamento proporcional às tarefas desenvolvidas.

Por outro lado, o art. 456, parágrafo único, da CLT dispõe que: "A falta de prova ou inexistindo cláusula expressa e tal respeito, entender-se-á que o empregado se obrigou a todo e qualquer serviço compatível com a sua condição pessoal".

Destarte, se as atividades sempre foram desenvolvidas pelo trabalhador, desde o início, e não representam condições incompatíveis com o cargo desempenhado, não há que se falar em acúmulo ou desvio de função.

Na presente hipótese, apesar da revelia da reclamada e ainda que se presumam verdadeira as alegações da inicial, o fato de a reclamante desempenhar várias tarefas não implica o acréscimo de função, sendo certo que não foi alegado que as demais funções eram melhor remuneradas.

Ante o exposto, **indefiro** as diferenças salariais vindicadas sob este fundamento, bem como seus reflexos.

### **JORNADA DE TRABALHO**

Ante a revelia e confissão da parte ré, não tendo sido apresentada a documentação pertinente, presumo verdadeira a jornada declinada pelo reclamante, consoante inteligência do art. 74, §2º, da CLT e entendimento contido na Súmula 338 do TST.

Reconheço, assim, que o reclamante laborava de segunda a sábado 14:00 às 21:00 horas e aos domingos das 07:00 às 15:00 horas, sem intervalo para refeição e descanso, gozando de um folga semanal que coincidia com o domingo uma vez por mês.

### **HORAS EXTRAS**

Considerando que somente seria possível aos menores entre 14 e 16 anos o labor como aprendiz e que o art. 432 da CLT preceitua que "a duração do trabalho do aprendiz não excederá de seis horas diárias, sendo vedadas a prorrogação e a compensação de jornada", **defiro** o pagamento das horas extras, assim consideradas as que ultrapassem a 6ª diária e 36ª semanal, sem cumulação, acrescido do adicional de 50%, bem como dos reflexos em RSR, aviso prévio, 13º salário, férias acrescidas de 1/3, FGTS e multa de 40%.

### **INTERVALO INTRAJORNADA**

Com relação ao intervalo intrajornada, a Lei nº 13.467/17 promoveu uma alteração na regulamentação da matéria.

Com efeito, o art. 71 da CLT estabelece norma de segurança e saúde do trabalhador, sendo inderrogável pela simples vontade das partes,

dependendo, segundo exceção ali prevista, de autorização do Ministério do Trabalho e Emprego. Não por outro motivo a sua não concessão ou seu gozo a menor ensejava o pagamento do período correspondente, na forma do art. 71, §4º, da CLT, sem prejuízo do cômputo dos minutos trabalhados na jornada, consoante, inclusive, Jurisprudência uniformizada do C. TST (Súmula 437).

A partir de 11/11/2017, com a vigência da Lei nº 13.467/17, a Consolidação das Leis trabalhistas passou a dispor, no art. 71:

§ 4º A não concessão ou a concessão parcial do intervalo intrajornada mínimo, para repouso e alimentação, a empregados urbanos e rurais, implica o pagamento, de natureza indenizatória, apenas do período suprimido, com acréscimo de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor da remuneração da hora normal de trabalho.

Ressalto que o direito à remuneração ou indenização em questão consoma-se com a efetiva supressão ou redução do intervalo intrajornada, de forma que a alteração aplica-se mesmo aos contratos vigentes, pois não implica redução salarial (trata-se de pagamento condicional).

Não obstante, todo curso do contrato de trabalho da reclamante se deu após a alteração legal.

Dito isto, **defiro** o pagamento de indenização correspondente ao período intervalo intrajornada suprimido, acrescida do adicional de 50% sobre o valor da remuneração da hora normal de trabalho.

## **PARÂMETROS DE LIQUIDAÇÃO**

Esclareço que os reflexos sobre férias gozadas, aviso prévio e 13º salário também incidem sobre o FGTS e respectiva indenização de 40%, por força de expressa determinação legal (arts. 15, caput e §6º, e 18 da Lei 8.036/90; OJ n. 195 da SDI-1 do TST).

