



Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
Tribunal Regional do Trabalho da 23ª Região

Recurso Ordinário - Rito Sumaríssimo 0000890-66.2023.5.23.0001

Relator: TARCISIO REGIS VALENTE

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 25/04/2024

Valor da causa: R\$ 45.140,06

Partes:

RECORRENTE: LUIZ FERNANDO SANTOS SOUSA

ADVOGADO: ANA KAROLAINÉ FIGUEIREDO DE FREITAS PERON

RECORRENTE: TODOBRASIL TRANSPORTES LTDA

ADVOGADO: CRISOLOGO EVERTON ROCHA DE QUEIROZ

RECORRENTE: EXATA CARGO LTDA

ADVOGADO: CRISOLOGO EVERTON ROCHA DE QUEIROZ

RECORRIDO: LUIZ FERNANDO SANTOS SOUSA

ADVOGADO: ANA KAROLAINÉ FIGUEIREDO DE FREITAS PERON

RECORRIDO: TODOBRASIL TRANSPORTES LTDA

ADVOGADO: CRISOLOGO EVERTON ROCHA DE QUEIROZ

RECORRIDO: EXATA CARGO LTDA

ADVOGADO: CRISOLOGO EVERTON ROCHA DE QUEIROZ



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 23ª REGIÃO
1ª Turma

Identificação

0000890-66.2023.5.23.0001

RECORRENTES: LUIZ FERNANDO SANTOS SOUSA, TODOBRASIL TRANSPORTES LTDA, EXATA CARGO LTDA

RECORRIDOS: LUIZ FERNANDO SANTOS SOUSA, TODOBRASIL TRANSPORTES LTDA, EXATA CARGO LTDA

ÓRGÃO JULGADOR: 1ª Turma

RELATOR: TARCÍSIO RÉGIS VALENTE**CERTIDÃO DE JULGAMENTO - RITO SUMARÍSSIMO**

CERTIFICO que na 13ª Sessão Ordinária, realizada nesta data, de forma presencial, sob a presidência da Excelentíssima Senhora Desembargadora **ELINEY BEZERRA VELOSO**, com a presença do Excelentíssimo Senhor Desembargador **TARCÍSIO RÉGIS VALENTE (RELATOR)**, do Excelentíssimo Senhor Desembargador **PAULO ROBERTO RAMOS BARRIONUEVO** e do Excelentíssimo Senhor Procurador Regional do Trabalho **LUIZ CARLOS RODRIGUES FERREIRA**, a Egrégia 1ª Turma de Julgamento do Tribunal Regional do Trabalho da 23ª Região, **DECIDIU**, por unanimidade, conhecer parcialmente do recurso ordinário patronal e das contrarrazões ofertadas pelo Autor, e integralmente do apelo adesivo obreiro, bem como das contrarrazões das Rés, e, no mérito, negar provimento ao recurso das Demandadas e dar provimento parcial ao do Autor para elevar o valor da indenização por dano moral para R\$ 4.000,00 e para condenar as Acionadas ao pagamento de multa por litigância de má-fé, fixada em 1% do valor atualizado da causa, em favor do Demandante, e, por fim, determinar, de ofício, que seja observada para a fase pré-judicial a incidência do índice de correção IPCA-E, acrescido de juros legais (art. 39, "caput", da Lei nº 8.177 /1991), e, a partir do ajuizamento da ação, apenas a taxa SELIC, nos termos do voto do Desembargador Relator, a seguir transcrito:

"ADMISSIBILIDADE

- INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL - AUSÊNCIA DE DIALETICIDADE - PRELIMINAR DE NÃO CONHECIMENTO DO APELO DEDUZIDA EM CONTRARRAZÕES PELO AUTOR: Aduz o Demandante, em contrarrazões, que o apelo patronal não merece ser conhecido no tocante à indenização por dano moral, por ausência de dialeticidade.

Com razão.

Em sentença, juízo de origem condenou as Rés ao pagamento de indenização por dano moral, pelos fundamentos a seguir:

"(...) por se tratar de fato constitutivo do seu direito (art. 818, I da CLT), cabia à parte autora a produção de prova, ônus do qual se desincumbiu.

No caso em análise, a parte autora colaciona printscreens de conversa via Whatsapp (id. 67df971) os quais demonstram reiteradas tentativas por parte do obreiro em resolver a situação junto ao empregador, no entanto, por diversas vezes não obteve respostas ou quando as teve se tratava de mera promessas.

Na Justiça do Trabalho tem se aplicado, analogicamente, a teoria do desvio produtivo, importando-a do Direito do Consumidor, a fim de reconhecer a lesão moral nos processos trabalhistas.

