

RECLAMANTE: [REDACTED]

RECLAMADO: [REDACTED]
[REDACTED]

TERMO DE AUDIÊNCIA

Aos 04 de julho de 2017, na sede da 13ª Vara do Trabalho da Zona Sul de São Paulo/SP, por determinação da Exma. Sra. **Cinara Raquel Roso**, Juíza do Trabalho Substituta, realizou-se a audiência para publicação da sentença proferida nos autos da reclamação trabalhista ajuizada por [REDACTED] em face de [REDACTED]

Observadas as formalidades de praxe, foi prolatada a seguinte

SENTENÇA

I - RELATÓRIO

[REDACTED], devidamente qualificado nos autos, propôs reclamação trabalhista em face das reclamadas em 18/08/2016.

Postulou os pedidos elencados na petição inicial, ID 4f6bcf5. Atribuiu à causa o valor de R\$ 50.000,00. Juntou documentos.

As reclamadas foram regularmente notificadas e compareceram à audiência designada, com exceção da terceira ré. Conciliação recusada. Oferecida contestação escrita, com documentos, dos quais o reclamante teve prazo para manifestação.

Em audiência foi ouvido o autor, a preposta da primeira ré, sendo ouvidas uma testemunha a convite do autor e outra pela primeira reclamada.

Sem outras provas a produzir, foi encerrada a instrução processual. Razões finais remissivas.

Última tentativa de conciliação recusada.

É o sucinto relatório.

II- FUNDAMENTAÇÃO

1 - Carência de ação

No que concerne à ilegitimidade passiva da segunda a terceira rés, já é mais que sabido que a análise é feita a partir da teoria da asserção, bastando que o autor aponte quem entende como devedor de seu direito, seja direta ou indiretamente, para que se justifique a presença no polo passivo. A análise ligada à prova incumbe ao mérito, portanto, não pode ser analisada neste momento processual. Rejeito.

Quanto ao interesse processual, obviamente que o autor apontou o prejuízo que entende ter sofrido, pois o cerne de sua postulação se prende a não reconhecimento do vínculo de emprego com a primeira ré o que lhe causou vários prejuízos, devidamente apontados na inicial. Mais uma vez, as alegações das rés se referem à análise probatória, o que somente será verificado no mérito. Rejeito.

Por fim, todos os pedidos são possíveis e previstos na legislação, não existindo vedação legal em relação a qualquer deles. Rejeito.

2 - Vínculo de emprego com a primeira reclamada e conseqüências

O reclamante narra na petição inicial que laborou sempre para a primeira reclamada com os requisitos do artigo 3º da CLT, subordinado a seus empregados. Alegou que a relação mantida foi fraudulenta e servia apenas para mascarar o vínculo de emprego existente desde 1º/11/2015 até 11/07/2016. Afirma que a prestação de serviços ocorreu para a segunda e terceira reclamadas.

A primeira reclamada negou o vínculo de emprego antes de abril de 2016, assim como afirmou e provou que pagava o adicional de periculosidade corretamente.

Não há qualquer indício documental de que o autor tenha iniciado seu labor antes de abril de 2016. A única prova apresentada foi testemunhal, à qual não se pode atribuir qualquer valor.

É fato que em audiência indeferi a contradita, porém a amizade alegada não foi provada, assim como o simples ajuizamento de ação contra a empresa também não implica interesse na causa. Todavia, fatos mais graves constavam dos autos, com a devida prova documental, o que afasta completamente qualquer validade do depoimento do Sr. [REDACTED].

A relação existente entre o autor, a testemunha e o Patrono de ambos é bastante grave e é suficiente para retirar toda a validade da prova testemunhal produzida pelo autor.

Anoto também que o depoimento da testemunha Sr. [REDACTED] já traz em si o cerne da contradição, porquanto disse em depoimento que foi contratado depois do autor, no final do mês de novembro de 2015, por volta do dia 20, todavia, em sua petição inicial, (ID bc2893d), afirmou que foi contratado em 03/11/2015. Fica muito claro que a verdade é o que convém no momento.

