



:: Ano VII | Número 118 | 2ª Quinzena de Maio de 2011 ::



Os acórdãos, as ementas, a sentença, os artigos e as informações contidos na presente edição foram obtidos em páginas da “internet” ou enviados pelos seus prolotores para a Comissão da Revista e Outras Publicações do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região. Por razões de ordem prática, alguns deles foram editados e não constam na íntegra.

Carlos Alberto Robinson
Presidente do TRT da 4ª Região

Cleusa Regina Halfen
Diretora da Escola Judicial do TRT da 4ª Região

Carlos Alberto Zogbi Lontra
Coordenador Acadêmico

Paulo Orval Particheli Rodrigues
Ricardo Carvalho Fraga
Carolina Hostyn Gralha Beck
Comissão da Revista e Outras Publicações

Camila Frigo
Tamira Kiszewski Pacheco
Glades Helena Ribeiro do Nascimento
Ane Denise Baptista
Norah Costa Burchardt
Equipe Responsável

Sugestões e informações: (51)3255-2689
Contatos: revistaeletronica@trt4.jus.br

Utilize os links de navegação: [◀ volta ao índice](#)
[▲ volta ao sumário](#)

Sumário

- 1. Acórdãos**
- 2. Ementas**
- 3. Sentença**
- 4. Artigos**
- 5. Notícias**
- 6. Indicações de Leitura**
- 7. Dica de Linguagem Jurídico-Forense**

:: Ano VII | Número 118 | 2ª Quinzena de Maio de 2011 ::

Agradecimentos

A Comissão da Revista e Outras Publicações do TRT da 4ª Região agradece as valiosas colaborações:

- Desembargador Milton Varela Dutra (acórdão);
- Desembargador Ricardo Tavares Gehling (acórdão)
- Desembargador Ricardo Carvalho Fraga (indicação de acórdão)
- Juiz Rafael da Silva Marques (artigo)
- Fernando Schnell, servidor do TRT4R, Especialista em Direito do Trabalho (artigo)



Para pesquisar por assunto no documento, clique no menu **Editar/Localizar** ou utilize as teclas de atalho **Ctrl+F** e digite a **palavra-chave** ou expressão na caixa de diálogo que será aberta.

Índice

1. Acórdãos

- 1.1 Ação civil pública. Dano moral coletivo. **1.** Legitimidade ativa do Ministério Público do Trabalho. **2.** Inépcia da inicial. Impossibilidade jurídica do pedido afastada. **3.** Coisa julgada afastada. Competência da Justiça Federal para julgar a ação movida pelo INSS contra a reclamada, em que buscava o recolhimento de contribuições previdenciárias, que não se confunde com a da Justiça do Trabalho. **4.** Fraude à legislação trabalhista. Requerida que promoveu um processo de terceirização, em razão do qual houve a formação massificada de sociedades em conta de participação, todas com o mesmo objeto social. Terceirização da atividade-fim. **5.** Indenização por dano moral coletivo devida. Ilícito, ou a soma deles, cometido pela requerida que repercute diretamente na coletividade, ainda que os sócios, individualmente, não se sintam ofendidos ou perturbados. Interesses tutelados que ultrapassam o limite do individual, atingindo valores fundamentais da sociedade. *Quantum* indenizatório reduzido e revertido ao Fundo de Amparo ao Trabalhador (FAT). **6.** Ação cautelar incidental. Improcedência. Medida que buscou atribuir efeito suspensivo ao recurso quanto à multa diária imposta ao caso.

(1ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador José Felipe Ledur.

Processo n. 0100600-91.2008.5.04.0008 RO. Publicação em 19-04-11)15

1.2	Ação civil pública. Portador de deficiência visual. Demonstração suficiente de que a despedida não se deu em caráter arbitrário. Indevida a multa prevista no acordo homologado, anteriormente, entre o Ministério Público e o SESI. (9ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Carmen Gonzalez. Processo n. 0058800-46.2000.5.04.0014 RO. Publicação em 25-02-11)	28
1.3	Ação rescisória. Sentença homologatória de acordo. Afastada a alegação de simulação como fundamento para invalidar a transação. (2ª SDI. Relatora a Exma. Desembargadora Ione Salin Gonçalves. Processo n. 0008500-10.2009.5.04.0000 AR. Publicação em 01-04-11).....	31
1.4	Acidente do trabalho. Estagiária. Acidente automobilístico ocorrido após participação em treinamento, em cidade distante, exigido pela empresa. Necessidade da presença da reclamante, no dia seguinte à dinâmica, no local de trabalho, não havendo transporte coletivo em linha direta entre as localidades. Demonstrado o descaso da empresa quanto à segurança no deslocamento dos estagiários ao evento, atraindo para si a responsabilidade pelo sinistro. Reconhecimento judicial da existência de relação de emprego entre as partes, tendo sido considerado irregular o contrato de estágio. <i>Quantum</i> indenizatório. (3ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador João Ghisleni Filho. Processo n. 0011400-74.2006.5.04.0871 RO. Publicação em 01-04-11).....	34
1.5	Auto de infração. Invalidez. Empresa autuada pela Delegacia Regional do Trabalho em face da não concessão de pausas de 10min a cada 50min trabalhados. Inviabilidade de se compararem os profissionais que atuam em telemarketing, em que existem telas preenchidas contendo os dados do clientes, àqueles que atuam em empresas nas quais a atividade de digitação de dados em terminal de computador é contínua e repetitiva. (5ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Leonardo Meurer Brasil. Processo n. 0116600-70.2008.5.04.0331 RO . Publicação em 08-04-11).....	39
1.6	1. Dano moral. Atraso no pagamento dos salários. Presunção de abalo moral e constrangimento do empregado pela privação do seu sustento e o de sua família. Presunção que se robustece quando ocorrente em época de festejos de final de ano. Indenização devida. 2. Responsabilidade subsidiária. Ente público. Contrato de prestação de serviços por obra certa. VOTO DO RELATOR: responsabilidade civil do dono da obra pela lesão de direitos do trabalhador a seu serviço, exceto na obra sem fins econômicos de qualquer índole ou grau, amparada no art. 187 do CCB. ENTENDIMENTO CONTRÁRIO PREVALENTE NA TURMA que, em rejeição à tese defendida pelo Relator, entendeu não restarem configuradas nenhuma das hipóteses previstas na Súmula n. 331 do TST, inclusive por não se tratar de contrato firmado por empresa construtora ou incorporadora, na esteira da OJ n. 191 da SDI 1 do TST. (10ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Milton Varela Dutra. Processo n. 0014500-84.2009.5.04.0304 RO. Publicação em 25-04-11).....	40
1.7	Enquadramento como bancário afastado. Banco Postal. Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT). (6ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Beatriz Renck. Processo n. 0098800-49.2008.5.04.0001 RO. Publicação em 11-03-11).....	45

1.8	Exceção de incompetência. Colheita de safra. Arregimentação de mão de obra em diversas cidades, por intermédio de terceiros, com o conseqüente êxodo de pessoas. Conduta que pode ser questionada como aliciamento de trabalhadores, prevista no art. 207 do CP. Aplicação do disposto no art. § 3º do art. 651 da CLT, por interpretação sistemática e teleológica do ordenamento jurídico. (2ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Alexandre Corrêa da Cruz. Processo n. 0092000-63.2009.5.04.0811 RO. Publicação em 01-03-11).....	47
1.9	Justa causa. Empregado público, eleito dirigente sindical, despedido por falta grave demonstrada, no curso de período relativo à estabilidade por acidente do trabalho. (7ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Marcelo Gonçalves de Oliveira - Convocado. Processo n. 0000125-68.2010.5.04.0102 RO. Publicação em 01-04-11).....	51
1.10	Prescrição. Trabalhador portuário avulso. Aplicabilidade da prescrição bienal na prestação de serviços avulsa a cada tomador. (8ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Ana Rosa Pereira Zago Sagrilo. Processo n. 0000331-22.2010.5.04.0122 RO. Publicação em 01-04-11).....	54
1.11	Reintegração. Ente público. Pedido de demissão, firmado por empregado público estável, para posse em concurso público. Certame anulado por decisão do Tribunal de Contas do Estado. Erro de consentimento evidente na espécie, visto que o então empregado não desejava por termo à relação de trabalho com o município. Aplicação dos princípios da boa-fé objetiva, da segurança jurídica e da proteção da confiança, bem como do art. 171, II, do CCB. (4ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Ricardo Tavares Gehling. Processo n. 0000011-36.2010.5.04.0521 RO. Publicação em 09-05-11).....	57

▲ volta ao sumário

2. Ementas

2.1	Acidente do trabalho. Caso fortuito. Exclusão do nexu causal. Responsabilidade de terceiro. Queda de motocicleta provocada por atropelamento de um cão. (4ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Ricardo Tavares Gehling. Processo n. 0018700-83.2009.5.04.0030 RO. Publicação em 04-04-11).....	60
2.2	Acumulação de cargos públicos. Unidades hospitalares. Jornada de setenta e duas horas semanais que coloca em risco a sanidade e a integridade física do empregado, além de expor a risco os destinatários do seu labor. (2ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Vania Mattos. Processo n. 0076300-34.2009.5.04.0007 RO. Publicação em 26-04-11).....	60
2.3	Adicional de insalubridade. Grau médio. Operador de telemarketing. Ainda que não se trate de serviços de telegrafia ou radiotelegrafia, as atividades implicam a percepção intermitente de sinais sonoros de chamadas telefônicas. Enquadramento no item "operações diversas – recepção de sinais em fones" do Anexo 13 da NR-15, da Portaria n. 3.214/78. (9ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Cláudio Antônio Cassou Barbosa. Processo n. 0000288-37.2010.5.04.0332 RO. Publicação em 14-03-11).....	60

2.4	Adicional de insalubridade. Grau médio. Psicóloga. Agentes biológicos em ambiente hospitalar.	
	(8ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Ana Rosa Pereira Zago Sagrilo. Processo n. 0000090-05.2010.5.04.0201 RO. Publicação em 26-04-11).....	60
2.5	Adicional de insalubridade. Operadora de telemarketing. 1. Atividades que não se enquadram nas hipóteses de telegrafia e radiotelegrafia, manipulação de aparelhos tipo "morse" e recepção de sinais em fones. Enquadramento 2. Atividades que não se enquadram nas hipóteses de telegrafia e radiotelegrafia, manipulação de aparelhos tipo "morse" e recepção de sinais em fones. Enquadramento 3. Exposição à radiações provenientes de telas de computadores que não tem previsão legal específica para a percepção do adicional.	
	(5ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Berenice Messias Corrêa. Processo n. 0202900-95.2009.5.04.0332 RO. Publicação em 08-04-11).....	60
2.6	Agravo de petição. Compensação de créditos de natureza diversa. Créditos líquidos e perfectibilizados. Possibilidade. Extinção da execução.	
	(10ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Milton Varela Dutra. Processo n. 0152600-17.2006.5.04.0662 AP. Publicação em 13-04-11).....	61
2.7	Agravo de petição. Fracionamento do valor em execução. Expedição de requisição de pequeno valor para garantia da sobrevivência de trabalhador acometido de doença grave. Conflito de princípios. Aplicação do princípio da proporcionalidade.	
	(6ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Beatriz Renck. Processo n. 0023600-98.1992.5.04.0291 AP. Publicação em 15-04-11).....	61
2.8	Agravo de petição. Redirecionamento da execução. Sucessão trabalhista.	
	(7ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Maria da Graça Ribeiro Centeno. Processo n. 0107800-83.1999.5.04.0811 AP. Publicação em 07-04-11).....	61
2.9	Competência em razão do lugar. Local de residência do reclamante. Dificuldade para instrução processual. Prevalência do local em que cumprido o contrato de trabalho.	
	(9ª Turma. Relator o exmo. Desembargador João Alfredo Borges Antunes de Miranda. Processo n. 0000090-77.2010.5.04.0662 RO. Publicação em 15-04-11).....	61
2.10	Contrato de experiência. Expirado o prazo do contrato não é necessária a motivação, por parte da empresa, para a não continuidade do ajuste. Não demonstrado ato discriminatório por ser o reclamante portador do vírus HIV.	
	(10ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Emílio Papaléo Zin. Processo n. 0033500-91.2009.5.04.0006 RO. Publicação em 26-04-11).....	62
2.11	Dano moral e material. Emissão de DIRF. Reclamante que caiu na malha fina da Receita Federal, atribuindo a responsabilidade à reclamada. Instituição financeira depositária do crédito que recolheu os valores por determinação judicial. Reclamante que deixou de seguir as orientações traçadas pela Receita Federal para solucionar a pendência. Indenizações indevidas.	
	(6ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Maria Inês Cunha Dornelles. Processo n. 0000335-13.2010.5.04.0008 RO. Publicação em 01-04-11).....	62

2.12	Dano moral. Assalto a banco. Atividade de risco. Responsabilidade do empregador.	
	(6ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Maria Cristina Schaan Ferreira. Processo n. 0057700-97.2009.5.04.0351 RO. Publicação em 04-03-11).....	62
2.13	Dano moral. Atraso no pagamento de salários por longo período. Ofensa aos direitos de personalidade que prescinde de provas, restando evidente o prejuízo financeiro e ao sustento da família do reclamante.	
	(7ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Marcelo Gonçalves de Oliveira - Convocado. Processo n. 0013500-92.2008.5.04.0010 RO. Publicação em 01-04-11).....	62
2.14	Dano moral. Coação. Constrangimento por parte da primeira reclamada, exercida contra o autor (vigilante), para que assinasse recibos de pagamento de forma retroativa, sob pena de despedida. Configuração de abuso de direito por ofensa à dignidade da pessoa humana e à honra do empregado.	
	(3ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Luiz Alberto de Vargas. Processo n. 0011000-98.2009.5.04.0016 RO. Publicação em 04-04-11).....	63
2.15	Dano moral. Exigência de participação em cultos e orações. Entidade religiosa. Indenização indevida.	
	(7ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Ricardo Martins Costa – Convocado. Processo n. 0027400-90.2009.5.04.0016 RO. Publicação em 14-04-11).....	63
2.16	Dano moral. Instalação de câmeras de vídeo no vestiário feminino, flagrando as empregadas em trajes íntimos ou despidas. Indenização devida.	
	(1ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Ione Salin Gonçalves. Processo n. 0026600-66.2008.5.04.0026 RO. Publicação em 09-05-11).....	63
2.17	Danos físicos e morais. Empregadora que não efetuou a troca de função de empregada acometida de doença não ocupacional, conforme recomendado pelo INSS. Agravamento da patologia. Indenizações devidas.	
	(2ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Tânia Maciel de Souza. Processo n. 0057000-51.2008.5.04.0030 RO. Publicação em 26-04-11).....	63
2.18	Danos morais e materiais. Disparo de arma de fogo. Não configurada responsabilidade do empregador. Indenizações indevidas.	
	(8ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Denis Marcelo de Lima Molarinho. Processo n. 0088300-73.2009.5.04.0231 RO. Publicação em 08-04-11).....	63
2.19	Danos morais. Assédio moral. Empregada acusada injustamente de repassar uma cédula de real falsa junto ao caixa da empresa. Indenização devida.	
	(2ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Alexandre Corrêa da Cruz. Processo n. 0000161-80.2010.5.04.0403 RO. Publicação em 18-04-11).....	63
2.20	Embargos de terceiro. Bem de família. Impenhorabilidade. Lei n. 8.009/90. Existência de prova sobre o uso residencial do imóvel. Ônus do credor provar que o bem não é único imóvel da família.	
	(8ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Wilson Carvalho Dias - Convocado. Processo n. 0000847-84.2010.5.04.0011 AP. Publicação em 01-04-11).....	64

2.21	Enquadramento. Condição de bancário afastada. Banco Postal. Empregado da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT), que atua nas funções de caixa de banco.	
	(4ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador João Pedro Silvestrin. Processo n. 0135300-05.2009.5.04.0511 RO. Publicação em 04-04-11).....	64
2.22	Expedição de ofício. Registro de imóveis. Necessidade de intervenção do Juízo a fim de viabilizar o acesso da exequente às informações necessárias para o prosseguimento da execução.	
	(8ª Turma. Relatora a Exma. Juíza Maria Madalena Telesca – Convocada. Processo n. 0042900-73.1998.5.04.0020 AP. Publicação em 25-04-11).....	64
2.23	Fraude à execução. Inocorrência. Eficácia da compra e venda de imóvel. Transação ocorrida antes da formal inclusão do sócio no polo passivo da ação e do registro de restrição judicial sobre o imóvel.	
	(9ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Carmen Gonzalez. Processo n. 0030300-66.2002.5.04.0024 AP. Publicação em 01-04-11).....	64
2.24	Justa causa. Contrabando. Setença procedente no Juízo Criminal, mesmo não transitada em julgado, que constitui forte indício acerca da falta grave ensejadora da despedida motivada. Violação do caráter de confiança recíproca.	
	(5ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Leonardo Meurer Brasil. Processo n. 0102000-58.2007.5.04.0661 RO. Publicação em 08-04-11).....	64
2.25	Litispêndência entre ação individual e aquela ajuizada pelo sindicato. Inocorrência. Aplicação subsidiária do art. 104 do CDC, diante do disposto no art. 769 da CLT.	
	(7ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Beatriz Zoratto Sanvicente. Processo n. 0104700-61.2009.5.04.0006 RO. Publicação em 14-04-11).....	64
2.26	Mandado de segurança. Embargos de terceiro. Bem de família. Suspensão do leilão.	
	(1ª SDI. Relatora a Exma. Desembargadora Ana Luiza Heineck Kruse. Processo n. 0020360-71.2010.5.04.0000 MS. Publicação em 30-03-11).....	65
2.27	Plano de saúde. Suspensão do contrato de trabalho. Período de gozo de auxílio-doença. Afronta ao artigo 468 da CLT. Manutenção do plano de saúde.	
	(10ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Denise Pacheco. Processo n. 0130800-88.2008.5.04.0232 RO. Publicação em 27-04-11).....	65
2.28	Relação de emprego. Contratação de trabalhadores, formalmente autônomos, para execução da atividade-fim da empresa. Reconhecimento de vínculo durante todo o período em que prestado o labor.	
	(3ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Ricardo Carvalho Fraga. Processo n. 0107500-51.2008.5.04.0021 RO. Publicação em 15-04-11).....	65
2.29	Relação de emprego. Contrato de trabalho voluntário. Princípio da primazia da realidade. Invalidez do termo de adesão a trabalho voluntário.	
	(1ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador José Felipe Ledur. Processo n. 0047100-58.2009.5.04.0111 RO. Publicação em 11-04-11).....	65

2.30	Relação de emprego. Trabalho à domicílio. Costureira. Execução do trabalho que ocorria no âmbito da residência da autora. Reconhecimento do vínculo de emprego.	
	(6ª Turma. Relator o Exmo. Juiz José Cesário Figueiredo Teixeira – Convocado. Processo n. 0141500-40.2009.5.04.0022 RO. Publicação em 04-04-11).....	65
2.31	Responsabilidade civil objetiva. Acidente vascular cerebral (AVC). Comprovada a relação de causa e efeito entre a queda em atividade de treinamento e o AVC.	
	(3ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador João Ghisleni Filho. Processo n. 0000500-96.2007.5.04.0030 RO. Publicação em 01-04-11).....	66
2.32	Seguro de vida. Beneficiários empregados ativos e inativos. Incorporação ao contrato de trabalho. Majoração do desconto com total discrepância dos critérios adotados por empresa do mesmo grupo. Ofensa ao princípio da isonomia. Configurada alteração lesiva do contrato de trabalho.	
	(3ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Flávia Lorena Pacheco. Processo n. 0000529-62.2010-5.04.0121 RO. Publicação em 26-04-11).....	66
2.33	Substituição processual. Legitimidade ativa do Sindicato dos Bancários. Diferenças de participação nos lucros e resultados. Defesa de direitos individuais homogêneos, que, embora individualizáveis, são comuns aos integrantes da categoria profissional que abrange.	
	(5ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Clóvis Fernando Schuch Santos. Processo n. 0000207-76.2010.5.04.0821 RO. Publicação em 01-04-11).....	66
2.34	Sucessão trabalhista. Imprecisão e generalidade dos preceitos celetistas que têm permitido à jurisprudência alargar o sentido original do instituto. Adequação do sentido das normas frente às mutações sofridas pela realidade. Fato de a reclamante não ter trabalhado para a segunda reclamada que não impede a existência da sucessão trabalhista.	
	(4ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Fabiano de Castilhos Bertolucci. Processo n. 0090200-58.2008.5.04.0027 RO. Publicação em 08-04-11).....	66
2.35	Sucessão. Habilitação de herdeiros do reclamante falecido. Conflito entre os postulantes. Determinado o sobrestamento do feito, até que a Vara de Família defina quem são os herdeiros habilitados a integrar a sucessão.	
	(9ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Marçal Henri dos Santos Figueiredo - Convocado. Processo n. 0000889-17.2010.5.04.0373 AIAP. Publicação em 08-04-11).....	67
2.36	Trabalho aos feriados. Atividades do comércio em geral. Inexistência de norma coletiva. Vedação de utilização de mão de obra nestes dias até que haja previsão coletiva dispondo o contrário.	
	(4ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Hugo Carlos Scheuermann. Processo n. 0129600-90.2009.5.04.0012 RO. Publicação em 27-04-11)	67

3. Sentença

Despedida discriminatória. Empresa pública. **1.** Garantia de emprego. Gozo de auxílio-doença acidentário. **2.** Nulidade da despedida também decorrente da ausência de motivação do ato. **3.** Prescrição. Entendimento no sentido de que enquanto não garantida a plena eficácia do sistema de garantia contra a despedida arbitrária de que cogita o art. 7º da Constituição, a vigência do contrato de emprego constitui elemento impeditivo ao fluxo do prazo prescricional. **4.** Assistência judiciária gratuita. Honorários advocatícios. **5.** Contribuições fiscal e previdenciária. Descontos não autorizados. Determinação de recolhimento pela reclamada incidentes sobre os créditos reconhecidos em favor da reclamante, nos termos do art. 46 da Lei n. 8.541/92 e 43 da Lei n. 8.212/91. **6.** Gratuidade da Justiça. Prerrogativas inerentes à Fazenda Pública. Isenção de Custas. Juros.

