



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

AÇÃO TRABALHISTA - RITO ORDINÁRIO ATOrd 1000132-80.2020.5.02.0447

[PARA ACESSAR O SUMÁRIO, CLIQUE AQUI](#)

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 19/02/2020

Valor da causa: R\$ 25.219,27

Associados: 1000812-36.2018.5.02.0447

Partes:

RECLAMANTE: ANDRE LUIZ DOS SANTOS - CPF: 258.137.458-66

ADVOGADO: MIGUEL CARVALHO BATISTA - OAB: SP399851

ADVOGADO: LUIZ EDUARDO CAPELLA RIBEIRO - OAB: SP376769

RECLAMADO: MERCADAO ATACADISTA COMERCIAL DE ALIMENTOS LTDA.

- CNPJ: 16.881.767/0001-07

ADVOGADO: THIAGO PESTANA DE SOUSA - OAB: SP216447

PERITO: JOSE RICARDO GONCALVES - CPF: 025.437.488-30



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
PROCESSO JUDICIAL ELETRÔNICO
7ª VARA DO TRABALHO DE SANTOS
ATOrd 1000132-80.2020.5.02.0447
RECLAMANTE: ANDRE LUIZ DOS SANTOS
RECLAMADO: MERCADAO ATACADISTA COMERCIAL DE ALIMENTOS LTDA.

TERMO DE AUDIÊNCIA

Aos **vinte e oito** dias do mês de **janeiro** do ano de **dois mil e vinte e dois**, na sala de audiências desta Vara, sendo titular a MMª Juíza Federal do Trabalho, **Drª GRAZIELA CONFORTI TARPANI**, foram apregoados os litigantes: **ANDRÉ LUIZ DOS SANTOS**, autor(a) e **MERCADÃO ATACADISTA COMERCIAL DE ALIMENTOS LTDA.**, ré.

Ausentes as partes.

Infrutíferas as tentativas de conciliação.

Analizados os autos, profiro a seguinte

SENTENÇA

ANDRÉ LUIZ DOS SANTOS, qualificado(a) no instrumento de mandato acostado aos autos, exerce a presente ação trabalhista em face de **MERCADÃO ATACADISTA COMERCIAL DE ALIMENTOS LTDA.**, alegando ter sido admitido (a) em 11/01/2016, na função de fiscal de loja, tendo sido dispensado(a) em 15/03/2018, quando recebia o salário mensal de R\$1.502,00, postulando as verbas elencadas na inicial. Atribui à causa o valor de R\$25.219,27. Junta documentos.

Primeira tentativa de conciliação rejeitada.

A ré contesta o feito, contrariando a pretensão deduzida pelo(a) autor(a), arguindo a improcedência da ação.

Réplica (ID. 03e3890).

Laudo técnico apresentado pelo perito do Juízo (ID. 045e496) e esclarecimentos (ID. d080cf). Parecer do assistente técnico da ré (ID. 814e8de).



Prova oral (ID. d8aef53).

Sem outras provas, encerrou-se a instrução processual.

Razões finais apresentadas pelo autor.

Conciliação sem êxito.

Relatados.

DECIDO

1. Aplicação da Lei 13.467/2017. O contrato de trabalho do(a) autor(a) perdurou de 11/01/2016 a 15/03/2018 e ação trabalhista foi interposta em 19/02/2020. A Lei 13.467/2017 entrou em vigor em 11/11/2017.

O TST, visando dirimir controvérsia a respeito da aplicação da nova lei trabalhista, aprovou a Instrução Normativa 41/2018, estabelecendo que as normas processuais contidas na Lei 13.467/2017 têm aplicação imediata, sem atingir situações pretéritas iniciadas ou consolidadas sob a égide da lei revogada.

Desta forma, nas ações protocoladas após 11/11/2017, são aplicadas as normas de direito processual contidas na Lei 13.467/2017.

Quanto às normas de direito material, a Reforma pode atingir os contratos assinados antes de 11 de novembro, desde que respeite o direito adquirido dos trabalhadores. Na ação posta, os pedidos relacionados na inicial não estavam definitivamente incorporados ao contrato e não se tratam de direitos adquiridos do(a) autor(a), mas expectativa de direito. Outrossim, as alterações realizadas não foram no contrato de trabalho que permaneceu vigente, mas na legislação trabalhista, não sendo o caso de violação do art. 468 da CLT ou aplicação da Súmula 51 do TST que trata de alteração no regulamento da empresa.

