



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 1ª REGIÃO

PROCESSO nº 0010538-31.2015.5.01.0044 (RO)

RECORRENTE: CRISTIANE BRASIL FRANCISCO

RECORRIDO: FERNANDO FERNANDES DIAS

RELATOR: LEONARDO DIAS BORGES

EMENTA

RELAÇÃO DE EMPREGO. TRABALHADOR DOMÉSTICO. CONFIGURAÇÃO. A fim de caracterizar a existência de vínculo empregatício do trabalhador doméstico, faz-se necessário analisar o disposto na Lei 5.859, de 11 de dezembro de 1997. Tem-se, portanto, que se verificar a continuidade da alegada prestação laboral, uma vez que esta é exigida para a caracterização do contrato de trabalho doméstico. No caso em apreço, levando em conta que a ré se fez representar, na audiência em prosseguimento, por preposta que desconhecia os fatos, merece ser mantida a decisão guerreada que reconheceu o vínculo de emprego perseguido.

RELATÓRIO

Vistos estes autos de Recurso Ordinário em que figuram, como recorrente, **CRISTIANE BRASIL FRANCISCO** e, como recorrido, **FERNANDO FERNANDES DIAS**.

Recurso Ordinário interposto pela reclamada, inconformada com a r. sentença no ID: f663434, complementada no ID: 3adacb0, proferida pelo Exmo. Juiz Pedro Figueiredo Waib, da 44ª Vara do Trabalho do Rio de Janeiro, que julgou procedente em parte a pretensão.

A ré, mediante as razões no ID: b2c9db8, suscita preliminar de nulidade do julgado, em razão do afastamento da revelia aplicada. Em seguida, insurge-se contra o reconhecimento do vínculo empregatício, as multas dos artigos 467 e 477 da CLT, o FGTS com 40%, a indenização substitutiva do seguro desemprego, as horas extras e as multas por embargos de declaração procrastinatórios e litigância de má-fé.

Contrarrazões no ID: d4aca4c, sem preliminares.

O feito não foi submetido à apreciação do Ministério Público do Trabalho, por ausentes as hipóteses específicas de intervenção elencadas no Ofício PRT / 1ª Região nº 214/13.

É o relatório.

FUNDAMENTAÇÃO

RECURSO DA RÉ

1. Da preliminar de nulidade do julgado, em razão do afastamento da revelia aplicada

Nos termos da inicial, o autor foi admitido pela ré em 29/11/2011, para exercer a função de motorista, com salário de R\$ 4.000,00, tendo sido imotivadamente dispensado em 02/12/2014.

A reclamada pugna pela nulidade do julgado, por força do afastamento da revelia aplicada. Afirma que apresentou, tempestivamente, a sua defesa, fazendo-se representar por preposta, nos moldes da Súmula 377 do C. TST; a sua representante, ao depor, disse que conhecia e frequentava diariamente a sua residência, há anos; a preposta jamais poderia ter conhecimento de fatos que não existiram; a confissão ficta ocorre quando a parte deve prestar depoimento pessoal e não o faz ou se recusa e com a sua ausência, o que não condiz com o caso vertente; o juízo *a quo* não realizou qualquer ato para buscar a verdade real; a decretação da revelia aqui fere os princípios do contraditório e da ampla defesa; e a confissão é relativa, e não absoluta, e os documentos juntados pelo próprio autor e a sua versão inicial contradizem a decisão hostilizada. Requer "*...seja afastada a revelia para determinar a anulação da sentença atacada, para que o Juízo da Instância inferior analise a peça contestatória, tempestivamente anexada, em conjunto com os documentos apresentados, e ao final, julgue improcedente o pedido formulado pelo Recorrido*".

O Juízo primevo declarou a revelia da acionada e a ela aplicou os efeitos da confissão ficta, nos moldes que seguem:

"Representação da reclamada. A empregadora doméstica pode se fazer representar por pessoa ligada a família, desde que tal pessoa tenha conhecimento dos fatos.

