



Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região

Ação Trabalhista - Rito Ordinário 0000292-62.2020.5.08.0122

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 03/06/2020

Valor da causa: R\$ 203.968,07

Partes:

AUTOR: CHARLES DOS SANTOS CARVALHO

ADVOGADO: ADRIANA OSORIO PIZA

ADVOGADO: ISAAC VASCONCELOS LISBOA FILHO

RÉU: CIDADE TRANSPORTES LTDA



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 8ª REGIÃO
2ª VARA DO TRABALHO DE SANTARÉM
ATOrd 0000292-62.2020.5.08.0122
AUTOR: CHARLES DOS SANTOS CARVALHO
RÉU: CIDADE TRANSPORTES LTDA

Vistos e etc.

Alega o autor que foi admitido aos quadros da reclamada em 14/12/2017, inicialmente para exercer a função de Contramestre Fluvial, e a partir de 05/12/2020, exercer a função de Piloto Fluvial, sendo dispensado, com justa causa, no dia 14/04/2020.

Pleiteia a antecipação dos efeitos da tutela para liberação do FGTS depositado em sua conta vinculada, em razão da pandemia da covid 19. Juntou documentos.

Analiso.

O art. 20 da lei 8.036/90, disciplina as hipóteses de movimentação do FGTS na conta vinculada do empregado.

O atual governo editou uma Medida Provisória 946/2020 que extingue o PIS e que dispõe que é possível que os trabalhadores saquem parte do valor do FGTS, que já pertence ao patrimônio dos trabalhadores, para atender necessidades essenciais, nesse período, em função da pandemia COVID19 e do que ela causa na circulação de riqueza e na possibilidade de consumo.

Ressalto que a Lei 8.036/90, que dispõe sobre o FGTS, prevê a liberação dos valores em casos de desastre natural (art. 20, XVI). Embora o legislador não tenha tido como prever os efeitos do COVID19, o inciso XVI vai ser interpretado de forma que a pandemia se inclua no conceito de “desastre natural”.

Em relação ao referido dispositivo, outro aspecto muito importante, é que ele não faz distinção sobre a modalidade de dispensa.

Enquanto o inciso I, que tem a mesma hierarquia normativa que o inciso XVI, condiciona as hipóteses de “despedida sem justa causa, inclusive a indireta, de culpa recíproca e de força maior”, para o saque dos valores depositados em conta vinculada, o inciso XVI, em caso de “desastre natural”, manda liberar o valor da conta fundiária, sem qualquer restrição ou menção à forma como o trabalhador foi dispensado.

Ora, tendo em vista que o inciso XVI do art. 20 da lei 8.036/90, não traz qualquer referência à modalidade de dispensa, essa questão se torna irrelevante, portanto, para a presente decisão.

Convém ressaltar ainda, frise-se, que por serem de normas de mesma hierarquia, o inciso I do art. 20, em momento nenhum pode ser considerado como um pressuposto para a concessão ou não do saque fundamentado na hipótese do inciso XVI, o qual não faz essa distinção como já mencionado supra.

Outra questão fundamental que deve ser ressaltada é que o inc. I deve ser aplicado em tempos ordinários, normais, usuais, onde não haja confinamento (*lockdown*) ou isolamento social.

O inc. XVI, todavia, se presta a períodos extraordinários, onde a normalidade tenha sido gravemente abalada, e as pessoas não estejam realizando de forma corriqueira suas atividades, o que é exatamente a situação que se vive nos dias de hoje, não só no Brasil, mas em todo o mundo.

Dessa forma, a presente decisão não está interpretando o inciso I do art. 20 da Lei 8.036/90 de uma forma ampliativa, mas sim, obedecendo ao antigo (mas ainda atual, válido e vigente!) princípio protetivo do Direito do Trabalho, que conforme as lições de Américo Plá Rodriguez, se subdivide em: 1 – princípio da prevalência da condição mais benéfica ao trabalhador; 2 – princípio da prevalência da norma mais favorável ao trabalhador, e; 3 – princípio do *in dubio pro operário*.

