



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

Recurso Ordinário Trabalhista 1001317-46.2023.5.02.0481

Relator: WILMA GOMES DA SILVA HERNANDES

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 10/07/2024

Valor da causa: R\$ 219.925,95

Partes:

RECORRENTE: PAMELA HELENA NOGUEIRA FILHO

ADVOGADO: JOSE HILTON SILVEIRA DE LUCENA

RECORRENTE: COSTA CRUZEIROS AGENCIA MARITIMA E TURISMO LTDA

ADVOGADO: LUIS ANTONIO FERRAZ MENDES

RECORRENTE: IBERO CRUZEIROS LTDA

ADVOGADO: LUIS ANTONIO FERRAZ MENDES

RECORRIDO: COSTA CRUZEIROS AGENCIA MARITIMA E TURISMO LTDA

ADVOGADO: LUIS ANTONIO FERRAZ MENDES

RECORRIDO: COSTA CROCIERE SPA

RECORRIDO: IBERO CRUZEIROS LTDA

ADVOGADO: LUIS ANTONIO FERRAZ MENDES

RECORRIDO: PAMELA HELENA NOGUEIRA FILHO

ADVOGADO: JOSE HILTON SILVEIRA DE LUCENA



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 2ª REGIÃO
1ª VARA DO TRABALHO DE SÃO VICENTE
ATOrd 1001317-46.2023.5.02.0481
RECLAMANTE: PAMELA HELENA NOGUEIRA FILHO
RECLAMADO: COSTA CROCIERE SPA E OUTROS (2)

SENTENÇA

RELATÓRIO

PÂMELA HELENA NOGUEIRA FILHO, qualificando-se, ajuizou **RECLAMAÇÃO TRABALHISTA** em face de **COSTA CROCIERE SPA, COSTA CRUZEIROS AGÊNCIA MARÍTIMA E TURISMO LTDA e IBERO CRUZEIROS LTDA**. Declinou período contratual e jornada trabalhados, tarefas desempenhadas, salário percebido e demais características que alegou ser as de sua relação jurídica com a parte reclamada. Postulou o pagamento de verbas diversas. Requereu os benefícios da gratuidade judiciária. Especificou provas. Deu valor à causa. Juntou documentos.

Citadas, apresentaram Defesa conjunta escrita apenas a segunda e a terceira reclamadas, com documentos, arguindo preliminares e pugnando pela improcedência dos pedidos contidos na petição inicial. A primeira reclamada, citada, não apresentou defesa, não compareceu à audiência e foi considerada revel.

Durante a instrução do feito, em audiência, foi produzida prova oral. Sem necessidade de outras mais, encerrou-se.

Razões finais e réplica oportunizadas.

Sem êxito as tentativas legais de conciliação.

É o relatório.

FUNDAMENTAÇÃO

Limitação aos Valores dos Pedidos da Inicial.

A vedação de julgamento fora dos limites da lide restringe-se à prolação de decisão diversa do pedido e da causa de pedir.

Os valores a serem apontados na petição inicial se prestam especialmente a definir o tipo de procedimento que será seguido durante a tramitação do processo (ordinário, sumário, sumaríssimo etc.) e, não, limitar os pedidos. A CLT exige que a parte indique o valor destes e não que estes sejam líquidos (artigo 840, par. 1º, da CLT).

Ademais, a liquidação em si, efetuada de forma correta, logo de início, é praticamente impossível, pois os diversos pedidos contidos em regra nas ações trabalhistas necessitam ainda de detalhada produção probatória previamente ao efetivo reconhecimento do direito e, somente após o trânsito em julgado da sentença, será possível a correta liquidação.

A jurisprudência deste Egrégio Tribunal Regional já tem, inclusive, se manifestado neste sentido (*RO TRT/SP nº 1000514-69.2020.5.02.0319, 6ª Turma. Data do julgamento: 11 de março de 2021*). O mesmo se diga do posicionamento no TST (*TST-AIRR-228-34.2018.5.09.0562, 3ª Turma, rel. Min. Mauricio Godinho Delgado, julgado em 22/6/2022*).

Pelo exposto, declaro que os valores apontados na petição inicial não são limitadores como o máximo em apuração do *quantum* da condenação.

Impugnação de Documentos.

Quanto aos documentos impugnados, é certo que o valor probante que possuem será avaliado em conjunto com os demais elementos dos autos e de acordo com o livre convencimento racional do Juízo, a teor do disposto no art. 371, do CPC.

Rejeito.

Revelia.

A primeira reclamada, embora citada, não compareceu em audiência, nem apresentou Defesa (ID ea5b497). Ante o teor do artigo 844, § 4º, I, da

CLT, a revelia não produz o efeito mencionado se, havendo pluralidade de reclamados, algum deles contestar a ação.

Veio uma contestação aos autos. Assim, embora revel a primeira reclamada, não há a penalidade da confissão de forma presumida.

Incompetência Absoluta e Legislação Aplicável.

Em primeiro lugar, conforme vasto conteúdo dos e-mails e demais documentos juntados (exames de saúde, por exemplo, em ID 739b3af e seguintes), está devidamente comprovado que a parte reclamante se submeteu a processo seletivo, via internet, estando a mesma no Brasil. Após, se deu a contratação, cuja prestação de serviços evidentemente se inicia com o embarque no navio. Segunda e terceira reclamadas admitem que a autora trabalhou também em águas brasileiras (art. 818, II, da CLT).

