



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

Ação Trabalhista - Rito Ordinário 1001496-03.2024.5.02.0074

Tramitação Preferencial
- Violência no Trabalho

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 06/09/2024

Valor da causa: R\$ 98.557,26

Partes:

RECLAMANTE: -----

ADVOGADO: CIBELE DOS SANTOS TADIM NEVES SPINDOLA

RECLAMADO: CINEMARK BRASIL S.A.

ADVOGADO: JOAO PAULO FOGACA DE ALMEIDA FAGUNDES

PERITO: ALESSANDRO HENRIQUE DE OLIVEIRA



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 2ª REGIÃO
74ª VARA DO TRABALHO DE SÃO PAULO
1001496-03.2024.5.02.0074 : --
----- :

CINEMARK BRASIL S.A.

Pelo MM. Juiz do Trabalho, Dr. FÁBIO MOTERANI, à análise a presente ação, prolatou-se a seguinte sentença:

I. RELATÓRIO.

O reclamante postula rescisão indireta e seus consectários, guias, multas dos artigos 467 e 477 da CLT, adicional de insalubridade e reflexos, adicional noturno e feriados em reflexos e danos morais.

A defesa alega limitação ao valor da causa, prescrição e impugna as pretensões.

Réplica (fls. 1139).

Laudo pericial ambiental às fls. 1183

Instrução com depoimentos das partes (fls. 1126).

Razões finais escritas.

Nova proposta de conciliação rejeitada.

II. FUNDAMENTAÇÃO.

LEI 13.467/17. VALOR DA CAUSA.

O valor da causa corresponde à expressão econômica aproximada de sua pretensão, sem causar em si prejuízo à ampla defesa e análise jurisdicional. Em caso de eventual condenação, o Juízo direciona-se conforme a exatidão matemática mediante subsunção da tutela eventualmente reconhecida.

PRESCRIÇÃO

São inexigíveis, por prescritas, as parcelas anteriores a 6.09.2019, nos termos do art. 7º, XXIX, da CRF, e Súmula 206/TST, exceto no tocante às providências declaratórias (art. 11, § 1º, da CLT) e conforme art. 149/CLT.

ENQUADRAMENTO SINDICAL. NORMA COLETIVA APLICAVEL

O enquadramento sindical tem como regra norteadora a atividade econômica preponderante da empresa (princípio da simetria), cabendo a exceção com relação à categoria diferenciada, cujo enquadramento ocorre pela profissão.

Conforme se denota no documento a fls. 220, a atividade preponderante da reclamada é a operação, para produção de renda e como investimento, salas de cinema de tipo múltiplo no Brasil. Logo, a reclamada enquadrase nas atividades correlacionadas com o sindicato profissional a que pretende ver o reclamante enquadrada. Não obstante, vale salientar que diante de eventual colisão de categoria abrangida entre os sindicatos aplica-se o princípio da norma mais favorável.

Portanto, o reenquadramento procede, de maneira que a reclamante vincula-se às Convenções Coletivas do Sindicato de sua categoria, qual seja: SINDICATO DOS EMPREGADOS DE EMPRESAS TEATRAIS E CINEMATOGRÁFICAS DO ESTADO DE SÃO PAULO, conforme normas coletivas apresentadas junto à exordial.

RESCISÃO INDIRETA.

A rescisão indireta se impõe quando a conduta ensejadora se revestir de relevante gravidade, a ponto de comprometer a continuidade do vínculo empregatício. Deve ser robustamente provada, porque o ordenamento protege o emprego, fonte de dignidade e sustento material.

A inicial indica descumprimento contratual atinente ao recolhimento de FGTS, coação ao pedido de demissão, diferenças de insalubridade, inadimplemento de adicional noturno e feriados e assédio.

FGTS. O depósito concernente ao mês de agosto de 2024 encontra-se regularizado, observada, para tanto, a data limite para sua regularização.

O FGTS foi instituído para minar a estabilidade do empregado. É uma compensação pela instabilidade no emprego. Sua importância decorre, assim, da fragilidade do vínculo, que pode ser rompido a qualquer momento, a justificar a rescisão indireta por iniciativa do empregado.

