



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 15ª REGIÃO
Vara do Trabalho de São Joaquim da Barra

Vara do Trabalho de São Joaquim da Barra/SP

Processo [REDACTED] **2018.5.15.0117**

Em 17.7.2018, às 9h40min, o Meritíssimo Senhor Doutor **ALEXANDRE ALLIPRANDINO MEDEIROS**, Juiz do Trabalho, proferiu o julgamento da reclamação trabalhista ajuizada por [REDACTED] reclamante, em face de **SERVIÇO AUTÔNOMO DE ÁGUA E ESGOTO DE IPUÃ**, reclamado.

I - RELATÓRIO

[REDACTED] aforou reclamação trabalhista em face de **SERVIÇO AUTÔNOMO DE ÁGUA E ESGOTO DE IPUÃ** e, em razão dos fatos e fundamentos jurídicos expostos na petição inicial, pediu a condenação do reclamado ao cumprimento de obrigações de pagar. Postulou, ainda, pela concessão dos benefícios da Justiça Gratuita e, à causa, atribuiu o valor de R\$ 17.250,00.

O reclamado apresentou contestação escrita com preliminares e prejudicial de mérito. Refutou todas as vindicações. Requereu a compensação e ou dedução de importâncias pagas com as eventualmente deferidas.

As partes juntaram documentos.

Sem outras provas, com a anuência dos litigantes, foi encerrada a instrução processual.

As razões finais foram apresentadas na forma remissiva.

Foram rejeitadas todas as tentativas de solução conciliada.

II - FUNDAMENTAÇÃO

1. Justiça Gratuita

Com a vigência da Lei n. 13.467/2017 foram instituídas novas regras para a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita para as ações trabalhistas ajuizadas a partir de 11.11.2017.

Os benefícios em questão são devidos àqueles que perceberem salário igual ou inferior a 40% do limite máximo dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social (§ 3º do art. 790 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT) que atualmente corresponde a R\$ 2.212,52, ou, por outro lado, à parte que comprovar insuficiência de recursos para o pagamento das custas do processo (§ 4º do art. 790 da CLT). Não há dúvida, no primeiro ponto, quanto ao critério objetivo estabelecido pelo legislador. Foi criada uma hipótese de presunção absoluta de hipossuficiência, para a qual não cabe prova em contrário. A outra possibilidade de concessão dos benefícios da Justiça Gratuita, entretanto, demanda a prova de insuficiência de recursos para o pagamento das custas do processo.

A prescrição legal, contudo, deve ser aplicada de maneira a assegurar a garantia constitucional de acesso à Justiça (artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal - CF) e de assistência judiciária integral e gratuita (artigo 5º, LXXIV, da CF). Não há como desprezar, na boa hermenêutica, as normas constitucionais, mesmo porque a Carta Magna é o fundamento de validade de toda a ordem jurídica infraconstitucional.

Nesse contexto, considerando que as regras estabelecidas na CLT não são exaurientes, é possível a sua integração mediante a aplicação da disciplina geral do instituto da Gratuidade da Justiça previsto no Código de Processo Civil de 2015 (CPC). Ali está estabelecido que *"presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural"* (§ 3º do art. 99).

Conseqüentemente, se não forem preenchidos os requisitos objetivos do § 3º do art. 790 da CLT, devem ser deferidos os benefícios da Justiça Gratuita à pessoa natural que apresentar a declaração de hipossuficiência econômica.

Somente prova idônea em sentido contrário, cujo ônus compete à parte adversa, poderá infirmar o conteúdo dessa declaração, hipótese, frise-se, ausente neste feito.

Entendimento contrário tolheria por via reflexa o acesso à Justiça, impondo ao trabalhador uma situação, em grau, mais difícil que aquela cometida aos litigantes do processo civil, pessoas, como regra, bem mais favorecidas e não dependentes de créditos alimentares. Não seria, pois, razoável tolerar tamanha desigualdade de tratamentos.

