



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 17ª REGIÃO
13ª VARA DO TRABALHO DE VITÓRIA
ACC 0001185-11.2018.5.17.0013
AUTOR: SINDICATO TRABALHADORES EM ALIMENTACAO E AFINS DO E.E.S
RÉU: CHOCOLATES GAROTO LTDA.

SENTENÇA

RELATÓRIO

SINDIALIMENTAÇÃO - SINDICATO DOS TRABALHADORES EM ALIMENTAÇÃO E AFINS DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO aciona **CHOCOLATES GAROTO S/A.** na qualidade de substituto processual, para a defesa de direitos individuais homogêneos.

Alega que a ré diminuiu os salários dos trabalhadores, por meio de artificial mudança de nomenclatura para funções idênticas e também no processo de promoção dos trabalhadores.

Postula as parcelas do rol de pedidos de 1 até 6 (ID. 933aed).

Dá à causa o valor de R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais).

Com a inicial, o instrumento de mandato (ID. c0ca2b8) e documentos.

Citada, a ré compareceu na audiência de 28/2/2019 (ID. 9bd13f1), apresentando defesa, não sem antes recusar a proposta de conciliação.

Em contestação (ID. cf4f0e5) a ré suscita preliminares de carência de ação por falta de interesse e ilegitimidade ativa, para no mérito, negar tenha diminuído o salário dos trabalhadores ou adotado qualquer política anti isonômica ou discriminatória nas promoções.

Documentos com a defesa.

Réplica do sindicato autor (ID. 0034d8d).

Manifestação da reclamada suscitando a prescrição (ID 7c38552).

Deferida a prova pericial, após diversas manifestação das partes, despachos determinando a apresentação de documentos e, até busca apreensão, foi apresentado, em 6/10/2021, foi elaborado o laudo pelo contador VIVALDO BENEVIDES (ID. 01cbd85), seguido de manifestação da parte autora (ID. 97f043c) e da parte ré (ID. a9f76be) e esclarecimentos do perito (ID. 0f1d0aa) e, por fim, nova manifestação das partes (ID. 17273db e 5932fc0).

Na derradeira audiência, ocorrida em 29/3/2022 (ID. 4b5683), foi ouvido o representante sindical e duas testemunhas, declarando as partes não terem outras provas a serem produzidas.

Conciliação recusada.

Razões finais na forma de memoriais pelo sindicato autor no ID. 4150ea6 e pela ré no ID. 942d32e.

Parecer do Ministério Público do Trabalho no ID. 5c544f5, da lavra da Excelentíssima Procuradora JANINE MILBRATZ FIOROT.

FUNDAMENTAÇÃO

1. PRELIMINARES

1.1. CARÊNCIA DA AÇÃO. INTERESSE DE AGIR. INADEQUAÇÃO. UTILIDADE. DIREITOS HETEROGÊNEOS.

A ré suscita preliminar de carência de ação, ao fundamento de que o não foi utilizada a via adequada, para persecução do direito de mais de 1500 trabalhadores, ante a evidente a heterogeneidade, o que impossibilita a tutela por meio da sentença genérica.

Sem razão.

Trata-se de ação por meio da qual o Sindicato autor aponta violação de direito de um grupo de trabalhadores, por meio de ato praticado pela empresa, ao modificar a nomenclatura do cargo, mantendo as mesmas funções, apenas para pagar salário inferior e, também porque alterou os critérios para promoção.

É dizer, a origem comum dos direitos vindicados caracteriza-os como homogêneos, a permitir a interposição da ação coletiva para a tutela destes direitos.

Patente o interesse no provimento jurisdicional que será útil, tendo sido eleita a via adequada para a sua persecução.

Rejeito.

1.2. ILEGITIMIDADE ATIVA

O art. 8º, inciso III, da Constituição Federal assegura ao sindicato profissional

legitimidade ampla para atuar na defesa de interesses coletivos ou individuais da categoria que representa.

No caso concreto, diferente do alegado, o Sindicato atua como substituto processual na defesa de interesses que, embora individuais, podem ser tutelados coletivamente por possuírem uma origem comum, pois decorrentes da mesma circunstância de fato (*empregados da reclamada que sofrem lesão em razão da redução salarial e quebra do princípio isonômico na promoção*). É dizer, a origem comum dos direitos vindicados caracteriza-os como homogêneos, sendo inafastável a legitimidade do sindicato para atuar como substituto processual pelo sindicato.

Nesse sentido, transcrevo precedente do TST:

RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELO SINDICATO RECLAMANTE. LEGITIMIDADE ATIVA *AD CAUSAM*. ART. 8º, III, DA CF. HORAS EXTRAS. ADICIONAL NOTURNO. **Nos termos da jurisprudência da SDI-1, o art. 8º, III, da CF assegura aos sindicatos a possibilidade de substituição processual ampla e irrestrita, para agir no interesse de toda a categoria, pois o sindicato detém legitimidade para ajuizar, como substituto processual, ação pleiteando a tutela de direitos e interesses individuais homogêneos, provenientes de causa comum, que atinge os trabalhadores substituídos**, ou seja, o entendimento externado pelo órgão uniformizador de jurisprudência *interna corporis* desta Corte Superior, a SDI-1, é o de reconhecer a **plena legitimação extraordinária conferida às entidades sindicais para atuarem como substitutos processuais na defesa dos interesses da categoria profissional que representam. In casu, o Sindicato reclamante pretende, por meio da presente ação coletiva, o pagamento de horas extras e de adicional noturno, de modo que, por certo que a presente ação poderia ter sido promovida pelo Sindicato reclamante**, à luz do comando constitucional suso mencionado. Recurso de revista conhecido e provido" (RR-1064-71.2018.5.09.0088, 8ª Turma, Relatora Ministra Dora Maria da Costa, DEJT 13/11/2020, destaquei).

Diante disso, não é apenas possível, mas também aconselhável, a utilização da ação coletiva pelo Sindicato, já que esta constitui valioso instrumento facilitador do acesso à Justiça, mormente na esfera trabalhista, quando, não raro, os direitos ficam sem a devida proteção durante o curso do contrato de trabalho pelo receio dos empregados de sofrerem represálias e até mesmo perderem os seus empregos.