Todavia, o caso dos autos encontra-se fora do contexto que se buscou amparar pelo posicionamento acima firmado.

Com relação nas demais diferenças apresentadas em réplica,

importa observar a substanciação de causa de pedir, conforme elementos que expostos como justificadores da rescisão indireta postulada, que alcança exclusivamente a parcela referente a agosto de 2024.

Essa falha na substanciação, embora não confira afetação a tutela de eventuais diferenças porventura devidas em conjunto às verbas rescisórias porventura devida, torna impróprio o argumento que pretende emplacar acerca dos motivos que justificam a rescisão indireta pretendida.

Adicional de insalubridade. A inicial sustentou trabalho em condições insalubres pelo contato de agentes químicos e biológicos.

Sobre a prova técnica apresentada, a diligência foi realizada por perito de confiança do juízo, contando com o mapeamento das condições de trabalho para o qual foi oportunizada a participação das partes.

Foram relatados os produtos, EPIs e rotina de trabalho, assim como eventuais agentes de contato e o correto alcance interpretativo sobre produtos químicos e biológicos. A despeito da impugnação apresentada pela parte, a conclusão do perito atende ao convencimento do Juízo considerando a subsunção à NR 15.

O laudo pericial de fls. 1183 constatou a inexistência de insalubridade por contato com agentes químico. Em destaque:

Identificou-se o uso de produtos domissanitários para a limpeza em geral, tais como: aromatizantes e desinfetantes multiuso.

As substâncias químicas encontradas nos rótulos dos produtos, não se encontram no anexo XIII A da NR-15 como insalubres e, além disso, eram diluídas em água por diluidor mecânico, reduzindo a nocividade ao trabalhador.

Assim, não houve exposição a estes agentes.

Apresentou interpretação restritiva a respeito da insalubridade em grau máximo em virtude contato com esgotos (galerias e tanques) e lixo urbano (coleta e industrialização), para efeito de subsunção das condições de trabalho e ambientais verificadas por ocasião da diligência. Em destaque:

Observou-se na avaliação pericial que a Reclamante

retirava o lixo das salas de cinema (restos de alimentos, copos de bebidas, sacos), lixo dos banheiros, desentupia vasos sanitários, ralos, além da limpeza dos banheiros com muitas sujidades.

Os resíduos retirados pela Reclamante e as condições de trabalho colocavam em risco sua saúde laboral, pois eram realizados com quantidades insuficientes de EPI's.

Assim, observou-se que houve exposição aos agentes biológicos, conforme anexo XIV da NR-15.

Sobre o tema, são destaques as seguintes decisões no TST:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. 1. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. LIMPEZA E HIGIENIZAÇÃO DE BANHEIROS. CINEMA. O Tribunal Regional constatou, com base na prova pericial, que o reclamante mantinha contato habitual com agentes biológicos na higienização de banheiros de grande circulação de pessoas, ensejando o enquadramento no Anexo 14 da NR 15 da Portaria nº 3 . 214 /78, mantendo a condenação ao pagamento do adicional de insalubridade em grau máximo. Assim, a decisão regional está em consonância com a previsão da Súmula nº 448, II, do TST. Incidência da Súmula nº 333 do TST e do art. 896, § 7º, da CLT. 2. (...) (AIRR-20816-08.2016.5.04.0001, 8ª Turma, Relatora Ministra Dora Maria da Costa, DEJT 18/09/2020).

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. GRAU MÁXIMO. LIMPEZA E HIGIENIZAÇÃO DE BANHEIROS DE ESTABELECIMENTO DE GRANDE PORTE. CINEMA. A decisão regional enquadrou acertadamente a situação como trabalho em condições insalubres porque a autora trabalhava em estabelecimento de grande porte (Cinema), cujo lixo recolhido de suas dependências não pode ser considerado como doméstico ou de escritório, o que torna devido o adicional de insalubridade em grau máximo, conforme previsão do Anexo 14 da NR-15 do Ministério do Trabalho e Emprego. Inteligência da Súmula nº 448, II, desta Corte Superior. Recurso de revista de que não se conhece. (RR-46609.2011.5.04.0022, 7ª Turma, Relator Ministro Claudio Mascarenhas Brandao, DEJT 01/07/2016).

"ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. GRAU MÁXIMO. LIMPEZA E HIGIENIZAÇÃO DE BANHEIROS DE ESTABELECIMENTO DE GRANDE PORTE. A decisão regional enquadrou acertadamente a situação como trabalho em condições insalubres porque a autora trabalhava em estabelecimento de grande porte (CINEMARK), cujo lixo recolhido de suas dependências não pode ser considerado como doméstico ou de escritório, o que torna devido o adicional de insalubridade em grau máximo, conforme previsão do Anexo 14 da NR-15 do Ministério do Trabalho e Emprego. Inteligência da Súmula nº 448, II, desta Corte Superior. Recurso de revista de que não se conhece. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. Inviável o conhecimento do recurso de revista em que a parte não indica violação de dispositivo de lei ou da Constituição Federal, tampouco aponta dissenso pretoriano ou contrariedade a verbete de jurisprudência desta Corte, desatendendo, assim, a disciplina do artigo 896 da CLT. Recurso de revista de que não se conhece" (RR-17-53.2012.5.04.0204, 7ª Turma, Relator Ministro Claudio Mascarenhas Brandao, DEJT 10/06/2016).

A reclamada é estabelecimento vocacionado à recepção de grande fluxo de pessoal, voltado à utilização de serviços de exibição de filmes, contando com salas de grande capacidade, o que gera contínua utilização de suas dependências sanitárias, que exigem a adequada higienização, diariamente.

A despeito da alegação da reclamada de que a parte autora não teria realizado as atividades de limpeza e recolhimento de lixos em banheiros em período antecedente a dezembro de 2022, bem como que disporia de acordo coletivo firmado com a entidade sindical para fins de definição de eventualidade para se afastar o direito a percepção do adicional, o preposto da própria reclamada confirmou a atuação diária na limpeza de salas e banheiros, sem menção a delimitação temporal.

Essas alegações sequer foram aventadas na diligência, que contou com mapeamento das atividades mediante entrevista das partes, resultando pouco plausível o não aproveitamento da reclamante, em sua jornada, para limpeza geral, incluindo os banheiros. As próprias disposições na LTCAT referem-se à manutenção de limpeza e auxílio a outras áreas como atividades inerentes ao cargo de PAC.

Pontuo que o enquadramento de atividades como insalubres, bem como a fixação do adicional correspondente não pode ser flexibilizado. O adicional de insalubridade se trata de matéria inerente à segurança e saúde no trabalho, o que não pode ser objeto de negociação coletiva, por tratar-se de matéria constitucional de interesse público, em atenção ao art. 7º, inciso XXII da Constituição Federal.

Entendo que a reclamante encontra-se enquadrada no anexo 14

da NR 15, em interpretação condizente com o entendimento sedimentado pela Súmula 448 do TST, adotando-se, no mais, critério qualitativo, sem possibilidade de neutralização segura.

Procede o pedido de adicional de insalubridade em grau máximo de 40% sobre o salário mínimo (Súmula Vinculante n. 4 do STF, parte final), abatendo-se importâncias pagas a mesmo título.

Jornada. A reclamada trouxe aos autos a integralidade dos espelhos de ponto às fls. 306 do pdf. Os documentos contam com um padrão de horários registrados que se mostram condizentes com o que ordinariamente ocorre, com ingressos antecipados e saídas variadas.

Em seu depoimento, a reclamante confirmou que realizava o correto registro de sua jornada, incluídos os dias trabalhados, com possibilidade de reportar eventuais incorreções, que eram atendidas pela administração.

A ausência de assinatura nos apontamentos, por si só, é insuficiente para afastar a validade do documento diante de demais evidências, como acima destacadas.

Assim, acolho a idoneidade dos controles de horário apresentados para o fim de demonstrar a efetiva jornada em que se ativou a reclamante.