No presente caso o demonstrativo de pagamento apresentado com a defesa mostra que o reclamante recebe salário mensal inferior ao teto estabelecido pelo legislador, o que autoriza, por si só, a concessão do benefício.

Não bastasse, diante da apresentação de declaração expressa de impossibilidade de demandar sem o prejuízo da subsistência própria ou da família, e mais, ante a ausência de prova a contrariar o quanto declarado, não há como não conceder à parte autora os benefícios da gratuidade.

Frise-se, por fim, que a Lei 7.115/83 ainda não foi revogada expressamente. E ela encerra, em seu artigo 1º, a mesma ideia contida no § 3º do CPC, acima transcrito.

Em conclusão, por qualquer ângulo que se analise a questão, o deferimento dos benefícios da Justiça Gratuita à parte ativa é medida que se impõe.

2. Preliminar de inépcia da petição inicial

A petição inicial não é inepta porque atendeu, nos limites da razoabilidade, às exigências do previsto no § 1º do art. 840 da CLT.

Não houve, além do mais, qualquer prejuízo ao exercício do amplo direito de defesa.

Rejeita-se, conseqüentemente, a preliminar em questão.

3. Prescrição

Tendo em vista o requerimento formulado na contestação, pronuncia-se a prescrição quinquenal, relativamente às verbas eventualmente deferidas, cujas exigibilidades legais recaírem em data anterior à de 11.5.2013, cinco anos retroativos ao dia do ajuizamento da demanda (inciso XXIX do art. 7º da CF).

O feito fica, no particular, extinto, com resolução do mérito (inciso II do art. 487 do CPC).

4. Férias em dobro

A parte reclamante pediu a condenação da parte demandada ao pagamento, em dobro, das férias acrescidas de 1/3, isso com amparo no artigo 137 da CLT e na Súmula 450 do Tribunal Superior do Trabalho (TST). Alegou que as férias foram concedidas de forma fracionada, que os períodos de descanso foram unilateralmente eleitos pelo reclamado, sem a devida e prévia participação, bem assim que a remuneração das férias foi quitada com atraso.

A parte passiva impugnou os pedidos. Sustentou que as férias foram regularmente concedidas e pagas.

Ao dizer, em sua defesa, sobre a existência de fato extintivo do direito almejado pela parte autora, a parte reclamada deveria comprovar as suas alegações (inciso II do art. 818 da CLT). Ressalte-se que o encargo probatório em questão é reforçado pela circunstância de que é exatamente a parte ré quem detém a maior facilidade para fazer essa sorte de prova. É ela quem fiscaliza e controla o trabalho da parte trabalhadora. É da parte passiva, ainda, a obrigação de manter e preservar os documentos relacionados ao contrato de trabalho, inclusive aqueles que dizem respeito às férias (artigos 135 e 145 da CLT). Desse dever de prova a parte empregadora não se desvencilhou.

Considerando que os pedidos formulados na inicial dizem respeito às parcelas vencidas, e tendo em vista os limites da prescrição pronunciada (art. 149 da CLT) a pretensão relativa às férias será analisada em relação aos períodos aquisitivos de 2012/2013 a 2016/2017.

A documentação apresentada com a defesa, notadamente a ficha financeira do empregado, apenas comprova o pagamento das férias com o acréscimo contratualmente previsto (superior ao terço constitucional) - ID. 0d106c8, de 15.6.2018. Deixou o reclamado, contudo, de comprovar os períodos em que os descansos foram efetivamente fruídos, a fim de possibilitar a conferência da tempestividade do seu pagamento. Para tanto, bastaria apresentar o recibo de quitação previsto no parágrafo único do artigo 145 da CLT, cuja elaboração e manutenção constitui encargo do empregador.

A incúria do reclamado autoriza seja acolhida a tese da inicial quanto à irregularidade da concessão e pagamento das férias, violando o disposto no artigo 145 da CLT (dever de pagar as férias antecipadamente, pelo menos até dois dias antes do início de sua fruição).