A jurisprudência deste E. Regional tem decidido que, em se tratando de prestação de serviços em águas nacionais e internacionais, a legislação a ser aplicada é a brasileira. Assim a jurisprudência:

“(…)

Em situações como essa a doutrina e a jurisprudência têm adotado o princípio jurídico do centro de gravidade, princípio esse que conflita com as normas de direito internacional. É o que se denomina “válvula de escape”, facultando ao aplicador do direito uma liberdade maior para decidir o direito cabível no caso posto à análise.

O fato de a apelante ter sido contratada no Brasil e laborar também em águas territoriais brasileiras gera um estreitamento com o direito do trabalho em sobreposição à norma de direito internacional, vislumbrando-se a defesa dos direitos do trabalhador nacional em apoio ao princípio protetivo da legislação trabalhista.

Nesse contexto, entendo que a legislação brasileira se afigura a única aplicável à hipótese dos autos (TRT/SP Nº 1000459-20.2020.5.02.0481 16ª. TURMA, RELATOR: NELSON BUENO DO PRADO. DEJT 26/09 /2022).”

Igualmente a jurisprudência do C. TST:

A) RECURSO DE REVISTA. NULIDADE DO ACÓRDÃO REGIONAL POR NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. No caso concreto, verifica-se que a postura adotada pelo Tribunal de origem não se confunde com a negativa de entrega da jurisdição, pois o posicionamento desfavorável à tese daquele que recorre não importa em lacuna na prestação jurisdicional. Recurso de revista não conhecido. B) AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. EMPREGADO CONTRATADO NO BRASIL. LABOR EM NAVIO DE CRUZEIRO INTERNACIONAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. Evidenciada a possível violação do art. 651, § 2º, da CLT, dá-se provimento ao agravo de instrumento para determinar o processamento do recurso de revista. Agravo de instrumento conhecido e provido. C) RECURSO DE REVISTA. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. EMPREGADO CONTRATADO NO BRASIL. LABOR EM NAVIO DE CRUZEIRO INTERNACIONAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. Esta Corte Superior Trabalhista tem se manifestado pela competência em razão do lugar (Lei nº 7.064/82 e § 2º do artigo 651 da CLT), em observância ao princípio da norma mais favorável ao reclamante. Precedentes. Recurso de revista conhecido e provido " (RR-1000266-69.2017.5.02.0332, 8ª Turma, Relatora Ministra Dora Maria da Costa, DEJT 18/02/2022).

Assim, embora a prestação de serviços tenha ocorrido também no exterior, o trabalhador pode optar pela jurisdição das Varas da Justiça do Trabalho, conforme previsão, inclusive, do art. 21 do CPC, que dispõe que "É competente a autoridade judiciária brasileira quando: (I) - o réu, qualquer que seja a sua nacionalidade, estiver domiciliado no Brasil e (II) - no Brasil tiver de ser cumprida a obrigação".

E, ainda, o artigo 12 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (Decreto-Lei nº 4657/1942, com redação dada pela Lei 12.376/2010): "É competente a autoridade judiciária brasileira, quando for o réu domiciliado no Brasil ou aqui tiver de ser cumprida a obrigação".

Nestes termos, a competência para apreciação e julgamento da ação é desta Justiça do Trabalho.

Nesse sentido, transcrevo a jurisprudência:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA DAS RECLAMADAS INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI 13.467/2017. 1 - NULIDADE DO ACÓRDÃO DO TRIBUNAL REGIONAL POR NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. O Tribunal Regional registrou de forma satisfatória e completa os motivos que lhe formaram o convencimento. As razões dos embargos declaratórios demonstram o mero inconformismo com o resultado do

juízo, o que de forma alguma importa em nulidade processual. 2 - EMPREGADO CONTRATADO NO BRASIL. TRABALHO EM NAVIO DE CRUZEIRO INTERNACIONAL. COMPETÊNCIA TERRITORIAL BRASILEIRA. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL (ART. 651, § 2º, DA CLT). A jurisprudência desta Corte ajustou-se às previsões da Lei 7.064/82, cujo art. 3º determina a aplicação, aos trabalhadores nacionais contratados ou transferidos para trabalhar no exterior, da lei brasileira de proteção ao trabalho naquilo que não for incompatível com o diploma normativo especial, quando mais favorável do que a legislação territorial estrangeira. No caso vertente, tendo o reclamante, brasileiro, sido contratado no Brasil para trabalhar embarcado em navios, participando de cruzeiros que percorriam tanto águas brasileiras quanto estrangeiras, é inafastável a jurisdição nacional, nos termos do art. 651, § 2º, da CLT. Aplica-se, outrossim, o Direito do Trabalho Brasileiro, em face do princípio da norma mais favorável, que foi claramente incorporado pela Lei 7.064/82. Precedentes. Agravo de instrumento não provido."(AIRR-1001193-05.2018.5.02.0072, Relatora Ministra Delaíde Alves Miranda Arantes, 8ª Turma, DEJT 15/10/2021). (g.n.)

Assim, inafastável a competência da Justiça do Trabalho brasileira, também nos termos do artigo 651, §2º da CLT. Ademais, nos termos do §3º do citado dispositivo, há a possibilidade de o empregado contratado em uma localidade, mas prestando serviços em locais diversos, apresentar a sua reclamação trabalhista no local de contratação ou no da prestação dos serviços.