Mesmo que a hipótese dos autos não versasse sobre direitos individuais homogêneos, é preciso registrar que a legitimidade do sindicato é ampla, nos termos do Tema 823 fixado pelo STF em repercussão geral, o que abrange, inclusive, os direitos individuais subjetivos. Nesse sentido, o TST:

RECURSO DE REVISTA. 1. LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM . SINDICATO. SUBSTITUTO PROCESSUAL. NÃO CONHECIMENTO. Prevalece neste Corte Superior, em harmonia com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o entendimento no sentido de que a legitimidade sindical posta no artigo 8º, III, da Constituição Federal é ampla e alcança não apenas os direitos coletivos *amplo sensu* (direitos difusos, direitos coletivos *strictu sensu* e individuais homogêneos), **mas, ainda, os direitos individuais subjetivos dos trabalhadores integrantes da categoria.** Assim, é forçoso reconhecer que **a substituição processual não se restringe às hipóteses em que se discutam direitos e interesses coletivos, podendo a entidade sindical defender, inclusive, direitos individuais subjetivos da categoria que representa.** Recurso de revista de que não se conhece. (...) (RR-10566-91.2013.5.12.0034, 4ª Turma, Relator Ministro Guilherme Augusto Caputo Bastos, DEJT 19/03/2021).

Inafastável, portanto, a legitimidade do sindicato.

Rejeito.

2. PREJUDICIAIS DE MÉRITO

2.1. PRESCRIÇÃO TOTAL

Ajuizada a ação em **15/12/2018**, acolho a prescrição total suscitada em relação aos contratos de emprego extintos antes de **15/12/2016** (art. 7º, XXIX da CF/88).

2.2. PRESCRIÇÃO PARCIAL

Ajuizada a ação em **15/12/2018**, acolho a prescrição parcial suscitada para excluir da condenação os efeitos pecuniários anteriores a **15/12/2013** (art. 7º, XXIX da CF/88).

3. MÉRITO

3.1. MODIFICAÇÃO NOMENCLATURA CARGO. DIMINUIÇÃO SALARIAL. PROMOÇÃO DE NÍVEL.

O sindicato-autor alega que a ré, de forma proposital, modificou a

nomenclatura do cargo de “auxiliar de fabricação” para “auxiliar de produção”, passando a pagar valores inferiores para desempenho de idênticas funções e, paralelamente, passou a promover os empregados para operador 2 e 3, mas o salário passou a ser inferior àquele praticado aos operadores 2 e 3 já promovidos anteriormente.

Explica, que estas promoções não foram em razão de aferição de diferença de produtividade e/ou perfeição técnica, mas com o intuito de efetivar verdadeira diminuição salarial. Esclarece que a empresa não dispõe de Plano de Cargos e Salários, mas tem regulamento interno que trata da matéria.

Aponta vulneração à constituição federal, ao princípio da isonomia e também ao artigo 461 da CLT.

Formula pedidos de obrigação de não fazer, no sentido de abster-se a empresa de contratar empregados com salário discriminatório e de fazer, a fim de promover adequação da sua norma interna.

Requer, ainda, seja a reclamada condenada no pagamento aos substituídos, das diferenças salariais e reflexos.

A ré se defende alegando que não alterou a nomenclatura dos cargos para diminuir salários, sendo que a função de auxiliar de produção existe desde 2015 e, atualmente, não mais existe a função de auxiliar de fabricação. Ou seja, todos que trabalham lado a lado nos mais diversos setores da reclamada são, agora, “auxiliares de produção” e recebem o mesmo salário.

Argumenta que não possui plano de cargos e salários, norma interna ou quadro de carreira, sendo que todos os trabalhadores recebem de acordo com o trabalho desempenhado e, para apuração são submetidos à avaliação periódica, inclusive para autorizar a promoção.

Esclarece que o salário de admissão é fixado de acordo com o mercado, com observância da isonomia e dos princípios da valorização do trabalho e da livre iniciativa.

Defende que praticar salários iguais para empregados com mais experiência, resultaria em discriminação inversa, além de ponderar que goza de liberdade para negociar e conceder as promoções e, ainda, que alteração da prática salarial faz parte do *jus variandi*, mormente porque nenhum trabalhador ativo sofreu redução salarial.

Passo a analisar.

Incontroverso que o cargo de “auxiliar de fabricação” passou a ser denominado de “auxiliar de produção”, necessário verificar se existiu redução salarial, com quebra do princípio da irredutibilidade preconizado no artigo 7º, VI da CF/88, bem como se a empresa observou critérios objetivos e claros para a promoção dos operadores para os níveis 1, 2 e 3.

Embora, pela própria narrativa da contestação, se presuma que as atribuições e atividades do auxiliar de fabricação e do auxiliar de produção, permaneceram as mesmas, por excesso de

zelo da Exma. Juíza Alzenir Bollesi de Pla Loeffler, que presidiu a audiência do dia 28/2/2019, foi determinada a realização de prova pericial contábil/administrativa para averiguar se as atividades e atribuições, permaneceram idênticas.

No laudo de ID. 01cbd85, o Perito Vivaldo Benevides constatou que:

“(...)os empregados enquadrados nos cargos de Auxiliar de Fabricação realizam as mesmas atividades/atribuições que os empregados enquadrados no cargo de Auxiliar de Produção, eis que a denominação Auxiliar de Fabricação é a nova denominação dada pelo Reclamado ao antigo cargo de Auxiliar de Produção, desde maio de 2015;”

Esclareceu o Expert, que embora a contestação negue tenha qualquer plano de cargos e salário, foi observado, a título de amostragem, que a empresa adota um plano de remuneração, que se adequa aos influxos e negócios do mercado e, inclusive, contrata empresa de consultoria de nome Hay Group do Brasil, cuja finalidade é justamente fazer esta pesquisa.

Prossegue, dizendo que nos anos de 2013 a 2018 não foram apresentadas as tabelas salariais dos cargos de Auxiliar de Produção e Auxiliar de Fabricação.