(Exma. Juíza Valdete Souto Severo. Processo n. 0000925-96.2010.5.04.0005
Ação Trabalhista - Rito Ordinário. 5ª Vara do Trabalho de Porto Alegre. Publicação em 29-04-11).....68

[▲ volta ao sumário](#)

4. Artigos

- 4.1 [Repensando o critério de interpretação das cláusulas normativas benéficas no direito do trabalho](#)
Rafael da Silva Marques.....75
- 4.2 [Grandes vetores hermenêuticos na temática da estabilidade](#)
Fernando Schnell.....82

[▲ volta ao sumário](#)

5. Notícias

5.1 Supremo Tribunal Federal – STF (www.stf.jus.br)

- 5.1.1 [Ministra Ellen destaca métodos alternativos de solução de litígios](#)
Veiculada em 02-05-1189
- 5.1.2 [Excesso de recursos ao STF prejudica agilidade](#)
Veiculada em 04-05-11.....90

5.2 Conselho Nacional de Justiça - CNJ (www.cnj.jus.br)

- 5.2.1 [Ministro Peluso defende isenção de custas para quem conciliar](#)
Veiculada em 02-05-11.....91
- 5.2.2 [Resolução sobre horário de funcionamento do Judiciário entra em vigor em 60 dias](#)
Veiculada em 03-05-11.....92

5.2.3 Dívidas judiciais poderão ser pagas com cartões	
Veiculada em 06-05-11.....	92
5.2.4 Conselheiros do CNJ discutem 3º Pacto Republicano	
Veiculada em 06-05-11.....	93

5.3 Superior Tribunal de Justiça - STJ (www.stj.jus.br)

STJ lança página no Facebook com sorteio de livros	
Veiculada em 11-05-11.....	94

5.4 Tribunal Superior do Trabalho – TST (www.tst.jus.br)

5.4.1 Empresa é condenada por gerar expectativa de contratação	
Veiculada em 02-05-11.....	95
5.4.2 TST lança página no Facebook	
Veiculada em 03-05-11.....	96
5.4.3 TST lança hot site do Programa Nacional de Prevenção de Acidentes de Trabalho	
Veiculada em 03-05-11.....	96
5.4.4 Presidente do TST recomenda prioridade a processos que tratam de acidente de trabalho	
Veiculada em 03-05-11.....	96
5.4.5 Turma decide que empregado contratado por prazo certo não tem estabilidade provisória	
Veiculada em 04-05-11.....	97
5.4.6 Empregado da CEEE-RS não consegue complementação de aposentadoria	
Veiculada em 05-05-11.....	98
5.4.7 Pagamento de honorários advocatícios na Justiça do Trabalho está vinculado à assistência sindical	
Veiculada em 05-05-11.....	99
5.4.8 Indenizações diferentes por transporte de valores causam polêmica na SDI-1	
Veiculada em 05-05-11.....	100
5.4.9 Primeira Turma dispensa certidão para comprovar que imóvel é bem de família	
Veiculada em 06-05-11.....	101
5.4.10 Atestado do INSS não é imprescindível para concessão de estabilidade	
Veiculada em 06-05-11.....	102

5.4.11	Mesmo sem concurso, médico será indenizado pelo Estado por não receber salário	103
	Veiculada em 09-05-11.....	
5.4.12	Empregada de universidade deve devolver diferenças de planos econômicos	104
	Veiculada em 09-05-11.....	
5.4.13	Turma discute prescrição de benefício alterado pelo empregador	104
	Veiculada em 09-05-11.....	
5.4.14	Gestante que recusou retorno ao emprego ganha direito a indenização	105
	Veiculada em 09-05-11.....	
5.4.15	SDI-1 reconhece coação em pedido de demissão de gerente de Câmara de Comércio	106
	Veiculada em 09-05-11.....	
5.4.16	Cópias autenticadas indevidamente por advogado resultam em extinção do processo	107
	Veiculada em 10-05-11.....	
5.4.17	Trabalhadora multada por mentir em processo obtém justiça gratuita	108
	Veiculada em 11-05-11.....	
5.4.18	Turma admite depósito recursal sem número do processo	109
	Veiculada em 11-05-11.....	
5.4.19	Contratada sem concurso, gestante perde indenização por estabilidade	109
	Veiculada em 12-05-11.....	
5.4.20	Andrade Gutierrez pagará R\$ 200 mil a família de empregado vítima de capotagem	110
	Veiculada em 12-05-11.....	

5.5 Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região – TRT4R (www.trt4.jus.br)

5.5.1	Presidente do TST anuncia início da implantação nacional do processo eletrônico na fase de conhecimento	111
	Veiculada em 11-05-11.....	
5.5.2	Coleprecior: Presença do perito na audiência antecipa solução do processo	112
	Veiculada em 12-05-11.....	
5.5.3	ALJT propõe a governos nacionais medidas para proteção de trabalhadores migrantes	112
	Veiculada em 16-05-11.....	

5.5.4 TRT-RS estabelece forma para restituição de custas e emolumentos recolhidos indevidamente e retificação de guias	
Veiculada em 16-05-11.....	113

[▲ volta ao sumário](#)

6. Indicações de Leitura

6.1 Revista de Processo. Ano 36. N. 192. Fevereiro de 2011.

6.1.2 <i>Amicus curiae</i> e o processo coletivo: uma proposta democrática	
Eduardo Cambi. Kleber Ricardo Damasceno.....	114
6.1.3 Fundamentos e limitações Constitucionais	
Rodrigo Gomes de Mendonça.....	114
6.1.4 Decisões judiciais e o dever de fundamentar: a experiência inglesa	
Neil Andrews.....	114
6.1.5 Anotações acerca do <i>contempt of court</i> no direito norte-americano	
Adriana Villa-Forte de Oliveira Barbosa. Francisco Vieira Lima Neto.....	114
6.1.6 O devido processo legal e a concessão de tutelas de urgências: em busca da harmonização dos valores segurança e celeridade	
Flávia de Almeida Montingelli Zanferdini.....	114

6.2 Revista de Processo. Ano 36. N. 193. Março de 2011.

6.2.1 Controle jurisdicional das políticas públicas – <i>Mínimo existencial</i> e demais direitos fundamentais imediatamente judicializáveis	
Kazuo Watanabe.....	114
6.2.2 Delimitação conceitual de exceção substancial e distinção entre exceções e objetos substanciais	
Rafael Oliveira.....	114
6.2.3 A legitimidade da Defensoria Pública para a ação civil pública ambiental e a condição de pessoa necessitada em termos (socio) ambientais: uma questão de acesso à Justiça (socio) ambiental	
Tiago Fensterseifer.....	115
6.2.4 O direito fundamental de facilitação da defesa em juízo dos consumidores	
Nelson Rodrigues Neto.....	115

6.2.5	A duração do processo, o julgamento do recurso extraordinário dotado de repercussão geral e a modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade	
	Luis Alberto Reichelt.....	115
6.2.6	O formalismo exacerbado quanto ao preenchimento de guias de preparo: ainda a jurisprudência defensiva dos Tribunais Superiores	
	Márcio Carvalho Faria.....	115
6.2.7	Brevíssimos pensamentos sobre as linhas mestras do novo Código de Processo Civil	
	Leonardo Netto Parentoni.	115
6.2.8	<i>Enforcement of a claim with the support of the new information technology. Protection of the creditor and the debtor</i>	
	Michele Angelo Lupoi.....	115

6.3 Repertório de Jurisprudência IOB – Trabalhista e Previdenciário. n.07. 1ª Quinzena de Abril de 2011.

6.3.1	Dos Conflitos Legais Decorrentes da Coexistência de Idênticos Sindicatos de Categoria	
	Ismênia E. Oliveira de Castro. Veruska Farani.....	115
6.3.2	Controles de Frequência Eletrônicos sem Assinatura e a Presunção de Veracidade da Jornada Neles Consignadas. Recepção e Aplicabilidade dos artigos 219 do CCB e 368 do CPC no Processo do Trabalho	
	Cristiano Augusto Rodrigues Possídio.....	116

6.4 Revista do Direito Trabalhista – RDT. Ed. Consulex. Ano 17. N. 03. Março de 2011.

6.4.1	Salário-Mínimo	
	Almir Pazzianoto Pinto.....	116
6.4.2	O trabalhador economicamente dependente. Uma inovação no ordenamento jurídico espanhol	
	Cláudia Coutinho Stephan. Tatiana dos Santos de Souza.....	116

6.5 Revista Magister de Direito Trabalhista e Previdenciário. Nº. 40. Jan./Fev. de 2011.

6.5.1	Terceirização – Aspectos Gerais. A Última Decisão do STF e a Súmula 331 do TST. Novos enfoques	
	Márcio Túlio Viana. Gabriela Neves Delgado. Helder Santos Amorim.....	116

6.5.2 Depósito Recursal em Agravo de Instrumento no Processo do Trabalho	
Gustavo Filipe Barbosa Garcia.....	116
6.5.3 Estabilidade Provisória da Gestante e Contrato por Tempo Determinado	
Antonio Borges de Figueiredo.....	116
6.5.4 A Teoria da Reserva do Possível e a Efetividade dos Direitos Sociais	
Mateus Gustavo Aguilar. Hilário Bocchi Junior.....	116
6.5.5 Inadimplemento Trabalhista e Julgamento da ADC nº 16/DF	
Marcos Malaquias.....	117
6.5.6 Proventos de Aposentadoria Especial	
Wladimir Novaes Martinez.....	117

6.6 Revista Síntese - Trabalhista e Previdenciária. Ed. Síntese. N. 262. Abril de 2011.

6.6.1 A Relação de emprego e o Jogo de Bicho	
Sérgio Pinto Martins.....	117
6.6.2 Contrato de Trabalho e Nulidades: Breves Apontamentos sobre o Trabalho Ilícito, o Trabalho Proibido e seus Efeitos Trabalhistas	
Rodrigo Garcia Schwarz.....	117
6.6.3 A Proteção da Intimidade e da Privacidade do Trabalhador no Plano das Normas Internacionais	
Georgenor de Sousa Franco Filho.....	117
6.6.4 O Princípio da Vedação do Retrocesso Jurídico e Social no Direito Coletivo do Trabalho	
Daniela Muradas.....	117

6.7 Disponíveis na Internet

Do direito ao lazer nas relações de trabalho	
Analuísa Macedo Trindade.....	117

[▲ volta ao sumário](#)

7. Dica de Linguagem Jurídico-Forense

Prof. Adalberto J. Kaspary

Policitação – Policitante – Oblato.....	118
---	-----

[▲ volta ao sumário](#)

1. Acórdãos

1.1 Ação civil pública. Dano moral coletivo. 1. Legitimidade ativa do Ministério Público do Trabalho. 2. Inépcia da inicial. Impossibilidade jurídica do pedido afastada. 3. Coisa julgada afastada. Competência da Justiça Federal para julgar a ação movida pelo INSS contra a reclamada, em que buscava o recolhimento de contribuições previdenciárias, que não se confunde com a da Justiça do Trabalho. 4. Fraude à legislação trabalhista. Requerida que promoveu um processo de terceirização, em razão do qual houve a formação massificada de sociedades em conta de participação, todas com o mesmo objeto social. Terceirização da atividade-fim. 5. Indenização por dano moral coletivo devida. Ilícito, ou a soma deles, cometido pela requerida que repercute diretamente na coletividade, ainda que os sócios, individualmente, não se sintam ofendidos ou perturbados. Interesses tutelados que ultrapassam o limite do individual, atingindo valores fundamentais da sociedade. *Quantum* indenizatório reduzido e revertido ao Fundo de Amparo ao Trabalhador (FAT). 6. Ação cautelar incidental. Improcedência. Medida que buscou atribuir efeito suspensivo ao recurso quanto à multa diária imposta ao caso.

(1ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador José Felipe Ledur. Processo n. 0100600-91.2008.5.04.0008 RO. Publicação em 19-04-11)

EMENTA: DANO MORAL COLETIVO. Infração reiterada à legislação trabalhista, em especial a constituição de diversas sociedades em conta de participação para evitar o registro dos contratos de emprego e a terceirização da sua atividade-fim, o que, além de acarretar prejuízo aos trabalhadores da requerida, repercute diretamente na sociedade. Afronta ao princípio do valor social do trabalho (art. 1º, III, da CF/88). Violação a direitos fundamentais sociais que evidencia a ocorrência de dano moral coletivo passível de reparação pecuniária. Valor da indenização que deve observar os parâmetros da razoabilidade, além de critérios como a sua natureza punitiva, a condição econômica do ofensor e da vítima, gravidade e repercussão da ofensa. Recurso não provido.

[...]

ISTO POSTO:

PRELIMINARMENTE

CONTRARRAZÕES DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO

EXPRESSÕES INJURIOSAS

O Ministério Público do Trabalho (MPT) alega, em contrarrazões, que o advogado da parte adversa utilizou expressões injuriosas contra a magistrada prolatora da sentença, ao sugerir que esta teria atuado de forma parcial e tendenciosa. Postula sejam riscadas as expressões destacadas.

O procurador da requerida utilizou palavras e expressões que se caracterizam como injuriosas e ofensivas ao julgador de origem, conforme destacado pelo Ministério Público do Trabalho nas contrarrazões. Na dicção do art. 140 do Código Penal, injuriar a outrem traduz a ofensa à dignidade ou ao decoro, o que está presente nas seguintes expressões: “*ou intencionalmente procurou isto ignorar*” (fl. 575), “*e tão reveladora da intenção injustificada da intenção de punir a recorrente*”, “*o objetivo cego de encontrar fundamentos para deferir a pretensão do MPT*”, “*cabia indiscutivelmente o exame mais isento da prova, exame imparcial*”, “*deve ser neutralizada a tendenciosidade na avaliação das versões das partes, influenciada inclusive por sentimentos pessoais ou ideológicos*”, “*comprometida com tomadas de posição certamente motivadas por questões alheias e desvinculadas do processo*” e “*convencimento arbitrário ou meramente subjetivo do julgador, como ocorreu no presente caso*” (fl. 576).

Diante disso, nos termos do art. 15 do CPC, determina-se que ditas expressões sejam riscadas da peça recursal.

MÉRITO

RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMADA

1 ILEGITIMIDADE ATIVA

A sentença afastou a prefacial de ilegitimidade ativa do autor suscitada pelo reclamado em contestação. Entendeu que o MPT possui legitimidade para postular em juízo para defesa de quaisquer interesses coletivos, quando desrespeitados direitos sociais constitucionalmente garantidos, à luz do art. 83, III, da Lei Complementar nº 75/1993.

A ré não se conforma. Alega que a presente ação alberga interesses que não são difusos e coletivos e, portanto, não passíveis de tutela pela via eleita. Diz que a discussão diz respeito à existência ou não de vínculos de emprego dos sócios das empresas com as quais mantém sociedades em conta de participação, o que não se caracteriza como direitos difusos ou coletivos *stricto sensu*. Postula a extinção do processo sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC.

Examina-se.

O Ministério Público do Trabalho tem legitimidade para promover de ação civil pública no âmbito da Justiça do Trabalho visando a defesa de interesses coletivos, quando desrespeitados os direitos sociais constitucionalmente garantidos, conforme arts. 127, *caput*, e 129, III, da CF/88, 5º e 21 da Lei 7.347/85 (Lei da Ação Civil Pública) e 83, III, da Lei Complementar nº 75/93 (Lei Orgânica do Ministério Público da União). O conceito de interesses coletivos vem definido pelo art. 81, II, do CDC, segundo o qual

interesses ou direitos coletivos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base.

A presente demanda tem como causa de pedir a contratação de trabalhadores sem registro do vínculo empregatício pela ré, o que constitui ofensa ao direito fundamental social ao trabalho e à relação de emprego estabelecido no art. 6º, *caput*, e a sua concreção na norma do art. 7º, I, da CF/88. Com efeito, o reconhecimento do vínculo empregatício, dadas as suas repercussões civis, previdenciárias e até mesmo sociológicas, é a regra, e não a exceção, no ordenamento jurídico pátrio, além de direito constitucionalmente garantido a todo cidadão, se presentes os requisitos previstos na legislação infraconstitucional conformadora desse direito.

Nesse sentido, o Ministério Público do Trabalho fundamenta a ação na alegação de que a contratação de trabalhadores nos moldes adotados pela ré lesa não apenas o profissional enquanto empregado, mas também a todos os demais componentes da mesma categoria admitidos pelo réu, de forma indistinta e indivisível.

O réu faz confusão entre o conceito de interesses coletivos e difusos, vez que estes se distinguem daqueles pela indeterminação dos seus titulares. É justamente a especificação dos titulares do direito pleiteado na presente ação que confere legitimidade ao Ministério Público do Trabalho, à luz do art. 83, III, da LOMPU. Portanto, está correta a sentença que reconheceu a legitimidade ativa do MPT para a propositura da ação ora apreciada.

Provimento negado.

2 INÉPCIA DA INICIAL. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO

A sentença rejeitou a argüição de impossibilidade jurídica do pedido e inépcia da petição inicial. Fundamentou que não há qualquer óbice no ordenamento jurídico aos pedidos contidos na petição inicial, e que em sede de ação civil pública não se justifica, por razões tanto práticas como jurídicas, a formação de litisconsórcio passivo necessário.

A reclamada recorre. Alega que a impossibilidade jurídica do pedido decorre do fato de que os terceiros que não integraram a lide não podem ser atingidos pela demanda. Invoca os artigos 47 do CPC e 5º, II, da CF/88. Cita decisões jurisprudenciais. Sustenta que os terceiros referidos já manifestaram perante o MPT a intenção de prosseguir com os contratados de sociedade em conta de participação, citando depoimentos testemunhais. Postula a extinção do processo sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC.

Analisa-se.

A impossibilidade jurídica do pedido se configura na hipótese de existência de vedação legal à instauração da relação processual. Não há qualquer norma que proíba o pedido formulado na presente ação, de condenação da reclamada à obrigação de não contratar sociedades em conta de participação em fraude à legislação trabalhista, bem como de manter formalizados os contratos de emprego de todos os trabalhadores necessários à realização de sua atividade-fim. Tal pedido, conforme já exposto, decorre da legitimidade do MPT para promover ação civil pública no âmbito da Justiça do Trabalho visando a defesa de interesses coletivos, quando desrespeitados os direitos sociais constitucionalmente garantidos, conforme arts. 127, *caput*, e 129, III, da CF/88, 5º e 21 da Lei 7.347/85 e 83, III, da Lei Complementar nº 75/93.

Quanto à configuração de hipótese de litisconsórcio necessário entre a reclamada e os terceiros que com ela celebraram contrato de sociedade em conta de participação, não tem razão a recorrente. A ação civil pública movida pelo Ministério Público do Trabalho tem como objeto a prática de fraude pela requerida, cujos prejudicados são os trabalhadores que lhe prestam serviços sem o devido reconhecimento de vínculo. Assim, os terceiros que, segundo a recorrente, deveriam integrar o pólo passivo são aqueles cujos direitos são defendidos pelo MPT ao ajuizar esta ação razão pela qual não se cogita da formação de litisconsórcio passivo. Registra-se que a análise acerca da prejudicialidade da contratação sob a forma de sociedade diz respeito ao mérito da pretensão e será analisada em item próprio, de modo que os depoimentos invocados pela recorrente não se prestam a justificar a retificação do pólo passivo.

Provimento negado.

3 COISA JULGADA

Na ata de audiência das fls. 507-10 constou que a reclamada apresentou documentos que demonstram o trânsito em julgado de decisão da Justiça Federal que reconheceu incidentalmente a regularidade dos contratos de sociedade por ela mantidos (documentos das fls. 514-34). O juízo de origem não se manifestou sobre a argüição de coisa julgada.

A reclamada recorre, alegando que o processo n. 2002.71.14.001226 do TRF da Quarta Região, referente a uma autuação fiscal aplicada pelo INSS, transitou em julgado e reconheceu a regularidade dos contratos de sociedade em conta de participação. Aduz que a referida decisão fez coisa julgada em relação à matéria, nos termos do art. 470 do CPC. Diz que a Justiça Federal tem competência para a análise da questão central, que é a possibilidade de a reclamada celebrar esses contratos para a administração de suas filiais. Invoca os artigos 267, V, § 3º, e 301, § 4º, do CPC.

Analisa-se.

A decisão proferida no processo n. 2002.71.14.001226, movido pelo INSS reclamante em face da reclamada, e que tramitou na Vara Federal de Lajeado, visou a cobrança de parcelas de natureza previdenciária devidas em virtude da fraude quanto ao reconhecimento de relação de emprego em

razão da utilização de contratos de sociedade em conta de participação (fls. 514-34). Os embargos da reclamada foram julgados procedentes, sendo desconstituída a certidão de dívida ativa.

Impende registrar, inicialmente, que a sentença prolatada na Justiça Federal não faz coisa julgada na Justiça do Trabalho, ainda que lá a matéria de fundo – legalidade da transferência de antigos funcionários para outras firmas e bem assim da regularidade dessas firmas – seja idêntica. Não se confunde a competência da Justiça Federal para julgar a ação movida pelo INSS contra a reclamada, em que buscava o recolhimento de contribuições previdenciárias (objeto tributário, portanto) sob o fundamento de prática de fraude à legislação trabalhista, com a da Justiça do Trabalho para julgar a ação civil pública movida pelo MPT sob o fundamento de violação interesses coletivos dos trabalhadores, ainda que decorrentes da mesma fraude supostamente praticada pela ré.

Registra-se que o processo movido na Justiça Federal tinha pólo ativo diverso, integrado apenas pelo INSS. Nos termos do art. 472 do CPC, a sentença faz coisa julgada quanto às partes, não beneficiando nem prejudicando terceiros. Segundo o mesmo dispositivo, apenas nas causas relativas ao estado de pessoa, e se houverem sido citadas no processo, em litisconsórcio necessário, todos os interessados, é que a sentença produz coisa julgada em relação a terceiros. Não sendo esse o caso, não há coisa julgada.

Provimento negado.

