



Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região

Recurso Ordinário Trabalhista **0020433-09.2021.5.04.0404**

Relator: RICARDO HOFMEISTER DE ALMEIDA MARTINS COSTA

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 12/04/2022

Valor da causa: R\$ 74.131,00

Partes:

RECORRENTE: GUERINO BOEIRA VARELA

ADVOGADO: LUIZ CARLOS CARVALHO VEZZOSI

RECORRENTE: MARCOPOLO SA

ADVOGADO: BENONI CANELLAS ROSSI

RECORRIDO: GUERINO BOEIRA VARELA

ADVOGADO: LUIZ CARLOS CARVALHO VEZZOSI

RECORRIDO: MARCOPOLO SA

ADVOGADO: BENONI CANELLAS ROSSI



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 4ª REGIÃO
4ª VARA DO TRABALHO DE CAXIAS DO SUL
ATOrd 0020433-09.2021.5.04.0404
RECLAMANTE: GUERINO BOEIRA VARELA
RECLAMADO: MARCOPOLO SA

Vistos, etc.

GUERINO BOEIRA VARELA, qualificado na inicial, ajuíza em 06 de maio de 2021, reclamatória trabalhista contra **MARCOPOLO S.A.** Aduz que trabalha para a reclamada, desde 16 de agosto de 2018, função de Soldador Montador Produção. Encontra-se afastado de suas atividades desde 2019, em razão de benefício previdenciário de auxílio doença, o qual cessou em 06/01/2021, embora esteja ainda inapto para o trabalho, conforme avaliação do médico do trabalho da empresa. Sustenta que, pela divergência havida entre a decisão do INSS e do médico da empresa, encontra-se na situação denominada de limbo previdenciário, à míngua de qualquer valor para prover seu sustento. Requer, assim, a condenação da ré ao pagamento dos salários do período, a contar da data em que teve alta previdenciária, em 07 de janeiro de 2021, e, também, o pagamento de indenização moral. Atribui à causa o valor de R\$ 74.131,00. Na decisão do ID. 12cc816, foi determinado, liminarmente, o pagamento dos salários, decisão esta que foi mantida pelo TRT, após impetrado mandado de segurança pela ré (decisão juntada aos autos no ID. db7acd7). A reclamada contesta os pedidos de forma articulada, advogando a improcedência. Sem mais provas, encerrada a instrução. Propostas conciliatórias não exitosas. Razões finais apresentadas por escrito pelas partes. É o relatório.

Isso posto.

Fundamentação.

- Da reforma trabalhista - direito material.

Por força da perda da potencialidade jurídica do artigo 2º da medida provisória 808/17, aplicável aos contratos iniciados antes da vigência da lei

13.467/17 as regras de direito material anteriores, pois que no todo mais benéficas (conglobamento).

É que uma vez em não tendo sido a dita medida transformada em lei, presumo aplicável as regras da reforma trabalhista apenas aos contratos novos, vigentes a contar de 11 de novembro de 2017. Lembro que o artigo 2º da dita MP preceituava a aplicação imediata aos contratos em curso dos termos da lei 13.467/17.

Registro, como dito, que a MP 808/17 perdeu a eficácia e, ainda que assim não fosse, o artigo 2º nela estampado, e que determinava a aplicação imediata dos termos da reforma aos contratos em curso fere (*feria*) o *ato jurídico perfeito*, contratos de emprego firmados antes de sua vigência e expectativas por eles criados, artigo 5º, XXXVI, da CF/88, relação direta com o princípio da confiança e estabilização das relações jurídicas. É bom se diga que esta interpretação, ligada ao princípio da confiança e que deriva do ato jurídico perfeito, consta dos acórdãos 244578 - AI do STF e Resp 650136/RS, do STJ, bem como da s. 191, III, do TST.

Ainda, bom destacar que o artigo 7º, caput, da CF/88 consagra o princípio da norma mais favorável, sendo aplicável aquela que traga mais benefícios ao empregado, hierarquia das normas jurídicas laborais, sendo a mais benéfica o topo da pirâmide.

Por fim, o juízo faz referência que conhece a decisão em recurso de revista, processo 4258820185120017, relator Min Breno Medeiros, de 19 de fevereiro de 20120, mas aduz que ela não é vinculante e vai de encontro à doutrina e jurisprudência do STF e do próprio TST, conforme supra.

- Dos salários.

O reclamante requer, em suma, a condenação da ré ao pagamento dos salários do período em que ficou no chamado “limbo” ou “vazio” previdenciário, ou seja, período em que ficou impossibilitado de retornar às atividades, por ter sido considerado inapto pelo médico do trabalho da ré, embora tenha o INSS reconhecido aptidão para o trabalho.

