



Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região

Recurso Ordinário Trabalhista **0011070-45.2023.5.15.0105**

Relator: ERODITE RIBEIRO DOS SANTOS

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 12/06/2025

Valor da causa: R\$ 1.240.104,00

Partes:

RECORRENTE: ANDRE WILLYAN MORELI

ADVOGADO: CASSIO APARECIDO SCARABELINI

RECORRENTE: CONTINENTAL AUTOMOTIVE DO BRASIL LTDA.

ADVOGADO: GRAZIELA ROVERSI

ADVOGADO: DONIZETI APARECIDO BUENO

RECORRIDO: ANDRE WILLYAN MORELI

ADVOGADO: CASSIO APARECIDO SCARABELINI

RECORRIDO: CONTINENTAL AUTOMOTIVE DO BRASIL LTDA.

ADVOGADO: GRAZIELA ROVERSI

ADVOGADO: DONIZETI APARECIDO BUENO

PERITO: ALESSANDRA RUTH DE OLIVEIRA CARPI



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 15ª REGIÃO
VARA DO TRABALHO DE CAMPO LIMPO PAULISTA
ATOrd 0011070-45.2023.5.15.0105
AUTOR: ANDRE WILLYAN MORELI
RÉU: CONTINENTAL AUTOMOTIVE DO BRASIL LTDA.

ANDRE WILLYAN MORELI ajuizou ação trabalhista em face de **CONTINENTAL AUTOMOTIVE DO BRASIL LTDA.**, postulando os direitos descritos na inicial. Atribuiu à causa o valor de R\$1.240.104,00. Juntou documentos.

A ré ofertou defesa escrita e documentos; aduziu prejudicial de prescrição; no mérito, impugnou os pedidos do autor.

O autor apresentou réplica.

Produziu-se prova pericial técnica em face dos pedidos de adicional de insalubridade e periculosidade.

A Sra. Perita apresentou esclarecimentos.

Em audiência foram ouvidos o preposto da reclamada e duas testemunhas.

Sem outras provas, encerrou-se a instrução processual.

Razões finais escritas pelas partes.

Inconciliados.

É o relatório.

Decido:

Prescrição quinquenal

Há prescrição quinquenal a ser pronunciada neste feito, visto que a ação foi interposta em 17/07/2023.

Todavia, considerando as disposições da Lei nº 14.010/2020, em seu artigo 3º, os prazos prescricionais ficaram impedidos ou suspensos, conforme o caso, a partir da entrada em vigor de referida Lei, de modo que os prazos que estivessem em curso ficariam suspensos até o termo final fixado na lei, ou seja, 30 de outubro de 2020.

Considerando que a Lei nº 14.010/2020 foi publicada em 12/6/2020, temos, então, que se consideram suspensos os prazos prescricionais (bienal e /ou quinquenal), durante o período de 12/6/2020 a 30/10/2020, ou seja, 141 dias (contando-se a data de início e a data do término). É o caso dos autos.

Com efeito, a suspensão prevista na lei em comento "pausou" a contagem do prazo prescricional, retomando-se a contagem do prazo após 30/10/2020.

Assim, o prazo prescricional retroage os 141 dias em que sua contagem ficou paralisada, pelo que pronuncio a prescrição da pretensão às parcelas em pecúnia cuja exigibilidade seja anterior a 26/02/2018, razão pela qual a pretensão a créditos exigíveis anteriormente é extinta com resolução do mérito, a teor do art. 487, II, do CPC/2015.

Adicional de insalubridade/periculosidade

Realizada perícia técnica por especialista em Segurança do Trabalho, Sra. Alessandra Ruth de Oliveira Carpi, profissional de confiança do juízo, esta concluiu pela existência de labor em ambientes/atividades insalubres (fls. 416), nos seguintes termos:

"9 CONCLUSÃO

Em face do exposto, em conformidade com os Artigos 189, 191, 193 e 200 da CLT e com as Normas Regulamentadoras números 15 e 16 da Portaria 3.214/78, conclui-se que as atividades desenvolvidas habitualmente pelo Reclamante, durante o período imprescrito, na Reclamada:

- SÃO CLASSIFICADAS COMO INSALUBRES
EM GRAU MÉDIO
- Devido a manipulação de álcool isopropílico, conforme dispõe o Anexo 11 da NR 15 da Portaria 3214/78, sem a utilização de EPIs adequados a neutralização de agentes químicos.
- NÃO SÃO CLASSIFICADAS COMO PERICULOSAS"

Caberia à reclamada infirmar as conclusões periciais por meio da comprovação do fornecimento dos EPIs capazes de neutralizar o agente insalubre identificado, o que inclui a observância da periodicidade correta, mas não logrou fazê-lo.

Causa estranheza que a reclamada tente alterar a verdade dos fatos insistindo na tese de que o álcool utilizado para a limpeza da máquina era o álcool etílico.