(...) o desvio produtivo do consumidor trata de situações intoleráveis, em que há desídia e desrespeito ao consumidor, que se vê compelido a sair de sua rotina e perder o tempo livre para solucionar problemas causados por atos ilícitos ou condutas abusivas dos fornecedores (AREsp 1854528; Relator Ministro HUMBERTO MARTINS; Publicação: 25/05/2021).

Nesta toada, o STJ tem entendido que nos casos em que o fornecedor deixa de praticar ato que lhe era imposto, levando o consumidor ao desgaste de obter o bem da vida em juízo, impõe-se a condenação daquele ao pagamento de uma indenização reparatória, em face do tempo perdido pela parte prejudicada.

Inegável, pois, que a situação se amolda ao caso em análise, eis que **a parte obreira, diante dos descumprimentos obrigacionais por parte da reclamada, buscou reiteradamente solucionar a celeuma junto a empregadora, contudo, sem êxito. De outro norte, a parte reclamada, de forma unilateral, deliberou pelo pagamento das verbas rescisórias de forma parcelada, a contragosto da parte autora, e, ainda, definiu que a primeira parcela seria adimplida, em 25/10 (fl. 29), o que não foi observado, tal como se depreende do conjunto probatório.**

Todas estas condutas evidenciam uma perda enorme de tempo (e desgaste emocional) para tentar resolver um problema criado pela ex-empregadora (não pagamento das verbas rescisórias).

Isto posto, cabível a reparação civil, com esteio nos artigos 186 e 927, ambos do Código Civil, art. 223-G da CLT e no art. 5º, incisos V e X, da Constituição Federal.

Trata-se, em verdade, de dano in re ipsa, isto é que independe de prova cabal acerca de sua ocorrência, pois o só fato em si já permite concluir pelos danos aos direitos da personalidade do trabalhador.

Pelo exposto, **julgo procedente** o pedido de indenização por danos morais. Considerando a ausência de parâmetros legais objetivos, arbitro os danos morais em R\$ 3.000,00, considerando a extensão e gravidade do dano (art. 944 CC) (atraso de salários, verba com natureza eminentemente alimentar), a reprovabilidade da conduta, a capacidade econômica das partes, a repercussão do fato na sociedade, e a função pedagógica da pena."



Todavia, as Demandadas, em sede recursal, cingem-se a defender que "não restou comprovado [sic] os alegados **atrasos salariais**, quando da instrução processual, isto porque, muito embora o MM. Juízo de piso tenha mencionado em sua sentença que o recorrido teria se desincumbido de seu ônus, os prints apontados foram produzidos unilateralmente pelo reclamante, e impugnados pela Recorrente, não servindo de prova incontestada do quanto alegado pelo recorrido em sua peça de ingresso" (destaquei).

Acrescentam que "**não constitui ônus da Reclamada carrear aos autos prova da existência ou não, de atrasos no pagamento dos salários do recorrido**, uma vez que este ônus é, senão, daquele que acusa, na esteira dos art. 373, do CPC, e 818, da CLT", que, "(...) **no caso dos autos, incumbia ao reclamante comprovar os alegados atrasos**, mormente pela juntada nos autos dos extratos bancários, porém não se desincumbiu deste ônus", e que "O dano moral pela **mora salarial**, ainda mais **quando não se deu de forma contumaz, não se dá de forma presumida integrando a hipótese de dano in re ipsa**" (destaquei).

Por fim, aduzem as Rés que, "No caso vertente, a Recorrente comprovou, pelos documentos colacionados e provas produzidas em audiência, que **cumprir rigorosamente a legislação no que tange às normas de proteção de seus empregados no trabalho**, sem apresentar em suas dependências ou no labor que desenvolve irregularidade passível de dar azo ao **infortúnio supostamente sofrido pela reclamante**" (destaquei).

Como se percebe, as Recorrentes partem de premissas completamente equivocadas em seu apelo, dissociadas da realidade dos autos, ao discutirem a condenação em tela sob as perspectivas de atrasos no pagamento de salários e de infortúnios laborais, mas não trazem qualquer argumento para impugnar especificamente o que fora decidido pelo Juízo de primeiro grau, no sentido de que, pela aplicação da teoria do desvio produtivo à seara trabalhista, o comportamento patronal de, inicialmente, deixar de adimplir as verbas rescisórias, mesmo após inúmeros contatos do Obreiro, e, após, unilateralmente, parcelar o pagamento de tais haveres, para, em seguida, inadimplir as condições por elas mesmas impostas ao Trabalhador com tal parcelamento, causou dano moral passível de reparação.

Oportuno registrar que as alegações acerca dos "prints" de telas apresentados com a inicial são inovatórias, visto que em defesa não houve impugnação específica acerca de tais documentos.



