



Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região

Ação Trabalhista - Rito Sumaríssimo 1000904-65.2023.5.02.0341

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 26/07/2023

Valor da causa: R\$ 29.503,36

Partes:

RECLAMANTE: ----

ADVOGADO: SILVIA KAZUE NAKAMURA KITAKAWA

ADVOGADO: MICHAEL AUGUSTO LUIZ

RECLAMADO: ----

ADVOGADO: LUCIANA DAVANCO AUGUSTO



PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA DO TRABALHO

PROCESSO JUDICIAL ELETRÔNICO

1ª VARA DO TRABALHO DE ITAQUAQUECETUBA

ATSum 1000904-65.2023.5.02.0341

RECLAMANTE: ----

RECLAMADO: ----

SENTENÇA

RELATÓRIO

Dispensado, por se tratar de procedimento sumaríssimo, na

forma do artigo 852-I da CLT.

FUNDAMENTAÇÃO

Da jornada de trabalho – horas extras, intervalo, domingo laborados

A reclamante alega que da sua admissão até outubro de 2021, laborava das 13h às 21h, com uma hora de intervalo, de segunda-feira às sextas-féias, com uma hora de intervalo, e aos sábados e domingos, das 09h às 21h, com 30 minutos de intervalo. Acresce que a partir de novembro de 2021, passou a laborar das 12h às 21h aos sábados e domingos, com uma hora de intervalo.

A reclamada diz que a autora laborava das 13h às 21h, com uma hora de intervalo, de segunda-feira aos sábados e em domingos alternados, acrescentando que tem menos de 20 empregados e não estava sujeita ao controle de jornada.

Em audiência, assim declararam os depoentes:

Depoimento pessoal da reclamante: jornada de trabalho: 1) que laborava de segunda-feira a sexta-feira das 13h às 21h, com uma hora de intervalo de almoço, e aos sábados e domingos, das 09h às 21h, com 30 minutos de intervalo; 2) que trabalhava um domingo sim e um domingo não; 3) que nas semanas em que trabalhava aos domingos não tinha folga compensatória durante a semana; 4) que não recebia pelo domingo laborado; 5) que registrava ponto manualmente na reclamada, afirmando que o fazia apenas ao final do mês, a mando da Sra. -----, que ditava os horários para que a autora os preenchesse; perguntas da reclamada: 6) que a loja possuía 9 funcionários, somando todos os turnos, e depois foi diminuindo o quadro de funcionários; 7) que não havia sistema de compensação de jornada na empresa; dano moral: 8) que quando fazia o que a ----- queria, esta era ótima com a depoente, mas quando esta contrariava a referida gerente, esta a humilhava; 9) que estudava o curso de técnico em enfermagem; 10) que ia da faculdade para a loja; 11) que assistia aula das 07h às 11h:40min; 12) que colocavam as bolsas em uma prateleira; 13) que mesmo não tendo tido aula, a Fabiana fazia a depoente colocar suas coisas dentro de uma salinha de ar; 14) que os demais empregados

colocavam seus pertences em uma prateleira, no estoque da loja, em sala diversa; 15) que apenas as coisas da depoente eram colocadas na referida salinha de ar; 16) que tinha uniforme de trabalho; 17) que o uniforme de trabalho era um vestido preto; 18) que a ---- já perguntou na frente de todos se a depoente estava grávida, já que o uniforme marcava a sua barriga; 19) que a ----- já a chamou de “anta nordestina, de idiota, de burra”; perguntas da reclamada: 20) sem perguntas.

Testemunha indicada pela reclamante, -----: jornada de trabalho: 1) que trabalhou na reclamada entre fevereiro e agosto de 2021; 2) das 13h às 21h, de segunda-feira às sextas-feiras, e nos finais de semana, das 09h às 21h (mas o horário mais frequente era das 12h às 21h); 3) que agora diz que de segunda-feira a quinta-feira laborava das 13h às 21h e sextas, sábados e domingos e feriados, sendo o horário mais frequente das 12h às 21h; 4) que tinha uma hora de almoço; 5) que todos os dias tinha uma hora de almoço; 6) que quando laborava aos domingos, tinha uma folga durante a semana; 7) que quando laborou das 09h às 21h nos finais de semana não o fez em um período exato, acontecendo sempre que tal labor lhe era exigido; 8) que realizava anotação de ponto por escrito na empresa; 9) que chegou a trabalhar com a reclamante; 10) que via a reclamante anotando o ponto também; 11) que não faziam a marcação do ponto todos os dias, mas apenas ao final do mês; 12) que o depoente era estoquista e a reclamante era vendedora e quando questionado se a reclamante também tinha uma hora de almoço, disse que não, pois elas sempre estavam na correria; 13) que em nenhum dia da semana a reclamante possuía uma hora de almoço; 14) que a reclamante tinha uma folga durante a semana, mas em muitas semanas ela chegou a trabalhar direto, sem folgas; 15) que a reclamante normalmente trabalhava das 13h às 21h, mas já aconteceu muitas vezes de a reclamante chegar a abrir loja e ficar até o fechamento; 16) que a abertura da loja é às 09h e o fechamento às 21h; 17) que nos finais de semana a reclamante trabalhava das 09h às 21h, todos os finais de semana; 18) que sabe da informação do item 17 porque todas as vendedoras que laboravam na loja, aos finais de semana, laboravam das 09h às 21h;