De outro lado, os reflexos do DSR nas demais parcelas não é bis in idem, pois não se verifica o seu pagamento nos autos, ressaltando-se que, em se tratando de parcelas condicionais variáveis, as horas extras ensejam a majoração da remuneração do repouso semanal, que, por sua vez, incide sobre as demais parcelas. Outrossim, não mais se aplica a Uniformização de Jurisprudência recentemente consolidada mediante a Súmula 40 deste E. TRT da 2ª Região (DOE eletrônico de 13/07/2015) e o entendimento uniformizado pelo C. TST (OJ n. 394 da SDI-1 do TST), conforme mais recente aresto do C. TST:

RECURSO DE REVISTA - APELO INTERPOSTO  
CONTRA ACÓRDÃO PUBLICADO ANTERIORMENTE À VIGÊNCIA DA  
LEI Nº 13.015/2014 - DESCANSO SEMANAL REMUNERADO MAJORADO  
PELA INTEGRAÇÃO DAS HORAS EXTRAORDINÁRIAS - AUMENTO DA

MÉDIA REMUNERATÓRIA - REFLEXOS - POSSIBILIDADE - JULGAMENTO DO IRR-10169-57.2013.5.05.0024 - MODULAÇÃO DE EFEITOS. 1. Por meio do julgamento de incidente de recurso de revista repetitivo IRR-10169-57.2013.5.05.0024, a SBDI-1 desta Corte fixou a tese jurídica de que "A majoração do valor do repouso semanal remunerado, decorrente da integração das horas extras habituais, deve repercutir no cálculo das férias, da gratificação natalina, do aviso prévio e do FGTS, sem que se configure a ocorrência de 'bis in idem' ", culminando no cancelamento da Orientação Jurisprudencial nº 394 da SBDI-1 do TST. 2. Ocorre que, no referido julgamento, foi determinada modulação dos efeitos decisórios, em homenagem à segurança jurídica e nos termos do art.927, § 3º, do CPC/2015. Firmou-se, nessa esteira, que a tese jurídica estabelecida no incidente "somente será aplicada aos cálculos das parcelas cuja exigibilidade se aperfeiçoe a partir da data do presente julgamento (inclusive), ora adotada como marco modulatório". 3. Portanto, ao presente caso, persiste a incidência da Orientação Jurisprudencial nº 394 da SBDI-1 do TST. Recurso de revista conhecido e provido. (RR - 544-81.2012.5.05.0008 , Relator Ministro: Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, Data de Julgamento: 26/06/2018, 7ª Turma, Data de Publicação: DEJT 29/06/2018)

Assim, os reflexos sobre RSR também repercutem nas demais parcelas.

Na apuração das horas extras deverá ser observada a frequência integral, na escala e horários alhures reconhecidos, excluindo-se os períodos de férias, afastamentos e ausências injustificadas comprovadas nos autos; o divisor 180; evolução salarial do autor e base de cálculo composta pelas parcelas salariais recebidas pelo reclamante, na forma da Súmula 264 do C. TST.

### **DANO MORAL**

A reclamante requer indenização por danos morais em razão da violação de vários direitos, além de ser menor de idade e jamais poderia trabalhar nas dependências da reclamada de forma informal, tampouco exercer a função de corte e abate de aves utilizando-se de aparelho cortante para desempenhar tal função.

O dano moral se refere a uma violação a um dos aspectos da personalidade da vítima, como integridade física, psicológica, da sua dignidade, seja no âmbito das relações sociais ou de sua intimidade e privacidade, honra ou imagem, enquanto indivíduo.

Alguns fatos presumem-se ofensivos a estes aspectos da personalidade, ensejando o pagamento de indenização por danos morais, ao tempo em que outros fatos, ainda que demonstrados, dependem, ainda, de prova do prejuízo extrapatrimonial.

O ordenamento jurídico pátrio consagrou a proteção às crianças do abuso do trabalho infantil, sendo certo que a reclamada privou o menor de

sua infância, convívio familiar e acompanhamento escolar adequados, o que gera inegável dano moral.

A conduta ilícita da reclamada se agrava pela alegada exposição do menor a risco de acidente em razão do manuseio de objetos cortantes e, ainda, a precarização do trabalho verificada com o pagamento de remuneração mensal inferior ao mínimo legal, atentando contra mandamentos constitucionais, notadamente o art. 7º, IV e XXXIII da CF/88.

Neste contexto, estão presentes os requisitos necessários ao reconhecimento da responsabilidade civil da reclamada, com espeque no art. 5º, V e X, da CR/88 e do art. 186 e 927 do CC/02, aplicável no âmbito trabalhista por força do art. 8º da CLT.

Com isto, **defiro** uma indenização por danos morais no valor de R\$ **13.200,00**, observados os limites do pedido.

### **DA JUSTIÇA GRATUITA**

Com espeque no art. 790, §3º, da CLT, **defiro** ao reclamante os benefícios da justiça gratuita, pois foi firmada declaração de pobreza na forma da lei firmada pela sua representante legal (ID. fc4c487), sendo que não vieram aos autos quaisquer provas em contrário.