Nesse contexto, verifica-se que em nenhuma linha de suas razões recursais as Réis enfrentam os fundamentos adotados na origem para o deferimento de indenização por dano moral ao Autor, não se desincumbindo, portanto, de seu encargo de atacar de modo objetivo, direto e específico o que foi decidido, como requisito de admissibilidade de seu recurso.

Ora, a ausência de impugnação específica dos fundamentos adotados pela sentença como razões de decidir equivale à ausência da apresentação de fundamentos de fato e de direito ("dialeiticidade") e implica o não conhecimento do recurso, no particular, a teor do art. 932, III, do CPC.

Não conheço do apelo ordinário interposto pelas Demandadas, no particular.

- MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PEDIDO FORMULADO EM CONTRARRAZÕES PELA RÉ: Também não ultrapassa a barreira do conhecimento o pleito obreiro, formulado em sede de contrarrazões, de majoração dos honorários de sucumbência devidos pela parte contrária, haja vista que a referida peça não é o veículo processual adequado para ventilar a pretensão de reforma da sentença, ante a sua incapacidade de fazer as vezes de recurso ordinário.

Deixo de conhecer.

Presentes os demais pressupostos processuais de admissibilidade recursal, conheço parcialmente do recurso ordinário patronal e das contrarrazões ofertadas pelo Autor, e integralmente do apelo adesivo obreiro, bem como das contrarrazões das Réis.

MÉRITO

- DEPÓSITOS DE FGTS (RECURSO DAS RÉIS): A Magistrada de origem condenou as Réis a "providenciar o depósito do FGTS mais a multa de 40%, no prazo de 5 dias do trânsito em julgado desta decisão, sob pena de multa diária de R\$ 200,00, até limite de R\$ 1.000,00 (art. 536, caput e §1º, do CPC/2015)", e determinou à Contadoria deste Regional o "acesso ao extrato total da conta vinculada da parte reclamante, a fim de averiguar as pendências exatas devidas, em atenção ao princípio do não enriquecimento sem causa".

Em seu apelo, as Demandadas pedem o afastamento da condenação, aos argumentos de que juntaram "aos autos extrato analítico do FGTS, no qual constam depósitos mensais ao longo de todo o contrato de trabalho" e de que "não há qualquer demonstrativo de diferenças devidas", a cargo do Autor. Sucessivamente, pugnam pela limitação da condenação a eventuais diferenças devidas.



Vejamos.

Nos termos da Súmula n. 461 do col. TST, "É do empregador o ônus da prova em relação à regularidade dos depósitos do FGTS, pois o pagamento é fato extintivo do direito do autor (art. 373, II, do CPC de 2015)".

No caso, o Demandante afirmou, na inicial, que os recolhimentos de FGTS não foram devidamente realizados, conforme extrato apresentado, e a Acionada, em sua contestação, disse que "não deixou de cumprir com suas obrigações, tendo recolhido todos os valores relativos ao FGTS", colacionando idêntico extrato aos autos.

Ocorre que os extratos juntados por ambas as partes revelam que houve apenas um recolhimento de FGTS, da competência 08/2022 (em atraso, feito em 07/10/2022), ao longo de todo o contrato de trabalho, que perdurou de 03/01/2022 a 14/08/2023, sendo despiçando o apontamento de diferenças, ante a prova produzida.

Desse modo, correta a sentença que condenou as Rés ao recolhimento de FGTS e sua multa de 40%, autorizando o acesso ao extrato atualizado pela Contadoria, para evitar eventual enriquecimento sem causa do Obreiro.

Nego provimento.

- **GRUPO ECONÔMICO (RECURSO DAS RÉS):** O juízo "a quo" declarou a existência de grupo econômico entre as Rés, condenando-as solidariamente ao adimplemento das obrigações fixadas nos autos, fundamentando que ambas as empresas atuam no ramo de transporte de cargas, tendo identidade/coincidência de sócios fundadores.

Acrescentou ainda que, no caso, houve apresentação de defesa conjunta nos autos e os documentos colacionados demonstram que a 2ª Ré realizou pagamentos diretos ao Demandante, evidenciando "o entrelaçamento das atividades", ou seja, a coligação de esforços para alcance de objetivos comuns entre as Demandadas.

As Rés insistem, em sede recursal, que a 2ª Demandada não seria parte legítima para figurar no polo passivo da demanda, ante a ausência de provas das alegações da inicial, e afirma que "os ramos de atividades (...) são completamente distintos, ademais, não há identidade de sócios, muito menos cooperação entre as empresas".

Ao exame.