Entrementes, a questão discutida se assemelha mais ao conteúdo da Súmula 248 do TST, ao dispor que a alteração que repercute no contrato de trabalho, quando realizada por autoridade competente, não gera ofensa ao direito adquirido.

Por fim, nos termos do art. 912 da CLT, não alterado pela Lei 13.467/2017, os dispositivos de caráter imperativo terão aplicação imediata às relações iniciadas, mas não consumadas, que é justamente o caso do(a) demandante que teve o contrato de trabalho iniciado antes da vigência da nova CLT e finalizado sob a égide das modificações legais.



Cumpra esclarecer que a constitucionalidade de artigos da Lei 13.467/2017 está sendo analisada em diversas Ações Diretas de Inconstitucionalidade em trâmite perante o STF, não havendo como este Juízo de 1º grau se antecipar sobre a matéria.

Assim, a Lei 13.467/2017 deve ser aplicada ao caso em análise, a partir da sua vigência.

2. Adicional de insalubridade. O(A) autor(a) alegou o labor em condições e ambiente insalubres, o que foi negado pela ré. Diante do pedido de adicional de insalubridade e da regra inserta no artigo 195 da Consolidação, determinou-se a realização de perícia técnica, com nomeação de perito de confiança do Juízo, que apresentou seu parecer técnico. A reclamada apresentou contraprova técnica.

O engenheiro José Ricardo Gonçalves relatou que "O Reclamante em depoimento, informou durante a perícia que recebeu somente camiseta e colete. Não consta nos autos o documento de controle e entrega de EPI's ao Reclamante. A Reclamada, embora notificada por este Perito, não apresentou os registros e controles de entrega de EPI's ao Reclamante durante a perícia. Durante as vistorias foi verificado que os casacos térmicos disponíveis (FOTOS 9 e 10) nas dependências da Reclamada estavam em péssimas condições de uso e conservação (rasgados) (...)O Reclamante durante o seu pacto laboral exercendo as funções de Fiscal de Loja se expunha ao frio, causado pela entrada nas câmaras resfriada (0 a 5° C) e congelada (-10 a -20 °C) para verificar se havia produtos degustados e validade dos produtos (produtos vencidos); permanecendo nestas áreas de forma habitual e intermitente sem uso de EPI's adequados; tais como, blusão térmico com capuz, calça térmica, luvas térmicas e balaclava, para neutralizar os riscos existentes, estando enquadradas suas atividades como insalubre em grau médio com base neste anexo. O Reclamante se expunha ao frio.". Após responder os quesitos formulados pelas partes, o perito conclui que "Diante do exposto, conclui este Perito depois de completada as análises, entrevistas e levantamentos técnicos necessários, que o Reclamante durante seu pacto laboral na qualidade de Fiscal de Loja, ATIVAVA-SE EM CONDIÇÕES INSALUBRES EM GRAU MÉDIO, devido ter realizado atividades no interior de câmaras resfriadas e congeladas exposto ao frio e sem a proteção adequada; conforme Portaria 3.214/78, Norma Regulamentadora nº 15 em seu anexo 9."

O reclamante concordou com o laudo pericial e a reclamada apresentou impugnação, encaminhada ao perito do Juízo, que prestou os devidos esclarecimentos, respondendo novas questões e ratificando, ao final, o laudo apresentado.



As divergências para com o laudo do assistente técnico da ré decorrem da frequência do autor na câmara fria e de resfriamento e, neste sentido, reputo correta a avaliação do perito oficial, eis que a condição de estar atuando em favor da parte ré retira do assistente técnico a isenção de ânimo necessária a um juízo imparcial, valendo destacar que outra não pode ser a conclusão decorrente do fato de dois profissionais analisarem, a um só tempo uma atividade e constatarem situações diversas.

De modo que, acolho o laudo pericial e esclarecimentos, não impugnados, sendo devido o adicional de insalubridade em grau médio pela exposição ao frio e sem a proteção adequada, nos termos NR-15, Anexo 9 e Portaria 3.214/1978, calculado em 20% sobre o salário mínimo (*art. 192 da CLT e Súmula 228 do C. TST, suspensa liminarmente pelo STF - Recl. 6266 - acrescentado o adendo "Súmula cuja eficácia está suspensa por decisão liminar do Supremo Tribunal Federal" pela Resolução nº 185/2012, DeJT 25.09.2012*). Nos termos da S. 139 e da OJ 47 da SDI-1 do C. TST integrará a remuneração para todos os efeitos legais, exceto DSRF's (OJ 103 da SDI-1 do C.).

