



Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região

Recurso Ordinário Trabalhista 0020251-49.2022.5.04.0772

Relator: DENISE PACHECO

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 23/03/2023

Valor da causa: R\$ 52.782,07

Partes:

RECORRENTE: MARCIO HENRIQUE ROMMEL

ADVOGADO: LEONIDAS COLLA

ADVOGADO: CEZAR CORREA RAMOS

ADVOGADO: FERNANDA DE OLIVEIRA LIVI

ADVOGADO: MANOEL FERMINO DA SILVEIRA SKREBSKY

RECORRENTE: CENTRAL CENTRO REG DE TRATAMENTO E RECUP DO ALCOOLISMO

ADVOGADO: ANDRE JAEGER

RECORRIDO: MARCIO HENRIQUE ROMMEL

ADVOGADO: LEONIDAS COLLA

ADVOGADO: CEZAR CORREA RAMOS

ADVOGADO: FERNANDA DE OLIVEIRA LIVI

ADVOGADO: MANOEL FERMINO DA SILVEIRA SKREBSKY

RECORRIDO: CENTRAL CENTRO REG DE TRATAMENTO E RECUP DO ALCOOLISMO

ADVOGADO: ANDRE JAEGER



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 4ª REGIÃO
2ª VARA DO TRABALHO DE LAJEADO
ATOrd 0020251-49.2022.5.04.0772
RECLAMANTE: MARCIO HENRIQUE ROMMEL
RECLAMADO: CENTRAL CENTRO REG DE TRATAMENTO E RECUP DO
ALCOOLISMO

VISTOS, ETC.

I - RELATÓRIO

MARCIO HENRIQUE ROMMEL ajuíza ação trabalhista contra **CENTRAL CENTRO REG DE TRATAMENTO E RECUP DO ALCOOLISMO** em 22/04/2022, conforme fatos e fundamentos expostos no id. 7efd869. Dá à causa o valor de R\$ 52.782,07.

A reclamada apresenta defesa, nos termos da contestação adunada aos autos no id. e312633.

Em audiência são ouvidas três testemunhas.

Sem outras provas, é encerrada a instrução.

As partes apresentam razões finais remissivas e as propostas conciliatórias, oportunamente formuladas, não obtêm êxito.

É o relatório.

Decido.

II – FUNDAMENTAÇÃO

1 ESCLARECIMENTOS NECESSÁRIOS

O contrato de trabalho sob exame, não obstante tenha sido constituído sob a égide do Decreto-Lei nº 5.452, de 1º/05/1943, portanto, antes da entrada em vigor da Lei 13.467/17, adentrou no período de vigor da novel legislação. **Portanto, esta decisão se balizará pelas normas de direito material vigentes em cada um dos períodos, o que será tratado especificamente em cada tópico a ser analisado.**

No que tange às normas de direito processual, passo a observar a recente Instrução Normativa 41/2018 do TST, que dispõe, no seu art. 1º, o que segue: “A aplicação das normas processuais previstas na Consolidação das Leis do Trabalho,

alteradas pela Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017, com eficácia a partir de 11 de novembro de 2017, **é imediata**, sem atingir, no entanto, situações pretéritas iniciadas ou consolidadas sob a égide da lei revogada” (grifei).

2 DA CONVERSÃO DA DESPEDIDA POR JUSTA CAUSA

O reclamante informa que foi admitido pela reclamada em 02/01/2013, para a função de técnico de enfermagem, tendo sido despedido por justa causa em 17/03/2022. Nega hipótese de desídia ou incontinência de conduta ou mau procedimento justificadores da justa causa aplicada e requer a nulidade da despedida por justa causa e conversão em despedida sem justa causa com o pagamento das parcelas rescisórias.

A reclamada afirma que a despedida por justa causa do reclamante ocorreu por falta grave, com base no artigo 482 da CLT, por incontinência de conduta ou mau procedimento e desídia no desempenho das respectivas funções, conforme advertências. Assevera que, durante todo o contrato de trabalho, o reclamante, reiteradamente, não cumpria com suas funções de forma adequada, sempre sendo chamada a sua atenção, pois eram inúmeras as reclamações de internos da Entidade. Aduz que, conforme algumas avaliações que junta aos autos, o reclamante não tratava bem os pacientes, o que culminou com sua despedida por justa causa.