4 FRAUDE À LEGISLAÇÃO TRABALHISTA. VALIDADE DOS CONTRATOS DE SOCIEDADE EM CONTA DE PARTICIPAÇÃO. TERCEIRIZAÇÃO DA ATIVIDADE-FIM

A sentença determinou à reclamada, em antecipação de tutela, confirmada pela sentença, que rescinda os contratos de sociedade em conta de participação que mantém para as filiais, em fraude à legislação trabalhista, bem como formalize os contratos de emprego de todos os trabalhadores necessários à realização da sua atividade-fim, sob pena de pagamento de multa diária de R\$ 10.000,00 a ser revertida ao Fundo de Amparo ao Trabalhador – FAT; e que não contrate sociedades em conta de participação em fraude à legislação trabalhista, bem como que mantenha formalizados os contratos de emprego de todos os trabalhadores necessários à realização da sua atividade-fim, sob pena de pagamento de multa diária de R\$ 10.000,00 a ser revertida ao Fundo de Amparo ao Trabalhador – FAT. Fundamentou que as chamadas “parceiras” da ré realizam para ela a atividade classificada como “fim”, o que só poderia ocorrer por meio de empregados da Benoit porque necessários à consecução do seu objeto social. Destacou que o objeto do contrato entre as reclamadas é o mero fornecimento de mão-de-obra para realizar atividades inerentes ao núcleo essencial do empreendimento comercial, não havendo falar em sociedade em conta de participação que, ao contrário do que defende a ré, não admite o chamado “sócio de serviço”. Apontou que numa verdadeira sociedade em conta de participação o sócio ostensivo é quem se obriga para com terceiros pelo resultado das transações e das obrigações sociais, realizadas ou empreendidas em decorrência da sociedade, e nunca o sócio participante, que sequer é conhecido de terceiros ou com eles trata. Fundamentou que, nos termos dos artigos 993 e 994 do Código Civil, cabe ao sócio oculto a fiscalização da gestão dos negócios sociais, e não o seu gerenciamento ou assunção de obrigações trabalhistas e previdenciárias, como constatado neste caso. Entendeu que a conduta da reclamada configura abuso de direito, nos termos do art. 187 do Código Civil, bem como fraude à legislação trabalhista nos termos do art. 9º da CLT.

A reclamada recorre. Alega que os contratos de sociedade firmados não configuram fraude à legislação trabalhista. Assevera que não há vedação legal à terceirização da atividade-fim da empresa, sendo que a Súmula 331 do TST afronta o princípio da legalidade. Diz que nas sociedades em conta de participação o objeto necessariamente está relacionado à atividade-fim do sócio ostensivo. Destaca que esse contrato tem natureza empresarial. Diz que os direitos de todos os trabalhadores envolvidos estão garantidos pelo seu patrimônio. Sustenta que o entendimento de origem acaba por revogar ou tornar imprestáveis os termos do art. 991 do Código Civil. Aduz que os depoimentos das testemunhas por ela convidadas demonstram que a sentença se afastou dos limites do livre convencimento e revelou intenção injustificada de punir a empresa. Invoca o art.

131 do CPC e sustenta que o juiz deve expor os fundamentos que levaram ao seu convencimento. Alega que é possível a existência de sócio de serviço nas sociedades em conta de participação. Diz que não foi desvirtuada a utilização dessa forma societária, uma vez que todos os negócios perante terceiros foram realizados em nome do sócio ostensivo, no caso a empresa Benoit. Aduz que não há precarização das relações de trabalho, uma vez que os empregados têm seus direitos garantidos pelos patrimônios de ambos os sócios. Destaca que a sociedade em conta de participação não possui personalidade jurídica. Assevera que cabe ao sócio ostensivo o fornecimento de todas as mercadorias a serem comercializadas, bem como todas as obrigações tributárias, e às sociedades parceiras compete a contratação e pagamento de pessoal para o exercício da atividade vinculada ao atendimento das filiais, bem como as despesas de manutenção das instalações e demais gastos inerentes ao exercício do comércio. Sustenta que não há como admitir, de forma generalizada, a existência de fraude à legislação trabalhista. Diz que não há pessoalidade na prestação de serviços dos sócios. Assevera que as parcerias resultam em maior autonomia para o gerenciamento das rotinas das filiais e maiores ganhos financeiros para os gerentes. Sustenta ser natural que o capital das empresas se mantenha inalterado ao longo dos anos. Postula a reforma.

Analisa-se.

Inicialmente, esclarece-se que a julgadora de origem fundamentou devidamente as razões que levaram ao seu convencimento. O art. 131 do CPC dispõe que “o juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento”. Disso resulta a necessidade de o juiz fundamentar as suas decisões, o que foi observado na sentença. O julgado adotou teses divergentes daquelas defendidas pela ré, ou com elas incompatíveis, e isso não configura parcialidade da magistrada, mas sim a sua tomada de decisão, com base em fundamentos jurídicos e fáticos expostos. Cumpre frisar, ainda, que o julgador é livre na apreciação da prova e dos fatos e não está adstrito a se manifestar sobre todos os argumentos de fato e de direito utilizados pela parte, bastando que exponha os fundamentos que levaram à formação do seu convencimento.

Quanto ao mérito da pretensão, a requerida tem como objeto social o “comércio por atacado e varejo de máquinas implementos agrícolas e respectivos acessórios e peças, eletro-domésticos, som, imagem, móveis, tintas, pneus e máquinas e equipamentos de informática” (cláusula segunda, fl. 377). É incontroverso que a requerida celebrou contratos de sociedade em conta de participação com diversos ex-gerentes de suas filiais, os quais permaneceram gerindo os respectivos estabelecimentos. A constituição de pessoa jurídica pelos ex-empregados da reclamada, praticamente sem alterações nas atribuições e com vinculação à atividade-fim da recorrente gera presunção de fraude à legislação trabalhista.

A prova produzida pelo Ministério Público do Trabalho reforça a tese da existência de fraude. O depoimento do Sr. Sérgio [...] (fls. 10-2), sócio da empresa Sérgio Kochem & Cia Ltda., colhido em 28-11-06 esclarece o procedimento da ré. A testemunha afirmou que

*“A empresa da qual é sócio presta serviços à Benoit desde aproximadamente 1995; **anteriormente, o depoente era empregado da Benoit, tendo sido admitido em abril de 1990; atuou até 1995 como gerente da filial Campo Bom; neste ano, a direção da Benoit propôs-lhe que constituísse sociedade em conta de participação para prestar serviços à empresa;** achou a proposta atraente, pois lhe traria maiores ganhos e liberdade de trabalho; **caso não aceitasse, continuaria trabalhando para a Benoit como empregado;** até 1995, trabalhavam com o depoente na Benoit de seis a oito empregados, aproximadamente; a proposta da Benoit foi direcionada tão-somente ao depoente e à sua esposa, Sra. Zaida, que também trabalhava na Benoit, ao que se lembra como caixa; **os demais empregados tiveram rescindidos os contratos de trabalho com a Benoit e em seguida assinaram contrato com a empresa do depoente;***

*isto ocorreu na loja da Benoit em Campo Bom, não tendo permanecido empregado contratado pela Benoit; posteriormente, como o negócio era bom, assumiu a loja de Sapiranga (acredita que em 1997) e a loja de Novo Hamburgo (em 2000); **nestas lojas, todos os empregados da Benoit passaram a empregados da empresa do depoente**; os salários dos empregados, quando da alteração de contrato de trabalho, não sofreram alteração; posteriormente, o depoente passou a definir os valores contratados; cada loja tem gerente próprio, caixas, crediárias, atendentes de balcão; o depoente e sua esposa supervisionam as três lojas; (...) **quando da constituição da empresa, não houve maior ingerência da Benoit, tendo contratado contador e advogado por conta própria**; os únicos contratos mantidos pela empresa do depoente atualmente são com a Benoit; (...) **a folha de pagamento da empresa é elaborada pelo contador; o depoente e sua esposa são responsáveis pela admissão de trabalhadores.**”*

A Sra. Zaida [...], a outra sócia da empresa Sérgio Kochem & Cia. Ltda., ouvida pelo Ministério Público do Trabalho (fls. 12-3), afirmou que

*“antes de constituir a empresa com seu marido, trabalhou na Benoit desde o ano de 1992, aproximadamente; a empresa foi constituída em 1995 ou 1996; no final do contrato com a Benoit, atuava como gerente, na filial de Campo Bom; (...) **a Benoit propôs à depoente e ao marido a constituição de uma empresa para fazer espécie de contrato de parceria na filial Campo Bom**; como este contrato era vantajoso, o casal aceitou a proposta e constituiu empresa; **a constituição da empresa se deu por conta do casal, não tendo havido indicação da Benoit com relação a advogados ou contadores**; posteriormente, houve contrato de parceria em outras duas filiais, de Novo Hamburgo e Sapiranga; o casal procura passar nas três lojas todos os dias, sendo que em cada uma existe empregado de confiança, que gerencia cada estabelecimento; no sistema atual, é viável manter a parceria com a Benoit; **acredita que no momento a empresa não teria condições de sobreviver sem a parceria** (...).”*

Cabe referir, ainda, o depoimento de Noeli [...] (fls. 23-5), ouvida pelo Ministério Público do Trabalho em 08-02-07, e que atuava como contadora na sede da Benoit. A testemunha afirmou que:

*“já trabalhou como empregada da Benoit, entre os anos de 1992 e 1998, aproximadamente; trabalhava no setor de recursos humanos, mais especificamente com folha de pagamento; saiu da Benoit porque se formou em contabilidade e resolveu, juntamente com o esposo, Cláudio [...], abrir um escritório de contabilidade; o escritório de contabilidade se localiza no prédio do centro administrativo da Benoit, no 6º andar; apenas o escritório de contabilidade da depoente, no centro administrativo, não integra a empresa Benoit; presta serviço de contabilidade a diversas empresas, parceiras da Benoit ou não; o primeiro cliente do escritório foi a Benoit, que lhe entregou a folha de pagamento para ser elaborada; (...) atualmente, o escritório não trabalha com a Benoit, mas apenas com parceiros da Benoit; (...) **quando era empregada da Benoit, já havia sido instaurado o processo de terceirização nas lojas do estado; não lembra quantos empregados foram afetados pelo processo de terceirização**; no*



*processo de abertura de novas lojas, a administração da Benoit conversa com as pessoas interessadas em constituir empresa para prestarem serviços, como terceirizados nas lojas da Benoit; quando os interessados vão até Lajeado, a administração da Benoit indica o escritório de contabilidade da depoente, embora não haja obrigação de contratar tal escritório; **se houver interesse, é mantido contato com o escritório e é iniciado o processo de constituição da empresa; em regra, o objeto das empresas constituídas é o mesmo, qual seja, prestação de serviços na intermediação de venda de móveis e eletrodomésticos;** (...) a maior parte dos custos das empresas se vincula a gastos com folha de pagamento; estas empresas não adquirem mercadorias, apenas prestam serviços à Benoit; sabe de vários casos em que as empresas encerram suas atividades e os sócios passam a trabalhar como empregados da Benoit; (...) acredita que isto ocorra principalmente com empresas menores, devido à alta carga tributária que recai sobre as mesmas (empresas de prestação de serviços não podem aderir ao Simples); (...)"*

Em juízo, a testemunha Janice [...] (fls. 507-9), convidada pela ré afirmou, disse que

*"há 16 anos foi oferecida à depoente e seu marido uma parceria para prestação de serviços com a Reclamada; que quando tal ocorreu o marido da depoente trabalhava na Reclamada, na função de gerente, na loja em Estrela; **que seu marido saiu da reclamada, tendo sido dispensado sem justa causa, com o pagamento das verbas rescisórias, e montou uma empresa com a depoente; que foi oferecido um sistema, na época chamado pela depoente de "franquia", e através de tal sistema a empresa da depoente e de seu marido prestavam serviços inerentes ao funcionamento da loja da BENOIT em Estrela; (...)** **que não houve qualquer pagamento por parte da depoente e seu marido para participar deste sistema; que a empresa da depoente e de seu marido contratou todos os empregados necessários para o funcionamento da loja, sendo que destes a grande maioria já trabalhava na loja como contratado da BENOIT; (...)** **que na medida em que necessário, no decorrer do tempo a empresa da depoente e de seu marido contratou mais empregados, sem ingerência da BENOIT;** que todas as mercadorias comercializadas pela loja pertence à BENOIT e quando os produtos são vendidos na loja o valor do pagamento não é da depoente e de seu marido, mas sim da BENOIT; **que sobre os valores das vendas a empresa da depoente recebia da BENOIT o pagamento de comissões estipuladas por um percentual de 5,8 % sobre as referidas vendas; (...)** **que a empresa da depoente já manteve contrato com o Banco Bradesco para atuar na loja de Estrela, também como correspondente bancário, recebendo o pagamento de contas, o que durou por 01 ano e foi rescindido pela depoente e seu marido, porque não correspondeu às suas expectativas, que a BENOIT não interferiu nesta negociação com o Bradesco, mas a depoente perguntou antes se haveria objeção da BENOIT; (...)** **Que quando a empresa da depoente oferecia a entrega em veículo próprio o valor da entrega ficava todo com a empresa da depoente e nada ia para a BENOIT;** (...) que a renda líquida da empresa da depoente gira em média de R\$8.000,00 por mês, o que é dividido entre a depoente e seu marido, sendo que ambos trabalham na loja como gerentes; que a depoente não gostaria de ser contratada pela BENOIT como empregada pois entende que seu retorno financeiro desta forma é maior do*

*que se fosse empregada e também porque se fosse empregada não teria liberdade para se ausentar do trabalho por motivos particulares, não poderia tirar férias no momento e pelo tempo que quisesse, entendendo que tal liberdade "não tem preço"; que o contrato em conta de participação, no entender da depoente é uma sociedade que pode ser rescindida; **que não sabe outras coisas sobre o funcionamento do contrato de sociedade em conta de participação; que já ouviu as expressões sócio oculto e sócio ostensivo, mas não sabe o que significa; que a rotina de trabalho do marido da depoente não mudou quando passou a ser sócio da empresa, pois continuou fazendo o gerenciamento da loja; que o imóvel da loja da depoente é da BENOIT e a depoente não paga aluguel; que as contas de luz, água e telefone são pagas pela BENOIT e a depoente e seu marido apenas pagam os empregados e as contas e impostos referentes a sua empresa;** (...) que a empresa da depoente preserva dinheiro para eventuais problemas, como rescisão contratual, ação trabalhista; que em todo o tempo de existência a empresa não aumentou o patrimônio, tendo aumentado o patrimônio pessoal dos sócios; **que a empresa não sobreviveria sem a BENOIT fazendo o que faz hoje**".*

A testemunha Joel [...] (fl. 509), convidada pela requerida, afirmou que

*"tem uma empresa que presta serviço para a BENOIT desde 1999; que iniciou a prestação através de um convite que recebeu de uma pessoa para ingressar em uma sociedade; que tal pessoa já era sócia de uma empresa que prestava serviços de vendas para a BENOIT através de uma sociedade em conta de participação; que o depoente pagou R\$5.000,00 para entrar na empresa, pagos à vista; que além do depoente também entrou na empresa outra pessoa, amigo do depoente, que também pagou o valor de R\$5.000,00; **que a empresa passou a ser administrada pelo sócio que já existia, pelo depoente e por seu amigo, totalizando 03 sócios,** e o rendimento era dividido em 03 partes iguais, o que perdurou por 02 anos e meio, permanecendo atualmente apenas o depoente em sociedade com sua esposa; (...) **que sem a BENOIT a empresa do depoente não sobreviveria**".*

Observa-se que a requerida promoveu um processo de terceirização, em razão do qual houve a formação massificada de sociedades em conta de participação, todas com o mesmo objeto social (a prestação de serviços na intermediação de venda de móveis e eletrodomésticos), conforme informado pela testemunha Noeli. Todos os sócios "ocultos" dessas sociedades mantidas com a Benoit consideram que as respectivas empresas são "suas" (expressões como "tem uma empresa", "empresa do depoente", "loja da depoente", "montou uma empresa com a depoente"). Os sócios ocultos foram os responsáveis por constituir as empresas e firmaram os contratos de trabalho com os respectivos empregados, respondendo pelas obrigações trabalhistas. A testemunha Janice refere uma série de relações que os sócios participantes realizavam sem qualquer ingerência da sócia ostensiva, como a contratação de novos empregados, contrato com o Banco Bradesco para atuar como correspondente bancário e o oferecimento do serviço de frete em veículo próprio (cujos resultados sequer revertiam em proveito da sociedade, mas apenas em favor dos sócios participantes). A testemunha Joel é clara ao referir que a "sua empresa" era administrada pelos três sócios ocultos, sem mencionar qualquer ingerência da requerida. Esses elementos demonstram que a postura dos sócios ocultos era mais ativa do que a do sócio ostensivo em relação aos negócios de cada sociedade em conta de participação, em contrariedade ao instituto jurídico respectivo, o qual está regrado pelo art. 991 do CC, verbis:

Na sociedade em conta de participação, a atividade constitutiva do objeto social é exercida unicamente pelo sócio ostensivo, em seu nome individual e sob sua própria e exclusiva responsabilidade, participando os demais dos resultados correspondentes.

Parágrafo único. Obriga-se perante terceiro tão-somente o sócio ostensivo; e, exclusivamente perante este, o sócio participante, nos termos do contrato social.

Além disso, conforme informado pela testemunha Janice, a rotina de trabalho dos ex-gerentes que contratam a sociedade com a requerida não se alterou, pois estes continuaram responsáveis pelo gerenciamento das lojas. O recebimento de comissões pelos sócios ocultos em razão das vendas efetuadas também não se coaduna com uma típica sociedade em conta de participação, assemelhando-se à mera prestação de serviços, cuja retribuição depende dos resultados do trabalho do sócio, o que não poderia se aplicar ao sócio participante. Por fim, as testemunhas Zaida, Janice e Joel reconhecem que dificilmente as suas empresas sobreviveriam sem a “parceria” da BENOIT, o que denota a extrema dependência econômica das sociedades supostamente empresárias em face da recorrente.

A própria requerida defende, em seu recurso ordinário, a caracterização dos ex-gerentes que com ela celebraram contrato de sociedade em conta de participação como sócios de serviço dessas entidades. Entretanto, a figura do sócio de serviço é incompatível com a sociedade em conta de participação. O art. 994 do Código Civil dispõe que “a contribuição do sócio participante constitui, com a do sócio ostensivo, patrimônio especial, objeto da conta de participação relativa aos negócios sociais”. Assim, a legislação aplicável a esse tipo de sociedade determina que a contribuição do sócio oculto é eminentemente patrimonial, pois o trabalho não pode constituir patrimônio especial objeto da conta de participação. O sócio oculto na sociedade em conta de participação mais se assemelha a um investidor, que tem poderes para fiscalizar a gestão dos negócios sociais (art. 993, parágrafo único, do Código Civil). Assim, por ser incompatível com o tipo societário em análise, não se aplica a possibilidade de existência de sócio de serviços nas sociedades em conta de participação.

Ainda, restou comprovado que os sócios “ocultos” eram responsáveis por manter as relações de trabalho com os empregados das filiais e administrá-las, o que descaracteriza a sociedade em conta de participação. Como já visto, nos termos do art. 991 do Código Civil, nesse tipo societário “a atividade constitutiva do objeto social é exercida unicamente pelo sócio ostensivo, em seu nome individual e sob sua própria e exclusiva responsabilidade” e, conforme o parágrafo único desse dispositivo, “obriga-se perante terceiro tão-somente o sócio ostensivo”.

Entretanto, os contratos de sociedade em conta de participação celebrados pela requerida atribuíam aos sócios participantes a prática de todos os atos de gerenciamento dessas sociedades, bem como a responsabilidade “pela contratação de funcionários para atuação na venda de produtos, bem como pelo pagamento das respectivas obrigações trabalhistas e previdenciárias” (por exemplo, contrato das fls. 148-9). Isso configura a atuação do sócio participante no objeto da atividade constitutiva do objeto social. Assim, essa forma de atuação desvirtua a utilização das sociedades em conta de participação, na medida em que prevê expressamente que a gerência da atividade constitutiva do objeto social seria exercida pelo sócio “oculto”, o qual deveria, ainda, obrigar-se perante terceiros (no caso, os empregados). No mesmo sentido, cabe referir o acórdão proferido pela 8ª Turma deste Tribunal em 10-8-06 no processo 00431-2001-561-04-00-4, no qual foi analisada questão idêntica envolvendo a reclamada, ainda que em demanda estritamente individual, sendo relatora a Exma. Desa. Ana Luiza Heineck Kruse:

EMENTA: (...) VÍNCULO DE EMPREGO. Reclamante que prestou serviços à reclamada na forma do artigo 3º da CLT, tendo-se por nulos os instrumentos de constituição de sociedade em conta de participação com a reclamada, a qual exercia total ingerência nas empresas com as quais contratava, utilizando-se das mesmas com intuito de fraudar a legislação trabalhista. Inteligência do artigo 9º da CLT. Devidos por consequência todos os direitos deferidos, férias, 13º salários, aviso prévio, FGTS com 40%, horas extras, multa do artigo 477, § 8º da CLT, indenização do seguro desemprego, apurados de acordo com o valor do salário comprovado pela movimentação financeira do negócio. Provimento parcial apenas para autorizar a dedução de valores de FGTS pagos ou depositados.

Com base no exposto, tem-se que o procedimento adotado pela requerida é irregular. A Constituição Federal elege como fundamento da República Federativa do Brasil os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa, normas essas que não podem coexistir harmonicamente sem importar a supressão ou esvaziamento do em face ao segundo. Nesse sentido, a livre iniciativa deve ser exercida com respeito aos direitos fundamentais sociais inerentes às relações de trabalho e às disposições legais incidentes. No caso, restou demonstrado que a requerida utilizou-se de forma societária assemelhada à da relação de emprego com o intento de mascarar a sua configuração e dificultar o seu reconhecimento.

Ademais, a requerida procedeu à terceirização de sua atividade-fim mediante a celebração de contratos de prestação de serviços com as sociedades constituídas com seus ex-empregados. Diante disso, além da violação às disposições da legislação civil quanto à sociedade em conta de participação, que resultou no desvirtuamento desse instituto, também restou configurada a irregularidade da terceirização. A Súmula 331 do TST, embora permita a terceirização regular, restringe-a apenas às atividades-meio e às áreas de limpeza, conservação e vigilância, hipótese que não é a presente por se tratar de execução de serviço essencial à atividade da instituição financeira. Registra-se que a responsabilidade prevista nessa Súmula tem por fundamento o risco empresarial objetivo gerado pela terceirização, bem como o abuso de direito que adviria da circunstância de alguém contratar obra ou serviço, em função do que são firmados vínculos laborais, não se responsabilizando em qualquer nível pelos vínculos trabalhistas pactuados, razão pela qual essa Súmula não afronta o princípio da legalidade, além de estar em consonância com o art. 170, VIII, da Constituição, o qual expressa princípio que subordina a atividade econômica.

Com base no exposto, aplica-se ao caso o disposto no art. 9º da CLT, segundo o qual são nulos de pleno direito os atos praticados com o objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação da legislação trabalhista. Além disso, a utilização desvirtuada do instituto da sociedade em conta de participação em fraude aos direitos trabalhistas acaba também descaracteriza os respectivos contratos à luz do Direito Empresarial. Isso porque, mantida no plano fático a relação de emprego, não há como serem observados os termos do Código Civil quanto às relações entre os "sócios".