Os demonstrativos de pagamento contemplam a quitação de adicional noturno, sem que tenha a parte autora apresentado diferenças porventura devidas, em que pese conferida oportunidade, para tanto. Pontuo que a integração do adicional nas demais verbas trabalhistas resulta de sua natureza salarial, de modo que deverá ser observada em caso de eventual tutela de verbas rescisórias.

No tocante aos feriados, observada a correspondente marcação de atuação nos espelhos, razão assiste à parte autora ao indicar períodos em que não houve correspondente adimplemento ou gozo de folga compensatória. Por amostragem, observa-se o cumprimento de jornada no dia 3.06.2021, sem registro de folga compensatória ou pagamento correspondente nos demonstrativos de fls. 589 /590.

Com base nos espelhos de ponto, defiro o pagamento em dobro dos feriados trabalhados.

Assédio moral. A ameaça de dispensa por junto motivo não foi comprovada. Ao revés, infere-se do depoimento da reclamante que inexistiam problemas ligados diretamente aos funcionários da reclamada, mas apenas ao trato que recebia dos clientes que visitam o local.

É incontrovertido que a reclamante foi agredida por cliente da

reclamada que intentava ingressar com seu filho em sala de cinema, ocasião em que lhe arremessou refrigerante. Não bastasse, o preposto da reclamada confirmou que as agressões verbais de clientes aos funcionários do local eram habituais.

Portanto, não se tratou de fato único e isolado, mas submissão da empregada a constrangimento psicológico de forma repetida e prolongada, capaz de causar ofensa à personalidade, dignidade e integridade psíquica, e que tem por efeito excluir a posição da vítima no emprego ou deteriorar o ambiente de trabalho.

Não há evidências de que teria a reclamada tomado precauções necessárias a fim de evitar a exposição da funcionária. Em se tratando de conduta reiterada, compete à reclamada comprovar que teria agido de forma a evitar agressões do público que atende. Essa conduta gera a contínua exposição do trabalhador a constrangimentos em razão do cargo ocupado.

Cabe pontuar que o preposto da reclamada confirmou que o local não dispõe de seguranças, que poderia desencorajar atitudes de agressão como a experimentada pela reclamante.

A reclamada responde por sua omissão em zelar pelo meio ambiente de trabalho de forma a garantir e resguardar a dignidade da pessoa humana do trabalhador, responde também na forma do art. 932, III, e 933, ambos do Código Civil.

Os fatos representam aviltamento à dignidade da pessoa do trabalhador. Valores caros na Constituição da República são atingidos. O empregador deve garantir um ambiente de trabalho com padrão ético e um mínimo de garantia pessoal. Responde pela ilicitude, nos termos do art. 186, ou mesmo 187, assim como na forma dos artigos 932, III, e 933, todos do Código Civil. O dano moral é presumível “ipso facto”, porque suas consequências são sentidas diante da gravidade do fato confirmado.

O arbitramento não serve para enriquecer, nem empobrecer, mas qualificar a ilicitude e servir de alerta para evitar novas temeridades. O fator pedagógico visa a evitar novas condutas nesse sentido, que podem acarretar dano psicossocial ao indivíduo, com consequências a toda a sociedade. Considerando a gravidade do fato e o potencial econômico da reclamada, arbitro a importância de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Rescisão. Portanto, comprovada falta patronal a justificar o enquadramento dentre os motivos elencados no art. 483 da CLT.

Reconheço a rescisão indireta por descumprimento contratual, na forma do art. 483 da CLT, a partir de 4.09.2024. A reclamada deverá anotar a CTPS digital e, subsidiariamente, em caso de comprovada impossibilidade, no documento físico correspondente. Para tanto, deverá observar o prazo de 10 (dez) dias, independentemente do trânsito em julgado, sob pena de multa de R\$ 200,00 por dia de descumprimento, até o limite de 30 (trinta) dias, após os quais será

aplicado o art. 39 /CLT, ante o lapso. Diretamente ou por meio de seus procuradores constituídos nos autos, as partes deverão agir com mútua cooperação a esse fim, atendendo à diretriz do art. 6º/CPC.