Conforme ensina Eduardo Gabriel Saad (*in* “Consolidação das Leis do Trabalho Comentada”, 36a ed., São Paulo : LTr, 2003, p. 335), “Justa causa é todo ato, doloso ou culposo, de natureza grave e de responsabilidade do empregado, que leva o empregador à conclusão de que ele não pode continuar a prestar-lhe serviços”. O artigo 482 consolidado apresenta os tipos de comportamento que constituem justa causa para rescisão do contrato de trabalho pelo empregador, devendo o ato praticado, necessariamente, estar enquadrado em uma das hipóteses relacionadas. Segundo a reclamada, o reclamante estaria inserto na hipótese da alínea “e”, qual seja, desídia. A justa causa para rescisão do contrato de trabalho consiste em severa punição ao trabalhador e deve ser comprovada pelo empregador por caracterizar fato extintivo do direito do empregado (art. 333, II, do CPC), que tem a seu favor a presunção gerada pelo princípio da continuidade da relação de emprego. A falta, para ensejar a despedida por justa causa, necessita ser grave e inequívoca sua ocorrência.

A incontinência de conduta revela um estado de imoderação, de excesso, de descomedimento, que produz a perda da respeitabilidade social e do bom conceito do empregado e em geral está associada a condutas imorais. O mau procedimento é uma ação que abarca uma pletora de práticas negativas, constituindo

um conceito jurídico indeterminado, mas deve o empregador, indispensavelmente, apresentar detalhamentos da conduta comissiva ou omissa do empregado, contrária à legalidade ou aos bons costumes.

Ao longo do contrato de trabalho a reclamada advertiu o reclamante em três ocasiões. A primeira foi em 01/09/2020 em razão de “ser estúpido com os pacientes e não seguir as recomendações da administração” (id. f0a24d1). A segunda foi em 09/09/2021 em razão de desídia no desempenho das funções e a terceira, datada de 17/03/2022, pelos motivos da primeira retro citada (id. d8a2bc4).

A reclamada junta aos autos as avaliações efetuadas pelos pacientes sobre o tratamento nas suas dependências (id. 3ea5058) nas quais o reclamante sempre foi fortemente criticado, sendo o único empregado criticado entre todos os outros. São diversas avaliações datadas de 08/07/2019, 08/07/2019, 29/02/2020, 04/03/2020, 09/12/2020, 29/03/2021, 21/09/2021, 29/09/2021, 06/10/2021, 27/10/2021, 01/12/2021, 02/02/2022, 02/03/2022.

A primeira testemunha convidada pelo reclamante afirma: “que haviam 02 grupos de WhatsApp na reclamada, um de enfermagem e outro grupo de recados da clínica; que todos os funcionários da clínica usavam o celular durante o trabalho, pois era uma ferramenta de comunicação; que o reclamante era extremamente competente e o depoente foi surpreendido com seu desligamento; que o reclamante não é “de sorrir”, mas é muito bom técnico; que os colegas não reclamavam da conduta do reclamante, mas alguns pacientes se queixavam, quando o depoente defendia que o reclamante não estava ali para sorrir; que não presenciou o reclamante sendo advertido”.

A segunda testemunha convidada pelo reclamante afirma: “que conhece o reclamante da reclamada; que trabalhou na reclamada por 01 ano e 08 ou 09 meses, tendo saído em agosto, acha que do ano de 2021; que o depoente era monitor da sala de acolhimento; que era proibido usar o celular durante o trabalho, podendo usar apenas em caso de emergência; que não sabe de advertências do reclamante por causa disso, até mesmo porque ele tinha que usar para falar com os médicos sobre os pacientes; que o reclamante era correto no que fazia e nunca soube de reclamações de paciente ou de colega;(…) que para os técnicos o celular era uma ferramenta de trabalho, pois tinham que contatar os médicos; que havia um grupos no WhatsApp com os médicos; que nunca presenciou algum superior chamando a atenção do reclamante por algo que havia feito de errado”.

A testemunha convidada pela reclamada afirma: “que o reclamante foi despedido por haver várias reclamações pela rispidez com que atendia pacientes e familiares; que a depoente e Ademir conversaram com o reclamante diversas vezes sobre esse comportamento e nos últimos meses as queixas dos

pacientes aumentaram, o que foi determinante para a reclamada despedir o reclamante; que havia avaliação escrita dos funcionários feita pelos pacientes”.

Com relação à utilização do celular durante o horário de trabalho, a prova oral demonstra se consistir em ferramenta de trabalho para o reclamante para comunicação com os médicos, não tendo restado demonstrado o prejuízo da reclamada em razão de seu uso e não estando provada a sua proibição.

