



Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região

Recurso de Revista com Agravo 0000090-32.2021.5.05.0511

Relator: KÁTIA MAGALHÃES ARRUDA

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 18/04/2024

Valor da causa: R\$ 382.027,19

Partes:

AGRAVANTE: JASSON QUINTO SOARES JUNIOR

ADVOGADO: ANDRE FIGUEIREDO FREITAS

ADVOGADO: DAPHANNE SOUZA COELHO FIGUEIREDO

ADVOGADO: GABRIEL LUIZ SOL OZELIM

ADVOGADO: EVERTON RIBEIRO TAMANDARE

AGRAVADO: PERERE PECAS MOTOCICLO LTDA

ADVOGADO: Diogo Rios

ADVOGADO: JULIANA MARIA RIOS LOPES

ADVOGADO: JOAO MARIO DE SOUSA GALVAO

RECORRENTE: JASSON QUINTO SOARES JUNIOR

ADVOGADO: EVERTON RIBEIRO TAMANDARE

ADVOGADO: GABRIEL LUIZ SOL OZELIM

ADVOGADO: DAPHANNE SOUZA COELHO FIGUEIREDO

ADVOGADO: ANDRE FIGUEIREDO FREITAS

RECORRIDO: PERERE PECAS MOTOCICLO LTDA

ADVOGADO: JOAO MARIO DE SOUSA GALVAO

ADVOGADO: JULIANA MARIA RIOS LOPES

ADVOGADO: Diogo Rios



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 5ª REGIÃO
VARA DO TRABALHO DE EUNÁPOLIS
ATOrd 0000090-32.2021.5.05.0511
RECLAMANTE: JASSON QUINTO SOARES JUNIOR
RECLAMADO: PERERE PECAS MOTOCICLO LTDA

SENTENÇA

1 – RELATÓRIO

JASSON QUINTO SOARES JUNIOR ajuizou reclamação trabalhista em face de **PERERE PECAS MOTOCICLO LTDA** postulando o constante na petição inicial e juntando documentos. A Reclamada apresentou defesa escrita, sob a forma de contestação, juntando documentos, o que gerou manifestação autoral. Alçada fixada. Foi colhido o depoimento das partes e de uma testemunha. Sem outras provas, foi declarada encerrada a instrução processual. Razões finais em memoriais. Sem êxito as tentativas de conciliação. Vieram-me os autos conclusos para julgamento.

2 - FUNDAMENTAÇÃO

2.1 – DIREITO INTERTEMPORAL

Com a entrada em vigência da Lei Federal 13.467/17, que passou a regular relações de trabalho ocorridas após 11/11/2017, surgiram inúmeros questionamentos acerca da sua incidência aos processos instaurados sob a égide da lei anterior.

Para dirimir essas questões, deve-se analisar a dimensão temporal da lei material e processual (vigência e eficácia), para a modulação e incidência sobre os processos trabalhistas iniciados antes e após a vigência da citada lei.

Em relação ao Direito Material, sendo este “o corpo de normas que disciplinam as relações jurídicas referentes a bens e utilidades da vida (direito civil, penal, administrativo, comercial, tributário, trabalhista etc.), conforme os ensinamentos da obra literária da Teoria Geral do Processo de Antonio Cintra, Ada Grinover e Cândido Dinamarco, a Lei Federal nº 13.467/17 e alterações posteriores devem ser

aplicadas, aos contratos de trabalho iniciados ou em curso na sua vigência (a partir de 11/11/2017). Isso se deve em razão da previsão do artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, que determina o respeito ao direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.

Neste andar, está posicionado o artigo 912 da CLT/2017, sendo que a aplicação da norma de caráter imperativo será analisado caso a caso, com a observância do Princípio da Proteção e seus derivados que, na esteira de Américo Plá Rodriguez se subdivide na aplicação da “norma mais favorável”, “condição mais benéfica” e “in dubio pro operário”.

Assim, o contrato de trabalho que teve vigência (início e fim) antes da reforma da CLT, a ele se aplicam as regras da CLT de 1943. Os demais que iniciaram antes da vigência e terminaram após a data de vigência (11/11/2017), devem ser analisados sob a égide do Princípio da Proteção. Por fim, aqueles que iniciaram e acabaram após a vigência (11/11/2017), por óbvio, são inteiramente alcançados pelas novas regras. Este é o marco do Direito Material.

