



TERMO DE AUDIÊNCIA

Aos vinte e oito dias do mês de outubro de dois mil e treze, às 17h00, na sala de audiências da 2.ª Vara do Trabalho de Cornélio Procópio/PR, na audiência realizada sob a titularidade da MM. Juíza do Trabalho, Doutora Emília Simeão Albino Sako, no processo em que são partes litigantes: **CLAUDINEI DA FONSECA**, reclamante, e **ANA - AGRÍCOLA NOVA AMÉRICA LTDA**, reclamada.

Ausentes as partes.

Submetido o processo a julgamento, é proferida a seguinte

SENTENÇA

I - RELATÓRIO

CLAUDINEI DA FONSECA, qualificado, ajuizou ação trabalhista em face de **ANA - AGRÍCOLA NOVA AMÉRICA LTDA**, também qualificada nos autos. Alegou que foi admitido em 2/4/2007, na função de auxiliar de serviços gerais, e seu contrato de trabalho ainda está vigente. Esteve afastado, em virtude de auxílio-doença previdenciário, até 25/2/2013 e não conseguiu retornar ao trabalho, por negativa da reclamada em recebê-lo, em razão de declaração de inaptidão pelo médico da empresa. Teceu outras alegações e pleiteou a condenação da reclamada no pagamento das verbas especificadas na inicial. Atribuiu à causa o valor de R\$ 120.000,00 e juntou documentos. Requereu, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela, a qual foi concedida em audiência.

A reclamada foi regularmente notificada, compareceu à audiência e apresentou defesa, com preliminar de inépcia. Em prejudicial de mérito, arguiu a prescrição. No mérito, impugnou as alegações da inicial e requereu a rejeição dos pedidos.

Com a defesa vieram documentos, sobre os quais o reclamante apresentou manifestação.

Instrução encerrada.

Razões finais remissivas pelo reclamante, e orais pela reclamada.

Conciliação final rejeitada.

Julgamento designado para esta data.

II - FUNDAMENTAÇÃO

1. Inépcia da inicial

A preliminar de inépcia do pedido de indenização por danos morais não será acolhida. No processo do trabalho, à parte cumpre apenas narrar os fatos e ao juiz aplicar o direito, segundo princípio *Da mihi factum, dabo tibi jus*. A finalidade do processo trabalhista é tutelar as situações subjetivas de pessoas hipossuficientes, em sentido econômico, credoras de prestações de natureza alimentar, ou seja, verbas que se destinam a assegurar a sobrevivência. São aplicáveis ao processo do trabalho os princípios da celeridade, informalidade, economia processual e simplicidade dos atos processuais. Como a finalidade do processo trabalhista é tutelar os créditos resultantes da relação de emprego, sonogados pelo empregador, a petição inicial não sujeita-se aos mesmos rigores técnicos do processo civil.



Rejeita-se.

2. Prescrição

O reclamante pleiteia os direitos trabalhistas que entende possuir relacionados ao contrato de trabalho que está vigente desde 2/4/2007. Ajuizou a ação em 7/10/2013, conforme termo de autuação. Oportunamente arguida pela reclamada, declaram-se prescritos os eventuais direitos trabalhistas do reclamante com exigibilidade anterior a 7/10/2008, por aplicação do disposto no art. 7º, inciso XXIX da Constituição Federal.

Ficam ressalvados, contudo, eventuais direitos às anotações da CTPS, FGTS, férias e gratificações natalinas. O primeiro é imprescritível diante da natureza declaratória que possui; o segundo, porque quando ausentes recolhimentos (verba principal) possui prazo prescricional de trinta anos, na forma da Lei n. 8.036/90 e Súmula n. 362 do C. TST; o terceiro tem dia de início da contagem da prescrição bienal coincidente com o prazo de doze meses de que trata o art. 134 da CLT, no qual o empregador teria de conceder as férias cujo direito o empregado havia adquirido (CLT, art. 149); o último, porque a contagem se inicia a partir do dia 20 de dezembro do respectivo ano, sendo irrelevante que o adiantamento tenha sido feito antes desta data.

3. Indenização por danos morais

Nas relações de trabalho, a indenização por danos morais, inserida entre os direitos não patrimoniais, é cabível quando a agressão perpetrada pelo empregador fere a dignidade do trabalhador. A lesão tem relevância jurídica quando atinge a honra, denigre a imagem, reputação, com consequências nocivas à consideração e ao respeito que cercam o empregado no meio que vive ou trabalha.

