



29ª Vara do Trabalho de Porto Alegre

**SENTENÇA**

**0000350-79.2011.5.04.0029** Ação Trabalhista - Rito Ordinário

Reclamante: **Pâmela Ortiz Semensato**

Reclamado: **Contax S.A. e Net Serviços de Comunicação S.A.**

**VISTOS, ETC.**

**Pâmela Ortiz Semensato** ajuíza ação trabalhista contra **Contax S.A. e Net Serviços de Comunicação S.A.** em 31/03/2011. Narra que trabalhou de 12/7/2008 a 4/12/2009, na função de atendente de net I, tendo recebido como última remuneração o valor de R\$ 530,00. Após exposição fática, postula os pedidos descritos nas fls. 12-6. Atribui à causa o valor de R\$ 22.000,00. Junta procuração e documentos.

A primeira reclamada apresenta defesa (fls. 96-120) e contesta articuladamente os pedidos; requer a improcedência da ação. Em caso de procedência, requerer a compensação e autorização para a dedução dos descontos previdenciários e fiscais. Junta procuração e documentos.

A segunda reclamada apresenta defesa (fls. 236-440) e contesta articuladamente os pedidos; requer a improcedência da ação. Em caso de procedência, requerer autorização para a dedução dos descontos previdenciários e fiscais. Junta procuração e documentos.

É realizada perícia técnica para a verificação de insalubridade, sendo o laudo juntado às fls. 396-400.

É produzida prova oral, fls. 410-4.

É encerrada a instrução processual, com a concordância das partes, as quais aduzem razões finais remissivas.

As propostas conciliatórias são rejeitadas.

Os autos são recebidos por essa juíza com 417 folhas numeradas e rubricadas.

É o relatório.



29ª Vara do Trabalho de Porto Alegre

## SENTENÇA

0000350-79.2011.5.04.0029 Ação Trabalhista - Rito Ordinário

### DO MÉRITO DA RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DA SEGUNDA RECLAMADA

Narra a reclamante que foi admitida pela primeira reclamada, mas laborou em benefício da segunda reclamada, no período de 12/7/2008 a 4/12/2009, em razão de contrato de prestação de serviços firmado entre as reclamadas. Afirmar que o referido contrato é nulo, pois a contratada era mero empregador de fachada, não tendo qualquer poder de comando sobre os serviços prestados pela reclamante, razão pela qual postula seja a segunda reclamada condenada subsidiariamente pelos créditos trabalhistas impagos.

A primeira reclamada contesta e assevera que não cabe qualquer tipo de responsabilização à segunda reclamada, pois a reclamante jamais teve qualquer relação com esta. Menciona que firmou com a segunda reclamada um contrato civil de prestação de serviços, no qual se responsabiliza totalmente pela mão de obra contratada, inclusive quanto aos créditos trabalhistas eventualmente devidos. Ressalta que inexistente previsão legal ou contratual que determine a responsabilidade subsidiária da segunda reclamada. Sustenta que é inaplicável a Súmula nº 331 do Tribunal Superior do Trabalho, pois é apenas a consolidação de um entendimento jurisprudencial, não tendo força de lei.

A segunda reclamada contesta e assevera que terceirizou à primeira reclamada suas atividades-meio, conforme expressamente permite a legislação vigente. Aduz que incabível sua responsabilização solidária ante a ausência de lei e previsão contratual. Por fim, diz que não tem qualquer ingerência sobre os empregados da primeira reclamada.

A segunda reclamada, em sua contestação, deixa claro que houve uma terceirização, de modo que é tomadora dos serviços do reclamante, o que é corroborado pelo depoimento de seu preposto, o qual afirma "que primeira reclamada oferece os seguintes produtos da segunda: TV, Virtua e telefone; que os coordenadores da segunda reclamada mantém relação com os coordenadores e gerentes da primeira reclamada para supervisão de gestão de indicadores; que os representantes da segunda reclamada não mantêm contado com os operadores da primeira reclamada".



29ª Vara do Trabalho de Porto Alegre

## SENTENÇA

**0000350-79.2011.5.04.0029 Ação Trabalhista - Rito Ordinário**

O inadimplemento das obrigações trabalhistas por parte do empregador implica responsabilidade subsidiária do tomador de serviços, desde que participe da relação processual e conste do título executivo judicial (Súmula 331 do TST).

É dever da empresa tomadora de mão de obra exigir da empresa fornecedora que comprove periodicamente que registrou os trabalhadores e que vem cumprindo as obrigações trabalhistas e previdenciárias. Sua responsabilidade decorre da culpa *in vigilando* e *in eligendo* (art. 186 do CC-02), já que o crédito trabalhista é superprivilegiado.

A exigência de sua participação da relação processual tem importância na medida em que a inclui nos limites subjetivos da coisa julgada.

Observo que a previsão contratual de exclusão da responsabilidade da tomadora tem efeitos estritamente na esfera civil, não tendo o condão de afetar o cumprimento das obrigações trabalhistas de forma subsidiária, dada a natureza imperativa das normas de direito do trabalho.

Ressalto que a Súmula 331 do Tribunal Superior do Trabalho tem por escopo a proteção do direito dos trabalhadores que são a parte mais vulnerável nas terceirizações e contratações realizadas, inclusive pelo poder público.

Inexiste, assim, qualquer inconstitucionalidade em relação ao entendimento preconizado na Súmula 331 Tribunal Superior do Trabalho, salientando que o trabalho é um direito social que tem especial proteção constitucional, constituindo-se em um dos valores que fundamentam a República Federativa do Brasil (artigo 1º, IV, da Constituição Federal).

Por derradeiro, saliento que a condenação subsidiária tem o intuito garantir a satisfação dos créditos trabalhistas porventura não adimplidos pelo devedor principal. Desse modo, o fato de a empregadora ser, supostamente, empresa idônea não afasta o direito da reclamante em ver condenada subsidiariamente a segunda reclamada, uma vez que é assegurado o exercício do benefício de ordem.

A segunda reclamada responde subsidiariamente pelos créditos do empregado não satisfeitos pela empregadora de forma integral, alcançando multas, inclusive normativas, verbas rescisórias, indenizações, retenções



29ª Vara do Trabalho de Porto Alegre

## SENTENÇA

**0000350-79.2011.5.04.0029** Ação Trabalhista - Rito Ordinário

fiscais e previdenciárias (Súmula 47 do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho desta 4ª Região).

Isso posto, procede a pretensão no sentido de que a segunda reclamada responda subsidiariamente pelos créditos da reclamante inadimplidos pela primeira reclamada.

### DO DESVIO DE FUNÇÃO

Narra a reclamante que embora sua função fosse de atendente net I, a partir de novembro de 2008, face à contratação de novos empregados, tinha também que exercer a função de suporte técnico, orientando os colegas inexperientes na função de atendente. Refere que as reclamadas têm pessoal que labora nessa função, com salário superior ao seu, mas que esses não dão conta de suas tarefas em razão do excesso de trabalho. Postula diferenças salariais entre a função atendente net I e a de suporte técnico, decorrentes do desvio funcional, com integração em aviso-prévio, décimo terceiro salário, férias com acréscimo de 1/3, adicional noturno, adicional de insalubridade, repousos semanais remunerados.

