



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 4ª REGIÃO

Identificação

PROCESSO n° 0020814-52.2017.5.04.0664 (RO)
RECORRENTE: EMMANUEL ISAIAS CUMERLATO
RECORRIDO: BK BRASIL OPERACAO E ASSESSORIA A RESTAURANTES S.A.
RELATOR: BEATRIZ RENCK

EMENTA

AUSÊNCIA DE PROVA DE PEDIDO DE DEMISSÃO. DESPEDIDA SEM JUSTA CAUSA. O princípio da continuidade da relação de emprego é presunção favorável ao empregado. Ausente a prova nos autos que demonstre que o reclamante efetivamente pediu demissão, há de se reconhecer a rescisão contratual sem justa causa por iniciativa do empregador.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

ACORDAM os Magistrados integrantes da 6ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região: por unanimidade, **DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ORDINÁRIO DO AUTOR** para reconhecer a denúncia imotivada do contrato, por iniciativa do empregador, e acrescer à condenação o pagamento do saldo de salário, aviso prévio proporcional, 13º salário proporcional, férias acrescidas de 1/3, multa de 40% do FGTS, multa do § 8º do art. 477- autorizado o abatimento do valor de R\$ 136,06 -, determinar a expedição de alvará para levantamento do FGTS e das guias para a liberação do seguro-desemprego, e o pagamento de indenização por dano moral valor de R\$ 2.500,00. Valor da condenação majorado para R\$ 10.000 e o das custas para R\$ 200,00 para os fins legais.

Intime-se.

Porto Alegre, 24 de outubro de 2018 (quarta-feira).

RELATÓRIO

Inconformado com a decisão de origem (ID. 07e5751), o reclamante interpõe recurso ordinário (ID. 58e788a) para que a sentença seja reformada em relação aos seguintes itens: verbas rescisórias, multas dos artigos 467 e 477 da CLT e danos morais.

Com contrarrazões (ID. fce5510), sobem os autos a este Tribunal.

É o relatório.

É o relatório.

FUNDAMENTAÇÃO

RECURSO ORDINÁRIO DO AUTOR:

01. Verbas rescisórias.

A MM Julgadora de origem julgou indevido o pagamento das verbas rescisórias, pois considerou que a rescisão contratual se deu por iniciativa do reclamante, não tendo ele produzido prova alguma que demonstre o contrário.

Insurge-se o demandante alegando que o fim do vínculo empregatício ocorreu por vontade da reclamada, sem que essa efetuasse o correto pagamento das verbas rescisórias. Menciona o autor que não consta nos autos pedido de demissão, como também não há sua assinatura no termo de rescisão do contrato de trabalho, sendo devido o pagamento de todas as verbas pleiteadas na inicial.

Analiso.

O reclamante afirma na inicial (ID. 570b921) que foi contratado pela reclamada em 01/12/2016 para exercer a função de atendente, sendo despedido sem justa causa em 27/04/2017, sem o pagamento correto das verbas rescisórias.

Em contestação (ID. 3e995f3), a demandada aduz que a rescisão contratual ocorreu por iniciativa do autor, tendo este recebido todas as verbas rescisórias devidas em casos de demissão.

De início, verifico que o termo de rescisão contratual (ID. 4f221ea) não foi assinado pelo reclamante, bem como não consta nos autos pedido de demissão. Desse modo, entendo que a simples negativa da despedida por parte da ré não transfere o ônus da prova ao autor, uma vez que o princípio da continuidade da relação de emprego é favorável ao empregado. Nesses termos, a Súmula 212 do TST prevê:

DESPEDIMENTO. ÔNUS DA PROVA (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O ônus de provar o término do contrato de trabalho, quando negados a prestação de serviço e o despedimento, é do empregador, pois o princípio da continuidade da relação de emprego constitui presunção favorável ao empregado.

Além disso, considero que a falta de assinatura do empregado no TRCT faz presumir a sua unilateralidade, o que torna o documento inválido como meio de prova inclusive dos pagamentos ali referidos. Autorizo, contudo, o abatimento do valor depositado na conta do demandante a tal título como indicado no documento de id-ID. fe7e581.

Pelo exposto, dou provimento ao recurso do autor para reconhecer a denúncia imotivada do contrato, de iniciativa do empregador, acrescendo à condenação da reclamada o pagamento do saldo de salário, aviso prévio proporcional, 13º salário proporcional, férias acrescidas de 1/3, multa de 40% do FGTS, determinar a expedição de alvará para levantamento do FGTS e das guias para a liberação do seguro-desemprego, autorizado o abatimento do valor de R\$ 136,06.

02. Multas dos artigos 467 e 477 da CLT.

A Juíza de primeiro grau indeferiu a condenação ao pagamento das multas previstas nos artigos 467 e 477 da CLT, visto que não há parcelas rescisórias incontroversas e que houve o adimplemento das verbas rescisórias no prazo previsto no §6º do artigo 477 da CLT.

Aduz o demandante ser devida a condenação ao pagamento das multas dos artigos 467 e 477 da CLT, já que foi despedido sem justa causa, não havendo controvérsia em relação ao *quantum* das parcelas rescisórias devidas em atraso.

Analiso.

A multa do art. 467 da CLT é aplicável apenas quando não há controvérsia acerca das verbas rescisórias e o empregador não as paga ao trabalhador na data de comparecimento à Justiça do Trabalho. Parcelas reconhecidas por via judicial, não são consideradas incontroversas, não cabendo a referida multa.

No caso, conforme a inicial, o autor pretende a conversão da demissão em despedida sem justa causa, tendo a parte ré rebatido o pedido, tornando, assim, controvertidas as parcelas postuladas.