O fato de os "sócios" ouvidos pelo Ministério Público do Trabalho e em Juízo afirmarem que a contratação de sociedade em conta de participação lhes é mais vantajosa e demonstrarem interesse em permanecer utilizando a forma de parceria adotada pela reclamada não torna legítimo o procedimento da ré. Isso porque os maiores ganhos desses trabalhadores advêm de valores que a empresa obtém em benefício da fraude praticada, e reverte-se em prejuízo dos trabalhadores considerados em seu conjunto.

Diante do exposto, nega-se provimento ao recurso ordinário da reclamada.

5 DANO MORAL COLETIVO

A sentença condenou a requerida ao pagamento de indenização pelo dano moral coletivo fixada no valor R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais), a reverter ao Fundo de Amparo do

Trabalhador. Fundamentou ser inegável a existência de dano decorrente da prática de terceirização ilícita, por meio de interposta pessoa. Destacou que a ré, ao desvirtuar a aplicação dos preceitos consolidados e civilistas, submeteu vários trabalhadores à condição precária de trabalho, circunstância que, por si só, gera a obrigação de reparar o dano.

A reclamada recorre. Alega que já foi decidido pelo TRF que a forma de parceria estabelecida é lícita. Diz que os seus parceiros empresariais não têm interesse em romper os contratos, visto que a forma de contratação adotada lhes é favorável. Sustenta que respondeu pelos pagamentos dos direitos trabalhistas reconhecidos pela Justiça do Trabalho, de modo que não se configura a precarização das relações de trabalho. Aduz que a mera constatação de irregularidade pela não formalização do vínculo de emprego consiste em mero descumprimento contratual, do qual decorre o pagamento das verbas decorrentes desse contrato. Diz que somente há dano moral coletivo em casos de ofensa a direitos de personalidade dos trabalhadores, como no trabalho infantil. Assevera que o MPT não demonstrou a existência de nenhum dano concreto. Alega que fez proposta para a assinatura de um Termo de Ajustamento de Conduta, pelo qual consultaria as sociedades constituídas sobre o interesse em romper os respectivos contratos. Postula que, caso seja mantido o dever de indenizar, este seja limitado a R\$ 1.000,00 por loja, a fim de não inviabilizar o seu funcionamento. Destaca que vem reestruturando a sua administração e retomando a administração direta de suas filiais, de modo que apenas 30 lojas mantêm a administração regida por contratos de sociedade em conta de participação.

Analisa-se.

Como se observou no item relativo à fraude à legislação trabalhista em face da terceirização da atividade-fim da reclamada e da constituição de sociedades em conta de participação com ex-empregados, desde meados da década de 1990 a requerida vem reiteradamente infringindo a legislação trabalhista por meio de práticas fraudulentas, visando esquivar-se das consequências financeiras do registro dos empregados por ela admitidos para o desenvolvimento de sua atividade-fim. Os depoimentos dos trabalhadores com os quais a requerida constituiu sociedades em conta de participação e a prova documental analisada anteriormente evidenciaram a ocorrência de diversas irregularidades, tanto do ponto de vista da legislação trabalhista, quanto das normas de Direito Empresarial. A requerida constituiu sociedades em conta de participação nas quais o desenvolvimento da atividade (que corresponde ao objeto social da recorrente) cabe ao sócio participante, o qual mantém relações com terceiros e é titular das obrigações trabalhistas. Além disso, essa utilização viciada do modelo societário está inserida num esquema de terceirização ilegal da atividade-fim da reclamada.

A conjunção de tais fatores evidencia a ocorrência de dano moral coletivo passível de reparação pecuniária. O ilícito, ou a soma deles, cometido pela requerida repercute diretamente na coletividade, ainda que os sócios, individualmente, não se sintam ofendidos ou perturbados. Isso porque os interesses tutelados ultrapassam o limite do individual, atingindo valores fundamentais da sociedade. Em suma, a questão é muito mais profunda e muito mais relevante quando analisada pelo prisma do coletivo, porque atinge interesses comuns a todos.

Xisto Tiago de Medeiros Neto, a respeito do tema, pondera que

*[...] sendo assim, qualquer lesão injusta a eles infligida, dada a sua invidiosa relevância social, faz desencadear a reação do ordenamento jurídico, no plano da responsabilização, mediante a forma específica de reparação do dano observado. [...] Por isso mesmo, reafirma-se, a compreensão do dano moral coletivo não se conjuga diretamente com a ideia de demonstração de elementos como perturbação, aflição ou transtorno coletivo. Firma-se, sim, objetivamente, dizendo respeito ao fato que reflete uma violação intolerável de direitos coletivos e difusos, cuja essência é tipicamente extrapatrimonial. (in **Dano moral coletivo**. 2. ed. São Paulo: LTr, p. 130).*

Além de atentar contra o princípio do valor social do trabalho, a conduta do reclamado acaba por esvaziar e mesmo amesquinhar o âmbito de proteção da norma constitucional dirigida a fomentar o pleno emprego. Em realidade, a plenitude em apreço não diz somente com a quantidade de empregos existentes, mas também com a sua qualidade, a qual se traduz pela efetiva garantia de todos os direitos fundamentais sociais, sejam trabalhistas, sejam previdenciários, que decorrem do reconhecimento dessa relação jurídica. A atuação do Ministério do Trabalho em ação civil pública objetiva tutelar interesses coletivos. Assim, se restou evidenciada a atuação da reclamada em desrespeito aos interesses coletivos dos trabalhadores, não há que se falar em resolução de cada caso individualmente. As declarações do réu nesse sentido evidenciam descaso para com a categoria profissional que lhe presta serviços. É justamente esse pensamento que se visa coibir.

De outra parte, a reclamada demonstra estar se adequando à solicitação do Ministério Público do Trabalho, embora não haja prova nos autos de que atualmente apenas trinta filiais tenham sua administração regida por contratos de sociedade em conta de participação.

Contudo, uma vez clara a ocorrência de violação dos direitos fundamentais da coletividade de empregados do reclamado, na medida em que utilizadas práticas que afrontam o ordenamento jurídico-constitucional em geral e o direito específico conferido pela Constituição Federal aos trabalhadores (reconhecimento do vínculo de emprego), reconhece-se a ocorrência de dano moral coletivo, nos termos da inicial.

Quanto ao valor da indenização por dano moral coletivo, o juízo de arbitramento deve seguir o critério da equidade. À falta de regra específica, entende-se que o arbitramento da indenização por dano moral deve considerar a gravidade e a repercussão da ofensa, a condição econômica e o grau do dolo ou culpa do ofensor, a coletividade ofendida e, por fim, a intensidade da ofensa. Nesse sentido, destacam-se os argumentos do Desembargador Federal Roger Raupp Rios, do TRF da 4ª Região, pela clareza e didática com que aborda o tema:

O dano moral lesiona um bem jurídico contido nos direitos de personalidade, como o direito a honra. Logo, a propositura de uma ação contra alguém por falta de pagamento atinge sua credibilidade. Não é avaliado mediante cálculo aritmético ou econômico. Deve-se levar em consideração para seu arbitramento a gravidade objetiva de dano, o vexame causado, a situação social e profissional da vítima, sua personalidade, o seu sofrimento, a situação econômica do ofensor. Na fixação de montante indenizatório a título de dano moral, devem ser considerados diversos critérios, tais como: a) a natureza punitiva desta espécie de indenização, aflitiva para o ofensor, evitando que se repitam situações semelhantes; b) a condição social do ofensor e do ofendido, sob pena de não haver nenhum grau punitivo ou aflitivo; c) o grau de culpa do ofensor, as circunstâncias do fato e a eventual culpa concorrente do ofendido; d) a posição familiar, cultural, social e econômico-financeira da vítima e e) a gravidade e a repercussão da ofensa. (in Apelação Cível 311675, 3ª Turma, julgado em 30-11-00).

Tendo-se em mira os critérios supra referidos, verifica-se que o valor de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais), deferido na origem, não mantém inteira adequação. Diante do dano moral coletivo e dos valores jurídicos e sociais afrontados, especialmente porque o valor social do trabalho é tido por pilar do ordenamento jurídico, justifica-se a reparação pecuniária. Entretanto, o valor deferido parece excessivo, diante do fato de a requerida vir buscando adequar a sua atuação aos ditames do Direito do Trabalho. Por outro lado, a condição social dos ofendidos (coletividade de empregados) é de evidente fragilidade, em razão de encontrarem-se subordinados na relação, o que eleva o grau de culpa do empregador.

Ponderadas essas circunstâncias, reduz-se o valor da indenização por dano moral coletivo para R\$ 300.000,00 (trezentos mil reais).

Assim, dá-se provimento parcial ao recurso da requerida para reduzir o valor da indenização por dano moral coletivo para R\$ 300.000,00 (trezentos mil reais).

AÇÃO CAUTELAR INCIDENTAL AO RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMADA

Por meio de ação cautelar, a reclamada buscou a atribuição de efeito suspensivo ao recurso acima examinado quanto à multa diária imposta caso, em 90 dias a contar da notificação da sentença, não fossem rescindidos os contratos de sociedade em conta de participação que mantém para as filiais, em fraude à legislação trabalhista, e formalizados os contratos de emprego de todos os trabalhadores necessários à realização de sua atividade-fim.

A liminar foi indeferida, conforme a decisão das fls. 202-3 dos autos apensados.

Fundamentou-se que a pretensão recursal carece de plausibilidade jurídica, pois do expediente adotado pela requerente, mediante a condução de filiais por empresas constituídas na forma de sociedades em conta de participação, resulta a terceirização ilícita de sua atividade-fim (comércio de mercadorias, cf. fl. 25). Apontou-se que a análise relativa ao perigo na demora exige considerar a premência da medida judicial impugnada, que tende a conter o reforço do processo de precarização do trabalho por meio de terceirização ilícita há muito praticada pela requerente. Além disso, não se identificou a irreversibilidade do provimento antecipatório.

Ratifica-se a decisão proferida em sede liminar ao recurso da requerida. As hipóteses em que é possível a concessão de antecipação de tutela estão previstas no art. 273 do CPC, *in verbis*:

Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

*I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou
II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu*

No caso em análise estão preenchidos os requisitos exigidos no *caput* e inciso I do art. 273 do CPC. A verossimilhança da alegação resta demonstrada pelo decidido no item relativo ao procedimento quanto à celebração de contratos de sociedade em conta de participação e terceirização da atividade-fim, no qual se analisou de maneira exaustiva a questão. O fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação evidencia-se pela necessidade de impedir a protelação, por parte da reclamada, da adoção de medidas tendentes a precarizar as relações de trabalho. Diante disso, a conduta da reclamada configura dano de difícil reparação ao ordenamento jurídico brasileiro, em especial aos direitos jusfundamentais e princípios constitucionais destacados no exame da pretensão recursal, razão pela qual a concessão de antecipação da tutela era juridicamente adequada.

Portanto, julga-se improcedente a ação cautelar.

[...]

1.2 Ação civil pública. Portador de deficiência visual. Demonstração suficiente de que a despedida não se deu em caráter arbitrário. Indevida a multa prevista no acordo homologado, anteriormente, entre o Ministério Público e o SESI.

(9ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Carmen Gonzalez. Processo n. 0058800-46.2000.5.04.0014 RO. Publicação em 25-02-11)

EMENTA: AGRAVO DE PETIÇÃO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MULTA. REINTEGRAÇÃO. Havendo prova de que a despedida do trabalhador portador de deficiência visual não foi em caráter arbitrário (com prévias e inexitosas tentativas inclusivas, causadoras de sofrimento do trabalhador), indevida a multa prevista no acordo homologado e tampouco a reintegração postulada.

[...]

ISTO POSTO:

AGRAVO DE PETIÇÃO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA – MULTA –REINTEGRAÇÃO

Não se conforma o autor, Ministério Público do Trabalho, com a decisão exarada à fl. 1843, que admite justificada a despedida do trabalhador Rafael [...], portador de deficiência visual, e indefere os pedidos de aplicação da multa acordada e da reintegração ao emprego postuladas, ao argumento de que a decisão não observa os ditames do acordo judicial firmado entre as partes. Entende que não é possível concluir pela regularidade da dispensa sem que se tenha ouvido o depoimento do próprio trabalhador, bem como da terapeuta ocupacional Ana Lucía [...].

Examino.

[...]

Com relação à inconformidade manifestada no agravo interposto, para melhor compreensão da matéria, necessário um breve relato dos fatos.

O Ministério Público do Trabalho promoveu a presente ação civil pública contra o Serviço Social da Indústria - SESI, a fim de que este fosse compelido a cumprir a cota para preenchimento de postos de trabalho assegurados aos portadores de deficiência física (habilitados e reabilitados perante o INSS) de que tratam os artigos 93, da Lei 8.213/91 e 36 do Decreto 3.298/99.

A sentença julgou procedente a ação civil pública (fls. 54-8), impondo ao réu a obrigação de:

“a) contratar somente trabalhadores portadores de deficiência habilitados ou beneficiários reabilitados pelo INSS, desde a intimação do mandado até o atingimento do percentual estipulado nos artigos 93 da Lei 8.213/91 e 36 do Decreto 3.298/99, sob pena de multa de 10.000 UFIRs, ou unidade monetária legal que venha a substituí-la, por contratação realizada em desobediência a esta ordem; b) manter sempre o percentual de trabalhadores portadores de deficiência habilitados ou beneficiários do INSS reabilitados do quadro de pessoal rigorosamente de acordo com os artigos 93 da Lei 8.213/91 e 36 do Decreto 3.298/99, sob pena de multa de 10.000 UFIRs, ou unidade monetária legal que venha a substituí-la, em cada oportunidade em que foi verificado o descumprimento”.

A decisão contida no acórdão prolatado às fls. 90-4 manteve a sentença. Transitada em julgado (fl. 97), as partes decidiram em 15-09-09, compor o litígio nos termos do acordo entabulado às fls. 812-7, o qual restou homologado à fl. 905, dispondo, as cláusulas 5 e 6 (fls. 812-7), o seguinte:

"5) A partir da assinatura deste acordo, o executado não despedirá imotivadamente empregado portador de deficiência ou beneficiário reabilitado – observados os conceitos já definidos neste acordo – estando abaixo do percentual legalmente exigido, ou de forma que, com aludida despedida, passe a ficar em situação irregular. Caso o executado possua empregados com deficiência ou beneficiários reabilitados em número superior ao exigível, poderá despedir tais trabalhadores desde que, em razão da despedida, não passe a possuir número de trabalhadores em seus quadros inferior ao exigível. Fica assinalado que o propósito legal da restrição à despedida é o de preservar a chamada cota das pessoas com deficiência ou beneficiários reabilitados, e não o de gerar estabilidade diretamente ao empregado aí enquadrado. Em caso de desligamento de empregado com deficiência ou beneficiário reabilitado estando o executado abaixo do percentual legalmente exigido, ou de forma que, com aludida despedida, passe a ficar em situação irregular, incidirá em multa de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) por despedida assim realizada, sem prejuízo do direito à imediata reintegração a ser determinada nos autos desta execução, bastando para isso a comprovação documental da natureza da despedida e da circunstância de o executado estar abaixo do percentual legal ou de vir assim a ficar em razão da despedida. Diante do pedido de reintegração formulado em simples petição pelo Ministério Público do Trabalho, o executado somente poderá invocar, como motivos válidos para impedir a reintegração, haver a despedida se dado por justa causa ou estar ela regular quanto ao percentual atinente à cota discutida nesta ação mesmo com a concretização dos desligamento discutido. Não restrição para o desligamento de trabalhador portador de deficiência ou beneficiário reabilitado que peça demissão.

6) A cada trimestre a contar da assinatura deste acordo o executado apresentará ao juízo. Independentemente de provocação judicial ou requerimento do Ministério Público do Trabalho, relatório das medidas adotadas em cumprimento a este acordo, o qual conterá informações sobre a evolução mensal do número total de empregados e do número total de empregados com deficiência ou beneficiários reabilitados contratados no período. Caso o executado não apresente este relatório, incidirá em multa diária de R\$ 1.000,00 (hum mil reais) enquanto não apresentar cada um dos relatórios. A multa incidirá de forma independente para cada relatório previsto e não apresentado".

Visando a atender a obrigação contida no art. 6º do acordo homologado, a agravada junta documentos pertinentes a todos os empregados portadores de deficiência contratados, bem como informa sobre a despedida do Sr. Rafael [...], ocorrida em 10-11-09 (carta de demissão sem justa causa e contrato de trabalho) e da admissão da Sra. Francieli [...], de modo a atender a norma legal contida no art. 36, § 1º, do Decreto 3.298/99 (fls. 910-1083).

Instado a se manifestar, o exequente sustenta ter havido violação ao disposto na cláusula de nº 5 do acordo, a qual veda a dispensa, sem justa causa, de pessoa com deficiência na hipótese, uma vez que a executada não está com o quantitativo de contratações de pessoas deficientes regularizado (fls. 1086-8). O executado esclarece que a dispensa não foi uma medida "(...) arbitrária e/ou contrária aos compromissos assumidos no acordo de fls. 812-903 . Diz que foi uma "(...) decisão tomada após terem se esgotado, sem sucesso, as inúmeras medidas adotadas pelo Réu no intuito de fazer a inclusão do Sr. Rafael no ambiente de trabalho, tal como se vê dos fatos articulados no Relatório em anexo, datado de 02/03/2010" (fls. 1101-4).

A nobre julgadora de origem, com amparo no relatório juntado aos autos pelo executado, considera justificado o desligamento do mencionado empregado, indeferindo, no caso, a aplicação da multa acordada, bem como o pedido de reintegração ao emprego (fl. 1843).

A controvérsia diz com à pertinência ou não da aplicação de multa ao agravado por suposto descumprimento do acordo, em razão da despedida operada em relação ao trabalhador Rafael [...], assim como o seu pedido de reintegração ao emprego, despedido imotivadamente.

A prova dos autos, consoante dados relativos ao quantitativo de pessoal no dia 30-11-09, aponta que o executado contava com 1710 trabalhadores, sendo 46 enquadrados como pessoas com deficiência (v. fl. 913), sendo que, por força do disposto no art. 93 *caput* da Lei 8.213/91, está obrigado a preencher 5% (cinco por cento) dos seus cargos com beneficiários reabilitados ou pessoas portadoras de deficiência, habilitadas. Dessa forma, 5% de 1710 corresponde a 86 empregados e não a 46, de modo que inequivocamente até aquela data, não houve o atingimento da meta legalmente prevista para contratação das pessoas portadoras de deficiência ou reabilitadas pela Previdência Social (no caso, equivalente a 86 trabalhadores).

De fato, assiste razão ao agravante quando alega que o caso em apreço diz com despedida imotivada de empregado portador de deficiência e que quantitativo de trabalhadores com deficiência integrantes do quadro funcional do réu se encontrava abaixo do percentual legalmente exigido, bem assim quando alega que a situação descrita recomendava cautela ao empregador antes de efetuar o desligamento de um trabalhador portador de deficiência, principalmente pelas particularidades e dificuldades que afloram no processo de inserção daquelas pessoas no mercado de trabalho. Embora o mais adequado fosse o réu ter promovido a prévia comunicação da opção pelo desligamento ao juízo *a quo* e até mesmo ao próprio Ministério Público do Trabalho, o que inorreu, ainda assim considera-se que a situação em apreço não violou o disposto no item 5 do acordo homologado, a ponto de justificar a aplicação da multa e o deferimento da reintegração postuladas. Conforme ficou evidenciado nos autos, a despedida operada pelo réu se tratou de uma decisão tomada após esgotadas, sem sucesso, inúmeras tentativas de inserir o Sr. Rafael no ambiente de trabalho. Isso ficou evidente no parecer técnico exarado pela profissional contratada pelo réu para atuar na área de terapia ocupacional acompanhando os empregados PcDs (Dra. Ana Lúcia [...] fl. 1119). Naquele se constata que o reclamante, em decorrência da sua precária autonomia (portador de deficiência visual), apresentou dificuldades relacionadas a sua condição profissional, tendo a aludida profissional recomendado o seu desligamento em virtude do trabalho, naquele momento, estar se tornando um "sofrimento" para o empregado, não obstante todas as tentativas de adaptações possíveis efetuadas para o alcance daquela condição. No mesmo sentido, a declaração da psicóloga Mônica [...], que prestou atendimento psicoterápico ao Sr. Rafael em razão das dificuldades de adaptação por ele apresentadas, principalmente na área da interação social, quando do exercício de suas funções (fl. 1120). Aliás, a própria mãe do Sr. Rafael, quando convocada para uma reunião no SESI, em 01-03-2010, de certa forma esclareceu que ele não estaria preparado para cumprir a função conforme estabelecido na admissão (fl. 1121). Disso decorre que a despedida dele não ocorreu de forma arbitrária ou com o intuito de o empregador descumprir os termos do acordo, mas no interesse do próprio ex-empregado, ante a circunstância de não adaptação no ambiente de trabalho e sofrimento demonstrado com a manutenção do vínculo empregatício.

Ademais, o propósito legal da restrição à despedida é apenas o de preservar a chamada cota das pessoas com deficiência ou beneficiários reabilitados, e não o de gerar garantia de emprego diretamente ao empregado aí enquadrado.

Assim, e demonstrando o executado permanecer perseguindo a meta do acordo (preenchimento da cota legal de empregados portadores de deficiência), entende-se que, teleologicamente, o ajuste não foi descumprido e, nessa linha de raciocínio, considera-se justificado o desligamento operado, tendo atuado dentro da autonomia que o acordo com o autor permite.

[...]

1.3 Ação rescisória. Sentença homologatória de acordo. Afastada a alegação de simulação como fundamento para invalidar a transação.

(2ª SDI. Relatora a Exma. Desembargadora Ione Salin Gonçalves. Processo n. 0008500-10.2009.5.04.0000 AR. Publicação em 01-04-11)

EMENTA: AÇÃO RESCISÓRIA. SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO. FUNDAMENTO PARA INVALIDAR A TRANSAÇÃO. A simulação, por ser fato de difícil comprovação, não exige prova cabal, podendo-se entender configurada pela presença de indícios que apontem para a sua ocorrência. Não havendo indícios suficientes para que se conclua que o ajuizamento da reclamatória trabalhista tenha sido proposta com o único objetivo de homologar acordo entre as partes, não se verificam fundamentos para invalidar a transação, sendo improcedente a ação rescisória.

[...]

NO MÉRITO.

