



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

Ação Trabalhista - Rito Ordinário

0011919-38.2022.5.15.0077

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 22/08/2022

Valor da causa: R\$ 215.775,81

Partes:

AUTOR: -----

ADVOGADO: FLAVIA THAIS DE GENARO

RÉU: -----

PERITO: JOSE BRAULIO ROSA ARRUDA



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 15ª REGIÃO
VARA DO TRABALHO DE INDAIATUBA
ATOrd 0011919-38.2022.5.15.0077
AUTOR: -----
RÉU: -----

Vara do Trabalho de Indaiatuba

PROCESSO Nº 0011919-38.2022.5.15.0077

RECLAMANTE: ----- RECLAMADA: ----- DATA: 29/06/2023

I – RELATÓRIO

-----, parte reclamante, qualificada nos autos, ajuizou reclamação trabalhista em face de -----, parte reclamada, igualmente qualificada, afirmando que foi funcionária da reclamada, contratada no ano de 2017 e com mais de 5 anos de trabalho, até dia 30/06/2022, tendo sido contratada para a função de ajudante geral em pintura. Tendo em vista as irregularidades ocorridas durante o contrato de trabalho, pleiteia vínculo empregatício, doença ocupacional, danos emergentes, estabilidade acidentária, danos morais, verbas rescisórias, FGTS, multas artigos 467 e 477 da CLT e o mais contido na inicial. Atribuiu à causa o valor de R\$ 215.775,81. Juntou documentos.

Notificada, a parte reclamada, não apresentou contestação e não compareceu em audiência.

Realizada audiência, dispensado depoimento pessoal da parte reclamante e ausente a parte reclamada.

Prejudicada a segunda proposta de conciliação.

Alegações finais remissivas, pela parte reclamante.

É o relatório.

II – FUNDAMENTAÇÃO

MEDIDA PRELIMINAR DE ESCLARECIMENTO EM RAZÃO DA VIGÊNCIA DA LEI 13.467/2017

A legislação em tela regulou questões de direito material, processual e mista, sendo certo que, em razão da Teoria Isolamento dos Atos Processuais, adotada pelo Direito Brasileiro, as normas de direito processual puras aplicam-se de imediato, de forma prospectiva, atingindo os processos em curso, nos termos do disposto no artigo 14 do CPC. Todavia, as normas de direito material e as normas mistas (consideradas aquelas que, apesar da natureza processual, repercutem na esfera de direito material do indivíduo, como condenação em honorários, custas processuais, entre outras) apenas têm aplicação após a entrada de vigência da lei alteradora, no caso, 11/11/2017, em respeito ao disposto no artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal de 1988.

Nestes termos, tendo a relação jurídica material destes autos ocorrido quase que integralmente na vigência da lei alteradora (13.467/2017), aplica, este juízo, ao presente feito as normas de direito material da referida lei, haja vista que em termos de direito material, o direito rege o ato ao tempo de sua ocorrência, não sendo constatada qualquer alteração prejudicial à parte trabalhador que a submeta a condição de retrocesso social. Aplicam-se, aos autos, a regras de natureza mista, uma vez que quando da distribuição da ação, a condenação em despesas processuais, honorários sucumbenciais, já eram riscos assumidos pela parte autora, considerando-se a alteração legislativa.

INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA DO TRABALHO PARA JULGAMENTO DE MATÉRIAS RELACIONADAS À CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DE TODO PERÍODO LABORAL

Nos termos do entendimento do STF e súmula 368, TST, declaro, de ofício, a incompetência em razão da matéria da justiça do trabalho para processar e julgar lides sobre recolhimento previdenciário de todo o período do contrato de trabalho.

O C. TST deixou certo que a competência da Justiça Especializada do Trabalho alcança apenas as sentenças condenatórias por si proferidas e os acordos homologados.

Assim, em sede de execução, delimita-se o período de contribuição previdenciária, nos termos da Súmula 368 do C.TST.

INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA DO TRABALHO CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS DEVIDAS A TERCEIROS

O art. 114, VIII, CF, conferiu competência à Justiça do Trabalho para executar, em decorrência das sentenças proferidas, as contribuições sociais previstas no art. 195, I, "a", e II, CF.

Em que pesem as divergências da doutrina e da jurisprudência, o art. 240, CF é claro no sentido de que as contribuições sociais destinadas a terceiros não estão incluídas nas exações da Previdência Social.

Assim, a interpretação dos dispositivos constitucionais em comento leva à conclusão de que, apesar de serem arrecadadas em conjunto, esta Especializada não detém competência para executar as contribuições de terceiros, sendo este o entendimento majoritário do TST, conforme os seguintes arrestos:

RECURSO DE REVISTA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO PARA A EXECUÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO

PREVIDENCIÁRIA DEVIDA A TERCEIROS. As contribuições de terceiros diferem das contribuições sociais, de que trata o artigo 114 da Constituição Federal/88, razão por que não se enquadram nos limites da competência da Justiça do Trabalho, mas tão somente do INSS (agora, de acordo com a Lei nº. 11.457/2007, Secretaria da Receita Federal do Brasil). Recurso de Revista não conhecido. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FATO GERADOR. INCIDÊNCIA DE JUROS E MULTA MORATÓRIA. A jurisprudência do C. TST já se firmou no sentido de que os juros e a multa moratória sobre as contribuições previdenciárias deverão incidir apenas a partir do dia dois do mês seguinte ao da liquidação de sentença, ex vi da regra inserta no caput do artigo 276 do Decreto nº 3.048/99. Precedentes. Recurso de revista não conhecido. RR 906005220075080106 90600-52.2007.5.08.0106. Relator: Aloysio Corrêa da Veiga Julgamento: 03/08/2011. Órgão Julgador: 6ª Turma Publicação: DEJT 12/08/2011.