Nessa esteira jurisprudência majoritária do TST:

"REPRESENTAÇÃO DO EMPREGADOR DOMÉSTICO EM AUDIÊNCIA. PREPOSTO. CONDIÇÃO DE EMPREGADO NÃO EXIGIDA, DESDE QUE TENHA CONHECIMENTO DO FATO. POSSIBILIDADE. O cerne da discussão posta em debate é saber se é exigido que o preposto do empregador doméstico seja empregado do reclamado. A jurisprudência desta Corte tem entendido não se exigir do empregador doméstico que o preposto seja obrigatoriamente seu empregado, podendo ele nomear pessoa a qual tenha conhecimento dos fatos envolvendo a relação mantida entre as partes. Nesse sentido a Súmula 377 do TST, com o seguinte teor: "exceto quanto à reclamação de empregado doméstico, ou contra micro ou pequeno empresário, o preposto deve ser necessariamente empregado do reclamado. Inteligência do art. 843, § 1º, da CLT e do art. 54 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006". No caso em debate, a preposta indicada pelo reclamado, conforme registrado pelo Regional, era sua secretária na empresa onde era o presidente. Assim sendo, se o juízo de 1º grau não reconheceu a regularidade da condição da preposta indicada pelo reclamado, não permitindo que ela nem mesmo fosse ouvida, até para avaliar se tinha ou não conhecimento dos fatos os quais envolviam a lide, não poderia o Regional ter consignado não ser crível ou presumível que a preposta, na condição de secretária do reclamado, não tivesse conhecimento dos fatos envolvendo a relação mantida entre ele e a reclamante, visto que não fazia parte da família do empregador ou não integrava o ambiente residencial dele. A condição de desconhecimento dos fatos da lide, a qual invalidaria o desempenho do papel de preposto no caso em tela, deve ser constatada, e não simplesmente presumida. Há precedentes. Recurso de revista conhecido e provido. (TST - RR: 12933320105010056, Relator: Augusto César Leite de Carvalho, Data de Julgamento: 16/12/2015, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 18/12/2015)

"RECURSO DE REVISTA. EMPREGADO DOMÉSTICO. PREPOSTO. PESSOA QUE TENHA CONHECIMENTO DO FATO. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA Nº 377 DO C. TST. Esta c. Corte Superior, analisando o disposto no art. 843, § 1º, da CLT, pacificou entendimento, por meio do disposto na Súmula nº 377 do c. TST, no sentido de que o preposto deve ser necessariamente empregado do reclamado, exceto quanto à reclamação de empregado doméstico. No presente caso, incontroverso tratar-se de reclamação trabalhista envolvendo empregado doméstico e nos termos da referida súmula não há necessidade de o preposto ser empregado da reclamada, basta que tenha conhecimento dos fatos, cujas declarações

*obrigarão o preponente. Também não há obrigatoriedade legal de que sejam nomeados, apenas, os membros da família como prepostos nessas hipóteses. Isso porque, nas relações domésticas **pode-se admitir que os amigos ou as pessoas que frequentam o ambiente familiar tenham conhecimento dos fatos que envolvem a relação de emprego entre o empregado doméstico e o empregador, e não apenas os familiares.** Por envolver aspectos tão íntimos da vida privada do empregador é que a jurisprudência interpretou a lei de modo mais abrangente, a permitir que o preposto seja uma pessoa próxima ao empregador, independentemente de ser parente. Recurso de revista conhecido e provido, para determinar o retorno dos autos à MM. Vara do Trabalho de origem, afastada a pena de revelia e confissão ficta." (TST - RR: 281003120055050161 28100-31.2005.5.05.0161, Relator: Aloysio Corrêa da Veiga, Data de Julgamento: 25/04/2007, 6ª Turma, Data de Publicação: DJ 11/05/2007.)*

Após o depoimento pessoal da preposta, verificou-se - sem maiores dificuldades - flagrante desconhecimento dos fatos controvertidos tratados nesta ação trabalhista, razão pela qual reputo a representação da reclamada irregular, declaro sua revelia, e lhe aplico os efeitos da confissão ficta.

