



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 2ª REGIÃO
6ª VARA DO TRABALHO DE OSASCO
ATSum 1001041-72.2024.5.02.0386
RECLAMANTE: EVA SILVA PIMENTEL
RECLAMADO: MAISCEDO SERVICOS TERCEIRIZADOS LTDA E OUTROS (1)

6ª VARA DO TRABALHO OSASCO

PROCESSO Nº 1001041-72.2024.5.02.0386

ATA DE AUDIÊNCIA

Em antecipação à audiência de julgamento designada para o dia onze dias do mês de outubro de 2024, às 17h23min, na sala de audiências desta Vara do Trabalho, na presença da MM. Juíza do Trabalho, TÂMARA LUIZA VIEIRA RASIA, foram apregoados os litigantes: EVA SILVA PIMENTEL, autora, e MAISCEDO SERVIÇOS TERCEIRIZADOS LTDA e SILVA E BARBOSA COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA, rés.

Partes ausentes.

A seguir, observadas as formalidades legais, foi proferida a seguinte sentença.

Dispensado o relatório.

DECIDO.

I – FUNDAMENTAÇÃO

DA ILEGITIMIDADE

Argui a segunda ré que é parte ilegítima para figurar no polo passivo da relação processual, pois celebrou contrato lícito de prestação de serviços com a primeira reclamada.

A legitimidade das partes é a pertinência subjetiva entre autor e réu indicados na petição inicial e o credor e devedor da relação jurídica deduzida em juízo, apreciada abstratamente. Não há que se confundir relação jurídica material com relação jurídica processual. Nesta, a simples indicação, pelo credor, de que o réu é o

devedor do direito material, basta para legitimá-lo a responder a ação. Aquela é questão de mérito.

Havendo causa de pedir e pedido em face da segunda ré, configurada sua legitimidade para figurar no polo passivo.

Rejeito a preliminar.

DOS VALORES DOS PEDIDOS

As reclamadas impugnam os valores indicados aos pedidos autorais requerendo que o valor máximo dos pedidos que porventura venham ser julgados procedentes observe, na fase de liquidação, o valor a eles atribuídos pela parte reclamante na petição inicial, sob argumento de que estaria vedada a condenação em montante superior ao aludido na peça de ingresso.

O art. 852-B, I, da CLT, disciplina que, nas reclamações enquadradas no procedimento sumaríssimo, o pedido deverá ser certo ou determinado e indicará o valor correspondente.

Ainda, necessário observar o disposto no art. 141 e 492 do CPC, aplicáveis subsidiariamente ao processo do trabalho diante da omissão e compatibilidade (art. 769, da CLT), segundo os quais, em atenção ao princípio da congruência, deve o juiz decidir nos exatos limites em que proposta a lide, sendo-lhe defeso condenar o demandado em quantidade superior à pleiteada.

Neste cenário, tratando-se de processo submetido ao rito sumaríssimo, a condenação estará limitada aos valores atribuídos aos pedidos. Neste sentido, a jurisprudência consolidada no âmbito do C. TST.

DA JUSTIÇA GRATUITA

Nos termos do disposto no art. 790, §3º, da CLT, a percepção de salário igual ou inferior a 40% do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social enseja a concessão dos benefícios da gratuidade de justiça. Trata-se, pois, de presunção legal de hipossuficiência econômica.

In casu, o salário da parte autora é inferior ao limite estabelecido no referido artigo, de modo que presumível a insuficiência de recursos e, portanto, a hipossuficiência econômica para arcar com o pagamento das custas processuais, sem prejuízo do sustento próprio e da sua família.

Defiro.

DA EXTINÇÃO CONTRATUAL E DA ESTABILIDADE GESTANTE

Pretende a reclamante a declaração de nulidade do pedido de demissão e o pagamento de indenização correspondente ao período de estabilidade da gestante, ao argumento de que a extinção do seu contrato de trabalho não foi homologada pelo sindicato da sua categoria profissional.