RECURSO DE REVISTA. EXECUÇÃO.

INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. Esta Corte trabalhista, interpretando os artigos 114, VIII, 195, I, a, e II, e 240 da Constituição Federal, entende que a competência da Justiça do Trabalho se limita à execução das quotas das contribuições previdenciárias devidas pelo empregador e pelo empregado, decorrentes das sentenças que proferir, não alcançando as contribuições sociais devidas a terceiros, disciplinadas pela legislação ordinária e cuja arrecadação e fiscalização competem ao INSS como mero intermediário. Nesse contexto, enseja provimento o recurso de revista para, reformando o acórdão regional, declarar a incompetência da Justiça do Trabalho para promover a execução das contribuições sociais devidas a terceiros. Recurso de revista conhecido e provido. RR 3241900372008509 3241900-37.2008.5.09.0012. Relator: Dora Maria da Costa. Julgamento: 06/09/2011. Órgão Julgador: 8ª Turma Publicação: DEJT 09/09/2011

Assim, para que se evite controvérsias desnecessárias em fase de execução, delimito que as contribuições previdenciárias devidas, a serem apuradas em fase de liquidação de sentença, não abarcam as contribuições previdenciárias devidas a terceiros.

LIMITAÇÃO DA CONDENAÇÃO AO VALOR ATRIBUÍDO À CAUSA

Para fins de se evitar tumulto na fase de liquidação de sentença, frise-se, que não há que se falar em limitação da condenação aos valores indicados na inicial, uma vez que o valor atribuído à causa/pedidos não vincula o magistrado, sendo apenas referencial para efeitos de alçada e definição de procedimento jurisdicional a ser adotado, não havendo que se falar, neste caso, em julgamento ultra ou extra petita, nos termos do disposto no artigo 141 do CPC.

Nesse sentido, os acórdãos colacionados:-

AGRAVO REGIMENTAL – MANDADO DE SEGURANÇA – EXTINÇÃO, SEM JULGAMENTO DO MÉRITO – VALOR DA CAUSA – ALTERAÇÃO, DE OFÍCIO, PELO JUIZ – POSSIBILIDADE – Cabe ao juiz alterar o valor atribuído à causa pelo autor, ainda que não impugnado, quando se verifica que o montante indicado na petição inicial, pela sua insignificante proporção com os benefícios econômicos que se almeja obter (embora que de forma diferida - art. 258 /CPC), termina por configurar fraude ao erário público, eis que se impõe, in casu, a necessidade de observância ao princípio da moralidade. Destaque-se que, a par do regramento que assegura aos litigantes a ampla defesa, existe outro, de mesma hierarquia, que determina a observância do devido processo legal, com a submissão do jurisdicionado aos preceitos de ordem pública que regem o modo de se obter o mencionado acesso. Essa, sim, a forma de se alcançar a prevalência do Estado Democrático de Direito. Por outro lado, o parágrafo único, do art. 261, do Código de Processo Civil, não veda a conduta ora discutida. Trata-se de norma dirigida exclusivamente ao réu, e não ao juiz, onde o legislador traz, no parágrafo único, o

anúncio da consequência jurídica decorrente da ausência de impugnação, no prazo e modo estabelecidos no caput, qual seja: a presunção de que a parte aceitou o valor atribuído à causa, na petição inicial, não podendo, desse modo, discuti-lo, posteriormente. Mas a aceitação do réu não tem o condão de se sobrepor aos princípios de ordem pública que presidem o processo, notadamente quando se coloca em jogo a necessidade de proteção ao erário público, o qual, a toda evidência, resta frontalmente lesado com o recolhimento de custas em valor ínfimo, em relação àquele que seria o efetivamente devido, se observada a equivalência entre o valor dado à causa pelo autor e a vantagem econômica que se busca obter, mediante provocação do Poder Judiciário. Agravo regimental a que se nega provimento. (TRT 6ª R. – Proc. 00500-2005-000-06-00-1 – TP – Rel. Juiz Valdir Carvalho – DOEPE 26.01.2006)

ACÓRDÃO ESTADUAL – NULIDADE NÃO CONFIGURADA – VALOR DA CAUSA – GRANDE DESCOMPASSO ENTRE O MONTANTE ATRIBUÍDO PELO AUTOR E A REAL EXPRESSÃO ECONÔMICA DA DEMANDA – MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA – LESÃO AO ERÁRIO – EXCEPCIONALIDADE A JUSTIFICAR A ALTERAÇÃO DE OFÍCIO – CPC, ARTS. 259, 260 E 261 – EXEGESE – I. Não padece de nulidade o acórdão estadual que enfrenta, suficientemente, as questões essenciais ao deslinde da controvérsia, apenas que com conclusão adversa à parte irressignada. II. Excepcionalmente, quando constatada grande discrepância entre o valor atribuído à causa pelo autor e a real expressão econômica da demanda, pode o magistrado determinar, de ofício, a sua alteração. III. Embargos conhecidos, mas improvidos. (STJ – ERESP 200001293486 – (158015 GO) – 2ª S. – Rel. Min. Aldir Passarinho Junior – DJU 26.10.2006 – p. 218).

