



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

Ação Trabalhista - Rito Ordinário 1000322-71.2019.5.02.0255

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 14/05/2019

Valor da causa: \$138,407.63

Partes:

RECLAMANTE: REINALDO JOAQUIM GOMES

ADVOGADO: MARIO ANTONIO DE SOUZA

RECLAMADO: CURSAN COMPANHIA CUBATENSE DE URBANIZACAO E SANEAMENTO

ADVOGADO: RODRIGO DE SOUZA FREIRE



PODER JUDICIÁRIO ||| JUSTIÇA DO TRABALHO

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 2ª REGIÃO

5ª Vara do Trabalho de Cubatão ||| ATOrd 1000322-71.2019.5.02.0255

RECLAMANTE: REINALDO JOAQUIM GOMES

RECLAMADO: CURSAN COMPANHIA CUBATENSE DE URBANIZACAO E SANEAMENTO

RELATÓRIO

REINALDO JOAQUIM GOMES ajuizou, em 14/5/2019, reclamação trabalhista diante de CURSAN COMPANHIA CUBATENSE DE URBANIZACAO E SANEAMENTO. Noticiou vínculo de emprego, de 15/2/2006 a 2/5/2017, e pleiteou diferenças salariais por equiparação ou piso salarial, horas extras, diferenças de FGTS, multa do art. 477 da CLT, correção monetária das verbas rescisórias, nulidade de concessão de férias, reintegração.

Deu à causa o valor de R\$ 138.407,63 e juntou documentos.

Realizada regularmente a citação, compareceram as partes e rejeitou-se a conciliação.

A ação foi contestada e juntaram-se documentos.

O reclamante renunciou aos pedidos de reintegração e responsabilidade do município de Cubatão, que foram extintos com julgamento de mérito (fl. 712).

Em audiência, foi produzida prova oral e encerrou-se a instrução.

Oportunizada a produção de razões finais por petição.

Conciliação novamente rejeitada.

É o relatório.

FUNDAMENTAÇÃO

MÉRITO

PRESCRIÇÃO

Regularmente arguida (Súmula 153/TST), pronuncio a prescrição quinquenal das pretensões cuja exigibilidade seja anterior a 14.5.2014 (CF, art. 7º, XXIX, e Súmula 308, I/TST), inclusive o FGTS, como parcela acessória, resolvendo o mérito, no particular (CPC/2015, art. 487, II), ressalvando a pretensão relativa ao FGTS, como parcela principal.



Quanto ao FGTS, como parcela principal, aplicável a prescrição trintenária às lesões anteriores à decisão do STF no ARE 709.212/DF, de 13/11/2014, e, considerando que a ação foi ajuizada em 14.5.2019, menos de cinco anos depois dessa decisão (Súmula 362/TST), deixo de pronunciar a prescrição, no particular.

VERBAS RESCISÓRIAS PAGAS EM ATRASO - MULTA ART. 477 E CORREÇÃO MONETÁRIA

O pagamento intempestivo e parcelado das verbas rescisórias é incontroverso (fls. 10 e 620), razão pela qual determino o pagamento da multa do art. 477 da CLT, no valor de um salário do autor, além da multa normativa de 10% sobre o valor líquido do TRCT.

Com fulcro no art. 39, *caput*, da Lei 8.177/1991, determino o pagamento de correção monetária, pela TR (vide tópico relativo à liquidação), a ser calculada com base no tempo decorrido entre o prazo legal para pagamento das verbas rescisórias (dia 12.5.2017, conforme CLT, art. 477, "b", na redação anterior à Lei 13.467/2017) e seu efetivo pagamento (fl. 620 - três parcelas iguais, em 17.11.2017, 22.12.2017 e 9.2.2018, datas não impugnadas em réplica).

DIFERENÇAS SALARIAIS - EQUIPARAÇÃO

O paradigma, Sr. Vicente Lúcio Cipriano da Silva, foi contratado pela ré em 1988, para exercer a função de carpinteiro, enquanto o reclamante somente foi contratado em 2006.

É o que se extrai do depoimento do próprio paradigma, reclamante nos autos de nº 1000052-50.2019.5.02.0254 (ata de audiência de 1.8.2019, consultada neste ato):

Depoimento pessoal do(a) reclamante: "que foi admitido pela 1ª reclamada em 1988, sem exigência de concurso público; que trabalhou na reclamada até 2017, na função de carpinteiro; que trabalhava das 07h30min as 11h30min e das 13h00min as 17h00min, de segunda a sexta; que quando escalado laborava aos sábado(s) no mesmo horário recebendo horas extras; que registrava a jornada efetivamente trabalhada em ponto manual; que trabalhou em alguns feriados, sempre fazendo registro no ponto; que sacou o FGTS e não sabe dizer se tem algum valor depositado". Nada mais.