Aponta redução na comparação entre o valor pago ao cargo de auxiliar de fabricação e a importância paga para a nova denominação de auxiliar de produção, nos seguintes termos:

(...)o Reclamado pagou aos empregados enquadrados no cargo de Auxiliar de Fabricação, até 05.2018, o salário de R\$ 1.855,51, sendo que os enquadrados neste cargo, após 06.2018, o foram com salários inferiores, no importe de R\$ 1.606,99, gerando uma diferença de R\$ 248,52, conforme se verifica, como exemplos, nos casos dos substituídos a saber: Adriano Gena da Rocha; Alexandre Vianna Rodrigues; Aline Brasil de Oliveira; AloisioArruda Venturim Faria; Alana de Oliveira Costa e Wesley Matre.

Em relação aos níveis 1,2 e 3 do cargo de operador, também o expert apontou redução:

(...) o Reclamado pagou aos empregados enquadrados no cargo de Operador de Máquinas I, até 05.2018, o salário de R\$ 2.226,36, sendo que os enquadrados neste cargo, após 06.2018, o foram com salários inferiores, no

importe de R\$ 2.041,06, gerando uma diferença de R\$ 185,30, conforme se verifica, como exemplos, nos casos dos substituídos a saber: Robson de Almeida Baptista; Alessandro Soares; Andressa Guedes Birchier Finck Vivaldi; Andresia Madalena de Oliveira Bezerra; Anderson Davel Simões e Ana Paula de Souza Carvalho Eler;

o Reclamado pagou aos empregados enquadrados no cargo de Operador de Máquinas II, até 05.2018, o salário de R\$ 2.686,81 sendo que os enquadrados neste cargo, após 06.2018, o foram com salários inferiores, no importe de R\$ 2.449,00, gerando uma diferença de R\$ 185,30. Já os que vieram da classificação como Operador I, passaram a receber o salário de R\$ 2.245,17, sendo que em 02.2019, pela amostra analisada, se encontram 03 diferentes salários no cargo de Operador II, conforme se verifica, como exemplos, nos casos dos substituídos a saber: Alessandro da Silva Peruzzo; Edivandro Francisco de Lima; Edimar Ribeiro; Cleiton Marques Marvila; Camila Vasconcellos Gonçalves; Aliny Araújo Oliveira e João Vitor de Oliveira Souza;

O Reclamado pagou aos empregados enquadrados no cargo de Operador de Máquinas III, até 05.2018, o salário de R\$ 3.260,38 sendo que os enquadrados neste cargo, após 06.2018, o foram com salários inferiores, no importe de R\$ 2.955,49, gerando uma diferença de R\$ 304,89, conforme se verifica, como exemplos, nos casos dos substituídos a saber: Mariley Mauro Beato; Antônio Coda do Nascimento Junior; Anderson da Silva; Alessandro Pinto Gonoring e Alvino Mendes.

Em resposta ao quesito n. 8 formulado pelo reclamante, o perito esclarece, que embora contratada empresa para fazer pesquisa de mercado, não foi adotado na reclamada procedimento para mensurar a qualidade, produtividade e perfeição técnica e, logo a seguir, em resposta ao quesito n. 9, também do reclamante, confirma que a empresa não possui quadro de carreira ou plano de cargos e salariais, embora adote política remuneratória.

Ao responder positivamente ao conteúdo integral do quesito 10, formulado pelo reclamante, o perito não deixa qualquer margem de dúvida de que a empresa, a par de ter reduzido o valor do salário destinado para o cargo de auxiliar de produção (antigo auxiliar de fabricação), também praticou política remuneratória de caráter discriminatório, valendo a transcrição integral do quesito:

10. Diga o sr. perito se constata que há empregados que realizam funções idênticas e recebem menos uns que os outros. E se a diferença entre salários decorreu de mudanças realizadas pela reclamada como forma de reduzir os custos com a mão-de-obra. Se há empregados admitidos há menos de 2 anos que seus colegas, que exercem a mesma função, ganhando menos. E se isso

também ocorre mediante a promoção por enquadramento em uma mesma função (com nomenclatura e atividade idêntica), com salários diferentes, sendo o tempo de função inferior a 2 anos. Ou seja: contratação ou promoção de trabalhadores para exercer idêntica função, com salários diferentes, em desrespeito à proibição legal de discriminação de salários entre pessoas que exerçam a mesma atividade a menos de 2 anos.

RESPOSTA

Sim, conforme já exposto nas respostas aos quesitos anteriores.

Vale destacar que em total desvirtuamento do objeto desta ação, bem como do objeto da perícia, a defesa empresarial, tenta particularizar a demanda, pedindo que o perito analise situação específica de trabalhadores que só foram utilizados como modelos, a título de mera amostragem, pois a matéria a qual se pretende demonstrar, é que a empresa diminuiu o valor do salário pago para o mesmo cargo, usando para tanto uma mera mudança de nomenclatura.

Aliás, neste aspecto me valho do parecer exarado pelo MPT que é enfático:

O que se percebe das conclusões contidas no laudo pericial é que a empresa estabeleceu um marco temporal (maio de 2018), a partir do qual todas os empregados contratados para as funções de “auxiliar de fabricação” e “operador de máquina” passariam a receber remuneração inferior à percebida pelos funcionários que ocupavam o mesmo cargo antes dessa data.

Nessa seara, evidenciou-se que os empregados contratados para exercerem a função de Auxiliar de Fabricação a partir de maio de 2018 passaram a receber remuneração inferior à que era paga aos auxiliares de fabricação contratados antes desta data.

Além disso, os empregados promovidos dentro da função de “operador” a partir de maio de 2018, também o foram recebendo salário inferior aos que já haviam sido promovidos anteriormente ao mesmo nível. Ou seja, na prática, passaram a existir “operadores 2” com salários diferentes, exercendo a mesma função, o mesmo ocorrendo com os “operadores 3” (ID. 5c544f5 – pag. 13).