Ademais, os documentos de IDs f9d5ed8, 99f0cb1, 48d57cc e 245009b dão conta de uma combinação para lesar as reclamadas, sendo que o autor se valeu de uma testemunha que, segundo a indicação dos documentos citados, foi paga para depor em juízo, a fim de confirmar a tese das petições iniciais de todos que laboraram para a primeira ré, com o intuito também de implicar a segunda a terceira reclamadas para que garantissem os créditos.

Grave também é a participação do Patrono do autor e da testemunha, pois segundo as citações, pagava para que as partes ajuizassem a ação, (vide conversa em que o Sr. [REDACTED] informa o pagamento de R\$1.000,00 na entrega dos documentos para o advogado). Na transcrição de áudio, nota-se a implicação do Patrono:

[REDACTED] "Ô Vêio mais o [REDACTED] tinha falado que você é a testemunha chave. Entendeu? De todos da sua equipe. Você que é a testemunha chave mano, porque você que era o encarregado. Entendeu? Ai você pode confirmar toda a nossa versão, o [REDACTED] tinha falado... Nós falou lá com o Dr. [REDACTED] pô, o japonês lá é... eu tava lá montando a estratégia lá, ele falou que tudo dependia de você, dos projeto, se você tem projeto... aí nós falou que tinha. Entendeu? Que ele falou que... que que tem que vincular a... a [REDACTED]. Entendeu? Que o [REDACTED] não tem dinheiro para pagar né mano, ele tá interessado é na [REDACTED], aí a peça chave era você. Cê foi lá? Cê conversou com ele?"

Fica muito claro que o Sr. [REDACTED] era a "peça chave", o líder de equipe necessário para sustentar a "versão" ou "estratégia". E o autor participou ativamente da negociação e da montagem dessa "estratégia" para implicar também a segunda reclamada.

Portanto, o depoimento da testemunha convidada pelo autor, Sr. [REDACTED] não possui valor algum como prova, porquanto desprovido de veracidade e de isenção. Ademais, seu depoimento está em contradição com sua própria petição inicial. Desse modo, seu depoimento será totalmente desconsiderado, pois eivado de comprometimento insanável.

Incontroverso o vínculo de emprego com a primeira reclamada de 1º/04/2016 até 07/06/2016, portanto, apenas nesse período é reconhecido, sendo que conforme a prova dos autos e seu reconhecimento do recibo de pagamento que lhe foi mostrado em audiência, confirmou que recebia salário mais adicional de periculosidade de 30% e também vale transporte, o que totalizava aproximadamente R\$1.500,00.

Desse modo, reconhecido o vínculo de emprego, condeno a primeira reclamada a anotá-lo na CTPS do autor, de 1º/04/2016 até 07/06/2016, como Oficial de Rede, com o salário de R\$1.024,65 mais 30% de adicional de periculosidade.

A anotação deverá ser feita em 5 dias depois de intimada a empresa do depósito da CTPS do reclamante em Secretaria, sob pena de multa diária de R\$100,00, limitada a 30 dias, a favor do reclamante. Findo tal prazo, anote a Secretaria, sem prejuízo da multa. A anotação, em qualquer caso não deverá registrar que decorre de determinação judicial, sob pena de responsabilização civil.

O autor não foi dispensado, pois em depoimento disse que deixou de trabalhar porque não teriam mais como pagar seu salário, já que a segunda ré encerrara o contrato com a primeira reclamada, portanto, deixou de laborar, o que equivale a pedido de demissão, porquanto nenhuma outra modalidade foi alegada.