O reclamante pleiteia indenização por danos morais alegando que após a alta recebida do INSS necessitava trabalhar, esteve várias vezes na empresa, e foi impedido de trabalhar. Recorreu da decisão que o declarou apto para o trabalho, ajuizou ação em face do INSS, e como não está recebendo o benefício previdenciário e nem os salários, depende da ajuda de terceiros e está recebendo cesta básica dos amigos. O não pagamento dos salários implica não recolhimento das contribuições previdenciárias e depósitos do FGTS. Além de não lhe dar trabalho a reclamada excluiu seu nome do ponto eletrônico. Por último, diz que como sua CTPS está em aberto, está encontrando dificuldades para encontrar nova colocação no mercado de trabalho.

Em seu depoimento, declarou o reclamante que apresentou atestado médico à reclamada, a qual solicitou que passasse pela perícia; na primeira perícia obteve afastamento pelo INSS e ficou entre 60 e 90 dias em benefício previdenciário; depois teve outro afastamento de 30 dias; recebeu alta e voltou ao trabalho, porém a empresa não aceitou o depoente no trabalho e pediu para que passasse por nova perícia; passou pela perícia e não obteve afastamento pelo INSS; voltou para a empresa e não lhe foi dado trabalho; ficou muito nervoso porque tinha família para sustentar; tiraram inclusive o cartão de ponto do depoente; atualmente vive com a ajuda do sogro e da mãe; o depoente tem um filho pequeno, de um ano.

O preposto declarou que o reclamante apresentou problema de lombalgia, passou pelo médico da empresa e isso consta em seu prontuário médico; foi liberado pelo INSS para o trabalho e iria retornar ao trabalho como auxiliar de queima.

A testemunha Sebastião Davi Camargo declarou que uma vez acompanhou o reclamante até a reclamada e quando o mesmo foi passar o cartão, não conseguiu e a informação que saiu no sistema foi "empregado não cadastrado"; depois disso o reclamante foi chamado até uma sala e



não sabe o que conversaram; o reclamante comentou com o depoente que não foi liberado; o depoente viu a mensagem que saiu no ponto eletrônico de 'empregado não cadastrado'.

A testemunha Oswaldo Camargo Júnior declarou que a reclamada tem os ASO admissional, periódico e de retorno ao trabalho do reclamante, bem como seu prontuário médico; consta no ASO de retorno ao trabalho que o reclamante estava apto para retornar ao trabalho depois do afastamento; o reclamante teve um afastamento pelo INSS e prorrogações do benefício; o reclamante mandou uma correspondência à reclamada comunicando que estava ajuizando uma ação contra o INSS porque não estava apto para trabalhar conforme exames particulares que tinha realizado; mostrado ao depoente uma correspondência enviada pelo reclamante à empresa em 26/06/2013, diz que foi a última que o reclamante encaminhou; antes dessa mandou uma ou duas e na semana passada mandou outra; praticamente as correspondências são iguais com alteração de datas; na primeira vez o reclamante bateu o ponto e sentou no banco e depois disso não viu mais o reclamante; na segunda vez disse que ia procurar o médico particular para ver se conseguia mais atestados para se afastar pelo INSS; o reclamante comentou que estava com lombalgia; quando o INSS libera o empregado, o médico da empresa não tem como questionar a liberação; o depoente presenciou o reclamante falando que não estava bem para trabalhar e precisava de uma carta de um médico especialista para dizer que não estava apto e iria tentar uma nova perícia no INSS; o reclamante levou uma carta de um médico particular dizendo que não estava apto e a reclamada pagou 15 dias, e foi encaminhado ao INSS; não aconteceu de o reclamante ter ido na empresa e não ter sido permitido trabalhar porque não estava apto; não é possível o ponto eletrônico ficar inativo, porém, pode ocorrer, por exemplo, quando uma empregada fica afastada por 6 meses, o departamento pessoal lança uma situação no sistema, para que o RH saiba que o empregado não vai receber; se nesse caso o empregado passa o cartão e há uma ocorrência de que o empregado está afastado pelo INSS; em relação ao reclamante foram feitos dois lançamentos, um referente aos 15 dias e outro dizendo que estava afastado pelo INSS; assim que o reclamante foi declarado apto o depoente liberou o ponto para que não apresentasse ocorrência, e isso foi em junho ou julho; o reclamante disse que não ia trabalhar porque não conseguia trabalhar por causa da lombalgia; não está lembrado se o médico da empresa colocou em algum documento que não estava apto para trabalhar; mostrado ao depoente dois receituários médicos que estão nos autos, datados de 08/05 e 29/05 de 2013, diz que quando o empregado apresenta um atestado dizendo que não está apto, o médico da empresa faz uma carta copiando o que viu no atestado.