COMISSÃO DE CONCILIAÇÃO PRÉVIA

O STF já pacificou entendimento de que a CCP é mera faculdade das partes não podendo inviabilizar o pleno acesso à justiça. Ademais, a ausência de acordo em juízo demonstra claramente a falta de interesse conciliatório, esvaziando, desta forma, a atuação da CCP.

CONTRATO DE TRABALHO - VERBAS RESCISÓRIAS e TRABALHISTAS

Pleiteia a parte reclamante o pagamento das verbas descritas na inicial, para tanto, aduz que foi contratado no ano de 2017 e permaneceu trabalhando até o dia 30/06/2022, ou seja, trabalhou por mais de 5 anos sem recebimento dos valores referentes às suas férias e décimo terceiro e, no momento da rescisão contratual, não recebeu as verbas rescisórias que

lhe eram devidas. Ainda, afirma que no decorrer do tempo de prestação de serviços e pela natureza do trabalho demandar muito esforço físico (posições forçadas, gestos repetitivos, posturas inadequadas e levantamento de peso), não foram observadas as normativas constantes na NR-17, pois passou a sentir fortes dores nas costas e na coluna lombar, ainda na vigência do pacto laboral, veio a saber que era portador de lumbago com ciática e transtornos de discos lombares. Apesar disso, alega que a parte reclamada não fez o devido encaminhamento à Previdência Social, pois não efetuou a abertura do CAT. Isto posto, postula reconhecimento do vínculo empregatício, anotação em CTPS, pagamento das verbas rescisórias, guias do FGTS e seguro-desemprego, reconhecimento da doença ocupacional, estabilidade provisória, danos emergentes/lucros cessantes, garantia de convênio médico, indenização danos morais.

Notificada, a parte reclamada não apresentou contestação, sendo-lhe aplicada a pena da revelia, sendo que esta autoriza o julgamento antecipado da lide e a ficta confissão faz presumir verdadeiras as alegações feitas pelo Reclamante na exordial, na melhor interpretação do art. 844, CLT.

Insta salientar que a presença das partes em audiência é absolutamente essencial, fundamentada na convicção de que sua presença contribui de modo preponderante para o momento conciliatório como fator de celeridade e eficácia para o abreviamento da prestação jurisdicional, com o fito de viabilizar a duração razoável do processo.

Face ao exposto, ratifico a aplicação da revelia, considerando-se verdadeiros os fatos alegados na inicial, e julgo procedentes os pedidos pleiteados pela parte reclamante, reconhecendo o vínculo empregatício no período de 01/01/2017 à 30 /06/2022, condenando a parte reclamada:-

- aviso prévio;
- férias integrais + 1/3
- férias proporcionais + 1/3;
- 13º salário proporcional;
- FGTS (8% e 40%);
- multas dos artigos 467 e 477 da CLT;

ANOTAÇÕES NA CTPS

Determino anotação do contrato de trabalho, na CTPS DIGITAL, da parte reclamante, para constar como admissão sendo 01/01/2017 e demissão em 30 /06/2022, pela Secretaria da Vara, na função de pedreiro, com salário de R\$ 2.200,00, mensais, tendo em vista a revelia da reclamada, no prazo de cinco dias do trânsito em julgado desta decisão, nos termos do disposto no artigo 39, § 1º da CLT.

ALVARÁS PARA LEVATAMENTO DO FGTS e PARA HABILITAÇÃO AO RECEBIMENTO DE SEGURO DESEMPREGO

No que tange ao levantamento do saldo de FGTS e habilitação para obtenção do benefício do Seguro Desemprego, determino a expedição de alvará pela Secretaria da Vara, independente do trânsito em julgado da presente decisão, uma vez que, tendo em vista a revelia da reclamada, será inócua sua condenação em obrigação de fazer consistente na entrega de guias do TRCT, CD/SD e chave de conectividade, sem prejuízo da conversão do valor referente ao seguro desemprego, em indenização, caso comprovada a impossibilidade de recebimento, pela parte reclamante, em razão de conduta atribuída à parte reclamada.

DOENÇA OCUPACIONAL

Nos termos da lei 8213/91, art. 19, o acidente do trabalho é o que ocorre pelo exercício do trabalho a serviço da empresa empregadora, provocando lesão corporal ou perturbação funcional ao empregado. E o Art. 20, dispõe que, consideram-se acidente do trabalho, nos termos do artigo anterior, as seguintes entidades mórbidas: I - doença profissional, assim entendida a produzida ou desencadeada pelo exercício do trabalho peculiar a determinada atividade e constante da respectiva relação elaborada pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social; II doença do trabalho, assim entendida a adquirida ou desencadeada em função de condições especiais em que o trabalho é realizado e com ele se relacione diretamente, constante da relação mencionada no inciso I.

Na seara laboral, prima-se pela busca da responsabilidade subjetiva do empregador em matéria de acidente do trabalho, nos termos do disposto no inciso XXVIII do artigo 7º, da Constituição Federal, todavia, pode a responsabilidade objetiva ser aplicada em casos excepcionais, com autorização expressa da própria Constituição Federal, no caput do referido art. 7º, que prevê que são direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, os dispostos em seus incisos, além de outros que visem à melhoria de sua condição social.

Assim, para configuração da responsabilidade pelo ressarcimento do dano faz-se necessária a comprovação da conduta, dano, nexos causal, no caso de responsabilidade objetiva, incluindo-se a culpa na modalidade de responsabilidade subjetiva.