Alega a reclamada que a rescisão do contrato de trabalho por experiência se deu em razão do pedido de demissão formulado pela autora sem qualquer vício de consentimento, inexistindo falar, neste caso, em estabilidade. Sustenta, ademais, que a exigência de assistência sindical para a homologação da rescisão contratual não se aplica à empregada gestante. Argumenta, por fim, que, a despeito de ter sido convocada, a reclamante não compareceu na reclamada realização para homologação.

Pois bem.

De acordo com o artigo 10, II, b do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT, é garantido o emprego da gestante, desde o momento da confirmação da gravidez até 5 meses após o parto, independentemente da modalidade do contrato de trabalho.

Consoante entendimento consolidado do C. TST na Súmula 244, para fins de obtenção do direito à garantia de emprego independe estar a reclamante em contrato a prazo determinado ou não, isto é, o direito é garantido inclusive na hipótese de contrato de experiência, porquanto a finalidade da norma constitucional é proteger sobretudo a vida e subsistência do nascituro.

No aspecto, o Supremo Tribunal Federal já é assente ao considerar que as empregadas gestantes, independente do regime de trabalho ao qual se submetem e da natureza jurídica do empregador, gozam do direito à licença-maternidade e à estabilidade provisória, desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto, à luz do que prescrevem os artigos 7º, XVIII, da Constituição da República e o art. 10, II, "b", do ADCT, como ilustra o seguinte precedente:

Assim, a empregada gestante, independentemente do regime jurídico de trabalho, tem direito à licença-maternidade, nos termos do art. 7º, XVIII, da CF e do art. 10, II, b, do ADCT do Supremo Tribunal Federal. 2. Agravo regimental improvido"

Tendo em vista a necessidade de observar efetivamente a *mens legis* da norma insculpida no art. 10, II, "b", do ADCT - proteção do nascituro -, a qual não se restringe às hipóteses em que a gestante pactua contrato por prazo indeterminado, o Colendo TST reformou a Súmula 244, dando nova redação ao item III, que passou a dispor:

" *GESTANTE. ESTABILIDADE PROVISÓRIA (...)*

III - A empregada gestante tem direito à estabilidade provisória prevista no art. 10, inciso II, alínea "b", do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, mesmo na hipótese de admissão mediante contrato por tempo determinado."

Demais disso, no caso da empregada gestante, o pedido de demissão está condicionado à assistência sindical, nos termos do art. 500 da CLT, de modo a afastar eventual incerteza quanto à vontade livre e consciente exarada pela trabalhadora com relação ao término contratual, inclusive na hipótese de celebração de contrato de experiência. Neste sentido, a jurisprudência consolidada do C. TST:

"AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELA RECLAMADA. ACÓRDÃO REGIONAL PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.467/2017. 1. GESTANTE. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. PEDIDO DE DEMISSÃO. AUSÊNCIA DE ASSISTÊNCIA DO SINDICATO DA CATEGORIA PROFISSIONAL. ÓBICES DO ART. 896, §7º, DA CLT E DA SÚMULA Nº 333 DO TST. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR QUE DENEGA SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO DEMONSTRAÇÃO DO PREENCHIMENTO DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO DE REVISTA. AUSÊNCIA DE TRANSCENDÊNCIA. CONHECIMENTO E NÃO PROVIMENTO. I. Fundamentos da decisão agravada não desconstituídos, mantendo-se a intranscendência, por não atender aos parâmetros legais (político, jurídico, social e econômico). II. Discute-se, no caso, a necessidade de assistência do sindicato para demissão de empregada formulada durante o período de estabilidade provisória decorrente da gravidez. III. Sobre essa matéria o TST tem jurisprudência firmada no sentido de que o pedido de demissão da empregada gestante detentora de estabilidade provisória somente tem validade quando houver assistência do sindicato ou do Ministério do Trabalho, uma vez que o art. 500 da CLT se aplica à estabilidade gestante, na medida em que o Tema 497 do STF reafirma o