Trata-se de flagrante redução salarial em massa, operada ao arripio do princípio da irredutibilidade salarial expresso no artigo 7º, VI da CRFB-88, eis que só é possível redução salarial,

inclusive na hipótese de redução da carga horária, por meio de negociação coletiva.

Não se olvida, conforme apurado pelo perito, que a redução somente ocorreu para os novos contratos, porém isto não retira o caráter inconstitucional e ilegal da regra, porquanto o empresário ao estipular o valor para determinado cargo ou atividade, não pode, sem qualquer pactuação coletiva, reduzir o valor daquele trabalho.

Aliás, a reclamada sequer se deu ao trabalho de usar um mecanismo mais sofisticado para implementar o seu intuito de reduzir os custos empresariais e, de forma grosseira, se valeu de mera alteração da nomenclatura de um cargo ocupado por mais de 1500 empregados, conforme ela mesma admite em defesa, atingindo de forma avassaladora milhares de trabalhadores e suas famílias que dependem do salário para a sua sobrevivência.

Ora, em um país onde os salários já são baixos e mal conseguem satisfazer as necessidades básicas de sobrevivência do trabalhador é, no mínimo insensível se valer deste artificial expediente para reduzir salários.

Mas não é só, além de vulnerar o disposto no artigo 7º, inciso VI da CF/88, há também evidente quebra do princípio isonômico, garantido constitucionalmente (art. 5º e 7º, XXX) e também no artigo 461 da CLT.

O escopo primordial do princípio “salário igual para trabalho igual” é evitar a discriminação relativa ao valor do trabalho prestado no ambiente de trabalho, evitando, assim, o desvirtuamento da correlação valorativa entre duas prestações contratuais que se igualam e, passa, necessariamente, pela restrição da liberdade contratual individual em prol da observância de um princípio maior.

É claro que o princípio da isonomia salarial, cujo fundamento é exatamente princípio da igualdade, não pode ser aplicado sem que antes se verifique, objetivamente, e em cada caso, que o trabalho prestado por um empregado é igual àquele prestado por outro.

Sobre este aspecto trazemos à lume importante lição do Jurista José Martins Catharino:

A norma legal deve circunscrever a aplicação do princípio afim de que não se venha a incidir em erro oposto ao que ela procura corrigir. Caso disto não se cuide, estar-se-á não só cerceando injustamente o poder diretivo do empregador, como também, o que é mais importante, verificar-se-á um nivelamento injusto do salário, porquê a igualdade seria frustrada já que tratar igualmente trabalhadores, que em mérito se desiguam, implicaria em violação injusta de uma relação contratual equilibrada, proporcionada ou harmoniosa. (Tratado Jurídico do Salário, LTR, pág. 349).

Porém, neste caso, inexistem dúvidas de que os ocupantes dos cargos de auxiliar de fabricação e auxiliar de produção exercem idênticas atribuições, mesmo que atualmente se tenha, de forma artificial, repita-se, padronizado a nomenclatura.

Além disto, a empresa sequer comprovou que para efetuar os enquadramentos e promoções tenha se valido de critério claro e objetivo, devidamente estipulado em norma interna, a permitir que todos participem do processo.

Ao contrário, deixou patente que não tem qualquer plano de cargos e salários e nem mesmo normativo interno estabelecendo estes critérios, nos impondo a conclusão de que realizava as promoções ao seu bel prazer, abusando do *jus variandi*.

Com efeito, o poder diretivo do empregador deve ser balizado por temperamentos básicos, que primem pelos princípios da transparência, isonomia e não discriminação, postulados estes os quais o empresário passou ao largo de observar, conforme respondeu o perito nos quesitos 8,9 e 10 formulados pelo reclamante e já destacado acima.

Por fim, há patente descumprimento da convenção 100 da OIT, ratificada pelo Brasil desde 23/4/1957 e em vigor desde 25/4/1958, que garante a igualdade de remuneração para o trabalho igual.

Enfim, o neoliberalismo em seu estágio mais aguçado, fruto do capitalismo contemporâneo, centrado no capital mundializado e financeirizado, adota como estratégia para diminuir custos e prosseguir no processo de acumulação desenfreada, as mais diversas formas de exploração e precarização do trabalho, cumprindo ao Estado Juiz conter esta sanha exploratória.

Provado, portanto, que a ré paga para o atual cargo denominado “Auxiliar de Produção” salário base inferior àquele pago ao antigo cargo de “Auxiliar de Fabricação” e ainda, que as promoções dos operadores, para os níveis 1,2 e 3 não obedecem qualquer critério objetivo, mas apenas em função de um marco temporal eleito pela empresa, para mudança de patamar salarial para valor menor, impõe-se reconhecer a nulidade destas alterações praticadas para **todos os empregados da ré que trabalham ou trabalharam na função de operador de produção (cuja antiga denominação era operador de fabricação), e como operador de máquina nos níveis 1, 2 e 3, a partir de maio de 2018 e que fazem parte da categoria representada pelo sindicato autor.**

Diante disso, **condeno a ré nas seguintes obrigações de não fazer:**

1. Abster-se de contratar novos empregados para a função de auxiliar de produção, com salário base inferior àqueles praticados para a antiga função de auxiliar de fabricação;
2. Abster-se de efetuar promoções para o cargo de operador de máquina dos níveis 1,2 e 3 sem observância de critérios objetivos e claros.

Condeno nas seguintes obrigações de fazer:

1. Igualar os salários de todos os que exercem função de operador de produção, com aquele que era praticado para a função de operador de fabricação, com respectiva integralização ao salário.
2. Igualar os salários dos trabalhadores promovidos ao cargo de operador 1,2, e 3 com aqueles

anteriormente promovidos para o mesmo nível, com a respectiva integralização ao salário.

Não há como determinar que a reclamada faça adequação nos seus normativos internos, porquanto ficou demonstrando pela perícia que inexistem estes normativos. **Indefiro o pedido contido no 3º item da alínea 1 do rol de pedidos.**

Condene ainda a reclamada ao pagamento aos substituídos, das parcelas vencidas e vincendas até a efetiva integralização da diferença salarial acima especificada, decorrente da quebra da isonomia para todos os empregados exercentes do cargo de auxiliar de produção, bem como para os operadores de máquina 1,2 e 3, com reflexos sobre os repousos semanais remunerados, feriados, décimos terceiros salários, férias acrescidas do adicional convencional, aviso prévio (para os substituídos dispensados imotivadamente), FGTS, multa fundiária e horas extras com adicional convencional.