Quanto ao problema decorrente do relacionamento com os pacientes, o conjunto probatório demonstra que tal era recorrente, as críticas sempre ocorreram, sendo que a última ocorreu em 02/03/2022 e, no entanto, o reclamante foi despedido em 17/03/2022 estando ausente a imediatidade necessária.

Acrescento que o reclamante foi advertido por escrito e despedido na mesma data, o que evidencia a duplicidade de punição.

Por todo o exposto, concluo que o reclamante não praticou ato passível da justa causa aplicada pela reclamada e a converto a despedida por justa causa em despedida sem justa causa, sendo o reclamante credor do aviso prévio, férias proporcionais com 1/3, décimo terceiro salário proporcional, autorizado o abatimento dos valores pagos sob a mesma rubrica conforme o TRCT.

O saldo de salário foi adimplido conforme o TRCT.

Determino que a reclamada proceda a entrega das guias competentes ao reclamante, no prazo a ser fixado, para encaminhamento do benefício do seguro-desemprego, estando autorizado o seu encaminhamento por essa decisão.

Defiro aviso prévio, férias proporcionais com 1/3, décimo terceiro salário proporcional, autorizado o abatimento dos valores pagos sob a mesma rubrica conforme o TRCT.

3 DA INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS

O reclamante alega que os seu direito de personalidade foi violado pela despedida injusta e requer indenização por danos morais.

A teor do preceituado no artigo 5º, V e X, da CF, é assegurada a indenização por dano moral quando violadas a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas.

É admissível que tais danos possam decorrer da relação de emprego, eminentemente quanto estamos diante do estado de sujeição do empregado ao empregador, o qual, por força do poder de comando, tem a faculdade de submeter o trabalhador às suas ordens.

Entretanto, para que exista direito à indenização é imperiosa a configuração dos pressupostos gerais da responsabilidade civil, que se convergem na presença de quatro elementos essenciais: ação ou omissão do agente, culpa, dano e nexo de causalidade entre a ação ou a omissão e o dano.

Ademais, a indenização pelo dano moral, especificamente, decorre da lesão sofrida pela pessoa, em sua esfera de valores eminentemente ideais, como a dignidade, a honra, a boa fama, a integridade física e psíquica, a imagem.

A reversão da despedida por justa causa não implica, por si só, prejuízo extrapatrimonial passível de reparação pelo empregador.

Em que pese o entendimento de que foi desproporcional a punição aplicada, não há falar em cometimento de ato ilícito a justificar o pagamento de indenização.

No caso concreto, não se caracteriza o dano moral in re ipsa, pois nas relações de trabalho a lesão aos direitos da personalidade, para ensejar reparação de danos morais, depende da conduta patronal que coloque o empregado em situação vexatória, indigna e com a potencial ofensa à honra, a imagem, a dignidade, a privacidade – o que não verifico tenha ocorrido no caso do reclamante. Nesse sentido a jurisprudência do TRT4:

DANO MORAL. AUSÊNCIA DE PROVA. INDENIZAÇÃO INDEVIDA. Não demonstrada a violação aos direitos personalíssimos do autor, não há cogitar de indenização por dano moral, nos termos do art. 5º, X, da CF, não sendo suficiente a tanto apenas a descaracterização em juízo da despedida por justa causa. (TRT da 4ª Região, 4ª Turma, 0020227-86.2016.5.04.0301 RO, em 30/05/2018, Desembargador João Paulo Lucena - Relator)

RECURSO ORDINÁRIO INTERPOSTO PELA RECLAMANTE. REVERSÃO DA JUSTA CAUSA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. A reversão da despedida por justa causa, por si só, não enseja o

deferimento de danos morais, visto ser uma modalidade de despedida prevista na legislação trabalhista, devendo ser cabalmente demonstrado o abalo moral daí decorrente para gerar indenização, o que não ocorreu no caso dos autos. Recurso não provido. (TRT da 4ª Região, 4ª Turma, 0020240-87.2013.5.04.0011 ROT, em 22/10/2020, Desembargadora Maria Silvana Rotta Tedesco)

Assim, não demonstrado pelo reclamante violação aos seus direitos da personalidade, não há falar em danos morais a serem indenizados pelo empregador.

Indefiro.

4 DO FGTS

Sobre as parcelas de natureza salarial deferidas na presente, deverá a reclamada recolher à conta vinculada do reclamante o FGTS incidente, na forma do art. 15 da Lei 8.036/90, acrescido de 40%, face à despedida imotivada ora reconhecida.

Autorizo a posterior liberação por alvará, uma vez que é situação que enseja a movimentação da conta vinculada (artigo 20, I, da Lei 8.036/90).