projeto constitucional de especial tutela da maternidade e do recém-nascido, conforme preveem os arts. 10, II, "b" do ADCT e 223 da CF. Ademais, a falta de ciência da Reclamada sobre a gravidez da Reclamante ou mesmo o desconhecimento da própria empregada sobre seu estado gravídico no curso do contrato de trabalho, não constituem impedimento para que se reconheça a estabilidade provisória da gestante. IV. A decisão regional no sentido de que o disposto no art. 500 da CLT requisito formal, prescrito em lei, o qual não foi observado pelo empregador, está em conformidade com a atual jurisprudência do TST, sendo inviável o processamento do recurso de revista, conforme os óbices do art. 896, §7º, da CLT e da Súmula nº 333 do TST. V. Agravo de que se conhece e a que se nega provimento, com aplicação da multa de 1% sobre o valor da causa atualizado pela SELIC, em favor da parte Agravada, com fundamento no art. 1.021, § 4º, do CPC /2015" (AIRR-0001364-97.2022.5.12.0059, 4ª Turma, Relator Ministro Alexandre Luiz Ramos, DEJT 13/09/2024).

Ressalto, por oportuno, que o artigo 10, II, b do ADCT garante à empregada gestante a estabilidade no emprego, desde a dispensa, até 5 meses após o parto, independentemente do conhecimento do estado de gravidez por parte do empregador, sendo ainda irrelevante o momento no qual teve ciência do estado gravídico da empregada.

No caso dos autos, a reclamante pediu demissão em 01/02/2024 (ID. 5091d8a), e o documento juntado aos autos sob o ID. dd4e8c4 comprova que, quando do término contratual, a reclamante já estava em gozo da estabilidade gestante, haja vista que, em 12/03/2024, contava com 21 semanas e 3 dias de gestação.

Desta forma, por estar em gozo da estabilidade gestante por ocasião do término do contrato de trabalho e por não ter sido observado o quanto disposto no artigo 500 da CLT, inválida a dispensa da reclamante.

Relevo, por fim, que as mensagens de whatsapp juntadas aos autos sob o ID. 5091d8a – fls. 217/218 não demonstram a convocação da autora para realização da homologação sindical da rescisão contratual, comprovando apenas a solicitação de comparecimento da reclamante no setor de contabilidade da ré.

Todavia, por entender desaconselhável a reintegração em virtude da proximidade do termo final do período de garantia no emprego, aplico analogicamente o disposto no art. 496 da CLT, de modo que procede pedido alternativo de pagamento de indenização equivalente aos salários, 13º salário, férias com adicional de 1/3 e FGTS com indenização compensatória de 40%, do período compreendido entre de 02/02/2024 (dia imediatamente posterior à extinção

contratual) até 5 meses após o parto, devendo ser observados a última remuneração da autora e os reajustes salariais do período.

As parcelas ora deferidas deverão ser apuradas em regular liquidação de sentença, através da juntada da certidão de nascimento, que deverá ser trazida aos autos pela reclamante no prazo de 10 dias a contar de sua intimação para tanto.

Diante da natureza indenizatória das parcelas acima, porquanto prejudicada a reintegração no emprego e ausente a prestação de mão de obra, mantenho como data de dispensa da autora o dia 01/02/2024, pois do contrário, a contagem do tempo de serviço não seria acompanhada dos respectivos recolhimentos previdenciários.

DO ADICIONAL DE INSALUBRIDADE

Pretende a autora o pagamento de adicional de insalubridade em face das condições nocivas à saúde a que foi submetida durante o pacto laboral.

Aduz a reclamada que a reclamante não foi exposta a agentes insalubres não neutralizados pelo uso de EPI's.

Pois bem.

Da análise criteriosa do minudente e elucidativo laudo técnico apresentado pelo perito, concluo que a autora trabalhava em condições ambientais adversas à sua saúde.