Por todo o exposto, rejeito as preliminares e declaro a competência da Justiça Trabalhista Brasileira, bem como a aplicação da legislação nacional.

Contrato de Trabalho. Verbas Rescisórias.

A parte reclamante afirma que possuiu dois períodos contratuais com as reclamadas, na função "3rd Cook", com remuneração aproximada de U\$ 600,00 (seiscentos dólares), sendo o primeiro deles de 20 de dezembro de 2021 a 08 de julho de 2022 e, o segundo, de 09 de setembro de 2022 a 18 de outubro de 2022.

A parte demandante também argumenta haver fraude na contratação e da suposta terceirização ilícita. Diz que foi admitida com intermediação da agência ISMBR, tendo sido formalmente contratada pela empresa "CSCS - Cruise Ships Catering and Services International N.V.". Todavia, sustenta que, em realidade, o vínculo empregatício se deu efetivamente com a 1ª reclamada, uma vez que ela era a beneficiária das tratativas pré-contratuais, da prestação de serviços e da sua

subordinação, além de ser a dona dos navios em que laborou. A parte obreira argumenta ainda que o seu crachá e "*Temporary Pass*" possuíam o logotipo da 1ª ré, demonstrando ser a sua verdadeira empregadora.

A parte autora ainda pugna pela nulidade do contrato de trabalho por tempo determinado, pois afirma que a modalidade contratual adotada tinha objetivo de fraude, uma vez que firmado sem a existência das respectivas condições permissivas do art. 443, da CLT. Narra que as datas de reembarque eram unilateralmente determinadas pelas rés. Invocando o Princípio da Continuidade no Emprego, postula o reconhecimento judicial de que seus dois contratos de trabalho eram, de fato, por "prazo indeterminado". Em decorrência, postula o recebimento de saldo de salário, aviso prévio, 13º salário, férias em dobro + 1/3, FGTS + 40%, multa do art. 477, §8º da CLT e indenização equivalente a cinco parcelas do seguro desemprego. Subsidiariamente, caso não seja reconhecida a unicidade dos contratos, requer a condenação das reclamadas à indenização equivalente à metade da remuneração a que teria direito até o término contratual (art. 479, da CLT).

Segunda e terceira rés sustentam não possuir qualquer relação de trabalho com a parte reclamante, tampouco terem tomado ou se beneficiado com os seus serviços ou sequer tê-la recebido em suas dependências, que funcionam apenas como pontos de vendas de pacotes turísticos. Defendem que a prova dos autos demonstra que a contratação e remuneração da parte reclamante foram realizadas pela empresa CSCS. Negam qualquer ingerência na prestação de serviços ocorrida a bordo dos navios, inclusive porque a função que a parte reclamante afirma ter exercido (*3rd cook*) é incompatível com as suas atividades de agência de turismo, o que reforçaria a tese de que não administram a atividade marítima ou serviços de bordo, responsabilidades estas da 1ª reclamada.

As reclamadas também argumentam que a legislação italiana e os acordos coletivos firmados entre a parte autora e a empresa CSCS não preveem o pagamento de 13º salário, férias (simples e em dobro), verbas rescisórias, seguro desemprego ou FGTS. Afirmam que, tanto a transitoriedade do serviço da parte obreira (temporada de cruzeiro), quanto a Resolução 166 da OIT, a qual exige contratos com prazo máximo de 12 meses para tripulantes em navio, justificam a legalidade do contrato de prazo determinado firmado com a parte autora. Aduzem que as verbas devidas à parte reclamante foram devidamente quitadas pela empresa estrangeira CSCS.

De acordo com a 3ª Alteração e Consolidação do Contrato Social (ID 09857e2), a IBERO CRUZEIROS LTDA. (3ª reclamada), sediada no Brasil (em SÃO PAULO), tem como sócios, a COSTA CROCIERE SPA (1ª reclamada) e a COSTA CRUZEIROS S.A.

De acordo com a 48ª Alteração e Consolidação do Contrato Social (ID. 5b38c74), a COSTA CRUZEIROS – Agência Marítima e Turismo (2ª reclamada), sediada no Brasil (em SÃO PAULO), tem como sócios, a COSTA INTERNACIONAL B.V e a COSTA CRUCEROS S.A.

Verifica-se, então, ante o evidente interesse integrado e atuação conjunta, que há grupo econômico entre a 2ª e 3ª reclamadas (artigos 2º, §§2º e 3º).

A primeira reclamada, citada, não apresentou Defesa. Embora não seja aplicável a confissão face à contestação das demais rés, certo é que, indicada como real empregadora, a ela cumpria a prova dos fatos impeditivos ou extintivos do vínculo de emprego, bem como a inexistência de qualquer relação sua com as demais rés.

Não obstante, conforme demonstrado pela parte autora, a primeira reclamada foi representada pela segunda em Termo de Ajuste de Conduta perante o MPT.

Saliento que o grupo econômico entre as três reclamadas já foi reconhecido em vários outros processos, tais como: 1001053-22.2018.5.02.0443, 1001257-46.2018.5.02.0482 e 1000185-53.2017.5.02.0031.

A tentativa, portanto, da 1ª reclamada, de escapar de suas obrigações no território brasileiro, portanto, não funcionam.