### **HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS**

Dispõe a CLT, após a reforma promovida pela Lei nº 13.467/17:

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.

Assim, tendo sido a presente ação ajuizada após a reforma trabalhista, são devidos honorários advocatícios sucumbenciais.

Dito isto, condeno a reclamada ao pagamento, em favor do patrono da autora, de honorários advocatícios sucumbenciais no importe de 10% do valor líquido da condenação, conforme se apurar em liquidação, sem a dedução dos descontos fiscais e previdenciários (OJ 348 da SDI-1 do TST).

Indevidos honorários sucumbenciais em favor da reclamada, porque sequer defendeu-se.

### **DOS JUROS E DA CORREÇÃO MONETÁRIA.**

Sobre o crédito deferido incidirá o índice da correção monetária do mês subsequente ao da prestação dos serviços, a partir do dia 1º, consoante entendimento contido na Súmula 381 do TST salvo com relação à indenização por danos morais, em que a atualização monetária incide a partir da data da publicação desta decisão ou daquela que alterar o valor deferido a este título, consoante entendimento contido na Súmula 439 do TST. Sobre o dano material, incidirá do vencimento de cada prestação.

Quanto ao índice aplicável, embora o art. 39 da Lei nº 8.177/91 fixe a TR como índice de correção dos créditos deferidos nos processos trabalhistas, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do uso da TR como índice de correção dos precatórios (ADIs 4357, 4372, 4400, 4425 e 493), na medida em que não recompõe a depreciação do valor monetário do crédito, pela inflação do período correspondente.

É certo que a TR é ineficaz enquanto índice de atualização monetária, o que ofende o art. 882 da CLT e art. 389 do CC, negando ao empregado o ressarcimento integral da sua lesão.

Neste aspecto, o juiz de primeira instância pode e deve reconhecer, ainda que incidentalmente, a inconstitucionalidade de uma norma, utilizando-se de princípios gerais do direito, da analogia e da equidade para preencher a lacuna decorrente da sua decisão.

Sendo assim, declarava a inconstitucionalidade do art. 39 da Lei nº 8.177/91 e, por conseguinte, do art. 879, § 7º, da CLT e, ante a lacuna decorrente da declaração da inconstitucionalidade do art. 39 da Lei nº 8.177/91, vinha aplicado o IPCA-E, conforme uniformização de Jurisprudência do C. TST.

Ademais, o Supremo Tribunal Federal julgou improcedente a Reclamação (RCL) 22012, que discutia a decisão do TST em adotar o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) no lugar da Taxa Referencial Diária (TRD) para a atualização de débitos trabalhistas.

A aplicação do referido índice também foi determinada no julgamento do AIRR - 25823-78.2015.5.24.0091 e no julgamento do RE 870.947, sendo digno de nota que, no julgamento de embargos de declaração no Recurso Extraordinário (RE) 870947, a Corte Constitucional entendeu não ser devida modulação dos efeitos da decisão.

Não obstante, o Supremo Tribunal Federal decidiu a questão em sessão plenária de 18/12/2020, na ADC n. 58, declarando a inconstitucionalidade do índice TR na correção dos créditos trabalhistas e determinando que devem ser aplicados

o Índice Nacional de Preço ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), na fase pré judicial, e, a partir do ajuizamento da ação, a taxa Selic.

Com isto, para correção dos créditos deferidos no presente feito deverá ser utilizado o índice IPCA-E até o ajuizamento e, após isso, a taxa Selic.

Uma vez determinada pelo STF a aplicação da Selic, que já abrange juros de mora, remuneratórios e correção monetária, não há que se falar em juros de 1% ao mês, sob pena de bis in idem.

Esclareço que a decisão do STF produz efeito *erga omnes*, pelo que descabe nova discussão sobre a matéria.

Finalmente, não são os embargos de declaração meio próprio para a discussão do julgado, o que deverá ser observado pela reclamada, à luz do art. 1.026, parágrafo segundo do CPC/2015 e arts. 897-A e 769 da CLT.

## **CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E FISCAIS**

Sobre os créditos de natureza salarial incidirão contribuições fiscais e previdenciárias, que deverão ser recolhidas pelas reclamadas condenadas, autorizada a dedução da quota parte obreira, na forma da legislação vigente (Lei 8.212/91, artigos 43 e 44, com redação dada pela Lei 8.620/93, e Lei 8.541/92, art. 46, parágrafo 1º, I, II, e III e IN 1.500/2014 da SRFB, que revogou a IN 1.127/11 da SRFB). Não incide imposto de renda sobre juros de mora (OJ 400 da SDI-1 do TST).