Nesta situação, em razão do que preceitua o art. artigo 2º da CLT, riscos da atividade econômica pela empresa, em caso de retorno do INSS, deveria a reclamada receber o empregado, arcando com os salários do período em que ele está se recuperando para o mercado de trabalho. Note-se que, como a empresa assume os riscos da atividade econômica (como já disse), mesmo em situações de

doença fora do ambiente laboral, cabe a ela disponibilizar novo posto de trabalho, readaptando o empregado, ou, na total incapacidade laborativa e falta do INSS, arcar com os salários, a fim de facilitar a recuperação do trabalhador. E isso ocorre porque o contrato, inclusive o de emprego, tem função social. As empresas, quando contratam empregados, não deixam de lado o princípio da solidariedade constante do artigo 3º, I, da CF/88, norma esta de observância tanto pela esfera pública quanto pela privada.

É bom que se diga que a carga principiológica constante da CF /88 tem força de norma e não apenas de diretriz. Normas são regras e princípios, ambos vinculando não apenas os legisladores, mas toda a coletividade.

Assim, em uma ponderação de princípios, no caso, propriedade privada (que tem função social) de um lado, e, de outro, valor social do trabalho (e recuperação para o trabalho) somado à solidariedade (amparo ao hipossuficiente), devem valer os de maior peso e importância, no caso, estes últimos, já que é de interesse de toda a coletividade e, em especial do poder privado, a recuperação do trabalhador para o trabalho, e seu retorno à linha de produção capitalista. E para isso precisa do salário para subsistir.

Ainda, vale lembrar que o trabalho é um elemento de existência humana. A recuperação do trabalhador serve também para que, trabalhando, possa realizar-se no mundo de forma mais completa e plena mesmo o fazendo, por falta de opções revolucionárias, de forma alienada. Por fim, a dignidade humana, princípio central da CF/88, exige a proteção e guarda da saúde e subsistência das pessoas. O capital, portanto, pela ordem constitucional presente deixa, isso por uma dogmática constitucional emancipatória, de ser um fim em si mesmo, para tornar-se um meio, contribuindo para o desenvolvimento social e justiça, tendo por base a solidariedade e a inclusão do outro. Nesse sentido:

LIMBO PREVIDENCIÁRIO". RESPONSABILIDADE DO EMPREGADOR PELO PAGAMENTO DOS SALÁRIOS E DEMAIS VANTAGENS. O contrato de trabalho trata-se de contrato de atividade, de modo que se está em vigor e não suspenso por concessão de benefício previdenciário, persistem as obrigações contratuais e legais do empregador, dentre as quais fornecer trabalho à empregada e pagar os salários devidos. Empregada considerada apta pelo INSS e inapta pela empregadora, restando abandonada à própria sorte, sem benefício previdenciário e sem salário, porém com o contrato de trabalho vigente. (0021538-61.2016.5.04.0027 RO, Relator: Marcelo José Ferlin D'Ambroso, Órgão julgador: 2ª Turma, Publicação DEJT: 12/09/2019)

Dito isto, importante destacar, também, que o fato de o reclamante ter apresentado atestado de inaptidão emitido por seu médico particular, indicando não se sentir em condições de trabalhar, não altera o que está dito acima.

Isto porque não há diferença no fato de o reclamante considerar-se apto ou não, pois que a avaliação é técnica, realizada pelos profissionais habilitados para este fim, neste caso, não apenas o médico de confiança do autor, mas também o médico do trabalho da ré.

Procede, assim, o pedido de pagamento dos salários, FGTS, décimo terceiro e férias com 1/3, desde 07 de janeiro de 2021, observados os aumentos normativos, legais e contratuais, bem como adicionais por tempo de serviço (caso devidos).

- Da indenização moral.

A respeito da responsabilidade civil, esta normatizada pelo Código Civil Brasileiro, para a configuração do dever de indenizar, faz-se necessária a conjugação dos seguintes elementos: conduta ou evento imputável à ré, danos sofridos pela autora e nexo de causalidade entre a conduta e os prejuízos.

Neste caso, embora seja presumível que o período no qual a reclamante ficou no limbo previdenciário – sem trabalho e sem salário – tenha lhe causado lesões a direitos de personalidade (integridade psíquica), considero que estes fatos não podem ser atribuídos à ré. Isso porque a reclamada agiu de acordo com a orientação médica, tanto do seu médico do trabalho, como do médico particular da autora. Assim, como a ré não negou o retorno da autora às atividades de forma injustificada, mas apenas observou a conclusão dos médicos que avaliaram a autora, e estes foram tanto da parte da empresa como da própria autora, considero que não há uma conduta que possa ser atribuída à ré quanto aos danos sofridos pela reclamante.

