



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 6ª REGIÃO

PROC. Nº 0000124-26.2014.5.06.0381 (RO)

Órgão Julgador : 2ª Turma
Relatora : Desembargadora Eneida Melo Correia de Araújo
Recorrente : CONSTRUTORA OAS S.A.
Recorrido : MARINALDO CRUZ NUNES
Advogados : Bruno Freire e Silva e Carlos Murilo Novaes
Procedência : Vara do Trabalho de Salgueiro - PE

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO. DANOS MORAIS. FALSAS PROMESSAS CONTRATUAIS. ALOJAMENTO E MANUTENÇÃO DE SUBSISTÊNCIA DO TRABALHADOR EM CONDIÇÕES DEGRADANTES.

O Reclamante foi vítima de agentes aliciadores que atuaram em nome da Reclamada o convencendo a sair de sua cidade Petrolândia, no Sertão de Pernambuco, para trabalhar em São Paulo, nas obras do aeroporto de Guarulhos- SP sob falsas promessas de vantagens e benefícios. Foram desrespeitados princípios básicos presentes na Constituição da República como o princípio da função social da propriedade (art. 170, inciso III), da dignidade da pessoa humana e dos valores sociais do trabalho e da livre iniciativa (art. 1º, incisos III e IV), além da promoção do bem de todos, sem discriminação (art. 3º, inciso IV). Devida, portanto, a indenização por danos morais perseguida pelo Empregado. Recurso Ordinário provido em parte.

Vistos etc.

Recorre ordinariamente a **CONSTRUTORA OAS S.A.** da Sentença proferida pela MM. Vara do Trabalho de Salgueiro a qual julgou parcialmente procedente os pedidos formulados por **MARINALDO CRUZ NUNES** na Reclamação Trabalhista de fls. 101/104-v.

Em suas razões recursais, observadas às fls. 108-113, a Reclamada se insurge em face da condenação ao pagamento de indenização por danos morais e do valor relativo ao FGTS. Alega que restou comprovado que o Reclamante foi aliciado por um sujeito chamado Luciano, indivíduo que não era seu funcionário e não mantinha

PROC. N. 0000124-26.2014.5.06.0381 (RO)

qualquer relação com a Empresa Reclamada. Sustenta a inexistência de culpa da Recorrente sob o argumento que a promessa de emprego e o aliciamento partiram de aliciadores, sem qualquer vínculo com a OAS. Discorre que após tomar conhecimento dos fatos, providenciou a transferência do Recorrido para hotel, além de providenciar o pagamento de valor superior ao postulado pelo recorrido a título de despesas com transporte, agenciamento, alojamento e alimentação. Pretende, assim, o afastamento da condenação imposta, ao argumento de que não restaram preenchidos os requisitos capazes de configurar o dano moral, tais como o ato ilícito e o nexo causal. Alternativamente, em caso de manutenção do condeno, objetiva a redução do *quantum* indenizatório, para que a condenação, no particular, não exceda o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Com relação ao FGTS, destaca que o TRCT acostado aos autos comprova o pagamento de indenização ao Reclamante, no valor de R\$ 3.312,07 (três mil, trezentos e doze reais e sete centavos), e afirma que o referido importe diz respeito aos valores pretendidos a título de reembolso com passagens e alimentação e o valor do próprio FGTS + 40%. Postula, portanto, seja excluída da condenação a determinação para o pagamento do valor alusivo ao FGTS + 40%.

Intimado, o Autor apresentou suas Contrarrazões ao Apelo, consoante se infere às fls. 124/154-v. Requereu, em suma, a manutenção do Julgado de origem.

Desnecessária a remessa dos presentes autos ao Ministério Público do Trabalho, em razão do disposto na Resolução Administrativa n. 5/2005, que alterou o art. 50 do Regimento Interno desta Corte.

É o relatório.

VOTO:

Admissibilidade

Em análise aos pressupostos extrínsecos de admissibilidade recursal, observo que o Recurso manejado pela Reclamada é tempestivo.

Nesse sentido, alinhe-se que a contagem do prazo para impugnação da Sentença de fls. 101/104-v teve início no dia 11.11.2014, dia útil imediatamente posterior à sua publicação. Tendo o Recurso Ordinário sido interposto no dia 18.11.2014, resta inequívoca a tempestividade da Medida.

Por seu turno, a representação se encontra regularmente formalizada por intermédio do Substabelecimento de fl. 66, verso.