No caso dos autos, o perito médico nomeado pelo juízo, laudo de fls. 154/169, conclui que:-

XI. CONCLUSÃO

Pelo levantado na presente Perícia, conclui-se que o reclamante desenvolveu quadro de Hérnia de Disco, que foi agravada pelas condições de trabalho.

Há nexo de causalidade com a atividade laboral. Há incapacidade para trabalhos braçais pesados, com uso de força e movimentos de flexão do tronco. Há incapacidade definitiva para as atividades que desenvolvia na reclamada.

Tendo em vista a declaração da revelia à parte reclamada, sendo confessa quanto a matéria de fato e sua ausência em audiência, fez com que não produzisse provas capazes de refutar o laudo pericial e as alegações da parte reclamante. Assim, no caso dos autos, tem-se por incontroversa a existência da conduta e do nexo causal, ou seja, foi amplamente reconhecido nos autos que a doença desenvolvida pela parte reclamante ocorreu e agravou-se em razão do labor em prol da reclamada.

Ainda, a parte reclamada não se desincumbiu em comprovar que tomou providências a fim de evitar as lesões adquiridas, em razão no inegável esforço repetitivo.

Ainda que assim não fosse, nos termos do art. 927, § único, CC, a ocorrência de lesão à parte reclamante enquadra a atividade como sendo de risco a seus empregados. Assim, tem-se também a responsabilidade objetiva da mesma, com base na teoria do risco criado e também na teoria do risco proveito, uma vez que, em razão do princípio da alteridade, não cabe ao trabalhador assumir os riscos do empreendimento.

Caracterizada a responsabilidade da reclamada, quer seja na modalidade subjetiva, quer seja na modalidade objetiva, passo a apreciar os danos.

DANO MORAL

O dano moral é a lesão a direito da personalidade, caracterizada pela dor e humilhação que, de forma anormal, causa grande sofrimento e abalo psicológico ao indivíduo, não se confundindo com os aborrecimentos cotidianos naturais da vida em sociedade.

O dano moral por acidente do trabalho é presumido, ou seja, in re ipsa, pois não é razoável que a pessoa prove a dor pela perda de mobilidade, ainda que em parte.

Assim, estão presentes o ato ilícito ao menos culposos, o dano e o nexo causal. Imperioso, portanto, aferir-se o “quantum debeat”, prevalecendo o critério do arbitramento (art. 946, CC).

A reparação deve ser fundada na razoabilidade, atendendo-se – dentre outros – à situação econômica do lesado e do ofensor; à intensidade do ato lesivo; à natureza e à repercussão do dano; ao grau de culpa do agente; e ao caráter educativo-punitivo da compensação.

Considerados tais requisitos, constata-se que, no caso dos

autos, o acidente sofrido pelo reclamante fez com que ficasse incapacitado, parcial e definitivamente para as atividades que gerem risco ergonômico para o tronco e os membros superiores, àquelas atividades que desenvolvia para a parte reclamada; considerando ainda que a culpa da reclamada decorre de sua negligência, bem como de a atividade ser considerada de risco, haja vista a ocorrência de dano ao trabalhador, julgo procedente o pedido para condenar a reclamada à indenização por dano moral, o qual arbitro em R\$ 20.000,00, considerando a natureza grave da infração, nos termos do disposto no artigo 223-G, da CLT. Frise-se, por oportuno, que para o caso dos autos, a norma legal figura-se constitucional, uma vez que o valor indenizatório é suficiente para reparação integral do dano.

DANOS EMERGENTES

Quanto aos danos emergentes, relativos aos gastos com medicamentos utilizados em decorrência do acidente, cujos comprovantes foram anexados aos autos, não houve impugnação especificada pela reclamada, ferindo, a parte ré, o princípio da eventualidade.

Assim, julgo procedente o pedido de ressarcimento por lucros emergentes, os quais devem ser comprovados em regular fase de liquidação de sentença.

REINTEGRAÇÃO E ESTABILIDADE PREVIDENCIÁRIA-ACIDENTÁRIA

É requisito objetivo, para que o trabalhador tenha direito à estabilidade prevista no artigo 118 da Lei 8.213/91, que tenha percebido o auxílio doença acidentário, independentemente de percepção de auxílio-acidente. Nessa mesma linha, Súmula 378 do C. TST.

Não foi comprovado nos autos que o reclamante tenha usufruído de tal benefício previdenciário, assim, ausente o direito à reintegração e estabilidade.

Oportuno ressaltar, que pelo fato de ser pedidos que se enquadram no ordenamento jurídico, estes, não estão abarcados pela revelia, por não se tratar de matéria de fato e sim de direito.

Pelo exposto, julgo improcedentes os pedidos.

CONVÊNIO MÉDICO – DANOS MATERIAIS - PRINCÍPIO DA REPARAÇÃO INTEGRAL DO DANO

Considerando o disposto nos artigos 944 e 949 do Código Civil, condeno a parte reclamada na manutenção da parte reclamante no convênio médico, de modo vitalício (limitado à idade de 79 anos, o que ocorrer primeiro – adstrito ao pedido), independente da rescisão contratual, sob pena de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais), fixada a título de astreintes, nos termos do art. 497 e 537, ambos do CPC.

LUCROS CESSANTES – PENSÃO VITALÍCIA

Constatado nos autos que a parte reclamante, em razão da atividade desenvolvida para a reclamada, emnexo de causalidade, está prejudicada para o mercado de trabalho, em razão da limitação de sua capacidade, o que justifica sua pretensão e a condenação da empresa ré na obrigação indenizatória por danos materiais, não havendo que se falar que a parte trabalhadora se encontra amparada pela Previdência Social, uma vez que lídimo ao trabalhador se aposentar (por tempo de contribuição ou idade) e, caso seja de seu interesse, continuar trabalhando para aumentar sua renda mensal, o que, aliás, é muito comum para a população de baixa renda, bem como manter preservada sua incolumidade física a fim de não ser prejudicado em nova colocação no mercado de trabalho.