Diante do exposto, não estão preenchidos os requisitos do art. 461 da CLT.

Julgo improcedente.

DIFERENÇAS SALARIAIS - REAJUSTES NORMATIVOS

O reclamante pleiteia reajustes de 10% em 1.5.2016 e 5% em 1.5.2017.

Analisando as fichas financeiras de fl. 659-660, verifico que os reajustes não foram concedidos, porém há registro de um pagamento de R\$ 2.396,39, a título de diferenças do dissídio de 2016.



Julgo procedente, para determinar o pagamento de diferenças salariais, em razão dos reajustes de 10%, a partir de 1.5.2016, e 5%, a partir de 1.5.2017, com reflexos em 13º, férias + 1/3, horas extras pagas e FGTS + 40%), autorizada a dedução dos R\$ 2.396,39 pagos à fl. 660.

DIFERENÇAS SALARIAIS - PISO SALARIAL - PROFISSÃO QUALIFICADA

Do confronto da listagem trazida pela petição inicial (fl. 18) com as fichas financeiras do reclamante (fls. 657-661), verifico que somente os pisos de 1.5.2016 (R\$ 1.818,65) e 1.5.2017 (R\$ 1.909,58) não foram observados.

Todos os demais foram respeitados.

Considerando a condenação aos reajustes constantes do tópico anterior, o salário do reclamante, em 1.5.2016, saltará de R\$ 1.756,57 para R\$ 1.933,32 e, em 1.5.2017, de R\$ 1.933,32 para R\$ 2.126,65, respeitando, assim, os pisos de profissional qualificado, pleiteados na exordial.

Pelo exposto, não há falar em diferenças decorrentes da inobservância do piso salarial.

Julgo improcedente.

HORAS EXTRAS

Juntados os cartões de ponto de fls. 629-656, cujos horários são os efetivamente trabalhados, segundo a própria petição inicial (fls. 6-7), caberia ao autor indicar a existência de horas anotadas e não remuneradas, ônus do qual não se desincumbiu.

Além disso, a testemunha trazida pelo próprio reclamante declarou que tanto ela como o autor não realizavam horas extras durante a semana, e aquelas trabalhadas em sábados e domingos eram pagas em folha extra (fl. 738).

Não há, nos autos, qualquer indício que permita a conclusão de que, nos poucos meses cujos cartões de ponto não foram juntados, a realidade contratual teria sido diferente.

Julgo improcedente.

DOBRA DE FÉRIAS

Os documentos de fls. 672 e 674 comprovam o pagamento tempestivo das férias de 2013-2014 e 2014-2015, respectivamente.



Quanto às férias do período aquisitivo de 2015-2016, não há comprovante de pagamento, porém o próprio autor reconhece que o período foi concedido e pago (fl. 13), embora intempestivamente.

Julgo parcialmente procedente para, com fulcro na Súmula 450-TST, determinar o pagamento (apenas) da dobra das férias + 1/3 do período aquisitivo 2015-2016.

FGTS + 40%

A reclamada não juntou aos autos qualquer extrato que comprove o regular recolhimento do FGTS, ônus que lhe incumbia (CLT, art. 818, II, e Súmula 461-TST). De outro lado, o próprio reclamante juntou extrato que comprova a ausência de recolhimento, em diversos meses (fls. 39-44).

Julgo procedente, para determinar o recolhimento de FGTS + 40% sobre a remuneração integral do(a) reclamante (Lei 8.036, art. 15), autorizada a dedução de valores comprovadamente recolhidos, em sede de liquidação, a fim de evitar o enriquecimento sem causa (CC, art. 884).

CESTA BÁSICA, CARTÃO GIFT, TICKET-REFEIÇÃO, CAFÉ DA MANHÃ

Os pedidos de letras "l", "m", "n", e "o", de fls. 22-23, não foram impugnados pela ré, o que resulta na presunção de veracidade das alegações (CPC, art. 341).