Adotando a subsunção do fato à norma, a título de verbas rescisórias, defiro: aviso prévio (51 dias), saldo de salário de setembro (4 dias), férias proporcionais (11/12) com o terço constitucional; 13º salário (10/12), diferenças de FGTS mais multa de 40% sobre a totalidade.

A reclamada deverá fornecer as guias para levantamento do FGTS e seguro-desemprego, em cinco dias do trânsito em julgado e intimação, para tanto, sob pena arcar com o correspondente em execução direta. Responderá em caso de impossibilidade de recebimento das parcelas do seguro-desemprego em razão do transcurso do tempo (perdas e danos).

Inexistem verbas rescisórias incontrovertidas. Incabível a multa do art. 467 da CLT.

No tocante à aplicação da multa do art. 477 da CLT, a ilicitude não pode acarretar condição jurídica mais benéfica, em comparação àquele que cumpre devidamente a legislação. Por essa razão, devida a multa do art. 477 da CLT (IRR Tema 52 do C. TST).

Reflexos de adicional de insalubridade. Sobre o adicional de insalubridade em grau máximo de 40% sobre o salário mínimo (Súmula Vinculante n. 4 do STF, parte final), são devidos reflexos em: férias + 1/3; 13º salário; depósitos fundiários com multa de 40% e aviso prévio, que são devidos em vista da rescisão indireta que se confirma conforme tópico próprio.

Reflexos e parâmetros de feriados: Reflexos sobre: DSR's, férias mais o terço; 13º salário; depósitos fundiários com 40% e aviso prévio. A partir de 20.03.2023, são devidos reflexos sobre DSR's e, considerando estes, sobre férias mais o terço; 13º salário; depósitos fundiários com 40% e aviso prévio.

Os reflexos estão em conformidade com decisão de Incidente de Recurso Repetitivo 9, de 20.3.2023, atinente à redação da OJ 394/TST, que modulou os efeitos da decisão, de forma que deve ser aplicada nos contratos que se estenderam depois dessa data.

Parâmetros: observância dos dias efetivamente trabalhados; todas as verbas salariais como base de cálculo (salário base, adicionais e gratificações); progressão salarial do período; adicional legal ou normativo, se mais benéfico, observando-se, em todo o caso, o adicional de 100% para trabalhos em feriados; hora noturna reduzida; divisor de 220 horas e abatimento das quantias pagas sob o mesmo título.

JUSTIÇA GRATUITA

Em se tratando de trabalhador que vive-do-trabalho e sem elemento presuntivo de hipersuficiência a justificar o pagamento de custas e de emolumentos, concede-se o pedido de gratuidade processual, por entender existente a impossibilidade de demandar sem o prejuízo da subsistência própria ou de sua família. Interpretação sistemática e teleológica do

artigo 4º, 7.115/83, artigo 1º, 5.584/70, artigo 14º, art. 790/CLT e art. 5º, incisos XXXV e LXXV, da Constituição Federal.

De efeito imediato e vinculante (art. 102, § 2º, da CFR; art. 28, § único, da Lei 9.868/99), conforme decisão em ADI 5766, proferida pelo STF em 20.10.2021, a gratuidade não se compatibiliza com a condenação de honorários de sucumbência e honorários periciais nos moldes retratados pela Lei 13.467/2017.

HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA

Na forma do art. 791-A/CLT, a parte ré arcará com os honorários de sucumbência à razão de 10% sobre o valor que resultar da liquidação da sentença, a ser apurada em fase própria na forma do art. 879/CLT.

Foi declarada a inconstitucionalidade do trecho do art. 791-A, § 4º, da CLT, desde que não tenha obtido em juízo, ainda que em outro processo, créditos capazes de suportar a despesa, (ADI 5766 – STF, julgamento 20.10.2021 e Embargos Declaratórios de 21.6.2022, prevalecendo o voto do Ministro Alexandre de Moraes).