Note-se que os salários, assim como as demais parcelas contratuais, são quitados no próprio mês da prestação de serviço, até o último dia útil. É o que ordinariamente acontece com os contratos de trabalho mantidos com a parte reclamada (art. 375 do CPC).

Ainda que quitado pelo réu, em alguns períodos, de forma antecipada, o terço constitucional e o abono (quando devido), é certo que os salários devidos no período das férias continuaram sendo pagos no final do mês da prestação de serviços, e não de maneira antecipada, como determina a lei.

A remuneração devida na época da concessão das férias (salário do período acrescido de 1/3) portanto, foi quitada com atraso, o que autoriza a aplicação do artigo 137 da CLT e do entendimento consubstanciado na Súmula 450 do TST.

A regularidade no cumprimento da obrigação relativa às férias demanda o atendimento cumulativo de dois requisitos: a concessão do descanso no prazo do art. 134 da CLT e o pagamento antecipado do período, com o acréscimo de um terço (art. 145 da CLT). Sem a observação dessas normativas, enfatize-se, em cumulação, a finalidade do instituto, que é a de proporcionar ao trabalhador um efetivo período de descanso e lazer (para o qual, frise-se, o respaldo econômico da remuneração prévia e superior em um terço é elemento fundamental, dada a elevação dos gastos com atividades de recreação) os fins próprios do instituto das férias ficam seriamente comprometidos.

Consequentemente, se o pagamento das férias se dá somente no penúltimo dia útil do mês, portanto, fora do prazo a que se refere o art. 145 da CLT, a condenação da parte infratora ao pagamento da dobra do art. 137 da CLT é a solução jurídica mais adequada.

É bom dizer que o TST, por sua Súmula 450, não criou direito. Ele apenas cumpriu sua função precípua, que é a de uniformizar entendimento sobre controvérsia interpretativa então existente. Em suma, o que o TST fez foi construir uma súmula a partir de alicerces formados em inúmeros precedentes jurisprudenciais oriundos de vários tribunais trabalhistas espalhados pelo país.

Nesse contexto, não há amparo para a pretensão da parte reclamada no tocante à modulação dos efeitos da citada Súmula. A condenação encontra respaldo na interpretação sistemática da legislação vigente na época em que os fatos se consumaram. Vale repetir: a Súmula 450 não criou direito. Ainda que assim não fosse, o princípio de que os atos jurídicos se regem pela lei vigente na época em que se consumaram não se aplica aos textos sumulados. Esses, ao contrário das normas jurídicas que regulam situações presentes e futuras, representam atos que já aconteceram e foram alicerces para a consolidação da jurisprudência dominante. As Súmulas não são leis e, portanto, não estão sujeitas as regras do direito intertemporal. Note-se, ainda, que a Súmula 450 do TST originou-se da conversão da Orientação Jurisprudencial n. 386 da SBDI-1 do TST, vigente desde junho de 2010, o que revela que sua aplicação, no caso, de forma alguma viola a segurança jurídica porque todos os fatos analisados foram consumados após a sua publicação.

Da análise das fichas financeiras infere-se, também, que as férias não foram fracionadas, não sendo possível concluir, pois, sobre a existência de irregularidade na concessão do descanso sob esse enfoque (há pagamento de férias de 30 dias ou de 20

dias mais abono). Desses documentos extrai-se, igualmente, que as férias foram usufruídas tempestivamente, dentro do prazo concessivo, já que os valores foram quitados nos meses de janeiro de cada ano, antes do advento do termo final do período concessivo (em fevereiro do ano seguinte). Portanto, também sob esse enfoque não há irregularidade na concessão das férias.

A ausência de insurgência da parte trabalhadora no curso da relação laboral não configura concordância tácita, especialmente se for considerada a imperatividade da lei, inderrogável e irrenunciável, cuja rigidez é maior ainda em questões que, tais como as férias, estão atreladas à saúde e à segurança do trabalhador.