Excluo neste momento defesa e documentos que a acompanham."

Compulsando os autos, verifico que, apesar de a ré ter comparecido à assentada do dia 08/09/2015 (ID: f9ca11e), devidamente assistida pela advogada Flavia Nunes Tavares Machado, ocasião em que foi retirado o sigilo da defesa apresentada a tempo e modo e aberto prazo para a parte contrária se manifestar sobre ela e os documentos que a instruíram, a preposta presente à audiência em prosseguimento (ID: 053d7c1) não tinha conhecimento dos fatos discutidos na presente reclamatória, o que vai de encontro ao § 1º, do art. 843, da CLT, e à Súmula 377 do C. TST, que estabelecem:

"Art. 843 (...)

§ 1º É facultado ao empregador fazer-se substituir pelo gerente, ou qualquer outro preposto que tenha conhecimento do fato, e cujas declarações obrigarão o proponente."

"Súmula nº 377 do TST PREPOSTO. EXIGÊNCIA DA CONDIÇÃO DE EMPREGADO (nova redação) - Res. 146/2008, DJ 28.04.2008, 02 e 05.05.2008

Exceto quanto à reclamação de empregado doméstico, ou contra micro ou

pequeno empresário, o preposto deve ser necessariamente empregado do reclamado. Inteligência do art. 843, § 1º, da CLT e do art. 54 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006."

A esse respeito, há precedente do C. TST, ementado nos seguintes termos:

"RECURSO DE REVISTA. EMPREGADO DOMÉSTICO. PREPOSTO. PESSOA QUE TENHA CONHECIMENTO DO FATO. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA Nº 377 DO C. TST. Esta c. Corte Superior, analisando o disposto no art. 843, § 1º, da CLT, pacificou entendimento, por meio do disposto na Súmula nº 377 do c. TST, no sentido de que o preposto deve ser necessariamente empregado do reclamado, exceto quanto à reclamação de empregado doméstico. No presente caso, incontroverso tratar-se de reclamação trabalhista envolvendo empregado doméstico e nos termos da referida súmula não há necessidade de o preposto ser empregado da reclamada, basta que tenha conhecimento dos fatos, cujas declarações obrigarão o preponente. Também não há obrigatoriedade legal de que sejam nomeados, apenas, os membros da família como prepostos nessas hipóteses. Isso porque, nas relações domésticas pode-se admitir que os amigos ou as pessoas que frequentam o ambiente familiar tenham conhecimento dos fatos que envolvem a relação de emprego entre o empregado doméstico e o empregador, e não apenas os familiares. Por envolver aspectos tão íntimos da vida privada do empregador é que a jurisprudência interpretou a lei de modo mais abrangente, a permitir que o preposto seja uma pessoa próxima ao empregador, independentemente de ser parente. Recurso de revista conhecido e provido, para determinar o retorno dos autos à MM. Vara do Trabalho de origem, afastada a pena de revelia e confissão ficta." (6ª T., Rel. Aloysio Corrêa da Veiga, RR 281/2005-161-05-00, DJU 11/05/2007).

Desse modo, não há como acolher a preliminar levantada pela apelante.

Rejeito.

2. Do vínculo empregatício

Na exordial, o reclamante alegou que, apesar da presença dos elementos essenciais à configuração da relação empregatícia, a demandada não procedeu as devidas anotações na sua CTPS; e prestava serviços exclusivamente em favor da ré.

Em sede de defesa (ID: 5295fde), a reclamada sustentou que o autor

exercia tão somente trabalho eventual; o obreiro não era e nem nunca foi seu empregado; o acionante era eventualmente convidado a prestar serviço de motorista para os seus filhos, uma vez que tinha confiança no trabalho dele, quando o conheceu na época em que estava vinculada à Câmara dos Vereadores e à Prefeitura do Município do Rio de Janeiro; a sua relação com o apelado era meramente comercial, sem exclusividade e subordinação; o postulante nunca esteve sob a sua dependência ou à sua disposição, tendo sempre trabalhado como autônomo, prestando serviços a diversos clientes, de acordo com suas próprias determinações; e o autor podia se fazer substituir ou contratar outra pessoa.