Dessa forma, em se tratando de sucumbência recíproca (§ 3º, art. 791-A, CLT), a parte autora beneficiária de justiça gratuita responderá pelos honorários sucumbenciais de 10% sobre os valores atribuídos aos pedidos indeferidos ou extintos sem resolução do mérito depois de saneado o feito, a ser apurado em regular liquidação, que ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos dois anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário (art. 791-B, §4º, da CLT, com supressão do trecho considerado inconstitucional).

HONORÁRIOS PERICIAIS

Considerando o grau de complexidade da perícia e o rigor técnico requerido à sua execução, fixo os honorários periciais em R\$ 3.000,00, a serem suportados pela parte ré, sucumbente na pretensão objeto da perícia, que, na forma do § 2º do art. 790-B/CLT, poderão ser recolhidos em até duas parcelas, sem prejuízo de juros e correção monetária até seu efetivo pagamento.

Descontos Previdenciários

Nos termos do art. 832, § 3º, da CLT, a contribuição previdenciária incidirá sobre verbas de natureza salarial, conforme art. 28 da Lei 8.212 /91 e Decreto 3048/99.

A indenização decorrente de garantia provisória de emprego,

nos termos do art. 832, § 3º, da CLT e art. 28 da Lei 8.212/91, assim como do art. 214, § 9º, V, "h", do Decreto 3.048/99, não há contribuição previdenciária.

Assim, com base no artigo 43 da Lei 8.212/91, a reclamada deverá efetuar os recolhimentos previdenciários, mas autorizada a dedução dos valores cabíveis ao reclamante, porque o art. 33, § 5º, da Lei 8.212/91 não repassa ao empregador a responsabilidade pelo pagamento do valor relativo ao empregado, mas tão somente a responsabilidade pelo recolhimento (Súmula 368 do TST e OJ 363 da SDI-1).

Por oportuno, eventual imunidade conforme a condição jurídica de entidade pública ou equiparada, ou isenção tributária decorrente de política fiscal (p. ex., SIMPLES), em fase própria, a parte ré deverá comprovar os parâmetros legais a lhe conferir tratamento diferenciado para os fins de recolhimento previdenciário, em todo o caso, alcançando exclusivamente a sua cota-parte.

DESCONTOS FISCAIS

O art. 12-A da Lei n. 7.713/88 dispõe sobre a obrigatoriedade de retenção do imposto sobre o montante dos rendimentos pagos, fazendo uso de tabela progressiva. Portanto, trata da tributação de rendimentos do trabalho e proventos de aposentadoria recebidos acumuladamente.

Em caso de indenização decorrente de garantia provisória de emprego, nos termos do artigo 6º, V, da Lei n. 7.713/88 e artigo 39, XX, do Decreto 3000 /99, não há incidência de imposto de renda.

A Secretaria da Receita Federal do Brasil regulamentou citado dispositivo legal (Instrução Normativa n.º nº 1127/2011). Reforçou sua redação, por força do que dispôs em seu art. 3º. Estabelece a tributação pelo regime de competência (mês a mês), observando-se a tabela progressiva do imposto de renda.

Assim, o cálculo do imposto de renda observa o regime de competência.

Quanto à base de cálculo, deve ser observado o disposto no artigo 46, § 2º, da Lei 8.541/92, combinado com artigo 6º da Lei n. 7.713/88, no qual se excluem verbas indenizatórias e previdenciárias, assim como valores relativos ao FGTS. Não há tributação sobre as férias indenizadas, conforme entendimento sedimentado na S. 125 do C. STJ. O mesmo no tocante à sua incidência sobre os juros, tendo em vista sua natureza jurídica indenizatória, ainda que oriundos de condenação em pecúnia deferida em sentença (OJ nº 400 da SDI-1).

JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA

O julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal nos

autos da Ação Direta de Constitucionalidade (ADC) n.º 58, em 18.12.2020, estabeleceu uniformidade acerca do tema atinente à correção e recomposição do valor, adotando interpretação vinculante envolvendo os artigos 879, §7º e 899, §4º da CLT.