No caso dos autos, concluiu, o perito médico nomeado nos autos, que:-

“Pelo levantado na presente Perícia, conclui-se que o reclamante desenvolveu quadro de Hérnia de Disco, que foi agravada pelas condições de trabalho.

Há nexode causalidade com a atividade laboral. Há incapacidade para trabalhos braçais pesados, com uso de força e movimentos de flexão do tronco. Há incapacidade definitiva para as atividades que desenvolvia na reclamada.”

Nota-se, pelo relato apresentado na petição inicial, que, historicamente, a parte reclamante laborou, majoritariamente, em atividades braçais – serviços de alvenaria e pintura -, sendo certo que se trata de atividade com grande exigência braçal, o labor durou cerca de cinco anos, e, conforme conclusões periciais, torna possível concluir sua extrema dificuldade de se reinserir no mercado de trabalho em atividade que não exijam risco ergonômico para o tronco (mobilidade da coluna) e os membros superiores.

Assim, considerando a ausência de prognóstico de reversibilidade total da lesão, condeno a reclamada ao pagamento do valor de 100% sobre o salário do reclamante, até a idade de 79 anos completos (adstrito ao pedido) tomando-se, como parâmetro, o estabelecido pelas convenções coletivas de sua categoria de trabalho (percentual arbitrado levando-se em consideração a gravidade e irreversibilidade das lesões), em parcela única, uma vez que, apesar de não haver nos autos qualquer indicativo de incapacidade financeira da reclamada, não se torna razoável manter o autor em sua folha de pagamento até a idade legal para sua aposentadoria por idade (65 anos), em razão do módico valor mensal – se comparado ao presumível poder econômico da reclamada – construção civil. Como parâmetro, considerar:- 100% do salário normativo da categoria do reclamante; dada do laudo pericial médico juntado aos autos, como sendo o início da contagem do prazo.

HONORÁRIOS PERICIAIS

Condeno, a parte reclamada, ao pagamento de honorários periciais fixados no valor de R\$ 3.500,00 estabelecido referido valor por ser razoável e proporcional para a remuneração do profissional, tendo em vista a complexidade da perícia, a dedicação do expert, o conhecimento necessário para a atuação pericial, a responsabilidade do ônus assumido pelo profissional. Autorizada a dedução de valores já antecipados a idêntico título, se houver.

Deixo de aplicar o disposto no artigo 790-B, §1º da CLT, uma vez que o valor nele estipulado não remunera condignamente o trabalho realizado pelo expert.

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DE IMPOSTO DE RENDA

Para fins de suprir as exigências do art. 832 da CLT, declaro que possuem natureza salarial as parcelas eventualmente deferidas a título de salário, gratificação natalina, labor suplementar, adicional noturno, adicional de insalubridade, e repouso semanal remunerado. As demais, inclusive condenação em reparação por dano moral, por exclusão, são imantadas por caráter indenizatório, razão pela qual não sofrem incidência de contribuição previdenciária, na forma do artigo 28 da Lei nº 8.212 /91, devendo os recolhimentos previdenciários de empregador e empregado serem efetuados pela parte demandada, mas autorizada dedução dos valores cabíveis a parte empregada, pois não há repasse da responsabilidade pelo pagamento, mas tão somente pelo recolhimento. O cálculo será efetuado mês a mês, nos termos da nova redação da Súmula 368, do TST.

Os valores utilizados para a formação da base de cálculo das contribuições previdenciárias, devem levar em consideração o valor corrigido – conforme disposto no artigo 43, parágrafos 1º e 2º, da Lei 8.212/91. Deverá ser considerado o disposto no artigo 459, § único da CLT e Súmula 381 do C.TST, para fins de ocorrência do fato gerador da contribuição.

Deverá a reclamada fazer as anotações necessárias para regularizar a situação da parte reclamante junto aos órgãos competentes.

As contribuições tributárias (IRRF – se houver) devem ser feitas pelo regime de competência e ficam a cargo do Reclamante (que auferiu renda), autorizada a dedução de seu crédito, devendo o recolhimento ser comprovado nos autos pela reclamada. O fato gerador da retenção ocorre no momento em que o crédito torna-se disponível ao credor, aplicando-se a tabela progressiva vigente no mês do pagamento. Observe-se a IN 1.127/2011 da Receita Federal. Sendo que, a condenação em reparação por dano moral, conforme entendimento consolidado pelo o C. STF, tem natureza meramente indenizatórias, não representando acréscimo patrimonial, razão porque, não é base de cálculo para referido fim.

Para o cálculo, aplique-se o entendimento pacificado pelo C. TST através da OJ 400, da SBDI-1:- “Os juros de mora decorrentes do inadimplemento de obrigação de pagamento em dinheiro não integram a base de cálculo do imposto de renda, independentemente

da natureza jurídica da obrigação inadimplida, ante o cunho indenizatório conferido pelo art. 404 do Código Civil de 2002 aos juros de mora.”

Não há que se falar em indenização por eventual perdas e danos, à parte reclamante, tendo em vista o recolhimento a destempo dos referidos tributos levar à um valor nominal tributário maior a ser recolhido pela parte trabalhadora, haja vista que essa majoração é compensada pelo proporcional aumento da base de cálculo do valor a ser auferido pela parte reclamante, haja vista a incidência de correção monetária sobre os valores eventualmente devidos. Assim, ausente a perda a justificar indenização.