O salário de abril foi pago no mês de maio e o autor assinou o recibo, sendo que a ré provou o pagamento no ID d5f4a50. Quanto ao labor prestado em maio de 2016, no mesmo documento já apontado há transferência de R\$530,00, mais o cheque de R\$500,00, sendo que há confissão da ré de que ainda devia ao autor o valor de R\$832,05, bem como saldo de salário de sete dias do mês de junho de 2016. Tendo em vista o pedido de demissão, devido o 13º salário proporcional e as férias mais 1/3 também proporcionais (2/12). O FGTS do período reconhecido também deve ser recolhido à conta vinculada do autor.

Prevalecendo a tese defensiva, bem como a prova da reclamada, quanto ao horário de trabalho, considero que o autor laborava das 8h às 18h de segunda a sexta-feira e dois sábados por mês, sempre com uma hora de intervalo, portanto, conforme o horário declinado pela ré, condeno a pagar horas extras além da 8ª diária e 44ª semanal, sem acumulação, observado o salário do autor (Súmula 264 do TST) e o divisor 220, com reflexos em repouso remunerado, férias mais 1/3, 13º salários e FGTS. Não há provas de labor em domingos e feriados.

O vale transporte foi pago em holerite.

O vale alimentação foi pago, segundo confessado na petição inicial:

"Ademais em face do labor aos sábados, domingos e feriados, o Reclamante não recebeu o vale refeição no valor de R\$ 20,00 conforme determinado na cláusula 18ª da CCT 2015/2016 por cada dia laborado, eis que tais valores sempre foram pagos tendo como parâmetro os dias úteis de segunda à sexta-feira". (grifei).

Portanto, o trabalho em domingos e feriados, sua causa de pedir, não foi provada, de modo que resta improcedente o pedido.

O autor não faz jus ao levantamento do FGTS e nem ao seguro desemprego, diante do curto contrato mantido com a primeira ré e do pedido de demissão reconhecido.

Todas as verbas são controvertidas, de modo que não se aplica a multa do artigo 467 da CLT. No que concerne ao atraso no pagamento das verbas rescisórias, com razão o autor, de modo que condeno ao pagamento da multa do artigo 477 da CLT, no valor de um salário.

A falta de anotação na CTPS não é causa para responsabilização civil, nos termos dos artigos 186, 187 e 927 do Código Civil. O autor não provou jornada excessiva e o trabalho em altura não é vedado e não implica responsabilidade. Ademais, para que se configure a responsabilidade são necessárias demonstrações de dano, culpa e nexo com o trabalho. Nenhum deles foi apontado. Improcedente.

Por fim, quanto à responsabilidade subsidiária da segunda e terceira rés, devo acrescentar que é incontroverso que se beneficiaram do trabalho do autor, pois eram as tomadoras de sua força de trabalho. A preposta da primeira ré reconheceu o labor do autor em favor daquelas empresas.

Responsabilidade solidária não é possível reconhecer, porquanto não se trata de previsão contratual e legalmente não há respaldo, já que não se trata de grupo empresarial.

Portanto, nos limites do pedido, condeno a segunda e a terceira reclamadas a responderem subsidiariamente pelos créditos devidos ao autor, na forma da Súmula 331 do c. Tribunal Superior do Trabalho, respondendo ambas por todo o contrato de trabalho reconhecido, porquanto não lograram demonstrar qualquer outro lapso de tempo. A responsabilidade subsidiária abrange **todas as verbas devidas nesta ação**, inclusive multas.

Anoto que a responsabilidade subsidiária é benefício de ordem, de modo que somente serão executadas a segunda a terceira reclamadas caso não haja o adimplemento pela primeira ré, devedora principal.

Autorizo a dedução de valores pagos sob mesmo título quando comprovados documentalmente nos autos, como por exemplo, horas extras do mês de abril de 2016.

3 - Gratuidade judicial

Em face da declaração apresentada no ID cc7b2eb, não havendo nos autos evidências que descaracterizem a situação declarada, concedo os benefícios da gratuidade judicial, isentando de despesas processuais, a teor do que dispõe o artigo 790, § 3º, da CLT.