A primeira reclamada contesta e assevera que a reclamante foi contratada para a função de atendente de net I, e que todas as atividades desempenhadas no curso da contratualidade sempre foram inerentes à sua função, não havendo o desvio alegado. Ressalta que a reclamante jamais deixou de realizar as atividades de atendimento a clientes e, se eventualmente auxiliou colegas de serviço, prestando esclarecimentos quanto à realização das atividades, isso decorreu do fato de que detinha maior experiência na função, não se caracterizando como desvio funcional. Refere que não tem plano de quadro de carreira organizado ou em decisão normativa da qual conste a descrição minuciosa do conteúdo ocupacional das atividades. Sustenta que tem o direito de remanejar o empregado em diversos postos, desde que o trabalho seja realizado durante o expediente.

A segunda reclamada contesta e assevera que inexistiu acúmulo ou desvio de função. Afirma que não foram exigidos quaisquer serviços mais complexos ou superiores à condição pessoal da reclamante.



29ª Vara do Trabalho de Porto Alegre

## SENTENÇA

**0000350-79.2011.5.04.0029** Ação Trabalhista - Rito Ordinário

Segundo Alice Monteiro de Barros, em sua obra, Curso de Direito do Trabalho, Ed. Ltr, 5ª ed., 2009, fl. 842, “O desvio de função implica modificação, pelo empregador, das funções originalmente conferidas ao empregado destinando-lhe atividades, em geral, mais qualificadas, sem a paga correspondente. Esse comportamento infringe o caráter sinalagmático do contrato e implica enriquecimento ilícito para o empregador”.

O desvio de função somente se caracteriza quando devidamente comprovado e quando há quadro de carreira organizado na empresa com o estabelecimento de valores específicos para cada função.

Neste sentido, é a ementa abaixo transcrita:

DESVIO FUNCIONAL. INEXISTÊNCIA DE QUADRO DE CARREIRA. Mera tabela de cargos e salários, destinada à organização interna da recorrida, não consiste em prova da existência de quadro de carreira a autorizar o reconhecimento do pretense desvio funcional. Mormente quando não restam provadas quais as tarefas atinentes ao cargo pretendido nem o exercício das mesmas pela recorrente. Decisão mantida. Acórdão do processo **0110800-03.2007.5.04.0006 (RO)**, 5ª Turma/TRT 4ª Região, Redator: REJANE SOUZA PEDRA, Data: 11/03/2010.

No caso em análise, não existe prova de que a reclamada tenha quadro de carreira organizado.

Observo que a tese de acúmulo de funções apresentada na manifestação às defesas é inovatória, de forma que não será analisada, pois o pedido formulado na petição inicial é de diferenças salariais decorrentes do desvio funcional.

Assim, improcede o pedido.



29ª Vara do Trabalho de Porto Alegre

## SENTENÇA

**0000350-79.2011.5.04.0029** Ação Trabalhista - Rito Ordinário

### DA EQUIPARAÇÃO SALARIAL

Narra a reclamante que, além de exercer as funções de atendente I e suporte técnico, também, tinha que vender os produtos da segunda reclamada, percebendo percentual inferior ao que era pago aos vendedores exclusivos dos produtos. Indica como paradigma a colega Ananda Corrêa Ciardullo. Postula diferenças salariais decorrentes da equiparação salarial, com reflexos no aviso-prévio, décimo terceiro salário, férias acrescidas de 1/3, horas extras, adicional de insalubridade, adicional noturno, repousos semanais remunerados, feriados, FGTS e multa de 40%.

A primeira reclamada contesta e assevera que a própria reclamante reconhece, na petição inicial, que as atividades exercidas eram diferentes das atividades da paradigma, o que por si só afasta a equiparação salarial, pois as atividades devem ser absolutamente iguais. Menciona que os cargos, setores, atividades da reclamante e da paradigma eram diversas, e que sequer trabalharam na mesma equipe. Observa que vantagens pessoais adquiridas por determinados empregados não alcançam os demais. Sustenta que a reclamante foi contratada para receber salário fixo, não tendo sido acordado o pagamento de comissões.

A segunda reclamada contesta e assevera, em síntese, que estão ausentes os requisitos previstos no artigo 461 da Consolidação das Leis do Trabalho para a concessão de equiparação salarial.

É pressuposto para a equiparação salarial que exista identidade de funções, trabalho de igual valor (igual perfeição técnica e produtividade), mesmo empregador, simultaneidade na prestação de serviço e inexistência de quadro de carreira.

É ônus do empregado provar o fato constitutivo de seu direito, ou seja, a identidade de função. Ao empregador cabe provar os fatos extintivos, modificativos e impeditivos da equiparação salarial, assim, deve demonstrar a distinção de empregadores, serviço prestado em localidades diferentes, tempo de serviço superior a dois anos na função e diferença de perfeição técnica.

De outro lado, pelo princípio da aptidão da prova, o empregado não tem como dever deduzir as condições do trabalho do paradigma e as suas, pois, como já referido, o seu ônus é apenas de provar a identidade de



29ª Vara do Trabalho de Porto Alegre

## SENTENÇA

**0000350-79.2011.5.04.0029 Ação Trabalhista - Rito Ordinário**

funções. O simples fato de indicar que exercia as mesmas funções que o paradigma possibilita o exercício do contraditório, porquanto o empregador tem todos os elementos necessários para provar os fatos extintivos, modificativos e impeditivos da equiparação salarial.

Passo à análise da prova oral.

A reclamante, em depoimento, afirma “que como atendente 1 atendia telefone de clientes da segunda reclamada, prestava suporte técnico e efetuava vendas; que a paradigma era vendedora; que esta apenas vendia produtos da segunda reclamada; (...) que a depoente recebia comissões pelas vendas, mas em valor inferior às pagas para os vendedores; (...) que durante todas as ligações recebidas para atendimento Net, a depoente deveria oferecer produtos; que se não oferecesse constava na nota de qualidade; que não sabe dimensionar quanto tempo de sua jornada era direcionada para atendimento de telefone;”

Conforme reconhece a própria reclamante, em seu depoimento, a paradigma exclusivamente fazia a venda de produtos, enquanto ela, “atendia telefone de clientes da segunda reclamada, prestava suporte técnico e efetuava vendas”. Desse modo fica evidenciado que as funções não eram exatamente as mesmas, pois a reclamante realizava diversas atividades durante sua jornada, ou seja, não trabalhava exclusivamente com vendas.

Isso posto, não provada a identidade de funções, improcede o pedido.