Pelos depoimentos colhidos e documentos juntados aos autos, verifica-se que o reclamante, após o indeferimento da prorrogação do benefício previdenciário, comunicou tal decisão à reclamada e nesta compareceu para retornar às suas atividades, no entanto, o retorno ao trabalho, em condição compatível com sua capacidade física, lhe foi negado. A reclamada, embora ciente de que o reclamante estava doente e necessitando de cuidados especiais, como, por exemplo, ser transferido para uma função mais leve, simplesmente ignorou o fato, conferindo ao reclamante tratando hostil, demonstrando total insensibilidade para com a sua condição de trabalhador, e que necessita do trabalho e do salário que proporciona para sobreviver. Poderia a reclamada, se quisesse, ter feito a readaptação e comunicado esse fato ao INSS, porém assim não agiu, optando por deixar o reclamante sem emprego e sem salários, totalmente marginalizado. Em ato de extremo desespero e angústia, o reclamante, tentou, por várias vezes, retornar ao trabalho, enviou à reclamada várias correspondências, no entanto, não obteve êxito. Ficou, por vários meses, sem salários, pois foi impedido de trabalhar. A reclamada ignorou por completo o dever de solidariedade que deve estar presente em todos os contratos de trabalho. Diante do indeferimento da prorrogação do auxílio-doença, deveria ter acolhido o



reclamante, mantendo-o no emprego até que conseguisse uma decisão definitiva do órgão previdenciário ou do judiciário. Nenhum prejuízo teria, pois caso o benefício fosse negado, os serviços teriam sido prestados e o reclamante teria mantido sua dignidade, como trabalhador. A conduta da reclamada em não dar trabalho e não pagar salários é sinônimo de nulificação e negação não apenas de direitos básicos, mas da própria pessoa do trabalhador, traduzindo-se em exclusão social. Não observou a reclamada que, por força do vínculo que os une, deveria prestar todo auxílio necessário ao reclamante, de ordem material e moral, inclusive, para levar o contrato a bom termo. O doutrinador De Page, citado por Délio Maranhão (*in* Instituições do Direito do Trabalho), afirma que cada contratante “é obrigado pelo fato mesmo do contrato a levar ao seu co-contratante toda ajuda necessária para assegurar a execução de boa-fé do contrato. A solidariedade estabelecida, em vista da utilidade social, pelo vínculo contratual, proíbe, a cada uma das partes, de se desinteressar pela outra. Ambas se devem, mútua e lealmente, fornecer todo o apoio necessário para conduzir o contrato a bom termo. À diligência, obediência e fidelidade do empregado é preciso que corresponda a compreensão do empregador de que seu “colaborador” é uma criatura humana, “dotada de cérebro e coração”, que, como tal deve ser tratado, e não como máquina”.

Além da retribuição pecuniária, o trabalho dignifica o homem, o torna digno, valorizando-o como Ser Humano. O princípio da dignidade da pessoa humana foi concebido como instrumento para que a pessoa possa afirmar-se como sujeito de direitos, por meio da concretização de seus direitos fundamentais, como patamar mínimo para uma vida com dignidade. A proteção que deve ser dispensada pelo empregador ao empregado, em troca dos serviços prestados, dirige-se a suprir suas necessidades vitais de sobrevivência. Patamar mínimo de direitos e de indisponibilidade absoluta, os salários não podem ser sonegados pelo empregador, porque essenciais à sobrevivência.

Demonstrada a lesão causada a bens imateriais, tutelados pelo ordenamento jurídico (CF, art. 5º, X), o pedido de indenização por danos morais deverá ser acolhido.

Defere-se, no caso específico destes autos, indenização pelos danos morais, decorrente da ausência do pagamento de salários e descumprimento de outros deveres do contrato, ora arbitrada em R\$ 25.000,00, tendo em vista a gravidade do ato patronal.

4. FGTS e multa de 40%

O art. 17 da Lei n. 8.036/90 prevê que “Os empregadores se obrigam a comunicar mensalmente aos trabalhadores os valores recolhidos ao FGTS e repassar-lhes todas as informações sobre suas contas vinculadas recebidas da Caixa Econômica Federal ou dos bancos depositários”. Dessa forma, é ônus do empregador produzir a prova do regular recolhimento do FGTS, pois é obrigado a manter em seus arquivos, por trinta anos, os comprovantes de recolhimento (Lei n. 8.036/90, art. 23, parágrafo 5º).