Independentemente de tudo o que foi dito, é importante registrar que a parte demandante não tem o direito de escolher a época da concessão das férias. A parte obreira, neste particular, não atua de forma ativa. Na forma da lei, e independentemente de, em alguns momentos, tentar-se aqui ou ali a harmonização de interesses (as famosas consultas ou listas de férias, administradas entre empregados e ou empregadores) o fato é que a lei, também imperativa no ponto, prescreve que é do empregador o direito de fixar o momento adequado para a materialização do direito (artigos 134 e 136 da CLT). Somente se tivesse havido prova de ajuste em sentido diverso, hipótese ausente neste processo, vale ressaltar, é que poder-se-ia cogitar de alteração contratual favorável à parte trabalhadora e, pois, cogitar-se de algum direito correlacionado. É exatamente por esse motivo que não merece prosperar a alegação do reclamado de que o atraso no pagamento das férias teria ocorrido por culpa exclusiva do trabalhador, que formulou o requerimento fora do tempo. Vale frisar: a parte autora não atua de forma ativa na escolha dos períodos de férias.

Igualmente sem razão a argumentação de que a forma de pagamento das férias assegurava condição mais benéfica ao empregado. Importa repetir que as normas pertinentes à concessão e pagamento das férias são inderrogáveis e irrenunciáveis, competindo ao empregador fazer valer a imperatividade da lei. Aliás, é difícil imaginar que um pagamento postergado para momento futuro seja em alguma medida benéfico ao trabalhador.

Esses motivos, aliás, são suficientes para afastar a tese de prevalência da autonomia da vontade das partes em detrimento do legislado, invocado na defesa com amparo na Lei n. 13.467/2017 (Reforma Trabalhista). Aplica-se, no ponto, o princípio de que os atos jurídicos se regem pela lei vigente na época em que se verificaram. No caso, os fatos questionados foram consumados antes da entrada em vigor da Lei n. 13.467/2017, inaplicáveis, portanto, ao caso concreto.

O reclamado esquece que ao contratar trabalhadores pelo regime jurídico da CLT ele se equipara ao empregador comum no que tange às regras de proteção ao trabalho subordinado, sendo a relação de emprego regida pelas normas e princípios de proteção próprios ao Direito do Trabalho, em especial pelos preceitos consolidados e pela Constituição Federal, especialmente o artigo 7º, direitos sociais relativos a esse conjunto de pessoas.

Diante de todo o exposto, com amparo nos artigos 134, 137 e 145 da CLT, bem assim na Súmula 450 do TST, acolhe-se, em parte, o pedido, para condenar a parte passiva a pagar à ativa a dobra das férias dos períodos aquisitivos de 2012/2013 a 2016/2017, acrescida de 1/3, ante a adstrição judicial aos limites do pedido.

Ressalte-se que nos biênios em que o terço das férias foi pago de maneira antecipada, ou seja, até dois dias do efetivo início do gozo das férias, a dobra incidirá somente sobre o salário da época da concessão. Quando isso não aconteceu, a dobra incidirá sobre o salário e sobre o terço.

A limitação da condenação (pagamento apenas da dobra e não das férias em dobro) se justifica porque o empregado já recebeu as férias de forma simples, inclusive com o terço. A decisão em questão, portanto, tenciona evitar o famigerado *bis in idem*. Note-se, aliás, que a parte autora limitou seu pedido apenas à complementação da dobra das férias, acrescida do terço contratual.

5. Multa do art. 467 da CLT

Indefere-se o pedido em questão porque a multa do art. 467 da CLT somente seria devida se não houvesse efetiva controvérsia quanto ao direito de a parte autora perceber verbas de rescisórias, o que acabou não se verificando nestes autos, dada a continuidade da relação laboral e a forma pela qual a parte passiva apresentou sua contrariedade.

6. Honorários de advogado

Na Justiça do Trabalho, e nas discussões derivadas de relação de emprego, os honorários de advogado (sucumbenciais) somente eram devidos na hipótese do preenchimento dos requisitos do art. 14 da lei 5.584/70. Prevalencia, no caso, a orientação consubstanciada nas súmulas 219 e 329 do TST.