## DA REMUNERAÇÃO VARIÁVEL

Narra a reclamante que, habitualmente, seu salário era pago incorretamente e, em algumas oportunidades, as reclamadas adimpliam as diferenças que reconheciam devidas, as quais eram lançadas em recibo de pagamento sob o título de “remuneração variável”. Observa que essas diferenças foram lançadas pelo “valor histórico”, sem integrar as demais parcelas remuneratórias. Postula o pagamento de diferenças salariais decorrentes da remuneração variável, com reflexo no aviso-prévio, décimo terceiro salários, férias com 1/3, adicional noturno, adicional de insalubridade,



29ª Vara do Trabalho de Porto Alegre

## SENTENÇA

**0000350-79.2011.5.04.0029** Ação Trabalhista - Rito Ordinário

horas extras, intervalos, feriados, repousos semanais remunerados, diferenças salariais, equiparação salarial e FGTS com multa de 40%.

A primeira reclamada contesta e assevera que a parcela postulada era “parcela variável”, dependente de critérios subjetivos de avaliação e do atingimento de metas. Ressalta que não decorria de vendas realizadas, não era paga segundo um critério fixo, tratando-se de um prêmio, sem natureza salarial, pago por ato de liberalidade. Menciona que, ainda por liberalidade, os valores pagos a título de remuneração variável integraram as demais parcelas de natureza salarial.

A segunda reclamada contesta e assevera que a primeira reclamada não realizava o pagamento de parcela variável, e se o fez, o pagamento era eventual, não se podendo falar em integrações em outras parcelas.

Segundo Vólia Bomfim Cassar, em sua obra *Direito do Trabalho*, 2ª ed., Ed. Impetus, 2008: Rio de Janeiro, pág. 826, “Os prêmios têm finalidade de recompensar, estimular, agradecer, presentear o empregado. É instituído e, caráter de liberalidade para uma situação especial, não obrigando a repeti-lo *ad futurum*. Salvo ajuste contrário”. E preleciona sobre a natureza jurídica da referida verba: “Se o prêmio for pago mensalmente, isto é, de forma habitual ou periódica, terá natureza salarial, pois será verdadeira gratificação, descaracterizando-o como prêmio.”

Não há previsão contratual, normativa ou legal para o pagamento da remuneração variável ou prêmio.

Todavia, incontroverso o seu pagamento, pois a primeira reclamada admite que era para uma parcela variável de acordo com critérios subjetivos de avaliação e do atingimento de metas, os quais não eram fixos.

O preposto da primeira reclamada, em depoimento, afirma “que no cálculo da remuneração é considerada a qualidade no atendimento, assiduidade e cumprimento de metas;”

O Sr. Julio Cesar Mendes, convidado pela reclamante e ouvido como informante, afirma “que efetuava vendas que estas eram, remuneradas sob a rubrica de remuneração variável;”





29ª Vara do Trabalho de Porto Alegre

## SENTENÇA

**0000350-79.2011.5.04.0029 Ação Trabalhista - Rito Ordinário**

A testemunha Rogerio Saldanha da Silva, convidado pela primeira reclamada, afirma “que a remuneração variável é calculada de acordo com assiduidade e pontualidade, qualidade e tempo médio no atendimento; que os critérios variam de acordo com as diretrizes da reclamada;”.

Os demais depoimentos nada mencionaram sobre a questão discutida.

Dessa forma fica evidenciado que a parcela variável era uma espécie de prêmio paga de acordo com qualidade e tempo médio no atendimento, assiduidade, pontualidade e cumprimento de metas estipuladas pela primeira reclamada.

Analisando os recibos de salário, verifico que apenas nos três primeiros meses da contratualidade a reclamante não recebeu a “remuneração variável”. Desse modo, considerando que a referida parcela era paga com periodicidade, declaro a sua natureza salarial devendo integrar a remuneração para todos os fins.

Observo que, embora a reclamante postule o pagamento de diferenças salariais decorrentes da remuneração variável, não esclarece que diferenças são essas, nem apresenta qualquer demonstrativo, o que era seu ônus, nos termos dos artigos 818 da Consolidação das Leis do Trabalho e 333, I, do Código de Processo Civil, ônus do qual não se desincumbiu, de modo que improcede este pedido.

Por outro lado, também é possível verificar, nos aludidos recibos, que a parcela variável era considerada no pagamento do repouso semanal remunerado, mas não era considerada para o pagamento das horas extras. Assim, devidos os reflexos postulados.

Isso posto declaro a natureza salarial da parcela “remuneração variável” e defiro seus reflexos em aviso-prévio, adicional noturno, décimo terceiro salários, férias com 1/3, horas extras, intervalos, feriados, e FGTS com multa de 40%.

Improcede o pedido de reflexos em adicional de insalubridade, porque sua base de cálculo é o salário mínimo; em diferenças salariais e equiparação salarial, porque indeferidos os pedidos; e, em repouso semanais remunerados, porque já era pago.



29ª Vara do Trabalho de Porto Alegre

## SENTENÇA

0000350-79.2011.5.04.0029 Ação Trabalhista - Rito Ordinário

### DAS DIFERENÇAS DE HORAS EXTRAS

Narra a reclamante ter laborado em jornada extraordinária, durante toda a contratualidade, mas as reclamadas não pagaram corretamente as horas excedentes à 6ª hora diária. Postula o pagamento de diferenças de horas extras excedentes à 6ª hora diária, com reflexos em aviso-prévio, décimo terceiro salários, férias acrescidas de 1/3, adicional noturno, adicional de insalubridade, feriados, repousos semanais remunerados e FGTS com multa de 40%.

A primeira reclamada contesta e assevera, em síntese, que adota o sistema de ponto eletrônico, de modo que jornada da reclamante foi devidamente registrada sempre que fazia o *login/logout* do computador do ponto de atendimento. Afirma que eventuais horas extras foram compensadas, conforme sistema de banco de horas previsto nas normas coletivas, ou pagas. Ressalta que a compensação de horas extras é feita em um limite de 60 dias e, caso ultrapassado esse limite, são pagas. Menciona que os registros de horário apresentam o extrato de saldo de banco de horas, que pode ser verificado pelo empregado. Por cautela, no caso de procedência, requer a aplicação da Súmula nº 366 e do item III da Súmula nº 85 do Tribunal Superior do Trabalho.

A segunda reclamada contesta e assevera que a reclamante não prorrogava a jornada contratual e, se isso ocorreu, as horas extras foram pagas ou compensadas.

Conforme o contrato de trabalho das fls. 126-7, a reclamante foi contratada para laborar em regime de escala, com carga semanal de 36 horas e intervalo de 20 minutos para descanso e refeição.

Em face da impugnação dos cartões de ponto, passo à análise da prova oral.

A reclamante, em depoimento, afirma “que o sistema de controle de jornada era efetuado por meio de login; que no final do mês o chefe da depoente trazia o cartão ponto para ser assinado; que esta conferia e apontava incorreções quando existentes; que neste caso o supervisor dizia que seria retificado, mas a depoente não obtinha retorno; que não sabe dizer se o ponto



29ª Vara do Trabalho de Porto Alegre

### SENTENÇA

**0000350-79.2011.5.04.0029** Ação Trabalhista - Rito Ordinário

de fato era retificado ou não; que a depoente já assinava o cartão ponto quando apontava os erros; que trabalhava das 17h40 às 24h, com 15 minutos de intervalo na escala de 6X1; que trabalhava em feriados em a concessão de folga compensatória; que nunca usufruiu de folga compensatória; (...)