Inicialmente, destaco que a expert constou expressamente em seus esclarecimentos (fls. 607) que "a afirmação de utilização de álcool isopropílico foi apresentada pelos Gestores do Reclamante, denominados como **Sra. Michelle Mari Munhoz** – Lider de Produção no setor PSS e **Sr. Fernando Santos Ferreira** – Supervisor de Produção na Reclamada no setor VED/ ASC e não por empregados dos setores (Paradigmas). Ressalta-se ainda que em momento algum, houve contestação, por parte do Assistente Técnico da Reclamada, que detém conhecimento técnico, quanto a um possível equívoco dos Representantes sobre a utilização do agente químico, como descrito no laudo pericial."

Outrossim, após a apresentação de manifestação da Sra. Perita em 11/04/2024 (fls. 514) solicitando a apresentação da FISPQ, consignando expressamente que "durante a diligência, a Reclamada, através do Supervisor de Produção (VED/ ASC) e da Lider de Produção (PSS), informou que o álcool utilizado para limpeza, **denomina-se como Álcool Isopropílico e não Álcool Etílico**" a reclamada apresentou uma manifestação em 08/05/2024 (fls. 519) aduzindo que "Nos autos a FISPQ do álcool Isopropílico já estava anexada antes do pedido da expert, conforme comprova o documento de Id beb4325."

Assim, causa estranheza que a testemunha ouvida a rogo da reclamada que atua na função de gerente de produção possua mais conhecimento

sobre o álcool utilizado pelo reclamante do que os próprios empregados da reclamada que atuavam como gestores do reclamante e até mesmo o próprio assistente técnico da reclamada.

Os depoimentos testemunhais devem ser sopesados com os demais elementos de prova constantes nos autos, motivo pelo qual reputo o depoimento frágil e desprovido de imparcialidade em relação ao tipo de álcool utilizado, motivo pelo qual rejeito-o como meio de prova da utilização de álcool etílico pelo autor para limpeza das máquinas e acolho a informação prestada pela *expert* de que o álcool utilizado para limpeza da máquina era o isopropílico, motivo pelo qual as conclusões periciais ficam integralmente acolhidas, inclusive quanto aos esclarecimentos prestados.

Não que o juiz esteja adstrito ao laudo pericial para formar sua conclusão, pois não está, conforme dicção do artigo 479 do CPC, mas ao nomear um expert para avaliação do ambiente de trabalho, com conhecimentos específicos e imparcialidade, conforme o artigo 156 do CPC, esse atua como “longa manus” do Juízo, pelo que somente por elementos contundentes pode ser a conclusão pericial refutada.

Assim, provado o labor do reclamante em condições insalubres, condeno o réu ao pagamento ao autor do adicional postulado em grau médio (20%) no período imprescrito, a ser calculado sobre o salário-mínimo.

Igualmente são devidos os reflexos, pela integração à remuneração para todos os efeitos (Súm. 139/TST), com reflexos em natalinas, férias + 1/3, DSR's (vez que o autor é horista) e depósitos de FGTS + multa de 40%.

Sucumbente no objeto da perícia e no pedido, a demandada arcará com os honorários do sr. perito engenheiro ora fixados em R\$3.700,00, autorizada a dedução dos honorários prévios porventura depositados.

O pedido de adicional de periculosidade fica indeferido, vez que não foi constatado o labor em condições perigosas.

Comprovado nos autos o labor em condições insalubres, determino que a reclamada forneça ao autor o PPP, corretamente preenchido, de acordo com as normas vigentes, no prazo de 60 dias do trânsito em julgado desta decisão, sob pena de comunicação por ofício deste juízo ao INSS, caso em que a reclamada pagará a multa de R\$5.000,00 aos cofres públicos, por descumprimento da ordem.

Diante do reconhecimento da presença de agente insalubre no meio ambiente do trabalho, encaminhe-se cópia desta decisão, por meio eletrônico, ao Ministério do Trabalho e Emprego (sentencas.dsst@mte.gov.br), com cópia para o C.

TST (insalubridade@tst.jus.br), nos termos da Recomendação Conjunta GP.CGJT nº 03 /2013 e Ofício Circular CR nº 318/2013.

Referidos comunicados deverão ser enviados de imediato, independentemente do trânsito em julgado, pois se trata tão somente de informações a órgãos de fiscalização.

Jornada. Horas extras e reflexos

Na exordial, o autor alegou nos últimos 5 anos de labor, se ativou das 14h48min às 24h16min, com 1h de intervalo de refeição; das 7h às 17h, com 1h de intervalo de refeição; ou das 5h às 14h48, com 1h de intervalo de refeição e descanso; que chegava ao trabalho com 15 a 20 minutos de antecedência, para se trocar e tomar café; que a reclamada não considerava e/ou computava como jornada de trabalho o tempo havido entre a chegada do autor na empresa pela portaria até a marcação de ponto no setor de trabalho. Assim, pugnou pelo pagamento das horas extras e reflexos.

A reclamada, por sua vez, trouxe aos autos os controles de ponto do autor (Fls. 139 e seguintes) e folhas de pagamento (Fls. 187 e seguintes), aos quais se reportou. Por não infirmados por contraprova produzida nos autos, extraio a fidedignidade dos controles de jornada quanto aos dias de labor.

Pois bem.