Fixo para o descumprimento da obrigação de fazer e não fazer, multa diária, no importe de R\$ 100,00 (cem reais) por trabalhador e por obrigação descumprida, com limitação mensal no valor de R\$ 150.000,00 (cento e cinquenta mil reais).

3.2. RESPONSABILIDADE IMPOSTO DE RENDA e INSS

Cabe ao empregador calcular, deduzir e recolher ao tesouro nacional as importâncias pagas por força de liquidação de sentença trabalhista, sendo certo que, na forma do artigo 46, par. 1º, I,II, II da Lei n. 8541/91, o imposto incide sobre os rendimentos pagos em execução no momento em que este valor se tornar disponível ao empregado, cujo cálculo deverá observar o comando constante na instrução normativa RFB n. 1.500, de 29/10/2014, que estabelece a adoção de tabela progressiva para este pagamento.

Cumpra também ao empregador, em razão da natureza salarial das parcelas, efetuar o pagamento dos percentuais a seu cargo, bem como efetuar o desconto relativo ao recolhimento previdenciário, autorizando-se a retenção do percentual a cargo do reclamante (art. 832, §3º e art. 879, §1º-A, da CLT c/c art. 28, §9º, *d e x*, da Lei n. 8212/91).

3.3. CORREÇÃO MONETÁRIA

Por meio da Arguição de Inconstitucionalidade n. 479-60.2011.5.04.231, o Pleno do TST, usando a mesma *ratio decidendi* das decisões proferidas pelo STF no julgamento das ADIs nºs 4.357, 4.372, 4.400 e 4425, declarou a inconstitucionalidade da expressão “equivalentes à TRD”, constante no art. 39 da Lei n. 8.177/91, por entender que ela não assegura a correção da desvalorização da moeda e, portanto, não reflete a recomposição do poder de compra. Em relação ao restante do texto do mencionado artigo, aplicou a técnica de interpretação conforme a Constituição. Além disso, definiu o IPCA-E como fator de atualização monetária dos débitos trabalhistas e modulou os efeitos da decisão.

Contudo, o STF, em 14/10/2015, em decisão liminar na Reclamação n. 22012, suspendeu os efeitos da citada decisão proferida pelo TST na ArgInc n. 479-60.2011.5.04.0231 e determinou a suspensão da tabela única feita pelo CSTJ após a decisão do TST.

Posteriormente, em 20/3/2017, no julgamento de embargos de declaração na ArgInc n. 479-60.2011.5.04.0231, o TST proferiu decisão, com efeitos modificativos, esclarecendo que valeu-se da *ratio decidendi* da decisão do STF nas ADI's acima citadas e declarou, em sede de controle difuso de inconstitucionalidade, que a norma apontada viola a Constituição. Na mesma decisão, o TST alterou a modulação dos efeitos para adotar a data 25/3/2015.

Em 5/12/2017, no julgamento definitivo da Reclamação n. 22012, o STF concluiu que “o conteúdo das decisões que determinam a utilização de índice diverso da TR para atualização monetária dos débitos trabalhistas não possui aderência com o decidido pelo STF nas duas ADIs”, julgando improcedente a reclamação.

Diante da improcedência da Reclamação n. 22012, prevalecia, então, a decisão proferida pelo TST na ArgInc n. 479-60.2011.5.04.0231, complementada pela decisão de embargos de declaração, de modo que a correção monetária dos débitos trabalhistas a partir de 25/3/2015 deveria ser feita pelo IPCA-E.

Já reconhecido pelo TST que a aplicação da TR como índice de atualização dos créditos trabalhistas viola a Constituição Federal (arts. 2º, 5º, *caput* e incisos XXII, XXXVI, além do postulado da proporcionalidade), na medida em que não assegura “a recomposição do poder aquisitivo decorrente da inflação”, por certo, o §7º do art. 879 da CLT, incluído pela Lei n. 13.467/2017, padeceria do mesmo vício.

Vale esclarecer, que as modificações introduzidas pela MP 905, de 11.11.2019, no que concerne aos critérios de aplicação da correção monetária e juros nesta Justiça Especializada, quais sejam, o artigo 28, que altera inúmeros dispositivos da CLT, dentre eles, introduz o § 7º ao artigo 879 e modifica o artigo 883; e o artigo 47 que altera o artigo 39 da Lei 8.177/91, não modificam uma vírgula da conclusão a que cheguei, eis que a Medida Provisória padece de vício de inconstitucionalidade formal, já que ausente urgência que a justifique. Na verdade, o próprio governo admite que se trata de um aprofundamento da Lei 13.467/2017 (reforma trabalhista), o que demandaria a atuação do parlamento para edição de uma nova Lei. As inconstitucionalidades não param por aí, eis que a redução do indexador de correção dos débitos trabalhistas, a par de atentar contra a dignidade do trabalhador ao reduzir verba de natureza alimentícia, permite o enriquecimento sem causa do devedor. Aspectos estes, aliás, sobejamente já analisados pelos tribunais superiores.

Entretanto, na contramão da consecução dos direitos humanos fundamentais, ignorando que o Brasil detém brutal concentração de renda, uma desigualdade social abissal, é considerado o nono País mais injusto do mundo, com taxa de desemprego explodindo (dados do IBGE de outubro de 2020 aponta taxa de desemprego de 14,4%) e carga tributária regressiva em que os assalariados e os que estão fora do mercado de trabalho pagam proporcionalmente muito mais impostos; o Supremo Tribunal Federal, guardião da Constituição, ignorou a promessa de redução da desigualdade

social (inciso III, 3º) e de valorização das funções sociais do trabalho e da livre iniciativa (inciso IV do art. 1º), preferindo fomentar os mecanismos de acumulação patrimonial e valorização do capital financeiro.