01. FUNDAMENTO PARA INVALIDAR A TRANSAÇÃO. COLUSÃO ENTRE AS PARTES. SIMULAÇÃO.

O autor pretende a rescisão da sentença homologatória de acordo havido na reclamatória trabalhista nº 00162-2007-601-04-00-6, da Vara do Trabalho de Ijuí, sustentando a existência de fundamento para invalidar a transação (art. 485, inciso VIII, do CPC), com base em diversos fatos que demonstrariam a existência de lide simulada. Alega que, como empregado da ré de agosto de 1987 a março de 2007, na função de eletricista, sofreu acidente de trabalho, tendo recebido benefício previdenciário e, apesar do retorno ao trabalho, não se encontra recuperado das seqüelas. Saliencia que, por ocasião da rescisão do contrato, foi comunicado pela empresa que deveria procurar o advogado por ela contratado para que pudesse receber seus haveres trabalhistas perante a Justiça do Trabalho. Esclarece que o procurador indicado trata-se do advogado Luiz Carlos Vasconcellos, "o qual sempre tem sido indicado pela reclamada para efetuar idêntico procedimento para as demais demissões que ocorrem na empresa". Afirma ter assim procedido e, na audiência designada, os advogados das partes apresentaram petição de acordo, pelo qual o autor receberia a quantia de R\$ 33.500,00, que foi homologado. Sustenta que, diante do ocorrido, foi lesado em seus direitos, incorreu em vício de consentimento e foi induzido a erro pela ré, premido e coagido pelas circunstâncias. Diz não ter sido esclarecido de que o acordo realizado obstaria a percepção de seus direitos trabalhistas, não tendo sido orientado a respeito por seu procurador. Justifica a sua conduta, alegando que é analfabeto e sofre de graves problemas de ordem mental, e a ré, conhecedora da situação, dela aproveitou-se ardilosamente para obter vantagem financeira. Acrescenta não ter entendido absolutamente nada do que se passou na audiência em que homologado o acordo, tendo saído apenas com a informação que receberia R\$ 18.000,00. Sustenta a existência de simulação, com a finalidade da ré obter a quitação do contrato de trabalho, mediante o pagamento de uma parte ínfima das parcelas devidas. Em sede de juízo rescisório, pretende a declaração de nulidade de todos os atos do processo trabalhista, inclusive a própria distribuição.

Examina-se.

Inicialmente, cumpre afastar as alegações de cerceamento de defesa e negativa de prestação jurisdicional, formuladas pelo autor em seus memoriais (fl. 315). Compete ao Juiz a direção do processo, cumprindo rejeitar as provas desnecessárias para a solução da controvérsia. Consoante se verifica pelos quesitos formulados pelo autor (fls. 241/243), a perícia neurológica pretendida tinha por objetivo esclarecer se o fato de sofrer de epilepsia impede ou restringe o exercício de atividades e/ou configura fator de risco adicional para o exercício das atividades de eletricista. Tais questionamentos são desnecessários para demonstrar a da simulação de lide alegada na petição inicial. As indagações acerca do autor sofrer de doenças psiquiátricas, como ansiedade e depressão, foram esclarecidas pelas provas documental e pericial produzidas. Portanto, desnecessária a perícia

neurológica pretendida pelo autor. Quanto à não- oitiva da testemunha Danilo, conforme referido pelo Juízo da Vara do Trabalho de Ijuí, tal testemunha não havia sido arrolada pelo autor (v. rol da fl. 216). O fato de as testemunhas arroladas não terem sido intimadas para comparecer à audiência, por si só, não autoriza a sua substituição.

A simulação, por se constituir em fato de difícil comprovação, não exige prova cabal, podendo-se entender configurada pela presença de indícios que apontem para a sua ocorrência. Os indícios, por sua vez, podem ser evidenciados pelas vantagens obtidas pelos efeitos do acordo homologado, que, geralmente, para trabalhador é o recebimento de pelo menos parte dos valores que entende que lhe são devidos, da forma mais célere possível, e para o empregador a quitação do passivo trabalhista e encargos sociais respectivos, mediante o desembolso de valor bem inferior ao que seria devido. Não é o que se verifica no caso dos autos.

A ação em que proferida a sentença rescindenda foi ajuizada em 12/03/2007, sendo postuladas as seguintes parcelas: saldo de salário de março de 2007, aviso-prévio proporcional de 60 dias, com reflexos em 13ºs salários e férias, 13º salário proporcional de 2007, férias vencidas e proporcionais acrescidas de 1/3, FGTS e acréscimo de 40%, diferenças de horas extras e reflexos, integração do adicional de periculosidade na base de cálculo das horas extras e reflexos, danos materiais e morais pelos prejuízos decorrentes de acidente de trabalho, multas dos arts. 467 e 477 da CLT, seguro desemprego, baixa da CTPS (v. cópia da petição inicial, fls. 29/32).

Por ocasião da audiência inaugural, designada para 11/04/2006, as partes apresentaram petição de acordo (cópia às fls. 58/59), pelo qual a reclamada pagaria a importância de R\$ 33.500,00 e entregaria as guias para habilitação do reclamante no seguro desemprego, sendo estabelecido que, com o pagamento, o autor daria *"ampla, geral e irrevogável quitação da inicial e do contrato de trabalho, nada mais tendo a reclamar e/ou reivindicar em relação ao relacionamento havido"*. Foi estabelecido ainda que a reclamada pagaria a quantia de R\$ 3.350,00 ao procurador do autor, a título de honorários assistenciais, e que do valor do acordo o montante de R\$ 32.870,00 correspondia a parcelas de natureza indenizatória, assim discriminadas: R\$ 1.890,00 – multa do art. 477 da CLT, R\$ 3.780,00 – indenização do aviso-prévio de 60 dias, R\$ 4.200,00 – férias vencidas e proporcionais com 1/3, R\$ 13.000,00 – diferenças de FGTS não recolhido, incluso indenização dos Planos Verão e Collor, e integralidade da multa de 40%, R\$ 10.000,00 – indenização por danos materiais e morais decorrente de acidente de trabalho. O acordo foi homologado, tendo sido consignado que o reclamante recebeu o valor, mediante cheque do Banrisul, além de R\$ 2.000,00 em espécie (fl. 37).

Efetuada tais considerações, passa-se a analisar os fatos apontados pelo autor que demonstrariam a existência de lide simulada.

Diversamente do alegado na petição inicial, o autor não é analfabeto, tendo freqüentado a escola até o 3º ano primário (v. documento da fl. 154 e quesito 1 do procurador do autor ao perito médico, fl. 246). Além disso, possui carteira nacional de habilitação, categoria "C", tendo procedido à renovação da carteira de motorista em 05 de dezembro de 2006 (v. quesito 04 da ré, fl. 246). Apesar do baixo grau de instrução, evidente que o autor é alfabetizado e possui o entendimento médio do cidadão comum, haja vista que a obtenção da carteira de habilitação exige, além da prova prática de direção, a submissão a provas teóricas e exame psicotécnico. Quanto aos problemas mentais, é verdade que o mesmo sofre de epilepsia e transtornos de humor, e desde 1998 tem realizado tratamentos para problemas de ansiedade e depressão. Nesse sentido, os atestados médicos que acompanham a petição inicial (fls. 74/76 e 78/79). Contudo, tais documentos não atestam incapacidade para os atos da vida civil, nem dificuldade de entendimento.

Conforme laudo das fls. 245/246, realizado por médico psiquiatra, o autor relatou ao perito *"estar com estafa física e mental, estresse pelo acúmulo de serviço e queixas de depressão"*, porém, mesmo considerando os atestados apresentados, o perito concluiu que o autor *"não preenchia, à época dos fatos, critérios para diagnóstico de patologia psiquiátrica"*. Assim, a perícia médica realizada revela que o autor não sofre e nem sofria de doença psiquiátrica à época dos fatos.

O próprio laudo do médico assistente do autor (fls. 261/262) não aponta a existência de doença mental que afete a sua capacidade de discernimento. Segundo o referido laudo, o autor sofre de transtornos de humor, e as atividades de eletricitista desenvolvidas são contra-indicadas para portadores de epilepsia. O perito assistente conclui que o mesmo estava incapacitado para o trabalho por ocasião da despedida. Entretanto, tal não importa em incapacidade ou em dificuldade de entendimento. Enfim, os elementos dos autos não autorizam concluir-se que à época do acordo o autor tivesse incapacidade ou dificuldade de entendimento.

Considerando que o autor não é analfabeto, nem sofre de doença mental que afete a sua capacidade de discernimento, restam afastados os principais argumentos da petição inicial para fundamentar a tese de simulação de lide.

Os únicos indícios favoráveis à tese da petição inicial consistem no fato de o autor ter outorgado a procuração ao advogado Luiz Carlos Vasconcellos em 06 de março de 2007 (fl. 33), ou seja, no mesmo dia da rescisão contratual (v. termo de rescisão, fl. 151), o ajuizamento da reclamatória dentro do prazo para pagamento das parcelas rescisórias, e as declarações da testemunha João Décio, indicada pelo autor, no sentido de que a ré lhe indicara o advogado Luiz Carlos Vasconcellos para conduzir acordo.

Com efeito, a outorga de procuração pelo trabalhador no mesmo dia da rescisão contratual e o ajuizamento da ação dentro do prazo para pagamento das parcelas rescisórias (a rescisão ocorreu em 06 de março e a ação trabalhista foi ajuizada no dia 12) não se coaduna com o que ordinariamente acontece nos casos de ajuizamento de reclamatória trabalhista. Entretanto, tais fatos, isoladamente considerados, são insuficientes para que se conclua pela existência de simulação.

O depoimento da testemunha João [...] (v. 302-verso) foi um pouco confuso. Primeiro, a testemunha disse que foi dispensada por justa causa, afirmando, logo em seguida, que como iria se aposentar *"fez um acordo com o presidente da cooperativa; que nos papéis constava por justa causa, mas levantou o FGTS"*. Porém, a seguir, retificou o depoimento, afirmando que *"se aposentou antes da aludida dispensa"* e, como estava doente à época da aposentadoria, o depoente procurou o presidente da cooperativa *"e esse lhe prometeu a liberação do FGTS o pagamento de vinte e poucos mil reais"*. Segundo o depoente, o presidente da cooperativa indicou o advogado Luiz Carlos Vasconcellos, tendo a testemunha sido conduzida ao escritório do mesmo pelo funcionário da ré de nome Dirceu. A testemunha disse que chegou a assinar alguns papéis, mas desistiu do acordo, *"quando viu que as horas extras não seriam pagas"*. Refere que procurou o advogado do autor presente na audiência e ajuizou reclamatória trabalhista, na qual foi efetuado acordo pelo valor de R\$ 42.000,00. O advogado Luiz Carlos Vasconcellos, ouvido como informante, confirmou que patrocinou uma reclamatória trabalhista movida pela testemunha contra a ré, da qual houve desistência (fls. 303/303-verso), negando, porém, que tenha sido indicado pela ré.

Mesmo que o depoimento do advogado não possa ser considerado como meio de prova, pois é inequívoco o seu interesse na causa, o ocorrido com a testemunha também é insuficiente para demonstrar que o autor tenha sido induzido a erro e forçado a ajuizar reclamatória trabalhista como condição para receber as parcelas rescisórias.

Há que se considerar também que acordo realizado importou no pagamento de R\$ 33.500,00 para o autor, mais R\$ 3.350,00 a título de honorários advocatícios ao seu procurador. Portanto, o valor do acordo foi significativo, não sendo razoável que a ré tenha desembolsado a quantia de R\$ 36.850,00 (não há indício de que o autor tenha recebido somente R\$ 18.000,00, como alegada na petição inicial) para se livrar do débito trabalhista devido ao autor. Os valores apontados na petição inicial como pretensamente devidos a título de indenização por danos materiais não possuem substrato fático, não servindo, portanto, para demonstrar que os valores devidos ao autor eram muito superiores ao pactuado no acordo. O acidente de trabalho sofrido ocorreu em setembro de 2003 e consistiu traumatismo do dedo mínimo da mão esquerda e arrancamento da unha, sendo diagnosticado *"trauma falange distal dedo mão + unha"* (v. documentos das fls. 155/156). Embora a rescisória não se constitua na ação própria para discutir-se as questões relacionadas ao acidente e ao montante das indenizações porventura devidas pelo empregador, diante das lesões ocorridas,

não se pode acolher os valores apontados na petição inicial como demonstrativos de prejuízos sofridos pelo autor com o acordo realizado. Ademais, conforme ressaltado pelo Ministério Público do Trabalho, *“O próprio valor do acordo – R\$ 33.500,00 – mesmo que inferior ao efetivamente devido, em face do período de duração do contrato de trabalho, é expressivo, o que configura situação incomum em lides simuladas”*.

Os demais argumentos da petição inicial não se constituem em indícios sequer da simulação alegada. Grande parte das petições iniciais das reclamações trabalhistas ajuizadas não são instruídas com qualquer documento. A ausência de maiores informações acerca do acidente na petição inicial da reclamação e a ausência de pedido de reintegração também não representam anormalidade. Ao contrário do alegado, na inicial da reclamação foi referido que o reclamante retornou ao trabalho sem estar recuperado do acidente sofrido (fl. 31). A apresentação de petição escrita de acordo por ocasião da audiência inaugural também não configura qualquer irregularidade.

Enfim, não há indícios suficientes para que se conclua que o ajuizamento da reclamação trabalhista, bem como que a realização do acordo, tenham sido impostos pela ré, como condição para pagar verbas rescisórias ou quitar outros valores porventura devidos ao autor.

Assim, consoante preconizado pelo Ministério Público do Trabalho, é improcedente a ação rescisória.

Por conseguinte, indefere-se o pedido de honorários advocatícios.

02. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ.

A ré postula a condenação do autor ré às penalidades decorrentes da litigância de má-fé. Alega que o autor altera a verdade dos fatos e procede de modo temerário. A litigância de má-fé é pautada pelo comportamento da parte no transcurso do processo e na presente ação não restam configuradas quaisquer das hipóteses do art. 17 do CPC. O ajuizamento da ação rescisória, por si só, não caracteriza a litigância de má-fé. O autor apenas exerceu o direito assegurado constitucionalmente de submeter ao Judiciário um direito seu que supostamente estaria sendo lesado.

Incabível, assim, a condenação do autor como litigante de má-fé.

[...]

1.4 Acidente do trabalho. Estagiária. Acidente automobilístico ocorrido após participação de treinamento exigido, em cidade distante, exigido pela empresa. Necessidade da presença da reclamante, no dia seguinte à dinâmica, no local de trabalho, não havendo transporte coletivo em linha direta entre as localidades. Demonstrado o descaso da empresa quanto à segurança no deslocamento dos estagiários ao evento, atraindo para si a responsabilidade pelo sinistro. Reconhecimento judicial da existência de relação de emprego entre as partes, tendo sido considerado irregular o contrato de estágio. Quantum indenizatório.

(3ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador João Ghisleni Filho. Processo n. 0011400-74.2006.5.04.0871 RO. Publicação em 01-04-11)

EMENTA: ACIDENTE DO TRABALHO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS.

Como regra, o acidente ocorrido no trajeto casa/trabalho, ou vice-versa, se configura como acidente do trabalho para fins previdenciários e para garantia no emprego, não implicando, todavia, em responsabilização civil do empregador. Contudo, no caso, extrai-se da prova ter o reclamado determinado a participação da reclamante em treinamento em determinada cidade e no dia

seguinte a sua presença no trabalho em cidade distante, não havendo transporte coletivo em linha direta entre as localidades. Entende-se não estar provado haver determinação expressa para que os empregados pernотassem na cidade onde era realizado o curso, assim como não havia proibição de que se deslocassem em veículo particular. O comportamento do reclamado demonstra descaso quanto à segurança no deslocamento dos estagiários ao evento, atraindo para si a responsabilidade pelo sinistro. Apelo parcialmente provido para reduzir o valor fixado a título de indenização por danos morais.

[...]

2. RESPONSABILIDADE CIVIL DO EMPREGADOR. DANOS MORAIS E MATERIAIS.

O juízo de origem entende presente a culpa do reclamado no infortúnio sofrido pela reclamante, pois agiu com descaso ao permitir e estimular que empregados utilizassem veículo particular a serviço ou que pegassem carona, especialmente após um dia dedicado a curso e com deslocamento à noite. Afirma estar provado que havia exigência da reclamante se apresentar no trabalho já no dia seguinte, quando no dia anterior participou de atividade em cidade distante com presença também obrigatória. Destaca que tal postura evidencia claro descaso, e embora não tenha sido determinante para a ocorrência do acidente, contribuiu para o trágico desfecho do deslocamento da autora e de seus ex-colegas de trabalho. Condena o reclamado em indenização por danos morais em R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais) e danos materiais emergentes segundo valores comprovados nos documentos de fls.47/55.

O reclamado se insurge, asseverando inexistir prova denexo causal entre o suposto acidente e o trabalho, não se configurando também sua culpa no evento danoso. Relata ser o acidente culpa exclusiva de terceiro, no caso, o estagiário José [...], que, acompanhado da reclamante, viajou em automóvel locado, contrariando as diretrizes do empregador, e agindo diversamente dos demais colegas, que pernотaram na cidade de Passo Fundo. Transcreve acórdão nos autos do processo de nº 00190.2006.871.04.00.00, onde são autores João [...] e Éster [...], pais de José [...], estagiário do banco réu e motorista do veículo que conduzia a reclamante, cuja decisão de improcedência já transitou em julgado, tendo a 5ª Turma do Regional concluído inexistir comprovação de culpa ou dolo no procedimento do reclamado, não havendo como imputar-lhe qualquer responsabilidade. Pretende solução idêntica no caso, aduzindo que também aqui a prova confirma a tese da defesa, segundo a qual a reclamante indevidamente optou pela carona com estagiários que se deslocavam em carro alugado para a cidade de São Borja, com intuito de retornar a sua cidade de origem, Santiago. Assevera ter a reclamante contrariado a programação instituída pelo empregador, que compreendia pernотe na cidade de Passo Fundo e retorno no dia seguinte, de ônibus, entendendo ter ela assumido os riscos da sua conduta, e extinguindo qualquer culpa ou responsabilidade imputável ao ora recorrente. Destaca o depoimento da testemunha Eriovaldo [...], no sentido de que o veículo foi locado em nome do banco, mas sem autorização, sabendo que o réu não efetuou o pagamento da locação. Frisa ter a testemunha informado ainda que nem mesmo o gerente geral da agência pode locar veículo em nome do banco. Aponta o depoimento da própria reclamante que afirma que deslocamentos em veículo particular são ressarcidos, e que em ocasiões anteriores em que participou de cursos em outras cidades, utilizou ônibus para o deslocamento, tendo inclusive pernотado em outras localidades. Sustenta ser falsa a tese da reclamante de que havia imposição de retorno no mesmo dia, e que a carona teria sido intermediada pelos gerentes de prospecção e geral de São Borja. Frisa contradição com o depoimento da testemunha Maristani [...], que relata ter sido a carona intermediada pelo gerente Luis [...]. Destaca que Eriovaldo [...] e Luis [...] não confirmaram tais alegações, não determinando ou sugerindo à reclamante o retorno juntamente com os demais colegas, assim como não reconhecem tivesse ela obrigação de comparecer ao trabalho no dia seguinte. Relata o depoimento da testemunha Luis [...], que afirmou haver orientação verbal para que os estagiários se deslocassem preferencialmente de ônibus de linha; que havia reserva no hotel para os estagiários que acabaram se envolvendo no acidente; e que esses agiram de modo distinto dos demais, que pernотaram em Passo Fundo. Diz forçosa a conclusão de que não há como configurar o acidente de trânsito como acidente de percurso, pois o sinistro

ocorreu no período em que a reclamante deveria estar pernoitando no hotel em Passo Fundo. Argumenta que, mesmo ausente conduta dolosa ou culposa, a reclamante admite ter o ora recorrente agido com zelo e respeito a sua saúde, concedendo-lhe auxílio médico e redução da jornada de trabalho após o acidente.

Em relação ao dano material, refere incabível a condenação em ressarcimento de despesas comprovadas pelos documentos de fls. 47/55, pois não estão devidamente justificadas como sendo relativas ao evento. Entende também que tais procedimentos poderiam ter sido efetuados através do Plano de Saúde Unimed, concedido pela recorrente, sem qualquer ônus para as partes. Em relação ao tratamento fisioterápico e exames custeados pela FUSEX, deve ser reformada a sentença, ante a ausência de culpa do recorrente no infortúnio.

Em relação ao dano moral, repisa a inexistência denexo causal entre as lesões e o trabalho, inexistindo prova efetiva de dano de natureza moral. Relata não ser a reclamante portadora de qualquer sequela ou limitação à capacidade laboral, tendo inclusive concluído curso superior de Psicologia após o acidente. Assevera não haver dano moral em decorrência de acidente de trânsito provocado por terceiros, mesmo porque não violados a honra e a imagem da reclamante. Não sendo o entendimento da Turma pela total absolvição, busca a redução do valor fixado, alegando que a condenação em R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais) é incompatível com a lesão moral alegada, pois não há gravidade ou incapacitação de forma definitiva, assim como a reclamante sempre esteve assistida pela empresa e pelo órgão previdenciário. Entende justo o valor de três salários mínimos, pois proporcional ao dano e o abalo moral sofrido. Aduz que a condenação, se mantida, importa em violação ao art. 5º, V, da Constituição Federal, e enseja o enriquecimento sem causa da parte adversa.

À análise.

O reclamado afirma ter sido o acidente causado por terceiro, e que a reclamante assumiu o risco da sua conduta ao preferir retornar de carona com colegas à noite, em vez de pernoitar na cidade. Sustenta ser subjetiva a responsabilidade do empregador, e no caso, não há culpa sua no infortúnio, razão porque não pode ser responsabilizado civilmente pelo acidente.

A Turma tem adotado o entendimento de que a responsabilidade do empregador é objetiva, especialmente nos casos em que a atividade atrai risco acentuado, maior do que o comum ao trabalhador, que não pode ficar desamparado. Com efeito, a doutrina tem caminhado nesse sentido. Leciona Sebastião Geraldo de Oliveira (*in* Indenizações por Acidente do Trabalho ou Doença Ocupacional, LTr, 2008, fl. 119), *verbis*:

A indenização baseada no rigor da culpa está cedendo espaço para o objetivo maior de reparar os danos, buscando amparar as vítimas dos infortúnios, mesmo sem a presença da culpa comprovada, em harmonia com o objetivo fundamental de construir uma sociedade livre, justa e solidária, com erradicação da pobreza e da marginalização, conforme exposto no art. 3º da Constituição da República. Desse modo, o instrumental jurídico está deslocando seu foco de atenção dos danos causados para os danos sofridos.