4 - Honorários Advocatícios

A constituição de advogado nesta Especializada não é pressuposto essencial ao ingresso em Juízo, e sim de mera faculdade da parte, segundo artigo 791 da CLT.

Com efeito, não se tratando a espécie dos autos de ingresso em Juízo, mediante assistência do Sindicato da categoria profissional da reclamante, rejeito o pedido relativo a honorários advocatícios na ordem de 15% sobre o valor da condenação, já que a hipótese difere daquela prevista no ordenamento jurídico vigente - artigos 14 e 16 da Lei 5584/70, artigo 4º da Lei 1060/50, Súmulas 219 e 329 do TST e artigo 5º, da Instrução Normativa n.º 27/05 do Colendo TST.

Indefiro, do mesmo modo, o pedido formulado com fundamento nos artigos do Código Civil Brasileiro, isso porque, o que pretende, em última análise, é obter, por via transversa, a condenação da parte contrária ao pagamento dos honorários advocatícios, já indeferidos. Por tais fundamentos, julgo improcedentes os pedidos.

5 - Litigância de má-fé e ofícios

Diante dos graves indícios acima delineados - pagamento de testemunha, falso testemunho, lide temerária, pagamento de partes para ajuizamento de ação, são necessárias providências.

Ficou muito claro o intuito de alterar a verdade dos fatos para obter vantagem indevida. O autor falseou a verdade quando descreveu vínculo de emprego e jornada de trabalho muito superiores à realidade.

As partes, bem como seus procuradores têm o dever de agir com lealdade processual. Obviamente que esta Especializada não possui competência penal, porém esta Magistrada tem o dever de denunciar as ilegalidades quando as encontra, conforme artigo 40 do Código de Processo Penal.

No caso, há indícios de crimes como falso testemunho praticado pelo Sr. [REDACTED], assim como crime contra a Administração da Justiça.

Há também a conduta do Advogado, cuja apuração cabe ao seu órgão de classe - Ordem dos Advogados do Brasil, porquanto graves os fatos e indícios existentes.

O artigo 77 do CPC/2015 alerta que são deveres das partes e procuradores expor os fatos em juízo conforme a verdade, bem como observar tudo o que descrito no citado dispositivo.

No caso em apreço, nota-se que o autor agiu em conjunto com seu Advogado, sendo ambos solidários no intento de induzir a erro o Juízo, sendo ainda mais grave a alegação de que teriam agido em conjunto para montar a "estratégia" da ação também para outras pessoas.

Desse modo, independentemente das apurações a serem realizadas pela OAB, sobre eventual infração disciplinar, a má-fé existente entre o autor e o Advogado já se caracterizou e cabe ao Juiz, porquanto atentatória à dignidade da justiça, sendo instituto de natureza civil, verificado e punido pelo Juízo. Inclusive, o e. TRT da 2ª Região assim já decidiu no processo 00005756920135020002, em decisão

recente, publicada no DOE em 1º/02/2017, no qual entendeu que o Advogado pode ser responsabilizado solidariamente com base no artigo 77 do CPC caso fique comprovada sua participação na conduta reputada como má-fé.

Assim, tendo o autor e seu procurador incorrido em inequívoco falseamento da verdade, caracterizada a litigância de má-fé, conforme artigos 77, I, II, III; 79 e 80, I, II, III e V do CPC, condeno o reclamante e solidariamente seu advogado, Dr. [REDACTED] a pagarem **multa de 8% calculada sobre o valor atualizado da causaa** ser rateada em favor das reclamadas.

Condeno também a testemunha, Sr. [REDACTED] testemunha que participou do processo e falseou a verdade, conforme artigo 77 do CPC, na multa de 2% sobre o valor atualizado da causa, também a ser rateada a favor das reclamadas.