No que diz respeito ao pedido de horas extras, por simples amostragem, constato que a reclamada, de fato, não remunerava corretamente as horas extras do reclamante, fato perceptível e constatável por simples operação aritmética a partir do cotejo entre folhas de ponto e holerites. O reclamante, aliás, apontou diferenças de horas extras em seu favor na réplica à contestação. Verifica-se que o autor entrava habitualmente na empresa (e marcava o cartão de ponto) com mais de 10 minutos de antecedência e referidos minutos não eram computados como horas extras. Tomado como exemplo, no dia 17/10/2019 (fls. 154), o autor entrou às 14h20min, ou seja, 28 minutos antes do horário contratual (14h48min), mas nenhuma hora extra consta do controle.

Não prevalece cláusula prevista em norma coletiva que, elastecendo o limite de 5 minutos que antecede e sucede a jornada (10 minutos diários) para fins de apuração da hora extraordinária, desconsidera o período inferior a 30 minutos diários, conforme disposição da Sumula 449 do TST.

Condeno, portanto, a ré ao pagamento das extraordinárias, assim consideradas as excedentes da 8ª diária ou 44ª semanais, de forma não cumulativa, com o adicional convencional (na falta, o legal).

Considerando que o autor era horista, as horas extras que não eram consideradas também não eram pagas como hora de trabalho, motivo pelo qual as horas extras deverão ser apuradas acrescidas do respectivo adicional de 50%, não havendo que se falar no pagamento só do adicional.

A apuração das extraordinárias se dará por recálculo a partir das horas de entrada e saída anotadas nos controles de ponto.

Por habituais, todas as horas extras refletem também em aviso prévio, DSR's (com os limites da OJ 394/TST), férias + 1/3, 13º salário e FGTS + multa resilitória de 40%.

A apuração das diferenças de horas extras observará os seguintes critérios:

- Evolução salarial do reclamante e os termos da Súmula 264 do TST, com todas as parcelas de natureza salarial, inclusive adicionais de insalubridade e periculosidade, sendo o caso;

- Apuração de forma não cumulativa das horas extraordinárias pela extrapolação dos limites de jornada, diário e semanal;

- A majoração do valor do repouso semanal remunerado, em razão da integração das horas extras habitualmente prestadas, não repercute no cálculo das demais verbas até 20.03.2023, nos termos da nova redação da OJ 394, da SDI-I, do TST. Somente os DSR majorados das horas extras trabalhadas a partir de 20.03.2023 refletem nas demais verbas do contrato;

- Dedução das horas extras comprovadamente pagas no curso do contrato de trabalho, nos termos da OJ 415 da SDI-1 do C. TST.

De outra feita, quanto ao alegado tempo à disposição do empregado após a chegada do fretado e da portaria até a marcação de ponto no setor de trabalho e vice-versa, passo a análise.

A Súmula nº 429 do C. TST até considera à disposição do empregador, na forma do art. 4º da CLT, o tempo necessário ao deslocamento do trabalhador entre a portaria da empresa e o local de trabalho, desde que supere o limite de 10 (dez) minutos diários.

Ante a habitualidade com que é feito o pedido neste juízo e a enorme controvérsia sobre o tempo gasto na caminhada da portaria da reclamada ao posto de trabalho, foi determinada a realização de constatação por oficial de justiça, para verificação do tempo necessário para vencer o trajeto da portaria da reclamada até o setor em que os trabalhadores registravam o ponto, sendo que referido mandado de constatação foi devidamente cumprido nos autos do processo 0011298-59.2019.5.15.0105.

Restou constatado, portanto, que há 4 setores de controle de ponto, quais sejam, Prédio Administrativo, Usinagem, Galvânica e Entrada da Montagem e que o maior tempo gasto a pé é até o setor da usinagem, levando 4 minutos e 48 segundos de caminhada em marcha regular e ininterrupta, sendo que o trajeto aos demais setores leva entre 1 minuto e 48 segundos a 3 minutos e 36 segundos. A Sra. Oficial constatou ainda que o tempo gasto para a colocação dos EPIs é de menos de um minuto. Ainda que assim não fosse, a testemunha ouvida a rogo do autor afirmou que colocavam os EPIs após bater o ponto.

Verifica-se no caso vertente que ainda que o autor labore no setor mais distante da portaria (setor de usinagem), o que não restou sequer alegado, o tempo gasto nos trajetos de ida e volta seria inferior aos 10 minutos.

Assim, rejeito o pedido de horas extras pelos minutos que antecedem e sucedem a jornada, vez que se mostrou descabido e exagerado.

Indenização relativa ao invento ou modelo de utilidade

Almeja o autor indenização relativa à criação de modelo de utilidade, quando desenvolveu dispositivo que teve como objetivo inicial o reaproveitamento de refugos. Assevera o autor que com esse dispositivo houve enorme retorno financeiro e que o dispositivo é até hoje utilizando pela empresa, com a implementação desse dispositivo no processo produtivo da empresa. Com base na Lei 9.279/1996, especialmente as regras contidas nos arts. 90 e 91, almeja o autor a indenização de R\$900,00.