Finalmente, seja através da empresa *CSCS* ou da empresa *ISMBR*, houve apenas a seleção da reclamante para prestar serviços diretos para a primeira reclamada.

Pelo exposto, há evidente grupo econômico entre as reclamadas, o que fica ora reconhecido por meio desta sentença, com todos as suas consequências, inclusive a responsabilidade solidária (artigos 2º, §§2º e 3º e 9º, da CLT).

A parte autora argumenta que não houve respeito por nenhuma das hipóteses para contratação por prazo determinado e requer a nulidade dos celebrados contratos de trabalho por prazo determinado, declarando como sendo uno e por prazo indeterminado, com as respectivas anotações em CTPS.

As reclamadas alegam a regularidade de cada um dos contratos celebrados.

É incontroverso nos autos que a reclamante prestou serviços a bordo de navio administrado pela primeira reclamada. As rés, também, em sua contestação, reconhecem os contratos celebrados.

Assim, obviamente a reclamante prestou serviços à primeira reclamada com pessoalidade, não-eventualidade da prestação de serviços, subordinação e onerosidade. A discussão reside tão-somente na licitude da formalização dos contratos de trabalho.

Nesse contexto, saliente-se que o Direito do Trabalho é regido pela realidade, privilegiando-se o que realmente acontece nas relações jurídicas firmadas entre as partes, sendo nulo de pleno direito qualquer contrato celebrado com o fito de fraudar a legislação do trabalho, incidindo, na hipótese, o art. 9º, da CLT.

Dispõe o artigo 452 da CLT que será considerado por prazo indeterminado, todo contrato que suceder, dentro de 6 (seis) meses, a outro contrato por prazo determinado, salvo se a expiração deste dependeu da execução de serviços especializados ou da realização de certos acontecimentos.

Nota-se que há espaços temporais entre um contrato e outro, sendo o primeiro deles de 20 de dezembro de 2021 a 08 de julho de 2022 e, o segundo, de 9 de setembro de 2022 a 18 de outubro de 2022, há o interregno de pouco mais de um mês.

Ante o espaço de tempo e a existência de intervalo entre um trajeto turístico e outro das embarcações, presume-se, portanto, a existência lícita de ambos os contratos por prazo determinado.

A alegação autora dá conta de que a reclamante cumpriu até o final os dois contratos de trabalho, motivo pelo qual é improcedente o pedido de condenação ao pagamento da multa do artigo 479 da CLT.

No entanto, para ambos os contratos, ante ausência de recibos nos autos (artigos 464 e 818, II, da CLT), julgo procedente o pedido de condenação ao pagamento de férias proporcionais e 13º salários proporcionais, bem como o dever aos depósitos de FGTS. Improcedentes os demais direitos rescisórios tendo em vista a modalidade contratual e sua extinção.

Face ausência de quitação regular, também procedente o pedido de condenação ao pagamento de duas multas conforme previsto no artigo 477, §8º, da CLT.

O C. TST tem entendimento prevalecente no sentido de que o critério de conversão da moeda estrangeira se dá de acordo com o momento da contratação, ou seja, a conversão para a moeda nacional deve ocorrer de acordo com a taxa de câmbio praticada na data da celebração dos respectivos contratos.

Embora a jurisprudência tenha o entendimento de ser inválida a fixação do salário em moeda estrangeira, o pagamento é devido e deve ser considerado o valor estipulado em reais e de acordo com o câmbio da data da contratação, observados os valores mais favoráveis no caso de variação cambial, em obediência ao Princípio da Irredutibilidade, previsto no art. 7º, VI, da Constituição Federal. Precedentes: *RRAg-2237-92.2017.5.09.0015, 1ª Turma, Relator Ministro Amaury Rodrigues Pinto Junior, DEJT 31/03/2023; RRAg-1937 62.2017.5.09.0652, 2ª Turma, Relatora Ministra Maria Helena Mallmann, DEJT 19/11/2021; RR-219000-53.2006.5.02.0020, 3ª Turma, Relator Ministro Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, DEJT 2/10/2015; AIRR-1000855-62.2015.5.02.0322, 4ª Turma, Relatora Ministra Maria de Assis Calsing, DEJT15/06/2018; RRAg- 793-39.2017.5.09.0010, 5ª Turma, Relator Ministro Breno Medeiros, DEJT 19/12/2023; RR-826-89.2013.5.09.0003, 7ª Turma, Relator Ministro Renato de Lacerda Paiva, DEJT 29/04 /2022; AIRR-1696-32.2012.5.09.0016, 8ª Turma, Relatora Ministra Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, DEJT 08/02/2019.*

Fica fixado o salário da reclamante como sendo o apontado na petição inicial, tendo em vista a ausência de recibos nos autos (artigos 464 e 818, II, da CLT).

Na ausência de estipulação da data de vencimento, considere-se o quinto dia útil do mês subsequente ao vencido (§1º do art. 459 da CLT).

Deverá a parte reclamada proceder às anotações na CTPS digital da reclamante, no prazo de 10 dias após o trânsito em julgado desta sentença, sob pena de aplicação de multa diária no importe de R\$ 200,00, até o limite de R\$ 3.000,00, sem prejuízo de fazê-lo a Secretaria da Vara do Trabalho em caso de descumprimento.

Jornada de Trabalho.

