

**PROC. N.º TRT. RO - 0000656-05.2012.5.06.0014**

Órgão Julgador : PRIMEIRA TURMA  
Relator : Desembargador SERGIO TORRES TEIXEIRA  
**Recorrente : BOMPREÇO SUPERMERCADOS DO NORDESTE LTDA.**  
**Recorrido : MARCELO RICARDO ALVES DA SILVA**  
Advogados : Geraldo Campelo da Fonseca Filho e João Bosco da Silva  
Procedência : 14ª Vara do Trabalho do Recife/PE

**EMENTA: I. DIREITO DO TRABALHO E PROCESSUAL DO TRABALHO. RECURSO ORDINÁRIO. ACÚMULO DE FUNÇÕES. NÃO CONFIGURAÇÃO.** O simples exercício de mais de uma função além daquela para a qual foi contratado, não gera para o empregado o direito a receber salário extra. Para que haja a obrigatoriedade do pagamento de salário pelo acúmulo de funções é necessária a comprovação de que o acréscimo das tarefas trouxe uma maior responsabilidade pessoal e funcional para o empregado, além da exigência de uma maior capacitação técnica, situação não verificada no caso vertente. Na hipótese, o Autor não se desincumbiu de seu ônus probatório, porquanto as testemunhas por ele conduzidas a Juízo não confirmaram que este acumulava a sua função com a de repositor, não havendo se falar em acúmulo de função capaz de ensejar a paga de diferenças salariais, em face do seu dever de colaboração. Aplicação do parágrafo único do art. 456 da CLT. **II. DIREITO DO TRABALHO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. VALOR PROBANTE.** O laudo pericial é instrumento técnico-científico de constatação, apto a demonstrar a veracidade de determinadas situações fáticas relacionadas às alegações das partes, e a sua conclusão somente pode ser infirmada por prova robusta, em sentido contrário. Embora o juiz não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial (art. 436 do CPC), podendo formar suas convicções com outros elementos e provas existentes nos autos, é certo que não pode desprezar a prova técnica ante o simples inconformismo da parte. Recurso parcialmente provido.

Vistos etc.

Trata-se de recurso ordinário interposto por **BOMPREÇO SUPERMERCADOS DO NORDESTE LTDA.**, de decisão proferida, em ação trabalhista, pelo MM. Juízo da 14ª Vara do Trabalho do Recife - PE, que, às fls. 142/147, julgou os procedentes em parte pedidos formulados por **MARCELO RICARDO ALVES DA SILVA**, ora recorrido, nos termos da fundamentação.

Nas razões do recurso, às fls. 152/163, pede a recorrente a reforma da sentença, para que sejam julgados improcedentes os pleitos deferidos pelo Juízo *a quo*. Alega que o recorrido sempre exerceu as funções para as quais foi contratado, nos períodos descritos em sua CTPS. Aduz que tal fato restou devidamente comprovado nos autos, com a juntada da ficha de anotação e atualização da CTPS do recorrido, que comprova que o autor foi contratado para exercer a função de embalador II e promovido a operador de vendas IV, operador de vendas III e operador de pescados na sequência. Alega que o autor não se desincumbiu do ônus de provar o fato constitutivo do seu direito. Argumenta que, se o recorrido desempenhou algumas atividades inerentes à função de operador de pescados, antes de sua promoção, o fez por curtos espaços de tempo e sob orientação de seus supervisores, e que a prática de um período de teste é normal antes de um trabalhador ser promovido a qualquer função. Alega que a condenação que lhe foi imposta não possui qualquer previsão jurídica. Invoca a aplicação da norma contida no art. 444 da CLT, o qual possibilita às partes do contrato de trabalho estipular livremente as condições contratuais, desde que estas não contravenham as disposições de proteção ao trabalho. Defende que as atividades extras apontadas na inicial eram inerentes ao cargo para o qual o autor foi contratado. Sustenta que as provas colacionadas aos autos não foram analisadas em seu conjunto. Pede a exclusão da condenação ao pagamento do adicional de insalubridade, apontando a existência de violação, na sentença recorrida, ao art. 5º, II, da CF/88. Assevera que o recorrido sempre desempenhou suas atividades utilizando, quando necessário, equipamentos de proteção individual, o que elide, de *per si*, a existência de qualquer agente insalubre. Alega que o juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial e que o art. 131 do CPC consagrou o princípio do livre convencimento motivado, motivo pelo qual não pode o juiz ficar adstrito à subjetividade do perito. Afirma que a NR 15 delimitou de forma taxativa quais as atividades consideradas insalubres e que tal rol deve prevalecer sobre o laudo pericial, em homenagem ao princípio da legalidade e da segurança jurídica. Por fim, pugna pela redução do valor arbitrado a título de honorários periciais para um salário mínimo, sustentando que o valor arbitrado (R\$ 1.500,00 é excessivo).