Já para o Direito Processual ou Formal que, segundo os mesmos autores e obra, “é o complexo de normas e princípios que regem tal método de trabalho, ou seja, o exercício conjugado da jurisdição pelo Estado-juiz, da ação pelo demandante e da defesa pelo demandado”, necessita de determinação dos momentos de início e fim da vigência da lei processual e também a regência da eficácia da lei velha ou da nova em relação aos processos pendentes e aos já extintos no momento de vigência desta.

A regra máxima “tempus regit actum” perdura soberana quando se cogita a aplicação temporal do direito. Abalizada na ideia de estabilidade e segurança, o sistema jurídico brasileiro aponta, como regra, a eficácia imediata da nova lei, todavia veda sua incidência pretérita.

Ou seja, a nova lei terá efeito imediato e geral, sendo eficaz a partir da sua vigência. Entretanto, por razões inerentes ao devido processo legal, restringe-se a eficácia da nova lei, para deixar intactos os atos jurídicos perfeitos, os direitos adquiridos e a coisa julgada (Constituição Federal, art. 5º, XXXVI).

A teoria do “Isolamentos dos Atos Processuais”, adotada pelo CPC/15, que prevê, no seu artigo 14, que “a norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada” destaca que o direito intertemporal serve para resguardar a segurança jurídica.

Logo, o art. 14 do CPC e art. 915 da CLT tomam como referência atos processuais isolados, o que justifica a ideia doutrinária de que a própria legislação acolheu essa teoria. Também se percebe que a fase decisória deve observar o procedimento iniciado à época da fase postulatória (§ 1º do art. 1.046 do CPC), sendo a prolação da sentença a referência temporal para fins de entendimento do conceito de “situação jurídica consolidada”

Com efeito, não é crível surpreender os litigantes com a aplicação de lei nova, modificadora drástica do cenário da lide, mudanças estas que criaram riscos e sanções as partes, mas que não foram assumidas por elas quando da propositura da ação. Por este viés seria invocável ao campo do Direito a ‘Teoria dos Jogos’ do matemático John Nash, que consiste, basicamente, em entenderem as partes os riscos existentes e desenvolverem sua estratégia de acordo com tais riscos e também com as possibilidades de sucesso, baseadas na ordem jurídica vigente.

Destarte, por tudo acima espargido, vejo a insanável incompatibilidade entre institutos da Lei Federal n. 13.437/17 e as ações ajuizadas antes de sua vigência, por trazerem mudanças substanciais e que alterariam o cenário em que se desenrola a querela, o que poderia descambar em decisões de mérito não previstas ou assumidas pelas partes quando da sua propositura.

Nesse sentido já se posicionou o Quinto Regional:

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS
SUCUMBENCIAIS. PROCESSO DO TRABALHO. APLICAÇÃO. DATA DA PETIÇÃO INICIAL. CONDENAÇÃO. **1 - Os honorários advocatícios sucumbenciais tem natureza jurídica híbrida, processual-material e de sanção compensatória, não podendo ser analisado tão somente na visão do direito intertemporal aplicável à regra processual (aplicação imediata), pois à época da propositura da ação trabalhista este tipo de condenação não existia no processo trabalhista.** 2 - O autor, ao ingressar com ação na vigência da lei anterior ponderou seus riscos - custo x benefício - não tendo oportunidade de pesar a nova regra gravosa, o que poderia influenciar na sua escolha. 3 - A aplicação de regra processual retroativa lesiva às partes implica em decisão surpresa e ofende a segurança jurídica (Constituição Federal, artigo 5º, XXXVI; artigo 6º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro e o artigo 10º do Código de Processo Civil). **4 - Assim, é a data da propositura da ação o marco temporal-processual para identificação das normas a regular os honorários advocatícios sucumbenciais no processo do trabalho.** Processo 0000084-71.2016.5.05.0132, Origem PJE, Relatora Desembargadora LÉA NUNES, 3ª. TURMA, DJ 07/03 /2018. (Sem grifos no original).