Portanto, não cabe a multa do art. 467.

No tocante à multa do art. 477, § 8º, da CLT, entendo que a multa é devida quando há reconhecimento do vínculo empregatício em juízo, como também na reversão judicial da despedida por justa causa ou do pedido de demissão. Sobre o tema, este Tribunal tem entendimento consolidado na Súmula nº 58 de que "*A circunstância de a relação de emprego ter sido reconhecida em juízo não afasta o direito à multa prevista no art. 477, § 8º, da CLT.*"

No mesmo sentido é a Súmula 462 do TST:

"MULTA DO ART. 477, § 8º, DA CLT. INCIDÊNCIA. RECONHECIMENTO JUDICIAL DA RELAÇÃO DE EMPREGO.

A circunstância de a relação de emprego ter sido reconhecida apenas em juízo não tem o condão de afastar a incidência da multa prevista no art. 477, §8º, da CLT. A referida multa não será devida apenas quando, comprovadamente, o empregado der causa à mora no pagamento das verbas rescisórias" .

A propósito, o TST já decidiu nesse sentido:

RECURSO DE REVISTA DO RECLAMANTE. MULTA DO ART. 477, § 8º, DA CLT DEVIDA. CONVERSÃO DO PEDIDO DE DEMISSÃO EM DISPENSA SEM JUSTA CAUSA. O art. 477, § 8, da CLT prevê que o empregador pagará multa, se efetuar o pagamento das verbas rescisórias fora do prazo previsto no § 6º, exceto se ficar comprovado que o empregado deu causa à mora. A multa é devida, inclusive, quando há reconhecimento do vínculo empregatício em juízo ou reversão judicial da dispensa por justa causa ou do pedido de demissão, como ocorreu no caso. É que o modo como se dá o rompimento da relação empregatícia, nesses casos, suprime o direito do empregado de receber diversas verbas, devidas em razão da dispensa sem justa causa. Precedentes. Recurso de revista a que se dá provimento. (TST, 6ª Turma, 666-26.2012.5.15.0070 RR, em 03/06/2015, Ministra Kátia Magalhães Arruda - Relatora) (grifei)

Assim, incontroverso o não pagamento das verbas rescisórias de forma tempestiva e não tendo o reclamante dado causa à mora, é devida a multa do § 8º do art. 477 da CLT.

Dou parcial provimento ao recurso do reclamante para acrescer à condenação o pagamento da multa do § 8º do art. 477 da CLT.

03. Danos morais.

O Juízo *a quo* indeferiu o pedido, pois entendeu que a comprovação do dano é imprescindível à configuração do dano moral, que somente ocorre quando há grave lesão a um direito da personalidade, a qual não restou comprovada.

Alega o recorrente que sofreu danos morais devido à inadimplência das verbas rescisórias e a falta de baixa na CTPS, causando-lhe vergonha por não conseguir cumprir com suas obrigações financeiras. Requer a condenação no valor de R\$ 10.000,00.

Analiso.

O fundamento do dano moral encontra-se no art. 5º, inciso X, da Constituição Federal: *"São invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização pelo*

*dano material ou moral decorrente de sua violação". Para a sua configuração é necessário que o trabalhador seja afetado por conduta do empregador que lhe exponha a situação de constrangimento, causando-lhe prejuízos emocionais, psicológicos e sociais, atingindo seus direitos de personalidade. A configuração do dano moral exige prova robusta de que o empregador tenha agido de forma a macular a honra e a dignidade do empregado, sendo presumível (*in re ipsa*), em algumas hipóteses, o abalo moral ao trabalhador, ou seja, não necessitando de prova nesse sentido.*

No caso dos autos, conforme já foi admitido, a rescisão contratual se deu por dispensa sem justa causa e parcelas rescisórias ainda não foram adimplidas. Diante dessa realidade, tendo em vista que não houve o devido pagamento, o dano moral é presumido. Os prejuízos sofridos pelo trabalhador são evidentes, na medida em que tal inadimplemento gera transtornos à vida pessoal, como no cumprimento de obrigações presumidas.

Ademais, o atraso das verbas rescisórias como gerador de dano moral, pode também encontrar abrigo, ainda que por analogia, no entendimento da Súmula nº 104 deste Tribunal, *in verbis*: "ATRASO REITERADO NO PAGAMENTO DE SALÁRIOS. DANO MORAL. INDENIZAÇÃO DEVIDA. O atraso reiterado no pagamento dos salários gera presunção de dano moral indenizável ao empregado".

Nessas circunstâncias, faz jus o autor ao pagamento de indenização por dano moral, nos termos do art. 5º, incisos V e X da CF e art. 186 do CC.

Quanto ao valor devido a título indenizatório, como nos ensina a doutrina, deve-se levar em conta a extensão do dano, as condições econômicas do agressor, de modo a reparar, ainda que parcialmente, o dano sofrido, sem causar enriquecimento injustificado e de forma a atuar pedagogicamente, com o intuito de evitar que situações dessa natureza repitam.

Assim, levando-se em conta esses parâmetros, entendo razoável fixá-lo no montante de R\$ 2.5000,00.

Pelo exposto, dou parcial provimento ao recurso do autor para acrescer à condenação o pagamento de indenização por dano moral no valor de R\$ 2.500,00.

LL

B E A T R I Z

R E N C K

Relator

VOTOS

PARTICIPARAM DO JULGAMENTO:

DESEMBARGADORA BEATRIZ RENCK (RELATORA)

DESEMBARGADOR FERNANDO LUIZ DE MOURA CASSAL

DESEMBARGADORA MARIA CRISTINA SCHAAN FERREIRA