2.1. A ré, sucumbente no objeto da prova técnica realizada, arcará com os salários periciais (perito engenheiro José Ricardo Gonçalves), fixados em R\$3.000,00, que serão corrigidos quando do efetivo pagamento (OJ 198 da SDI-1 do C. TST).

Procedente o pedido "a", nos termos e limites da fundamental.

3. Desconto indevido. O reclamante afirma que foi efetuado desconto indevido no TRCT, devendo ser devolvido o importe de R\$1.283,40. A reclamada diz que o autor atuava como fiscal da loja, sendo sua obrigação realizar a conferência de mercadorias e cupons fiscais dos clientes na saída da loja, porém, deixou o demandante passar uma cliente que não efetuou o pagamento das compras, sendo autorizado o desconto do dano causado à empresa, nos termos do contrato de trabalho.

No seu interrogatório ao autor disse "que a ré não justificou o desconto realizado no TRCT, cuja devolução requer."

A reclamada afirmou no seu interrogatório "**que o fiscal de loja tem como atribuição prevenir as perdas da loja; que não sabe o motivo do desconto do valor de R\$1.283,40 no TRCT do autor.**"

A reclamada foi confessa quanto ao desconto realizado no TRCT, vez que o preposto da empresa não soube explicar o motivo do desconto efetivado no campo 115.3 do TRCT, não conseguindo confirmar nenhuma das versões relatadas na



defesa, paradoxais, ausência de fiscalização do cupom fiscal para comprovação da compra ou que a cliente saiu da loja com mercadoria sem efetuar o pagamento. Assim, tem-se como indevido o desconto realizado, devendo ser devolvido ao reclamante o importe de R\$1.283,40.

Procedente o pedido “c”, nos termos e limites da fundamentação.

4. Dano moral. O autor postula o pagamento de indenização por dano moral alegando que a empresa realizou descontos indevidos no TRCT, determinou a entrada em câmara fria sem EPI's e por servir comida estragada aos empregados. A ré nega os fatos narrados na inicial, afirmando que o desconto foi devido, que fornecia EPI e que não servia comida estragada aos empregados.

No seu interrogatório ao autor disse “que não havia nutricionista na época; que não sabe quem elaborava o cardápio.”.

A primeira testemunha do autor respondeu “que trabalhou na ré de 2016 a 2020 como "laticínios"; que o autor era fiscal e trabalhava com prevenção; que trabalhavam no mesmo horário; que o depoente trabalhava no horário contratual das 14:00 às 22:00; **que quando a mercadoria do seu setor estava vencida, o encarregado ou o gerente determinava que o depoente trocasse a etiqueta a fim de aumentar o prazo de validade, colocando-a de volta para a venda;** que não se recorda se havia nutricionista; **que as misturas fornecidas pela ré na refeição dos empregados eram vencidas, citando calabresa, hambúrguer, salsicha e carne; que sabe do fato porque o cozinheiro Lourival falava para os empregados; que os alimentos que estavam no local de descarte subiam para a cozinha; que já viu produto com validade vencida para preparo no setor da cozinha, local que os empregados faziam refeições; que o autor se alimentava na ré; que já viu empregado passar mal ao se alimentar no local; que também almoçava no local.”.**

A reclamada afirmou no seu interrogatório “que **não sabe quem era o cozinheiro na época do autor; que os alimentos vencidos da loja eram retirados pelo fiscal de loja e descartados; que o fiscal encaminhava os alimentos ao encarregado do setor, que era quem decidia; que é a nutricionista quem elabora os cardápios, sendo a atual Daiane, não sabendo se era na época; que acha que nenhum empregado passou mal em razão da alimentação na época, ao menos na época em que o depoente é o gerente da loja, a partir de ABR/2021.”.**

A primeira testemunha da ré respondeu “que trabalha na ré desde 2010; **que trabalhou na mesma loja que o autor a partir de 2016;** que era encarregada de frente de caixa, trabalhando no horário contratual das 08:00 às 16:20; **que havia nutricionista não se recordando o nome; que houve vários cozinheiros**



reconhecendo um deles como Lourival; que depoente e autor se alimentavam na ré; que nunca soube de alguém passar mal por se alimentar das refeições preparadas na ré; que os produtos utilizados nas refeições do empregados não eram vencidos, porque também se alimentava lá; que não sabe dizer o que era feito com os alimentos à venda no estabelecimento quando vencidos; que não sabe se os superiores determinavam a troca da etiqueta dos alimentos a fim de dar outra validade aos produtos; que o autor trabalhava como prevenção de perdas; que não sabe explicar o que o autor fazia na sua função; que não sabe se a ré já foi notificada pela vigilância sanitária.”.