O recorrido, às fls. 192/196, apresentou contrarrazões.

Desnecessária a remessa dos presentes autos à d. Procuradoria, em face do disposto no art. 50 do Regimento Interno deste Regional. Ressalva-se, contudo, o direito de se pronunciar verbalmente ou pedir vista regimental, se necessário, por ocasião da sessão de julgamento, nos termos do art. 83, incisos II, XIII e VII, da Lei Complementar 75.

É o relatório.

**VOTO:**

**Pressupostos de Admissibilidade**

Satisfeitas as exigências concernentes à tempestividade (fl. 148), representação processual (fl. 166) e preparo (fls. 164/165), conheço do apelo, bem como das contrarrazões.

### **Diferenças salariais. Desvio de função. Acúmulo de função.**

Postulou o autor o pagamento de diferenças salariais, alegando a ocorrência, quando do contrato de trabalho, de desvio funcional. Argumenta que, desde 02/2001, passou efetivamente a exercer a função de operador de pescada, mas tal alteração só foi registrada na sua CTPS em outubro de 2007.

Pediu, ainda o pagamento de acréscimo salarial em virtude do acúmulo de funções, sustentando que, desde outubro de 2007, passou a acumular as funções de operador de pescados com a de repositor.

Quando aos pleitos, assim decidiu o Juízo *a quo*:

#### ***DO DESVIO DE FUNÇÃO:***

*Disse o autor que desde fevereiro de 2001 até sua dispensa exerceu a função de Operador de Pescado, porém até 01/10/2007 não era classificado nessa função que tinha patamar salarial mais elevado.*

*A reclamada sustentou que o autor sempre exerceu as atividades descritas nos seus registros.*

*Da prova produzida pelo autor restou comprovado que o mesmo exercia atividade de operador de peixaria desde antes de 2006, ano em que sua primeira testemunha iniciou o seu labor.*

*A classificação em tal função se deu em outubro de 2007, de modo que está claro que o autor exercia a atividade antes mesmo de ser classificado, numa clara afronta aos princípios legais.*

*Não se trata da hipótese do funcionário está submetido a qualquer atividade empresarial, desde que observados os princípios de proteção, uma vez que havia na empresa funções definidas, tanto é assim que o próprio autor foi classificado algumas vezes para outras funções e o reclamante foi submetido a uma atividade sem a devida classificação e remuneração.*

*Defiro, pois, as diferenças salariais limitadas, porém, ao período a salvo da prescrição (11/05/2007 a 01/10/2007, data em que houve a correta classificação), de fora simples, ante a alteração do art. 467 da CLT, com os reflexos postulados.*

#### ***DO ACÚMULO DE FUNÇÃO:***

*Disse o reclamante que desde outubro de 2007 até a sua saída exerceu a função de operador de pescados e repositor.*

*A reclamada disse que a reclamante jamais acumulou função.*

*As duas testemunhas ouvidas confirmaram que o reclamante também era repositor tanto do setor de pescado como também ajudava na reposição do setor de carnes.*

*Restou, portanto, configurado o acúmulo de função, razão pela qual é devido um plus salarial no importe de 30%, observando-se o período a salvo da prescrição, com reflexos requeridos.*

Inconformada, a parte ré pleiteia a exclusão de tais títulos, sob o argumento de que o autor sempre desempenhou as exatas atividades constantes em seus registros funcionais.

Apenas lhe assiste razão em parte.

Quanto ao pleito de desvio de função, entendo que este restou comprovado na medida em que a primeira testemunha afirmou que, quando foi admitido, em 2006, o reclamante já era operador de peixaria.

Ora, restou incontroverso, nos autos, que o reclamante apenas foi registrado como operador de pescados em outubro de 2007.

Não prospera, portanto, a tese da ré de que o autor desempenhou atividades no setor de peixaria apenas durante uma fase de teste, com a finalidade de avaliar a aptidão do autor para desempenhar as atividades inerentes ao cargo.

Não seria razoável crer que o autor passou, pelo menos, mais de dez meses sendo testado em nova função.