perguntas da reclamante: sem perguntas; perguntas da reclamada: 19) que não havia compensação de jornada na empresa; dano moral: 20) que chegou a trabalhar com a -----; 21) que muitas vezes presenciou a ----- xingando a reclamante de “anta, imbecil, idiota, gorda, anta nordestina”; 22) que na loja havia um lugar para guardar seus pertences; 23) que no estoque havia um armário aberto (uma espécie de nicho) para os funcionários guardarem seus pertences; 24) que no início a reclamante guardava os seus pertences no mesmo local, mas quando a autora passou a cursar o seu estágio, os seus pertences foram isolados do resto do pessoal; 25) que a ----- passou a guardar os seus pertences dentro da sala de máquinas (do local em que ficam os exautores do ar condicionado); 26) que só a reclamante guardava os seus pertences no referido local; 27) que a reclamante tinha que colocar os seus pertences na referida sala dos condicionadores de ar por ordem da gerente -----; perguntas da reclamante: 28) que todos os dias, durante o estágio da reclamante, a gerente ----- usava na autora um produto bactericida para desinfetar a reclamada, o fazendo no corpo todo, exceto no rosto; 29) que a autora tinha que entrar pelos fundos da loja; perguntas da reclamada: 30) que a aplicação do lysoforme ocorria na frente de outros empregados.

Entre as partes é incontroverso que, de segunda-feira às sextas-feiras, a autora laborava das 13h às 21h, com uma hora de intervalo intrajornada. A controvérsia se dá apenas aos sábados e domingos. E quanto a tais dias, a testemunha ouvida a rogo da autora, confirmou que a autora laborava das 09h às 21h nos referidos dias, assim como todas as outras vendedoras.

Do confronto entre o depoimento da testemunha ouvida e das teses das partes, é possível concluir que a autora laborava em domingos alternados, mas sem folga compensatória no meio da semana em que laborava aos domingos, sendo, portanto, suprimido o seu descanso semanal remunerado em semanas alternadas.

Do confronto da exordial com o depoimento testemunhal, fixo que a autora possuía apenas 30 minutos de intervalo desde a sua admissão até o final de outubro de 2021, aos sábados e domingos laborados. A partir de novembro de 2021, passou a ter uma hora de intervalo.

A jornada de trabalho fixada extrapola a oitava hora diária aos sábados e domingos e a quadragésima quarta hora todas as semanas. Além disso, há supressão do DSR em semanas alternadas.

Logo, julgo parcialmente procedente o pleito da autora e, com base na jornada de trabalho ora fixada, condeno a reclamada a pagar-lhe como extras as horas excedentes à oitava hora diária e à quadragésima quarta hora semanal, de forma não cumulativa (mas o que for mais benéfico à autora), com adicional de 60% (e de 100% para o labor aos domingos) e reflexos em DSRs, férias + 1/3, 13º salários e FGTS.

Julgo parcialmente procedente o pleito de horas extras por supressão do intervalo intrajornada, da admissão ao final de outubro de 2021, aos sábados e domingos, com adicional de 60%, sem reflexos, ante a natureza indenizatória da parcela.

No cálculo das horas, observe-se: a) a base de cálculo formada por todas as parcelas de natureza salarial (Súmula 264 do TST); b) o divisor 220; c) os termos da OJ 394 da SBDI-I do TST; d) a dedução de eventuais parcelas pagas sob idêntico título; e) a evolução salarial da autora.

Diferenças de FGTS

O documento de id 1ab8ce2 comprova que não houve o recolhimento do FGTS durante todo o contrato de trabalho. Além disso, a reclamada reconhece a ausência de recolhimento.

Pelo exposto, julgo procedente o pedido e condeno a reclamada a proceder com o recolhimento das competências de julho de 2021 a abril de 2022 na conta vinculada da autora, tendo em vista que o término contratual se deu em razão de pedido de demissão.