O magistrado de origem se manifestou, nos seguintes termos:

"Vínculo de emprego. Com base na confissão ficta aplicada à ré, bem como no depoimento pessoal do autor, reconheço vínculo de emprego de 29/11/2011 a 10/01/2015 (OJ n. 82 da SDI-1 do TST), na função de motorista, com remuneração mensal de R\$ 4.000,00 (a prova de salário faz-se por meio de recibos assinados pelo empregado, e tais documentos não vieram aos autos, presumindo-se a verdade do quantum alegado pelo autor).

Após o trânsito em julgado desta decisão, a ré terá o prazo improrrogável de 10 para fazer as anotações necessárias (após intimada acerca da entrega da CTPS do autor na Secretaria da Vara), respeitando-se a proibição de anotações desabonadoras e/ou a menção a esta ação trabalhista, tudo sob pena de multa diária de R\$ 400,00.

Caso a determinação não seja cumprida espontaneamente pela reclamada no prazo de 30 dias a partir do término do decêndio, fica desde já autorizada a Secretaria da Vara a fazer as anotações - art. 39 da CLT -, sem prejuízo da cobrança do valor total da multa - R\$ 12.000,00 - em sede de execução.

Tal procedimento tem a guarida do TST:

"RECURSO DE REVISTA. ANOTAÇÃO DA CTPS. MULTA DIÁRIA PELO DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. É firme a jurisprudência desta Corte Superior no sentido de que a anotação da CTPS pela Secretaria da Vara do Trabalho, conforme faculta o art. 39, §§ 1º e 2º, da CLT, deve constituir exceção, e não regra geral, não excluindo a possibilidade de condenação do reclamado em proceder à anotação, sob pena de multa diária, a título de -astreintes-. Trata-se de obrigação dirigida primordialmente ao empregador, cabendo a cominação de multa, de ofício, pelo seu descumprimento, com fundamento no art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC." (TST - RR: 54003520075090014, Relator: Walmir Oliveira da Costa, Data de Julgamento: 01/10/2014, 1ª Turma)

Fica a parte ré condenada ainda ao pagamento de: aviso-prévio de 39 dias; gratificação natalina proporcional de 2011 (1/12); gratificação natalina de 2012 (12/12); gratificação natalina de 2013 (12/12); gratificação natalina de 2014 (12/12); férias + 1/3, em dobro, em relação ao período aquisitivo 2011/2012; férias + 1/3, em dobro, em relação ao período aquisitivo 2012/2013; férias + 1/3, simples, em relação ao período aquisitivo 2013/2014; férias proporcionais + 1/3 (1/12); multa do art. 477 da CLT; penalidade do art. 467 da CLT; FGTS + 40%.

Fica garantida a integralidade dos depósitos de FGTS.

Sobre não deixar dúvidas, o Fundo de Garantia incide à razão de 8% sobre todas as verbas de natureza salarial, inclusive eventuais.

A importância igual a 40% (quarenta por cento) incide sobre o total do FGTS, depositado ou devido, nos termos do § 1º, do art. 18, da Lei nº 8.036/90, desconsiderado apenas o aviso-prévio indenizado (OJ n. 42 da SDI-1 do TST).

Apenas por amor ao debate vale lembrar que o reconhecimento judicial do vínculo de emprego não afasta a aplicação da multa do art. 477 da CLT e da sanção do art. 467 da CLT, segundo precedentes do C. TST:

"RECURSO DE REVISTA. RECONHECIMENTO JUDICIAL DO VÍNCULO DE EMPREGO. APLICABILIDADE DOS ARTS. 467 E 477, § 8º, DA CLT. O reconhecimento do vínculo empregatício entre as partes por decisão judicial faz incidir as multas previstas nos arts. 467 e 477, § 8º, da CLT. Agravo de Instrumento não provido." (TST - AIRR: 100200-44.2008.5.05.0010, Relator: Sebastião Geraldo de Oliveira, Data de Julgamento: 06/09/2011, 8ª Turma, Data de Publicação: DEJT 09/09/2011)

Acolho que o autor trabalhava de segunda a sexta, das 6:30h às 22h, com uma hora de intervalo intrajornada.