Com efeito, no dia 18 de dezembro de 2020, o plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADCs 58 e 59 e das ADIs 5.867 e 6.021 decidiu, por maioria, manter a declaração de inconstitucionalidade da Taxa Referencial (TR), porém, julgou parcialmente procedentes as ações conferindo interpretação conforme à Constituição ao art. 879, § 7º, e ao art. 899, § 4º, da CLT, na redação dada pela Lei 13.467 de 2017, no sentido de considerar a SELIC (art. 406 do Código Civil) como fator de correção adequado, até que sobrevenha nova solução legislativa, respeitadas as situações já consolidadas pelo trânsito em julgado. Em suma, IPCA na fase pré-judicial e Selic a partir da citação.

Eis o inteiro teor da conclusão do voto:

O Tribunal, por maioria, julgou parcialmente procedente a ação, para conferir interpretação conforme à Constituição ao art. 879, § 7º, e ao art. 899, § 4º, da CLT, na redação dada pela Lei 13.467 de 2017, no sentido de considerar que à atualização dos créditos decorrentes de condenação judicial e à correção dos depósitos recursais em contas judiciais na Justiça do Trabalho deverão ser aplicados, até que sobrevenha solução legislativa, os mesmos índices de correção monetária e de juros que 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), nos termos do voto do Relator, vencidos os Ministros Edson Fachin, Rosa Weber, Ricardo Lewandowski e Marco Aurélio. Por fim, por maioria, modulou os efeitos da decisão, ao entendimento de que (i) são reputados válidos e não ensejarão qualquer rediscussão (na ação em curso ou em nova demanda, incluindo ação rescisória) todos os pagamentos realizados utilizando a TR (IPCA-E ou qualquer outro índice), no tempo e modo oportunos (de forma extrajudicial ou judicial, inclusive depósitos judiciais) e os juros de mora de 1% ao mês, assim como devem ser mantidas e executadas as sentenças transitadas em julgado que expressamente adotaram, na sua fundamentação ou no dispositivo, a TR (ou o IPCA-E) e os juros de mora de 1% ao mês; (ii) os processos em curso que estejam sobrestados na fase de conhecimento (independentemente de estarem com ou sem sentença, inclusive na fase recursal) devem ter aplicação, de forma retroativa, da taxa Selic (juros e correção monetária), sob pena de alegação futura de inexigibilidade de título judicial fundado em interpretação contrária ao posicionamento do STF (art. 525, §§ 12 e 14, ou art. 535, §§ 5º e 7º, do CPC) e (iii) igualmente, ao acórdão formalizado pelo Supremo sobre a questão dever-se-á aplicar eficácia erga omnes e efeito vinculante, no sentido de atingir aqueles feitos já transitados em julgado desde que sem qualquer manifestação expressa quanto aos índices de correção monetária e taxa de juros (omissão expressa ou simples consideração de seguir os critérios legais), vencidos os Ministros Alexandre de Moraes e Marco Aurélio, que

não modulavam os efeitos da decisão. Impedido o Ministro Luiz Fux (Presidente). Presidiu o julgamento a Ministra Rosa Weber (Vice-Presidente). Plenário, 18.12.2020 (Sessão realizada por videoconferência - Resolução 672/2020/STF).

Vale lembrar que a Selic não é fator de correção monetária adequado, já que “[...] *refere-se à taxa de juros apurada nas operações de empréstimos de um dia entre as instituições financeiras que utilizam títulos públicos federais como garantia [...]*”, conforme se extrai da página oficial do Banco Central do Brasil. Atualmente o índice de referência que mede a inflação e, portanto, a perda relativa à capacidade de compra é o IPCA-E (Índice de Preços ao Consumidor Amplo). Ou seja, perde dinheiro o trabalhador que não tem o seu crédito corrigido pelo único índice capaz de recompor a inflação.

Além de não recompor o valor real da moeda, a decisão afastou a incidência dos juros de mora à base de 12% a.a, aliás, os juros de mora nem faziam parte da discussão, posto que, como se sabe, correção monetária e juros de mora tem funções completamente distintas. Neste cenário, crédito trabalhista passou de IPCA + juros (1%) ou TR + juros (1%) para IPCA na fase pré-judicial e Selic a partir da citação, se constituindo hoje o mais barato do mercado, em que pese seu caráter alimentar.

Embora discorde da Decisão do STF, por todos os motivos até aqui expostos, o fato é que a decisão proferida em análise de Ação Direta de Constitucionalidade e Ação Direta de Inconstitucionalidade, tem eficácia “*erga omnes*” e a ela tenho que me curvar de modo que determino a **aplicação do IPCA-E até a data da citação e, a partir de então, a taxa Selic (I).**

Porém, considerando o disposto no art. 406 do Código Civil: “*Quando os juros moratórios não forem convencionados, ou o forem sem taxa estipulada, ou quando provierem de determinação da lei, serão fixados segundo a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.*”, norma inclusive citada na decisão do Supremo Tribunal Federal, a qual deve ser interpretada à luz do disposto no art. 161, §1º, do CTN, que estabelece juros de 1% ao mês e, ainda, o contido no art. 404, parágrafo único, também do Código Civil: “*Provado que os juros de mora não cobrem o prejuízo, e não havendo pena convencional, pode o juiz conceder ao credor indenização suplementar*”, todos de aplicação subsidiária, na forma autorizada pelo art. 8º, §1º, da CLT, **caso se demonstre, em sede de liquidação de sentença, que a correção pela Selic, ficou inferior à atualização do IPCA-e + 1% (juros mínimos para qualquer dívida), a fim de assegurar a restituição integral ao credor, determino, ex officio, a indenização suplementar até o limite do IPCA-e + 1% do período (II).**

Considerando, ainda, a natureza alimentar do crédito trabalhista e sua precedência sobre qualquer outro, caso se demonstre a ausência de pagamento do valor devido por mero intuito procrastinatório, **fixo, com fulcro no art. 139, IV, do CPC, de aplicação subsidiária no processo do trabalho (art. 769 da CLT), a multa cominatória de 2% (dois por cento) ao mês, incidente sobre o crédito remanescente a partir do decurso do prazo previsto no art. 880 da CLT (III).**

3.4. JUSTIÇA GRATUITA

Por se tratar de ação coletiva para a defesa de direitos individuais homogêneos, tem aplicação o princípio da gratuidade do direito processual coletivo (art. 87 do CDC c/c com os art. 17 e 18 da Lei n. 7.347/85), de modo que isento o sindicato autor das custas e demais despesas processuais.