Com a inclusão do artigo 791-A da CLT pela Lei n. 13.467/2017 os honorários sucumbenciais, recíprocos, passaram a ser devidos nas ações que tramitam na Justiça do Trabalho, as ajuizadas após o início da vigência da dita Reforma Trabalhista, ou seja, a partir de 11.11.2017. É a hipótese deste feito.

Não obstante a possibilidade de cumulação entre os honorários advocatícios contratuais, sob a modalidade de reparação do dano, e sucumbenciais, a parte ativa formulou pretensão subsidiária (ou sucessiva) nos termos do art. 326 do Código de Processo Civil (CPC). A parte ativa postulou pela condenação da parte demandada ao pagamento de honorários de advogado contratuais, sob forma de ressarcimento dos valores de custeio da atividade advocatícia contratada e, na hipótese de a primeira pretensão ser rejeitada, postulou pela condenação da parte ré ao pagamento de honorários sucumbenciais. Esses serão, pois, os limites a serem observados pelo Juízo, decorrência natural da regra da adstrição aos pedidos e à forma em que foram formulados.

O pedido principal do reclamante, neste particular, reveste-se de uma singularidade toda especial: o seu pleito principal, no particular, foi vazado com lastro na nova redação do art. 389 do Código Civil, como uma decorrência não da sucumbência em si considerada (honorários sucumbenciais) mas, sim, em razão do inadimplemento de uma obrigação de direito material.

Consequentemente, o Juízo, calcado no princípio constitucional do acesso à justiça, sob a vertente da reparabilidade integral, **considerando que os honorários sucumbenciais (previstos nas citadas súmulas), não se confundem com os honorários contratuais**, e com fundamento nos artigos 389 e 404 do CC, condena a reclamada ao pagamento de uma indenização por perdas e danos, a 20% sobre o valor bruto da condenação (percentual indicado na inicial e não impugnado pelo adverso) a ser paga em favor da parte autora da ação, para que ela custeie os honorários que ajustou com os seus advogados. O indeferimento deste pedido obreiro importaria a diminuição do crédito reconhecido neste julgado e, pois, macularia o citado princípio.

Acolhida a pretensão principal, fica prejudicada a análise do pedido sucessivo ou subsidiário (honorários sucumbenciais).

7. Compensação ou dedução

Indefere-se a dedução e ou a compensação requerida porque não há nos autos nenhum documento que comprove pagamento de verbas de mesma natureza, ou de natureza diversa, das deferidas.

8. Recolhimentos fiscais e previdenciários

Tendo em vista a natureza indenizatória das parcelas objeto de condenação, não haverá recolhimento de contribuições previdenciárias e fiscais no presente caso.

9. Juros e atualização monetária. Base de cálculo.

Em qualquer condenação em direitos trabalhistas em que a Fazenda Pública acabe responsabilizada não de incidir os critérios fixados na Orientação Jurisprudencial (OJ) nº 7 do Pleno do TST. Não de ser aplicados, portanto, os ditames do art. 1º-F da Lei 9.494/97. Ressalte-se, entretanto, que esse artigo teve sua redação alterada pela Lei nº 11.960/2009, isso a partir de 30 de junho de 2009:

Art. 1º-F. Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

As épocas próprias para a atualização monetária serão os meses das exigibilidades do direito (mês do dia posterior ao término do período concessivo, ou mês do dia do pagamento irregular das férias, quando pagas antes do término do concessivo).

Determina-se a observação, ainda, especificamente no que diz respeito à base de cálculo (valor da indenização pela dobra) o quanto previsto na Súmula 7 do TST (valor praticado à época do aforamento da demanda ou na época da extinção do contrato, se ele já tiver se findado).