Assim composta pela correção monetária e pelos juros de mora, a atualização dos créditos trabalhistas reconhecidos observará o índice IPCA-e do vencimento da obrigação (adotando-se entendimento contido na Súmula 381 do TST) até o ajuizamento da ação (fase pré-judicial) e, a partir de então, será observada a taxa SELIC (art. 13 da lei 9.065/95), nos termos do voto vencedor do relator Min. Gilmar Mendes (decisão de embargos de declaração).

O entendimento exarado pelo STF aplica-se de forma imediata aos processos em curso, em fase de conhecimento.

Para ente de natureza pública ou equivalente na qualidade de empregador - não se aplicando na condição de tomador de serviços com responsabilidade subsidiária -, o critério a ser adotado deve corresponder ao disposto na Emenda Constitucional 113, de 8 de dezembro de 2021, que em seu artigo 3º dispõe a aplicação do índice da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (SELIC), acumulado mensalmente, para efeito de atualização monetária, remuneração do capital e compensação de mora. Logo, a SELIC será aplicada sobre toda a obrigação, superando o entendimento do STF a respeito da aplicação de IPCA na fase préprocessual.

Em se tratando de indenização por dano moral, para a aferição do termo inicial da correção monetária, não há falar-se em época própria senão o momento do arbitramento, em decisão judicial, momento em que constituiu em mora o devedor, aplicando-se o índice correspondente.

LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA E PROCEDIMENTO EXECUTÓRIO

Vigente, aplica-se o disposto no art. 879 da CLT no tocante à liquidação de sentença, de forma a (1) atender à grande demanda processual em fase de conhecimento deste Regional, (2) evitar equívocos no cálculo, ou na liquidação com base nos valores indicados pela inicial e (3) permitir o contraditório específico sobre o tema.

Por oportuno, o valor atribuído à causa ou aos pedidos constitui apenas estimativa a partir da qual serão gerados efeitos para o fim de custas ou honorários sucumbenciais, não podendo ser confundido com o valor real a ser alcançado que somente poderá ser aferido em liquidação.

A aplicação dos trâmites processuais atinentes à execução (p. ex.: art. 523 do CPC ou art. 880 da CLT) não é pertinente em fase de conhecimento. Trata-se de entendimento jurídico do Juízo, na ocasião de ingresso do feito na fase de execução. Entendo indevido conferir força de coisa julgada a procedimento processual.

EMBARGOS DECLARATÓRIOS

Importa observar que: (1) não há prequestionamento em

primeira instância; (2) os embargos declaratórios não se prestam a rebater argumentos ou servem de instrumento de dialeticidade da sentença. Para o controle de eventual injustiça que entende sofrer há recurso próprio; (3) o magistrado não fica adstrito aos fundamentos declinados pelas partes.

III. CONCLUSÃO.

Pelo exposto, rejeito a preliminar arguida, acolho a prescrição das verbas anteriores a 6.09.2019 e, no mais, julgo PARCIALMENTE PROCEDENTES as pretensões de ----- contra CINEMARK BRASIL S.A., para:

- reconhecer a rescisão indireta a partir de 4.09.2024. A reclamada deverá proceder à anotação da CTPS digital e, subsidiariamente, em caso de comprovada impossibilidade, no documento físico correspondente. Para tanto, deverá observar o prazo de 10 (dez) dias, * independentemente do trânsito em julgado, sob pena de multa de R\$ 200,00 por dia de descumprimento, até o limite de 30 (trinta) dias, após os quais será aplicado o art. 39/CLT, ante o lapso. Diretamente ou por meio de seus procuradores constituídos nos autos, as partes deverão agir com mútua cooperação a esse fim, atendendo à diretriz do art. 6º/CPC;

– determinar à reclamada a entrega das guias para

soerguimento dos depósitos fundiários, responsabilizando-se pela sua integralidade, e recebimento do Seguro-Desemprego, em 05 (cinco) dias após o trânsito em julgado e intimação, para tanto, sob pena de indenização do valor correspondente;