Homologação da rescisão

A simples assinatura da reclamada no TRCT não comprova que houve a homologação da rescisão pelo sindicato representante, nos termos da previsão normativa de cláusula 55.

Não tendo havido a homologação normativamente determinada, faz a reclamante jus à multa prevista no §5º da mesma cláusula, pelo que julgo procedente o pedido e condeno a reclamada a pagar à reclamante a multa normativa no valor de R\$2115,91, valor não especificamente impugnado pela reclamada.

Do assédio moral – dano moral

Fundamenta a reclamante o pedido de pagamento de

indenização por dano moral na afirmação de que erra assediada moralmente pela gerente ----- . Afirma que:

“os insultos e humilhações eram praticados principalmente na frente dos colegas e clientes, como: “Sua anta; burra; idiota; anta nordestina (por ser a reclamante baiana)”. Ainda criticava a aparência da reclamante dizendo que deveria cortar o cabelo porque “tinham pontas feias”; também, quando as vendas estavam baixas, dizia pra reclamante que “estava sumida; que ela não tinha ido trabalhar”. O uniforme da empresa era um vestido, e a gerente ficava “tirando sarro” da reclamante dizendo: “olha sua barriga, ta grávida? (vestido marcava a barriga)”. Não bastasse todas essas humilhações, ainda, por estar cursando enfermagem, ao chegar para trabalhar a gerente causava enorme constrangimento, posto que, todos os dias, ao chegar ao local de trabalho, tinha seus pertences colocados em local diverso dos demais empregados, e era obrigada a entrar pelos fundos, e antes de adentrar na empresa, a gerente “espirrava /pulverizava” o corpo da reclamante com lysoform (bactericida), oportuno dizer que esse procedimento só acontecia com a reclamante.”

A única testemunha ouvida nos autos afirma:

“dano moral: 20) que chegou a trabalhar com a -----; 21) que muitas vezes presenciou a ----- xingando a reclamante de “ANTA, IMBECIL, IDIOTA, GORDA, ANTA NORDESTINA”; 22) que na loja havia um lugar para guardar seus pertences; 23) que no estoque havia um armário aberto (uma espécie de nicho) para os funcionários guardarem seus pertences; 24) que no início a reclamante guardava os seus pertences no mesmo local, mas quando a autora passou a cursar o seu estágio, os seus pertences foram isolados do resto do pessoal; 25) que a ----- passou a guardar os seus pertences dentro da sala de máquinas (do local em que ficam os exatores do ar-condicionados); 26) que só a reclamante guardava os seus pertences no referido local; 27) que a reclamante

tinha que colocar os seus pertences na referida sala dos condicionadores de ar por ordem da gerente -----; perguntas da reclamante: 28) que todos os dias, durante o estágio da reclamante, a gerente ----- usava na autora um produto bactericida para desinfetar a reclamada, o fazendo no corpo todo, exceto no rosto; 29) que a autora tinha que entrar pelos fundos da loja; perguntas da reclamada: 30) que a aplicação do lysoforme ocorria na frente de outros empregados.”

Observo que a autora comprovou, através da prova testemunhal, que era tratada de forma indigna, com xingamentos que visavam diminuir suas capacidades, o sentimento que possui de si mesmo (honra subjetiva) e a imagem que os colegas possuem da autora (honra objetiva). Extrapolando qualquer razoabilidade, o uso de palavras como anta, imbecil, idiota, não possuem qualquer justificação plausível para serem proferidas, senão a pura intenção de rebaixamento da autora em seu ambiente de trabalho, minando sua resistência e permanência no emprego.

Destaco o uso de alcunhas como “anta nordestina”, que carrega uma arraigada discriminação regional, traço de teorias capacitistas, em que se acredita que pessoas de determinada origem, raça, cor, linhagem familiar, estado da federação etc. sejam melhores ou mais aptas que outras. O conceito de discriminação se assenta exatamente sobre o fato de se realizar distinções injustificáveis.

No caso, temos uma discriminação de tratamento, na forma prevista pelo art. 1, 1 da Convenção n. 111 da Organização Internacional do Trabalho, ratificada pelo Brasil e vigente com status de supralegalidade. Vejamos:

Art. 1 — 1. Para os fins da presente convenção o termo “discriminação” compreende:

a) toda distinção, exclusão ou preferência fundada na raça, cor, sexo, religião, opinião política, ascendência nacional ou origem social, que tenha por efeito destruir ou alterar a igualdade de oportunidade ou de tratamento em matéria de emprego ou profissão;

b) qualquer outra distinção, exclusão ou preferência que tenha por efeito destruir ou alterar a igualdade de oportunidades ou tratamento em matéria de emprego ou profissão que poderá ser especificada

pelo Membro interessado depois de consultadas as organizações representativas de empregadores e trabalhadores, quando estas existam, e outros organismos adequados.