Anote-se que a obrigação previdenciária a cargo do empregado não pode ser transferida ao empregador, na medida em que a situação jurídica que determina o fato gerador do tributo e define o sujeito passivo está prevista na legislação tributária. Nestes termos, inclusive, o conteúdo da OJ 363 da SDI-1 do TST.

Os descontos previdenciários e de imposto de renda serão realizados observando-se a faixa de isenção prevista na legislação tributária/previdenciária e o limite máximo do salário de contribuição.

Esclareço que antes da MP nº 449/2008, publicada em 04/12/2008, o fato gerador das contribuições previdenciárias era o efetivo pagamento da remuneração. No entanto, após a edição da referida MP, convertida na Lei nº 11.941/09, o fato gerador passou a ser o mês da prestação de serviços (alteração do art. 43 da Lei 8.212/91), regra vigente a partir de 05/03/2009, ante a natureza tributária da contribuição.

Anote-se que, embora o art. 43, §3º, da Lei 8.212/91, alterado pela Lei 11.941/09, disponha que o recolhimento deverá ser efetuado no prazo em que devam ser pagos os créditos encontrados em liquidação de sentença (art. 276 do Decreto 3.048/99), estabelece também que as contribuições sociais "serão apuradas mês a mês,

com referência ao período da prestação de serviços, mediante a aplicação de alíquotas, limites máximos do salário de contribuição e acréscimos legais moratórios vigentes relativamente a cada uma das competências abrangidas".

**Observe-se que, ante a previsão legal, a Súmula 17 do E. TRT da 2ª Região foi cancelada (Res. TP nº 01/2020 - DeJT 22/09/2020).**

Assim, as prestações de serviços ocorridas a partir de 05/03/2009 deverão ser consideradas como fato gerador da contribuição previdenciária, inclusive para o cômputo dos juros e multa moratórios então incidentes, o que deverá ser observado na hipótese dos autos, no período posterior a 05/03/2009. No período anterior, deverá ser observada a regra então vigente, ou seja, incidem juros a partir do segundo dia útil do mês subsequente da prolação da decisão de liquidação, nos termos do artigo 276, caput, do Decreto 3.048 /99.

Para a atualização do débito previdenciário aplica-se a taxa SELIC, com fundamento no § 3º do art. 5º e no § 3º do art. 61, ambos da Lei nº 9.430/1996, bem como no art. 29 e no art. 30 da Lei nº 10.522/2002.

O entendimento acima está em consonância com o do C. TST, cristalizado na Súmula nº 368.

**O recolhimento da contribuição previdenciária, cota-parte do empregado e do empregador supre, inclusive, a retificação do CNIS e SEFIP.**

O pagamento das contribuições previdenciárias deverá ser comprovado nos autos, no prazo legal, sob pena de execução de ofício, nos termos da Súmula de n. 368 do TST e inciso VIII, do art. 114 da CR/88, com redação dada pela Emenda Constitucional 45/2004, excluídas as contribuições sociais destinadas às entidades do sistema "S" (art. 149 da CR/88), conforme entendimento já pacificado pela Jurisprudência do C. TST, bem como aquelas incidentes sobre os salários pagos no período contratual (Súmula Vinculante 53 do STF).

## **HIPOTECA JUDICIÁRIA**

Dispõe o art. 495 do CPC, aplicável ao processo do trabalho, nos termos do art. 769 da CLT:

"Art. 495. A decisão que condenar o réu ao pagamento de prestação consistente em dinheiro e a que determinar a conversão de prestação de fazer, de não fazer ou de dar coisa em prestação pecuniária valerão como título constitutivo de hipoteca judiciária."

A medida visa dar efetividade às sentenças e permitir ao credor que se assegure contra eventual insolvência e dilapidação do patrimônio do devedor no curso do processo, independente do seu lastro econômico quando do

ajuizamento da ação (vide art. 792, III, do CPC). Não depende de pedido da parte autora ou mesmo do trânsito em julgado da ação.

Sendo assim, a presente sentença, por condenar a reclamada ao pagamento das parcelas constantes no dispositivo, poderá ser inscrita - pelo reclamante ou seu procurador - nos cartórios de registro de imóveis e notas e protesto de todo o país, bem como nos órgãos de proteção ao crédito.

### **OFÍCIOS**

Ante as irregularidades constatadas, oficie-se a SRT/SP e a Secretaria da Receita Federal do Brasil, sendo indevida a expedição de outros ofícios na medida em que o MPT informou que já realizou a autuação de procedimento extrajudicial (Notícia de Fato) no MPT para apuração dos fatos.