A reclamada, por sua vez, asseverou em defesa que o modelo criado pelo autor se trata de uma adaptação para um dispositivo já existente na empresa, que tentava reposicionar os Groomets antes do descarte, com base no modelo da Continental do México, tendo o autor apenas reproduzido o modelo de utilidade já existente. Negou ainda que tenha enorme retorno financeiro com o dispositivo, que só serve para reutilizar em produtos não conformes, que, é a menor

parte da produção. Que já foi premiado pela reclamada, conforme política interna da empresa. Pugna pela improcedência dos pedidos.

Pois bem.

O preposto da reclamada admitiu em depoimento que "foi o reclamante quem apresentou à reclamada o desenho e o protótipo do suporte que era utilizado para apoiar a mangueira da peça chamada gromett; que, antes dessa peça apresentada pelo reclamante, usavam uma peça que era um gatilho; que essa peça, então desenhada pelo reclamante, passou a ser utilizada pela empresa, pois ficou mais fácil colocar e movimentar a peça; que essa peça apresentada pelo autor não foi utilizada para reaproveitamento de material; que com o invento do reclamante, foi possível reutilizar grometts que antes não eram reutilizados; que a peça referente ao desenho apresentado pelo reclamante até hoje é utilizado pela reclamada."

Assim, ante a confissão do preposto, tenho por incontroverso que o autor foi o criador do dispositivo de reutilização dos grometts, sendo responsável inclusive pelo desenho da peça.

Por óbvio, a atividade de criação de dispositivos, como o que ocorreu no caso em foco, não fazia parte das tarefas do autor, de forma que a remuneração por ele recebida não a abrangia, atraindo o disposto no art. 91, § 2o da Lei 9.279/1996: É garantido ao empregador o direito exclusivo de licença de exploração e assegurada ao empregado a justa remuneração.

Passa-se neste momento à fixação da justa remuneração em favor do autor.

Inconteste que o dispositivo idealizado pelo autor trouxe benefícios em favor da reclamada, tanto é que a empresa continua utilizando o modelo, conforme admitido pelo preposto em audiência. Ocorre, que nenhuma das partes produziu provas do proveito financeiro que o modelo de utilidade trouxe para a reclamada. Outrossim, o autor não informou nos autos quando foi que criou o modelo utilidade. Nessa linha de ideias, considerando o quadro probatório produzido nos presentes autos e o disposto no art. 40, caput, da Lei 9.279/1996, em combinação com o art. 91, caput, do mesmo diploma, considerando que a própria reclamada não apresentou maiores dados de proveito econômico da invenção, entendo por bem a fixação de indenização no importe da metade da última remuneração do reclamante (R\$3.489,51, conforme TRCT de fls. 47) pelo prazo de 2 anos, totalizando R\$41.874,00 (R\$1.744,75 x 24 meses) o que deverá ser pago em uma única vez em face da natureza do objeto da presente ação. Justifica-se tal fixação pois a reclamada é uma multinacional, com faturamento anual multimilionário.

Nesses termos, julgo procedente o pedido.

Tratando de indenização, de acordo com 91 da Lei 9.279/1996, não há que se falar em recolhimentos previdenciários. Todavia, há incidência de imposto de renda, por se tratar de verdadeiro acréscimo da renda, observando o disposto no art. 12-A da Lei nº 7.713/1988 e OJ 400 da SDI-I do C. TST.

Desvio de função - Isonomia

O autor aduziu que, não obstante ter sido contratado para exercer a função de operador de montagem, passou a exercer a função de preparador de máquinas, em desvio de função. Postulou por diferenças salariais por desvio de função e/ou por isonomia.

A reclamada negou que o reclamante se ativasse na função de preparador, sustentando que ele não detinha capacidade técnica nem experiência para a função.

Inicialmente entendo pertinente tecer alguns comentários acerca dos institutos a serem apreciados no caso em tela, o acúmulo e o desvio de função:

O desvio de função caracteriza-se quando o funcionário realiza função não prevista em seu contrato de trabalho. Já o acúmulo de função ocorre quando o trabalhador, além de suas atividades ordinárias, executa tarefas diversas das quais foi contratado. Tanto um como outro ensejam adicional salarial, tendo em vista que sua não concessão acarreta o enriquecimento ilícito do empregador, nos termos dos artigos 884 do Código Civil/2002 e 468 da CLT, in verbis:

Artigo 884 do CC/02: Aquele que, sem justa causa, se enriquecer à custa de outrem, será obrigado a restituir o indevidamente auferido, feita a atualização dos valores monetários.

Artigo 468 da CLT: Nos contratos individuais de trabalho só é lícita a alteração das respectivas condições por

mútuo consentimento, e ainda assim desde que não resultem, direta ou indiretamente, prejuízos ao empregado, sob pena de nulidade da cláusula infringente desta garantia.

Não se olvida que, via de regra e a teor do artigo 456 da consolidação obreira, o trabalhador se obriga a todo e qualquer serviço compatível com sua condição pessoal, mas a prova de que o empregado não se obrigou a qualquer serviço compatível com a sua condição pessoal não decorre unicamente de cláusula escrita ou acordo expresso com o empregador.