Desta forma, para o Direito Processual, observando-se a segurança jurídica, conforme os termos do artigo 6º da LINDB e o artigo 14 do CPC/15, modulando-se, ainda, os efeitos da alteração legislativa, deve-se aplicar ao processo ajuizado em data anterior à entrada em vigor da Lei Federal nº 13.467/17, as normas processuais vigentes à época de seu ajuizamento, mormente em relação aos benefícios da Justiça Gratuita, Custas Processuais e aos Honorários Periciais e Advocatícios Sucumbenciais.

2.2 – JUSTIÇA GRATUITA

Com espeque no artigo 790, § 3º da CLT, combinado com o artigo 99,§3º do NCPC e levando em consideração que a reclamante alegou textualmente ser pobre nos termos da lei, defiro o benefício da justiça gratuita.

2.3 – COMISSÕES PAGAS POR FORA

O reclamante alega que embora conste na CTPS o salário de 0,5% de comissões, recebia o percentual de 3,5%. Assevera que mensalmente recebia cerca de R\$ 10.000,00 pagos por fora do contracheque.

Contudo, não conseguiu comprovar suas alegações. Os vídeos e prints juntados pelo Autor não possuem a inequívoca autenticidade, de modo que não podem servir como prova.

Indefiro, portanto, os pedidos que constam nos itens 1,2 e 3 do rol dos pedidos da exordial.

2.4 - DIÁRIAS DE VIAGEM E INDENIZAÇÃO DE QUILOMETRAGEM

A nova redação do art. 457, §2º da CLT dispõe que:

§ 2º As importâncias, **ainda que habituais**, pagas a título de ajuda de custo, auxílio-alimentação, vedado seu pagamento em dinheiro, **diárias para viagem**, prêmios e abonos **não integram a remuneração do empregado**, não se incorporam ao contrato de trabalho e não constituem base de incidência de qualquer encargo trabalhista e previdenciário.

Observa-se, portanto, a natureza indenizatória da parcela em comento, não tendo sido produzida prova em sentido contrário.

Em relação à indenização de quilometragem, verifica-se o pagamento fixo mensal, sem comprovação da quilometragem efetivamente percorrida.

Sendo assim, reconheço a natureza salarial da verba paga sob o título de indenização de quilometragem.

Defiro a integração salarial pleiteada, com reflexos em DSR, aviso prévio, férias, acrescidas de 1/3, 13º salário, FGTS, acrescido da multa de 40%.

2.5 - DANOS MORAIS – TRANSPORTE DE VALORES

Alega o obreiro que era obrigado a transportar valores no desempenho da função de vendedor, o que expunha a perigo sua vida e integridade física. Pleiteia indenização por danos morais.

Contudo, não produziu prova de suas alegações. Indefiro, portanto, o pedido.

2.6 - TRABALHO EXTERNO INCOMPATÍVEL COM O CONTROLE DE JORNADA

De acordo com Súmula 17 do TRT5, compete ao empregador provar que o trabalho externo era incompatível com o controle de jornada.

Nesse sentido, colho o seguinte julgado:

Ementa: TRABALHO EXTERNO. ART 62, I DA CLT. ÔNUS DA PROVA. SÚMULA N. 17 DO E. TRT5. . I - Compete ao empregador o ônus de provar o exercício de trabalho externo incompatível com a fixação de horário de trabalho; II - Uma vez comprovado que o empregado desenvolve atividade externa incompatível com a fixação de horário, compete a ele o ônus de provar que o empregador, mesmo diante desta condição de trabalho, ainda assim, mantinha o controle da jornada trabalhada. Processo 0000336-37.2020.5.05.0002, Origem PJE, Relator(a) Desembargador(a) MARIZETE MENEZES CORREA, Segunda Turma, DJ 31/08/2022

Considerando que a reclamada não se desincumbiu do ônus da prova, **reconheço** o labor externo compatível com o controle de jornada.

2.7 – HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS

Defiro o pagamento de honorários advocatícios ao patrono do Reclamante, no percentual de 5% sobre o proveito econômico obtido, nos termos do artigo 791-A da CLT.

