



Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região

Recurso Ordinário - Rito Sumaríssimo **0011499-34.2018.5.15.0122**

Relator: KEILA NOGUEIRA SILVA

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 12/02/2025

Valor da causa: R\$ 24.260,00

Partes:

RECORRENTE: EMBARK - INDUSTRIA E COMERCIO DE IMPLEMENTOS RODOVIARIOS LTDA

ADVOGADO: BENTO LUPERCIO PEREIRA NETO

RECORRIDO: ROGERIO LUIS DE ARRUDA

ADVOGADO: THIAGO BEROCO

ADVOGADO: ANDERSON HENRIQUE DA SILVA ALMEIDA

ADVOGADO: WILLIAM CARLOS CESCHI FILHO

ADVOGADO: MARCOS FERREIRA DA SILVA

ADVOGADO: CLAUDIA ALMEIDA PRADO DE LIMA

ADVOGADO: MARCELO MARTINS

ADVOGADO: ARISTEU BENTO DE SOUZA

ADVOGADO: MARCIO DA SILVA



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 15ª REGIÃO
1º NÚCLEO DE JUSTIÇA 4.0
ATSum 0011499-34.2018.5.15.0122
AUTOR: ROGERIO LUIS DE ARRUDA
RÉU: EMBARK - INDUSTRIA E COMERCIO DE IMPLEMENTOS RODOVIARIOS
LTDA

SENTENÇA

Relatório dispensado nos termos do art. 852-I da CLT.

DECIDO.

FUNDAMENTAÇÃO

Questão de Ordem - Reforma Trabalhista

As mudanças promovidas pela Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017, com eficácia a partir de 11 de novembro de 2017, aplicam-se de imediato, sem atingir, no entanto, situações pretéritas iniciadas ou consolidadas sob a égide da lei revogada (IN nº 41 do TST).

Desta forma, as normas de direito material serão aplicadas de acordo com a sua vigência à época dos fatos. As normas referentes a direito processual, que gerem efeitos materiais, notadamente honorários advocatícios, custas processuais, justiça gratuita, serão aplicadas em conformidade com a sua vigência à data do ajuizamento da ação, a fim de evitar a violação ao devido processo legal e em prol da segurança jurídica.

Reversão da justa causa

O reclamante alega que foi dispensado em 27/09/2017, sob a alegação indevida de justa causa e postulou a reversão da demissão para dispensa sem justa causa, com o pagamento das verbas rescisórias.

Em defesa, a reclamada afirma que a aplicação da justa causa ocorreu em 27/09/2017, em razão de ter enviados mensagens ofensivas ao proprietário da reclamada através de seu celular e de seu facebook.

Sendo a dispensa por justa causa a penalidade mais grave imputada pelo empregador ao empregado, há que existir prova inconteste do

cometimento do ato faltoso, bem como seja o mesmo imputável ao trabalhador e, ainda, que a falta seja suficientemente grave para gerar a quebra motivada do vínculo de emprego.

Como esta alegação milita contra a presunção da continuidade do contrato de emprego e da rescisão mais onerosa (Súmula 212 do C. Tribunal Superior do Trabalho), competia à reclamada a prova de suas alegações defensivas, consoante art. 818 da CLT e 373, inciso II do CPC.

Pois bem.

O reclamante negou que tenha enviado mensagens ao proprietário da empresa, conforme alegado na inicial.

Em audiência, a preposta da reclamada afirmou “que acredita que ao longo do contrato o Reclamante não foi advertido ou suspenso; que acredita que o Reclamante tinha um bom relacionamento com a chefia; que não sabe se a empresa ouviu a versão do Reclamante sobre os fatos antes de efetuar a rescisão porque quem cuida disso é o RH e a advocacia”, fl. 167.

Pelo depoimento acima, tem-se que a reclamada sequer ouviu o reclamante acerca dos fatos que lhe foram imputados.

Ademais, foi determinada a realização de perícia a fim de se apurar se as mensagens enviadas ao proprietário da ré partiram do celular do autor e de seu facebook, fl. 188.

Realizada a prova pericial, o Sr. Perito concluiu que:

“Após o acesso a conta do facebook do Autor foi verificado que a conta era de propriedade do mesmo há vários anos nesse mesmo número de celular, e que a conta usada para enviar as mensagens ao réu não partiu, deste telefone e nem desta conta do Facebook

Do ponto de vista técnico-pericial, a mensagem recebida pelo autor **não partiu do celular e nem da conta do Facebook apresentada pelo autor**, fl. 211 /212.

