



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
Justiça do Trabalho - 2ª Região
16ª Vara do Trabalho de São Paulo

PROCESSO Nº 0002029-71.2015.5.02.0016

Na reclamação trabalhista que [REDACTED] promove em face de ATUANTE SERVIÇOS DE TECNOLOGIA LTDA, submetidos os pedidos a julgamento, foi proferida a seguinte

SENTENÇA

RELATÓRIO

[REDACTED], qualificada nos autos, ajuizou a presente demanda em face de ATUANTE SERVIÇOS DE TECNOLOGIA LTDA, também qualificada, postulando, com fundamento de fato e de direito, o que consta da petição inicial. Atribuiu à causa o valor de R\$50.000,00 e juntou documentos.

Regularmente notificada, a reclamada compareceu à audiência e juntou defesa escrita (fls. 37/50). Impugnou as pretensões iniciais e requereu, ao final, a improcedência dos pedidos. Juntou documentos.

O reclamante se manifestou sobre a defesa e documentos. Prestado depoimento pessoal pelas partes. Sem outras provas, encerrou-se a instrução processual. Razões finais remissivas pelas partes. Rejeitadas as propostas de conciliação.

Às fls. 52/54, proferida sentença de improcedência da ação. Interposto recurso ordinário pelo autor e apresentadas contra razões pela ré. V. acórdão proferido às fls. 67/69, que anulou a sentença de fls. 52/54 e determinou a baixa dos autos ao juízo de origem para reabertura da instrução processual e realização de prova pericial (perícia médica), com a realização de nova sentença abarcando todos os pedidos.

Determinada a realização de perícia médica e nomeada perita judicial, que agendou a perícia conforme petição de fls. 75. Às fls. 78, petição da perita noticiando que o autor deixou de comparecer à perícia agendada, sem justificativas, prejudicando a agenda pericial.

Às fls. 79 dos autos, concedido ao autor prazo para se manifestar sobre o não comparecimento na perícia médica, sob pena de preclusão.

Silente o reclamante, às fls. 81 foi declarada preclusa a prova pericial e encerrada a instrução processual. Apresentadas razões finais pela ré. Designado julgamento. É a lide em seu essencial.

FUNDAMENTAÇÃO

1. Das considerações iniciais

A Lei n. 13467/2017, no que tange às disposições processuais, tem aplicação imediata aos processos em curso, conforme artigos 769, 912 e 915 da CLT e artigos 14 e 15 do CPC, observado o sistema do isolamento dos atos processuais.

Em relação à verba honorária, registro que o direito do causídico tem nascimento com a prolação da sentença, pelo que a novel legislação é igualmente aplicável desde

PROCESSO Nº 0002029-71.2015.5.02.0016



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
Justiça do Trabalho - 2ª Região
16ª Vara do Trabalho de São Paulo

11/11/2017 (termo inicial da vigência da mencionada lei). Ademais, o §1º do artigo 322 do CPC, aplicável ao processo do trabalho (artigo 769 da CLT) estabelece que compreendem-se no principal os juros legais, a correção monetária e as verbas de sucumbência, inclusive os honorários advocatícios.

O mesmo de afirma quanto à responsabilidade pelos honorários periciais (artigo 790-B da CLT).

Quanto aos recursos, a lei processual aplicável é a vigente no dia em que publicada a decisão passível de revisão via recursal.

De outra sorte, as normas trabalhistas de direito material alteradas pela lei acima mencionada apenas tem incidência sobre os contratos de trabalho ativos em 11/11/2017, respeitadas diversas peculiaridades, a exemplo do ato jurídico perfeito e sobre aqueles que forem firmados após tal marco temporal.

2. Da inépcia da petição inicial

Em virtude da simplicidade do processo do trabalho, o §1º do art. 840 da CLT exige que a reclamação trabalhista contenha uma breve exposição dos fatos de que resulte o pedido, exigência essa que foi cumprida pelo reclamante na petição inicial, razão pela qual rejeito a preliminar.

3. Do enquadramento sindical

Alega a reclamada que o instrumento normativo juntado aos autos pelo reclamante não se aplica à sua categoria.

Inicialmente, cabe registrar que a regra geral quanto ao enquadramento profissional é a de que a categoria econômica do empregador determina a categoria profissional do empregado, nos termos do §2º do artigo 511 da CLT, salvo se ocupar categoria profissional diferenciada.

Nesse sentido, o enquadramento do obreiro deve se dar de acordo com a atividade preponderante da sua empregadora, não podendo pretender o enquadramento em categoria profissional distinta da atividade preponderante de seu empregador.