Assim, são devidas como extras as horas excedentes da 8ª diária e da 44ª semanal, de forma não cumulativa, observando-se os seguintes parâmetros: a) jornadas de trabalho apuradas com base nesta decisão; b) divisor 220 horas; c) adicional de 50%, previsto no art. 7º, XVI, da CF/88; d) aplicação da Súmula 264/TST; e) dias efetivamente trabalhados, excluídos sábados, domingos, feriados e licenças.

Os reflexos da verba de horas extras constitui acessório do principal julgado devido.

Por corresponderem a trabalho habitual, a remuneração extra incorpora-se ao salário para os fins legais.

Assim, gera diferenças reflexas nas demais verbas trabalhistas de direito.

A majoração do valor do repouso semanal remunerado, em razão da integração das horas extras habitualmente prestadas, não repercute, contudo, no cálculo das férias, da gratificação natalina, e do FGTS + 40%, sob pena de caracterização de bis in idem(OJ 394 da SBDI-1/TST)."

Nas razões recursais, a ré argumenta que o autor foi apenas prestador de serviços eventuais, no período indicado; conheceu o recorrido em razão de sua função pública, quando atuava como motorista funcional; após a exoneração do reclamante, o contratava para lhe prestar serviços, inclusive aos membros de sua família; e não havia qualquer habitualidade ou remuneração.

Passo a analisar.

O contrato de trabalho é um contrato realidade por força do Princípio da Primazia da Realidade. Como se sabe, o Direito do Trabalho tem como um de seus princípios informadores o da primazia da realidade sobre a forma, sendo certo que a definição da natureza da relação jurídica havida entre as partes depende da análise das circunstâncias fáticas em que se desenvolveu a prestação dos serviços.

De início, cumpre assinalar que, para que se configure a relação de emprego, é necessário o preenchimento dos requisitos estabelecidos no artigo 3º da CLT, quais sejam: pessoalidade, não-eventualidade, onerosidade e subordinação jurídica, sendo que a ausência de um desses requisitos impossibilita o reconhecimento do vínculo empregatício entre as partes. Portanto, apenas o somatório destes requisitos é que representará o fato constitutivo complexo do vínculo de emprego.

Passemos, pois, à análise da presença dos elementos formadores da relação de emprego, à luz do ônus da prova, sem, contudo, perder de vista os princípios formadores desta Especializada.

O art. 818 da CLT nos conduz à premissa de ser da ré a obrigação de afastar a configuração desta relação de emprego, ante a alegação de que os serviços foram prestados pelo obreiro de forma autônoma.

Define-se doméstico a pessoa que, no âmbito residencial de alguém, presta

serviços contínuos, sem qualquer finalidade lucrativa.

De acordo com o dicionário Houaiss, o vocábulo "contínuo" significa "sem interrupção, constante, sucessivo".

É necessário, portanto, que o trabalho executado seja seguido, não sofra interrupção. Portanto, um dos pressupostos do conceito de empregado doméstico é a continuidade, inconfundível com a não-eventualidade exigida pela CLT como elemento da relação jurídica advinda do contrato de emprego.

A continuidade pressupõe ausência de interrupção, enquanto a não-eventualidade diz respeito ao serviço que se vincula aos fins normais da atividade do tomador. Segundo o magistério de Paulo Emílio Ribeiro de Vilhena, "*Não é o tempo em si que desloca a prestação de trabalho efetivo para eventual, mas o próprio nexo da prestação desenvolvida pelo trabalhador com a atividade da empresa*" (in, Relação de Emprego: supostos, autonomia e eventualidade. Revista de Direito do Trabalho, nov/dez. 1982, v 7, nº 40, p. 38/43).