Satisfeito o preparo, tal como se infere das guias de custas processuais e depósito recursal repousadas às fls. 115/116, respectivamente, as quais se acham devidamente recolhidas.

Destarte, recebo o Recurso Ordinário, eis que devidamente preenchidos os pressupostos legais exigidos à sua admissão.

Recebo, do mesmo modo, as Contrarrazões do Reclamante, porquanto igualmente tempestivas e regularmente subscritas (rep. fl. 26).

MÉRITO

Danos morais

A Reclamada não se conforma com o acolhimento da tese de danos morais e a condenação a que lhe foi imposta. Alega que restou comprovado que o Reclamante foi aliciado por um sujeito chamado Luciano, indivíduo que não era seu funcionário e não mantinha qualquer relação com a Empresa Reclamada. Sustenta a inexistência de culpa da Recorrente sob o argumento de que a promessa de emprego e o aliciamento partiram de aliciadores, sem qualquer vínculo com a OAS. Discorre que após tomar conhecimento dos fatos, providenciou a transferência do Recorrido para hotel, além de providenciar o pagamento de valor superior ao postulado pelo recorrido a título de despesas com transporte, agenciamento, alojamento e alimentação. Pretende, assim, o afastamento da condenação imposta, ao argumento de que não restaram preenchidos os requisitos capazes de configurar o dano moral, tais como o ato ilícito e o nexo causal. Alternativamente, em caso de manutenção do condeno, objetiva a redução do *quantum* indenizatório, para que a condenação, no particular, não exceda o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Merece parcial reforma.

Na petição inicial, o Reclamante afirmou que foi agenciado na cidade de Petrolândia-PE para trabalhar em São Paulo-SP, nas obras de construção do aeroporto de Guarulhos, sendo anotada a sua CTPS em 10.08.2013 na condição de armador, após determinação do Ministério Público do Trabalho.

Salientou que, chegando ao local da prestação do serviço se deparou com uma situação vexatória, ficando acomodado com 50 colegas de trabalho em uma casa sem condições mínimas de segurança, higiene e infra-estrutura. Acrescentou que a Reclamada não ofereceu “... cama, colchonetes e lençóis para dormir, tendo que comprar e improvisar a sua dormida no chão, juntamente com os demais colegas de trabalho, sem o menor conforto e privacidade”. “... possuindo apenas um banheiro que era utilizado pelo reclamante e colegas de trabalho, obrigando a tomar banho e fazer necessidades fisiológicas em local improvisado e a céu aberto”. Em seguida afirma que não foi fornecida alimentação aos empregados.

Ainda segundo os relatos do Autor, após sua chegada, submeteu-se a exame médico admissional, entregando os documentos solicitados (RG, CPF, PIS etc.) ao chefe administrativo da Reclamada e este, cinco dias depois, teria lhe informado que o mestre de obras da Reclamada havia cancelado as vagas, razão pela qual teria de aguardar um novo chamado. Nesse sentido, destacou que ficou sem receber nenhuma assistência da Reclamada, sendo necessária a intervenção do Ministério

Público do Trabalho, que obrigou a Sociedade Empresária a regularizar a situação dos empregados.

Rechaçando as alegações iniciais do Demandante, a Empresa Demandada negou que tenha feito qualquer agenciamento, destacando que *“...aproveitadores - para não se dizer criminosos - veicularam promessas de emprego, que sequer poderiam existir, a diversos trabalhadores de cidades da região Nordeste. Tal fato não era sequer de conhecimento da reclamada...”* (fl. 72-v). Complementou afirmando que todas as promessas de emprego partiram de um senhor chamado Luciano, que não possui qualquer vinculação com a ora Recorrente.

Dirimindo a controvérsia, o MM. Juízo singular manifestou o seguinte entendimento, textual (fls. 101-v/103):

2.3. Indenização por danos morais

O dano moral pode ser considerado uma lesão a situações jurídicas subjetivas não patrimoniais, ferindo a dignidade da vítima e lhe diminuindo em sua dimensão pessoal e social, perante a si mesma e à comunidade. Em outras palavras, é o menosprezo sofrido por alguém decorrente de um ato ilícito ou uma atividade de risco desenvolvida por outrem, apta a atingir um ou mais direitos da personalidade, independentemente da repercussão econômica.