### **3- CONCLUSÃO**

Isto posto, na reclamação trabalhista proposta por J. A. T. P., representado por AVANÍ CLEUMA TENORIO DE MORAIS em face de GM COMERCIO VAREJISTA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA, julgo **PROCEDENTES, EM PARTE**, os pedidos formulados para condenar a reclamada ao pagamento, no prazo de quinze dias a contar do trânsito em julgado, independente de nova intimação, sob pena de execução:

- diferenças entre o salário mensal recebido pelo reclamante e o salário-mínimo legal, que inclusive deverá ser considerado para cálculo das demais parcelas deferidas;

- saldo de salário de 31 dias;

- aviso prévio indenizado de 30 dias;

- 07/12 de 13º salário proporcional;

- 07/12 de férias proporcionais, acrescidas de 1/3;

- FGTS do período contratual e respectiva indenização de 40%;

- considerando-se que não houve controvérsia quanto às parcelas acima, são devidas com o acréscimo de 50%, previsto no art. 467 da CLT, salvo com relação aos depósitos fundiários (não são verbas rescisórias estrito sensu);

- multa do art. 477, § 8º, da CLT;

- horas extras, assim consideradas as que ultrapassem a 6ª diária e 36ª semanal, sem cumulação, acrescido do adicional de 50%, bem como dos reflexos em RSR, aviso prévio, 13º salário, férias acrescidas de 1/3, FGTS e multa de 40%;

- indenização correspondente ao período intervalo intrajornada suprimido, acrescida do adicional de 50% sobre o valor da remuneração da hora normal de trabalho;

- indenização por danos morais no valor de R\$ **13.200,00**, observados os limites do pedido.

No mesmo prazo, deverão ser efetuados os pagamentos de honorários advocatícios sucumbenciais, observados os termos da fundamentação.

**Liquidação por cálculos, ora anexados (Recomendação n. 4/GCGJT/2018) e que passam a fazer parte integrante desta decisão, observados os parâmetros e critérios de cálculo definidos na fundamentação, que integram o presente dispositivo, inclusive as deduções cabíveis. Atendem as partes quanto aos prazos para eventuais insurgências em relação aos cálculos, uma vez que integram a sentença.**

Os valores deverão ser atualizados até a data do efetivo pagamento.

Sobre os créditos de natureza salarial incidirão contribuições fiscais e previdenciárias, a ser recolhidas pela reclamada, autorizada a dedução da quota parte obreira, na forma da legislação vigente (Lei 8.212/91, artigos 43 e 44, com redação dada pela Lei 8.620/93, e Lei 8.541/92, art. 46, parágrafo 1º, I, II, e III e IN 1.500/2014 da SRFB, que revogou a IN 1.127/11 da SRFB). Não incide imposto de renda sobre juros de mora (OJ 400 da SDI-1 do TST).

Os descontos previdenciários e de imposto de renda serão realizados observando-se o teto e a faixa de isenção prevista na legislação tributária/previdenciária e demais parâmetros fixados na fundamentação.

O recolhimento das contribuições previdenciárias, a incidir sobre as parcelas de natureza salarial (art. 28 da Lei nº 8.212/91) deverá ser comprovado nos autos, no prazo legal, sob pena de execução de ofício. As demais parcelas deferidas e aqui não citadas têm natureza indenizatória.

**Obrigação de fazer: Revel a reclamada, proceda a Secretaria à anotação da CTPS do reclamante, fazendo constar admissão em 23/05/2022, salário mensal no importe de R\$ 1.212,00, função de atendente de avícola, saída em 30/01/2023, nos termos do art. 39 da CLT, fornecendo-se ao reclamante certidão. Para tanto, o reclamante deverá apresentar a sua CTPS em Secretaria, no prazo de cinco dias, a contar da sua intimação, após o trânsito em julgado.**

**A expedição de ofício para anotação na carteira digital supre a obrigação de fazer acima, conforme Portaria SEPRT N° 1065 de 23 de setembro de 2019 e Portaria N° 1.195, de 30 de outubro de 2019, uma vez comprovada nos autos.**

Benefício justiça gratuita concedido ao reclamante.

Custas, pela reclamada, no importe de **R\$797,02**, calculadas sobre o valor arbitrado à condenação de **R\$39.851,02**.

**Após o trânsito em julgado, proceda a Secretaria da Vara à expedição dos ofícios indicados na fundamentação.**

Partes cientes, nos termos da Súmula 197 do TST.

Nada mais.

SAO PAULO/SP, 28 de abril de 2023.

**FERNANDA BEZERRA TEIXEIRA**  
Juíza do Trabalho Substituta