A segunda testemunha da ré relatou “que trabalha na ré desde 01/12/2016, iniciando como repositor, após como vigilante noturno e atualmente na função acima (fiscal de prevenção); **que trabalhou por 1 ano e meio como repositor, quando o autor era fiscal de prevenção; que ambos se alimentavam da comida preparada para os empregados; que o depoente já apresentou alguma indisposição no trabalho não podendo afirmar que decorreu da refeição fornecida no local; que nunca viu ou teve conhecimento de produtos alimentícios vencidos sendo confeccionados para a refeição dos empregados; que na época em que repositor os produtos vencidos eram retirados da loja para troca para produtos não vencidos; que já constatou a presença do PROCON e da vigilância sanitária no local, não sabendo se a ré foi notificada em decorrência; que Beth e Raquel eram as cozinheiras que ser recorda do período do autor; que Lourival foi cozinheiro antes da admissão do depoente; que havia nutricionista, não sabendo informar o nome.”.**

A vigilância sanitária de Santos (ID. a9878ca), em inspeção realizada em 21/03/2017, constatou que foram encontrados 244 quilos de carne vencida para uso comercial, com coloração alterada, sendo essas peças interdidadas e encaminhadas para descarte.

Com base na prova documental, sobretudo, a inspeção sanitária que constatou *in loco* a existência de produtos vencidos e no depoimento da testemunha do autor que confirmou a realização de refeição com produtos vencidos para os empregados e ante a violação à saúde do empregado (art. 223-C da CLT) condeno a reclamada ao pagamento de indenização por danos morais no importe de 10 vezes o último salário contratual do autor (R\$1.502,00), totalizando R\$15.020,00 (art. 223G, §1º, III da CLT).

Procedente o pedido “e”, nos termos e limites da fundamentação.

5. Multa do art. 467 da CLT. Os pedidos foram impugnados, não havendo valores incontroversos a serem quitados na primeira audiência, portanto, indevida multa do art. 467 da CLT postulada no pedido “d” da exordial.



6. As verbas deferidas, de natureza salarial, incidirão no FGTS e respectiva indenização.

7. Justiça gratuita. Não tem(êm) a(s) ré(s) interesse jurídico processual em impugnar o pedido de justiça gratuita, eis que não será(ão) beneficiada(s) por qualquer condenação ou isenção das despesas processuais a cargo do(a) autor(a). Ademais, trata-se de trabalhador que não mais mantém vínculo de emprego com a ré e se declarou pobre na acepção jurídica do termo, pelo que considero satisfeitos os requisitos do art. 790, § 3º da CLT.

8. Honorários advocatícios. A sucumbência é recíproca e é considerada por título e por valor. Nos termos do § 3º art. 791-A da CLT, na hipótese de procedência parcial, o Juízo arbitrar os honorários de sucumbência recíproco. Assim, ré arcará com os honorários advocatícios sucumbenciais de 5% sobre o valor que resultar da liquidação da sentença, na parte que sucumbiu, em benefício do(a) advogado(a) da parte contrária. O(A) autor(a) arcará com igual percentual e forma de apuração em favor do(a) advogado(a) da(o) ré(u), dispensado diante da gratuidade da justiça e julgamento da ADI 5766 em que o Supremo Tribunal Federal, por maioria, declarou inconstitucional o § 4º do art. 791-A da CLT. É vedada a compensação entre os honorários.

9. Compensem-se eventuais valores pagos por iguais títulos, fundamentos, a maior, mês a mês e já constantes dos autos.

ISTO POSTO e o mais que dos autos consta, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES** os pedidos formulados por **ANDRÉ LUIZ DOS SANTOS** na ação trabalhista exercida em face de **MERCADÃO ATACADISTA COMERCIAL DE ALIMENTOS LTDA.**, para o fim de condenar a ré, na forma da fundamentação, observadas suas disposições e restrições, no pagamento de:

- a) adicional de insalubridade em grau médio e reflexos;
- b) devolução de desconto indevido no importe de R\$1.283,40;
- c) dano moral (R\$15.020,00);
- d) FGTS (8 + 40%) incidente.

A ré arcará com os honorários advocatícios sucumbências nos termos acima, estando a parte autora dispensada do pagamento ante a gratuidade da justiça (ADI 5766).