Alega a parte autora que prestava serviços de 07h às 10h, das 11h às 14h e das 17h às 00, sem folgas semanais e devido intervalo interjornada. Invocando a Súmula 199, do TST, postula nulidade da pré-contratação de horas extras. Requer o recebimento de horas extras (pela prorrogação de jornada e pela supressão do intervalo interjornada), adicional noturno e domingos e feriados em dobro. Postula também os respectivos adicionais e reflexos em férias proporcionais + 1/3, 13º salários, DSR e FGTS.

Segunda e terceira rés sustentam que a jornada da parte reclamante é regida pela Convenção do Trabalho Marítimo (MLC), é reforçada por TAC firmado com o MPT e é limitada a 44 horas semanais, com previsão de 90 horas extras

mensais remuneradas com adicional superior ao previsto pela legislação nacional. Dizem que os períodos de repouso são de no mínimo 10 horas por dia e 77 horas por semana, os quais podem ser subdivididos em até três períodos. Defendem que houve correção dos pagamentos por horas extras, DSR e feriados. Argumentam que intervalos superiores a duas horas não se caracterizam como tempo à disposição do empregador, que os intervalos interjornada não são horas extras (e sim mera infração administrativa) e que os acordos coletivos não têm previsão de adicional noturno.

É óbvio que o navio possui mais de 20 funcionários (artigo 74 da CLT). Não trazendo aos autos qualquer controle de jornada, tampouco demonstrando por outro modo a sua regularidade, aplica-se o teor da súmula 338 do TST e, por conseguinte, admite-se a jornada declinada na petição inicial.

Saliento também que o Ajuste com o MPT prevê jornada diferenciada e pré-contratação de horas extras, mas em nenhum momento (e nem poderia – art. 7º, XIII, CF/1988) define que a jornada regular é maior do que 8 horas diárias e não enseja o pagamento de horas extras.

Assim, violado o limite da jornada de trabalho definida no artigo 7º, XIII, da CF/88, é devido o pagamento de horas extras além da 8ª hora diária e 44ª semanal, de forma não cumulativa, inclusive aquelas prestadas em domingos e feriados nacionais e, ainda, aquelas em que seja devido o cômputo da redução pela hora ficta quando realizado trabalho no período noturno (art. 73, §1º, CLT).

Ademais, considerando-se a fruição do intervalo intrajornada em período inferior ao legalmente estipulado, também é devida a sua retribuição, de forma indenizatória, pelo período suprimido apenas, por se tratar exclusivamente de período contratual após a chamada “Reforma Trabalhista” (Lei nº 13.467/2017 e o novo parágrafo 4º, do artigo 71, da CLT).

O intervalo interjornada mínimo de 11 horas também não foi integralmente concedido (art. 66, da CLT), devido é, portanto, o pagamento do respectivo período suprimido (OJ 355, da SDI – 1, do TST), porém, de forma indenizatória, dado o período contratual ser todo já após o advento da “Reforma Trabalhista” (art. 71, par. 4º, da CLT, extensivamente).

Considerando-se ainda que houve labor após às 22h (artigo 7º, IX, da CF/88 e artigo 73 da CLT), devido o pagamento para o trabalho nos dias respectivos, inclusive em que este horário foi extrapolado (art. 73, par. 5º, da CLT), bem como o cômputo das referidas horas com a redução ficta prevista no artigo 73, par. 1º, da CLT.

Face à habitualidade, igualmente procedentes os pedidos de reflexos de horas extras e noturnas em repouso semanal remunerado e feriados nacionais, 13º salários proporcionais, férias proporcionais mais 1/3 e fundo de garantia.

Ante a jornada supra configurada, laborou a reclamante em domingos (DSRs) e feriados nacionais do período contratual coincidentes com a escala de trabalho, restando devido o pagamento dobrado, nos termos do artigo 9º da Lei 605 /49 e da Súmula 146 do TST.

Assim sendo, julgo procedente o pedido de pagamento pelos feriados e DSRs trabalhados conforme o período contratual e coincidentes com a escala de trabalho, em dobro, assim como os respectivos reflexos sobre FGTS, 13º salários proporcionais e férias proporcionais + 1/3.

Observe-se os dias efetivamente trabalhados, a progressão salarial da parte reclamante, as súmulas 264 e 347 do TST, as OJ´s 97 e 415, da SDI - 1 do TST, o divisor 220 e os adicionais de 50% e 20% respectivamente para as horas extras e noturnas, na ausência de outros superiores previstos em normas coletivas desde que já juntadas aos autos.

Assegura-se a dedução de valores pagos sob o mesmo título.

Danos Morais.

A parte reclamante requer indenização por danos morais, sob o argumento de que a função para a qual foi contratada (*3rd Cook*), não justifica a exigência de atestado de antecedentes criminais. Alega que esta imposição da ré configura dano moral *in re ipsa*, mormente porque não estava amparada em fundamentos legais ou características e natureza do cargo que exerceu, pelo que requer a respectiva indenização de cunho extrapatrimonial.

As reclamadas reiteram que não eram as empregadoras nem supervisionavam o trabalho da parte obreira, que não cometeram qualquer ato ilícito, que não há prova de efetivo dano sofrido pela parte reclamante e que a exigência de certidão de antecedentes criminais está embasada no poder diretivo do empregador e, por si só, não configura ato discriminatório.

Como visto, há reconhecimento da exigência. Resta a análise do dano em si.