10. Ofício

Como a prática levada a efeito pela parte ré tem se repetido nos inúmeros contratos de trabalho por ela administrados, o que é facilmente percebido a partir das várias reclamações trabalhistas aforadas neste Juízo, com o mesmo objeto, e como a irregularidade, se não cessada a tempo e modo, continuará a trazer prejuízos à saúde dos trabalhadores, pela mácula imposta à finalidade do instituto das férias, este Juízo, valendo de seu poder geral de cautela, e mesmo do quanto prescrito nos artigos 497 (*caput* e parágrafo único) e 537 do CPC, além de determinar a expedição de ofício ao Ministério Público do Trabalho, a ser instruído com cópia deste julgado (até mesmo para a fiscalização do abaixo referido) determina que tão logo transite em julgado este feito, **inclusive sobre os termos deste tópico número 10**, seja o réu intimado pessoalmente, na pessoa do procurador jurídico ou do próprio Prefeito Municipal, para que, a partir da referida intimação, publique nos locais de costume (diário oficial e murais de praxe) os termos da presente decisão (com exclusão do nome da parte demandante, para preservar sua intimidade) dando efetiva ciência de seus termos a todos os seus servidores, bem assim para que regularize de vez a situação da parte reclamante (períodos aquisitivos e concessivos futuros) bem assim de todos os trabalhadores que se encontrem em igual situação, sob as consequências do pagamento de multa de R\$ 5.000,00 por trabalhador e por biênio de perpetuação da irregularidade, a ser revertido em favor de entidade assistencial local, futuramente escolhida, além da responsabilização pessoal do administrador pelo ressarcimento dos prejuízos financeiros decorrentes do descumprimento injustificado da presente ordem.

Frise-se que decisões similares já foram levadas a efeito em ações em que figuraram como réus os municípios de Franca e de Araraquara, onde o Desembargador Dagoberto Nishina de Azevedo, do Tribunal do Trabalho da 15ª Região, tomou decisão similar.

III - CONCLUSÃO

Isso posto, o Juízo da **Vara do Trabalho de São Joaquim da Barra, SP**, pronuncia a prescrição quinquenal, declarando a inexigibilidade judicial dos direitos anteriores a 11.5.2013, e **ACOLHE, EM PARTE**, os pedidos, para condenar o reclamado **SERVIÇO AUTÔNOMO DE ÁGUA E ESGOTO DE IPUÃ** a pagar ao reclamante [REDACTED] as importâncias correspondentes às seguintes verbas, **observados os estritos termos da fundamentação, que integra este dispositivo para todos os efeitos legais:**

a) **dobra das férias acrescidas de 1/3, períodos aquisitivos de 2012/2013 a 2016/2017 (incidente somente sobre os valores das férias, quando o terço tenha sido pago em até dois dias do início da fruição do direito; incidente sobre férias e terço, quanto ausente a citado pagamento antecipado);**

b) **indenização para custeio de honorários de advogado contratuais (20% sobre o valor bruto da condenação).**

Os valores serão apurados após o trânsito em julgado, ou provisoriamente, se assim entender conveniente a parte reclamante, mediante simples cálculos aritméticos, observando-se os parâmetros fixados no julgado.

Não haverá recolhimentos previdenciários e fiscais conforme previsto no 8 da fundamentação.

Os juros e a atualização monetária serão contados conforme pormenorizado no tópico de 9 da fundamentação.

Atente a Secretaria, com a máxima presteza, e tão logo transite em julgado o feito, ao quanto determinado no tópico de número 10 do julgado.

Defere-se à parte autora os benefícios da Justiça Gratuita.

Isenta-se a parte reclamada do dever de recolher custas processuais (**R\$ 160,00**) calculadas sobre **R\$ 8.000,00**, valor provisoriamente arbitrado para a condenação) ante o estatuído no inciso I do art. 790-A da CLT.

Considerando que o valor da condenação é inferior a 100 salários mínimos, não há remessa necessária (Súmula 303 do TST).

Intimem-se as partes.

ALEXANDRE ALLIPRANDINO MEDEIROS

Juiz do Trabalho



Assinado eletronicamente. A Certificação Digital pertence a:
[ALEXANDRE ALLIPRANDINO MEDEIROS]

<https://pje.trt15.jus.br/primeirograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam>