A ré arcará com os salários periciais (engenheiro José Ricardo Gonçalves), no valor de R\$3.000,00 (item “2.1” supra), que serão corrigidos quando do efetivo pagamento.

Custas pela ré, calculadas sobre o valor arbitrado de R\$25.000,00, no importe de R\$500,00.

Os valores serão apurados em liquidação de sentença, por simples cálculos, observando-se a evolução salarial mensal, limitados ao pedido inicial. Diante da decisão proferida pelo STF no julgamento da ADC 58 com eficácia *erga omnes* e efeito vinculante, adoto a decisão proferida pelo pleno do Supremo que julgou parcialmente procedente a ação, para conferir interpretação conforme à Constituição ao art. 879, § 7º na redação dada pela Lei 13.467 de 2017, no sentido de considerar que **à atualização dos créditos decorrentes de condenação judicial deverá ser aplicado os mesmos índices de correção monetária e de juros vigentes para as condenações cíveis em geral, quais sejam a incidência do IPCA-E na fase pré-judicial e, a partir da citação, a incidência da taxa SELIC (art. 406 do Código Civil).** Os haveres trabalhistas serão corrigidos na forma da Súmula 381 do C. TST, sendo para o dano moral, a partir do seu arbitramento (S. 439 do C. TST). Cálculos, descontos e recolhimentos previdenciários e fiscais na forma da S. 368 do C. TST, consignando-se que a Justiça do Trabalho não tem competência para executar as denominadas contribuições previdenciárias devidas a terceiros (entidades privadas de serviço social e de formação profissional vinculadas ao sistema sindical), as quais não são destinadas ao financiamento da seguridade social e foram ressalvadas no artigo 195, conforme dispõe o artigo 240, ambos da Constituição Federal. Em atendimento ao disposto no art. 832, § 3º, da CLT, incluído pela Lei n. 10.035/2000, possuem natureza indenizatória, não tributável, não cabendo recolhimento previdenciário, as parcelas que se enquadram entre aquelas previstas no art. 214, § 9º, do Decreto 3.048/99. De acordo com as disposições contidas no artigo 832 da CLT introduzidas pela Lei n.º 13.876/2019, considerando-se uma análise sistemática, não há possibilidade de estabelecimento de base de cálculo mínima fictícia, sendo que a tributação deverá observar as parcelas efetivamente lançadas no título executivo, nos moldes do artigo 195, incisos I e II da CRFB. A presente decisão vale como título constitutivo de hipoteca judiciária (art. 495, CPC). Concedidos os benefícios da justiça gratuita à parte autora. Compensação na forma da fundamentação.

Publique-se.

Transitada em julgado, Cumpra-se.

Nada mais.



Documento assinado pelo Shodo

SANTOS/SP, 28 de janeiro de 2022.

GRAZIELA CONFORTI TARPANI
Juíza do Trabalho Titular



Assinado eletronicamente por: GRAZIELA CONFORTI TARPANI - Juntado em: 28/01/2022 18:41:38 - c6cb45e
<https://pje.trt2.jus.br/pjekz/validacao/22012818403567400000242298192?instancia=1>
Número do processo: 1000132-80.2020.5.02.0447
Número do documento: 22012818403567400000242298192



Documento assinado pelo Shodo



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
PROCESSO JUDICIAL ELETRÔNICO
7ª VARA DO TRABALHO DE SANTOS
ATOrd 1000132-80.2020.5.02.0447
RECLAMANTE: ANDRE LUIZ DOS SANTOS
RECLAMADO: MERCADAO ATACADISTA COMERCIAL DE ALIMENTOS LTDA.

CERTIDÃO

Certifico que, em 11/02/2022, a sentença/acórdão transitou em julgado.

SANTOS/SP, 14 de fevereiro de 2022.

GRAZIELA CONFORTI TARPANI
Magistrado



Assinado eletronicamente por: GRAZIELA CONFORTI TARPANI - Juntado em: 14/02/2022 15:16:31 - 442d54e
<https://pje.trt2.jus.br/pjekz/validacao/22021415162979100000244409813?instancia=1>
Número do processo: 1000132-80.2020.5.02.0447
Número do documento: 22021415162979100000244409813

SUMÁRIO

Documentos			
Id.	Data de Juntada	Documento	Tipo
c6cb45e	28/01/2022 18:41	Sentença	Sentença
442d54e	14/02/2022 15:16	Certidão de Trânsito em Julgado	Certidão de Trânsito em Julgado