Restando evidenciada a existência de labor fora das funções para os quais foi contratado, devido o pagamento das diferenças salariais relativas ao período imprescrito, nos exatos moldes descritos na sentença recorrida.

Saliente-se que a parte ré, quanto ao ponto, apenas pleiteou o reconhecimento de que o autor desempenhou as atividades correspondentes às anotações contidas na sua CTPS e registro funcional.

Em que pese as anotações constantes nos documentos do autor, pelo princípio da primazia da realidade, na análise dos pleitos, deve ser levado em consideração o conjunto de atividades de fato desempenhadas pelo trabalhador ao longo do contrato de trabalho.

Dessa forma, verifica-se que não restaram ofendidos os artigos 818

da CLT e 333, I, do CPC, uma vez que o autor desincumbiu-se do seu ônus de provar as alegações trazidas na inicial.

Tampouco restou violado o art. 444 da CLT. Isso porque não restou demonstrado que a conduta da empresa resultou de livre estipulação entre as partes, mas, sim, conforme fundamentos contidos acima, de determinação, pela empresa, de exercício de atividades pelo autor sem a correta contraprestação.

Já quanto ao acúmulo de função, entendo que este não restou devidamente comprovado.

Isso porque ambas as testemunhas afirmaram que o autor não desempenhava funções totalmente estranhas ao cargo de operador de pescados.

Seguem trechos dos depoimentos das testemunhas:

**QUE** o setor do reclamante era peixaria; **QUE** o reclamante também ajudava no abastecimento de congelados referente a parte de peixes e o depoente referente a parte de carnes; **QUE** no período do depoente já aconteceu de faltar uma pessoa e o reclamante dar suporte no setor de carnes; **QUE** carne e peixaria são setores separados mas um tem acesso ao outro; **QUE** se faltasse um funcionário desse setor, um outro de outro setor cobria; **PERGUNTAS DO PATRONO DO RECLAMANTE: QUE** frango tem bem é do setor de carne e se não tivesse ninguém o reclamante ia ajudar a fazer reposição; **QUE** não se lembra se o reclamante já fez reposição na mercearia. (primeira testemunha apresentada pelo autor)

**QUE** já trabalhou no setor de pescados; **QUE** trabalhava diretamente com o reclamante; **QUE** também atuava juntamente com o reclamante como repositor de pescados; **QUE** além do pescado também ajudava repondo mercadorias no açougue e não ajudavam a repor na mercearia. (segunda testemunha apresentada pelo autor)

De tais depoimentos, é possível concluir que não prospera a tese do autor de que acumulava as funções de operador de pescados com as de repositor, fazendo jus a um plus salarial pelo desempenho concomitante de tais funções.

Apenas é possível concluir que era possível que o autor auxiliasse o setor de carnes, o qual é conexo ao setor de pescados.

O exercício de tais atividades não enseja o pagamento de um acréscimo salarial, porquanto o acúmulo de função pressupõe a efetiva prestação de serviços em mais de uma atividade que não tenha sido contratada expressa ou tacitamente, já que o empregado é obrigado a prestar serviços de acordo com a sua condição pessoal, conforme regra do art. 456, parágrafo único, da CLT.

Não é possível afirmar, portanto, que o auxílio, de forma eventual, a um setor correlato ao do exercício de suas atribuições, não esteja remunerado pelo salário pago contratualmente.

Isso porque, nos termos do parágrafo único do art. 456 da CLT, a falta de prova ou inexistindo cláusula expressa e tal respeito, entender-se-á que o empregado se obrigou a todo e qualquer serviço compatível com a sua condição pessoal.

Não bastasse isso, impende dizer ainda, que as atividades exercidas pelo obreiro se davam dentro de sua jornada normal.

Com efeito, o acúmulo de função pressupõe a efetiva prestação de serviços em mais de uma atividade que não tenha sido contratada expressa ou tacitamente, já que, conforme destacado acima, o empregado é obrigado a prestar serviços de acordo com a sua condição pessoal. Porém, o exercício de tarefas diferentes que não exijam maior capacitação técnica ou pessoal do empregado e quando estas são perfeitamente compatíveis com a sua condição pessoal, não gera ao trabalhador o direito ao recebimento de diferenças salariais entre uma função e outra.

Ademais, ainda que se entendesse provado que o Obreiro desenvolveu atividades diversas das quais foi contratado, não há que se falar em acúmulo de funções, pois as atividades supostamente exercidas em acúmulo são perfeitamente compatíveis com sua atividade principal e não requerem maior qualificação técnica.