Não se pode permitir que o Judiciário seja palco de aventuras jurídicas, uma vez que onera o Estado e a estrutura do Poder Judiciário, que se move para prestar tutela a quem litiga de má-fé.

Por fim, para apuração dos crimes dos quais emergem sérios indícios, determino a expedição de **ofício ao Ministério Público Federal e à Polícia Federal** para que tomem as devidas providências na apuração de eventuais crimes praticados nestes autos.

Expeça-se também **ofício à Ordem dos Advogados do Brasil - OAB, seccional de São Paulo**, para que apure eventuais infrações disciplinares praticadas nesta ação pelo Dr. [REDACTED] OAB/SP [REDACTED].

Todos os ofícios devem ser encaminhados imediatamente, antes do trânsito em julgado, acompanhados de cópia integral deste processo e da sentença.

Esclareço, por fim, que o fato de estar ao abrigo da gratuidade não isenta o autor do pagamento da multa por litigância de má-fé, uma vez que não se trata de custas ou despesa processual e sim de condenação originada de penalidade, portanto, deve ser retida de seus créditos e havendo remanescente, deve ser executado, nos termos da lei.

III - DISPOSITIVO

ISSO POSTO, na ação ajuizada por [REDACTED] em face de [REDACTED]

[REDACTED], decido:

I - rejeitar as preliminares suscitadas pelas rés;

II - reconhecer o vínculo de emprego com a primeira reclamada, a qual deverá anotá-lo na CTPS da autora, de 1º/04/2016 a 07/06/2016, como Oficial de Rede, com salário mensal de R\$1.024,65 mais 30% de adicional de periculosidade. A anotação deverá ser feita em 5 dias depois de intimada a empresa do depósito da CTPS do reclamante em Secretaria, sob pena de multa diária de R\$100,00, limitada a 30 dias, a favor do reclamante. Findo tal prazo, anote a Secretaria, sem prejuízo da multa. A anotação, em qualquer caso não deverá registrar que decorre de determinação judicial, sob pena de responsabilização civil.

III - julgar **PARCIALMENTE PROCEDENTES** os pedidos formulados nesta reclamação trabalhista, com resolução do mérito (artigo 487, I, do CPC), nos termos da fundamentação que integra este dispositivo, para condenar a primeira reclamada e **subsidiariamente a segunda e terceira reclamadas**, a pagar, **nos limites estabelecidos na fundamentação**:

a) R\$832,05 pelo mês de maio de 2016, saldo de salário de sete dias do mês de junho de 2016, 13º salário proporcional (2/12); férias mais 1/3 (2/12) e FGTS do período que deve ser recolhido à conta vinculada do autor;

b) considerando o trabalho das 8h às 18h de segunda a sexta-feira e dois sábados por mês, sempre com uma hora de intervalo, horas extras além da 8ª diária e 44ª semanal, sem acumulação, observado o salário do autor (Súmula 264 do TST) e o divisor 220, com reflexos em repouso remunerado, férias mais 1/3, 13º salários e FGTS;

c) multa do artigo 477 da CLT, no valor de um salário mensal;

Defiro os benefícios da gratuidade ao autor apenas quanto às custas e despesas processuais.

Condeno o autor e seu advogado como litigantes de má-fé, solidariamente, a pagar multa de 8% calculada sobre o valor atualizado da causa a ser rateada e favor da rés.

Condeno a testemunha Sr. [REDACTED], a pagar multa por litigância de má-fé, de 2% calculada sobre o valor atualizado da causa a ser rateada e favor da rés.

Expeçam-se os ofícios ao MPF, à Polícia Federal e à OAB, antes do trânsito em julgado, com cópia integral deste processo, incluindo seus documentos e esta sentença.

Todos os demais pedidos e alegações são improcedentes, nos termos da fundamentação.