Pouco importa se há vergonha, angústia, aflição ou qualquer outro sentimento dessa natureza, que são efeitos, uma vez que a tutela jurídica é conferida aos direitos lesados e não aos sentimentos da vítima.

Violado algum bem moral do indivíduo, surge para ele o direito de ser indenizado, como preceituam os incisos V e X do art. 5º da Constituição Federal.

No mesmo sentido o art. 927 do Código Civil: “Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo”.

A responsabilidade pelo dano moral está fundamentada no fato de que, a par do patrimônio em sentido técnico, o indivíduo é titular de direitos integrantes de sua personalidade, não podendo conformar-se a ordem jurídica em que sejam impunemente atingidos. Assim, o ressarcimento tem natureza punitiva e compensatória, como castigo ao ofensor e indenização pecuniária pelo mal sofrido.

A reparação pecuniária tem por finalidade principal compensar a perda de um ou mais direitos, ou sua diminuição, acarretados pela conduta culposa do agente ativo ou pelo risco da atividade econômica do tomador dos serviços, não tendo o condão de restabelecer o estado original.

A responsabilidade surge tão logo se verifique a violação a direito da personalidade, sendo dispensável a prova do dano, a demonstração da vítima acerca da intensidade do sofrimento. Basta, portanto, analisar se a conduta injurídica tem aptidão para levar à diminuição ou exclusão do gozo de direitos personalíssimos pela vítima, não sendo fundamental que seja provado o dano por esta.

No caso dos autos, sustenta o demandante que sofreu danos morais, em razão de haver sido contratado em sua cidade natal, Petrolândia/PE, para laborar na obra de ampliação do aeroporto de Guarulhos/SP, por alguém agindo em nome da ré, e ao chegar naquela cidade a promessa de emprego não foi cumprida, tendo se submetido a diversas situações degradantes, até a atuação do Ministério Público do Trabalho, Ministério do Trabalho, do sindicato e da imprensa, por meio do programa Conexão Repórter, do canal SBT.

A demandada, por sua vez, nega a conduta ilícita a si imputada.

Na reportagem mencionada pelo demandante, cuja gravação consta no DVD de fl. 84, foi relatada a lamentável história do autor e de outros trabalhadores de Petrolândia/PE, que, arregimentados por um terceiro naquela urbe, foram levados no ano passado até Guarulhos/SP, para trabalharem na obra de ampliação do aeroporto, executada pela empresa demandada.

Entretanto, conforme relatado naquele documentário e detalhado na ata de fls. 90/92, a promessa não foi cumprida pela ré.

Depois da denúncia da reportagem e somente após a contundente atuação da fiscalização do trabalho e do Ministério Público do Trabalho, a demandada regularizou a situação dos trabalhadores, mas optou por dispensá-los de imediato e arcar com as despesas de retorno para Petrolândia.

A prova testemunhal (emprestada) demonstra que, diferentemente do aduzido na peça de resistência, os obreiros receberam a promessa de emprego de um funcionário da ré (Welbert), pouco importando que ele tenha contado com os serviços de um arregimentador de Petrolândia, de nome Luciano.

Óbvio que o autor, trabalhador experiente da construção civil, com passagens em diversas outras empreiteiras (fl. 29), não iria tentar a sorte numa obra a mais de dois mil quilômetros de sua cidade, sem saber ao certo que seria admitido.

Público e notório que na cidade de Petrolândia se instalou uma rede de arregimentadores de obreiros da construção civil, com vistas às suas alocações em obras espalhadas pelo país.

Seja pela carência de trabalhadores dessa área, seja pelo fato de o custo do operário nordestino – lamentavelmente – ser menor, empresas sobretudo do Sudeste têm alimentado essa abominável rede de intermediação de mão-de-obra, utilizando-se dos serviços de terceiros para angariar obreiros para suas obras.

A empresa demandada registrou os trabalhadores não para “preservar sua imagem”, mas simplesmente por ter sido forçada a tanto depois da publicidade do vergonhoso episódio em rede nacional (“Expresso dos Indesejados”, em reportagem veiculada pelo canal de televisão SBT, no programa Conexão Repórter) e da inspeção feita pelo Ministério Público do Trabalho e Ministério do Trabalho.

E não foram poucas as humilhações a que foram submetidos os trabalhadores: contratação por aliciador, frustração injustificada de admissão (pelo não cumprimento da promessa de emprego), alojamento em residência desprovida de acomodações adequadas e sem as mínimas condições de higiene e não fornecimento

de alimentação. É o que revela a prova emprestada e a referida gravação.