Exemplificando: mesmo que não conste do contrato de trabalho, que a condição do embalador de um Supermercado não se compatibiliza com a de gerente do estabelecimento, tal fato decorre da maior complexidade/responsabilidade das atribuições deste em detrimento daquele, o que demanda um plus no salário do empregado a justificar tal acúmulo/desvio.

Assim é a jurisprudência das Cortes Trabalhistas:

ACUMULO DE FUNÇÕES. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO. Para a configuração do acúmulo de funções, é imperiosa a comprovação de que a função acometida ao empregado não comporta a atividade exercida, de acordo com a estrutura organizacional da empresa. Não havendo esta comprovação, aplica-se o teor do parágrafo único do artigo 456 da CLT, presumindo-se que o obreiro obrigou-se a todo e qualquer serviço compatível com a sua condição pessoal. (TRT-5 - RecOrd: 00008303420135050102 BA 0000830-34.2013.5.05.0102, Relator: LÉA NUNES, 3ª. TURMA, Data de Publicação: DJ 05/09/2014.)

ACÚMULO DE FUNÇÕES. ADICIONAL. De acordo com a literatura jurídica, caracteriza-se o acúmulo de funções quando um trabalhador tem de executar tarefas que não se relacionam com o cargo para o qual foi contratado, além das tarefas rotineiras de sua profissão, e, por esse motivo, o trabalhador tem direito a receber um adicional denominado plus

salarial, cujo valor a ser arbitrado pelo magistrado que levará em conta o princípio da razoabilidade, de modo que haja equilíbrio entre os serviços prestados e a contraprestação alusivo ao exercício de tarefas alheias àquelas inerentes à função para a qual foi contratado o obreiro, sob pena de causar o enriquecimento ilícito do empregador.(...) (TRT-14 - RO: 670 RO 0000670, Relator: DESEMBARGADORA MARIA CESARINEIDE DE SOUZA LIMA, Data de Julgamento: 10/08/2011, PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DETRT14 n.149, de 12/08/2011)

Ressalto que não se faz necessária a existência de um quadro de pessoal organizado em carreira na empresa: basta que haja a modificação das atribuições originalmente conferidas ao empregado, destinando-lhe atividades, em geral, mais qualificadas.

Veja-se, por oportuno, as recentes decisões do C. TST:

RECURSO DE REVISTA. DESVIO DE FUNÇÃO. DIFERENÇAS SALARIAIS. QUADRO DE PESSOAL. ORGANIZAÇÃO EM CARREIRA. DESNECESSIDADE 1. A configuração do desvio de função pressupõe tão somente a constatação de modificação, pelo empregador, das atribuições originalmente conferidas ao empregado, destinando-lhe atividades, em geral, mais qualificadas, sem a respectiva contrapartida remuneratória. 2. A inexistência de quadro de pessoal organizado em carreira na empresa obsta o reenquadramento, mas não impede a concessão de diferenças salariais decorrentes do desvio de função. Precedentes. 3. Recurso de revista da Reclamada não conhecido, no particular. (...) (TST - RR: 9561120135040103, Relator: João Oreste Dalazen, Data de Julgamento: 25/03/2015, 4ª Turma, Data de Publicação: DEJT 31/03 /2015)

RECURSO DE REVISTA. DESVIO DE FUNÇÃO. DIFERENÇAS SALARIAIS. AUSÊNCIA DE QUADRO DE CARREIRA. Há

desvio de função quando o empregador modifica as funções originais do empregado, destinando-lhe atividade mais qualificada sem a remuneração correspondente. Tal procedimento, enquanto vulnera o caráter sinalagmático do contrato individual de trabalho, redunda em locupletamento ilícito da empresa. Embora o fenômeno se configure, em regra, quando da existência de plano de cargos e salários ou de quadro organizado em carreiras, poderá ocorrer, também, quando se evidenciar a existência de organização empresarial semelhante a plano formal, onde estabelecidos títulos e hierarquia para as diversas funções de que necessita o empregador, com salários pertinentes a cada qual (incidência da garantia inscrita no art. 7º, XXX, da Constituição Federal). O direito do trabalho é inspirado pelo princípio da realidade, desconsiderando registros formais, para valorizar a efetividade dos fatos (CLT, art. 444). Por outro lado, o art. 460 da CLT é definitivo, quando dispõe que -na falta de estipulação do salário ou não havendo prova sobre a importância ajustada, o empregado terá direito a perceber salário igual ao daquele que, na mesma empresa, fizer serviço equivalente, ou do que for habitualmente pago para serviço semelhante-. Comprovado o desempenho de funções diversas daquelas para as quais fora originalmente contratado, faz jus o trabalhador ao recebimento das diferenças salariais postuladas. Recurso de revista conhecido e provido. (TST - RR: 101634120135030142, Relator: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, Data de Julgamento: 24/09/2014, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 26/09/2014)

Pontuo que o exercício eventual de função diversa da contratual não é motivo suficiente a ensejar a incidência do adicional em comento, mas se tal exercício se dá por tempo considerável, o empregado também passa a ter direito às diferenças salariais respectivas, conforme Orientação Jurisprudencial de nº 125 da SBDI-1 do C. TST:

OJ SBDI-1 125. DESVIO DE FUNÇÃO. QUADRO DE CARREIRA (alterado em 13.03.2002) O simples desvio

funcional do empregado não gera direito a novo enquadramento, mas apenas às diferenças salariais respectivas, mesmo que o desvio de função haja iniciado antes da vigência da CF/1988.