5 DA INCIDÊNCIA DOS ARTIGOS 467 E 477 DA CLT

Há incidência do artigo 467 da CLT nas hipóteses em que a reclamada não dispõe em juízo, quando da audiência inaugural, os valores das parcelas rescisórias incontroversas, impondo-lhe o pagamento destas com acréscimo de 50%.

A atual, iterativa e notória jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho é no sentido de que a multa do art. 467 da CLT é indevida quando houver controvérsia dirimida em juízo acerca da modalidade da rescisão do contrato de trabalho.

Nesse sentido, os seguintes precedentes:

(...) MULTA PREVISTA NO ARTIGO 467 DA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO. Ante a controvérsia instaurada nos presentes autos quanto às diferenças de verbas rescisórias decorrentes da reversão, em Juízo, da dispensa por justa causa, resulta indevida a aplicação da multa prevista no artigo 467 da Consolidação das

Leis do Trabalho. Recurso de Revista conhecido e provido. (...) (RR - 1705-55.2011.5.02.0361, Relator Ministro: Lélío Bentes Corrêa, Data de Julgamento: 21/02/2018, 1ª Turma, Data de Publicação: DEJT 23/02/2018).

I - AGRAVO DE INSTRUMENTO DO RECLAMANTE. RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.015/2014. MULTA DO ARTIGO 467 DA CLT. REVERSÃO DA JUSTA CAUSA EM JUÍZO. INDEVIDA. A multa inserta no artigo 467 da CLT só tem aplicabilidade quando sonegado pelo empregador o pagamento das verbas rescisórias incontroversas por ocasião do comparecimento à Justiça do Trabalho. No caso dos autos, havia controvérsia quanto à modalidade da rescisão contratual, havendo pedido inicial de reversão da justa causa. Logo, as parcelas rescisórias eram controvertidas, razão pela qual era inexigível o seu adimplemento à data do comparecimento da ré à Justiça do Trabalho. Precedentes. Incidência da Súmula 333/TST e do artigo 896, § 7º, da CLT. Agravo de instrumento não provido. (...) (ARR-871-10.2014.5.02.0050, 2ª Turma, Relatora Ministra Maria Helena Mallmann, DEJT 20/11/2020).

Assim, não é devida a multa do artigo 467 da CLT.

Por outro lado, a Súmula 110 do TRT4 é aplicável ao presente e dispõe:

MULTA DO ART. 477, § 8º, DA CLT. JUSTA CAUSA.

É devida a multa do art. 477, § 8º, da CLT nos casos em que é afastada em juízo a justa causa para a despedida do empregado, com a conversão em dispensa imotivada.

Defiro a multa do artigo 477 da CLT.

6 DOS JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA

Sobre as parcelas deferidas incidem juros e correção monetária, na forma da lei vigente à época do pagamento, não sendo cabível a estipulação de critérios específicos nesta fase processual.

7 DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DOS DESCONTOS FISCAIS

As disposições contidas no artigo 832 da CLT introduzidas pela Lei nº 13.876/2019, considerando uma análise sistemática, aplicam-se aos casos de

extinção com resolução de mérito decorrentes de sentença de mérito ou acordo judicial, assim não há possibilidade de estabelecimento de base de cálculo mínima fictícia, sendo que a tributação deverá observar as parcelas efetivamente lançadas no título executivo, nos moldes do artigo 195, incisos I e II da CRFB.

Deverá a reclamada proceder ao recolhimento das contribuições previdenciárias incidentes sobre as parcelas de natureza salarial deferidas na presente, que integrem o salário de contribuição, a saber: aviso prévio, décimo terceiro salário proporcional. Determino o recolhimento pela reclamada de sua quota parte e da quota do empregado, devendo comprovar o recolhimento nos autos em 15 dias.

Autorizo o desconto da quota da reclamante, considerando que esta é contribuinte obrigatória da Previdência Social.

Ainda, autorizo, na forma da Lei nº 8.541/92, a retenção do Imposto de Renda incidente sobre a condenação imposta, observado o fato gerador, devendo o reclamado comprovar nos autos o recolhimento em 15 dias, na forma da Lei 10.833/03.

Após o trânsito em julgado e respectiva liquidação do crédito previdenciário, caso não haja o recolhimento voluntário das contribuições pertinentes, seguir-se-á a execução direta da quantia equivalente, em conformidade com o inciso VIII do artigo 114 da Constituição Federal.