O preposto da primeira reclamada, em depoimento, afirma “que não é possível fazer alteração do cartão ponto quando o atendente diz ao supervisor que os horários não estão corretos; que no ponto são feitas apenas inclusões de justificativas; que a reclamada segue a determinação da NR de duas horas extras diárias; que quando atinge este limite o supervisor avisa ao atendente para se deslogar do sistema; que eventuais horas extras além do limite são registradas;”

O preposto da segunda reclamada nada esclarece sobre a questão.

O Sr. Julio Cesar Mendes, convidado pela reclamante e ouvido como informante, afirma “que trabalhava no mesmo horário da reclamante, que trabalhavam das 17h40 às 24h; que assinava o cartão ponto sem verificar se o horário estava corretamente anotado; (...) que o depoente usufruía 15 minutos de intervalo; (...) que o depoente trabalhava na escala de 6X1; que quando trabalhava em feriado nacional recebia remuneração por este e não tem certeza se recebia remuneração específica por trabalho em feriado municipal e estadual; (...) que o registro de horário é feito por meio de login;”

A testemunha Jonas Kluwe dos Santos, convidada pela reclamante, afirma “que trabalhou das 17h40 às 24h por um período; que em outro período trabalhou das 8h às 14h40; que tinha duas pausas de 10 e uma de 15 minutos; que a reclamante trabalhava das 17h40 às 24h; que a reclamante tinha as mesmas pausas do depoente; que o depoente recebia o cartão ponto para assinar. que quando detectava incorreções, falava para o supervisor; que este pedia par ao depoente assinar e que depois seriam realizadas as alterações; que não sabe se efetivamente estas ocorriam; (...) que o depoente trabalhava em regime de escala de 6X1; que recebia hora extra 100% se trabalhasse em feriado nacional; que não recebia horas extras pelos feriados estaduais e municipais; que não usufruía de folga compensatória além da contratada; que o mesmo ocorria com a reclamante;



29ª Vara do Trabalho de Porto Alegre

## SENTENÇA

**0000350-79.2011.5.04.0029** Ação Trabalhista - Rito Ordinário

que o ponto poderia ser alterado pelo supervisor; que o registro de horário se dava mediante login;”

A testemunha Rogerio Saldanha da Silva, convidada pela primeira reclamada, afirma “que na época em que trabalhou com a reclamante trabalhava das 15h30 às 24h, na escala de 6X1; que o depoente era supervisor da reclamante; que a reclamante trabalhava das 16h às 22h20, com intervalo de 20 minutos e dois descansos de 10 minutos, em escala de 6X1; que após houve alteração de horário a pedido da reclamante, não recordando qual era, mas informa que esta saía antes das 22h20; que o registro do horário de trabalho se dava por login; que era dado à reclamante a folha ponto para verificação do horário registrado; q se houvesse incorreção a reclamante apontava os erros e repassava ao depoente que fazia as retificações e após repassava para a reclamante conferir e assinar a folha ponto; (...) que todos os feriados, inclusive os facultativos eram remunerados a 100%; (...)que a reclamante poderia apontar horas extras não registradas; que neste caso o depoente conferia o login e log out e verificava se efetivamente as horas tinham ocorrido; que caso a reclamante tivesse razão no apontado o ponto era retificado;”.

Embora a prova testemunhal demonstre que a folha ponto era apresentada aos empregados para apontarem eventuais incorreções, o depoimento do preposto da primeira reclamada evidencia que o sistema era falho, pois afirma que não era possível retificá-los. Dessa forma, entendo que os cartões de ponto juntados às fls. 143-144 e 218-32 não servem para comprovar o horário realizado pela reclamante, mas servem para demonstrar os dias efetivamente laborados.

Assim, fixo a seguinte jornada para a reclamante: das 17h40min às 24 horas, com dois intervalos de 10 minutos e 1 intervalo de 15 minutos, na escala de 6 dias de trabalho por 1 dia de folga.

Sendo inválidos os cartões de ponto, também é nulo o regime compensatório de Banco de Horas adotado pela reclamada, pois não há como verificar sua validade, sendo inaplicável o item IV da Súmula nº 85 do Tribunal Superior do Trabalho em razão do seu item V.



29ª Vara do Trabalho de Porto Alegre

## SENTENÇA

**0000350-79.2011.5.04.0029 Ação Trabalhista - Rito Ordinário**

Analisando a jornada acima fixada, já incluindo as duas pausas de 10 minutos, verifico que a reclamante fazia 20 minutos extras diariamente.

Isso posto, defiro à reclamante 20 minutos diários a título de horas extras, os quais devem ser remunerados com adicional de 50%, com reflexos em aviso-prévio, décimo terceiro salários, férias acrescidas de 1/3, feriados, repousos semanais remunerados e FGTS com multa de 40%.

As horas extras deverão ser calculadas e pagas com observância dos seguintes parâmetros: a) dias efetivamente trabalhados; b) evolução e globalidade salarial (Súmula 264/TST); c) divisor 180; d) jornada fixada e; e) Súmula 347 do Tribunal Superior do Trabalho.

Improcede o pedido de reflexos em adicional noturno, pois este é que serve de base de cálculo para as horas extras e, em adicional de insalubridade, pois sua base de cálculo é o salário-mínimo.

Autorizo a dedução dos valores pagos sob a mesma rubrica, observado o mês de competência.

### DO INTERVALO INTRAJORNADA

Narra a reclamante que cumpria sua jornada de forma corrida, sem a fruição de intervalo para repouso e alimentação. Postula o pagamento do período correspondente ao intervalo intrajornada não concedido, como extras, com reflexos no aviso-prévio, décimo terceiro salários, férias acrescidas de 1/3, adicional noturno, adicional de insalubridade, feriados, repousos semanais remunerados, diferenças salariais, equiparação salarial, FGTS e multa de 40%.

A primeira reclamada contesta e impugna as alegações da petição inicial. Refere que a reclamante usufruía intervalo de 20 minutos para alimentação e descanso, além de dois intervalos de 10 minutos cada, um após a primeira hora de trabalho e, o outro, antes da última hora, nos termos do Anexo II da NR 17. Observa que as pausas de 10 minutos estão computadas dentro da jornada, ao contrário do intervalo de 20 minutos, tal como determina a lei. Por cautela, sustenta que nas hipóteses em que houve fruição parcial do intervalo, somente é devido como extraordinário o tempo faltante para completá-lo.



29ª Vara do Trabalho de Porto Alegre

## SENTENÇA

**0000350-79.2011.5.04.0029** Ação Trabalhista - Rito Ordinário

A segunda reclamada contesta e assevera que os intervalos foram concedidos à reclamante.

Conforme decidido no item anterior, os cartões de ponto não representam a realidade fática, sendo fixado que a reclamante usufruía intervalo de 15 minutos para repouso e alimentação. A jornada fixada no referido item também evidencia que diariamente a reclamante laborava 6h20min, de forma que a ela é devido o intervalo de 1 hora, nos termos do *caput* do artigo 71 da Consolidação das Leis do Trabalho e Orientação Jurisprudencial nº 381 da SDI I do Tribunal Superior do Trabalho.