Julgo procedente, para determinar o pagamento, a partir de 6-2016 (fl. 11) de indenização relativa a: (i) cesta básica, no valor de R\$ 300,00-mês; (ii) cartão GIFT, no valor de R\$ 264,00-mês; (iii) ticket-refeição, em valor a ser apurado nas normas coletivas juntadas aos autos; (iv) café da manhã, no valor de R\$ 5,77-dia.

REEMBOLSO DESCONTOS INDEVIDOS

Os descontos listados à fl. 10 não são passíveis de restituição, uma vez que os direitos correspondentes foram objeto de condenação logo acima.

Julgo improcedente.

MULTA NORMATIVA

Diante das violações aos instrumentos coletivos verificadas acima, determino o pagamento de cinco multas normativas, previstas na cláusula 71ª do CCT de fls. 289-290.



DANO MORAL

O descumprimento de obrigações trabalhistas pode ser remediado por meios próprios, inclusive a via judicial, e, não demonstrados efeitos concretos na vida do(a) reclamante, que pudessem caracterizar violações de direitos da personalidade, não há falar em dano moral a ser indenizado.

O caráter genérico do pedido é tão evidente, que consta da fl. 24 o seguinte: "pelos assédios indenização por dano moral- afronta, pelos assédios sofridos, xingamentos, maus tatos, humilhação e discriminação por ser mulher".

Registro que não há, em toda a petição inicial, qualquer menção a xingamentos ou maus tratos, muito menos discriminação fundada em gênero.

Julgo improcedente.

LIQUIDAÇÃO

Correção monetária pelo índice do mês seguinte ao de competência (Súmula 381/TST).

O índice de correção previsto pela Lei 8.177/1991 e, mais recentemente, pela Lei 13.467/2017, é a Taxa Referencial (TR), a qual, notoriamente, não acompanha a inflação, pelo menos desde meados de 2009 e, desde setembro/2017, encontra-se zerada.

Por isso, o reconhecimento do direito do trabalhador a um crédito, a ser pago em valor menor do que o devido originalmente, em razão da inflação, viola seu direito à propriedade (CF, art. 5º, caput e II).

Considerando que não há decisão de tribunal superior com efeito erga omnes (vide acórdão de embargos declaratórios na ArgInc 479-60.2011.5.04.0231, datado de 20/3/2017), este magistrado encontra-se livre para apreciar a constitucionalidade da legislação impugnada e determinar a solução que mais adequada lhe pareça.

Sendo assim, declaro inconstitucionais os arts. 39, da Lei 8.177/1991, e 879, § 7º, da CLT.

Porém, na linha do que decidiu o STF em relação à Súmula 228/TST e à base de cálculo do adicional de insalubridade (Rcl 6275, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 11/03/2018), determino que se continue a utilizar a TR como índice de correção, "até a superveniência de legislação pertinente, ou, quando viável, de celebração de acordo coletivo ou de convenção coletiva de trabalho", sob pena de o Poder Judiciário se tornar um legislador positivo, o que não tem previsão legal e violaria o princípio da separação dos Poderes.

Juros simples de 1% a.m., sobre o valor já corrigido (Súmula 200/TST), desde o ajuizamento (CLT, art. 883).

Contribuições sociais na forma dos arts. 28, § 9º, e 43, § 3º, da Lei 8.212/1990, pela ré, autorizada a dedução da quota parte do autor (Súmula 368/TST e OJ 363 SDI 1/TST).



IR na forma prevista para os RRA (Lei 7.713/1988, art. 12-A e IN 1.500/RFB), respeitada a OJ 400 SDI 1 /TST.

JUSTIÇA GRATUITA

O(a) reclamante declarou ser pobre, no sentido legal, sendo incapaz de arcar com as custas do processo. Além disso, verifico, por consulta ao CAGED, que se encontra atualmente sem emprego. Registro, ainda, que seu último salário era inferior a 40% do limite de benefícios do RGPS (CLT, art. 790, § 3º).

Defiro.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Diante da procedência parcial dos pedidos, a reclamada pagará honorários ao patrono do(a) reclamante, arbitrados em 5% sobre o valor que resultar da liquidação da sentença (CLT, art. 791-A, caput), observada a OJ 348 da SDI 1/TST.

Em razão da sucumbência recíproca (CLT, art. 791-A, § 3º), o(a) reclamante pagará honorários ao patrono da reclamada, arbitrados em 5% do valor dos pedidos julgados improcedentes (R\$ 25.000,00 + R\$ 10.956,00 + R\$ 1.880,00 + R\$ 17.567,00 + R\$ 10.000,00 + R\$ 7.358,00 = R\$ 72.761,00), totalizando R\$ 3.638,05, observado o art. 791-A, § 4º, da CLT.