A autora não apenas era lesada em seus direitos da personalidade, em sua dignidade, mas era, de fato, tratada de modo diferenciado e agredida por suas escolhas, como a de cursar enfermagem. Por conta disso, tinha que ser “desinfetada”, como se fosse um animal ou objeto, alguém distinto dos demais, alguém que, sem qualquer prova, potencialmente traria “doenças” dos lugares em que frequentava.

Não apenas agredida por suas escolhas, mas também por fatos sociais que não fazem parte das suas escolhas, como é o caso da região em que nasceu. Como se o Severino da Maria, do finado Zacarias, lá da Serra da Costela, limites da Paraíba (referência a Morte e Vida Severina, de João Cabral de Melo Neto), não fosse merecedor da mesma dignidade que qualquer cidadão brasileiro.

O empregado não se despe da sua dignidade ao ser contratado. A subordinação do contrato não é pessoal, mas jurídica. Subordinação pessoal é subjugação.

Ao agir assim, a preposta da reclamada (art. 932, III, do CC) afrontou diretamente dispositivos constitucionais, como os arts. 1º, III; 3º, IV; 5º, caput, III, X; 7º, XXII e 200, VIII c/c art. 225, caput, da CRFB.

No caso, portanto, há conduta ilícita, dano extrapatrimonial e nexo de causalidade, com culpa da reclamada por ato dos seus prepostos (art. 932, III, do CC), havendo a responsabilidade civil em indenizar o dano (art. 186 do CC).

A reparação deve ser arbitrada considerando a extensão do dano e sua reiteração (artigo 944, “caput”, do CC), o caráter pedagógico (mormente tratando-se a reclamada de uma rede de 9 lojas e 2 franquizados) e compensatório da indenização por danos morais, a capacidade econômica do empregador, o princípio da reparação integral, e levando em conta a razoabilidade e a proporcionalidade, bem como a vedação ao enriquecimento sem causa. Além disso, entendo que a tarifação operada pelo art. 223-G, §1º, da CLT ofende o princípio da reparação integral (art. 5º, V e X, da CRFB), à semelhança do que já decidido pelo E. STF na ADPF 130. Tomando por base tais critérios, condeno a reclamada a pagar em prol da autora indenização por danos morais no montante de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Da Recuperação Judicial

A reclamada noticia nos autos que se encontra em recuperação judicial, cujo processamento foi deferido pelo MM. Juízo da 2ª Vara de Falências e

Recuperações Judiciais da Comarca de São Paulo (Processo nº109362. 02.2022.8.26.010). Requer que a autora habilite o saldo do seu crédito perante o E. Juízo Cível.

Ressalto, de início, que por força do disposto no artigo 6º, §2º, da Lei nº 11.101/2005, é mantida a competência da Justiça do Trabalho para processar, instruir e julgar os feitos relacionados a créditos trabalhistas, até a fase de apuração do respectivo valor.

Deste modo, deve a ação seguir seus trâmites normais nesta Especializada até a liquidação da sentença (art. 6º, §1º, Lei nº 11.101/2005), para que, posteriormente, possa o crédito ser habilitado no quadro geral de credores, caso não se prossiga com a execução em face de eventuais devedores solidários ou subsidiários.

Benefício da Justiça Gratuita

Concedo à reclamante o benefício da Justiça Gratuita, ante a declaração de hipossuficiência anexada com a petição inicial (idd678bb8).

Honorários advocatícios - sucumbência

Considerando-se que a ação foi ajuizada após a vigência da Lei nº 13.467/2017 (que se deu em 11/11/2017), os termos da IN 41/2018 do C. TST, e do art. 791-A, da CLT, condeno a reclamada a pagar honorários sucumbenciais em prol dos patronos da autora, no percentual de 10% sobre o valor liquidado da condenação, dado o grau de complexidade da causa, o zelo dos profissionais e o tempo despendido no processo.

Não houve sucumbência integral da autora em qualquer pleito, motivo pelo qual deixo de fixar honorários em prol dos advogados da ré.

Observem-se os termos da OJ nº348 da SBDI-I do C. TST.

JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA

Sobre os valores da condenação, incida IPCA-E desde o vencimento das parcelas até a data do ajuizamento da ação e, após, a taxa SELIC, a título de correção monetária.