Assim, ausentes os requisitos que configuram a responsabilidade civil, não há o que deferir a título de indenização moral. Rejeito este pedido.

- Do retorno às atividades. Da liberação dos valores depositados.

Considerando que não há informações recentes nos autos a respeito do auxílio doença, deve o reclamante informar nos autos em que situação se encontra o benefício previdenciário, além de apresentar-se à reclamada para fins de

nova avaliação pelo médico do trabalho da ré, no prazo de cinco dias após ciência da presente decisão. Isso porque a conclusão de aptidão ou não para o retorno ao trabalho, neste caso, já que há interesse por parte do trabalhador de manter o seu salário, cabe ao médico do trabalho da ré e não ao seu médico particular.

A ré, de outro lado, em caso de inaptidão, deverá reavaliar o trabalhador a cada 30 dias, efetuando, ainda assim, o pagamento dos salários, até que o autor esteja apto a retornar, ou até que se resolva a situação perante o INSS.

Autorizo a liberação dos valores depositados ao trabalhador, conforme comprovante de depósito judicial do ID. f246b07. Determino, ainda, que a empresa efetue o pagamento dos salários vencidos desde então, sob pena de multa de R\$1.000,00 por mês de inadimplemento, até o limite de R\$24.000,00, ficando, os valores vincendos atrelados ao comparecimento mensal do autor para reavaliação perante o médico do trabalho da ré.

- Da assistência judiciária gratuita e dos honorários.

Defiro justiça gratuita ao autor. É que o parágrafo quarto do artigo 790 da CLT permite deferimento da justiça gratuita, independentemente do valor dos salários, caso a parte prove que não pode sustentar-se. Neste caso, havendo declaração de pobreza nos autos, e falta de prova em sentido contrário pela ré, presumo que o reclamante não pode sustentar-se.

Defiro, ainda, honorários de 15% sobre o valor bruto da condenação aos procuradores da parte autora, conforme artigo 791-A da CLT. Fixo honorários de 15% sobre o valor bruto dos pedidos julgados improcedentes aos advogados da ré, exigibilidade suspensa, inclusive quanto à compensação, em razão da justiça gratuita deferida e da necessidade de compatibilização do artigo 791-A da CLT e do inciso LXXIV do artigo 5º da CF/88.

- Dos descontos previdenciários e fiscais.

Autorizo, conforme súmulas 26 e 53 do TRT e IN 1500/14.

- Dos juros e correção monetária.

Revendo posicionamento anterior, entendo que a sistemática da correção monetária e dos juros é matéria pertinente à execução, para onde relego sua apreciação.

Dispositivo.

Ante o exposto, **julgo procedente em parte** a ação movida por **GUERINO BOEIRA VARELA** contra **MARCOPOLO S.A.**, para, tornando definitiva a liminar concedida na decisão do ID. 12cc816, condenar a reclamada a pagar ao autor, acrescidos de juros e correção monetária, na forma constante da fundamentação supra, em valores apurados em liquidação, o que segue: *salários, FGTS, décimo terceiro e férias com 1/3, desde 07 de janeiro de 2021, observados os aumentos normativos, legais e contratuais, bem como adicionais por tempo de serviço (caso devidos).*

A ré pagará honorários de 15% sobre o valor bruto da condenação aos procuradores do autor. Fixo, ainda, honorários de 15% sobre o valor bruto dos pedidos julgados improcedentes aos advogados da ré, exigibilidade suspensa, inclusive quanto à compensação. Custas de R\$360,00, calculadas sobre o valor de R\$18.000,00 provisoriamente arbitrado à condenação e sujeito a complementação, pela reclamada. Expeça-se alvará para liberação dos valores depositados ao trabalhador, conforme comprovante de depósito judicial do ID. f246b07. Deverá a ré proceder ao pagamento dos salários vencidos desde então, sob pena de multa de R\$1.000,00 por mês de inadimplemento, até o limite de R\$24.000,00, ficando, os valores vincendos atrelados ao comparecimento mensal do autor para reavaliação perante o médico do trabalho da ré. Descontos previdenciários e fiscais conforme supra. Intimem-se as partes. Cumpra-se. Nada mais.

RAFAEL DA SILVA MARQUES

Juiz do Trabalho

CAXIAS DO SUL/RS, 27 de setembro de 2021.

RAFAEL DA SILVA MARQUES
Juiz do Trabalho Titular



Assinado eletronicamente por: RAFAEL DA SILVA MARQUES - Juntado em: 27/09/2021 13:54:29 - 090201d
<https://pje.trt4.jus.br/pjekz/validacao/21092708292580100000102405497?instancia=1>
Número do processo: 0020433-09.2021.5.04.0404
Número do documento: 21092708292580100000102405497