Quanto à remuneração da supressão do intervalo intrajornada, a redação do § 4º do artigo 71 da CLT, acrescida pela Lei nº 8.923, de 27-07-94, é bastante clara, *in verbis*: “Quando o intervalo para repouso e alimentação, previsto neste artigo, não for concedido pelo empregador, este ficará obrigado a remunerar o período correspondente com um acréscimo de no mínimo 50% sobre o valor da remuneração da hora normal de trabalho”.

A interpretação literal da norma leva à conclusão de que na falta de concessão do intervalo sob exame torna-se devida a hora a ele correspondente acrescida do adicional de no mínimo 50%.

Perfilho o entendimento da jurista Vólia Bomfim Cassar, que em sua obra (Direito do Trabalho, 2ª ed., Ed. Impetus, 2008: Rio de Janeiro, p. 641) assenta: “O intervalo concedido parcialmente dá ao empregado o direito de receber apenas o período não gozado, salvo se irrisório, pois não seria justo pagar ao trabalhador mais do que ele tem direito. Ademais, não se pode comparar a nocividade que sofre o empregado que não usufruiu nenhum intervalo com aquele que goza de um descanso de 50 ou 40 minutos de intervalo, apesar da lei garantir 1 hora. Assim, também entende Godinho e Sérgio Pinto Martins”.

Assim, considerando que o reclamante não fruía do intervalo de uma hora, quando trabalhava mais de seis horas diárias, tem direito a receber os minutos restantes para completá-la como extras.

Isso posto, defiro à reclamante 45 minutos diários pelo intervalo intrajornada não usufruído, com adicional de 50%, e reflexos em aviso-prévio,



29ª Vara do Trabalho de Porto Alegre

## SENTENÇA

**0000350-79.2011.5.04.0029** Ação Trabalhista - Rito Ordinário

décimo terceiro salários, férias acrescidas de 1/3, feriados, repouso semanais remunerados, FGTS e multa de 40%.

Improcede o pedido de reflexos em adicional noturno, diferenças salariais e equiparação salarial, pois estes é que servem de base de cálculo para as horas extras; em adicional de insalubridade, porque sua base de cálculo é o salário-mínimo.

## DOS FERIADOS LABORADOS

Narra a reclamante que durante toda a contratualidade sempre laborou em dias feriados, usufruindo folga semanal aos sábados ou domingos. Postula o pagamento dos feriados laborados, com adicional de 100%, e integração em repouso semanais remunerados e, pelo aumento da média remuneratória, com reflexos em aviso-prévio, décimo terceiro salários, férias acrescidas de 1/3, horas extras, adicional de insalubridade, adicional noturno, repouso semanais remunerados, FGTS e multa de 40%.

A primeira reclamada contesta e assevera, em síntese, que sempre que houve labor em dia de repouso ou e feriado, foi concedida a folga correspondente ou foi realizado o pagamento com a dobra legal.

A segunda reclamada contesta e assevera que a reclamante não laborou em dias de feriado e, se o fez, recebeu o pagamento na forma da lei.

Tal como decidido acima, os cartões de ponto servem para comprovar os dias efetivamente laborados pela reclamante.

Os cartões de ponto demonstram o labor em dias de feriado, como por exemplo, em 7/9/2008 (fl. 220) e 2/2/2009 (fl. 225). Os recibos de pagamento de outubro de 2008 (fl. 136) e de fevereiro de 2009 (fl. 138) demonstram o pagamento dessas horas.

Não tendo a reclamante apresentado diferenças, ônus que lhe incumbia, nos termos dos artigos 818 da Consolidação das Leis do Trabalho e 333, I, do Código de Processo Civil, entendo que todos os feriados laborados foram devidamente contraprestados.

Isso posto, improcede o pedido.



29ª Vara do Trabalho de Porto Alegre

## SENTENÇA

**0000350-79.2011.5.04.0029** Ação Trabalhista - Rito Ordinário

### DO ADICIONAL NOTURNO

Narra a reclamante ter laborado em jornada noturna, em toda a contratualidade, e que em razão de não receber corretamente sua remuneração, pois executava funções diversas para a qual foi contratada, o adicional noturno incidiu sobre remuneração a menor. Postula o pagamento de adicional noturno com integração em repouso semanais remunerados, feriados e, pelo aumento da média remuneratória, com reflexos em aviso-prévio, décimo terceiro salários, férias com 1/3, horas extras, adicional de insalubridade e FGTS com multa de 40%.

A primeira reclamada contesta e assevera, em síntese, que o adicional noturno foi corretamente pago.

A segunda reclamada contesta e assevera que a primeira reclamada pagou corretamente o adicional noturno.

Tendo em vista que indeferidos os pedidos de diferenças salariais por desvio funcional e por equiparação salarial, tenho que o adicional noturno incidiu sobre o salário da função da reclamante, sendo indevidas as diferenças postuladas.

Isso posto, improcede o pedido.

### DO ADICIONAL DE INSALUBRIDADE

Narra a reclamante que, em razão do uso permanente de fones de ouvido, tem direito à percepção de adicional de insalubridade. Postula o pagamento de adicional de insalubridade, em grau a ser determinado pela perícia técnica, com integração em aviso-prévio, décimo terceiro salário, férias com acréscimo de 1/3, adicional noturno, horas extras, repouso semanais remunerados, FGTS e multa de 40%.

A primeira reclamada contesta e assevera, em síntese, que a função da reclamante – teleoperadora- não se insere na previsão do Anexo nº 13 da NR-15 da Portaria Ministerial nº 3.214/78, pois não laborava da mesma forma que os empregados em telegrafia e radiotelegrafia. Por cautela, no caso de procedência, postula que a base de cálculo do adicional de insalubridade seja o salário-mínimo, e sustenta que não cabem reflexos em horas extras, pois a base de cálculo das parcelas é distinta.





29ª Vara do Trabalho de Porto Alegre

## SENTENÇA

**0000350-79.2011.5.04.0029 Ação Trabalhista - Rito Ordinário**

A segunda reclamada contesta e assevera que embora a reclamante utilizasse *headset*, não pode ser enquadrada no item “Operações Diversas” previsto pelo Anexo décimo terceiro salário, da Portaria 3.214/78, não cabendo aplicação analógica.

O perito, após analisar o local de trabalho da reclamante e as atividades que desenvolvia, conclui (fl. 399):

As observações resultantes da inspeção pericial nos permitem considerar e sugerir, que as atividades desenvolvidas pela Reclamante na Reclamada, caracterizam-se como inócuas à sua saúde, nos termos dos Anexos da NR-15, de acordo com a Portaria 3.214/78 do Ministério do Trabalho.

A reclamante não se manifesta quanto ao laudo pericial e as reclamadas concordam com a conclusão do Perito.

Em face da ausência de impugnação da reclamante e da concordância das reclamadas, acolho a conclusão do perito.

Isso posto, improcede o pedido.