A legitimidade é condição da ação, consistente na qualidade do sujeito para figurar em um dos polos da demanda, em virtude de relação com o objeto da pretensão judicial. Para Mauro Schiavi: "No processo de conhecimento a legitimidade deve ser aferida no plano abstrato. Desse modo, está legitimado aquele que se afirma titular do direito e em face de quem o direito é postulado" (in Manual de direito processual do trabalho, 6ª ed., LTr, 2013, p. 79).

A propósito, de acordo com a teoria da asserção, o exame da legitimidade da parte deve ser realizado à luz das alegações contidas na petição inicial. Portanto, cabe falar em legitimidade da 2ª Recorrente para responder aos termos da ação, porque o Obreiro, na peça de ingresso, alegou que "As empresas Reclamadas fazem parte do mesmo grupo econômico, tendo o Reclamante laborado para ambas concomitantemente".

Além disso, a efetiva existência de responsabilidade da parte pelas obrigações pretendidas e deferidas, no caso, traduz tema afeto ao mérito do pedido, não merecendo acolhida a alegação de ilegitimidade passiva "ad causam".

Rejeito.

Prosseguindo, observa-se que a relação jurídica sob exame é referente a período posterior à vigência da Lei n. 13.467/2017 (03/01/2022 a 14/08/2023), razão pela qual, tratando-se de tema pertencente ao âmbito do direito material, a configuração ou não de grupo econômico deve ser analisada à luz da legislação vigente à época dos fatos, em função da máxima "tempus regit actum".

O instituto do grupo econômico, na órbita do Direito do Trabalho, teve seus contornos jurídicos delineados pelos §§2º e 3º do art. 2º da CLT, nos seguintes termos:

§ 2º Sempre que uma ou mais empresas, tendo, embora, cada uma delas, personalidade jurídica própria, estiverem sob a direção, controle ou administração de outra, ou ainda quando, mesmo guardando cada uma sua autonomia, integrem grupo econômico, serão responsáveis solidariamente pelas obrigações decorrentes da relação de emprego.

§ 3º Não caracteriza grupo econômico a mera identidade de sócios, sendo necessárias, para a configuração do grupo, a demonstração do interesse integrado, a efetiva comunhão de interesses e a atuação conjunta das empresas dele integrantes.

Como se infere da dicção legal celetista, a figura jurídica do grupo econômico requer para a sua caracterização a concorrência de dois requisitos essenciais: o primeiro deles refere-se à exigência de que as empresas possuam fins econômicos, a despeito do ramo de atividade explorado (abrangência subjetiva), e o segundo diz respeito à existência de um nexo relacional entre os integrantes do grupo, seja de subordinação ou coordenação, não se configurando este vínculo em decorrência da mera identidade de sócios.



Da análise dos autos, contrariamente ao que as Rés alegam em seu apelo, restou demonstrado pelos contratos sociais e demais documentos constitutivos colacionados com a defesa que ambas atuam no mesmo ramo, de transporte de cargas.

Extrai-se dos referidos documentos e da impugnação à defesa apresentada pelo Autor, ainda, que um dos sócios da 1ª Ré foi o fundador da 2ª Demandada, existindo uma coincidência de sobrenomes que atrai, no mínimo, a presunção de que se trata de um grupo familiar, pois, como bem registrado em sentença, "o contrato social (id. f90b5ac) da 2ª ré traz como sócios THIAGO FELIPE GUEDES ROCHA e HERIA PEREIRA ROCHA, enquanto o sítio eletrônico (fl. 133) faz referência como fundador da empresa o Sr. Manoel de Jesus de Paiva Rocha, sócio da 1ª ré. Ainda, a data de constituição da 2ª ré no contrato social (id. f90b5ac) é 26/05/2022, já no sítio eletrônico (fl. 133) da empresa está o dia 15/03/2004, contemporâneo à data lançada no contrato social da 1ª ré (09/03/2004)".

Além disso, o que mais chama a atenção é o fato de que as Rés não apenas apresentaram procurações para o mesmo advogado, defesa conjunta e preposta única na audiência realizada no feito, mas colacionaram aos autos documentos que evidenciam a comunhão de esforços em suas atividades econômicas e comerciais.

Isso porque, embora aleguem que apenas a 1ª Demandada teria alguma espécie de vínculo com o Autor, apresentaram comprovantes de transferências bancárias feitas pela 2ª Ré ao Trabalhador, relativos a parte das verbas rescisórias, juntados ao ID. bfe783a. De igual modo, os pagamentos das guias de depósito recursal e de custas processuais também foram realizados pela 2ª Vindicada, Todo Brasil - Transporte e Logística (página 2 dos IDs. 50bffc6 e 7677958).