Imperiosa, por conseguinte, a responsabilização da acionada pelo prejuízo suportado pela vítima, devendo lhe pagar uma indenização ora fixada em R\$ 15.000,00, em atenção às condições dos litigantes, extensão e repercussão do dano.

Ratifico os fundamentos exposto pela Vara do Trabalho quanto à configuração dos danos morais alegados pelo Autor.

A ideia inicial acerca do que seria o dano moral aponta para um aspecto de dor, de sofrimento, de perda não material que alguém sofre por ato ou omissão, culposa ou dolosa, de outrem, contrária ao direito.

Dano moral é, pois, a lesão à esfera íntima da pessoa, aos seus valores, às suas concepções e crenças, à sua individualidade como ser humano íntegro, dotado de existencialidade corpórea, sensibilidade, razão e paixão. Essa ofensa traduz, em suma, uma violência aos direitos de personalidade.

No caso concreto, os elementos de prova produzidos no caderno processual demonstram, insofismavelmente, que o Reclamante sofreu danos de natureza imaterial em face das condições vexatórias a que foi submetido.

Conforme bem destacado pelo Magistrado prolator da Sentença, as evidências extraídas da prova testemunhal emprestada (Processo n.º 0000096-58.2014.506-0381) e a matéria denunciativa exibida por emissora televisiva, constante do DVD anexado à fl. 84 dos autos, constituem elementos irrefutáveis, suficientes à comprovação da prática ludibriosa tolerada pela Construtora Reclamada.

Restou claramente demonstrado que o Autor e outras dezenas de trabalhadores deixaram os seus lares, no Município de Petrolândia, Sertão de Pernambuco, atraídos por interessantes propostas de empregos nas obras do aeroporto de Guarulhos-SP, que envolviam promessas de condições dignas de trabalho, com o fornecimento de habitação, alimentação e custeio de passagens.

Para tanto, eram obrigados a desembolsar previamente os valores das passagens de ida, além de pagar certa quantia aos representantes da Empresa que os atraíram, como uma espécie de “retribuição” pela oferta de emprego.

Chegando a São Paulo, no entanto, os trabalhadores se depararam com cenário bastante diverso daquele que lhes havia sido prometido. Foram instalados em alojamentos precários, desprovidos de condições mínimas de higiene, com poucos quartos, sendo obrigados a dormir no chão do imóvel e a custear sua própria alimentação, com os poucos recursos que tinham.

A situação somente foi revertida após a denúncia dos trabalhadores vitimados, o que levou à intervenção do Ministério do Trabalho e à realização de

matéria jornalística por conhecida emissora de TV, conferindo repercussão nacional ao fato.

A prova audiovisual disponível nos autos reúne fortes imagens, que escancaram a realidade desumana a que os trabalhadores, esperançosos por boas oportunidades de trabalho, tiveram de se submeter, após aceitarem proposta de emprego repleta de armadilhas, feita por representantes da Construtora Reclamada.

Conquanto a Demandada não assuma a sua responsabilidade pelos acontecimentos, que ganharam forte repercussão na mídia, o fato é que os referidos empregados, dentre os quais se inclui o Reclamante, ficaram à sua disposição por mais de 01 (um) mês, tanto que sequer há discussão envolvendo a existência do vínculo empregatício entre as Partes.

Ademais, consta da reportagem exibida a notícia de que a OAS divulgou nota à imprensa, afirmando que "...afastou os colaboradores citados nos depoimentos da denúncia..." (Parte 03 do vídeo; minuto 12:55). Ao veicular tal nota, acaba por admitir uma possível participação, no esquema, de pessoas ligadas à Empresa, contrariando suas próprias alegações recursais, oportunidade em que afirmou desconhecer os agentes aliciadores mencionados nas provas produzidas (testemunhal e audiovisual).

Não se pode olvidar, outrossim, que nada obstará a produção de provas pela Reclamada, apontando, por exemplo, eventuais medidas em curso, tendentes a afastar a sua participação ou visando ao combate dessa prática reprovável, buscando a todo custo a punição dos agentes aliciadores envolvidos, que, em nome da Empresa, vêm recrutando trabalhadores dos mais diversos rincões do país. Contudo, a Sociedade Empresária nada trouxe aos autos com o intuito de elidir a presunção de culpa pelos acontecimentos.