Todas as parcelas ora deferidas têm natureza salarial, exceto, FGTS e multa do artigo 477 da CLT, nos termos do artigo 28, §9º, da Lei 8.212/91.

Os juros serão contados a partir do ajuizamento da ação, observado o índice de 1% ao mês, *pro rata die*, (artigo 883 da CLT), de forma simples. Correção monetária a partir do vencimento da obrigação, conforme artigo 459 da CLT, **observada a TR**, na forma da Lei. Observe-se a Súmula 381 do Tribunal Superior do Trabalho. Os juros moratórios não estão sujeitos à incidência do imposto de renda.

Recolhimentos fiscais e previdenciários nos moldes da Súmula 368 do TST e OJ 363 da SDI-I do TST. Autorizo os descontos previdenciários referentes à cota parte do reclamante, os quais devem observar o limite do teto legal e a competência mensal. O INSS referente à cota parte da Reclamada deverá ser recolhido juntamente com a cota parte do reclamante, de acordo com os parâmetros estabelecidos na Lei n.º 10.035/2000 e comprovado nos autos. A correção das contribuições previdenciárias obedecerá aos critérios previstos na legislação própria da Previdência, especialmente Lei 8.212/91, a partir da constituição do crédito trabalhista.

Sobre o cálculo do imposto de renda, considerando as alterações nas regras de apuração do imposto de renda, publicadas pela Lei 12.350/2010 e pela Instrução Normativa da Receita Federal nº 1500/2014, deve ser observada a nova legislação pertinente e a Instrução Normativa em referência, esclarecendo ainda que sobre os juros de mora não incide o imposto, em conformidade com o artigo 46 e parágrafos da Lei 8.541/92 c/c artigo 404, parágrafo único do Código Civil e Orientação Jurisprudencial nº 400, da SDI-I, C. TST.

Da presente decisão é admissível recurso ordinário para a instância superior, no prazo de 8 (oito) dias. O cabimento dos embargos de declaração, no prazo de 5 (cinco) dias, está restrito aos casos de omissão e/ou contradição no julgado, nos termos do art. 897-A da CLT, sob pena de multa, não se prestando os embargos para suscitar nova apreciação do conjunto probatório, nem o reexame de questões já decididas, tampouco para o fim de prequestionamento, não sendo este requisito necessário à interposição do recurso ordinário. Os embargos interpostos para fins de prequestionamento, ou suscitando o reexame da matéria probatória, ou dos aspectos já decididos, porque manifestamente incabíveis, serão considerados não interpostos, sem interrupção do prazo para a apresentação de outros recursos. Registro que estão abrangidos por esta disposição tanto a fundamentação quanto o dispositivo da sentença.

Passada em julgado a presente decisão, intimem-se, *ex officio*, as partes para que apresentem a conta de liquidação, nos termos do art. 879, §§ 1º-A e 1º-B, da CLT, no prazo comum de 10 (dez) dias. Na inércia das partes, será nomeado perito para a elaboração da conta, sendo do(s) executado(s) a responsabilidade pelo pagamento dos respectivos honorários. Elaborada a conta e tornada líquida, com a devida homologação, inicie-se a execução, observados os termos dos artigos 879, § 3º, 880, 882 e 883 da CLT, ressalvadas as disposições próprias à Fazenda Pública, quando cabíveis. Não se aplica à execução trabalhista o preceito do art. 523 do CPC/15 devido à disciplina própria, expressa, da execução no âmbito do processo do trabalho pelos artigos 880, 882 e 883 da CLT.

Custas pelas reclamadas no importe de R\$ 80,00, calculadas sobre o valor atribuído provisoriamente à condenação de R\$ 4.000,00.

Intimem-se as partes.

Dispensada a intimação da União.

Cumpra-se.

CINARA RAQUEL ROSO

Juíza do Trabalho

SAO PAULO, 4 de Julho de 2017

CINARA RAQUEL ROSO
Juiz(a) do Trabalho Substituto(a)