Conforme a jurisprudência do TST:

RECURSO DE REVISTA. PROCESSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA DO INCIDENTE DE RECURSOS REPETITIVOS - TEMA Nº 1. EXIGÊNCIA DE CERTIDÃO DE ANTECEDENTES CRIMINAIS DE CANDIDATOS A EMPREGO. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. 1. Esta Subseção Especializada, ao julgar o Incidente de Recursos Repetitivos - Tema nº 1, nos autos do presente processo, fixou as teses de que " 1ª) não é legítima e caracteriza lesão moral a exigência de Certidão de Antecedentes Criminais de candidato a emprego quando traduzir tratamento discriminatório ou não se justificar em razão de previsão em lei, da natureza do ofício ou do grau especial de fidúcia exigido; 2ª) a exigência de Certidão de Antecedentes Criminais de candidato a emprego é legítima e não caracteriza lesão moral quando amparada em expressa previsão legal ou justificar-se em razão da natureza do ofício ou do grau especial de fidúcia exigido, a exemplo de empregados domésticos, cuidadores de menores, idosos ou deficientes (em creches, asilos ou instituições afins), motoristas rodoviários de carga, empregados que laboram no setor da agroindústria no manejo de ferramentas de trabalho perfurocortantes, bancários e afins, trabalhadores que atuam com substâncias tóxicas, entorpecentes e armas, trabalhadores que atuam com informações sigilosas; e 3ª) a exigência de Certidão de Antecedentes Criminais, quando ausente alguma das justificativas supra, caracteriza dano moral in re ipsa, passível de indenização, independentemente de o candidato ao emprego ter ou não sido admitido ". 2. Como se observa, nos termos do precedente em liça, não é legítima a exigência de certidão de antecedentes criminais de candidato a emprego quando não se justificar em razão de previsão em lei, da natureza do ofício ou do grau especial de fidúcia exigido, sendo legítima a mencionada exigência quando justificar-se em face do ofício ou do grau de fidúcia, a exemplo das profissões/atividades citadas, de modo que a exigência de certidão de antecedentes criminais, quando ausente alguma das justificativas supramencionadas, configura dano moral passível de indenização. 3. In casu, o Tribunal a quo concluiu que a exigência de certidão de antecedentes criminais não servia de alicerce ao deferimento de indenização por dano moral. 4. Entretanto, na hipótese dos autos, não há como se concluir pela legitimidade da exigência de atestado de antecedentes criminais, nos moldes da decisão proferida nos autos do Incidente de Recursos Repetitivos suso mencionado, tendo em vista que não se divisa, na espécie, que a reivindicação de certidão se justificaria em razão da natureza do ofício ou do grau especial de fidúcia exigido, a exemplo dos ofícios elencados na decisão proferida no referido IRR, razão pela qual o reclamante faz jus à indenização por dano moral postulada. Recurso de revista conhecido e provido. (TST - RR: 2430005820135130023, Relator: Dora Maria Da Costa, Data de Julgamento: 28/10/2021, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: 12/11/2021)

Assim sendo, com base no artigo 186 do Código Civil, julgo procedente o pedido, arbitrando-o em R\$ 1.000,00.

FGTS Sobre Verbas da Condenação.

Deverá a reclamada comprovar os recolhimentos de FGTS, em relação às parcelas principais e, também, aos incidentes sobre as parcelas de natureza salarial da presente condenação, observados os períodos de afastamento, no prazo de 10 dias após devidamente intimada para o cumprimento da obrigação, executando-se diretamente por quantias equivalentes caso verificada a inadimplência, inexistência ou insuficiência dos depósitos.

Correção Monetária e Juros de Mora.

A Correção Monetária e os Juros de Mora devem obedecer aos parâmetros dados pelo C. Supremo Tribunal Federal, conforme decisão conjunta e vinculante nos autos das ADC's de números 58 e 59 e nas ADI's números 5867 e 602, conforme a seguir:

Na fase pré-judicial, qual seja, do vencimento da obrigação até o dia imediatamente anterior ao ajuizamento da ação, como critérios de correção monetária e juros de mora, devem ser aplicados, respectivamente, o IPCA-E do período, cumulado à TR – Taxa Referencial (artigo 39, *caput*, da Lei 8.177/1991). No que couber, aplica-se, também, portanto, a súmula 381 do TST.

A partir do ajuizamento da ação, inicia-se a chamada fase judicial da liquidação e, nesta, aplica-se a taxa Selic, que engloba tanto correção monetária como os juros de mora e/ou legais. Prejudicada, portanto, nesta fase, a aplicação da súmula 200 do TST.

Aplica-se ainda, com relação ao FGTS, no que couber, a OJ 302, da SDI 1, do TST.

Para a indenização por danos extrapatrimoniais, aplica-se a súmula 439 do TST, adequando-a aos preceitos das decisões mencionadas, exaradas pelo C. Supremo Tribunal Federal. Nesse sentido, é certo que o valor já se encontra atualizado, na data desta sentença, conforme o teor da súmula. Não se aplica, então, a chamada pelo STF como fase *pré-judicial*, face a esta atualização. Por sua vez, também não se aplica o artigo 883 da CLT para a estipulação dos juros, pois estaria em

desacordo com o que decidido pelo STF, que impõe a aplicação da taxa Selic. Daí que, tendo em vista que o *quantum* está atualizado até a data da sentença (súmula 439 do TST), a partir desta data, inicia-se, para este pedido especificamente, a chamada *fase judicial* da liquidação e, nesta fase, aplica-se a taxa Selic, que engloba tanto correção monetária como os juros de mora e/ou legais, calculados desde a data de prolação da sentença até o efetivo pagamento.