No caso vertente, a tese autoral não merece guarida.

Observa-se que o autor sequer informou nos autos quais eram as atividades exercidas por um “operador de montagem”, ou pelo “preparador de máquinas”.

A testemunha ouvida a rogo do reclamante, não obstante tenha asseverado que o autor fazia o papel de preparador, sequer soube esclarecer as atividades da referida função.

A segunda testemunha ouvida prestou depoimento seguro e confiável, afirmando que “o reclamante não fazia tarefas de preparador, mas era operador da injetora, e só iniciava o seu trabalho após o preparador da injetora preparar a máquina; que, na época do reclamante, possivelmente havia 1 preparador de máquina e 1 preparador de linha por turno.”

Desse modo, não tendo o autor especificado em sua exordial as atividades que exercia que pudessem ser consideradas divorciadas daquelas para as quais foi originalmente contratado, tampouco mencionado que exercia atribuições que lhe exigia responsabilidades ou habilidades superiores ou incompatíveis com sua condição pessoal, improcede o pedido de desvio de função.

Em relação ao pedido de isonomia, o autor não logrou apontar um paradigma, ônus que lhe competia.

Assim, improcede o pedido de diferenças salariais por desvio de função e/ou isonomia, bem como o pedido de reflexos, que lhe é acessório.

Danos morais

Aduziu o autor que era submetido a assédio moral por seus superiores hierárquicos, a Líder Michele e o Gerente Fabrício, que gritaram e humilharam o reclamante na frente dos demais colegas. Pugnou pela reparação por danos morais.

A reclamada negou as alegações. Pugnou pela improcedência do pedido.

No ensinamento de Maurício Godinho Delgado, o chamado assédio moral:

[...] consiste na exacerbação desarrazoada e desproporcional do poder diretivo, fiscalizatório ou disciplinar pelo empregador de modo a produzir injusta e intensa pressão sobre o empregado, ferindo-lhe o respeito e a dignidade. Esta conduta pode se enquadrar em distintas alíneas do art. 483 da CLT ('a', 'b', 'd', 'e' e 'f'), embora se insira mais apropriadamente, de maneira geral, na regra vedatória do rigor excessivo (alínea 'b'). (in Curso de Direito do Trabalho, 9ª ed., São Paulo, LTr, 2010, p. 1.131).

Nesse mesmo sentido ensina o mestre Sérgio Carvalieri Filho:

[..] Dissemos linhas atrás que dano moral, à luz da Constituição vigente, nada mais é do que agressão à dignidade humana. Que conseqüências podem ser extraídas daí? A primeira diz respeito à própria configuração do dano moral. Se dano moral é agressão à dignidade humana, não basta para configurá-lo qualquer contrariedade.[..] o dano moral existe in re ipsa; deriva inexoravelmente do próprio ato ofensivo, de tal modo que, provada a ofensa, ipso facto está demonstrado o dano moral à guisa de uma presunção natural. (in Programa de responsabilidade civil. 9. Ed. - São Paulo: Atlas, 2010, p.87 e 91 - destaquei). (sublinhei).

Devem estar efetivamente provados os fatos e configurados os sentimentos de desconforto, de constrangimento, aborrecimento e humilhação sofridos pelo empregado.

Inicialmente, importante destacar que o reclamante se limitou a aduzir genericamente que a líder e o gerente gritaram e o humilharam, não tendo especificado nenhum fato de forma objetiva que pudesse ser avaliado como ofensivo ou não.

A testemunha ouvida a rogo do autor, presenciou a líder gritando com o autor, mas afirmou que ela gritava com todo mundo, tendo asseverado que *"que não presenciou nenhum problema do gerente Fabrício com o reclamante, mas presenciou Michele gritar com o reclamante, para que ele apresentasse produtividade; que Michele estava um pouco longe, não dava bem para ouvir, mas o depoente sabe que ela estava gritando; que Michele gritava com todo mundo; que não presenciou nenhuma palavra de baixo calão; que o depoente não lembra de nenhuma palavra ofensiva, mas o que ela dizia aos gritos era que se não produzissem, "você vai ver só".*

No caso dos autos, não obstante seja questionável a forma de tratamento dispensada ao autor pela líder Sra. Michele, entendo que apenas a cobrança mais incisiva por produtividade não é suficiente à comprovação dos sentimentos de desconforto, de constrangimento, aborrecimento e humilhação sofridos.

É direito do empregador a imposição de metas de produtividade a serem obtidas, com intuito de alcançar a finalidade lucrativa do negócio. É vedado ao empregador que exija o cumprimento de metas com rigor excessivo e abuso, mas, reitera-se que tal conduta abusiva não foi robustamente comprovada pelo autor.