A cobrança de honorários sucumbenciais do beneficiário da justiça gratuita não viola o acesso à justiça, uma vez que condiciona o pagamento da verba à existência de créditos capazes de suportar a despesa. Intacto, portanto, o art. 5º, em seu "caput" e incisos, da Constituição.

FORMA DE EXECUÇÃO

Ressalvo meu entendimento pessoal, para adotar a conclusão adotada pelo E. STF, no julgamento das ADPF 387/PI e 275/PB, segundo a qual é aplicável o regime dos precatórios às sociedades de economia mista prestadoras de serviço público próprio do Estado e de natureza não concorrencial.

DISPOSITIVO

Pelo exposto, na ação movida por REINALDO JOAQUIM GOMES, diante de CURSAN COMPANHIA CUBATENSE DE URBANIZACAO E SANEAMENTO, pronuncio a prescrição quinquenal das pretensões cuja exigibilidade seja anterior a 14.5.2014 (CF, art. 7º, XXIX, e Súmula 308, I/TST), inclusive o FGTS,



como parcela acessória, resolvendo o mérito, no particular (CPC/2015, art. 487, II), ressalvando a pretensão relativa ao FGTS, como parcela principal, e julgo PARCIALMENTE PROCEDENTES os pedidos, para condenar a reclamada nas seguintes obrigações:

- multa do art. 477 da CLT, no valor de um salário do autor, além da multa normativa de 10% sobre o valor líquido do TRCT;

- pagamento de correção monetária, pela TR (vide tópico relativo à liquidação), a ser calculada com base no tempo decorrido entre o prazo legal para pagamento das verbas rescisórias (dia 12.5.2017, conforme CLT, art. 477, "b", na redação anterior à Lei 13.467/2017) e seu efetivo pagamento (fl. 620 - três parcelas iguais, em 17.11.2017, 22.12.2017 e 9.2.2018, datas não impugnadas em réplica);

- diferenças salariais, em razão dos reajustes de 10%, a partir de 1.5.2016, e 5%, a partir de 1.5.2017, com reflexos em 13º, férias + 1/3, horas extras pagas e FGTS + 40%), autorizada a dedução dos R\$ 2.396,39 pagos à fl. 660;

- pagamento (apenas) da dobra das férias + 1/3 do período aquisitivo 2015-2016;

- recolhimento de FGTS + 40% sobre a remuneração integral do(a) reclamante (Lei 8.036, art. 15), autorizada a dedução de valores comprovadamente recolhidos, em sede de liquidação, a fim de evitar o enriquecimento sem causa (CC, art. 884);

- pagamento, a partir de 6-2016 (fl. 11) de indenização relativa a: (i) cesta básica, no valor de R\$ 300,00-mês; (ii) cartão GIFT, no valor de R\$ 264,00-mês; (iii) ticket-refeição, em valor a ser apurado nas normas coletivas juntadas aos autos; (iv) café da manhã, no valor de R\$ 5,77-dia;

- pagamento de cinco multas normativas, previstas na cláusula 71ª do CCT de fls. 289-290.

Tudo nos termos da fundamentação.

Improcedentes os demais pedidos.

Natureza das parcelas conforme Lei 8.212/1990, art. 28, § 9º.

Liquidação por cálculos (CLT, art. 879), com os parâmetros da fundamentação, inclusive correção, juros, INSS e IR.

Deferida a justiça gratuita ao(à) reclamante.

Honorários advocatícios, da ré ao patrono do(a) reclamante, de 5% do valor que resultar da liquidação da sentença (CLT, art. 791-A, caput), observada a OJ 348 da SDI 1/TST.

Honorários advocatícios, do(a) reclamante ao patrono da ré, de R\$ 3.638,05, observado o art. 791-A, § 4º, da CLT.

Custas, pela ré, de R\$ 300,00, sobre R\$ 15.000,00, valor arbitrado provisoriamente à condenação (CLT, art. 789, § 2º).

Cumprimento das obrigações de pagar em 48 horas da intimação executória (CLT, art. 880).

Intimem-se as partes.

Desnecessária a intimação da União, que terá ciência da liquidação, se necessário (CLT, art. 879, §§ 3º e 5º).



Nada mais.

CUBATAO,29 de Outubro de 2019

FABIO PEIXOTO GONDIM
Juiz(a) do Trabalho Titular