E nesse mesmo sentido, julgado do C. TST, de relatoria do Exmo. Ministro Mauricio Godinho Delgado, *verbis*:

RECURSO DE REVISTA. DANO MORAL. ACIDENTE DE TRABALHO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA (ART. 927, PARÁGRAFO ÚNICO, CC). INEXISTÊNCIA DE -CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA- (FATO DA VÍTIMA). A regra geral do ordenamento jurídico, no tocante à responsabilidade civil do autor do dano, mantém-se com a noção da responsabilidade subjetiva (arts. 186 e 927, caput, CC). **Contudo, tratando-se de atividade empresarial, ou de dinâmica laborativa (independentemente da atividade da empresa),**

fixadoras de risco acentuado para os trabalhadores envolvidos, desponta a exceção ressaltada pelo parágrafo único do art. 927 do CC, tornando objetiva a responsabilidade empresarial por danos acidentários (responsabilidade em face do risco). Noutra norte, a caracterização da culpa exclusiva da vítima é fator de exclusão do elemento donexo causal para efeito de inexistência de reparação civil no âmbito laboral quando o infortúnio ocorre por causa única decorrente da conduta do trabalhador, sem qualquer ligação com o descumprimento das normas legais, contratuais, convencionais, regulamentares, técnicas ou do dever geral de cautela por parte do empregador. Se, com base nos fatos relatados pelo Regional, se conclui que a conduta da vítima do acidente não se revelou como causa única do infortúnio, afasta-se a hipótese excludente da responsabilização da empregadora pelo dano causado. Recurso conhecido e provido.- (RR-850/2004-021-12-40.0, 6ª Turma, Relator Ministro: Mauricio Godinho Delgado, DJ-12/06/2009) (*grifamos*)

A reclamante foi contratada como estagiária em 15.05.02 na cidade de Santiago, com remuneração de R\$ 866,32. Sofreu acidente de automóvel em 07.06.02, às 00:05h, na Rodovia Federal BR 285 em Santa Bárbara do Sul, quando retornava da cidade de Passo Fundo, onde participou de treinamento por determinação do banco réu. Conforme Boletim de Ocorrência, o acidente ocorreu quando o automóvel Parati, onde estava a reclamante e mais dois colegas de trabalho, todos estagiários do reclamado, em uma curva, invadiu a pista contrária, colidindo frontalmente com uma caminhonete Ford Ranger. Apenas a reclamante e o ocupante da Ford Ranger sobreviveram ao acidente, embora gravemente feridos.

Importa referir que houve reconhecimento judicial em relação a existir vínculo empregatício entre a reclamante e o reclamado, tendo sido considerado irregular o contrato de estágio (fls. 662/695).

A comprovação do dano e a existência denexo causal entre este e a atividade desempenhada pelo trabalhador são requisitos essenciais para que surja o dever de indenizar danos morais e patrimoniais em decorrência de acidente de trabalho ou doença ocupacional.

Como regra, o acidente ocorrido no trajeto casa/trabalho ou vice-versa, apenas se configura como acidente do trabalho para fins previdenciários e de garantia no emprego, a teor do art. 21 da Lei 8.213/91, item IV, letra "d", não implicando, todavia, em responsabilização civil do empregador, uma vez que inexistente culpa ou, pelo menos, nexode causalidade entre o trabalho e o acidente sofrido.

Contudo, no presente caso, o acidente ocorreu quando a reclamante retornava da cidade de Passo Fundo, onde havia participado de treinamento por determinação do reclamado. A reclamante residia e trabalhava na cidade de Santiago, que não possui transporte coletivo com linha direta a Passo Fundo.

O dano é inegável, pois a reclamante sofreu traumatismo crânio encefálico, tendo permanecido por quatro dias na UTI do Hospital de Carazinho e após transferida para o Hospital Militar de Porto Alegre. Esteve afastada do trabalho por aproximadamente dois meses.

Há evidente nexocausal entre o acidente e o trabalho, pelo que se extrai da prova. É incontroversa a determinação do reclamado para que a reclamante comparecesse em reunião realizada mensalmente com os estagiários na cidade de Passo Fundo.

Extrai-se da prova que a reclamante teria obrigação de estar presente na agência de Santiago já no dia seguinte. A testemunha Maristani [...] informa que a participação dos estagiários no encontro em Passo Fundo era obrigatória, e que deveriam trabalhar no dia seguinte, de forma que o retorno foi programado. Relata a depoente que o banco não determinava a forma de deslocamento, porém ressarcia as despesas (fl. 710).

Em relação à forma de deslocamento, a testemunha convidada pelo reclamado, Luis [...], informa que havia uma orientação verbal para que os estagiários se deslocassem preferencialmente de ônibus de linha, mas que não havia proibição quanto ao deslocamento em carro, havendo o ressarcimento das despesas de qualquer forma. Refere que, após o acidente, passou a ser obrigatório o deslocamento por ônibus coletivo. Relata também que o pernoite em Passo Fundo era para os estagiários de agências mais distantes que não tivessem meio de transporte após o horário da reunião (fls. 658/659).

Contrariamente à tese da defesa, não havia determinação para que os estagiários permanecessem em hotel e retornassem no dia seguinte, assim como não havia expressa proibição quanto ao uso de veículo, sendo indiferente se próprio ou locado, pois o ressarcimento era com base em quilômetros rodados. Somente após o acidente, o reclamado passou a proibir os deslocamentos em veículos particulares.

Observa-se que o reclamado não cuidou expressamente a forma de deslocamento dos estagiários ao evento, deixando ao livre arbítrio, garantindo tão somente o reembolso das despesas. Agindo com descaso, atraiu para si a responsabilidade por eventuais acidentes que viessem a ocorrer.

Como dito em sentença, é notório ter sido a reclamante exposta a risco excessivo, ao exigir que se apresentasse em cidades distantes entre si em dias seguidos, impondo-se o dever de reparar os danos sofridos.

A discussão quanto a ser a responsabilidade civil do empregador objetiva, calcada na teoria do risco, ou subjetiva, hipótese em que deve ser provada a culpa, é desnecessária no presente caso, pois a prova demonstra a omissão da reclamada em fornecer ambiente de trabalho seguro à reclamante. Incide, ao caso, os artigos 186 do Código Civil, e a indenização correspondente no art. 927 do mesmo Código, e o art. 7º, XXVIII, da Constituição Federal, impondo-se ao reclamado o dever de indenizar danos morais e materiais.

O dano moral surte efeitos na órbita interna do ser humano, causando-lhe uma dor, uma tristeza ou qualquer outro sentimento capaz de lhe afetar o lado psicológico, atingindo a esfera íntima e valorativa do lesado. Consiste na afronta ao código de ética de cada indivíduo, com repercussão na ordem social.

Desta forma, quando o litígio versar sobre direito moral, o autor não precisa comprovar que se sentiu ofendido ou humilhado com a atitude do agressor. A presunção sana a impossibilidade da prova da lesão de direito personalíssimo sofrida pela pessoa natural de direito em razão de ato ou omissão ilícita de outrem.

Tanto a doutrina quanto a jurisprudência exigem a prova inequívoca do fato e do nexos causal entre a ação do ofensor e o dano causado ao ofendido, o que restou plenamente caracterizado no caso concreto.

Constata-se que a reclamante sentiu a dor emocional alegada, e que os fatos em análise enquadram-se nas hipóteses previstas nas normas dos arts. 186 e 927 do Código Civil, motivo da condenação da recorrida.

O laudo pericial médico informa que desde o acidente a reclamante necessita de medicação (valium, lítio, bromazepan, risperidona e vários depressivos) e acompanhamento médico e psicológico. Evidenciadas sequelas psicológicas, pois a reclamante possui dificuldade de aprendizado e de controle das emoções (Dr. Álvaro Antônio do Nascimento, médico psiquiatra, fl. 414), estando comprovada a lesão à integridade física e mental, e sofrimento que enseja reparação.

Não havendo norma que atribua valores para reparação a título de dano moral, incumbe ao juiz sua fixação segundo critérios de equidade, observando a situação financeira dos litigantes, a gravidade do ato e da culpa, o caráter pedagógico da punição, entre outros.

O valor deve ser fixado objetivando a reparação da dor da vítima, ainda que nunca se alcance a reparação integral, sendo impossível a pretensão de se restituir à pessoa o seu estado anterior. Paralelamente, o valor deve ser significativo de modo a desestimular a conduta do ofensor.

Contudo, entende-se que o valor de R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais) fixado na origem é excessivo, se comparados às indenizações costumeiramente fixadas no Regional para situações semelhantes. Observa-se que a reclamante é jovem e está superando os traumas adquiridos no acidente. Na época do sinistro, junho de 2002, estudava ciências biológicas, e atualmente possui graduação em curso superior de Psicologia, concluído há um ano e meio conforme depoimento pessoal (fl. 710). Em que pese a gravidade do acidente, que vitimou dois colegas de trabalho, e o sofrimento a que foi exposta com pouca idade (19 anos, à época), a reclamante não está incapacitada e demonstra superar eventuais dificuldades ainda decorrentes do acidente.

Fixa-se o valor em R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) por se entender mais adequado ao usualmente fixado. Valor atualizado nesta data. Juros a contar do ajuizamento da ação. Destaca-se que o valor ora fixado não importa em enriquecimento sem causa da parte adversa.

Em relação aos danos materiais, resta manter a condenação em ressarcimento das despesas comprovadas as fls. 47/55, aplicando-se o princípio da reparação integral.

Dá-se provimento parcial ao recurso ordinário da reclamada para reduzir para R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a indenização por danos morais em razão de acidente do trabalho. Valor atualizado nesta data. Juros a contar do ajuizamento da ação.

[...]

1.5 Auto de infração. Invalidez. Empresa autuada pela Delegacia Regional do Trabalho em face da não concessão de pausas de 10min a cada 50min trabalhados. Inviabilidade de se compararem os profissionais que atuam em telemarketing, em que existem telas já preenchidas contendo os dados do clientes, àqueles que atuam em empresas nas quais a atividade de digitação de dados em terminal de computador é contínua e repetitiva.

(5ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Leonardo Meurer Brasil. Processo n. 0116600-70.2008.5.04.0331 RO . Publicação em 08-04-11)

EMENTA: AUTO DE INFRAÇÃO DA DELEGACIA REGIONAL DO TRABALHO. VALIDADE. Caso em que se trata de empresa operadora de telemarketing, cuja atividade principal é a comercialização de produtos via telefone, inserindo-se eventuais serviços de digitação no trabalho, sem que isso importe em direito ao intervalo previsto para os trabalhadores que exercem a função de digitadores, nos termos do artigo 72 da Consolidação das Leis do Trabalho. Merece ser mantida a sentença que declarou a nulidade do auto de infração da DRT. Recurso ordinário da União a que se nega provimento.

[...]

DA DELEGACIA REGIONAL DO TRABALHO. VALIDADE.

A Delegacia Regional do Trabalho autuou a Atende Bem Soluções em Atendimento, Informação, Comunicação e Informática Ltda., ao fundamento de que não concedia pausas de 10min a cada 50min trabalhados a seus empregados, como previsto na NR-17, item 17.6.4, alínea "d" da Portaria nº 3.214/78. Inconformada com essa autuação, a empresa ajuizou ação declaratória de nulidade do auto de infração contra a União, que veio a ser julgada procedente, declarando, o Juízo, a nulidade do auto de infração, ao fundamento de que a norma não teria aplicação aos empregados de telemarketing, mas apenas aos empregados de processamento de dados, que não é o caso. A União, inconformada com a decisão, interpõe recurso ordinário, sustentando basicamente que o que importa não é o objeto social da empresa, mas sim, o efetivo exercício da atividade de processamento eletrônico de dados por parte dos trabalhadores, sejam eles empregados de uma empresa de processamento de dados ou não. Nessa linha de raciocínio, tendo em vista que o

trabalho de telemarketing informatizado realizado na empresa exige que seus empregados realizem atividades de processamento eletrônico de dados, afirma correta a lavratura do auto de infração. Com base no Anexo II da NR-17, item 1.1.2, afirma que o próprio conceito de trabalho de telemarketing abrange a atividade de processamento eletrônico de dados, destacando que, de acordo com a cláusula 3ª do contrato social (fl. 09), a empresa não tem como único objetivo, a prestação de serviços de teleatendimento e telemarketing. Destaca que o auto de infração lavrado goza de presunção de legitimidade e de veracidade, cabendo à reclamante o ônus da prova quanto à inexistência dos pressupostos de fato e de direito que serviram de fundamento ao ato administrativo. Requer a reforma da sentença, para que seja mantida a autuação lavrada pela Delegacia Regional do Trabalho.

Ao exame.

O item 17.6.4 da NR- 17 da Portaria nº 3.214/78, dispõe: "Nas atividades de processamento eletrônico de dados, deve-se, salvo o disposto em convenções e acordos coletivos de trabalho, observar o seguinte (...) d) nas atividades de entrada de dados deve haver, no mínimo, uma pausa de 10 (dez) minutos para cada 50 (cinquenta) minutos trabalhados, não deduzidos da jornada normal de trabalho; (117.035-0 / 13)."

Da leitura desse dispositivo é possível concluir que ele é aplicável aos empregados que atuam de forma contínua ou, ao menos, de forma preponderante na atividade de processamento de dados em computador, e visa prevenir eventuais danos à saúde dos trabalhadores, decorrentes da digitação de forma contínua e repetitiva, conferindo a eles descanso adicional.

Esse não é o caso dos autos, sendo notório que a recorrida é empresa operadora de telemarketing, cuja atividade principal é a comercialização de produtos via telefone, passando seus empregados a maior parte do tempo em contato telefônico com os clientes, digitando e/ou registrando poucas informações no sistema, já que existem telas já preenchidas contendo dados relativos aos clientes. Assim, não se pode equipará-lo ao profissional que se dedica de forma contínua à atividade repetitiva de digitação de dados em terminal de computador.

A decisão constante no acórdão proferido no processo nº 0109500-2006-5.04.0320, em 26.08.2010, contra a mesma empresa, confirma que os empregados da empresa não têm direito ao intervalo em questão: "**OPERADOR DE TELEMARKETING. INTERVALOS DO ARTIGO 72 DA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO.** Na função de operador de telemarketing, os eventuais serviços de digitação se inserem no trabalho, sem que isso importe em direito ao intervalo previsto para os trabalhadores que exercem a função de digitadores, nos termos do artigo 72 da Consolidação das Leis do Trabalho. Apelo não-provido".

Ademais, como observado pelo Juízo de origem: "a NR-17 foi alterada, através da Portaria 09, de 30-03-2007, justamente para incluir normas relativas ao 'Trabalho em Teleatendimento/Telemarketing', conduzindo à conclusão de que as normas anteriormente previstas tinham aplicação restrita aos empregados de empresas de processamento de dados e não aos trabalhadores da área de *telemarketing*. Com o advento desta norma, os trabalhadores da área do teleatendimento passaram a ter direito a duas pausas de 10 minutos cada uma durante a jornada de trabalho, norma esta devidamente cumprida pela empresa autora" (fls. 78/verso-79).

Nessa senda, é inviável o provimento do recurso da União, merecendo ser mantida a sentença que declarou a nulidade do auto de infração nº 012564397 lavrado pela Fiscalização da Delegacia Regional do Trabalho e desconstituiu a multa aplicada.

Por fim, nos termos da Orientação Jurisprudencial nº 118 da SDI-1 do Tribunal Superior do Trabalho, havendo tese explícita sobre a matéria discutida, na decisão recorrida, como é o caso, desnecessário contenha nela referência expressa dos dispositivos legais e constitucionais suscitados para ter-se como prequestionados estes.

Nega-se provimento ao recurso ordinário da União.

[...]

1.6 1. Dano moral. Atraso no pagamento dos salários. Presunção de abalo moral e constrangimento do empregado pela privação do seu sustento e o de sua família. Presunção que se robustece quando ocorrente em época de festejos de final de ano. Indenização devida. 2. Responsabilidade subsidiária. Ente público. Contrato de prestação de serviços por obra certa. VOTO DO RELATOR: responsabilidade civil do dono da obra pela lesão de direitos do trabalhador a seu serviço, exceto na obra sem fins econômicos de qualquer índole ou grau, amparada no art. 187 do CCB. ENTENDIMENTO CONTRÁRIO PREVALENTE NA TURMA que, em rejeição à tese defendida pelo Relator, entendeu não restarem configuradas nenhuma das hipóteses previstas na Súmula n. 331 do TST, inclusive por não se tratar de contrato firmado por empresa construtora ou incorporadora, na esteira da OJ n. 191 da SDI 1 do TST.

(10ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Milton Varela Dutra. Processo n. 0014500-84.2009.5.04.0304 RO. Publicação em 25-04-11)

EMENTA: DANO MORAL. ATRASO NO PAGAMENTO DOS SALÁRIOS. ATO PATRONAL ILÍCITO. CONFIGURAÇÃO. PRESUNÇÃO DE ABALO MORAL E CONSTRANGIMENTO DO EMPREGADO. O atraso no pagamento de salários, independentemente da prova de prejuízo material, faz presuntivo o abalo moral e o constrangimento do empregado pela privação do seu sustento e de sua família, presunção que se robustece quando ocorrente em época de festejos de final de ano, fazendo ilícito o ato patronal. Dever de indenizar que disso decorre, à égide do art. 927 do CC.

[...]

ISTO POSTO:

1. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA.

A MM.^a Juíza julgou a ação improcedente no aspecto, ao fundamento de que, tendo contratado a primeira ré para realizar a reforma das dependências de escola municipal, o segundo réu assumiu a posição jurídica própria do “dono da obra” a que alude a orientação jurisprudencial 191 da SDI1 do TST, não sendo cabível sua responsabilização. Com o que não se conforma o recorrente, nos termos em que relatado.

A sentença comporta reforma.

Como é incontroverso, o segundo réu firmou com a primeira demandada contrato de prestação de serviços por obra certa para “**execução de obra de reforma e ampliação da Escola Municipal de Ensino Fundamental Monteiro Lobato, incluindo material, mão-de-obra, máquinas e ferramentas, de acordo com o projeto, memorial descritivo, caderno de especificações de obras civis e orçamento, tudo em conformidade com o Edital Tomada de Preços nº 011-2007**”, com execução sob a forma “**indireta, regime de empreitada por preço unitário**” (fls. 95/101, com termo aditivo à fl. 110), tendo sido o recorrente contratado pela primeira demandada para trabalhar nesta obra (contrato de trabalho à fl. 16).

É assente na jurisprudência o entendimento segundo o qual a responsabilidade emergente de contrato de empreitada, em face do quanto regrado no art. 455 da CLT, não alcança o dono da obra.

Atualmente, todavia, em face da modernização da atividade produtiva, que está a impor constante mutação e adequação das relações laborais, na qual instalada a terceirização de serviços de forma crescente e, em determinados setores da atividade, arrebatadora do emprego, aquele conceito de “dono da obra” não pode mais ser pensado e adotado no largo sentido que a sua literalidade sempre permitiu. Nem todo dono da obra é “dono da obra” frente às obrigações contraídas pelo empreiteiro, ou sub-empreiteiro, com os trabalhadores empregados na sua

execução. A modernidade antes referida, apanhada em consonância com os princípios informadores do direito do trabalho, notadamente o da proteção do trabalhador, hipossuficiente, impõe duplo conceito e significado à condição. Somente o é aquele que não exerce atividade econômica, ou aquele cuja obra contratada não tenha qualquer vinculação, de qualquer espécie ou grau, com a exploração do negócio que empreende. O comerciante que contrata a construção do prédio destinado à instalação do seu negócio comercial é, sem dúvida, "proprietário da obra", mas não é "dono da obra" na acepção produtora da proteção decorrente do normatizado no art. 455 da CLT. É aqui, muito mais que isso, tomador de serviços, e, como tal, responsável pelas obrigações contraídas por aquele que contratou e que se revelou economicamente inidôneo.

A utilização de mão-de-obra subordinada, submetida à égide celetista, em observância à norma de sobredireito que emana do art. 9º da CLT, impõe ao tomador dos serviços empreender verificação não apenas prévia mas também periódica (esta, por óbvio, no desenvolvimento do contrato) da idoneidade e da suficiência econômica da empresa contratada, bem assim do correto e regular atendimento das obrigações trabalhistas frente aos empregados utilizados à execução do contrato firmado, sob pena de, agindo de outra forma (sem a segurança dos trabalhadores que por força de contrato seriam colocados a seus serviços), agir com culpa na eleição da prestadora de serviço, fazendo-se, por via de consequência, coautor da lesão advinda do inadimplemento das obrigações decorrentes do contrato de trabalho. O dono da obra, segundo a definição antes deduzida, e nessa linha de raciocínio, ao contratar empreiteiro inidôneo, concorre com os riscos do empreendimento, devendo, pois, responder pelas obrigações trabalhistas do empreiteiro, independentemente do conteúdo do entre eles acordado, que a eles, tão-somente, diz respeito, não atingindo eventuais direitos do empregado utilizado na execução da empreitada.

No caso do segundo réu, que detém o dever constitucional de prover o bem comum com todo o arcabouço de serviços, funções e instituições que lhe são vitais, diferentemente, a sua condição quando contrata obras mediante empreitada mais se assemelha à tomada de serviço, não havendo como se o ter "dono da obra" na concepção jurisprudencial excepcionante da responsabilidade para com os empregados do empreiteiro e/ou do subempreiteiro, porque dono não é; é ente jurídico incumbido da administração em prol do bem comum, que, embora detenha o poder decisório sobre a realização, necessidade e oportunidade de toda e qualquer obra, o faz em nome do povo, contribuintes e destinatários dos serviços públicos em geral. Também ele, ou melhor, mais ainda ele, assim, deve primar, nas contratações da espécie, pela verificação prévia e permanente da idoneidade da contratada, pena de configuração da sua culpa *in eligendo* e/ou *in vigilando*.

Na moderna concepção da responsabilidade civil, penso que a responsabilidade do dono da obra pelos direitos lesados ao trabalhador a seu serviço, exceto na obra sem fins econômicos de qualquer índole ou grau, está amparada no novo regramento emanado do art. 187 do CC ("**Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.**"), que positivou o abuso de direito, definindo-o como ato ilícito, regra esta que, ante o ente de direito público, notadamente a administração direta, tem alicerce fundamental no § 6º do art. 37 da CF ("**As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.**"), que dispensa, para sua conformação, qualquer cogitação acerca da idoneidade da empresa prestadora contratada.

O professor Humberto Theodoro Júnior, ao tecer comentários sobre o art. 187 do CC, ensina que:

"O abuso de direito não se dá porque o titular não respeitou os limites internos de seu direito, porque aí, sim, estaria praticando ilegalidade simples, mas, sim, porque abusou do exercício de uma faculdade que realmente lhe cabia. Quando, pois, se cuida da figura do abuso de direito o que se vê é a "reação ao abuso de exercício do

direito, ou melhor, o exercício lesivo”. O abuso se comete, portanto, contra os limites sociais e éticos impostos à atividade individual na vida em sociedade.