Como é cediço, a Constituição da República impõe ao empregador o respeito aos princípios da função social da propriedade (art. 170, inciso III), da dignidade da pessoa humana e dos valores sociais do trabalho e da livre iniciativa (art. 1º, incisos III e IV), além de ter por objetivo a promoção do bem de todos, sem discriminação (art. 3º, inciso IV) e da proteção contra a despedida arbitrária (art. 7º, inciso I).

In casu, todavia, a Reclamada atacou os aludidos preceitos constitucionais, basilares no Estado Democrático de Direito.

De tal maneira, comprovada a lesão de natureza imaterial, sob os mais diversos ângulos, não vislumbro alternativa, senão manter a condenação por danos morais estabelecida pelo Douto Juízo *a quo*.

Prosseguindo na análise do Recurso, verifico que a Demandada também se insurge contra o valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), arbitrado como indenização em favor do Demandante.

Oportuno salientar, em princípio, que, enquanto o dano patrimonial aponta para uma ideia de reparação objetiva, assegurando-se algo que corresponda ao que o ofensor retirou do ofendido, no dano moral a compreensão da reparação assenta-se em dois pressupostos: o caráter de punição e o caráter compensatório para a vítima.

O sistema jurídico, ao assegurar a restauração dos direitos de personalidade, feridos por ato do empregador, permitiu que o respeito a esses bens da vida não se configurasse em mera declaração, dotando a compensação de eficácia.

O caráter punitivo traduz uma sensação agradável à vítima, que sabe haver o seu ofensor sofrido condenação, obrigado a responder pela lesão praticada contra um dado bem de sua vida, o qual repousa em direitos de personalidade. É o chamado *punitive damage*.

O elemento compensatório residirá em uma dada soma em dinheiro ou em bens materiais que o ofensor conferirá ao ofendido, sem o condão de aquilatar a dor sofrida, mas capaz de proporcionar uma satisfação que lhe alivie ou compense a perda de que foi vítima.

Estes dois aspectos atendem à própria natureza do bem lesado: os direitos de personalidade, direitos individuais fundamentais do homem. Tratando-se de um direito individual, a sua liberdade deve ser exercitada no sentido de pretender a reparação de acordo com os objetivos que entenda capazes de lhe permitir uma satisfação integral.

O artigo 953 do Código Civil Brasileiro autoriza a ação judicial fundada em interesse moral, não sendo desprovido de relevância o valor do prejuízo causado à vítima, em face do denominado princípio da reparação integral.

Além dos casos de dano moral ressarcível previstos no Código Civil, esse diploma autoriza que o magistrado, mediante arbitramento, proceda à apuração do valor a ser conferido à vítima de quaisquer das lesões aos seus direitos de personalidade. É indispensável, à luz do que dispõe o art. 4.º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, que o juiz decida de conformidade com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito.

Com efeito, deve-se considerar, ao arbitrar o valor da condenação, entre outros parâmetros, os seguintes:

- a) a gravidade da lesão;
- b) a repercussão da ofensa no seio da comunidade na qual se inserem o ofensor e o ofendido;
- c) a intensidade do dolo ou da culpa do ofensor;
- d) a situação econômica do ofensor e
- e) a posição social ou política do ofendido.

É dado que merece realce na fixação do *quantum* indenizatório, a necessidade de o Poder Judiciário coibir práticas como as da Demandada, que recrutou o Demandante para exercer suas atividades em outro Estado da Federação, com falsas promessas de benefícios e vantagens. Os elementos probatórios produzidos nos autos demonstram, de forma substancial, as condições desfavoráveis enfrentadas pelo Empregado.

Deve servir de exemplo, não somente à Sociedade Empresária que recorreu a essa atitude flagrantemente irregular, mas às demais empregadoras, a atuação da Justiça em não ser tolerante com o ilícito e com o desrespeito à honra e a dignidade dos trabalhadores.

No que toca ao dano provocado pelas falsas promessas, é razoável presumir que essa experiência negativa repercutirá, mesmo que inconscientemente, nas futuras decisões dos Trabalhadores no surgimento das oportunidades de emprego.