No caso dos autos, a reclamada não fez os recolhimentos do FGTS do reclamante porque não lhe concedeu trabalho e, em consequência, não lhe pagou salários. Como o pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi acolhido, com determinação de pagamento dos salários, deverá a reclamada depositar o FGTS do reclamante sobre os salários pagos.

Determino que a reclamada comprove nos autos os recolhimentos de FGTS do reclamante, no prazo de cinco dias do trânsito em julgado desta decisão, pena de multa diária de R\$ 50,00, execução direta por quantias equivalentes e expedição de ofícios aos órgãos competentes.



5. Aplicação do art. 467 da CLT

Na hipótese em apreço, o reclamante não teve rescindido seu contrato de trabalho junto à reclamada.

Nada a deferir, portanto.

6. Confirmação dos efeitos da antecipação da tutela

Em audiência, após a análise das controvérsias, este juízo antecipou os efeitos da tutela e determinou o pagamento de todos os salários não pagos durante o período em que o reclamante não recebeu o auxílio-doença, pois os salários são fontes de sobrevivência do trabalhador e de sua família. Determinou ainda o juízo o retorno do reclamante ao trabalho em atividade compatível com sua capacidade física atual.

O art. 273 do CPC autoriza o juiz a antecipar total ou parcialmente os efeitos da tutela pretendida na inicial sempre que haja receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. A antecipação dos efeitos da tutela de mérito realiza o princípio da efetividade da atuação jurisdicional, no qual se funda o princípio da eficiência judicial, possibilitando um resultado imediato: a entrega plena da prestação jurisdicional com base, inclusive, em juízo de probabilidade.

Para a concessão da antecipação da tutela não exige a lei prova inequívoca, ou seja, aquela que não deixa dúvidas porque traz em si o juízo de certeza do direito afirmado pela parte. É suficiente a verossimilhança da alegação, ou seja, a mera aparência de verdade. Segundo *Marinoni* (1996), ao enunciar as expressões “prova inequívoca” e “verossimilhança”, pretendeu o legislador retratar uma cognição sumária que leve à formação de juízos de probabilidade da existência do direito afirmado pela parte (*fumus boni iuris*). Sempre que houver risco de dano irreparável ou de impossível reparação, de perecer o próprio direito material (*periculum in mora*) caso não seja concedida de imediato a providência solicitada pela parte, o juiz não poderá deixar de atender ao pedido da parte.

É suficiente, portanto, que o juiz se convença da verdade da alegação, não exigindo o CPC prova incontestável do direito material, sendo suficientes presunções e/ou indícios que permitam ao juiz tirar conclusões a partir dos fatos-base. No caso dos autos, a alegação é verossímil e, a denegação da tutela, ao argumento de falta de provas, ou, de que a medida é satisfativa, poderá causar prejuízos irreversíveis ao reclamante, na medida em que o emprego, e o ganho que proporciona, é fonte de subsistência. O indeferimento da tutela em razão da irreversibilidade de seus efeitos poderá ocasionar danos mais graves do que o seu deferimento. Assim, na dúvida, deverá sempre ser concedida a tutela, de plano, uma vez que a decisão que a concede poderá, inclusive de ofício, ser modificada ou revogada a qualquer tempo (CPC, art. 273, § 4º). A lentidão da justiça exige que o juiz assuma responsabilidades ética e social, pois, salvo em situações excepcionais, a parte que busca a tutela judicial não pode suportar o ônus da demora. A antecipação dos efeitos da tutela de mérito realiza direitos que, de outra forma, pereceriam. Será sempre admitida quando houver presunção ou indícios de que a demora do procedimento poderá colocar em risco o direito tutelado pela ordem jurídica.

Desta forma, confirmo os efeitos antecipados da tutela concedida em audiência.

7. Justiça gratuita



Nos termos do art. 1º da Lei n. 1.060/50, e art. 4º e § 1º da Lei n. 7.115/1983, a declaração de pobreza firmada sob as penas da lei presume-se verdadeira, dispensando a prova de que o trabalhador está em situação que não lhe permite demandar sem prejuízo do próprio sustento e/ou de sua família. Nesse sentido são as Orientações Jurisprudenciais n. 301 SDI-I-TST e 331-SDE-I-TST.

O reclamante declarou na inicial seu estado de miserabilidade jurídica. A afirmação contida em tal declaração, de que é pessoa pobre, na forma da lei, autoriza o deferimento do pedido de isenção de custas processuais.