### DO REAJUSTE SALARIAL

Narra a reclamante que foi despedida em 4/12/2009 e, em razão do cômputo do aviso-prévio, teria direito ao reajuste salarial de 5,83%, “calculado sobre os salários nominais de 30/4/2009, a partir de 1º de janeiro de 2010”. Postula o pagamento de diferenças do reajuste salarial conforme cláusula 1ª do Aditamento ao Acordo Coletivo de Trabalho, com reflexos em aviso-prévio, décimo terceiro salário, férias acrescidas de 1/3, adicional noturno, adicional de insalubridade, horas extras, saldo de salários, feriados, repousos semanais remunerados, remuneração variável, FGTS e multa de 40%.

A primeira reclamada contesta e assevera que a reclamante foi despedida em 4/11/2009, recaindo o aviso-prévio projetado em 4/12/2009,



29ª Vara do Trabalho de Porto Alegre

## SENTENÇA

**0000350-79.2011.5.04.0029** Ação Trabalhista - Rito Ordinário

enquanto o aumento previsto na norma coletiva passou a ser concedido a partir de janeiro de 2010, de forma que improcede o pedido da reclamante.

A segunda reclamada contesta e assevera que indevido o reajuste pleiteado.

Conforme o já citado Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho, a reclamante foi despedida em 4/11/2009, de modo que o período de aviso-prévio foi projetado para o dia 4/12/2009.

A cláusula 3ª do Acordo Coletivo 2008/2010 (fls. 36-7) determina que todos os empregados com efetivo exercício em 30/4/2008, exceto os ocupantes de cargos de Diretoria, Gestão e Coordenação, terão direito a um reajuste salarial a partir de 1º/1/2009.

Assim, a referida cláusula normativa não alcança a reclamante, pois já não prestava mais serviços à primeira reclamada em janeiro de 2009, época do reajuste.

Isso posto, improcede o pedido.

## DAS PARCELAS RESCISÓRIAS

Narra a reclamante que as parcelas rescisórias foram pagas a menor, existindo diferenças em razão da projeção do aviso-prévio. Postula o pagamento de “diferenças das parcelas rescisórias no que tange a projeção do aviso-prévio, 13º salário, férias com acréscimo de 1/3, adicional noturno, adicional de insalubridade, horas extras, repouso semanal remunerado, feriados, intervalos, diferenças salariais face à equiparação salarial, FGTS e multa de 40%”.

A primeira reclamada contesta e assevera que a projeção do aviso-prévio é ficta e foi considerada para o pagamento das verbas rescisórias, o que pode ser visualizado no Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho.

A segunda reclamada contesta e assevera que a primeira reclamada realizou corretamente o pagamento das verbas rescisórias e da multa de 40% sobre os depósitos do FGTS.

Primeiramente é necessário esclarecer que a projeção do aviso-prévio deve ser considerada apenas para o pagamento das parcelas rescisórias, de modo que improcedem os pedidos de seu cômputo para o



29ª Vara do Trabalho de Porto Alegre

## SENTENÇA

**0000350-79.2011.5.04.0029** Ação Trabalhista - Rito Ordinário

pagamento de adicional noturno, adicional de insalubridade, horas extras, e intervalos.

Quanto aos repousos semanais remunerados e feriadados, estes já estão computados no valor do aviso-prévio indenizado, pois a reclamante era mensalista, de modo que, também, improcede o pedido quanto a este item.

A equiparação salarial foi indeferida, assim, improcede o pedido de diferenças pelo cômputo do aviso-prévio.

Por fim, o Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho (fl. 20) demonstra que a reclamante recebeu aviso-prévio indenizado, bem como férias e décimo terceiro salário indenizados.

Por outro lado, o extrato do FGTS (fl. 147) e o correspondente Demonstrativo (fl. 149), não comprovam o recolhimento incidente sobre as parcelas rescisórias. Quanto à multa de 40%, será analisada em item próprio.

Isso posto, defiro ao reclamante o pagamento de FGTS incidente sobre as parcelas rescisórias em decorrência da projeção do aviso-prévio. O valor deve ser depositado na conta vinculada do reclamante, nos termos do artigo 26, parágrafo único, da Lei 8.036/90, autorizado alvará para liberação desde já.

Com o escopo de evitar enriquecimento ilícito, defiro às reclamadas a oportunidade de comprovar os depósitos do FGTS até o início da liquidação da sentença, devendo ser deduzidos os valores comprovadamente pagos.

### **DAS DIFERENÇAS DA MULTA DE 40% SOBRE O FGTS**

Narra a reclamante que a multa de 40% do FGTS foi paga incorretamente, pois não incidu sobre a totalidade dos depósitos e correspondentes juros e correção monetária. Postula o pagamento de diferença da multa de 40% do FGTS,

A primeira reclamada contesta e assevera que os valores devidos à reclamante foram devidamente adimplidos.

O extrato da fl. 147 e o Demonstrativo da fl. 149 não comprovam o recolhimento da multa de 40%, não sendo possível verificar se o valor foi corretamente depositado.



29ª Vara do Trabalho de Porto Alegre

## SENTENÇA

**0000350-79.2011.5.04.0029** Ação Trabalhista - Rito Ordinário

Era da reclamada o ônus de comprovar a correção do recolhimento, nos termos dos artigos 818 da Consolidação das Leis do Trabalho e 333, II, do Código de Processo Civil, do qual não se desincumbiu.

Isso posto, defiro à reclamante o pagamento de diferença da multa de 40% do FGTS.

### DA INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS

Narra a reclamante que a primeira reclamada expediu ordem de serviço orientando o que os empregados poderiam ou não vestir. Afirma que embora estivesse vestida de acordo com a referida norma, foi barrada pelos seguranças e, depois, por empregada do departamento de recursos humanos. Menciona que isso aconteceu na presença de outros colegas, no horário da troca de turnos e, por sugestão de alguns desses, procurou o gerente da primeira reclamada, o qual permitiu que trabalhasse, por entender que estava vestida de acordo com o regulamento. Aduz que, em razão do ocorrido, sentiu-se envergonhada e constrangida. Postula indenização a título de dano moral, em valor a ser arbitrado pelo juízo.

A primeira reclamada contesta e assevera que, todos os empregados, desde a admissão, são orientados quanto ao tipo de vestimenta que devem utilizar no ambiente de trabalho. Afirma que jamais usou de seu poder diretivo para humilhar ou atingir a dignidade da reclamante e, que qualquer abordagem é feita da forma mais discreta possível, antes mesmo de o empregado adentrar na empresa. Observa que a reclamante recebeu autorização do gerente para trabalhar, conforme informa na petição inicial. Sustenta que sua conduta não é capaz de gerar responsabilidade civil e que os fatos alegados na petição inicial não evidenciam a existência de qualquer dano. Ressalta, ainda, que se de fato tivesse ocorrido algum dano moral à reclamante, esta não teria esperado quase dois anos para requerer reparação pecuniária.

A segunda reclamada contesta e assevera, em síntese, que os fatos narrados na petição inicial são inverídicos. Afirma que a primeira reclamada não cometeu qualquer ato ilícito contra o nome ou a honra da reclamante.