Sobre critérios de fixação do valor da indenização, transcrevo o entendimento do Colendo TST:

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA - DANO MORAL - FALSAS PROMESSAS - VALOR ARBITRADO À CONDENAÇÃO. A Corte regional, com fundamento no complexo fático-probatório, entendeu demonstrado o dano moral por falsas promessas, em face de a reclamante ter sido aliciada em Recife-PE, cidade em que residia, para laborar em Lucas do Rio Verde-MT, com a promessa de uma vida melhor para a sua família e o recebimento de benefícios financeiros, condições que não foram propiciadas pela reclamada ao chegar ao Estado de Mato Grosso. Ao contrário do prometido, a reclamante foi obrigada a assinar um novo contrato de trabalho, em patamares desvantajosos relativamente ao firmado na cidade de origem, que incluíam descontos para moradia, transporte e plano de saúde, diversamente do que havia sido ajustado previamente. O dano experimentado pela reclamante, ao ser ludibriada em relação à proposta de trabalho formulada pela reclamada, transcende a esfera material dos direitos contratuais trabalhistas, alcançando a dimensão da dignidade da trabalhadora, tendo em vista que as expectativas, planos e projeções realizadas em relação à sua própria vida, social e pessoal, foram atingidas pelo descumprimento de obrigações pré-contratuais assumidas pelo empregador. A noção de titularidade e domínio, pela reclamante, de seu projeto de vida resulta diretamente abalada pelo comportamento errático da reclamada, que, ademais, fere a boa-fé objetiva que deve reger os contratos, inclusive o de emprego, com sua dimensão central na vida dos seres humanos. Portanto, não se há de falar em excesso da Corte regional, que fixou a indenização por danos morais em R\$ 2.000,00 (dois mil reais). Agravo de instrumento desprovido. (AIRR - 686-62.2011.5.06.0018 , Relator Ministro: Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, Data de Julgamento: 10/12/2014, 7ª Turma, Data de Publicação: DEJT 12/12/2014)

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. DANO MORAL. VALOR ARBITRADO. INVIÁVEL DISSENSO PRETORIANO.

PRECEDENTES. O E. Regional, ao manter o valor arbitrado na r. sentença primígena, efetuou criteriosa ponderação, no exercício da persuasão racional e do livre convencimento motivado, considerados os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, é certo que o montante fixado não se demonstra excessivo. Ademais, a Subseção I Especializada em Dissídios Individuais desta C. Corte Superior firmou entendimento no sentido de que é inviável o processamento do recurso de revista, por divergência jurisprudencial, na hipótese em que a parte recorrente pretende alterar a quantificação do valor da indenização por danos morais, por ser praticamente impossível demonstrar identidade perfeita quanto a todas as particularidades fáticas que envolvem a questão (gravidade da lesão, capacidade econômica do ofensor e do ofendido, extensão da culpa, entre outros). Precedentes. Agravo de instrumento conhecido e não provido. (AIRR - 1694-77.2011.5.06.0017, Relatora Desembargadora Convocada: Jane Granzoto Torres da Silva, Data de Julgamento: 04/03/2015, 8ª Turma, Data de Publicação: DEJT 06/03/2015)

Nesse contexto, levando em consideração a gravidade do fato, a repercussão da ofensa, a posição econômica do ofensor e demais elementos de convicção dos autos, como prova emprestada, considero justo, razoável e condizente com o dano causado, a redução do valor fixado pela Vara do Trabalho para o limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Dou provimento parcial.

Fundo de garantia e multa de 40% (quarenta por cento)

Com relação ao FGTS, destaca que o TRCT acostado aos autos comprova o pagamento de indenização ao Reclamante, no valor de R\$ 3.312,07 (três mil, trezentos e doze reais e sete centavos), e afirma que o referido importe diz respeito aos valores pretendidos a título de reembolso com passagens e alimentação e o valor do próprio FGTS + 40%. Postula, portanto, seja excluída da condenação a determinação para o pagamento do valor alusivo ao FGTS + 40%.

Sem razão.

O Fundo de Garantia do Tempo de Serviço é direito assegurado constitucionalmente a todo Trabalhador, nos termos do art. 7º, inciso III, da Lei Máxima, encontrando-se regido pelas disposições da Lei n. 8.036/90.

A teor do art. 25 da aludida Lei n. 8.036/90, é facultado ao próprio empregado acionar seu empregador, perante esta Justiça Laboral, para compeli-lo a efetuar o depósito das importâncias devidas a título de FGTS.

Ademais, importa ressaltar que é do empregador o ônus de apresentar os documentos comprobatórios dos recolhimentos alusivos ao FGTS, nos termos do artigo 818 da CLT e do inciso II do artigo 333 do Código de Processo Civil.