Isso porque, constatou o profissional de confiança do Juízo que a reclamante manuseava produtos de limpeza classificados como álcalis cáusticos sem a devida proteção. De acordo com o perito, a ré não comprovou o fornecimento regular dos EPI's capazes de neutralizar a ação nociva de tal agente químico. Concluiu que, por tal exposição, a autora foi submetida à insalubridade em grau médio, nos termos do Anexo 13, da NR-15.

Constatou o profissional de confiança do Juízo, ademais, que a reclamante realizava a limpeza e higienização de sanitários, além da coleta de lixo, sem a devida proteção. Segundo o perito, o local de prestação de serviços da autora era frequentado por 45 trabalhadores e 1000 clientes durante o seu turno de trabalho. Concluiu que, por tal exposição, a reclamante foi submetida à insalubridade em grau máximo, nos termos do Anexo 14, da NR-15.

Mesmo após as impugnações apresentadas pela reclamada, manteve o profissional de confiança do Juízo as suas conclusões iniciais. Não há nos autos outras provas capazes de afastar as conclusões adotadas pelo perito.

Com efeito, a análise da insalubridade por agentes biológicos deve ser realizada qualitativamente e não quantitativamente, nos termos do Anexo 14, da NR 15. Ademais, para aferição do risco biológico, basta a constatação da probabilidade de contaminação, consoante disciplinado pela NR 32.

Isso porque, embora os EPI's minimizem as chances de contração de doenças pelo contato com excrementos humanos, o seu uso não garante a neutralização da ação de agentes patógenos. Isso porque a higienização de instalações sanitárias de grande circulação, como no caso dos autos, acarreta a repetida manipulação de material potencialmente infeccioso pela reclamante, submetendo-a a exposição de que trata a NR 32. Neste sentido, a Súmula 448, II, do C. TST.

Procede, assim, pedido de pagamento do adicional de insalubridade, em grau máximo (40%), incidente sobre o salário mínimo local, ante a suspensão da Súmula 228 do C. TST pelo E. STF, uma vez que, muito embora não seja permitida a vinculação do adicional de insalubridade ao salário mínimo, inexistente outra norma legal ou convencional informando base de cálculo distinta, de modo a ser aplicável o disposto no artigo 192, da CLT, até que sobrevenha legislação específica para tanto.

Face à natureza salarial do adicional de insalubridade e sua habitualidade, devidos reflexos em aviso prévio, férias com adicional de 1/3, 13º salário, FGTS e indenização compensatória de 40%.

Não há falar em reflexo da referida parcela no descanso semanal remunerado, vez que o adicional de insalubridade é calculado com base em parâmetro fixo, no qual já se encontram ressarcidos os descansos hebdomadários.

Honorários periciais ora fixados em R\$ 3.500,00, a cargo da ré, parte sucumbente na pretensão objeto da perícia, conforme estabelece o artigo 790-B consolidado.

DAS VERBAS RESCISÓRIAS

Tendo em vista a declaração de nulidade do pedido de demissão em tópico anterior, procede pedido de pagamento das verbas rescisórias que seriam devidas pela extinção do contrato de trabalho sem justa causa, quais sejam: saldo de

salário, aviso prévio indenizado, férias proporcionais com adicional de 1/3, décimo terceiro salário proporcional e indenização compensatória de 40% do FGTS.

Quanto ao recolhimento da indenização compensatória de 40% do FGTS, deve a ré cumprir tal obrigação de fazer no prazo de 10 dias a contar da sua intimação para tanto, sob pena de pagamento de multa diária no importe de R\$ 100,00, até o limite de R\$ 3.000,00 (art. 497, do CPC), e de execução do valor correspondente, para posterior depósito na conta vinculada da autora.

Procede, ainda, pedido de fornecimento das guias para saque do FGTS e habilitação no seguro-desemprego, devendo a reclamada cumprir tais obrigações de fazer no prazo de 10 dias a contar da sua intimação para tanto, sob pena de pagamento de multa diária no importe de R\$ 100,00, até o limite de R\$ 3.000,00 (art. 497, do CPC), por cada obrigação descumprida.