Tendo em vista as normas-princípio citadas acima, com todo o respeito aos entendimentos diversos, interpretar que a norma proibitiva do inciso I do art. 20 da lei 8.036/90, como pressuposto para a aplicação da hipótese do inciso XVI do mesmo artigo, é desprezar totalmente o princípio protetor do trabalhador, verdadeiro vetor de todo o ordenamento jurídico relacionado aos direitos do trabalhador, direitos esses que, apesar de ultimamente tão maltratados, ainda vigoram em nosso ordenamento jurídico, inclusive o princípio em tela.

Interpretar o inciso I de forma ampliativa para abarcar a hipótese do inciso XVI seria afrontar totalmente toda a principiologia do direito do trabalho, além de se constituir duvidosa hermenêutica.

Sobre a matéria convém destacar as sábias lições do renomado doutrinador brasileiro, Dr. Georgenor de Sousa Franco Filho: “No relativo à norma mais favorável, é regra consagrada no art. 9, 8, da Constituição da OIT, e que Valerio Mazzuoli considera uma homenagem ao princípio *pro homine*, que abre as possibilidades de o julgador decidir com mais justiça um caso concreto, se em restar “preso” a critérios previamente definidos de solução de antinomias”, grifei. (FRANCO FILHO, Georgenor de Sousa. Curso de direito do trabalho. 2ª ed. São Paulo: LTr, 2016, p. 39).

Convém ressaltar também que no presente caso, nem de antinomia se pode falar, tendo em vista que conforme já se mencionou acima, esse julgador entende que as hipóteses dos citados incisos I e XVI são bem definidas, delimitadas e diversas, prevendo normas distintas e de mesma hierarquia para situações totalmente diferentes entre si.

Outra questão a mencionar diz respeito aos valores jurídicos resguardados pelas normas, o inciso I dando a necessária reprimenda para aqueles que deram causa ao encerramento do contrato de trabalho em tempos ordinários, e o inciso XVI onde prevalece o valor da vida, saúde e sobrevivência, mesmo daqueles que “delinquiram” durante o contrato, mas que estão momentaneamente sem condições de sobreviver, e passando por tempos extraordinários, com a normalidade abalada, e com profundas dificuldades de recolocação no mercado.

Se em tempos normais o desemprego já alcança níveis elevados, em tempos extraordinários a situação se agrava ainda mais. Daí porque, o entendimento do juízo é de que as normas são diversas, que regulamentam hipóteses diferentes, e salvaguardam valores jurídicos distintos, não havendo que se falar em antinomia, mas ainda que houvesse (antinomia), mesmo assim, deveria prevalecer o princípio protetor em sua modalidade da prevalência da norma mais favorável ao trabalhador.

O termo desastre natural é muito amplo e não parece muito difícil enquadrar a COVID 19 e todos os efeitos que ela causa, como um desastre natural no sentido de que não está sendo deliberadamente provocado pelo homem, e sim por circunstâncias que são alheias à vontade humana.

O decreto que regulamenta o artigo 20 da lei 8.036/90, de nº 5.113/04, dita o conceito normativo do que pode ser considerado “desastre natural”.

Cito como exemplo, o acréscimo de um item falando do rompimento das barragens, e é claro que a pandemia não está no rol dos desastres naturais desse decreto, o que é compreensível, visto que o legislador não tinha como prever os efeitos do COVID19, mas é possível fazer a interpretação desse dispositivo considerando a pandemia como uma espécie, de modo que o rol do decreto deve ser entendido como meramente exemplificativo das situações que podem ser caracterizadas como desastre natural.