A convenção coletiva apresentada pelo autor foi firmada com a SINDPD, que abrange a categoria dos empregados em empresas de processamento de dados, de serviços de computação, de informática, de tecnologia da informação, desenvolvimento de programas de informática, banco de dados, assessoria, consultoria, produtores e licenciadores de software, e-commerce e serviços de informática em geral. Ocorre que a reclamada não tem como objeto social o processamento de dados e desenvolvimento de programas, prestando apenas suporte técnico, assessoria e consultoria em tecnologia da informação. Outrossim, tem ainda como objeto social o comércio varejista especializado de equipamentos e suprimentos de informática, reparação e manutenção de computadores e equipamentos periféricos e aluguel de máquinas e equipamentos para escritórios, atividades não abrangidas pela categoria representada pela SINDPD. Sendo assim, a categoria do autor é representada pelo Sindicato dos Comerciantes.



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
Justiça do Trabalho - 2ª Região
16ª Vara do Trabalho de São Paulo

Assim sendo, reconheço que as convenções coletivas juntadas pelo reclamante não se aplicam ao contrato de trabalho mantido pelas partes e, por consequência, indefiro o pedido de jornada de trabalho diferenciada, adicional de horas extras de 75%, estabilidade por doença e multa normativa.

4. Do acidente de trabalho

Alega o reclamante que, enquanto retornava do horário de almoço, sofreu acidente automobilístico, não tendo a reclamada emitido CAT. Afirma que, em razão do agravamento da lesão em seu joelho, submeteu-se a um procedimento cirúrgico que resultou em seu afastamento pelo INSS, tendo retornado ao trabalho em 07/01/2015 e sido dispensado em 11/02/2015. Pleiteia indenização referente ao período estabilitário.

Em contestação, a reclamada sustenta a inexistência de estabilidade, visto que o afastamento ocorreu após quase dois anos da data em que ocorreu o alegado acidente.

Analiso.

Nos termos do art. 19 da Lei n. 8213/91, acidente do trabalho é o que ocorre pelo exercício do trabalho a serviço da empresa ou pelo exercício do trabalho dos segurados referidos no inciso VII do art. 11 da mesma lei, provocando lesão corporal ou perturbação funcional que cause a morte ou a perda ou redução, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho. O art. 20 de mesmo Diploma Legal equipara as doenças profissionais e do trabalho ao acidente propriamente dito.

O art. 118 da Lei n. 8.213/1991 fundamentou a garantia no emprego em decorrência de acidente de trabalho sofrido pelo obreiro, ao dispor:

Art. 118. O segurado que sofreu acidente do trabalho tem garantida, pelo prazo mínimo de doze meses, a manutenção do seu contrato de trabalho na empresa, após a cessação do auxílio doença acidentário, independentemente de percepção de auxílio acidente.

Diante do entendimento pacificado do Tribunal Superior do Trabalho, consubstanciado na Súmula 378, item II, são pressupostos para a concessão da estabilidade o afastamento superior a 15 dias e a consequente percepção do auxílio doença acidentário, salvo se constatada, após a despedida, doença profissional que guarde relação de causalidade com a execução do contrato de emprego.

Nesse sentido, para que seja configurado acidente de trabalho, necessários os seguintes requisitos: evento danoso; decorrente do exercício do trabalho a serviço da empresa; que provoca lesão corporal ou perturbação funcional; que causa a morte ou a perda ou a redução, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho.

Cumprido salientar que o artigo 20 da Lei n. 8213/91, §1º, alínea “c” assim dispõe: Não são consideradas como doença do trabalho: c) a que não produza incapacidade laborativa.



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
Justiça do Trabalho - 2ª Região
16ª Vara do Trabalho de São Paulo

No caso dos autos, o reclamante alega ter sofrido o acidente de trajeto em dezembro de 2012, conforme consta no B.O. lavrado perante a Polícia Civil de São Paulo somente em 26/08/2014 (doc. 46 do volume do autor), não tendo havido afastamento após o referido acidente.

O afastamento do autor junto ao INSS, conforme comunicação de decisão juntado aos autos (doc. 52 do volume do autor), ocorreu mediante concessão do benefício auxílio doença (espécie 31), após a cirurgia realizada em seu joelho, ou seja, não restou provado que o afastamento ocorreu em razão do alegado acidente. Não preenchia o autor, portanto, os requisitos dispostos na súmula 378 do TST, razão pela qual não gozava de estabilidade acidentária na data de sua dispensa.