Tendo em vista que o STF, no julgamento da Adin 5766, declarou a inconstitucionalidade do art. 791-A, § 4º da CLT e, considerando que o Autor é beneficiário da justiça gratuita, **indefiro** o pedido de condenação do Reclamante em honorários advocatícios sucumbenciais.

2.8 – CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS

A atualização monetária somente deve ocorrer a partir do vencimento da obrigação, sendo certo que, em sede trabalhista, tal momento se dá no mês subsequente ao da prestação dos serviços, como disposto no artigo 459, parágrafo único, da CLT, assim devendo ser aplicada nas parcelas aqui deferidas, conforme Súmula n.º 381 do c. TST.

Conforme decisão proferida pelo STF nos autos das ADI's 5867 e 6021 e ADC's 58 e 59, cujo julgamento foi encerrado no dia 18/12/2020, os débitos trabalhistas devem ser corrigidos pelo IPCA-e até o dia anterior ao ajuizamento da ação (fase pré-judicial). A partir de então (fase judicial), deverá ser utilizada somente a taxa SELIC, que incorpora no seu cálculo a correção monetária e os juros de mora.

2.9 – CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA E IRPF

A Reclamada deverá recolher as contribuições previdenciárias devidas pelo empregador e empregado, na forma do art. 28 da Lei Federal 8.212/91 e IN/MPS n.º 03 de 14/07/2005, autorizada a dedução dos valores devidos pela Reclamante.

O recolhimento devido a Receita Federal, referente ao IRPF deve ser recolhido pela primeira Reclamada, na forma da Instrução Normativa nº 1.127, da Receita Federal do Brasil, ou seja, a tributação deve observar o mês em que o Reclamante deveria ter recebido o seu crédito, com juros e correção monetária. Autorizo, da mesma forma, a dedução da parte devida ao Autor.

2.10 – REQUERIMENTOS CAUTELARES DA RECLAMADA

Determino a dedução (e não compensação) dos valores comprovadamente pagos constantes dos autos e deferidos nessa decisão.

Determino que seja observada o período efetivamente trabalhado.

Determino que seja observada a variação salarial da Reclamante.

Os descontos de IRPF e INSS já foram devidamente deferidos, bem como já foram explicitados a forma de incidência de juros e correção monetária.

3 – DISPOSITIVO

Posto isso, julgo PROCEDENTES EM PARTE os pedidos da inicial, condenando a Reclamada a pagar ao Reclamante a importância que for apurada em liquidação de sentença, bem como realizarem a obrigação de fazer – de acordo com as diretrizes traçadas na fundamentação supra, com juros e correção monetária, como se aqui estivessem literalmente transcritas. Liquidação por simples cálculos, observando-se os elementos constantes dos autos, com juros e correção monetária. Custas pela Reclamada no importe de R\$ 400,00 (quatrocentos reais), calculadas sobre o valor da causa fixado em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), arbitrado para este fim. Os recolhimentos das contribuições previdenciárias deverão incidir sobre a parcela de natureza remuneratória, observado o disposto no art. 28 da Lei Federal 8.212/91, já descrita na fundamentação. A Reclamada deverá efetuar o recolhimento da contribuição incidente sobre os títulos deferidos no presente decísum, sob pena de execução *ex officio* pela Justiça do Trabalho. Após o pagamento, deverá comprovar o

recolhimento perante este Juízo, para fins de dedução e devolução do valor pago em nome do Reclamante. **INTIME-SE a PGF** (União Federal) com base nos §§ 3º e 5º do art. 832 da CLT, com a redação dada pela Lei Federal n.º 11.457/07. **INTIMEM-SE AS PARTES.**

EUNAPOLIS/BA, 04 de setembro de 2022.

JEFERSON DE CASTRO ALMEIDA
Juiz do Trabalho Substituto



Assinado eletronicamente por: JEFERSON DE CASTRO ALMEIDA - Juntado em: 04/09/2022 11:00:21 - f9c0a68
<https://pje.trt5.jus.br/pjekz/validacao/22090222245972800000072001992?instancia=1>
Número do processo: 0000090-32.2021.5.05.0511
Número do documento: 22090222245972800000072001992