Assim, considero demonstrado o atendimento dos requisitos do art. 2º, §§ 2º e 3º, da CLT, notadamente pela comunhão de interesses na atuação e execução dos objetivos empresariais, e mantenho a sentença que declarou a existência de grupo econômico entre as Rés, responsabilizando-as solidariamente pelos débitos e demais obrigações existentes nos autos.

Nego provimento.

- INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL - VALOR (RECURSO DE AMBAS AS PARTES): Como visto alhures, a Magistrada "a quo" condenou as Rés ao pagamento de indenização por danos morais ao Autor, pela aplicação da teoria do desvio produtivo à seara trabalhista, tendo em vista que as Rés não apenas deixaram de pagar, a tempo e modo, as verbas rescisórias a ele devidas, mas também mantiveram por meses o comportamento de sequer responder os inúmeros contatos



que o Obreiro fez, na tentativa de receber seus haveres, e, após, unilateralmente, parcelaram o pagamento das verbas e não adimpliram inteiramente as condições por elas mesmas impostas ao Trabalhador com tal parcelamento.

Assim, considerando que a insurgência patronal atinente à condenação em si não ultrapassou a barreira da admissibilidade, pois sequer atacou os fundamentos adotados em sentença, cinge-se a controvérsia devolvida a esta Turma Julgadora acerca do valor fixado pela Juíza, de R\$ 3.000,00, pois pretendem as Rés a sua redução, e o Demandante a sua majoração.

Pois bem.

Acerca do valor a ser fixado para a indenização, é cediço que fica ao arbítrio do julgador, o qual deverá levar em conta as peculiaridades do caso concreto, sendo que o montante da indenização deve ser proporcional à ofensa, respeitando-se a capacidade econômica do ofensor, a extensão do dano, bem como as peculiaridades da situação fática vivenciada pelas partes.

Nesse passo, registro que os incisos I a IV do § 1º do art. 223-G da CLT, que previam limites para a fixação dos danos extrapatrimoniais, foram declarados inconstitucionais por este Regional, conforme dicção de sua Súmula n. 48. Veja-se:

"SÚMULA Nº 48 - ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDADE. ART. 223-G, § 1º, I A IV, DA CLT. LIMITAÇÃO PARA O ARBITRAMENTO DE INDENIZAÇÃO POR DANO EXTRAPATRIMONIAL. INCOMPATIBILIDADE MATERIAL COM A CR/88. INCONSTITUCIONALIDADE. É inconstitucional a limitação imposta para o arbitramento dos danos extrapatrimoniais na seara trabalhista pelo § 1º, incisos I a IV, do art. 223-G da CLT por ser materialmente incompatível com os princípios constitucionais da isonomia e da dignidade da pessoa humana, acabando por malferir também os intuitos pedagógico e de reparação integral do dano, em cristalina ofensa ao art. 5º, V e X, da CR /88."

Posteriormente, o STF decidiu, nas ADIs n. 6050, 6069 e 6082, que os critérios previstos no § 1º do artigo 223-G da CLT não servem como teto para a quantificação da indenização por dano moral, podendo ser fixada a reparação em patamar superior, conforme análise caso a caso, senão vejamos:

"(...) Em relação às ADI 6050, 6069 e 6082, conheço as ações e julgo parcialmente procedentes os pedidos para conferir interpretação conforme a Constituição, de modo a estabelecer que:

- 1) As redações conferidas aos art. 223-A e 223-B, da CLT, não excluem o direito à reparação por dano moral indireto ou dano em ricochete no âmbito das relações de trabalho, a ser apreciado nos termos da legislação civil;
- 2) Os critérios de quantificação de reparação por dano extrapatrimonial previstos no art. 223-G, caput e §1º, da CLT deverão ser observados pelo julgador como critérios orientativos de fundamentação da decisão judicial. É constitucional, porém, o arbitramento judicial do dano em valores superior aos limites máximos dispostos nos incisos I a IV do § 1º do art. 223-G, quando consideradas as circunstâncias do caso concreto e os princípios da razoabilidade, da proporcionalidade e da igualdade."



Nesse diapasão, sopesando os aspectos acima descritos, reformo a sentença, no particular, para adequar o valor da indenização àquele que vem sendo, recentemente, deferido em casos da espécie por esta Turma de Julgamento, de R\$ 4.000,00, o qual também guarda relação de proporcionalidade com os aspectos do caso concreto, bem como é razoável e adequado.

Provejo, nestes termos, o apelo do Autor e nego provimento ao recurso das Rés.

- MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ (RECURSO DO AUTOR):

Pugna o Demandante, em seu apelo adesivo, pela condenação das Rés ao pagamento de multa por litigância de má-fé, argumentando que "as empresas Recorridas agem com total desrespeito ao empregado, bem como a justiça, utilizando-se de alegações falsas, mesmo tendo ciência de suas responsabilidades".