Assim, tenho por não configurada a prática de assédio moral, pelo que improcede o pedido de indenização por danos morais em função da suposta prática de assédio moral.

Improcedente.

Gratuidade de Justiça. Honorários de sucumbência

Concedo ao reclamante as isenções da justiça gratuita, nos termos do parágrafo 3º, do art. 790, da CLT.

Quanto ao alcance da gratuidade ora concedida ao polo ativo, entendo que a melhor leitura das alterações legislativas promovidas pela Lei n. 13.467/2017, particularmente quanto ao artigo 791-A da CLT deve ser feita em interpretação conforme a Constituição e em consonância com o arcabouço jurídico pátrio, sob pena de subversão dos princípios da proteção ao hipossuficiente, do direito constitucional de ação e do acesso ao Poder Judiciário.

No particular, o benefício da assistência judiciária gratuita é concedido as pessoas físicas ou jurídicas que comprovarem que não podem arcar com as despesas e custas processuais, e está previsto no artigo 5º, inciso LXXIV, da CRFB, e ainda nos artigos 98 a 102 do novel CPC.

Logo, para que se contemple o comando constitucional, as isenções da justiça gratuita, uma vez concedidas, devem ser de forma integral, abrangendo todas as despesas processuais, inclusive os honorários da sucumbência e periciais.

O Excelso STF já pacificou essa questão no julgamento da ADI 5766, declarando inconstitucionais os arts. 790-B, caput e § 4º, e 791-A, § 4º, da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT).

In casu, considerando que o reclamante é beneficiário das isenções da Justiça Gratuita, está isento igualmente de pagar honorários de sucumbência à parte contrária. Já o reclamado, não fazendo jus a tais isenções, deve pagar os honorários de sucumbência na parte dos pedidos que decaiu, nos termos do caput do art. 791 – A, da CLT.

Considerando ainda os critérios previstos no art. 791-A, §2º, CLT, e bem assim que o demandado deu causa ao presente feito, na parte dos pedidos que decaiu, arbitro os honorários advocatícios sucumbenciais unicamente pelo réu, em 10% sobre o valor líquido das parcelas acima deferidas ao (à) reclamante, conforme se vier a apurar em liquidação.

POSTO ISSO:

Pronuncio a prescrição da pretensão às parcelas em pecúnia cuja exigibilidade seja anterior a 26/02/2018;

Julgo **PROCEDENTES EM PARTE** os pedidos formulados pelo autor na reclamação trabalhista movida por **ANDRE WILLYAN MORELI** em face de **CONTINENTAL AUTOMOTIVE DO BRASIL LTDA.**, para condenar a demandada a pagar ao reclamante as seguintes parcelas e a cumprir as obrigações a seguir, observados os termos e parâmetros da fundamentação, que passa a integrar este dispositivo:

- adicional de insalubridade e reflexos;
- horas extras e reflexos;
- indenização pelo modelo utilidade - R\$41.874,00;
- Honorários sucumbenciais.

Gratuidade de justiça deferida ao autor.

Os valores descritos na petição inicial são meramente indicativos, como assevera o § 1º, do art. 840 da clt, sem efeito de limitar o direito alimentar do trabalhador a ser apurado em fase de liquidação.

As parcelas ilíquidas serão apuradas em liquidação de sentença, por cálculos ou qualquer outro meio legal, observando-se os parâmetros e limites da fundamentação.

Os valores pagos pela reclamada a iguais títulos dos deferidos serão deduzidos, desde que comprovados nos autos tais pagamentos até este comenos.

Correção monetária e Juros

Entendo que os juros moratórios têm como fato jurígeno o ajuizamento da ação e incide sobre a importância da condenação já corrigida monetariamente (CLT, art. 883; Súmula 200 do TST; cf. Lei nº 8.177/91, art. 39, § 1º) até a data do efetivo pagamento. Já a atualização monetária incide desde a exigibilidade do direito (CC, art. 389 e Súmulas 304 e 381 do TST) pela aplicação do IPCA-E (CLT, art. 879, § 7º) a partir de 26/03/2015 (modulação adotada pelo STF nas ADIs nº 4.357/DF e 4.425/DF); observados os critérios sedimentados para o período anterior (cf. OJ SDI-1/TST n. 300).

Sem embargo, em virtude da decisão tomada pelo STF (Pleno, ADI 5.867/DF, ADI 6.021/DF, ADC 58/DF, ADC 59/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 18.12.2020), a atualização dos créditos decorrentes de condenação judicial na Justiça do Trabalho, deverá ocorrer pela aplicação – até que sobrevenha solução legislativa –, dos mesmos índices de correção monetária e de juros vigentes para as condenações cíveis em geral, a saber, mediante a incidência do IPCA-E na fase pré-judicial (CC, art. 394; Súmula 43 do STJ) e, a partir ajuizamento, pela incidência da taxa SELIC (CC, art. 406) que, segundo o referido entendimento estabelecido pela nossa Corte constitucional, já ensambla os juros moratórios.