Deferem-se os benefícios da justiça gratuita.

8. Honorários advocatícios

Na Justiça do Trabalho os honorários advocatícios são devidos quando preenchidos os pressupostos do art. 14 da Lei n. 5.584/70, quais sejam, assistência prestada pelo sindicato de classe e remuneração não superior a dois salários mínimos. Diz a Súmula 219 do TST que: “I - Na Justiça do Trabalho, a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nunca superiores a 15% (quinze por cento), não decorre pura e simplesmente da sucumbência, devendo a parte estar assistida por sindicato da categoria profissional e comprovar a percepção de salário inferior ao dobro do salário mínimo ou encontrar-se em situação econômica que não lhe permita demandar sem prejuízo do próprio sustento ou da respectiva família. (ex-Súmula nº 219 - Res. 14/1985, DJ 26.09.1985) II - É cabível a condenação ao pagamento de honorários advocatícios em ação rescisória no processo trabalhista. III - São devidos os honorários advocatícios nas causas em que o ente sindical figure como substituto processual e nas lides que não derivem da relação de emprego”.

No caso dos autos, a lide envolve discussão sobre a relação de emprego e o reclamante não está assistido pelo seu sindicato de classe.

Indefere-se o pedido.

9. Descontos previdenciários e fiscais

Determino que em execução seja apurado o valor devido ao órgão previdenciário sobre as verbas deferidas, exceto indenizatórias (indenização por danos morais e FGTS), mês a mês, a cargo exclusivo da reclamada. O desconto da contribuição previdenciária presume-se oportuna e regularmente realizado pela empresa e, em caso de omissão, fica diretamente responsável pela importância que deixou de receber ou arrecadou em desacordo com a legislação vigente (Lei n. 8.212/91, art. 32, parágrafo 5º). As contribuições do empregador devidas a terceiros não serão exigíveis, pois a cobrança não se insere na competência da Justiça do Trabalho (OJ EX SE 24).

Determina-se que a reclamada comprove nos autos, no prazo de cinco dias do trânsito em julgado, o recolhimento das contribuições previdenciárias por meio das GPS's, juntando ainda os comprovantes de encaminhamento das GFIP's, mês a mês, a fim de que integrem o salário-de-contribuição do reclamante, pena de fixação de multa pelo descumprimento de tais obrigações.

Quanto aos recolhimentos fiscais, determino a aplicação do regime de competência, nos termos do art. 12-A da Lei n. 7713/88.

10. Correção monetária e juros



A correção monetária incidirá a partir da data de exigibilidade das parcelas deferidas por meio desta decisão, observando-se que em relação aos salários e FGTS deverão ser aplicados os índices do mês subsequente (arts. 459 da CLT e art. 15 da Lei 8.036/90). A indenização por danos morais será corrigida a partir desta data.

Os juros de mora serão aplicados após a recomposição do valor da condenação pela correção monetária, conforme interpretação extraída dos arts. 883 da CLT, 39, parágrafo 1º da Lei 8.177/91, e 27, parágrafo 6º da Lei 9.069/95, e a partir da data do ajuizamento da ação.

III - CONCLUSÃO

Pela fundamentação exposta, resolve a 2ª VARA DO TRABALHO DE CORNÉLIO PROCÓPIO-PR, REJEITAR a preliminar arguida em contestação; CONFIRMAR OS EFEITOS DA TUTELA DE MÉRITO; ACOLHER, EM PARTE, os pedidos formulados na inicial para condenar a reclamada **ANA - AGRÍCOLA NOVA AMÉRICA LTDA**, a pagar ao reclamante **CLAUDINEI DA FONSECA**, no prazo de oito dias, na forma e limites da fundamentação, que integra esta conclusão para todos os fins legais, as seguintes verbas:

- a) indenização por danos morais;
- b) salários.

Liquidação por cálculos.

Atenção à prescrição declarada.

A reclamada deverá comprovar nos autos os recolhimentos previdenciários e os depósitos do FGTS (8%), nos prazos fixados na fundamentação.

Após o recolhimento das contribuições previdenciárias e fiscais, dê-se vistas dos autos à PGF/PGFN.

Custas, pela reclamada, calculadas sobre o valor provisoriamente arbitrado à condenação de R\$ 40.000,00, e no importe de R\$ 800,00, que deverão ser recolhidas no prazo de cinco dias.

Cientes as partes.

EMÍLIA SIMEÃO ALBINO SAKO
Juíza titular de Vara do Trabalho