Aponta, nesse passo, a deslealdade processual das Demandadas nas alegações relativas à inexistência de grupo econômico, à de que ausência de pagamento de verbas rescisórias e baixa em CTPS seria decorrente de culpa do Obreiro e à integral realização dos depósitos de FGTS, etc.

Vejamos.

O artigo 793-A da CLT prevê que "Responde por perdas e danos aquele que litigar de má-fé como reclamante, reclamado ou interveniente", considerando-se litigante de má-fé, nos termos do artigo 793-B da CLT, aquele que:

(...)

I - deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

II - alterar a verdade dos fatos; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

III - usar do processo para conseguir objetivo ilegal; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

IV - opuser resistência injustificada ao andamento do processo; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

V - proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

VI - provocar incidente manifestamente infundado; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

VII - interpuser recurso com intuito manifestamente protelatório. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)



Com efeito, as atitudes acima citadas implicam em violação ao dever de lealdade processual, atraindo a aplicação da pena prevista no artigo 793-C da CLT.

Infere-se, portanto, que a aplicação de penalidade por litigância de má-fé exige a caracterização de conduta evidente da parte que demonstre atitude processual temerária ou desleal, o que é possível verificar, no presente caso.

Isso porque consta expressamente da defesa a alegação patronal de que teria "recolhido todos os valores relativos ao FGTS", porém, do extrato por elas mesmas juntado, verifica-se que foi realizado apenas um depósito ao longo de cerca de 19 meses de vínculo de emprego com o Autor.

Ademais, as Rés não impugnaram especificamente em defesa os "prints" de tela apresentados pelo Obreiro, os quais evidenciam que o Trabalhador tentou, por inúmeras vezes, contato para formalizar a rescisão do contrato de trabalho e receber seus haveres rescisórios, sem resposta patronal, não havendo nos autos prova de que seria culpa do Autor o atraso ou a ausência de formalização do rompimento do vínculo.

Assim, entendo configurado, no caso dos autos, que as Rés claramente intentaram alterar a verdade dos fatos, formulando tese defensiva quanto ao FGTS arriada em documento que demonstra fato diverso, sendo a contestação manifestamente inverídica, nesse ponto, o que equivale a dizer que procedeu de maneira extremamente temerária no processo. Além disso, também reprovável o comportamento de aduzir a existência de culpa do Obreiro sobre circunstância refutada desde a inicial pelos documentos não impugnados especificamente.

Com efeito, a alteração da verdade dos fatos não é caso de mera improcedência, mas de caracterização de abuso de direito, o que não deve ser tolerado por esta Justiça Especializada. Neste sentido, recente jurisprudência desta Egrégia Corte Regional:

"LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. ALTERAÇÃO DA VERDADE DOS FATOS. OCORRÊNCIA. Demonstrado pelos correspondentes recibos de pagamento que a autora recebeu integralmente o valor pactuado para a execução dos serviços contratados, o que de resto foi por ela própria confessado em sua manifestação relativa à aludida prova documental, resta patenteada a alteração da verdade dos fatos ao sustentar na petição inicial que trocava o uniforme antes de registrar o ponto, de maneira que correta sua condenação ao pagamento da multa por litigância de má-fé. (TRT 23ª R. - 2ª T. - RO 0000501-83.2015.5.23.0091. Relator: Desembargador Roberto Benatar. Data de Publicação: 22/07/2016).

Assim, constatando-se que as Rés pretenderam alterar a verdade dos fatos, resta nítida sua intenção de se valer do processo como instrumento de enriquecimento sem causa às custas do Trabalhador, em evidente afronta ao princípio da boa-fé objetiva.



Ante o exposto, condeno as Demandadas ao pagamento de multa por litigância de má-fé, ora fixada em 1% do valor atualizado da causa, em favor do Demandante.

Dou provimento.

- **HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS (RECURSO DAS RÉS):** A Juíza condenou as partes ao pagamento de honorários sucumbenciais recíprocos, sendo as Réis no percentual de 10% sobre a condenação, e o Autor no mesmo percentual, incidente sobre os pedidos julgados integralmente improcedentes.

Aduzem as Réis que "a previsão contida no art. 791-A da CLT, introduzido pela Lei nº 13.467/17, é objeto de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI nº 5466), e sendo assim, padece de vício constitucional não devendo ser aplicada ao caso concreto", e que "devem ser aplicadas as regras dispostas na Lei nº 5.584/70, onde os honorários somente seriam devidos em caso de o advogado do trabalhador ser do sindicato da categoria ou ter sido por ele habilitado, o que não ocorre no caso em tela".