Defiro o recolhimento de forma desonerada, caso haja, em fase de liquidação de sentença, comprovação de enquadramento no disposto na Lei 12.543 /2011.

JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA VERBAS DE NATUREZA TRABALHISTA

A atualização monetária, conforme decisão final prolatada no processo ADC 58 MC-AGR/DF (IPCA-E, na fase pré-judicial, e, a partir do ajuizamento da ação, taxa Selic), abaixo transcrita:-

Decisão: O Tribunal, por maioria, julgou parcialmente procedente a ação, para conferir interpretação conforme à Constituição ao art. 879, § 7º, e ao art. 899, § 4º, da CLT, na redação dada pela Lei 13.467 de 2017, no sentido de considerar que à atualização dos créditos decorrentes de condenação judicial e à correção dos depósitos recursais em contas judiciais na Justiça do Trabalho deverão ser aplicados, até que sobrevenha solução legislativa, os mesmos índices de correção monetária e de juros que vigentes para as condenações cíveis em geral, quais sejam a incidência do IPCA-E na fase pré-judicial e, a partir do ajuizamento da ação (em razão de acolhimento dos Embargos de Declaração da Advocacia Geral da União), a incidência da taxa SELIC (art. 406 do Código Civil), nos termos do voto do Relator, vencidos os Ministros Edson Fachin, Rosa Weber, Ricardo Lewandowski e Marco Aurélio. Por fim, por maioria, modulou os efeitos da decisão, ao entendimento de que (i) são reputados válidos e não ensejarão qualquer rediscussão (na ação em curso ou em nova demanda, incluindo ação rescisória) todos os pagamentos realizados utilizando a TR (IPCA-E ou qualquer outro índice), no tempo e modo oportunos (de forma extrajudicial ou judicial, inclusive depósitos judiciais) e os juros de mora de 1% ao mês, assim como devem ser mantidas e executadas as sentenças transitadas em julgado que expressamente adotaram, na sua fundamentação ou no dispositivo, a TR (ou o IPCAE) e os juros de mora de 1% ao mês; (ii) os processos em curso que estejam sobrestados na fase de conhecimento (independentemente de estarem com ou sem sentença, inclusive na fase recursal) devem ter aplicação, de forma retroativa, da taxa Selic (juros e correção monetária), sob pena de alegação futura de inexigibilidade de título judicial fundado em interpretação contrária ao posicionamento do STF (art. 525, §§ 12 e 14, ou art. 535, §§ 5º e 7º, do CPC) e (iii) igualmente, ao acórdão formalizado pelo Supremo sobre a questão

dever-se-á aplicar eficácia erga omnes e efeito vinculante, no sentido de atingir aqueles feitos já transitados em julgado desde que sem qualquer manifestação expressa quanto aos índices de correção monetária e taxa de juros (omissão expressa ou simples consideração de seguir os critérios legais), vencidos os Ministros Alexandre de Moraes e Marco Aurélio, que não modulavam os efeitos da decisão. Impedido o Ministro Luiz Fux (Presidente). Presidiu o julgamento a Ministra Rosa Weber (Vice-Presidente). Plenário, 18.12.2020 (Sessão realizada por videoconferência - Resolução 672 /2020/STF).

Para a fase pré-processual, deverá ser observada a determinação constante do item 6 da ementa do processo ADC 58 MC-AGR/DF, abaixo transcrita:-

6. Em relação à fase extrajudicial, ou seja, a que antecede o ajuizamento das ações trabalhistas, deverá ser utilizado como indexador o IPCA-E acumulado no período de janeiro a dezembro de 2000. A partir de janeiro de 2001, deverá ser utilizado o IPCA-E mensal (IPCA-15/IBGE), em razão da extinção da UFIR como indexador, nos termos do art. 29, § 3º, da MP 1.973-67/2000. Além da indexação, serão aplicados os juros legais (art. 39, caput, da Lei 8.177, de 1991).

Por oportuno, colaciono julgados neste sentido:-

“AGRAVO INTERNO EM RECURSO DE REVISTA. TRANSCENDÊNCIA RECONHECIDA. DECISÃO MONOCRÁTICA DE PROVIMENTO. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS APLICÁVEIS AOS CRÉDITOS TRABALHISTAS. FASE PRÉ-JUDICIAL. ATUALIZAÇÃO PELO IPCA-E MAIS JUROS LEGAIS. Nos termos da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal na ADC 58, a atualização dos créditos trabalhistas pelo IPCA-E, na fase pré-judicial, não exclui a aplicação dos juros legais previstos no caput do art. 39 da Lei n. 8.177/1991. Agravo conhecido e não provido. (TST – Ag: 8706720175230007, Relator: Hugo Carlos Scheuermann, Data de Julgamento: 09/02/2022, 1ª Turma, Data de Publicação: 11/02/2022)”

Igualmente, o E. STF, em análise da RECLAMAÇÃO 50.189 MINAS GERAIS, reconheceu que:-