Logo, se a não-eventualidade é uma característica que não depende do tempo, o mesmo não se pode dizer da continuidade, já que a interrupção tem natureza temporal.

In casu, a preposta presente à audiência em prosseguimento (ID: 053d7c1) não tinha conhecimento dos fatos aqui discutidos, o que vai de encontro ao § 1º, do art. 843, da CLT, e à Súmula 377 do C. TST, já transcritos linhas acima (vide item "**1. Da preliminar de nulidade do julgado, em razão do afastamento da revelia aplicada**").

Eis o inteiro teor do depoimento pessoal prestado pela representante patronal, em 18/04/2016:

"não sabe dizer qual foi a importância estabelecida entre a Sra. Cristiane e o Sr. Fernando, como contraprestação dos serviços; que não sabe dizer quantos dias na semana o autor se ativava em prol da reclamada e de seus filhos; que não faz ideia do horário de trabalho do autor."

Nesse contexto, é irretocável a decisão de origem que reconheceu o vínculo empregatício perseguido e seus consectários.

Por outro lado, são indevidos as multas dos artigos 467 e 477 da CLT (ausência de previsão legal), o FGTS com 40% (direito facultativo, e não obrigatório, ao empregador doméstico à época da vigência do contrato de trabalho - de 29/11/2011 a 02/01/2015, de acordo com o art.

3º-A da Lei 5.859/72) e as horas extras (somente passou a ser obrigatório o controle de jornada dos domésticos, gerando o direito ao pagamento de horas extraordinárias, com o advento da Lei Complementar 150, de 1º de junho de 2015, anterior ao contrato de trabalho firmado entre os litigantes).

Finalmente, ressalto que, **a uma**, não seria o caso de nulidade do julgado, como pretendido pela recorrente (ID: b2c9db8 - págs. 6/7), mas sim de exclusão da condenação dos referidos títulos, como aqui foi feito; e, **a duas**, deixo de conhecer o apelo patronal no tocante à indenização substitutiva do seguro desemprego, por falta de interesse, já que não houve condenação no particular, até porque tal verba sequer foi objeto da pretensão autoral.

Dou provimento parcial.

3. Da multa por embargos de declaração procrastinatórios

Rebela-se a reclamada contra a aplicação da multa por embargos de declaração procrastinatórios, porquanto visou tão somente sanar vícios que, de fato, existiram.

Analiso.

O art. 1.026 do CPC de 2015 dispõe:

Art. 1.026. Os embargos de declaração não possuem efeito suspensivo e interrompem o prazo para a interposição de recurso.

(...)

§ 2º Quando manifestamente protelatórios os embargos de declaração, o juiz ou o tribunal, em decisão fundamentada, condenará o embargante a pagar ao embargado multa não excedente a dois por cento sobre o valor atualizado da causa.

§ 3º Na reiteração de embargos de declaração manifestamente protelatórios, a multa será elevada a até dez por cento sobre o valor atualizado da causa, e a interposição de qualquer recurso ficará condicionada ao depósito prévio do valor da multa, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que a recolherão ao final.

§ 4º Não serão admitidos novos embargos de declaração se os 2 (dois) anteriores houverem sido considerados protelatórios."

A *mens legis* aqui é, indubitavelmente, coibir a interposição de embargos declaratórios com o intuito meramente protelatório, objetivando-se maior celeridade processual e diminuição da sobrecarga do Judiciário.

Em sede de embargos de declaração (ID: 37841da), a promovida requereu fossem sanadas as omissões e contradições apontadas. Afirmou, em síntese, que não foi revel, uma vez que apresentou, tempestivamente, a sua contestação com documentos; e o recolhimento do FGTS não era, à época, obrigatório ao empregador doméstico.

Entendeu o magistrado de origem que a reclamada pretendia o reexame do mérito e não podiam os aclaratórios serem utilizados como um pedido de reconsideração.

A lei faculta aos litigantes a utilização de instrumento processual para obter um esclarecimento que repute indispensável à entrega da prestação jurisdicional ou simplesmente para viabilizar o exame da controvérsia em grau de recurso.