Cumprе salientar que enquanto a MP 946/20 estabelece como teto máximo para saque o valor de R\$1.045,00, o art. 4º do Decreto 5113/04 estabeleceu que o valor do saque será equivalente ao saldo existente na conta vinculada, na data da solicitação, limitado à quantia correspondente a R\$6.220,00, por evento caracterizado como desastre natural, desde que o intervalo entre uma movimentação e outra não seja inferior a doze meses.

Nessa linha, caracterizado o desastre natural, é de se observar que ela não é um único evento e sim uma sucessão de eventos, pois o que provoca a necessidade de saque do fundo de garantia não é a pandemia em si, mas as consequências que ela vai trazer pra vida de quem trabalha, pois os efeitos podem se prostrar no tempo, e são de diversas ordens, e com consequências até então imprevisíveis, considerando ser um fato novo para toda a humanidade, o que certamente não foi levado em consideração pela Medida Provisória em questão.

Ademais, tendo em consideração que o período de isolamento social teve início no mês de março de 2020 permanecendo até os dias de hoje, o trabalhador que tivesse acesso a esses valores no início do isolamento (o que na imensa maioria dos casos não ocorreu) contaria com uma média de R\$348,33 (trezentos e quarenta e oito reais e trinta e três centavos) por mês, que é pouco mais do que a metade do valor do auxílio emergencial pago pelo próprio governo, em decorrência da pandemia.

Assim sendo, percebe-se que o valor constante na MP946/2020, não obedece aos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana, proteção ao mínimo existencial, igualdade, além dos direitos fundamentais sociais também insculpidos na CF/88 como saúde, moradia, alimentação, e ainda segurança jurídica, pessoal e assistência aos desamparados.

Os impactos da pandemia serão constatados mesmo após o fim do isolamento social, sendo que o setor da economia será um dos mais afetados, dessa forma, será mais difícil o retorno do mercado de trabalho, o que agravará a situação de desemprego, fazendo-se mais necessária ainda a medida de liberação dos depósitos de FGTS, com vistas a abrandar a situação dos trabalhadores desempregados.

A partir desse raciocínio, devem ser consideradas inconstitucionais as expressões “a partir de 15 de junho de 2020 e até 31 de dezembro de 2020” e “até o limite de R\$1.045,00 (mil e quarenta e cinco reais) por trabalhador”, ambas do do art. 6º, da Medida Provisória nº946, *caput* de 07 de abril de 2020.

Considero ainda que o limite de R\$6.220,00 poderá ser ultrapassado, uma vez que esse valor já é do trabalhador, e a necessidade imperiosa de sobrevivência nesses tempos de calamidade pública, além do que, nos exatos termos do Decreto nº5.113/2004: “a quantia correspondente a R\$6.220,00, por evento caracterizado como desastre natural, desde que o intervalo entre uma movimentação e outra não seja inferior a doze meses” (grifei), assim, como se trata de evento que se protraí no tempo, reputo razoável o saque dos valores totais constantes em conta vinculada para aqueles trabalhadores que efetivamente comprovarem a impossibilidade de se manter através de outra fonte durante o período de quarentena.

Como bem salientou o Ministro Gilmar Mendes, do STF, no bojo das ADI 6371 e 6379: “Na verdade, como sabemos, o FGTS, embora seja um direito do trabalhador, nos termos do art.7º, inciso III, da Carta de 1988, é um Fundo alimentado por empregadores para a consecução de importantes fins sociais, financiando iniciativas que atendam à sociedade como um todo. Entre essas finalidades, destaca-se o financiamento de empreendimentos vinculados ao desenvolvimento urbano, à habitação popular, ao saneamento básico e à infraestrutura urbana, nos termos do art. 5º, I, da Lei 8.036/1990”.

Vale ressaltar que a decisão do eminente Ministro negou o pedido de liminar, todavia, a princípio não possui efeito vinculante.