Em caso de omissão da ré, deverá a secretaria da vara expedir os alvarás judiciais para saque do FGTS e habilitação no seguro-desemprego. A devida habilitação no seguro-desemprego dependerá do preenchimento dos requisitos legais, a critério do Ministério do Trabalho.

A fim de se evitar o enriquecimento sem causa, autorizo a dedução das parcelas comprovadamente quitadas sob idênticos títulos (ID. 5091d8a).

DAS MULTAS DOS ARTIGOS 467 E 477 DA CLT

A Lei Federal nº 13.467/2017, que alterou o parágrafo sexto, do art. 477, da CLT, passou a prever o prazo único de 10 dias para pagamento das verbas rescisórias, a ser contado da data do término do contrato de trabalho.

No caso dos autos, a reclamante pediu demissão em 01/02/2024 e a reclamada quitou as parcelas decorrentes de tal modalidade de dispensa em 09/02/2024 (ID. 5091d8a). Sendo assim, inobstante revertido o pedido de demissão em tópico anterior, improcede pedido de pagamento da multa do art. 477, §8º, da CLT, porquanto observado o prazo do art. 477, §6º, da CLT para pagamento das verbas rescisórias incontroversas.

Demais disso, diante da inexistência de verbas rescisórias incontroversas a serem pagas em primeira audiência, improcede pedido de pagamento da multa do art. 467 da CLT.

DAS HORAS EXTRAS

Pretende a reclamante o pagamento de horas extras, ao argumento de que se ativava em escala 6x1, das 14h às 22h, com 1h de intervalo para descanso e refeição, prorrogando sua jornada diária de 30 minutos a 1h.

Em sua defesa, a reclamada alega que as horas extras eventualmente realizadas pela autora foram efetivamente anotadas nos controles de frequência, sendo devidamente quitadas em holerite.

Pois bem.

Os cartões de ponto juntados aos autos consignam, em sua maioria, horários variáveis de entrada e saída, de modo que cabia à reclamante comprovar a veracidade da jornada descrita na petição inicial, nos termos do art. 818, I, da CLT, c/c art. 373, I, do CPC.

Por não ter a autora se desvencilhado do ônus que lhe cabia, reputo os controles de frequência válidos para os fins a que se destinam.

Referidos documentos comprovam a realização de sobrelabor, e os holerites demonstram o pagamento das respectivas horas extras. Desse modo, do cotejo entre os cartões de ponto e os recibos salariais depende a solução da lide.

Por não ter a reclamante se desvencilhado do ônus que lhe competia, apontando a existência de diferenças de horas extras a serem pagas (art. 818, I, da CLT, c/c art. 373, I, do CPC), improcede pedido.

DO ADICIONAL NOTURNO

Os cartões de ponto validados comprovam a realização de labor em horas noturnas, contudo, não consta o pagamento do respectivo adicional nos recibos salariais.

Por exemplo, a despeito de a reclamante ter se ativado das 14h10 às 22h20 no dia 16/10/2023, e das 14h15 às 22h25 no dia 24/10/2023 (fls. 210), a reclamada não quitou nenhum valor a título de adicional noturno no holerite de outubro do referido ano (fls. 192).

Sendo assim, procede pedido de pagamento do adicional noturno sobre todas as horas noturnas laboradas incluindo-se as prorrogadas.

Observe-se a jornada acima reconhecida, o horário noturno reduzido, o adicional previsto no art. 73, da CLT, a súmula 60 e a OJ 97 da SDI-1 do TST.

Somente deverão ser computados, no cálculo das horas noturnas, os dias efetivamente trabalhados, desconsiderados os períodos de férias e suspensão contratual, as faltas ao serviço, demais ausências da parte autora, e, ainda, as variações de horário no registro de ponto não excedentes de cinco minutos, conforme previsto no art. 58, §1º da CLT. Observe-se os termos da Súmula 366 do C. TST.

Por habituais, devida a integração ao salário do adicional noturno para efeito de reflexos no repouso semanal remunerado, aviso prévio, férias com adicional de 1/3, décimo terceiro salário e FGTS com indenização compensatória de 40%.