Sobre os valores corrigidos, incidam juros legais na forma do art. 39 da Lei nº 8.177/91 (na fase extrajudicial, do vencimento das parcelas até o ajuizamento da ação), conforme julgamento vinculante do E. STF na ADC 58.

Caso não haja data exata de citação nos autos, utilize-se a presunção da Súmula 16 do C. TST.

No caso da indenização por danos morais, os valores deverão ser corrigidos monetariamente pela taxa SELIC a partir da data da última decisão de arbitramento do valor (Súmula 439 do C. TST). Sobre os referidos valores, incidam juros de mora de 1% ao mês desde a data de ajuizamento da ação, na forma do art. 883 da CLT.

Contribuições previdenciárias e fiscais

Para fins de cálculo das contribuições previdenciárias e descontos fiscais, declara-se que tem natureza salarial apenas as horas extras por sobrejornada e seus reflexos em DSRs, 13º salários e férias + 1/3 usufruídas - art. 28, da Lei nº 8.212/91. Assim, sobre estas parcelas salariais incidam contribuições previdenciárias, na forma da Súmula 368 do C. TST e do art. 276, do Decreto nº 3.048 /99, e Imposto de Renda, nos termos do art. 12-A da Lei nº 7.713/88 e da IN 1500/2014 da SRFB, com suas posteriores alterações, caso seja ultrapassado o limite de isenção. Observe-se a progressividade do imposto de renda e o cálculo mês-a-mês.

Não incidam descontos fiscais e contribuições previdenciárias sobre os juros de mora.

Autorizo a retenção da cota-parte da autora nos tributos.

Da estimativa

Os pedidos formulados são certos e determinados e com indicação do valor correspondente, observando a exigência do §1º do artigo 840 da CLT.

Os valores apontados na inicial são meras estimativas a fim balizar o juízo e a condução processual. Não há qualquer prejuízo processual à reclamada quanto aos valores atribuídos, posto que não se apresentam fora da realidade.

Assim, respeitando o art. 794 da CLT e a IN 41, art. 12 §2º, TST, bem como o princípio da instrumentalidade das formas e o decidido nos autos do processo RR 1000904-59.2018.5.02.0432, rejeito o requerimento de limitação da condenação aos valores indicados aos pedidos na exordial, devendo a liquidação apurar os valores efetivamente devidos à autora.

DISPOSITIVO

ISSO POSTO, considerando tudo o que nos autos consta, à Reclamação Trabalhista proposta por ----- em face de -----, resolvo JULGAR PARCIALMENTE PROCEDENTES os pedidos da parte autora para condenar a reclamada a pagar, após o trânsito em julgado, as seguintes parcelas:

- horas extras por sobrejornada, assim consideradas as excedentes à oitava hora diária e à quadragésima quarta hora semanal, de forma não cumulativa (mas o que for mais benéfico à autora), com adicional de 60% (e de 100% para o labor aos domingos) e reflexos em DSRs, férias + 1/3, 13º salários e FGTS, durante todo o contrato de trabalho;

- horas extras por supressão do intervalo intrajornada, da admissão ao final de outubro de 2021, aos sábados e domingos, com adicional de 60%, sem reflexos, ante a natureza indenizatória da parcela;

- recolhimento das diferenças de FGTS das competências de julho de 2021 a abril de 2022 em conta vinculada;

- multa normativa no valor de R\$2115,91 pela ausência de homologação da rescisão.

- indenização por dano moral, em virtude do assédio moral, no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Defiro a justiça gratuita ao reclamante.

Condeno a reclamada a pagar honorários sucumbenciais em prol dos patronos da autora, no percentual de 10% sobre o valor liquidado da condenação.

Juros de mora, correção monetária e tributos, na forma da fundamentação.

Custas pela reclamada no importe de R\$ 440,00 (quatrocentos e quarenta reais), calculadas sobre o valor provisoriamente arbitrado à condenação, de R\$ 22.000,00 (vinte e dois mil reais).

Dispensada a intimação da União (Portaria nº 592/2013 do Ministério da Fazenda).

Observem-se os requerimentos de notificação exclusiva (Súmula 427 do C.
TST).

Intimem-se as partes.

Publique-se.

Cumpra-se.

ITAQUAQUECETUBA/SP, 30 de setembro de 2023.

HANTONY CASSIO FERREIRA DA COSTA

Juiz do Trabalho Substituto



Assinado eletronicamente por: HANTONY CASSIO FERREIRA DA COSTA - Juntado em: 30/09/2023 17:30:45 - 93deee5
<https://pje.trt2.jus.br/pjekz/validacao/23093017295775000000319486083?instancia=1>
Número do processo: 1000904-65.2023.5.02.0341
Número do documento: 23093017295775000000319486083