29ª Vara do Trabalho de Porto Alegre

## SENTENÇA

**0000350-79.2011.5.04.0029 Ação Trabalhista - Rito Ordinário**

A Constituição Federal de 1988, no artigo 5º, incisos V e X assentou a possibilidade de indenização por dano moral, tendo como alicerce a dignidade da pessoa humana, esculpida no artigo 1º, inciso III. Assim, dano moral nada mais é do que a violação ao direito à dignidade em sentido amplo.

De acordo com o artigo 186 do Código Civil Brasileiro, comete ato ilícito todo àquele que por ação ou omissão voluntária, negligência ou imperícia, violar ou causar dano a outrem. Nesse contexto, para que nasça o direito a responsabilização do agente causador do dano, necessário que se configure nexos de causalidade entre o dano e a ação ou omissão e que não se vislumbre nenhuma das excludentes de ilicitude.

Passo à análise da prova oral.

A reclamante, em depoimento, afirma “que havia regras em relação à vestimenta; que não poderia ser utilizadas roupas com decote, regata e que vestido e saia deveria ter 4 dedos acima do joelho; que em uma oportunidade, a depoente estava vestindo um vestido que ia até o joelho e foi barrada pela segurança; que tendo dito para a segurança que estava dentro das regras, este chamou uma pessoa responsável pelo RH e esta continuou dizendo que a depoente estava fora das regras, deveria voltar para casa e que seria descontado o valor do dia; que a depoente saiu da empresa chorando e ao encontrar uma colega que estava indo trabalhar, retornou com estas para falar com os supervisores; que estes disseram que a depoente estava dentro das regras e pediram que a representante do RH liberasse a entrada da depoente; que esta continuou negando a entrada da depoente, o que então os supervisores falaram com o gerente, que liberou a entrada da depoente; que esta situação levou em média 1h, que ocorreu em frente uma operação na qual contém em média 100 pessoas trabalhando e também na entrada para o local da prestação de serviços, que a depoente se sentiu constrangida por estar passando por esta situação;(…) que não recorda o nome das colegas que encontrou no dia em que foi barrada a sua entrada.”

O Sr. Julio Cesar Mendes, convidado pela reclamante e ouvido como informante, afirma “que presenciou o dia em que a reclamante foi barrada para trabalhar e que neste dia estava vestindo um vestido dentro das normas impostas pela reclamada; (...) que o pessoal da segurança é que



29ª Vara do Trabalho de Porto Alegre

## SENTENÇA

**0000350-79.2011.5.04.0029 Ação Trabalhista - Rito Ordinário**

fiscalizava a vestimenta utilizada pelos empregados; que não recorda a cor do vestido da reclamante no dia em que foi barrada a sua entrada; que quando o segurança não permite a entrada do empregado por não estar vestindo de acordo com as normas da empresa, acredita que este chama o supervisor; que acredita que o segurança que barrou o reclamante não conhecesse as regras e que este causou constrangimento à reclamante; que quando a reclamante foi barrada o depoente estava chegando para trabalhar; (...) que a pedido da procuradora da primeira reclamada registra que o informante referiu que o vestido da reclamante tinha comprimento de 4 dedos acima do joelho.”

A testemunha Jonas Kluwe dos Santos, convidada pela reclamante, afirma “que acredita que a regra passada no treinamento é que saias e vestidos deveriam ter comprimento até o joelho; que não presenciou o fato, mas sabe que a reclamante foi barrada de trabalhar por ter sido dito que não estava com vestimenta de acordo com as regras; que tal fato também ocorreu com outras pessoas; que não sabe informar que roupa a reclamante vestia no dia;”

A testemunha Rogerio Saldanha da Silva, convidada pela primeira reclamada, afirma “que vestidos e saias deveriam ter comprimento até o joelho, podendo ter tolerância de 2 dedos acima do joelho; que não poderia ser extremamente curto; que não recorda da reclamante ter sido barrada por não ter ido trabalhar com roupa adequada; que quando isso acontece é chamado o supervisor e o depoente nunca foi chamado;”.

A primeira reclamada não nega que a reclamante tenha sido barrada em razão de sua vestimenta, tanto que admite que ela trabalhou porque foi autorizada pelo gerente. Todavia, diz que a abordagem é discreta, incapaz de gerar qualquer dano.

*In casu*, em face das alegações da reclamada, cabia à reclamante provar o fato constitutivo do seu direito, ou seja, de que foi humilhada e desrespeitada, ônus do qual não se desincumbiu nos termos dos artigos 818 da Consolidação das Leis do Trabalho e 333, I, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido é a ementa abaixo transcrita:



29ª Vara do Trabalho de Porto Alegre

## SENTENÇA

**0000350-79.2011.5.04.0029** Ação Trabalhista - Rito Ordinário

RECURSO ORDINÁRIO DO RECLAMANTE – INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL – O dano moral, para que se efetive a obrigação de indenizá-lo, precisa ser cabalmente provado. O ônus da prova incumbe a quem alega, nos termos do art. 818 da CLT e art. 333, I, do CPC. Na espécie, não logrou o autor comprovar a ocorrência de prejuízos profissionais ou morais, capazes de ensejar o pagamento da indenização pretendida. Apelo desprovido. (TRT 4ª R. – RO 00336-2006-741-04-00-7 – Relª Juíza Vanda Krindges Marques – J. 11.04.2007)

Ressalto que a única pessoa que diz ter presenciado o fato alegado pela reclamante, foi ouvida como informante, de modo que seu depoimento não é hábil suficiente a convencer o juízo.

Isso posto, improcede o pedido.

## INDENIZAÇÃO DOS DESCONTOS DO IMPOSTO DE RENDA E DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA

Narra a reclamante que em razão das lesões praticadas pelas reclamadas, essas devem arcar com o pagamento dos tributos ou pagar-lhe indenização correspondente aos valores descontados.

A primeira reclamada contesta e assevera, em síntese, que o pedido carece de amparo legal, pois os recolhimentos incidentes sobre os créditos trabalhistas são imperativos legais.

A segunda reclamada não contesta o pedido.

O imposto de renda tem como credor a Receita Federal e o dever de pagá-lo decorre da consecução de “renda e proventos de qualquer natureza” (Constituição Federal, artigo 153, inciso III). Nos casos de rendimentos decorrentes de decisões judiciais, a incidência decorre de Lei. Isso posto, não há falar em onerar o empregador com o pagamento das contribuições fiscais, uma vez que o devedor do tributo é o empregado, cabendo à pessoa obrigada ao pagamento, nas palavras do mencionado



29ª Vara do Trabalho de Porto Alegre

## **SENTENÇA**

**0000350-79.2011.5.04.0029** Ação Trabalhista - Rito Ordinário

dispositivo, apenas sua retenção na fonte. O mesmo ocorre com a contribuição previdenciária, artigo 20 da Lei 8.212/91.

Isso posto, improcede o pedido de indenização.

## **DA MULTA DO ARTIGO 467 DA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO**

A multa do artigo 467 da Consolidação das Leis do Trabalho está restrita ao inadimplemento de verbas rescisórias, incontroversas, que não forem adimplidas em audiência.