3.5. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Porque a reclamada foi sucumbente, defiro o pagamento de honorários advocatícios aos patronos do sindicato autor, fixados em R\$ 6.000,00 (seis mil reais), correspondente a 15% sobre o valor atribuído à causa.

3.6. HONORÁRIOS PERICIAIS

Honorários do perito no importe de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), pela ré, sucumbente no objeto da perícia (art. 790-B da CLT), autorizada a dedução dos valores já antecipados a título de honorários prévios.

Considerando que foi o sindicato autor quem quitou os honorários prévios, deverá ser ressarcido no montante correspondente.

3.7. EXECUÇÃO DAS OBRIGAÇÕES DE FAZER E NÃO FAZER. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

As obrigações de fazer não fazer, bem como o pagamento de honorários advocatícios e periciais, serão necessariamente, executados nestes autos.

3.8. PARÂMETROS PARA A LIQUIDAÇÃO E EXECUÇÃO DE SENTENÇA COLETIVA PARA A TUTELA DE DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS

As sentenças proferidas em ações coletivas para tutela de direitos individuais homogêneos fixam apenas o *an debeatur* (o que é devido), nada dispondo acerca do *cui debeatur* (a quem é devido) e do *quantum debeatur* (quanto é devido), conforme previsto, expressamente, no art. 95 do CDC.

Por esta razão, esta sentença reconhece apenas a responsabilidade da ré, sem identificar, porém, quem são os titulares dos direitos individuais reconhecidos e sem dispor, de forma pormenorizada, sobre a situação particular desses titulares.

É por isso que a liquidação de sentença coletiva que reconhece direitos

individuais homogêneos possui características próprias, que, no entender desta Magistrada, faz com que ostente natureza de verdadeira ação autônoma cognitiva, uma vez que é preciso demonstrar que os sujeitos nela identificados são, de fato, credores do direito material reconhecidos genericamente na ação coletiva, além de ser necessário, é claro, determinar o quanto é devido para cada um deles. Nesse sentido, explica Ada Pellegrini Grinover, ao escrever sobre o tema:

Não há dúvida que o processo de liquidação da sentença condenatória, que reconheceu o dever de indenizar e nesses termos condenou o réu, oferece peculiaridades com relação ao que normalmente ocorre nas liquidações de sentença. Nestas, não mais se perquire a respeito do *an debeatur*, mas somente do *quantum debeatur*. Aqui, cada liquidante, no processo de liquidação, deverá provar, em contraditório pleno e com cognição exauriente, a existência do seu dano pessoal e o nexo etiológico com o dano globalmente causado (ou seja, o *an*), além de quantificá-lo (ou seja, o *quantum*). (GRINOVER, Ada Pellegrini *et al.* **Código de defesa do consumidor**: comentado pelos autores do anteprojeto. 8.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 886.)

Não é por outra razão que esta Magistrada entendia que as liquidações de sentença genéricas proferidas em ações coletivas para defesa de direitos individuais homogêneos deveriam tramitar sob o rito das ações ordinárias.

Contudo, em decisão proferida nos autos do processo TST-ConsAdm-1000171-51.2019.5.00.0000, o então Ministro Corregedor-Geral da Justiça do Trabalho, Lélvio Bentes Corrêa, determinou que as ações de liquidação e execução individual de sentenças coletivas devem ser ajuizadas no PJE sob a classe processual “cumprimento de sentença – 156”, com referência obrigatória ao processo coletivo de origem, mas sem prevenção, ou seja, com livre distribuição, o que deverá ser observado pelos substituídos.

Ou seja, as ações de liquidação e execução individuais desta sentença genérica deverão ser ajuizadas no PJE sob a classe processual “cumprimento de sentença – 156”, com referência obrigatória ao processo coletivo de origem, mas sem prevenção, ou seja, com livre distribuição, conforme decidido nos autos do processo TST-ConsAdm-1000171-51.2019.5.00.0000 e na forma da Súmula regional n. 13.

Além disso, conforme entendimento consolidado na nova redação da Súmula regional n. 22, o sindicato, na qualidade de substituto processual, também possui legitimidade para a liquidação e execução das sentenças coletivas.

Registro, porém, que essa legitimidade é concorrente e não exclui a legitimidade dos substituídos, que podem requerer a liquidação individual da sentença coletiva, sujeita à livre distribuição, na forma da Súmula Regional n. 13. Nesse sentido, transcrevo julgado da 3ª Turma do

TRT:

SENTENÇA COLETIVA. EXECUÇÃO. SINDICATO SUBSTITUTO PROCESSUAL. POSSIBILIDADE. A entidade sindical possui legitimidade concorrente para a execução da sentença coletiva nos mesmos autos em que proferida, sem prejuízo da execução, pelos substituídos, de forma individual, sujeita à livre distribuição. Inteligência da Súmula n. 22 do TRT-17. (Agravo provido). (TRT 17 R., AP 0000135-37.2019.5.17.0005, Divisão da 3ª Turma, Rel. Desembargadora Sônia das Dores Dionísio Mendes, DEJT 29/08/2019).

Optando o substituto processual pela liquidação e execução coletiva da sentença, ela deverá ser processada nos mesmos autos desta ação de conhecimento, sendo a competência do Juízo fixada pelo inciso II do §2º do art. 98 do CDC.