Ora, apesar do Fundo possuir os importantes fins sociais referidos (financiamento do desenvolvimento urbano, construção de habitação popular, saneamento básico e infra estrutura urbana), reputo que nenhum desses fins é mais importante do que a vida, saúde, sobrevivência e subsistência do trabalhador, até mesmo porque tais fins sociais do FGTS não têm como ser realizados no presente momento, em que todos ou a maioria da população está em isolamento social, prejudicando assim a consecução/construção de qualquer obra ou edificação que não tenha como intuito, abrandar os efeitos da pandemia, tais como construção de “hospitais de campanha” para tratamento dos infectados, o que certamente não se fará com os recursos advindos do FGTS.

Convém ressaltar ainda, que através do FGTS o governo brasileiro, utiliza os recursos que são dos trabalhadores para financiar obras que muitas vezes são realizadas pela iniciativa privada, sendo que para isso, paga uma remuneração percentualmente bem inferior aos trabalhadores do que aquela que é utilizada para o financiamento das obras, ficando o excedente nos cofres do governo, o que não deixa de ser uma fonte de financiamento do Estado.

Nada mais justo, portanto, que em tempos de calamidade, o Estado compense a fonte desses seus recursos, ou seja, os trabalhadores, verdadeiros titulares dos valores depositados a título de FGTS.

Há que se ressaltar ainda, no que concerne aos fundamentos apresentados como razão de decidir nos presentes autos, que não é outro o entendimento manifestado pela ilustre e erudita jurista Dra. Valdete Souto Severo, o qual pode ser encontrado em vídeo no seguinte *link*: <https://www.youtube.com/watch?v=E926ZPZxnzQ&feature=youtu.be>.

No caso dos autos, considerando que estão suspensas as audiências de instrução neste Fórum Trabalhista por conta desta mesma pandemia, impactando de forma negativa no tempo razoável do processo. Considerando, ainda, o documento juntado de Id.9145c3f, que comprova o rompimento do contrato laboral, por justa causa. Considerando, por fim, que a liberação do FGTS não prejudica qualquer direito da parte empregadora, **expeça-se alvará de levantamento em favor da parte autora** para saque do montante depositado em sua conta vinculada de FGTS (com exceção da multa de 40%, se houver), devendo o favorecido comprovar no processo o valor sacado.

Destaco que tal medida não infringe a decisão vinculante do Supremo Tribunal Federal que julgou improcedente as Ações Diretas de Inconstitucionalidade (2382/DF, 2425/DF e 2479/DF) que questionavam a constitucionalidade do artigo 29-B da Lei 8.036/90, incluído pela Medida Provisória nº 2.197-43, de 2001, o qual vedava, por meio de tutela de urgência, o saque ou movimentação na conta vinculada do FGTS do trabalhador, prevista no art. 300 do Código de Processo Civil, uma vez que a fundamentação aqui baseia-se no estado de calamidade pública excepcional e também como medida razoável para dar um alento àqueles que momentaneamente não têm sequer renda para a sua sobrevivência.

Entendo totalmente desnecessária a oitiva da parte contrária, tendo em vista que nos presentes autos já estão presentes todos os elementos necessários para o deferimento da tutela conforme fundamentos supra, tendo em vista que o saque não se dará pelos fundamentos constantes no inc. I do art. 20 da Lei 8.036, e sim conforme o inciso XVI do mesmo dispositivo. A determinação de oitiva da parte contrária, portanto, apenas acarretaria em afronta ao princípio da celeridade e ainda da razoável duração do processo, o que é de todo inconveniente, principalmente em razão da situação excepcional pela qual todos estamos passando.

Cumpra-se.

SANTAREM/PA, 18 de junho de 2020.

MARCOS CEZAR MOUTINHO DA CRUZ
Juiz do Trabalho Titular



Assinado eletronicamente por: MARCOS CEZAR MOUTINHO DA CRUZ - Juntado em: 18/06/2020 17:13:03 - 6290acf
<https://pje.trt8.jus.br/pjekz/validacao/20060921475714600000025292763?instancia=1>
Número do processo: 0000292-62.2020.5.08.0122
Número do documento: 20060921475714600000025292763