Para efeitos de reflexos nas verbas trabalhistas, deverá ser observado o número de horas efetivamente prestadas e a ele deverá ser aplicado o valor do salário-hora da época do pagamento daquelas verbas. Neste sentido a súmula n.º 347 do C. TST.

Para o cálculo das horas noturnas deverão ser consideradas todas as verbas de natureza salarial, habitualmente pagas durante o pacto laboral. Neste sentido a súmula 264 do C. TST.

Ainda, para o cálculo das horas noturnas, deverão ser considerados a evolução salarial da parte autora e o divisor de 220.

A fim de se evitar enriquecimento sem causa, as horas noturnas devidamente pagas e comprovadas nos autos deverão ser deduzidas.

DA RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA

Pretende o reclamante a condenação subsidiária da segunda reclamada, uma vez que foi a beneficiária da prestação dos serviços durante o pacto laboral mantido com a primeira ré.

Aduz a segunda ré que celebrou contrato lícito de prestação de serviços com a primeira reclamada, não podendo ser responsabilizada pelo inadimplemento das suas obrigações trabalhistas. Sustenta, ainda, que fiscalizou o

contrato de prestação de serviços mantido com a primeira ré, inexistindo conduta culposa da sua parte. Alega, por fim, que o seu patrimônio somente poderá ser objeto de execução após a execução do patrimônio da primeira reclamada, bem como dos seus respectivos sócios.

Pois bem.

O contrato mantido entre as reclamadas foi trazido aos autos, e possui como objeto a prestação de serviços terceirizados, na qual a primeira reclamada se compromete a fornecer a segunda ré mão de obra qualificada com atuação em limpeza e conservação (ID. 35ee6b5).

Tal relação triangular atrai a análise da responsabilidade subsidiária, ante a constatação do inadimplemento de direitos trabalhistas pela empregadora e a eventual falha no dever de fiscalização da tomadora de serviços.

A responsabilidade por culpa *in eligendo* é modalidade de responsabilidade civil extracontratual em que se atribui à pessoa a responsabilidade por atos e omissões de seus serviçais, empregados ou prepostos que possam causar danos a outrem, e a *in vigilando*, por falha na fiscalização desses atos e omissões.

A responsabilidade extracontratual por ato de prepostos não está subordinada à idoneidade jurídica ou econômica deste, mas no dano que este causou a terceiro. A subsidiariedade da responsabilidade está ligada ao eventual inadimplemento da devedora principal, de modo que a natureza jurídica do contrato firmado entre as reclamadas não modifica tal responsabilidade.

Ademais, o artigo 5º-A, parágrafo 5º da Lei n. 6.019/74, introduzido pela lei 13.467 de 2017, estabeleceu expressamente a responsabilidade subsidiária na terceirização de mão de obra. Neste aspecto, não há falar sobre a existência de vínculo empregatício com a segunda reclamada, eis que ausente pedido neste sentido, sendo sua responsabilidade ora reconhecida decorrente do contrato de prestação de serviços firmado com a primeira reclamada e do inadimplemento desta em relação as verbas ora deferidas.

Não há falar, também, em benefício de ordem entre os sócios da reclamada principal e a segunda ré, uma vez que todos estes respondem subsidiariamente, bastando para isso a inadimplência da primeira reclamada. É dever dos responsáveis subsidiários apontar bens livres e desembaraçados da devedora principal.

Desse modo, declaro a responsabilidade subsidiária da segunda reclamada por todo o contrato de trabalho do reclamante, em caso de inadimplemento, pela primeira ré, das obrigações trabalhistas reconhecidas na presente sentença.