– conceder justiça gratuita a reclamante nos termos do artigo 790, § 3º, da CLT. De efeito imediato e vinculante (art. 102, § 2º, da CFR; art. 28, § único, da Lei 9.868/99), conforme decisão em ADI 5766, proferida pelo STF em 20.10.2021, a gratuidade não se compatibiliza com a condenação de honorários de sucumbência e honorários periciais nos moldes retratados pela Lei 13.467/2017;

– a cargo da parte ré, sucumbente na pretensão objeto da

perícia, fixo os honorários periciais em R\$ 3.000,00, a serem suportados pela parte ré, sucumbente na pretensão objeto da perícia, que, na forma do § 2º do art. 790-B/CLT, poderão ser recolhidos em até duas parcelas, sem prejuízo de juros e correção monetária até seu efetivo pagamento;

– condenar a reclamada no pagamento dos seguintes créditos:

a) aviso prévio (51 dias), saldo de salário de setembro (4 dias), férias proporcionais (11/12) com o terço constitucional; 13º salário (10/12), diferenças de FGTS mais multa de 40% sobre a totalidade;

- b) diferenças de adicional de insalubridade e reflexos;
- c) feriados em dobro e reflexos;
- d) dano moral no valor de R\$5.000,00;
- e) pagamento da multa cominada pelo artigo 477 da CLT.

Na forma do art. 791-A/CLT, a parte ré arcará com os honorários de sucumbência à razão de 10% sobre o valor da condenação, a ser apurada em regular liquidação de sentença na forma do art. 879/CLT.

A parte autora beneficiária de justiça gratuita responderá pelos honorários sucumbenciais de 10% sobre os valores atribuídos aos pedidos indeferidos ou extintos sem resolução do mérito depois de saneado o feito, a ser apurado em regular liquidação, que ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade, conforme fundamentação.

Os valores serão apurados em regular liquidação de sentença (art. 879/CLT), conforme fundamentação, autorizando o abatimento das importâncias pagas sob o mesmo título das verbas ora deferidas, desde que comprovadas nos autos na fase de conhecimento. Em caso de condenação de horas extraordinárias, adota-se o entendimento contido na OJ 415 da SDI-1.

Assim composta pela correção monetária e pelos juros de mora, a atualização dos créditos trabalhistas reconhecidos observará o índice IPCA-e do vencimento da obrigação (adotando-se entendimento contido na Súmula 381 do TST) até o ajuizamento da ação (fase pré-judicial) e, a partir de então, será observada a taxa SELIC (art. 13 da lei 9.065/95), remetendo-se, no mais, aos termos da fundamentação, sobretudo em caso de Ente de Natureza Pública, com critério diferenciado a esse fim.

O desconto previdenciário respeitará a cota do trabalhador, o salário de contribuição e o teto (Súmula 368, III, do TST e OJ n. 363 da SDI-1), observando-se o regime de competência, conforme fundamentação.

Nos termos do art. 832, § 3º, da CLT, a contribuição previdenciária incidirá sobre verbas de natureza salarial, conforme art. 28 da Lei 8.212 /91 e Decreto 3048/99.

Autoriza-se a retenção do Imposto de Renda. A tributação observará o regime de competência (mês a mês), observando-se a tabela progressiva do imposto de renda, conforme fundamentação. Base de cálculo de acordo com artigo 46, § 2º, da Lei 8.541/92, combinado com artigo 6º da Lei n. 7.713/88, e entendimentos sedimentados nas Súmulas 125/STJ e OJ 400 da SDI-1.

Custas a cargo da reclamada, sobre R\$ 35.000,00, no importe de R\$ 700,00.

Registre-se. Intimem-se. Cumpra-se. Data supra.

SAO PAULO/SP, 14 de abril de 2025.

FABIO MOTERANI
Juiz do Trabalho Substituto



Documento assinado eletronicamente por FABIO MOTERANI, em 14/04/2025, às 20:33:54 - 94f5662
<https://pje.trt2.jus.br/pjekz/validacao/25041420254544000000396397103?Instancia=1>
Número do processo: 1001496-03.2024.5.02.0074
Número do documento: 25041420254544000000396397103