Saliento que deverá ser utilizada a taxa SELIC composta e capitalizada anualmente, já que a taxa Selic mensalizada informada pelo Banco Central do Brasil (BCB), órgão responsável por fixar a referida taxa, não é a simples divisão da taxa Anual por 12 meses. Em vez disso, a taxa mensal ou mensalizada fornecida pelo BCB corresponde à taxa Selic Anual decomposta em 12 meses. Assim, a taxa Selic de um mês não deve ser simplesmente somada às taxas dos demais meses, mas deve ser composta.

É oportuno salientar que não se deve confundir a impossibilidade de cumulação da taxa Selic com outros índices de juros e correção, vedada pela jurisprudência, com a cumulação das taxas Selic mensalizadas para fins de apuração da Selic anual, pois são coisas distintas.

A cumulação das taxas Selic mensalizadas para sua composição na taxa anual deve ser feita, sob pena de não se aplicar corretamente a recomposição monetária (que é capitalizada, sem dúvida), tampouco os juros, em indevido prejuízo do credor, porquanto a simples soma das taxas SELIC mensalizadas ou decompostas resulta em fator de correção e juros inferiores inclusive aos que remuneram as cadernetas de poupança, o que demonstra evidente tal prejuízo, com enriquecimento sem causa do devedor.

Tratando-se, porém, de condenações contra a Fazenda Pública, a decisão proferida nas ADC's 58 e 59 e nas ADI's 5.867 e 6.021 (18.12.2020) não se aplica, uma vez que os dispositivos legais que determinam a correção monetária e

juros de mora contra neste caso (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 e art. 100, § 12, da CF), foram impugnados pelas ADI's nºs 4.357 e 4.425 e pelo RE nº 870947, com repercussão geral declarada (Tema nº 810).

Outrossim, na liminar concedida pelo Min. Gilmar Mendes, relator da ADC 58 MC/DF, fica claro que a cautelar não atinge as demandas que se encontram submetidas às decisões proferidas nas mencionadas ações de controle de constitucionalidade, bem como no RE nº 870.947.

Por conseguinte, os débitos contra a Fazenda Pública, inclusive os cobrados na Justiça do Trabalho, continuam sendo corrigidos monetariamente pelo IPCA-E, acrescidos dos juros de mora que remuneram a poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09).

Não obstante, em virtude do advento da EC 113/2021, o IPCA-e e juros poupança são aplicáveis somente até 09/12/2021, aplicando-se a partir de 10/12/2021 a taxa SELIC composta aos débitos da Fazenda Pública, sem incidência de outra taxa de juros e correção, ante as disposições do art. 3º da referida Emenda Constitucional.

Tratando-se, entretanto, de responsabilidade subsidiária da Fazenda Pública pelos efeitos da condenação imposta à empregadora, serão aplicáveis os mesmos critérios de correção monetária e juros de mora devidos pela responsável principal (a empregadora do reclamante), ou seja, aqueles previstos na referida decisão das ADC's 58 e 59 e nas ADI's 5.867 e 6.021.

Ficam autorizadas as deduções, pela fonte pagadora, das contribuições previdenciárias e fiscais devidas pelo empregado sobre as verbas deferidas nesta decisão, por se tratar de descontos legais, nos termos do parágrafo único, do art. 876, da CLT, que deverão ser recolhidas aos órgãos competentes com as contribuições sociais devidas pelo empregador, no prazo legal, sob pena de execução. As contribuições à Previdência Social incidem, dentre as parcelas aqui deferidas, sobre as integrantes do salário de contribuição, previstas no art. 28 da lei 8.212/91, tais como salários, 13º salários.

Os descontos do Imposto de Renda na fonte não deverão incidir acumuladamente, mas serão calculados sobre o montante dos rendimentos pagos, mediante a utilização de tabela progressiva resultante da multiplicação da quantidade de meses a que se refiram os rendimentos pelos valores constantes da tabela progressiva mensal correspondente ao mês do recebimento ou crédito, nos termos do art. 12-A, da Lei 7.713/88, com a dicção dada pela Lei 13.149/2015.

O imposto de renda não incide sobre os juros moratórios, como já decidiram O C. TST (RXOF e ROAG - 11800-22.2006.5.17.0000 Data de Julgamento: 15/12/2009, Relator Ministro: Antônio José de Barros Levenhagen, Órgão Especial, Data de Divulgação: DEJT 26/02/2010) e o C. STJ (Recurso Especial nº 1.037.452/SC). Neste sentido a OJ nº 400, da SDI-1, do C. TST.

Honorários periciais técnicos a cargo da ré, conforme fundamentação.

Custas pela ré, no importe de R\$2.000,00, calculadas sobre o valor da condenação, ora arbitrado em R\$100.000,00.

Intimem-se as partes.

Nada mais.

CAMPO LIMPO PAULISTA/SP, 17 de janeiro de 2025.

MARCELO BUENO PALLONE

Juiz do Trabalho Titular



Assinado eletronicamente por: MARCELO BUENO PALLONE - Juntado em: 17/01/2025 17:10:30 - 3d37f99
<https://pje.trt15.jus.br/pjekz/validacao/25011714413956700000249001663?instancia=1>
Número do processo: 0011070-45.2023.5.15.0105
Número do documento: 25011714413956700000249001663