Contudo, diferentemente das demais execuções coletivas de sentença genérica, cujo produto da indenização é revertido para um fundo, nas execuções coletivas trabalhistas os beneficiários serão sempre os trabalhadores, de modo que também nela há a individualização do crédito, já que a identificação dos trabalhadores sempre será possível, pois vinculados, na maioria das vezes, a uma determinada empresa. Nesse sentido, decidiu o Tribunal Pleno do TRT 17ª Região ao julgar o IAC n. 0000294-97.2016.5.17.0000 e afastar a aplicação do art. 100 do CDC das ações coletivas trabalhistas, o que resultou na alteração da redação da Súmula regional n. 22. Vejamos:

(...) é óbvio que a idéia do fundo, para assegurar a eficácia ética/sancionatória da sentença condenatória, em face da possível inércia de seus beneficiários, seja em função do valor irrisório, da falta de identidade e dispersão dos próprios titulares, das despesas processuais e de advogado, etc, **não se compatibiliza com o escopo satisfativo da execução coletiva trabalhista, que na grande maioria das vezes versa sobre direitos indisponíveis (que regra geral não podem ser destinados a fundos), e destinados a titulares facilmente identificáveis e circunscritos a determinado âmbito empresarial.** O fundo é uma solução para um problema que não pode ser superado, **ao contrário da liquidação e execução coletivas trabalhistas que por si sós oferecem solução satisfatória.**

Considerada a impessoalidade da liquidação e execução coletivas trabalhistas, e a indisponibilidade desses créditos, a legitimidade será extraordinária (substituição processual), independente de outorga, podendo haver credores de valores devidamente liquidados não localizados, que não se compara

com a execução prevista no art. 100 do CDC. (IAC n. 0000294-97.2016.5.17.0000. Desembargador Relator: Carlos Henrique Bezerra Leite. Desembargador Redator Designado: Jailson Pereira da Silva. DJ: 10/5/2017, destaquei)

Contudo, se é verdade que a execução coletiva ajuizada pelos substitutos processuais tem a vantagem de evitar decisões distintas entre juízes e turmas – como também defendido no voto do Desembargador Redator do acórdão no IAC n. 0000294-97.2016.5.17.0000 –, também é verdade que a execução de créditos de dezenas e até centenas de trabalhadores em uma única ação pode inviabilizar ou, no mínimo, dificultar e retardar o próprio cumprimento da sentença coletiva.

Considerando isso e visando assegurar maior celeridade nessa fase processual, havendo número expressivo de trabalhadores beneficiados por esta sentença, determino, desde já, que eventual liquidação e execução coletiva seja desmembrada a fim de que o substituto processual observe o limite de 10 (dez) trabalhadores substituídos. Aplico, analogicamente, o disposto no §1º do art. 113 do CPC, que assim dispõe:

Art. 113. (...)

§1º. O juiz poderá limitar o litisconsórcio facultativo quanto ao número de litigantes na fase de conhecimento, na liquidação de sentença ou na execução, quando este comprometer a rápida solução do litígio ou dificultar a defesa ou o cumprimento da sentença.

Sendo assim, nesses casos, o substituto processual poderá liquidar e executar, coletivamente, nos mesmos autos desta ação cognitiva, os créditos de até 10 (dez) trabalhadores, sendo os dos demais substituídos objetos de execuções coletivas autônomas, observando o mesmo limite de trabalhadores, que deverão ser distribuídas por dependência a esta Vara, conforme inciso II do §2º do art. 98 do CDC.

DISPOSITIVO

ISTO POSTO, esta DÉCIMA TERCEIRA Vara do Trabalho de VITÓRIA rejeita as preliminares suscitadas, declara prescrita a ação em relação aos contratos de empregos extintos antes de 15/12/2016 e em relação aos créditos anteriores a 15/12/2013 e, no mérito propriamente dito, julga PROCEDENTES EM PARTE os pedidos formulados pelo SINDIALIMENTAÇÃO -

SINDICATO DOS TRABALHADORES EM ALIMENTAÇÃO E AFINS DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO para condenar CHOCOLATES GAROTO S/A. na obrigação de fazer e não fazer e na obrigação de pagar as diferenças salariais, conforme parâmetros devidamente estipulados na fundamentação.

As obrigações de fazer não fazer, bem como o pagamento de honorários advocatícios e periciais, serão necessariamente, executados nestes autos.

O *cui debeat* (a quem é devido) e o *quantum debeat* (quanto é devido) deverão ser apurados em liquidações e execuções individuais, ajuizadas pelos substituídos, e/ou em liquidação e execução coletiva, ajuizada pelo sindicato na qualidade de substituto processual.

As liquidações e execuções individuais desta sentença genérica deverão ser ajuizadas no PJE sob a classe processual “cumprimento de sentença – 156”, com referência obrigatória ao processo coletivo de origem, mas sem prevenção, ou seja, com livre distribuição, conforme decidido nos autos do processo TST-ConsAdm-1000171-51.2019.5.00.0000 e na forma da Súmula regional n. 13.

Caso o substituto processual opte pela liquidação e execução coletiva, ela deverá ser processada nos mesmos autos desta ação de conhecimento (inteligência do inciso II do §2º do art. 98 do CDC). Contudo, havendo número expressivo de trabalhadores beneficiados, determino, desde já, que eventual execução coletiva seja desmembrada, observando-se o limite de 10 (dez) trabalhadores substituídos por ação e a competência deste Juízo, tudo conforme capítulo 3.7.

Condeno a ré a pagar honorários advocatícios de sucumbência no valor de R\$ 6.000,00 (seis mil reais), correspondente a 15% sobre o valor atribuído à causa.

Honorários da perita no importe de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), pela ré, sucumbente no objeto da perícia (art. 790-B da CLT), autorizada a dedução dos valores já antecipados a título de honorários prévios. Considerando que foi o sindicato autor quem quitou os honorários prévios, deverá ser ressarcido no montante correspondente.

Após o trânsito em julgado, observe a Secretaria a necessidade de publicação de edital de notificação dos interessados para ciência da sentença coletiva. Inteligência do art. 94 do CDC.

Custas, pela ré, no valor de R\$ 920,00 (novecentos e vinte reais), calculadas sobre o valor atribuído à condenação de R\$ 46.000,00 (quarenta e seis mil reais).

INTIMEM-SE as partes.

VITORIA/ES, 02 de agosto de 2022.

GERMANA DE MORELO
Juíza do Trabalho Substituta