Recolhimentos Fiscais e Previdenciários.

Os recolhimentos fiscais e previdenciários deverão ser providenciados pela parte reclamada, que poderá reter as parcelas a cargo da parte reclamante (súmula 368, II, do TST).

Os recolhimentos fiscais incidem sobre as parcelas remuneratórias tributáveis, apuradas nos termos da súmula 368, III e VI, do TST. Observe-se que *a natureza indenizatória dos juros de mora afasta a incidência do imposto de renda* (Súmula 19 deste TRT-02).

Os recolhimentos previdenciários deverão ser apurados mensalmente, sobre as parcelas de natureza salarial objeto da condenação, respeitados os limites, faixas e alíquotas fixados para o salário de contribuição (artigo 28 da Lei nº 8212/91; artigos 198 e 276, par. 4º, do Decreto 3.048/99, súmula 368 do TST e súmula vinculante nº 53 do STF).

Aplicável, no que couber, a OJ 400 da SDI – 1.

Gratuidade Judiciária.

A parte reclamante juntou declaração de insuficiência de recursos (ID. 99c48e7).

Segundo recente decisão do TST (TST-RR-1002229-50.2017.5.02.0385, acórdão da terceira Turma, Relator Ministro Alexandre Agra Belmonte, Publicado em 7/06/2019), o novo parágrafo 3º, do artigo 790 da CLT deve ser interpretado de acordo com a Constituição Federal e seus preceitos sobre o Princípio da Igualdade, do Amplo Acesso ao Judiciário e da Vedação ao Retrocesso Social (artigo 5º, XXXV e LXXIV, da CF/88; artigos 765 e 790, parágrafos 3º e 4, da CLT; artigos 15 e 99, parágrafo 3º, do CPC; súmula 463, do TST), razão pela qual a comprovação da miserabilidade ainda se faz pela declaração de insuficiência de recursos.

Ademais, a mera contratação de advogado particular não faz presumir, por si só, que a parte reclamante possui condições de arcar com as despesas do feito, pois a procura por defesa técnica especializada é um direito inerente a quem busca a tutela jurisdicional (artigo 99, par. 4º, do CPC).

O salário da parte reclamante, embora superior ao limite de 40% (quarenta por cento) do teto dos benefícios previdenciários, também não pode ser considerado excludente de dificuldades financeiras, especialmente neste país em crise econômica e, mais ainda, na cidade de São Paulo e sua região metropolitana, bem como na região denominada Baixada Santista, cujo custo de vida é altíssimo. Negar tais fatos é negar a realidade e, especialmente, a Constituição Federal e sua proteção social com o correlato direito de amplo acesso ao Judiciário (artigo 5º, XXXV e LXXIV, CF/1988).

Outrossim, a reclamada não comprova qualquer impedimento para a concessão do benefício.

Por todo o exposto, concedo a gratuidade judiciária à parte reclamante.

Honorários Advocatícios Sucumbenciais.

Ante a sucumbência recíproca e o novo regramento contido na CLT, art. 791-A, condeno as partes ao pagamento dos honorários advocatícios do(a) advogado(a) da parte adversa, ora arbitrados em 5% - em relação ao devido pelas segunda e terceira reclamadas, sobre o valor da condenação e, em relação ao devido pela parte reclamante, sobre o valor apontado na inicial em cada um dos pedidos - em relação aos quais foram, reciprocamente, sucumbentes, comungando este Juízo com o entendimento de que a sucumbência somente se verifica na hipótese de indeferimento total do pedido, não se configurando na hipótese de procedência do pedido, porém, em valor inferior ao postulado.

Não há honorários advocatícios sucumbenciais à primeira reclamada, uma vez não apresentar patrono(a) nos autos.

Tendo em vista que a parte reclamante é detentora do benefício da justiça gratuita e a decisão do C. Supremo Tribunal Federal nos autos da ADI 5766 (em 20/10/2021), que declarou a inconstitucionalidade do trecho "*desde que não tenha obtido em juízo, ainda que em outro processo, créditos capazes de suportar a despesa*" (previsto § 4º do art. 791-A da CLT), instituído pela Reforma Trabalhista (Lei 13.467 /2017) e que determinava o pagamento dos honorários advocatícios sucumbenciais

por beneficiários da justiça gratuita no âmbito do processo trabalhista, os valores devidos pela parte Autora, a título de honorários advocatícios, ficam sob condição suspensiva de exigibilidade, na forma do art. 791-A, §4º, da CLT.

Acrescente-se que esta decisão não adquire a qualidade de coisa julgada material, uma vez que pode ser revista, desde que demonstrada, no processo eletrônico, a alteração da situação fática que ensejou a concessão do benefício da gratuidade judiciária. Isso significa que tal benefício pode ser revogado por este Juízo a partir do momento em que o credor, respeitado o prazo de 2 (dois) anos subsequentes ao trânsito em julgado desta decisão, provar que a situação de miserabilidade da parte reclamante não mais persiste, permitindo suportar a despesa de honorários advocatícios, que, contudo, não poderá decorrer da mera obtenção de outros créditos na presente ação ou em outras. Passado esse prazo, extingue-se essa obrigação do beneficiário.