8 DA COMPENSAÇÃO

Compensação é meio de extinção de obrigações recíprocas, líquidas e mutuamente exigíveis. A compensação no processo de trabalho, deve ser realizada individualmente e requerida de forma expressa. Assim, sendo arguida de forma genérica, bem como não constatando qualquer hipótese de incidência, indefiro o pedido. Quanto aos valores já pagos sob a mesma rubrica, já restou autorizada a dedução.

9 DO BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA

Comprovou o autor a insuficiência de recursos para o pagamento das custas do processo, conforme id. 1181f57, motivo pelo qual concedo o benefício requerido, nos termos do art. 790 § 4º da CLT.

10 DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Os honorários de sucumbência são devidos no Processo do Trabalho, nos termos do art. 791-A, da CLT (redação da Lei 13.467/2017). A fixação se dará com base nos parâmetros previstos no § 2º, do mesmo dispositivo.

A verba é devida inclusive em caso de sucumbência recíproca (para ambos os patronos que obtiveram parcial êxito nas teses defendidas), sendo vedada a compensação entre honorários na forma do § 3º, do mesmo dispositivo.

Condeno a reclamada a pagar honorários de sucumbência aos patronos da reclamante fixados em 10% sobre o valor que resultar da liquidação da sentença, nos termos do caput do artigo 791-A da CLT.

Diante da sucumbência parcial condeno o autor a pagar ao patrono da ré honorários de 5% sobre a diferença entre o valor postulado em exordial e o valor devido apurado em liquidação.

Entretanto, conforme recente decisão do STF no julgamento da ADI 5766 em 20/10/2021, por ser beneficiário da justiça gratuita, a obrigação decorrente de sua sucumbência fica sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderá ser executada se, nos dois anos subsequentes ao trânsito em julgado desta decisão, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade.

11 LIMITAÇÃO DA CONDENAÇÃO. PEDIDOS LÍQUIDOS.

A condenação encontra seu teto no valor delimitado na petição inicial (limites da lide), excetuados os acréscimos decorrentes de juros e correção monetária.

12 REGISTRO FINAL

Registro que na presente sentença foram examinados todos os argumentos capazes de, em tese, alterar as conclusões adotadas na sentença.

III – DISPOSITIVO

Ante o exposto, nos termos da fundamentação, julgo PARCIALMENTE PROCEDENTE a ação movida por **MARCIO HENRIQUE ROMMEL** contra **CENTRAL CENTRO REG DE TRATAMENTO E RECUP DO ALCOOLISMO** para condenar a reclamada, em valores a serem apurados em liquidação de sentença, observados os critérios estabelecidos na presente, os limites da petição inicial, acrescidos de juros e correção monetária, autorizados os descontos previdenciários e fiscais e o abatimento das verbas pagas sob a mesma rubrica, as seguintes parcelas:

1. aviso prévio;
2. férias proporcionais com 1/3;
3. décimo terceiro salário proporcional;

4. multa do artigo 477 da CLT.

Ainda, deverá a reclamada efetuar o recolhimento à conta vinculada do reclamante dos valores do FGTS incidentes sobre as parcelas salariais deferidas na presente, com o acréscimo da indenização compensatória de 40%, expedindo-se o respectivo alvará para movimentação da conta.

Determino que a reclamada proceda a entrega das guias competentes ao reclamante, no prazo a ser fixado, para encaminhamento do benefício do seguro-desemprego, estando autorizado o seu encaminhamento por essa decisão.

A reclamada deverá comprovar os recolhimentos previdenciários e fiscais, em 15 dias, sobre as parcelas ora deferidas, passíveis de incidência.

Faz jus o reclamante ao benefício da Justiça Gratuita.

Custas pelo reclamado, no valor de R\$ 240,00, complementáveis ao final, sobre o valor provisoriamente arbitrado à condenação, de R\$ 12.000,00.

Condeno a ré a pagar ao patrono do reclamante honorários de 10% sobre o crédito bruto apurado na fase de liquidação de sentença, sem a dedução dos descontos fiscais e previdenciários, não integrando a base de cálculo a cota parte empregador das contribuições previdenciárias.

Condeno o autor a pagar ao patrono da ré honorários de 5% sobre a diferença entre o valor postulado em exordial e o valor devido ao reclamante conforme item 10 da fundamentação.

Cumpra-se após o trânsito em julgado.

Intimem-se as partes.

Nada mais.

LAJEADO/RS, 21 de fevereiro de 2023.

CAROLINA HOSTYN GRALHA
Juíza do Trabalho Titular