A decisão proferida por esta CORTE no julgamento conjunto das ADC 58, ADC 59, ADI 6021 e ADI 5867 (Rel. Min. GILMAR MENDES) definiu que “em relação à fase extrajudicial, ou seja, a que antecede o ajuizamento das ações trabalhistas, deverá ser utilizado como indexador o IPCAE (...). Além da indexação, serão aplicados os juros legais (art. 39, caput, da Lei 8.177, de 1991). Em relação à fase judicial, a atualização dos débitos judiciais deve ser efetuada pela taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC”. Ou seja, IPCA-E cumulado com a taxa de juros prevista no art. 39 da Lei 8.177/91 na fase extrajudicial; e SELIC na fase judicial. Aliás, quanto à incidência de juros na fase extrajudicial, constou no paradigma o seguinte: Ainda quanto à

fase extrajudicial, salienta-se que, além da indexação, devem ser aplicados os juros legais definidos no art. 39, caput, da Lei 8.177, de 1991, ou seja, a TRD acumulada no período compreendido entre a data de vencimento da obrigação e o seu efetivo pagamento. Note-se que a discussão em torno do referido dispositivo dizia respeito à sua aplicação analógica como disciplinadora da correção monetária, à míngua de dispositivo legal específico trabalhista antes do art. 879, § 7º, da CLT. Por outro lado, diante da clareza vocabular do art. 39, “caput”, da Lei 8.177/91, não há como afastar sua aplicação, louvando-se na menção aos juros no art. 883 da CLT, na medida em que este último dispositivo consolidado refere-se exclusivamente à fase processual, sem definir índice ou percentual dos juros, até porque o objeto do comando é a penhora como fase da execução.

Conclui-se, portanto, que o ato reclamado encontra-se em harmonia com os precedentes desta CORTE. Registre-se que o parcial provimento do recurso na origem ocorreu apenas para fazer incidir, unicamente na fase extrajudicial, juros legais previstos no art. 39 da Lei 8.177/91, em conformidade com o que decidido na ADC 58. As razões apresentadas no voto deixam clara tal conclusão: Por tais motivos, entende a relatora ser o caso de determinar, para atualização monetária das parcelas que compõem a condenação, na fase pré-judicial, a aplicação do IPCA-E como índice de correção monetária. Quanto à incidência de juros nesse período (fase pré judicial), importante anotar que, com a publicação do acórdão da ADC 58, em 07.04.2021, restou determinado, também, para a fase extrajudicial, a incidência dos juros previstos no caput do art. 39 da Lei 8.177/91. (...) Já na fase judicializada, entendo que deve ser adotada a taxa SELIC, a qual engloba juros e correção monetária, a partir da data da distribuição da demanda, até que sobrevenha solução legislativa.

JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA VERBAS DE NATUREZA EXTRACONTRATUAL

– DANOS MORAIS

À indenização por danos morais, aplicar o disposto na súmula 439 do C.TST, apenas para fins de contagem da data inicial para a correção monetária, haja vista que a questão dos juros foi decidida no tópico anterior. (Nas condenações por dano moral, a atualização monetária é devida a partir da data da decisão de arbitramento ou de alteração do valor).

JUSTIÇA GRATUITA

A declaração de pobreza lançada na petição inicial e a percepção de salário inferior a 40% (quarenta por cento) do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social são elementos suficientes ao deferimento da justiça gratuita, na forma do que preceitua o art. 790, §3º e §4º, da Consolidação das Leis do Trabalho, com alteração dada pela Lei nº 13.467/2017.

Assim, adoto a decisão exarada no IRDR (Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas), por este E.TRT 15, processo 0007637-28.2021.5.15.0000:-

JUSTIÇA GRATUITA. PROVA DE INSUFICIÊNCIA FINANCEIRA. DECLARAÇÃO FIRMADA POR PESSOA NATURAL OU POR ADVOGADO COM PODERES ESPECÍFICOS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. CONTRATO DE TRABALHO EXTINTO OU EM VIGÊNCIA.

I) Para a comprovação da hipossuficiência financeira, mesmo após o advento da Lei 13.467/2017, basta a declaração de insuficiência de recursos, firmada por pessoa natural ou por seu advogado, com poderes específicos para tanto, ressalvada a possibilidade de contraprova pela parte adversa; II) No caso de contrato de trabalho extinto, a última remuneração não pode servir de base para a concessão ou não do benefício, pois a condição de pobreza pressupõe insuficiência de recursos para a demanda em momento presente e, se não apresentadas provas em sentido contrário, prevalece a presunção da veracidade da declaração de hipossuficiência.

Defiro os benefícios da justiça gratuita.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Tendo a ação sido ajuizada na vigência da Lei 13.467/17, aplicam-se-lhe as normas processuais considerando o momento de prática do ato processual (tempus regit actum- CPC, arts. 14 e 15; CLT, art. 769).

Considerando-se a sucumbência da reclamada, condeno-a ao pagamento de 5% sobre o valor bruto da condenação, a título de honorários advocatícios sucumbenciais, a ser apurado em fase de liquidação.

Deixo de condenar a parte reclamante em honorários sucumbenciais, haja vista a decisão do STF, na ADI 5766:-

Decisão: O Tribunal, por maioria, julgou parcialmente procedente o pedido formulado na ação direta, para declarar inconstitucionais os arts. 790-B, caput e § 4º, e 791-A, § 4º, da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), vencidos, em parte, os Ministros Roberto Barroso (Relator), Luiz Fux (Presidente), Nunes Marques e Gilmar Mendes. Por maioria, julgou improcedente a ação no tocante ao art. 844, § 2º, da CLT, declarando-o constitucional, vencidos os Ministros Edson Fachin, Ricardo Lewandowski e Rosa Weber. Redigirá o acórdão o Ministro Alexandre de Moraes. Plenário, 20.10.2021 (Sessão realizada por videoconferência - Resolução 672 /2020/STF).