Nesse sentido:

**RECURSO ORDINÁRIO DO AUTOR. ACÚMULO DE FUNÇÕES. NÃO RECONHECIMENTO.** O ordenamento jurídico pátrio não adota o salário por serviço específico. O parágrafo único do artigo 456 da Consolidação das Leis do Trabalho determina que, inexistindo prova ou cláusula expressa a tal respeito, entende-se que o empregado se obrigou a qualquer serviço compatível com a sua condição pessoal. Assim, em se tratando de atividade compatível com a função desempenhada e com o padrão salarial percebido, não se mostra razoável admitir o acúmulo de funções. Nega-se provimento. (TRT 23ª R. - RO 01132.2011.008.23.00-5 - Rel.<sup>a</sup> Desembargadora Maria Berenice - 2ª T. - publicado em 12.07.2012)

**RECURSO DE REVISTA - DIFERENÇAS SALARIAIS - ACÚMULO DE FUNÇÕES** - Interpretando-se as disposições da CLT tem-se que, não havendo ressalva em sentido contrário. O acúmulo de funções, por si só, não gera direito a outro salário ou ao recebimento de diferenças salariais (plus). O salário fixado pelo empregador no ato da contratação é uma contraprestação pelo serviço executado pelo trabalhador, qualquer que

*seja a modalidade do trabalho. Logo, o salário serve para remunerar o serviço para o qual o empregado foi contratado, e não o exercício de cada função ou atividade que este venha a exercer. Precedente. Recurso de revista a que se dá provimento. (TST - RR 17800-22.2009.5.08.0117 - Rel.ª Ministra Kátia Magalhães Arruda - Dje 15.10.2010 - p. 885)*

Como se vê, a jurisprudência é unânime quanto ao fato de que o simples exercício de algumas tarefas componentes de uma outra função não significa, automaticamente, a ocorrência de uma efetiva alteração funcional do empregado. É preciso que haja uma concentração significativa do conjunto de tarefas integrantes da função enfocada para que se configure a alteração funcional objetivada.

Destaque-se, por fim, que, na causa de pedir do pleito ora em análise, o autor aponta o acúmulo de sua atividade com a de repositor, o que, conforme destacado, não restou demonstrado nos autos.

Dessa forma, dou provimento parcial ao apelo, para determinar a exclusão, da condenação, do acréscimo salarial decorrente do reconhecimento do acúmulo de funções, bem como das respectivas repercussões.

#### **Do adicional de insalubridade.**

Pede a recorrente a exclusão da condenação ao pagamento do adicional de insalubridade, apontando a existência de violação, na sentença recorrida, ao art. 5º, II, da CF/88. Assevera que o recorrido sempre desempenhou suas atividades utilizando, quando necessário, equipamentos de proteção individual, o que elide, de *per si*, a existência de qualquer agente insalubre. Alega que o juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial e que o art. 131 do CPC consagrou o princípio do livre convencimento motivado, motivo pelo qual não pode o juiz ficar adstrito à subjetividade do perito. Afirma que a NR 15 delimitou de forma taxativa quais as atividades consideradas insalubres e que tal rol deve prevalecer sobre o laudo pericial, em homenagem ao princípio da legalidade e da segurança jurídica.

Entendo que a razão não lhe acompanha.

O Juízo de Origem, verificando a presença de controvérsia sobre a qual imprescindível conhecimento técnico, determinou a produção de prova pericial.

No laudo técnico apresentado, o perito nomeado pelo juízo concluiu pela existência de insalubridade, destacando que o reclamante realizava atividades no interior de câmaras frigoríficas e resfriadas, sem que a reclamada tenha comprovado o fornecimento dos EPIs específicos para atenuar a ação deste agente.

Com efeito, o trabalho realizado no interior de câmara frigorífica é prejudicial à saúde do trabalhador, não só pelo frio excessivo, mas também pela constante mudança de temperatura do trabalhador ao entrar e sair da câmara. Tenho, pois, que o empregado, assim como deferido na sentença recorrida, tem direito ao adicional de insalubridade em grau médio (20%), conforme NR 15 da Portaria nº. 3.214/78.

Importa ressaltar, ainda, serem insubsistentes as impugnações ao laudo pericial.

O laudo pericial sequer foi contraposto com outro parecer técnico, preferindo fazê-lo apenas de modo genérico, às fls. 117/128.