Toda a teoria do abuso de direito, nessa ordem de idéias, apóia-se no princípio maior da convivência social, que impõe a necessidade de conciliar a utilização individual do direito com respeito à esfera jurídica alheia.

(...)

O titular de qualquer direito para conservar-se no campo da normalidade não basta legitimar sua conduta dentro das faculdades reconhecidas pelas normas legais em face de sua individual situação jurídica. Haverá de cuidar para que o uso das prerrogativas legais não se desvie para objetivos ilícitos e indesejáveis, dentro do contexto social. O abuso de direito acontecerá justamente por infringência desse dever e se dará sempre que o agente invocar uma faculdade prevista em lei, aparentemente de forma adequada, mas para alcançar objetivo ilegítimo ou não tolerado pelo consenso social.” (in Comentários ao Novo Código Civil. Rio de Janeiro: Forense, 2005. Volume III, Tomo II. 3ª ed., p. 112/113.

Conforme vejo a realidade resultante do contrato de empreitada, nesses casos, o benefício obtido pelo dito “dono da obra” – autêntico tomador de serviços – ante o trabalhador subordinado lesado por força do contrato e em decorrência da sua incúria - do tomador - quanto à exação patronal do empregador contratado é concreto, e não pode se acobertar na concepção construída do art. 455 da CLT, agora conflitante – ao que penso – com a nova lei.

No caso dos autos, tratando-se, como se trata, de obra inequivocamente contratada pelo Município a uma empreiteira (obra esta de cunho nitidamente público e destinado a suprir as obrigações constitucionais do poder público em relação à educação – **“A educação, direito de todos e dever do Estado ...”** - art. 205, *caput* da CF), efetiva empregadora do recorrente, e que foi condenada ao pagamento de parcelas inadimplidas no decorrer do contrato, não há cogitar de ausência de prova da inidoneidade, exurgindo curial a conclusão de que o beneficiado direto e final dos serviços foi o “dono da obra”, que, desta forma, responde pela satisfação dos haveres trabalhistas inadimplidos ao trabalhador subordinado.

Dita responsabilidade é subsidiária, consubstanciada no entendimento jurisprudencial expressado na súmula 331 do TST, com apoio no qual, além dos fundamentos deduzidos, tenho que é responsável pelos ônus decorrentes do contrato de trabalho havido com o trabalhador utilizado no desenvolvimento e realização da obra contratada por empreitada, e/ou por sub-empreitada, todo aquele que tenha sido beneficiário efetivo do serviço prestado, impondo-se assim conceber o segundo demandado responsável subsidiário pelos créditos reconhecidos ao recorrente e resultantes da condenação imposta à primeira ré.

Dou provimento ao recurso para declarar o segundo réu subsidiariamente responsável em relação à primeira demandada.

A Turma, contudo, em voto prevalente na composição em que proferido o julgamento, negou provimento ao recurso. Isso por entender que a primeira ré (real empregadora do recorrente) celebrou contrato de empreitada para realização de obra certa, não se configurando nenhuma das hipóteses previstas na súmula 331 do TST, inclusive por não se tratar de contrato firmado por empresa construtora ou incorporadora, na esteira da OJ 191 da SDI1 do TST.

2. DANOS MORAIS.

A MMª Juíza julgou a ação improcedente no aspecto, ao fundamento de que o atraso de salários importa dano material, bem assim no de que não foi comprovado o dano sofrido pelo recorrente. Com isso não se conforma o recorrente, nos termos em que relatado.

A sentença comporta reforma.

Dano é prejuízo sofrido por alguém, em conseqüência da violação de um direito. A teor do preceituado no art. 5º, V e X, da CF, é assegurada indenização por dano moral, quando violadas a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem da pessoa.

Segundo Júlio Bernardo do Carmo *in* "O Dano Moral e sua Reparação no Âmbito do Direito Civil e do Trabalho", Rev. TRT 3ªR - Belo Horizonte - 25 (54), jul.94/jun.95, págs. 67/115. **"São materiais os danos consistentes em prejuízos de ordem econômica suportados pelo ofendido, enquanto os morais se traduzem em turbações de ânimo, em reações desagradáveis, desconfortáveis, ou constrangedoras, produzidas na esfera do lesado. Atingem a conformação física, a psíquica e o patrimônio do lesado, ou seu espírito, com diferentes repercussões possíveis."**

No caso dos autos, em que pese seja relativa a presunção de veracidade dos fatos alegados na petição inicial, por ter sido a primeira ré havida confessa quanto à matéria de fato (em princípio não gerando efeitos contra o segundo réu), os documentos colacionados aos autos pelo segundo réu evidenciam o atraso no pagamento dos salários dos empregados da primeira ré. O memorando 925/2008, datado de 15.12.2008, demonstra a ciência do segundo réu quanto ao referido atraso dos salários, tendo o seu item 4 referido que **"está havendo reclamação dos funcionários da empresa sobre a falta e atraso no pagamento de salários"** (fl. 152). Ainda, ante a gravidade dos fatos ali noticiados (obra parada há um mês do prazo final, com 69% do cronograma físico concluído; falta de materiais; impossibilidade de contato com os responsáveis técnicos; atraso de salários dos trabalhadores, etc), o referido documento subsidiou a decisão do segundo réu em unilateralmente romper o contrato de prestação de serviços com a primeira ré, consoante documento juntado à fl. 126, importando ressaltar que desde 25.09.2008, consoante documento juntado às fls. 136/138, o segundo réu se encontrava ciente da precária situação financeira da primeira, o que era por ela creditado, dentre outros fatores, a demandas trabalhistas:

"A Empresa no decorrer do ano, veio sofrendo contínuos abalos financeiros em decorrências de obras mal orçadas, obras em andamento e concluídas com valores retidos, ações trabalhistas e também, pela licença por motivos de saúde do gerente administrativo e responsável pela empresa.

Esses fatores prejudicaram sensivelmente a saúde financeira da Empresa, que acarretaram a escassez de verba para injetar investimentos adiantados nas obras em andamento.

No caso específico da obra de Ampliação e reforma da Escola Monteiro Lobato, o principal fator que acarretou e vem acarretando, até o mês de agosto, atraso no Cronograma de execução da obra é a falta de condições financeiras para aquisição, na forma de investimentos futuros, dos materiais a serem aplicados e no aumento do contingente de mão de obra desejável" (sic, fls. 136/137, sublinhei).

Isso tudo considerado, presente a situação de não pagamento dos salários (de novembro e dezembro de 2008), entendo desnecessária a prova de prejuízo material, presumindo havido o abalo moral e constrangimento do recorrente, na medida em que ficou privado da fonte de sustento próprio e de sua família. Mais que isso, das comemorações próprias dos festejos de fim de ano. Não é necessário discurso a que se perceba o constrangimento e o abalo íntimo a que submetido o

recorrente pela mora salarial, notadamente nos meses em que verificada – novembro e dezembro -, impedido não só da garantia de subsistência digna sua e da sua família, como também – nesta circunstancialidade, quiçá principalmente - da possibilidade de confraternização própria dos festejos natalinos e de final de ano, época em que todo chefe de família, do mais pobre ao mais aquinhoado, vê premiado os seus esforços do trabalho no poder presentear os seus com os tradicionais e universais presentes de natal. Qual chefe de família, qual pai ou mãe, não se sentirá atingido na sua auto-estima, no seu orgulho diante dos filhos e dos demais familiares por não poder proporcionar-lhes o mínimo de alegria natalina, frustrada pelo inadimplemento patronal? Qual empregador, a quem incumbe, exclusivamente, os riscos da atividade econômica, não pagando salários e demais direitos no seu devido tempo, pode se arrojar ausência de culpa e responsabilidade ao submeter empregados a tal constrangimento?

Na hipótese dos autos, sendo isso absoluta verdade, é categórica a verificação do ato ilícito patronal, do qual decorre o seu dever de indenizar, à égide do quanto regrado pelo art. 927 do CC.

Considerado tudo isso, as condições das partes, a natureza do dano e a tripla feição da reparação por ato ilícito – pedagógica/punitiva/reparadora – acolho o recurso e imponho à primeira demandada, com responsabilidade subsidiária do primeiro réu, o pagamento de indenização por dano moral no valor equivalente a duas vezes o último salário pago ao recorrente, a qual, considerado o recibo juntado à fl. 18, arbitro em R\$ 1.300,00 (um mil e trezentos reais).

Dou provimento ao recurso ordinário, nestes termos e limites.

[...]

1.7 Enquadramento como bancário afastado. Banco Postal. Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT).

(6ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Beatriz Renck. Processo n. 0098800-49.2008.5.04.0001 RO. Publicação em 11-03-11)

EMENTA: ECT. BANCO POSTAL. CONDIÇÃO DE BANCÁRIO. Não se reconhece a condição de bancário ao empregado da ECT – Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos que presta serviços relacionados ao Banco Postal, devidamente autorizados pela Portaria nº 588/2000, do Ministério das Comunicações, bem como pela Resolução nº 2707/2000, do Conselho Monetário Nacional.

[...]

II – MÉRITO.

Recurso da Autora.

1. Enquadramento como Bancário. Responsabilidade do Segundo Reclamado.

Pretende a reclamante a reforma da sentença que indeferiu o pedido de enquadramento como bancária. Sustenta que, a partir de 24.07.2006, passou a exercer a função de atendente comercial de Banco Postal, cujas tarefas são tipicamente bancárias. Alega que, tanto a prova documental, quanto a prova oral emprestada (Processo nº 1016-2008-027-04-00-2) comprovam que a recorrente sempre desempenhou atividades junto ao Banco Postal que, por consequência, atraem o enquadramento como bancário. Refere que as tarefas impostas à recorrente, por força do contrato de prestação de serviços celebrado entre as demandadas se inserem na atividade-fim do banco reclamado, razão pela qual este não pode ser isentado da responsabilidade pela contraprestação adequada. Ressalta que a primeira reclamada trata de forma diferenciada os trabalhadores que exercem funções do Banco Postal, entre eles a recorrente, pois percebem uma gratificação

diferenciada, em razão dos serviços postais realizados. Reporta-se às atividades listadas na Resolução 2.707/2000, do Banco Central que, conforme dispõem o seu art. 1º, demonstram que as atividades desempenhadas consistem em típicas atividades bancárias, o que fortalece o pedido do seu enquadramento. Por decorrência do seu enquadramento como bancária, busca a aplicação da convenção coletiva de trabalho do bancário, pois tal enquadramento possui amparo no princípio constitucional da isonomia, o que lhe garante os direitos e vantagens inerentes à categoria dos bancários, nos termos da inicial. Por fim, sustenta que o segundo reclamado beneficiou-se do seu trabalho, postulando a responsabilidade do Banco Bradesco de forma solidária (art. 455 da CLT c/c 942 do CCB) ou, no mínimo, subsidiária, de acordo com o disposto na Súmula 331 do TST, pelos créditos que lhe forem deferidos.

Sem razão.

Compulsando os autos, constata-se que a autora, formalmente contratada pela primeira reclamada, prestou serviços em favor do segundo reclamado, em razão do contrato de prestação de serviços firmado entre os demandados, juntado às fls. 193/206. Este contrato tem por objeto a contratação da ECT como correspondente bancário no País com a finalidade de prestação de serviços bancários básicos, limitados ao escopo da Resolução nº 2.707/2000 do Conselho Monetário Nacional, a seguir listados: recepção e encaminhamento de propostas de abertura de contas de depósitos à vista, a prazo e de poupança; recebimentos e pagamentos relativos a contas de depósitos à vista, a prazo e de poupança; aplicações e resgates de fundos de investimento; recebimentos e pagamentos decorrentes de convênios de prestação de serviços mantidos pelo contratante na forma da regulamentação em vigor; execução ativa ou passiva de ordens de pagamento em nome do contratante; recepção e encaminhamento de pedidos de empréstimos e de financiamentos; análise de crédito e cadastro; execução de cobrança de títulos; outros serviços de controle, inclusive processamento de dados, das operações pactuadas e outras atividades autorizadas pelo Banco Central do Brasil, a critério das partes.

A prova oral produzida (Prova emprestada referente ao Processo nº 01016-2008-027-04-00-2) também comprova que os empregados da primeira reclamada, que trabalham no Banco Postal, exercem serviços bancários básicos.

O preposto da primeira reclamada (fl. 471, verso) informa acerca das atividades inerentes ao Banco Postal, que referem-se a serviços bancários básicos, ao declarar no referido processo que **"a autora fazia a captação junto aos clientes de baixa renda, aos quais o banco postal se presta ao atendimento, coletava documentos, e encaminhava para o banco para autorização ou não de empréstimos; que recebia pagamentos de INSS, entregava valores aos clientes que movimentavam as suas contas, dentro dos limites impostos pelo Bradesco; que os limites estão estabelecidos em cartazes colocados na agência do banco postal; que a autora também fazia a abertura e manutenção de contas correntes, recebimento de títulos, que somente com autorização do banco Bradesco, a autora poderia conceder empréstimos"**.

Nesse sentido, ainda, o depoimento da testemunha trazida pela primeira ré, Roberto (fls. 471, verso /472), que declara que **"que o trabalho de correspondente postal refere a extensão de serviços bancários do banco Bradesco; (...) que os destinatários do atendimento do banco postal são pessoas de baixa renda, em cidades pequenas, nas quais os bancos não têm interesse em montar agências bancárias; (...) que os critérios para a concessão de empréstimos são fixados pelo banco; (...) que não há possibilidade de concessão de empréstimo ao cliente diretamente pelo empregado da ECT, sem consulta ao Bradesco, qualquer que seja o valor; que é necessário a autorização do banco para a abertura da conta; (...) que na agência postal é feito o pagamento de benefício do INSS; que são concedidos aos clientes saldos e extratos, bem como comprovantes de retiradas das contas correntes; que são realizados depósitos e transferências entre contas correntes, bem como estornos; que são fornecidos talões de cheques; que a entrega de cartões Bradesco são feitas pelo Sedex; que após a análise de crédito, o sistema permite a concessão automática de empréstimo, mas ressalta que a análise de crédito é feita pelo**

banco Bradesco; que somente para a abertura de conta, quando são digitados os dados do cliente, é possível verificar se há restrição do SPC e Serasa.”

A testemunha trazida pelo segundo réu, Carla (fl. 472) também afirma que “**o cliente solicita empréstimo na agência do banco postal, o empregado recebe a documentação e encaminha a agência do banco Bradesco, onde é realizada a análise para a concessão ou não do empréstimo; (...) que não há possibilidade de liberação de valores pelo empregado do banco postal sem autorização do Bradesco; que no banco postal é feita a pré-abertura da conta e os documentos são encaminhados à agência do banco Bradesco; que os limites da conta corrente também não podem ser alterados pelo empregado do banco postal; que os clientes digitam a senha e os empregados do banco postal o saldo ou extrato ao cliente; que o empregado do banco postal tem acesso ao papel e repassa ao cliente, mas não vê os dados no sistema; que não é possível fazer transferências de valores entre contas pelo banco postal, mas somente depósitos ou saques”** .

Nesse contexto, a autora, como empregada da ECT, ao trabalhar no Banco Postal, realizava além dos serviços inerentes aos Correios, atividades bancárias básicas, devidamente autorizadas pela Resolução nº 2.707/00, do Banco Central do Brasil (fls. 14/15) e pela Portaria nº 588/2000, do Ministério das Comunicações (fls. 166/167) que autorizam a terceirização de serviços bancários. Tem-se, portanto, que regular o contrato de prestação de serviços firmado entre os demandados, não havendo que se falar em eventual responsabilidade solidária ou subsidiária do Banco Bradesco S.A, razão pela qual deve ser excluído do pólo passivo da presente demanda.

A propósito do tema, cita-se a ementa de julgado deste Tribunal, da lavra da Desembargadora Ione Salin Gonçalves, verbis: “**DA CONDIÇÃO DE BANCÁRIO. ENQUADRAMENTO SINDICAL. Hipótese em que a operação de serviços bancários básicos, realizadas pela ECT, em razão da celebração de contrato de correspondente bancário com o Banco Bradesco, para implementar o Banco Postal, não transforma as agências dos Correios em instituições financeiras ou bancárias, nem permite que se reconheça tal condição ao reclamante.**” Proc. nº 0152500-57.2009.5.04.0662 RO, publicado em 31.01.2011.

Por decorrência, não faz jus a autora às parcelas com base nas normas coletivas da categoria dos bancários juntadas aos autos, não se cogitando, ainda, de retificação da CTPS no tocante à função de operadora de caixa.

Nega-se provimento ao recurso, determinando-se a exclusão da lide do segundo reclamado, Banco Bradesco S.A.

[...]

1.8 Exceção de incompetência. Colheita de safra. Arregimentação de mão de obra em diversas cidades, por intermédio de terceiros, com o consequente êxodo de pessoas. Conduta que pode ser questionada como aliciamento de trabalhadores, prevista no art. 207 do CP. Aplicação do disposto no art. § 3º do art. 651 da CLT, por interpretação sistemática e teleológica do ordenamento jurídico.

(2ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Alexandre Corrêa da Cruz. Processo n. 0092000-63.2009.5.04.0811 RO. Publicação em 01-03-11)

EMENTA: EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. A prova é uníssona no sentido de que a empresa ré, com sede na cidade de Lages (SC), arregimenta mão de obra em várias cidades do Estado do Rio Grande do Sul, por intermédio de terceiros, na safra da maçã, promovendo o êxodo de pessoas, em conduta que pode ser questionada como aliciamento de trabalhadores, e passível de censura pelo art. 207 do Código Penal. Hipótese em que aplicável o disposto no § 3º do art. 651 da CLT, por interpretação sistemática e teleológica do ordenamento jurídico.

[...]

ISTO POSTO:

I – PRELIMINARMENTE.

NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. ARGUIÇÃO EM CONTRARRAZÕES.

A reclamada alega ser incabível o recurso ordinário interposto pelo autor, nos termos do art. 799, §2º, da CLT. Destaca que a decisão não foi terminativa do feito, somente determinando a remessa do feito ao Juízo da Comarca de Lages/SC.

Diante da declaração prestada pelo próprio demandante, no sentido de que o recrutamento ocorreu em Bagé/RS, mas a contratação e a prestação dos serviços se deram na cidade de Bom Retiro/SC, a Magistrada acolheu a exceção de incompetência em razão do local, determinando a remessa do processo ao Juízo da Comarca de Lages.

Analisa-se.

De acordo com o disposto no parágrafo 2º do artigo 799 da CLT, " Das decisões sobre exceções de suspeição e incompetência, salvo, quanto a estas, se terminativas do feito, não caberá recurso, podendo, no entanto, as partes alegá-las novamente no recurso que couber da decisão final ".

A decisão proferida, de fato, não possui caráter terminativo do feito, tratando-se de comando meramente interlocutório. Todavia, aplica-se ao caso a regra contida na Súmula 214 do TST, que assim dispõe:

DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. IRRECORRIBILIDADE - NOVA REDAÇÃO. Na Justiça do Trabalho, nos termos do art. 893, § 1º, da CLT, as decisões interlocutórias não ensejam recurso imediato, salvo nas hipóteses de decisão: (...)

c) que acolhe exceção de incompetência territorial com a remessa dos autos para Tribunal Regional distinto daquele a que se vincula o juízo excepcionado, consoante o disposto no art. 799, §2º, da CLT (...).

Como houve determinação de remessa dos autos para a Comarca de Lages, vinculada ao Tribunal Regional do Trabalho do Estado de Santa Catarina, a presente decisão enseja a interposição de recurso ordinário.

Assim, rejeita-se a prefacial arguida.

II – MÉRITO

1. INCOMPETÊNCIA EM RAZÃO DO LUGAR

O reclamante recorre da sentença proferida, pretendendo a declaração de nulidade da sentença e o retorno da reclamatória trabalhista para a Comarca de Bagé, para apreciação dos pedidos formulados na inicial. Refere julgado contra a mesma reclamada, no qual a Comarca de Bagé é declarada competente para processar e julgar a ação. Afirma que " a prolatora sequer examinou tais circunstâncias de inequívoca e translúcida relevância, constantes da prova carreada, antes, perde-se em tergiversações fantasiosas, reveladoras de seu completo desconhecimento das circunstâncias e particularidades que efetivamente ocorrem no âmbito trabalhista. "

A decisão de origem acolheu a exceção de incompetência, sob os seguintes fundamentos:

Em razão do depoimento do autor, chancelando as informações prestadas

pelas testemunhas ouvidas por carta precatória (fls. 69-70), constato que o reclamante apenas foi recrutado em Bagé, contudo todas as tratativas da contratação se deram em Bom Retiro, assim como a prestação de serviço.

O parágrafo 3º do Art. 651 da CLT não se aplica ao caso dos autos, uma vez que a atividade da empresa não se realiza em vários locais, mas, tão-somente, o recrutamento de trabalhadores se dá em diversos municípios, fora e dentro do Estado de Santa Catarina. Por sua vez, a regra de competência não permite interpretação baseada no princípio protetivo. Trata-se de regra processual, de modo a ser observado o local da prestação de serviço, aplicando-se o caput do Art. 651 da CLT.

Ademais, no caso dos autos, inexistindo qualquer atuação da empresa nesta comarca, flagrante o prejuízo à demandada, o que impede a flexibilização da regra de competência territorial.

Portanto, não tendo o autor observado, para o ajuizamento da demanda, o foro da prestação do serviço ou, sequer, da celebração do contrato, acolho a exceção de incompetência, determinando a remessa dos autos ao Juízo da Comarca de Lages/SC para regular processamento do feito, após o prazo recursal a que fica sujeita essa decisão.

Examina-se.

Primeiramente, cabe destacar que a parte inconformada com a sentença tem o direito constitucional de recorrer, apresentando as razões de sua irresignação dentro do prazo legal.

Todavia, o fato de o apelante divergir do entendimento constante na decisão não lhe autoriza a desrespeitar o prolator desta. Nesse sentido, o recorrente não pode afirmar que a Magistrada não examinou os autos, nem dizer que tergiversou. A prolatora da sentença não usou de evasivas ao analisar a exceção; pelo contrário, da leitura da decisão, verifica-se com clareza seus fundamentos e, por consequência, sua posição quanto à matéria.

Na inicial, o autor narrou haver sido admitido pela reclamada na cidade de Bagé, por intermédio do SINE, para desempenhar suas funções na colheita de maçã na cidade de Bom Retiro/SC.