A sucumbência da parte reclamante ocorre quando o pedido posto for julgado improcedente, não havendo que se falar em sucumbência, simplesmente, em razão de improcedência de eventuais reflexos da verba principal ou por haver divergência no "quantum" da condenação em relação ao pedido da inicial, utilizando-se, por analogia, o entendimento disposto na Súmula 326 do STJ ("Na ação de indenização por dano moral, a condenação em montante inferior ao postulado na inicial não implica sucumbência recíproca").

Com o advento da Lei 13.467/2017, que regulamenta a questão dos honorários advocatícios em sede desta Justiça Especializada e estabelece percentual entre 5% e 15% a título da referida verba, não mais há que se falar em aplicação da Súmula 219 do C.TST, a qual destinava-se a regulamentar a questão quando a mesma não era regulamentada, expressamente, por preceito legal.

Não há que se falar em indenização por danos materiais, em razão de contratação de advogado, haja vista que a justiça especializada permite o jus postulandi, não cabendo, à parte adversa, assumir o ônus da contratação, realizada pelo reclamante, em sua livre manifestação de vontade/escolha. Assim, inaplicável, ao processo trabalhista o disposto nos artigos 389 e 404 do Código Civil.

EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS

Não verificadas irregularidades suficientes a ensejar a expedição de ofícios aos órgãos competentes. Indefiro.

LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ

Não demonstrado que as partes litigaram de má-fé nos termos do disposto nos artigos 790-A, 790-B da CLT, mas apenas exerceram seu direito de ação.

COMPENSAÇÃO/ DEDUÇÃO

Tendo em vista a necessidade de se evitar o uso do processo do trabalho para enriquecimento ilícito, ou sem causa, defiro a compensação/ dedução de valores já pagos a idêntico título, a serem comprovados em regular fase de liquidação de sentença.

III - DISPOSITIVO

Ante o exposto, decido na presente reclamação, ajuizada por

-----, em face de -----e julgar PARCIALMENTE PROCEDENTES, nos termos da fundamentação que passa a fazer parte integralmente deste dispositivo, os pedidos para condenar a parte reclamada ao pagamento das verbas abaixo, incluindo reflexos, se constantes da fundamentação:-

- reconhecimento do vínculo empregatício período de 01/01 /2017 à 30/06/2022;
 - aviso prévio;
 - férias integrais + 1/3
 - férias proporcionais + 1/3;
 - 13º salário proporcional;
 - FGTS (8% e 40%);
- multas dos artigos 467 e 477 da CLT; - reconhecimento da doença ocupacional;
- indenização danos morais;
 - indenização danos emergentes (gastos com medicamentos);
 - indenização danos materiais (manutenção convênio médico, sob pena de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais), fixada a título de astreintes, nos termos do art. 497 e 537, ambos do CPC);
 - lucros cessantes (pensão vitalícia);
 - honorários periciais;

Defiro compensação/ dedução de valores pagos a idênticos títulos, tendo em vista a necessidade de se evitar o enriquecimento sem causa, a serem comprovados em regular fase de liquidação de sentença.

Improcedentes os demais pedidos.

Juros, correção monetária, IRRF, Contribuição previdenciária e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Determino anotação do contrato de trabalho, na CTPS DIGITAL, da parte reclamante, para constar como admissão sendo 01/01/2017 e demissão em 30 /06/2022, pela Secretaria da Vara, na função de pedreiro, com salário de R\$ 2.200,00, mensais, tendo em vista a revelia da reclamada, no prazo de cinco dias do trânsito em julgado desta decisão, nos termos do disposto no artigo 39, § 1º da CLT.

Determino a expedição de alvará pela Secretaria da Vara,

independente do trânsito em julgado da presente decisão, uma vez que, tendo em vista a revelia da reclamada, será inócua sua condenação em obrigação de fazer consistente na entrega de guias do TRCT, CD/SD e chave de conectividade, sem prejuízo da conversão do valor referente ao seguro desemprego, em indenização, caso comprovada a impossibilidade de recebimento, pela parte reclamante, em razão de conduta atribuída à parte reclamada.

Deferidos à parte reclamante os benefícios da Justiça gratuita.

Custas, pela reclamada, no importe de R\$ 4.300,00, calculadas sobre o valor arbitrado provisoriamente à condenação, de R\$ 215.000,00.

O cumprimento da(s) obrigação(ões), após o trânsito em julgado, nos termos e prazos dispostos no Capítulo V – DA EXECUÇÃO, da CLT. Em havendo obrigação de fazer, para a qual não tenha sido concedida liminar, o prazo para o seu cumprimento, ocorrerá após o trânsito em julgado da decisão de mérito, em cinco dias após a intimação para o referido fim. Decorrido o prazo, com a inércia da intimada, iniciar-se-á a incidência de multa a título de astreintes.

Intimem-se as partes, devendo ser observada a publicação exclusiva das notificações ao(s) patrono(s) indicado(s) pelas partes, se houver. Nada mais.

INDAIATUBA/SP, 29 de junho de 2023.

WALKIRIA APARECIDA RIBEIRO Juíza do Trabalho Substituta



Assinado eletronicamente por: WALKIRIA APARECIDA RIBEIRO

- Juntado em: 29/06/2023 20:26:29 - e6516c0

<https://pje.trt15.jus.br/pjekz/validacao/23062920211428800000205649278?instancia=1>

Número do processo: 0011919-38.2022.5.15.0077

Número do documento: 23062920211428800000205649278