Com efeito, é preciso considerar que o Perito é um auxiliar do juízo, designado para o fim específico de esclarecer questões técnicas em relação às quais o juiz é leigo. Trata-se de profissional destituído de qualquer interesse particular, alheio à pretensão das partes e, pelo mister que lhe é confiado, detém fé pública em seus atos e declarações, as quais, não invalidadas por vícios evidentes, *in casu*, não constatados, devem ser consideradas no julgamento da lide.

O citado elemento probatório pode consistir em exame, vistoria ou avaliação, cabendo ao *expert* elaborar laudo pericial, que conterà os dados técnicos necessários ao esclarecimento dos fatos e à formação da convicção do juiz. Cabe ressaltar que a prova pericial tem por finalidade dar respostas técnicas a determinados fatos que demandem conhecimento não ao alcance do julgador, e com isso permite que sejam trazidos aos autos elementos técnicos que contribuam com o deslinde da causa.

Registro ainda que o simples inconformismo da parte com a conclusão do perito não enseja a nulidade do laudo, sendo necessário, para tanto, a comprovação de vício que tenha, de alguma forma, atingido sua validade, o que não ocorreu no caso. Até porque o vistor tem ampla liberdade na confecção de seu trabalho e meras alegações de nulidade, sem qualquer elemento probatório, não o invalidam.

Embora o juiz não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, podendo formar suas convicções com outros elementos e provas existentes nos autos, a teor do artigo 436 do CPC, é certo que não pode desprezar a prova técnica ante o simples inconformismo da parte.

Destaco, também, que o fato de a parte reclamada, eventualmente, fornecer equipamentos de proteção individual, não elimina, de *per sí*, o risco a que está exposto o trabalhador.

Neste toada, com fulcro nas conclusões expostas no laudo pericial e



ante a inexistência de vícios que autorize a desconstituí-lo, mantenho a sentença e nego provimento ao apelo.

Nego provimento ao apelo.

### **Dos honorários periciais**

Pede a recorrente a reforma da sentença para que o *quantum* arbitrado a título de honorários periciais seja reduzido a valor não superior a um salário mínimo vigente.

Sem razão.

O ordenamento jurídico pátrio não traz disposição que estipule parâmetros objetivos para a fixação do valor atinente aos honorários periciais. Assim mister que o magistrado observe e valorize alguns elementos quando da fixação deste *quantum*, são eles: a natureza e a complexidade do trabalho, o zelo profissional e o tempo exigido para a conclusão da perícia.

A par da análise de tais elementos, a conclusão sobre o objeto da perícia bem como a decisão acerca do valor dos honorários competem ao julgador, o qual deve decidir com respaldo em seu livre convencimento, observados os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Uma vez revelado que a perícia técnica foi desenvolvida dentro de um padrão satisfatório de qualidade, em que o louvado foi diligente e específico no laudo apresentado, levando-se em consideração ainda o grau de complexidade admitido pelo contador do juízo, tem-se por devidos, na mesma quantia, os honorários periciais fixados pelo juízo de origem (R\$ 1.500,00).

Nego provimento ao apelo.

### **Do prequestionamento**

Fica, desde já, esclarecido que, pelos motivos expostos na fundamentação deste julgado, o entendimento adotado não viola qualquer dos dispositivos da Constituição Federal e da legislação infraconstitucional, mencionados pelo recorrente, sendo desnecessária a menção expressa a cada um deles, a teor do disposto na OJ 118, da SDI-I/TST.

### **Conclusão**

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO PARCIAL** ao recurso ordinário, para determinar a exclusão, da condenação, do acréscimo salarial decorrente do reconhecimento do acúmulo de funções, bem como as respectivas repercussões. Ao decréscimo condenatório, arbitro o valor de 3.000,00 (três mil reais), com custas minoradas em R\$ 60,00 (sessenta reais).

**ACORDAM** os Desembargadores integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 6ª Região, **por unanimidade**, DAR PROVIMENTO PARCIAL ao recurso ordinário, para determinar a exclusão, da condenação, do acréscimo salarial decorrente do reconhecimento do acúmulo de funções, bem como as respectivas repercussões. Ao decréscimo condenatório, arbitra-se o valor de 3.000,00 (três mil reais), com custas minoradas em R\$ 60,00 (sessenta reais).

Recife, 26 de fevereiro de 2015.

*Assinado digitalmente Lei nº 11.419/2006*

**SERGIO TORRES TEIXEIRA**

Relator

*EMMT*