A propósito, transcrevo a seguinte jurisprudência:

RECURSO DE REVISTA. INTERVALO INTRAJORNADA DO FERROVIÁRIO. APLICABILIDADE DO ART. 71 DA CLT. (...). FGTS. DIFERENÇAS. ÔNUS DA PROVA. Na distribuição do ônus de provar é necessário que se atribua o encargo de demonstração da verdade do fato, em Juízo, pela aptidão para a prova. O FGTS, cuja responsabilidade pelo recolhimento é do empregador ao curso da relação de emprego, dá a ele a guarda, inclusive de documentos que seriam comuns, como, por exemplo, guias de recolhimento da parcela mensal e da relação completa de empregados (RE) correspondente e específica. O fato de a prescrição ser trintenária não afasta do empregador a responsabilidade pela guarda de tais documentos. A alegação de inespecificidade no depósito das contribuições mensais importa em outra alegação em defesa, de que são regulares. Daí, a necessidade de confronto com as guias de recolhimento que estão em poder do empregador. Se assim é, à reclamada incumbe o ônus da prova quanto aos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do autor, a teor dos arts. 818 da CLT e 333, II, do CPC. Não o fazendo, como no caso dos autos, deve ser condenada ao pagamento das diferenças dos depósitos do FGTS a serem apuradas em época própria. Recurso de revista conhecido e provido. (232002020075150108 23200-20.2007.5.15.0108, Relator: Aloysio Corrêa da Veiga, Data de Julgamento: 22/06/2011, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 01/07/2011).

RECURSO DE REVISTA. (...). DEPÓSITOS DE FGTS . ÔNUS DA PROVA. Não há violação dos artigos legais apontados, porquanto, em se tratando o depósito da parcela de FGTS de obrigação legal a cargo do patrão, compete a ele, e não ao empregado, a prova da regularidade dos recolhimentos efetuados. Correta, portanto, a decisão que inverteu o ônus da prova pela hipótese prevista no CDC, também aplicável nesta seara trabalhista (art. 769 da CLT). Ressalte-se, inclusive, o recente cancelamento da OJ n.º 301 da SDI-1 do TST, por não se justificar a antes necessária alegação de inexistência de diferenças nos recolhimentos do FGTS, pelo empregador, para fins de inversão do ônus da prova. Revista não conhecida. (3154500342008509 3154500-34.2008.5.09.0028, Relator: Maria de Assis Calsing, Data de Julgamento: 22/06/2011, 4ª Turma, Data de Publicação: DEJT 01/07/2011).

Incumbia, portanto, à Empresa Reclamada a comprovação de regularidade dos recolhimentos realizados durante o curso do contrato de trabalho, mediante a apresentação das guias de recolhimento ou extratos analíticos da conta vinculada do Recorrido.

Sucedo que a Demandada não trouxe ao caderno processual a referida documentação, atraindo a presunção de que não efetuou o recolhimento do depósito do FGTS e da multa correspondente, conforme alegado pelo Autor, na exordial.

Em que pesem as declarações da Recorrente, no sentido de que parte do valor de R\$ 3.312,07 (três mil, trezentos e doze reais e sete centavos), constante do TRCT de fls. 32/33, tenha sido destinado ao pagamento do FGTS e da multa de 40% (quarenta por cento), inexistem elementos nos autos capazes de corroborar tal assertiva.

Com efeito, a Ré não logrou êxito em se desvencilhar do ônus probatório que lhe recaía, não sendo passível de nenhuma reforma a Sentença de primeiro grau, no aspecto.

Improvejo.

Conclusão

Ante o exposto, dou provimento parcial ao recurso ordinário para reduzir o valor da indenização por dano à moral para R\$10.000,00. Ao decréscimo condenatório, arbitra-se o valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais). Custas processuais reduzidas em R\$ 100,00 (cem reais).

ACORDAM os Membros integrantes da 2ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 6ª Região, por unanimidade, dar provimento parcial ao recurso ordinário para reduzir o valor da indenização por dano à moral para R\$10.000,00. Ao decréscimo condenatório, arbitra-se o valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais). Custas processuais reduzidas em R\$ 100,00 (cem reais).

Recife, 13 de maio de 2015.

ENEIDA MELO CORREIA DE ARAÚJO
Desembargadora Relatora

DR/EM