Conforme acórdão de fls. 272/277, foi determinada a realização de nova perícia.

O novo perito nomeado nos autos solicitou que o Facebook fosse intimado para fornecer solicitadas à fl. 295.

Em resposta, o Facebook informou que não localizou os dados disponíveis do usuário solicitado, uma vez que os registros de acesso são guardados por um período de 6 meses, fls. 357/358.

Desta forma, ratifico a decisão de fl. 373 que declarou prejudicada a produção de nova prova técnica.

Diante de todos os fatos analisados, reputo que a justa causa aplicada não possui lastro fático, eis que não foram comprovados os fatos descritos na defesa.

Desta forma, reputo que o autor não praticou falta grave.

Logo, julgo procedente o pedido para declarar a reversão da justa causa aplicada em dispensa imotivada por iniciativa da reclamada em 27/09/2017, sendo devido o pagamento dos consectários legais, a seguir elencados:

- saldo salarial (27 dias);
- aviso prévio indenizado (42 dias);
- férias integrais acrescidas de 1/3 do período de 2016/2017;
- férias proporcionais acrescidas de 1/3 (02/12, já com a projeção do aviso prévio);
- décimo terceiro proporcional de 2017 (10/12, já com a projeção do aviso prévio);
- FGTS sobre as verbas rescisórias deferidas;

Indefiro a incidência da multa prevista no art. 477, § 8.º da CLT, uma vez que a reversão da modalidade de rescisão só foi reconhecida em Juízo e à época as verbas reconhecidas como devidas foram pagas tempestivamente.

Considerando a instrumentalidade dos atos processuais, a presente decisão valerá como Alvará Judicial, devendo o patrono do autor imprimir cópias assinadas digitalmente para habilitação no benefício do seguro-desemprego e levantamento dos depósitos constantes em conta vinculada do FGTS.

Autorizo a dedução dos valores já quitados ao autor, conforme fls. 141/143, no valor líquido de R\$ 6.428,15.

Após o trânsito em julgado, autorizo o patrono do autor a retificar sua CTPS, com data de saída em 08/11/2017, considerando a projeção do aviso prévio.

Gratuidade da Justiça

A Lei nº 13.467/2017 alterou o art. 790 da CLT e criou duas possibilidades para concessão da gratuidade de justiça:

I – concessão automática ao empregado que recebe salário inferior a 40% do teto dos benefícios da Previdência Social (presunção absoluta de insuficiência econômica para arcar com as despesas processuais – art. 790, § 3º, da CLT);

II – concessão condicionada à comprovação da insuficiência econômica, para quem recebe salário superior a 40% do teto dos benefícios da Previdência Social (art. 790, § 4º, da CLT).

Nos casos em que há necessidade de comprovação da hipossuficiência econômica, a CLT não estipula os meios de prova de que o trabalhador deve se valer (nem poderia fazê-lo, pois o ordenamento nacional não adota o “sistema de provas tarifadas”, podendo o postulante se valer de todos os meios admitidos no Direito).

Por haver silêncio da CLT, neste particular, recorre-se às regras do Direito Comum, conforme permissivo dos arts. 8º e 769 da CLT.

Sobre os meios de prova admitidos em Direito, dispõe o art. 212, caput e inciso IV, do Código Civil que “o fato jurídico pode ser provado mediante presunção”.

Por sua vez, dispõe o art. 99, § 3º, do CPC que a alegação de insuficiência financeira para arcar com despesas processuais, firmada por pessoa natural, goza de presunção relativa de veracidade.

A partir da leitura sistemática desses dispositivos, à luz do princípio constitucional do acesso substancial à justiça (extraído do art. 5º, XXXV e LXXIV, da CF), e considerando o entendimento sumulado do TST (Súmula nº 463), concluo a declaração de insuficiência econômica firmada por empregado em ação trabalhista goza de presunção relativa de veracidade.

No caso concreto, como o trabalhador firmou em declaração escrita que não tem condições de arcar com as despesas do processo, gerando presunção legal em seu favor, e considerando que não foi produzida contraprova capaz de infirmar tal alegação, reputo demonstrada a insuficiência de recursos. Nesse caso, o trabalhador faz jus à concessão de gratuidade judiciária.