Sucessivamente, pedem a absolvição da condenação em tela, com fulcro em eventual reforma da sentença, ou, ainda, a redução do valor dos honorários ao patamar mínimo.

Sem razão.

Dispõe o art. 791-A da CLT que "Ao advogado, ainda que atue em causa própria, serão devidos honorários de sucumbência, fixados entre o mínimo de 5% (cinco por cento) e o máximo de 15% (quinze por cento) sobre o valor que resultar da liquidação da sentença, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa", sendo os honorários de sucumbência "devidos também nas ações contra a Fazenda Pública e nas ações em que a parte estiver assistida ou substituída pelo sindicato de sua categoria" (§ 1º do referido artigo).

Não se há falar em inconstitucionalidade do referido artigo, pois na decisão proferida nos autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) n. 5.766, o STF decidiu, por maioria, considerar inconstitucional apenas o dispositivo que autoriza o uso de créditos trabalhistas devidos ao beneficiário de justiça gratuita, ainda que em outro processo, para o pagamento dos honorários advocatícios (artigo 791-A, § 4º).

Correta, pois, a condenação das Réis ao pagamento de honorários aos advogados do Autor, visto que mantida a sua sucumbência, no caso concreto.



Por fim, na fixação dos honorários advocatícios, devem ser observados os critérios constantes do § 2º do citado dispositivo consolidado, quais sejam:

"§ 2º Ao fixar os honorários, o juízo observará: (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

I - o grau de zelo do profissional; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

II - o lugar de prestação do serviço; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

III - a natureza e a importância da causa; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

IV - o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)".

Nesse passo, entendo que o percentual médio fixado para os honorários sucumbenciais devidos pela Ré é proporcional e compatível com o exercício do mister, o grau de zelo e trabalho realizado pelos profissionais, o tempo demandado para tanto, e em relação à natureza e complexidade da causa.

Nego provimento.

- JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA - ANÁLISE DE OFÍCIO: O

juízo de origem determinou "que a Contadoria adote o critério de atualização do débito nos termos definidos pela maioria do STF, a saber:(a) IPCA-E na fase pré-processual;(b) taxa Selic a partir do ajuizamento da ação".

Contudo, em razão do que dispõem o art. 322, §1º, do CPC, e as Súmulas n. 211 do c. TST e n. 254 do STF, passo à análise de ofício da matéria, que é consectário lógico da condenação.

Na data de 18.12.2020, o STF, por maioria, em decisão definitiva, julgou as ADCs 58 e 59 e as ADIs 5867 e 6021 em conjunto, firmando posicionamento no sentido de que a correção dos créditos trabalhistas se dá pela aplicação do IPCA-E na fase pré-judicial, e, a partir da citação, da taxa SELIC, conforme decisão que abaixo transcrevo:

"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 da citação, 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 IPCA-E) 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)."

Extraio da ementa do referido julgado:

"(...) 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).

7. Em relação à fase judicial, a atualização dos débitos judiciais deve ser efetuada pela taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, considerando que ela incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95; 84 da Lei 8.981/95; 39, § 4º, da Lei 9.250/95; 61, § 3º, da Lei 9.430/96; e 30 da Lei 10.522 /02). A incidência de juros moratórios com base na variação da taxa SELIC não pode ser cumulada com a aplicação de outros índices de atualização monetária, cumulação que representaria bis in idem. (...)"

Veja-se que o STF emprestou interpretação diversa daquela que vinha sendo até então aplicada na Justiça do Trabalho, no tocante à incidência de juros na fase pré-judicial (art. 883 da CLT), estabelecendo, conforme constou da ementa da ADC 58, que na fase pré-judicial haverá a incidência concomitante do IPCA-E como índice de correção monetária, além dos "juros legais (art. 39, caput, da Lei 8.177, de 1991)".

Tal ressalva foi feita apenas em relação ao IPCA-E, uma vez que, de fato, a taxa SELIC é um índice composto, servindo tanto como indexador de correção monetária, quanto como juros moratórios, nos termos do art. 406 do Código Civil, e em consonância com o decidido pelo Excelentíssimo Ministro Alexandre de Moraes na Rcl 46.023/MG, publicado em 04/03/2021.

Ao apreciar os embargos de declaração opostos pela ANAMATRA na ADC 58, o Ministro Gilmar Mendes reafirmou que "consta inclusive da ementa do acórdão, (...) a impossibilidade de aplicação conjunta da SELIC e de juros de mora (art. 39, § 1º, da Lei 8.177/91)", concluindo pela vedação da cumulação apenas da taxa SELIC com outro índice de atualização monetária, sob pena de "bis in idem", o que reforça a compreensão de que aquela Corte entendeu aplicáveis juros cumulados com o IPCA-e para o período pré-judicial.