Quanto à indenização por dano moral, registro que nos termos do artigo 21, IV, “d” da Lei n. 8213/91, o acidente de trajeto é equiparado ao acidente de trabalho apenas para fins previdenciários, sendo que a reclamada não possui qualquer culpa quanto a eventual acidente de trajeto sofrido pelo reclamante. No caso em análise não se discute o descumprimento de qualquer norma relativa à segurança e medicina do trabalho, mas sim de acidente sofrido pelo empregado quanto voltava de seu horário de almoço.

Saliento ainda que o autor não logrou êxito em demonstrar que o afastamento no período de 22/08/2014 a 06/01/2015 se deu em razão de agravamento do acidente ocorrido em 2012, ou seja, de que o afastamento em tal período guarda nexos de causalidade ou concausalidade com o acidente ou com o labor prestado em benefício da ré, eis que, determinada a realização de perícia médica, requerida pelo próprio reclamante, esse não compareceu na data agendada e não justificou sua ausência.

Ressalto que a perita judicial agendou a perícia na data mencionada na petição de fls. 75, as partes foram intimadas às fls. 76, sendo ainda que o autor foi intimado para apresentar manifestação sobre o não comparecimento na perícia médica às fls. 80 e permaneceu silente.

Diante do exposto, indefiro os pedidos de reintegração, indenização substitutiva, bem como indenização por dano moral.

5. Das férias laboradas

Alega o reclamante que trabalhou integralmente nas férias do período aquisitivo de 2012/2013.

Nos termos do art. 137 da CLT, na hipótese de o trabalhador prestar serviços no período destinado às férias, faz jus ao pagamento da remuneração pelo mês trabalhado, acrescida das férias não gozadas e do equivalente a 1 (um) salário, a título de indenização.

Registro que cabe ao reclamante o ônus da prova do trabalho despendido em período destinado ao gozo das férias.

Nesse sentido já foi decidido pelo E. Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região:



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
Justiça do Trabalho - 2ª Região
16ª Vara do Trabalho de São Paulo

“De início, cumpre ressaltar que o ônus de prova do labor em férias é do autor, eis que fato constitutivo do seu direito, o qual foi negado pela parte adversa e, aliás, demonstrado por prova documental (arts. 818 da CLT e 333, II, do CPC).

Concluo que o autor não se desincumbiu a contento de seu encargo probatório, motivo pelo qual mantenho a sentença que indeferiu o pedido de férias de 5/06 e 6/07 em dobro”. (TRT 2ª Região – Recurso Ordinário - Proc. n.º 000087398.2010.5.02.0056 (20130023206) – Data de publicação:

27/08/2013 – Relator designado: Silvana Louzada Lamattina)

A reclamada juntou aos autos recibo de férias assinadas pelo reclamante (doc. 3 do volume da ré), em que consta que as férias foram devidamente gozadas. O reclamante, por sua vez, não trouxe aos autos provas hábeis a contrapor o documento trazido pela ré, pois os e-mails juntados (doc.16/44 do volume do autor) não provam, por si só, que o reclamante foi obrigado a laborar durante suas férias, pois facilmente manipuláveis pela parte interessada. Cabia ao reclamante convidar à audiência de instrução testemunhas que tivessem presenciado seu trabalho durante o período, ônus do qual não se desincumbiu.

Diante do exposto, indefiro o pedido de indenização de férias.

6. Da jornada de trabalho

Alega o reclamante que laborava das 8:00 às 18:00, de segunda a sexta-feira, com 1 hora de intervalo. Pleiteia o pagamento de horas extras.

Nos termos do artigo 74, §2º e 818 da CLT, incumbe à empregadora, através da juntada de controles de jornadas, provar os horários cumpridos pelo empregado.

A reclamada juntou aos autos os referidos controles de jornada, os quais foram impugnadas pela reclamante sob a alegação de não refletirem a real jornada cumprida, atraindo para si o ônus de provar a invalidade de tais documentos, do qual não se desvencilhou, visto que não produziu prova testemunhal neste sentido.

Assim sendo, indefiro o pedido de horas extras, inclusive aquelas referentes ao intervalo dos digitadores, uma vez que o reclamante, como analista de suporte, tinha diversas atribuições relacionadas à atividade da ré. Conforme o próprio autor declarou na inicial, “fazia funções de helpdesk para funcionários e clientes; que também fazia visita técnica presencial a clientes”. Patente, assim, que a digitação apenas incluía-se em uma das atribuições do obreiro, como ocorre em inúmeras outras funções, em que há a necessidade de inserção de dados em computador.

7. Da multa dos art. 467 e 477 da CLT

Tendo havido o pagamento das verbas rescisórias devidas ao reclamante no prazo legal, conforme TRCT e comprovante juntado pela ré (doc. 7/8 do volume da ré) e inexistindo verbas incontroversas, indefiro a condenação da ré à multa dos art. 467 e 477 da CLT.