Honorários de Sucumbência a(o) Patrono(a) do Reclamante

Tendo em vista a redação do art. 791-A da CLT e considerando que a reclamada foi sucumbente no objeto dos pedidos deferidos, arcará com honorários de sucumbência ao patrono do reclamante, no valor de 5% do montante fixado em sede de liquidação de sentença. Faço constar que o não acolhimento integral da pretensão não torna o reclamante sucumbente, uma vez que foi reconhecida a violação do direito postulado. A sucumbência deve ser analisada por institutos, mesmo porque é notório que o reclamante não possui, no momento do ajuizamento da ação, todos os documentos para liquidar com precisão os pedidos na inicial.

Nos termos do art. 791-A, §3º da CLT é vedada a compensação dos honorários advocatícios sucumbenciais.

Honorários de Sucumbência a(o)s Patrono(a)s das Reclamadas

Nos termos do art. 791-A, §3º da CLT fixam-se honorários advocatícios sucumbenciais a serem suportados pela parte reclamante no valor total de 5% de cada pedido indeferido conforme valores constantes na inicial.

Tendo em vista o quanto decidido pelo STF nos autos da ADI5. 766/DF, pela inconstitucionalidade parcial do artigo 791-A, §4º da CLT, fica esclarecido que as obrigações decorrentes de sucumbência do reclamante, beneficiário da Justiça Gratuita, 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.

Juros e Correção Monetária

No entendimento desta Magistrada, deve incidir a correção monetária a partir do vencimento da obrigação, nos termos do art. 459, § 1º, da CLT e da Súmula 381/TST, inclusive os valores relativos ao FGTS (OJ 302/SDI-I/TST), pela aplicação do IPCA-E (art. 879, § 7º, da CLT) a partir de 26/03/2015 (modulação adotada pelo STF nas ADIs 4.357/DF e 4.425/DF), observados os critérios sedimentados para o período anterior (OJ 300/SDI-1/TST). A seu turno, devem incidir juros de mora sobre o montante devidamente corrigido, a partir da data de ajuizamento da ação, pro rata die, na forma da Súmula 200/TST e dos arts. 883 da CLT e 39, § 1º, da Lei 8.177/1991.

Contudo, por força das decisões tomada pelo STF (Pleno, ADI 5.867/DF, ADI 6.021/DF, ADC 58/DF, ADC 59/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 18.12.2020, a atualização dos créditos decorrentes de condenação judicial na Justiça do Trabalho – até que sobrevenha solução legislativa – deverá ocorrer pela aplicação dos mesmos índices de correção monetária e juros vigentes para as condenações cíveis em geral.

Desse modo – pelo caráter vinculante da decisão prolatada pelo C. STF –, às prestações deferidas: a) incidirá o IPCA-E mensal (IPCA-15/IBGE) acrescido de juros legais (art. 39, caput, da Lei 8.177, de 1991) na fase pré-judicial; e b) a partir da citação (esta entendida no processo do trabalho como o “ajuizamento da ação”, uma vez que, neste, a “citação” independe de iniciativa do credor), taxa SELIC, a qual, segundo o entendimento estabelecido pela Suprema Corte, já abrange os juros moratórios.

Recolhimentos Fiscais e Previdenciários

No que toca às Contribuições Previdenciárias, observar-se-á o seguinte:

a) apenas as contribuições previstas no artigo 195, inciso I, alínea “a”, e inciso II, da Constituição Federal de 1988 serão objeto de execução perante este Juízo, tendo em conta a restrição fixada no §3º, do artigo 114 da Carta Maior;

b) a Justiça do Trabalho não tem competência nem para fixação, nem para execução das contribuições previdenciárias destinadas a terceiros do chamado “Sistema S” (SESI, SENAI, SESC E OUTROS), na medida em que tais rubricas não se encontram entre as contribuições previstas no art. 195, I, “a”, II, da CF/88, e isso não se constitui em violação ao artigo 94 da lei 8.212/94;

c) é o réu o responsável por fazer o recolhimento tanto da parcela do empregado como do empregador, conforme artigo 216, I, “a”, e “b”, do Dec.