DOS HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA

Dispõe o parágrafo 3º do artigo 791 que, na hipótese de procedência parcial, o juízo arbitraré honorários de sucumbência recíproca, vedada a compensação entre os honorários. No que pertinente à compensação, STF na ADI 5766 declarou a inconstitucionalidade da expressão “desde que não tenha obtido em juízo, ainda que em outro processo, créditos capazes de suportar a despesa”, contida no parágrafo 4º do artigo 791 da CLT. Desse modo, foi vedada a compensação dos valores objeto de condenação em honorários de sucumbência com créditos obtidos neste ou em outro processo judicial, permanecendo a exigibilidade dos honorários sucumbenciais a que fora condenado o beneficiário da gratuidade de justiça em condição de suspensiva pelo prazo de dois anos a contar do trânsito em julgado da decisão que os fixou.

Neste sentido, ressaltando meu entendimento anterior no sentido de inexistir obrigação de pagamento de honorários de sucumbência nas hipóteses de improcedência e extinção do pedido sem resolução do mérito, com vistas à disciplina judiciária, altero meu entendimento para amolda-lo ao que restou decidido pelo STF na ADI 5766.

Assim, tendo em vista a situação social econômica das partes envolvidas – consoante princípio da isonomia, artigo 5º, caput da Constituição da República – e a proporcionalidade da sucumbência parcial, arbitro honorários sucumbenciais condenando a parte autora no pagamento de 5% sobre o valor indicado para os pedidos julgados totalmente improcedentes e as reclamadas no montante de 5% sobre o valor a ser liquidado para os pedidos julgados total ou parcialmente procedentes a título de honorários sucumbenciais.

Por fim, em que pese a condenação da parte autora no pagamento de honorários de sucumbência, diante da gratuidade de justiça que lhe fora deferida e da tese firmada pelo STF acima exposta, a obrigação decorrente de sua sucumbência ficará sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderá ser executada se, nos dois anos subsequentes ao trânsito em julgado da presente decisão,

o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguido-se, passado esse prazo, a obrigação em questão (art. 719-A, parágrafo quarto, da CLT).

DA COMPENSAÇÃO

A compensação requerida exige que duas pessoas sejam, ao mesmo tempo, credora e devedora uma da outra de dívidas líquidas, vencidas e de coisas fungíveis (artigos 368/380, Código Civil/2002).

Em sede trabalhista, possui legitimidade o empregador em promover a compensação se provar existir um crédito a seu favor de mesma natureza de seu débito. Todavia, a compensação somente poderá ser promovida entre dívidas líquidas (certas quanto à existência e montante) e de mesma natureza, fato não verificado no caso *sub judice*.

Assim sendo, nada existe a ser compensado.

A fim de se evitar o enriquecimento sem causa, defiro a dedução das parcelas pagas a idênticos títulos devidamente comprovadas nos autos.

III - DISPOSITIVO

Posto isso, julgo **PROCEDENTES EM PARTE** os pedidos formulados por **EVA SILVA PIMENTEL** em face de **MAISCEDO SERVIÇOS TERCEIRIZADOS LTDA e SILVA E BARBOSA COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA**, subsidiariamente responsável, para, na forma da fundamentação que passa a integrar esta parte final da decisão para todos os fins:

Determinar que a reclamada pague, após o trânsito em julgado, as seguintes parcelas:

- indenização equivalente aos salários, 13º salário, férias com adicional de 1/3 e FGTS com indenização compensatória de 40%, de 02/02/2024 até 5 meses após o parto;

- adicional de insalubridade em grau máximo e reflexos em aviso prévio, férias com adicional de 1/3, décimo terceiro salário e FGTS com indenização compensatória de 40%;

- verbas rescisórias consistentes em saldo de salário, aviso prévio indenizado, férias proporcionais com adicional de 1/3 e décimo terceiro salário proporcional;

- hora noturna com o respectivo adicional e reflexos em descanso semanal remunerado, aviso prévio, férias com adicional de 1/3, décimo terceiro salário e FGTS com indenização compensatória de 40%;

- honorários de sucumbência, no importe de 5% sobre o valor a ser liquidado para os pedidos julgados total ou parcialmente procedente.