Quanto às reclamadas, há que se acrescentar que os honorários sucumbenciais são devidos ao polo, rateados igualmente entre os patronos, e não devidos integralmente a cada uma das partes integrantes deste (art. 87, CPC). Assim, inclusive, a jurisprudência deste Regional, v.g.:

CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS PELO RECLAMANTE. Existindo pluralidade de reclamadas, o valor arbitrado em sentença (R\$ 4.656,30) a título de honorários sucumbenciais devidos pelo reclamante deve ser partilhado entre os patronos das rés, não se cogitando o pagamento do valor total para cada uma delas, sob pena de ofensa à coisa julgada. Destaca-se que a fixação dos honorários sucumbenciais sujeita-se aos percentuais fixados no caput do art. 791-A da CLT (5% a 15%) independentemente da quantidade de reclamados vencedores. Havendo pluralidade de vencedores com advogados distintos, a verba honorária deve ser repartida proporcionalmente, não havendo falar em múltipla incidência capaz de ultrapassar o teto percentual previsto em lei (TRT/SP AP 1000058-05.2018.5.02.0703, 17ª Turma. Data do Julgamento: 23/04/2021).

Finalmente, a base de cálculo deverá ser o valor apurado após a liquidação da sentença, de modo que a exata importância dos honorários sucumbenciais somente será conhecida em tal fase. Aplicam-se, ainda, as diretrizes insertas na OJ 348 da SDI-I do C. TST.

Sobre a parcela de honorários advocatícios de sucumbência, incidem correção monetária desde o ajuizamento da ação, conforme Súmula nº 14 do STJ, e juros de mora a partir do trânsito em julgado da decisão, que fixou o correspondente percentual.

Expedição de Ofícios.

Tendo em vista o **reconhecimento de vínculo empregatício**, expeça-se ofícios ao INSS – Instituto Nacional do Seguro Social, à SRTE – Superintendência Regional do Trabalho e Emprego, Receita Federal, CEF – Caixa Econômica Federal e MPF – Ministério Público Federal, para as providências que entenderem cabíveis, após o trânsito em julgado da decisão.

Dedução.

Em razão do dever que se impõe por força da vedação ao enriquecimento sem causa (artigo 884, Código Civil), autorizo a dedução, das parcelas deferidas por força desta sentença, daquelas já pagas à parte reclamante a iguais títulos.

DISPOSITIVO

Pelo exposto, nos autos da **RECLAMAÇÃO TRABALHISTA** ajuizada por **PÂMELA HELENA NOGUEIRA FILHO** em face de **COSTA CROCIERE SPA, COSTA CRUZEIROS AGÊNCIA MARÍTIMA E TURISMO LTDA e IBERO CRUZEIROS LTDA**, nos **exatos termos da fundamentação, que integra este dispositivo**, decido:

Rejeitar a alegação de incompetência absoluta deste Juízo.

No mérito propriamente dito, julgar **PARCIALMENTE PROCEDENTES** os pedidos contidos na inicial, para condenar as reclamadas de forma solidária aos pagamentos e obrigações supra determinados.

Concedo os benefícios da gratuidade judiciária à parte reclamante.

Honorários advocatícios, conforme tópico próprio.

Autorizada a dedução de valores.

Obrigações de fazer, conforme fundamentado.

Expeça-se os ofícios, conforme discriminado na fundamentação.

Improcedentes os demais pedidos.

Correção monetária e juros de mora, bem como recolhimentos fiscais e previdenciários, nos termos dos itens próprios da fundamentação.

Para efeitos do artigo 832, par. 3º, da CLT, aplique-se o artigo 28, da Lei nº 8212/91.

Liquidação de sentença por cálculos, observado o teor da súmula 344 do STJ.

Custas pelas reclamadas, no importe de R\$ 400,00, calculadas sobre R\$ 20.000,00, valor ora arbitrado à condenação para este efeito.

Atentem as partes para as previsões contidas nos artigos 793 - A a 793 - C da CLT e artigos 1.022 e 1.026, §2º do CPC, no sentido de que não cabem embargos de declaração para rever fatos, provas ou a própria decisão, ou, simplesmente, contestar o que já foi decidido. O inconformismo das partes com esta decisão deve ser manifestado em recurso próprio.

Observe-se, ainda, que a Súmula 297 do TST determina a necessidade de prequestionamento em relação à decisão de segundo grau, sendo inaplicável às decisões de primeiro grau. Assim, eventuais embargos declaratórios calcados em mera justificativa de prequestionamento serão tidos também como meramente procrastinatórios, ensejando a aplicação da pertinente multa pecuniária.

Dispensada a intimação da União, nos termos do artigo 1º da Portaria Normativa PGF/AGU nº 47, de 7 de julho de 2023.

Intime-se as partes.

Cumpra-se na forma da lei.

Nada mais.

SAO VICENTE/SP, 11 de junho de 2024.

PEDRO ETIENNE ARREGUY CONRADO

Juiz do Trabalho Titular



Assinado eletronicamente por: PEDRO ETIENNE ARREGUY CONRADO - Juntado em: 11/06/2024 17:17:34 - a475253
<https://pje.trt2.jus.br/pjekz/validacao/24061117163735800000352277518?instancia=1>
Número do processo: 1001317-46.2023.5.02.0481
Número do documento: 24061117163735800000352277518