8. Dos honorários advocatícios

PROCESSO Nº 0002029-71.2015.5.02.0016

Documento elaborado e assinado em meio digital. Validade legal nos termos da Lei n. 11.419/2006.
Disponibilização e verificação de autenticidade no site www.trtsp.jus.br. Código do documento: 7008561
Data da assinatura: 10/04/2018, 03:34 PM. Assinado por: JULIANA EYMI NAGASE



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
Justiça do Trabalho - 2ª Região
16ª Vara do Trabalho de São Paulo

Diante do que estabelece o artigo 791-A da CLT, em vista da improcedência da ação, defiro honorários advocatícios em favor do(s) patrono(s) da parte reclamada, que arbitro em 10% sobre o valor atualizado da causa, considerando os critérios estabelecidos no parágrafo 2º do referido dispositivo legal e a impossibilidade de mensuração do proveito econômico da demandada, ressaltando que o importe apurado em liquidação de sentença é parâmetro aplicável à parte contrária (inteligência do parágrafo 4º do artigo 509 do CPC).

A cobrança dos honorários observará o disposto no parágrafo 4º do artigo 791-A da CLT.

9. Da litigância de má-fé

Em razões finais, a reclamada requer a condenação do autor nas penas de litigância de má-fé, eis que recorreu ordinariamente da sentença de fls. 52/54 para realização de perícia médica, porém, sequer compareceu à perícia.

Conforme já fundamentado na presente sentença, após proferida a sentença de fls. 52/54, o autor interpôs recurso ordinário em razão do indeferimento da realização de perícia médica, sendo que o v. acórdão de fls. 67/69 anulou a sentença de fls. 52/54 e determinou a baixa dos autos ao juízo de origem para reabertura da instrução processual e realização de prova pericial (perícia médica), com a realização de nova sentença abarcando todos os pedidos.

Ocorre que, determinada a realização de perícia médica, esse não compareceu na data agendada e não justificou sua ausência.

Ressalto que a perita judicial agendou a perícia na data mencionada na petição de fls. 75, as partes foram intimadas às fls. 76, sendo ainda que o autor foi intimado para apresentar manifestação sobre o não comparecimento na perícia médica às fls. 80 e permaneceu silente. Ou seja, não compareceu na perícia e sequer apresentou justificativa para tanto.

O ato do reclamante configura a conduta prevista no art. 793-B, VII, da CLT, pelo que defiro o pedido de condenação do autor nas penas de litigância de má-fé, fixando no valor de R\$4.500,00, correspondendo a 9% sobre o valor dado à causa, nos termos do art. 793-C do mesmo diploma legal, devendo tal valor reverter à parte contrária.

8. Da justiça gratuita

Improcede o pedido de justiça gratuita, tendo em vista que o reclamante litigou de má-fé, situação que não se coaduna com o referido benefício.

DISPOSITIVO

POSTO ISSO, nos termos e limites da fundamentação supra, que integra este dispositivo para todos os efeitos legais, REJEITO a preliminar arguida e, no mérito, JULGO IMPROCEDENTES os pleitos formulados por FÁBIO MARTINS ROQUE em face de ATUANTE SERVIÇOS DE TECNOLOGIA LTDA.

Indeferidos os benefícios da justiça gratuita.



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
Justiça do Trabalho - 2ª Região
16ª Vara do Trabalho de São Paulo

Diante do que estabelece o artigo 791-A da CLT, em vista da improcedência da ação, defiro honorários advocatícios em favor do(s) patrono(s) da parte reclamada, que arbitro em 10% sobre o valor atualizado da causa, considerando os critérios estabelecidos no parágrafo 2º do referido dispositivo legal e a impossibilidade de mensuração do proveito econômico da demandada, ressaltando que o importe apurado em liquidação de sentença é parâmetro aplicável à parte contrária (inteligência do parágrafo 4º do artigo 509 do CPC). A cobrança dos honorários observará o disposto no parágrafo 4º do artigo 791-A da CLT.

Deverá o autor suportar as penas de litigância de má-fé, fixada no valor de R\$4.500,00, correspondendo a 9% sobre o valor dado à causa, nos termos do art. 793-C do mesmo diploma legal, devendo tal valor reverter à parte contrária.

Custas pelo reclamante no importe de R\$ 1.000,00, calculadas sobre o valor da causa de R\$50.000,00.

Intimem-se as partes. Nada mais.

São Paulo/SP, 09 de abril de 2018.

(assinado digitalmente)

JULIANA EYMI NAGASE
Juíza do Trabalho