Determinar que a reclamada cumpra as seguintes obrigações de fazer:

- proceder ao recolhimento da indenização compensatória de 40% do FGTS na conta vinculada da autora, na forma da fundamentação;

- fornecer à reclamante as guias para saque do FGTS e habilitação no seguro-desemprego, na forma da fundamentação.

Liquidação de sentença por cálculos, atentando-se para os parâmetros indicados na fundamentação, estando autorizada a dedução dos valores pagos sob idênticos títulos, a fim de se evitar o enriquecimento sem causa. Observe-se a correta variação salarial.

Em relação aos juros e correção monetária, diante da decisão definitiva proferida em 18/12/2020 pelo Supremo Tribunal Federal no bojo da Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 58, os juros e correção monetária deverão observar a tese ali firmada, qual seja: "Em relação à fase extrajudicial, ou seja, a que antecede o ajuizamento das ações trabalhistas, deverá ser utilizado como indexador o IPCA-E acumulado no período de janeiro a dezembro de 2000. A partir de janeiro de 2001, deverá ser utilizado o IPCA-E mensal (IPCA-15/IBGE), em razão da extinção da UFIR como indexador, nos termos do art. 29, § 3º, da MP 1.973-67/2000. Além da indexação, serão aplicados os juros legais (art. 39, caput, da Lei 8.177, de 1991). Em relação à fase judicial, a atualização dos débitos judiciais deve ser efetuada pela taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC, considerando que ela incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95; 84 da Lei 8.981/95; 39, § 4º, da Lei 9.250/95; 61, § 3º, da Lei 9.430/96; e 30 da Lei 10.522/02). A incidência de juros moratórios com base na variação da taxa SELIC não pode ser cumulada com a aplicação de outros índices de atualização monetária, cumulação que representaria *bis in idem*."

Responsabilidade pela contribuição previdenciária será suportada pelo empregado e empregador segundo os percentuais legais fixados, devendo o empregador comprovar os recolhimentos respectivos, nos termos da lei e

do Provimento nº 02/93, da CGJT. Incidência sobre as parcelas de natureza salarial, assim consideradas aquelas correspondentes ao salário-contribuição descrito nos art. 28 e 43, da Lei 8213/91, devendo-se observar o teto de contribuição.

Encargos fiscais incidentes desde que ultrapassada a faixa de isenção, observado o regime de competência, apurado mês a mês, nos termos Lei 7.713/88, artigo 12-A, Instrução Normativa n. 1.127/2011 da RFB, consoante entendimento da Súmula 368 do TST. O imposto de renda, conforme entendimento recente do STJ e TST, não incide sobre os juros de mora.

Defiro os benefícios da justiça gratuita requeridos pela parte reclamante.

Honorários sucumbenciais a cargo da parte autora no importe de 5% sobre o valor indicado para os pedidos julgados totalmente improcedentes, os quais ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderá ser executados se, nos dois anos subsequentes ao trânsito em julgado da presente decisão, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, a obrigação em questão (art. 719-A, parágrafo quarto, da CLT).

Honorários periciais fixados em R\$ 3.500,00, a cargo da ré, na forma do art. 790-B da CLT.

Ressalto que é completamente desnecessária a interposição de Embargos Declaratórios para prequestionamento em primeira instância, pois trata-se de requisito recursal exigido apenas nos apelos de índole extraordinária, bem como que eventual inconformismo em relação ao decidido deve ser objeto de recurso apropriado perante a instância superior, sob pena de caracterização de embargos com propósito protelatório e aplicação das sanções processuais cabíveis (CPC, art. 80, 81 e 1.026).

Custas de R\$ 400,00, pela ré, calculadas sobre o valor de R\$ 20.000,00, arbitrado à condenação.

INTIMEM-SE AS PARTES.

E, para constar, lavrei a presente ata, que segue devidamente assinada.

TÂMARA LUIZA VIEIRA RASIA

Juíza do Trabalho Substituta

OSASCO/SP, 07 de outubro de 2024.

TAMARA LUIZA VIEIRA RASIA

Juíza do Trabalho Substituta