3.048/99. É faculdade do réu, contudo, fazer retenção da parcela do empregado, observando o limite máximo do salário de contribuição;

d) servirão de base de cálculo para efeito de incidência da contribuição social apenas as parcelas salariais, conforme artigo 28, da Lei 8212/91 e artigo 214 do Dec. 3.048/99;

e) exemplificadamente, não constituem salário de contribuição: férias mais 1/3 indenizadas (seja em dobro, simples ou proporcionais), participação nos lucros e resultados, multas legais, multas convencionais e indenização a título de danos morais, estéticos e materiais;

f) determina-se que o cálculo da contribuição social seja feito mês a mês (no que tange à parcela do empregado), nos termos do artigo 276, §4º, do Dec. 3.048/99;

g) para apuração de juros e atualização monetária das contribuições sociais serão observados os critérios da legislação previdenciária (artigo 879, §4º, da CLT, e Lei 10.035/00) e do item V da Súmula 368 do c. TST;

h) após o trânsito em julgado a Secretaria deverá expedir Ofício ao INSS, dando cumprimento aos artigos 43 e 44, da Lei 8.212/91, e artigo 277, do Dec. 3.048/99.

Quanto ao Imposto de Renda a ser retido na fonte devido pela parte obreira fica esclarecido que:

a) haverá incidência sobre todo o principal acumulado, atualizado, ou seja, a apuração será sobre o valor total, no momento do pagamento, e não mês a mês, conforme Súmula 14, do C. TRT da 15ª Região;

b) em se tratando de rendimentos referentes a anos calendários anteriores ao do recebimento, aplicável o art. 12-A da Lei n. 7.713/1988 (acrescido pela MP 497 de 27/07/2010), devendo ser utilizada a tabela progressiva resultante da multiplicação da quantidade de meses a que se refiram os rendimentos pelos valores constantes da tabela progressiva mensal correspondente ao mês do recebimento ou crédito;

c) o IRRF devido sobre o crédito do reclamante poderá ser retido pela reclamada, que comprovará nos autos o recolhimento do tributo.

d) Não haverá incidência sobre as parcelas isentas ou não tributáveis;

e) não estão sujeitas à incidência de IRRF: as férias mais 1/3 indenizadas, sejam dobradas, integrais, convertidas em abono pecuniário ou proporcionais (conforme analogia com Súmula 125, do STJ, e jurisprudência do TST Proc. RR – 158/2000-015-01-00.1, Julgamento: 17/12/2008, Relator Min. Renato de Lacerda Paiva, 2ª Turma, DEJT 06/02/2009) e as indenizações a título de danos morais, estéticos e materiais;

f) Quanto aos juros, esclareço que igualmente se trata de parcela não tributável, pois não tem natureza de renda, como decidido pelo SJT nos autos do Resp. 1037452/SC, Recurso Especial 2008/0050031-8, 2ª Turma, Relatora Eliana Calmon, julgamento em 20/05/2008, publicado no DJe em 10/06/2008. Nesse sentido também a OJ n. 400 da SDI-I do C. TST.

DISPOSITIVO

Em face do exposto, nos autos da presente Reclamação Trabalhista ajuizada por **ROGÉRIO LUÍS DE ARRUDA**, em face de **EMBARK – INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE IMPLEMENTOS RODOVIÁRIOS LTDA**, DECIDO julgar PROCEDENTES EM PARTE os pedidos formulados para declarar que o reclamante foi dispensado sem justa causa em 27/09/2017 e condenar a reclamada ao pagamento das parcelas deferidas na fundamentação supra, parte integrante deste dispositivo.

Os valores serão apurados em liquidação de sentença.

Autorizo a dedução dos valores já quitados às fls. 141/143, no valor líquido de R\$ 6.428,15.

Juros, correção monetária, recolhimentos fiscais e previdenciários deverão observar os parâmetros constantes da fundamentação.

Defiro ao reclamante os benefícios da Justiça Gratuita.

Honorários de sucumbência na forma da fundamentação.

Custas, pelas reclamadas, no importe de R\$ 160,00, calculadas sobre o valor da condenação ora fixado em R\$ 8.000,00, das quais a segunda reclamada fica isenta nos termos do art. 790-A da CLT.

Intimem-se as partes.

CAMPINAS/SP, 23 de outubro de 2024.

ROBERTA CONFETTI GATSIOS AMSTALDEN
Juíza do Trabalho Substituta



Assinado eletronicamente por: ROBERTA CONFETTI GATSIOS AMSTALDEN - Juntado em: 23/10/2024 15:39:44 - 21f2769
<https://pje.trt15.jus.br/pjekz/validacao/24102314585764500000243366070?instancia=1>
Número do processo: 0011499-34.2018.5.15.0122
Número do documento: 24102314585764500000243366070