Não preenchido o suporte fático da norma, não há falar em aplicação da multa de 50%. Ademais, por se tratar de norma de caráter punitivo, deve ser interpretada restritivamente (artigo 114 do Código Civil Brasileiro).

Isso posto, improcede o pleito.

## **DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E FISCAIS**

Devem as reclamadas recolher as contribuições previdenciárias incidentes sobre as parcelas deferidas, na presente, que integram o salário-de-contribuição, nos termos do artigo 214 do Decreto 3.048/99. Todas as parcelas têm natureza salarial, exceto: as férias acrescidas de 1/3, o FGTS e a correspondente multa de 40%.

Autorizo a dedução do percentual devido pela reclamante, bem como a retenção do imposto de renda incidente, na forma do artigo 12-A da Lei 7713/88 e IN 1.127/2011 da RFB.

As reclamadas deverão comprovar nos autos o efetivo recolhimento das contribuições previdenciárias e fiscais em 15 dias.

## **DA COMPENSAÇÃO**

Ocorre a compensação quando entre as partes há créditos e débitos recíprocos de obrigações líquidas, vencidas e fungíveis (Código Civil, artigos 368 e 369).

No caso, as reclamadas não comprovam ostentar a condição de credoras da reclamante, pelo que indefiro o pedido.





29ª Vara do Trabalho de Porto Alegre

## SENTENÇA

0000350-79.2011.5.04.0029 Ação Trabalhista - Rito Ordinário

### DA JUSTIÇA GRATUITA

Conforme artigo 790, § 3º, da Consolidação das Leis do Trabalho e declaração fl. 18, defiro o benefício da justiça gratuita à reclamante.

### DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Revedo posicionamento anterior, entendo que a Lei 5.584/70 não deve ser interpretada de forma a restringir os direitos dos trabalhadores, mormente em face da proteção jurídica destinada aos direitos laborais. Com efeito, a exigência de intervenção sindical nas lides trabalhistas implica renegar ao trabalhador o direito de escolher o melhor profissional para a defesa de sua causa e, ainda, deixa o empregado não abrangido por assistência sindical à margem das disposições constitucionais de que tratam os incisos XXXV e LXXV da Constituição Federal.

Assim, coexistem as disposições das Leis 5.584/70 e 1065/50, com o fito de propiciar aos trabalhadores os mesmos direitos de qualquer cidadão, devendo ser observados os requisitos deste último diploma quando o empregado não for patrocinado por advogado devidamente credenciado junto ao sindicato profissional.

Isso posto, não obstante a inexistência de credencial sindical, sendo a reclamante beneficiária da justiça gratuita, defiro honorários advocatícios, no percentual de 15% do valor da condenação.

### HONORÁRIOS PERICIAIS

Considerando a complexidade dos trabalhos desenvolvidos, a diligência e o zelo do perito, fixo os honorários em R\$ 800,00, determinando-se a remessa de ofício ao E. TRT desta Região, na forma do Provimento 002/2010 da Presidência do TRT da 4ª Região, para reserva da referida importância, na medida em que a reclamante restou sucumbente no objeto da perícia e é beneficiária de justiça gratuita.

Dê-se ciência ao perito do valor fixado.



29ª Vara do Trabalho de Porto Alegre

## SENTENÇA

0000350-79.2011.5.04.0029 Ação Trabalhista - Rito Ordinário

### DOS JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA

Entendo que a fixação dos parâmetros da correção monetária e dos juros é questão a ser decidida na execução, assim, postergo a análise para o momento oportuno.

### DO DISPOSITIVO

**ISSO POSTO**, nos termos da fundamentação, julgo **PARCIALMENTE PROCEDENTE** a reclamação trabalhista para condenar a reclamada, **Contax S.A.**, e, subsidiariamente a reclamada, **Net Sul Serviços de Comunicação S.A.**, a pagar à reclamante, **Pâmela Ortiz Semensato**, as parcelas abaixo descritas:

- a) reflexos da remuneração variável em aviso-prévio, adicional noturno, décimo terceiro salários, férias com 1/3, horas extras, intervalos, feriados, e FGTS com multa de 40%;
- b) 20 minutos diários a título de horas extras, os quais devem ser remunerados com adicional de 50%, com reflexos em aviso-prévio, décimo terceiro salários, férias acrescidas de 1/3, feriados, repousos semanais remunerados e FGTS com multa de 40%. As horas extras deverão ser calculadas e pagas com observância dos seguintes parâmetros: a) dias efetivamente trabalhados; b) evolução e globalidade salarial (Súmula 264/TST); c) divisor 180; d) jornada fixada e; e) Súmula 347 do Tribunal Superior do Trabalho;
- c) 45 minutos diários pelo intervalo intrajornada não usufruído, com adicional de 50%, e reflexos em aviso-prévio, décimo terceiro salários, férias acrescidas de 1/3, feriados, repousos semanais remunerados, FGTS e multa de 40%;



29ª Vara do Trabalho de Porto Alegre

## SENTENÇA

**0000350-79.2011.5.04.0029 Ação Trabalhista - Rito Ordinário**

- d) FGTS incidente sobre as parcelas rescisórias em decorrência da projeção do aviso-prévio;
- e) diferença da multa de 40% do FGTS;

O FGTS e multa de 40%, decorrentes da condenação, devem ser depositados na conta vinculada da reclamante, conforme artigo 26, parágrafo único, da Lei 8.036/90, sob pena de conversão em pecúnia, autorizada desde logo a liberação por alvará.

Os valores serão apurados em liquidação, observados os parâmetros da fundamentação, parte integrante deste *decisum*.

A fixação dos parâmetros da correção monetária e dos juros é questão a ser decidida na execução.

Deferida a dedução na forma da fundamentação.

Recolhimentos de imposto de renda e contribuições previdenciárias pela responsável tributária, conforme a Súmula 368 do Tribunal Superior do Trabalho e a fundamentação, autorizada a dedução da parte da reclamante, comprovando-se nos autos no prazo de 15 dias (artigo 28 da Lei nº 10.833/2003 e artigo 889-A, § 2º, da CLT). O recolhimento deverá ser feito em guia consolidada com identificação da reclamante e discriminação do salário-de-contribuição, mês a mês, e que conste o NIT da empregada.

Custas pela reclamada, de R\$ 60,00, calculadas sobre o valor de R\$ 3.000,00; e honorários advocatícios de 15% sobre o valor bruto da condenação.



29ª Vara do Trabalho de Porto Alegre

**SENTENÇA**

**0000350-79.2011.5.04.0029 Ação Trabalhista - Rito Ordinário**

Honorários periciais, no valor de R\$ 800,00, na forma do Provimento 002/2010 da Presidência do TRT da 4ª Região.

Concedido à reclamante o benefício da justiça gratuita, artigo 790, §3º, da Consolidação das Leis do Trabalho.

As partes estão cientes da data da publicação.

**CUMPRA-SE após o trânsito em julgado.**

**NADA MAIS.**

**Em 30/1/2012.**

**Fabiane Martins**  
**Juíza do Trabalho Substituta**