Oportuno trazer à baila o seguinte aresto, proveniente do STF, que corrobora esse entendimento:

"EMENTA AGRAVO INTERNO. RECLAMAÇÃO CONSTITUCIONAL. ADCS 58 E 59. ADIS 5.867 E 6.021. ÍNDICES DE CORREÇÃO DOS DEPÓSITOS RECURSAIS E DOS DÉBITOS JUDICIAIS NA JUSTIÇA DO TRABALHO. ARTS. 879, §7º, E 899, §4º, DA CLT, NA REDAÇÃO DADA PELA LEI 13.467/2017. ART. 39, CAPUT, E §1º, DA LEI 8.177 DE 1991. MODULAÇÃO DE EFEITOS. ATO RECLAMADO QUE COMANDA A ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO NA FASE PRÉ-PROCESSUAL COM BASE NO IPCA-E CUMULADO COM JUROS LEGAIS DE 1%. DECISÃO CONSENTÂNEA COM OS PARADIGMAS SUSCITADOS. AUSÊNCIA DE AFRONTA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. **O comando da Corte de origem pela aplicação de juros legais, na forma do art. 39, caput, da Lei 8.177/1991, de forma acumulada com o IPCA-e na fase pré-judicial está harmônico com o que decidido por este Supremo Tribunal Federal ao julgamento das ADCs 58 e 59 e das ADIs 5.867 e 6.021.** 2. Agravo interno conhecido e não provido, com aplicação da penalidade prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015, calculada à razão de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa, se unânime a votação."(Rcl 52729 AgR, Relator(a): ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 14/09/2022, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-187 DIVULG 19-09-2022 PUBLIC 20-09-2022 - destaquei)

Diante da decisão proferida pelo e. STF na aludida ADC, o c. TST adotou posicionamento pacífico no sentido de adotar o precedente, em seus termos, conforme demonstra o julgado que transcrevo:

"RECURSO DE EMBARGOS DA RECLAMANTE. EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICE APLICÁVEL. ADC 58. TESE VINCULANTE DO STF. 1 - O Supremo Tribunal Federal, em 18/12/2020, no julgamento conjunto das ADCs 58 e 59 e das ADIs 5857 e 6021, declarou a inconstitucionalidade da Taxa Referencial (TR) para a correção monetária dos débitos trabalhistas, definindo que, enquanto o Poder Legislativo não deliberar sobre a questão, devem ser aplicados os mesmos índices de correção monetária vigentes para as condenações cíveis em geral. 2 - Além do efeito vinculante da decisão do STF (art. 102, § 2º, da Constituição Federal), trata-se de matéria de ordem pública. A aplicação de juros e correção monetária consiste em pedido implícito, que pode ser analisado inclusive de ofício pelo julgador (art. 322, § 1º, do CPC, Súmula 211 do TST e Súmula 254 do STF), pelo que não há de se conceber em julgamento ultra ou extra petita, ou em preclusão da matéria ou até mesmo em reformatio in pejus. Nesse sentido julgado do STF. 3 - Dessa forma, segundo o critério de modulação fixado pela Suprema Corte, devem ser aplicados: incidência do IPCA-E e juros legais previstos no art. 39, caput, da Lei 8.177/91, na fase pré-processual; e incidência da taxa Selic (que engloba juros e correção monetária) a partir do ajuizamento da ação. Recurso de embargos conhecido e provido" (E-RR-1308700-74.2009.5.09.0003, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Relatora Ministra Delaide Alves Miranda Arantes, DEJT 26/05/2023).

Desse modo, em respeito ao efeito vinculante da decisão proferida pelo STF, e em alinhamento com pacífica jurisprudência proveniente do c. TST, determino, de ofício, que seja observada para a fase pré-judicial a incidência do índice de correção IPCA-E, acrescido de juros legais (art. 39, "caput", da Lei nº 8.177/1991), e, a partir do ajuizamento da ação, apenas a taxa SELIC, que engloba juros e correção monetária.

Ante o exposto, fixo as custas processuais e o valor da condenação de acordo com os cálculos de liquidação elaborados pela Secretaria de Contadoria, os quais integram o presente julgado para todos os fins."



O Procurador Regional do Trabalho manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito.

Acórdão em conformidade com o art. 895, § 1º, IV, da CLT.

Sala de Sessões, terça-feira, 21 de maio de 2024.

(Firmado por assinatura eletrônica, conforme Lei n. 11.419/2006)

DESEMBARGADOR TARCÍSIO RÉGIS VALENTE

RELATOR