Por isso, não podem ser tidos como protelatórios os embargos de declaração opostos com a finalidade de provocar o pronunciamento judicial acerca de matérias que, ao menos do ponto de vista da embargante, sejam importantes para a elucidação da controvérsia.

Vale acrescentar que a incidência do disposto no § 2º, do artigo 1.026, do CPC de 2015, pressupõe malícia ou finalidade manifestamente procrastinatória, inexistentes, a meu ver, na espécie.

Nesse contexto, merece acolhida a irresignação patronal para afastar a multa aplicada na decisão dos embargos declaratórios.

Dou provimento.

4. Da multa por litigância de má-fé

Insurge-se a apelante contra a multa por litigância de má-fé. Aduz que a *"...sua tese nos embargos, além de ser para afastar a alegada REVELIA, uma vez que foi demonstrado cabalmente a intensão de contestar o feito, estando presente preposto que tinha absoluto conhecimento dos fatos, ainda aduzia a condenação à Recorrente em direitos não existentes em prol do Recorrido, o que ocasionaria a este um enriquecimento sem causa, obtido de maneira ilícita"*; apenas se utilizou de meios colocados à sua disposição pelo ordenamento jurídico pátrio para tentar reverter situação que lhe

foi desfavorável; e não teve o intuito de causar dano ao autor ou mesmo ato atentatório à dignidade da justiça.

Ao estudo.

Define a lei como litigante de má fé aquele que, como autor, réu ou interveniente, deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso da lei ou fato incontroverso, alterar a verdade dos fatos, usar do processo para conseguir objetivo ilegal, opuser resistência injustificada ao andamento do processo, proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo ou, ainda, provocar incidentes manifestamente infundados, como se extrai do CPC de 2015, que assim preconiza:

"Art. 80. Considera-se litigante de má-fé aquele que:

I - deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso;

II - alterar a verdade dos fatos;

III - usar do processo para conseguir objetivo ilegal;

IV - opuser resistência injustificada ao andamento do processo;

V - proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo;

VI - provocar incidente manifestamente infundado;

VII - interpuser recurso com intuito manifestamente protelatório.

Art. 81. De ofício ou a requerimento, o juiz condenará o litigante de má-fé a pagar multa, que deverá ser superior a um por cento e inferior a dez por cento do valor corrigido da causa, a indenizar a parte contrária pelos prejuízos que esta sofreu e a arcar com os honorários advocatícios e com todas as despesas que efetuou.

§ 1º Quando forem 2 (dois) ou mais os litigantes de má-fé, o juiz condenará cada um na proporção de seu respectivo interesse na causa ou solidariamente aqueles que se coligaram para lesar a parte contrária.

§ 2º Quando o valor da causa for irrisório ou inestimável, a multa poderá ser fixada em até 10 (dez) vezes o valor do salário-mínimo.

§ 3º O valor da indenização será fixado pelo juiz ou, caso não seja possível mensurá-lo, liquidado por arbitramento ou pelo procedimento comum, nos próprios autos."

A penalidade por litigância de má-fé é medida extrema, que somente deve ser aplicada quando for inequívoco o dolo do agente, o que não restou aqui evidenciado.

Diante disso, não considero caracterizada a litigância de má-fé.

Dou provimento.

Relatados e discutidos,

ACORDAM os Desembargadores Federais que compõem a 10ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região, **por unanimidade**, conhecer parcialmente o recurso, rejeitar a preliminar de nulidade do julgado, em razão do afastamento da revelia aplicada, e, no mérito, **dar-lhe provimento parcial** para excluir da condenação as multas dos artigos 467 e 477 da CLT, o FGTS com 40%, as horas extras e as multas por embargos de declaração procrastinatórios e litigância de má-fé.

Custas reduzidas para R\$ 1.000,00, calculadas sobre o novo valor arbitrado à condenação (R\$ 50.000,00).

Rio de Janeiro, 15 de Fevereiro de 2017

LEONARDO DIAS BORGES

Relator