A reclamada apresentou exceção de incompetência às fls. 21/25, esclarecendo possuir por atividade a produção de frutas, em especial o cultivo de maçãs. Acrescentou que seus pomares e sua central de classificação e acondicionamento dos produtos se encontram na cidade de Bom Retiro. Destacou não possuir funcionários, filial ou sucursal na cidade de Bagé. Afirmou que busca mão de obra, na época de safra, nos mais variados lugares, incluindo o Rio Grande do Sul e o Paraná. Nesse sentido, mencionou haver sido recrutado o autor no município de Bagé, mas seu contrato foi celebrado na cidade de Bom Retiro.

O contrato de trabalho acostado às fls. 26/27 noticia que a admissão ocorreu na cidade de Bom Retiro/SC, em 05/03/2009, para desempenho de funções junto à colheita de maçãs. A cláusula 5ª atesta que o local de trabalho é na cidade de Bom Retiro/SC.

A testemunha Dival [...], que trabalha na reclamada na função de trabalhador rural, disse que a empresa busca empregados na região de Lages, Bagé, Livramento, entre outras, por meio de anúncios quanto à existência de vaga de emprego, feito por uma prestadora de serviços. Esclareceu que " os interessados então procuram esse anunciante; o réu providencia o transporte dos interessados até Bom Retiro por meio de ônibus gratuito, (...); chegando em Bom Retiro os trabalhadores são selecionados; os selecionados são encaminhados para os procedimentos admissionais; os que não são selecionados e os que não aceitam as condições oferecidas pelo réu em Bom Retiro são trazidos de volta para a região de origem por conta do réu. Em Bom Retiro é que os trabalhadores dizem se aceitam ou não o trabalho, e onde o réu diz se aceita ou não o trabalhador candidato como empregado; (...) o salário os trabalhadores só ficam sabendo quando

chegam a Bom Retiro; o contrato de trabalho é assinado em Bom Retiro; o exame admissional é feito em Bom Retiro ” (fl. 69).

A testemunha Diogo [...], que trabalha junto ao setor de recursos humanos da reclamada, afirmou que a empresa anuncia, por meio de terceiros, a existência de vagas de emprego, inclusive fora de Bom Retiro. Mencionou que “ os interessados são trazidos para Bom Retiro por conta do réu; em Bom Retiro os interessados são selecionados; os recusados e os selecionados que não aceitam as condições de trabalho propostas em Bom Retiro são devolvidos à cidade de origem por conta do réu; em Bom Retiro esses trabalhadores ficam cientes das condições de trabalho; a contratação acontece em Bom Retiro; (...) os exames admissionais são feitos em Bom Retiro ” (fls. 69/70).

Por fim, a testemunha Jobson [...], que trabalha na demandada como gerente operacional agrícola, mencionou que “ o réu anuncia fora de Bom Retiro vagas de trabalho; esses anúncios são feitos por um terceiro, não empregado do réu; apenas em Bom Retiro os interessados são avaliados, selecionados, e recebem as explicações a respeito do trabalho; o contrato de trabalho é assinado em Bom Retiro; o exame admissional é realizado em Bom Retiro; os que não são selecionados ou não aceitam o trabalho são devolvidos à cidade de origem por conta do réu ” (fl. 70).

Em seu depoimento pessoal, o autor referiu que “ ficou sabendo do emprego junto à reclamada através do SINE; que acredita que Bagé mais de 100 pessoas se dirigiram até Bom Retiro em razão da possibilidade de emprego; que todas as pessoas que se deslocaram de Bagé até aquela cidade foram contratados; que foi contratado em Bom Retiro no dia 05/03/2009; que a prestação de serviços se deu exclusivamente em Bom Retiro; que tem conhecimento que alguns trabalhadores que se deslocaram até Bom Retiro não foram contratados pela ré, porque não passaram no exame médico, citando, por exemplo, trabalhadores de Livramento “. Acrescentou que o contrato de trabalho foi assinado em Bom Retiro, e que o exame médico admissional foi realizado em Bom Retiro (fl. 85).

A questão dos autos versa acerca da competência da Comarca de Bagé para apreciar e julgar a presente demanda. A regra a respeito da matéria encontra-se no art. 651 da CLT, cujo teor é o seguinte:

Art. 651 - A competência das Juntas de Conciliação e Julgamento é determinada pela localidade onde o empregado, reclamante ou reclamado, prestar serviços ao empregador, ainda que tenha sido contratado noutra localidade ou no estrangeiro.

§ 1º - Quando for parte de dissídio agente ou viajante comercial, a competência será da Junta da localidade em que a empresa tenha agência ou filial e a esta o empregado esteja subordinado e, na falta, será competente a Junta da localização em que o empregado tenha domicílio ou a localidade mais próxima.

§ 2º - A competência das Juntas de Conciliação e Julgamento, estabelecida neste artigo, estende-se aos dissídios ocorridos em agência ou filial no estrangeiro, desde que o empregado seja brasileiro e não haja convenção internacional disposta em contrário.

§ 3º - Em se tratando de empregador que promova realização de atividades fora do lugar do contrato de trabalho, é assegurado ao empregado apresentar reclamação no foro da celebração do contrato ou no da prestação dos respectivos serviços.

À evidência, a regra procedimental acima transcrita vem inspirada pela ideia de facilitar ao trabalhador o acesso à Justiça, opondo-se, portanto, à regra de competência do processo civil, que

privilegia o domicílio do réu.

Restou sobejamente comprovado que o autor foi recrutado na cidade de Bagé, para prestar serviços no Estado de Santa Catarina. O procedimento é de questionável legalidade ante o disposto no art. 207 do Código Penal, que proíbe o aliciamento de trabalhadores com intuito de levá-los a outra localidade do território nacional. Refira-se que o verbo nuclear do tipo penal – aliciar –, no vernáculo, significa “atrair” ou “seduzir”. Portanto, a conduta ilícita estaria consumada no simples ato de fazer a proposta de trabalho no local de origem dos trabalhadores, no intuito de atraí-los ou seduzi-los para outra localidade onde existente o tão sonhado emprego. O bem jurídico protegido pela norma é precisamente o êxodo de trabalhadores.

Em uma interpretação sistemática e teleológica entre as regras existentes no ordenamento jurídico (CLT e Código Penal), pode-se concluir que a regra de competência territorial prevista na CLT não cogita da situação prevista nos autos (até porque ilegal, como visto acima).

Portanto, a norma que mais se coaduna com a situação ora em apreço é a contemplada no § 3º do art. 651 da CLT, que faculta ao trabalhador ajuizar a demanda no foro da “celebração do contrato” (entendida esta como o local onde feita a proposta de emprego: Bagé) ou no da prestação dos serviços (Bom Retiro). Escolhido o foro da proposta de contrato de emprego pelo autor, tem-se por inquestionável a competência *ratione loci* da Vara de Origem.

Com efeito, dá-se provimento ao apelo do autor para declarar a competência territorial da 1ª Vara do Trabalho de Bagé, com o retorno dos autos à Origem para apreciação e julgamento dos pedidos constantes na peça inicial.

Em virtude dos fatos acima narrados, determina-se a expedição de ofício ao Ministério Público do Trabalho para as providências que entender cabíveis.

Da mesma forma, diante da conduta processual do procurador da parte autora, consubstanciada na utilização de expressões desrespeitosas à Magistrada prolatora da sentença, impende determinar a expedição de ofício à Ordem dos Advogados do Brasil para a adoção das medidas necessárias.

[...]

1.9 Justa causa. Empregado público, eleito dirigente sindical, despedido por falta grave demonstrada, no curso de período relativo à estabilidade por acidente de trabalho.

(7ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Marcelo Gonçalves de Oliveira - Convocado. Processo n. 0000125-68.2010.5.04.0102 RO. Publicação em 01-04-11)

EMENTA: [...] **ESTABILIDADE PROVISÓRIA. ACIDENTE DE TRABALHO. JUSTA CAUSA.** Não há falar em estabilidade provisória quando a despedida se deu por justa causa, inaplicável ao caso o art. 118 da Lei 8.213/91.

[...]

MÉRITO

I – RECURSOS ORDINÁRIOS DA RECLAMADA E DO RECLAMANTE. MATÉRIA COMUM. DA GARANTIA DE EMPREGO.

A reclamada insurge-se contra a condenação ao pagamento de indenização pelo período estabilizatório decorrente do acidente de trabalho. Aduz que o empregado despedido por justa causa

em razão do cometimento de falta grave não faz jus ao direito de estabilidade por força do art. 482 da CLT. Cita jurisprudência (fls. 173-8).

O reclamante, em seu recurso ordinário, afirma que foi eleito dirigente sindical para o período de 2007/2010, estando vedada sua despedida por força do art. 543, §3º, da CLT. Refere, ainda, o art. 8º, inciso VIII, da CF. Argumenta que a reclamada não ajuizou inquérito judicial para apuração da falta grave, o que é exigido pela lei (fls. 191-5).

Examina-se.

Em relação ao pleito do reclamante, de estabilidade em razão de ocupar cargo de dirigente sindical, a sentença apreciou a contento a prova dos autos, aplicando a legislação vigente, sendo mantida por seus próprios fundamentos, os quais se transcrevem (fls. 161-2):

*"Em que pese a Constituição Federal não tenha limitado o número de diretores sindicais a gozarem da estabilidade provisória, este juízo filia-se à corrente que entende ter sido o art. 522 da CLT recepcionado pela Carta Magna de 1988. Transcrevem-se, como razões de decidir, os argumentos esposados pelo eminente juiz e professor Sérgio Pinto Martins na obra **"Comentários à CLT"**, 6ª edição, Editora Atlas S.A., págs. 551/552:*

"A Constituição não restringe o número de dirigentes sindicais, nem essa é matéria constitucional, que fica a cargo da lei ordinária. No caso do art. 522 da CLT não há intervenção do Estado, mas mera disciplina por parte da lei. O direito de a lei limitar o número de dirigentes sindicais não excede a autonomia interna do sindicato, pois atinge direitos e liberdades de outros (dos empregadores em dar estabilidade), que devem ser protegidos por lei. O Brasil aprovou, ainda, o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, de 1966 (Decreto Legislativo nº 226, de 12.12.1991, com promulgação pelo Decreto nº 591, de 6.04.1992 e vigência a partir de 24 de abril de 1992) que determina "o direito dos sindicatos de exercer livremente suas atividades, sem quaisquer limitações além daquelas previstas em lei e que sejam necessárias, em uma sociedade democrática, no interesse da segurança nacional ou da ordem pública, ou para proteger os direitos e as liberdades das demais pessoas" (art. 8.1 c). Só podem existir, portanto, as limitações previstas na lei e que sejam necessárias para proteger os direitos e as liberdades das demais pessoas, inclusive para questões do número de dirigentes sindicais e, por conseqüência, aqueles que vão ser aquinhoados com estabilidade.

O princípio da razoabilidade mostra que o número de membros do sindicato deve ser razoável, que é o que faz a CLT. Caso não se estabelecesse um limite, o sindicato poderia formar uma diretoria com todos os membros da categoria, conduzindo à situação de todos serem estáveis, o que não seria razoável. Da mesma forma como seria desarrazoada uma reunião de diretoria com inúmeros membros, que mais se assemelharia a uma assembléia.

Declara o art. 122 do Código Civil que é ilícita a condição que sujeita o efeito do ato jurídico ao arbítrio exclusivo de uma das partes, como seria o caso de o sindicato estabelecer um número diverso do previsto no artigo 522 da CLT.

...

...A Constituição revogou apenas os artigos da CLT que tratavam da intervenção do Estado na vida sindical, com em relação àqueles que tratavam da fundação do sindicato com necessidade de autorização pelo Ministério do Trabalho, da intervenção deste na referida agremiação ou destituição de dirigentes, etc. O que a Constituição proíbe é a intervenção do Poder Público, ou seja, do Poder Executivo, e não do Legislativo."

O TST pacificou a controvérsia com a edição da Súmula nº 369, onde traça diretrizes para a solução dos conflitos que versam sobre a matéria. A par disso, a despeito do que constou à fl. 33 (decisão que rejeitou o pedido de antecipação da tutela de reintegração), a reclamada alega não ter tido conhecimento de que o autor fizesse parte da diretoria colegiada do sindicato e, do exame mais acurado dos autos, não se constata tenha a reclamada efetivamente sido cientificada do registro da candidatura do autor, na forma do § 5º do art. 543 e item I da Súmula nº 369 do TST, ou mesmo da posse da diretoria eleita, ônus que incumbia ao reclamante a fim de fazer valer a pretensão ao reconhecimento da estabilidade.

O autor, portanto, não era detentor da estabilidade provisória garantida no art. 8º, VIII, da Constituição Federal.”

Quanto à insurgência da reclamada no sentido de que a despedida por justa causa acarreta a perda do direito à estabilidade, cumpre tecermos algumas considerações.

A reclamada traz aos autos comprovante de que o reclamante efetivamente faltou injustificadamente ao trabalho em diversas oportunidades. Nas fls. 94-98 a reclamada juntou aos autos o histórico de trabalho do reclamante onde consta grande quantidade de faltas injustificadas ao trabalho. Também comprova a recorrente que solicitou, em reiteradas oportunidades, a presença do reclamante em seu local de trabalho a fim de regularizar a situação (fls. 104, 105, 105, 107). Também há nos autos comprovante das penalidades aplicadas ao recorrido (fls. 110 e 111).

Os documentos das fls. 112-36 comprovam que em diversas oportunidades a reclamada solicitou informações ao reclamante sobre o não cumprimento de suas atividades na jornada regulamentar, extravio de correspondências e objetos e acerca de faltas injustificadas ao trabalho.

O autor já havia sido despedido em 2007 por justa causa, todavia, em pedido de reconsideração, foi determinada a sua transferência para outra unidade, conforme documentos das fls. 137-8.

Ainda, a despeito das alegações do reclamante de que faltava ao trabalho porque estava atuando em atividade sindical ou em razão de descontos injustificados de seu salário, não há qualquer prova nos autos que permita concluir que nas reiteradas oportunidades em que não compareceu ao trabalho estivesse atuando em favor do sindicato da categoria, o que, ademais, deveria ser comunicado à reclamada. Saliente-se, também, que eventuais inconformidades com a remuneração e o questionamento de descontos deveria ter sido realizado junto à reclamada, e não motivado o não comparecimento injustificado ao trabalho. Alegando o reclamante que atuava ativamente perante o seu sindicato, presume-se que este tenha conhecimento de seus direitos e obrigações enquanto empregado público.

Assim, como o próprio juízo *a quo* reconhece (fl. 162), o reclamante não conduziu sua atuação como empregado público na forma determinada em lei. Motivo pelo qual se reputa correta a despedida por justa causa.

Afastada a estabilidade do dirigente sindical, o procedimento seguido pela reclamada na demissão do reclamante foi correto, estando em conformidade com o art. 482 da CLT. Incontroverso nos autos que o reclamante foi demitido por justa causa em 23-10-2009, conforme TRCT da fl. 17, e que até 30-11-2008 esteve em gozo de benefício previdenciário por acidente de trabalho (fl. 51).

Entendeu o Julgador de Origem que o reclamante faz jus à indenização de um mês de salário em razão da estabilidade provisória por acidente de trabalho na data da despedida.

Ocorre que, como já decidido por esta Turma no processo 0125400-16.2009.5.04.0020, relatado pela Exma. Desembargadora Maria da Graça Ribeiro Centeno, julgado em 07.12.2010, não há falar em estabilidade provisória quando a despedida se deu por justa causa, inaplicável ao caso o art. 118 da Lei 8.213/91.

Pelas razões supra, dá-se provimento ao recurso ordinário interposto pela reclamada para absolvê-la da condenação ao pagamento de indenização dos salários do período estabilitário. Ainda, nega-se provimento ao recurso ordinário interposto pelo reclamante.

[...]

1.10 Prescrição. Trabalhador portuário avulso. Aplicabilidade da prescrição bienal na prestação de serviços avulsa a cada tomador.

(8ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Ana Rosa Pereira Zago Sagrilo. Processo n. 0000331-22.2010.5.04.0122 RO. Publicação em 01-04-11)

[...]

ISTO POSTO:

RECURSO ORDINÁRIO DO RECLAMANTE:

1. PRESCRIÇÃO BIENAL.

Em sentença, o julgador de origem entendeu aplicável ao trabalhador portuário avulso a prescrição bienal, prevista no art. 7º, inciso XXIX, da CF, com base na Orientação Jurisprudencial nº 384 da SDI-1 do TST (fl. 54).

O recorrente não se conforma com a decisão, alegando que o trabalhador avulso tem direito a ver aplicada a prescrição quinquenal. Sustenta que o entendimento da decisão de origem enseja enorme prejuízo para o trabalhador portuário avulso, que a cada dois anos deveria ingressar com nova ação para cobrar valores vencidos. Colaciona jurisprudência.

Examina-se.

A doutrina de Mauricio Godinho Delgado define o trabalhador avulso como “*a modalidade de trabalhador eventual, que oferta sua força de trabalho, por curtos períodos de tempo, a distintos tomadores, sem se fixar especificamente a qualquer deles*” (in Curso de direito do trabalho. 9. ed. São Paulo: LTr, 2010, p. 328).

O art. 7º, inciso XXXIV, da Constituição Federal (“*igualdade de direitos entre o trabalhador com vínculo empregatício permanente e o trabalhador avulso.*”), estendeu aos trabalhadores avulsos os mesmos direitos conferidos aos trabalhadores com vínculo empregatício permanente. Em face dessa igualdade de direitos (princípio da isonomia), os prazos prescricionais aplicáveis ao trabalhador avulso devem ser os mesmos dos demais trabalhadores.

Por sua vez, o art. 7º, inciso XXIX, da Constituição Federal, dispõe: “*ação quanto aos créditos resultantes das relações de trabalho, com prazo prescricional de cinco anos para os trabalhadores urbanos e rurais, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho*” (grifou-se).

Em 19 de abril de 2010 foi publicada a Orientação Jurisprudencial n. 384, da SDI-1, do TST, *in verbis*:

OJ-SDI1-384 TRABALHADOR AVULSO. PRESCRIÇÃO BIENAL. TERMO INICIAL. É aplicável a prescrição bienal prevista no art. 7º, XXIX, da Constituição de 1988 ao trabalhador avulso, tendo como marco inicial a cessação do trabalho ultimado para cada tomador de serviço. (Grifou-se).

Portanto, pacificada no Egrégio TST a aplicação da prescrição bienal ao trabalhador avulso, a contar da últimação de cada trabalho avulso. Investigando-se os precedentes geradores da Orientação Jurisprudencial transcrita, se traz à baila os fundamentos do recurso de revista n.

534200-89.2005.5.12.0050, julgado pelo SDI-1 do Egrégio TST em 19/03/2010, com voto condutor da Ministra Maria de Assis Calsin, *in verbis*:

O inciso XXXIV do art. 7.º da Carta Magna, ao atribuir igualdade de direitos entre o trabalhador com vínculo empregatício permanente e o trabalhador avulso, terminou por resolver a questão que ora se busca decifrar, pois o princípio da isonomia, calcado na igualdade substancial (CF, art. 5.º, II), não permitiria que se atribuisse para situações consideradas pelo ordenamento jurídico como idênticas tratamentos diferenciados.

Desse modo, se para o trabalhador com vínculo permanente a contagem da prescrição tem limite constitucional de dois anos após a extinção do contrato de trabalho, outra solução não poderá ser dada ao trabalhador avulso, cujo contrato de trabalho deve ser considerado como aquele que decorreu da prestação dos serviços, muito embora não se desconheça a atipicidade da relação jurídica que une um avulso ao tomador do seu serviço. Assim, a partir de cada trabalho ultimado, nasce para o titular da pretensão o direito de verificar a existência de crédito trabalhista, iniciando-se a partir daí a contagem do prazo prescricional.

Ora, se virtuais direitos trabalhistas foram sonogados ou não reconhecidos ao trabalhador avulso, impõe-se que esse reivindique o mais breve possível, ou seja, dentro do biênio prescricional contado da extinção contratual. Se assim não fosse, o beneficiário dos serviços prestados pelo avulso ficaria em situação desigual e privilegiada em relação aos empregadores que mantêm vínculo de emprego permanente, já que esses sabem que a inércia do empregado pelo prazo de dois anos, contados da extinção do contrato de trabalho, fulmina definitivamente a pretensão trabalhista. (Grifou-se).

O mesmo norte é adotado pela 7ª Turma do TST, *v.g.*, em voto do Juiz Convocado Flavio Portinho Sirangelo, proferido no Recurso de Revista n. 7700-29.2004.5.02.0253, julgado em 01/12/2010.

Portanto, face ao entendimento cristalizado no TST pela Orientação Jurisprudencial n. 384, esta Relatora passa a entender que cada escalção (designação do trabalhador para determinada tarefa avulsa, demonstrada nos autos pelas planilhas de fls. 70-130), é um contrato de trabalho *lato sensu* diferente, sujeito ao biênio prescricional, na medida em que a relação de trabalho se dá com o tomador do serviço (o operador portuário), e não com o Órgão Gestor de Mão-de-obra (sem implicar, todavia, na ausência de responsabilidade deste). Assim se entende, pois o operador portuário responde perante ao OGMO e o trabalhador portuário, nos termos do art. 11 da Lei n. 8.630/93:

Art. 11. O operador portuário responde perante:

...

IV - o trabalhador portuário, pela remuneração dos serviços prestados e respectivos encargos;

V - o órgão local de gestão de mão-de-obra do trabalho avulso, pelas contribuições não recolhidas;

A aplicação da prescrição bienal aos trabalhadores avulsos portuários está também abalizada em decisões colhidas neste Tribunal Regional, como se ilustra com o voto do Desembargador João Pedro Silvestrin, da 4ª Turma, julgado em 16/12/2010, onde consta nas razões de decidir:

O reclamado pretende seja reconhecida a prescrição bienal, e não quinquenal como pronunciada na sentença.

A lide instaurada envolve trabalhadores portuários avulsos e órgão gestor de mão de obra portuária.

Veja-se que o art. 7º, inciso XXXIV, da CF, igualou os direitos do trabalhador avulso com os do empregado com vínculo empregatício. Nesse contexto, e considerando que o mesmo dispositivo constitucional invocado, em seu inciso XXIX, assegura “[...] ação, quanto aos créditos resultantes das relações de trabalho, com prazo prescricional de cinco anos para os trabalhadores urbanos e rurais, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho”, a prescrição bienal, com a devida vênia do Juízo de origem, não pode ser descartada em relação ao trabalhador avulso, em face da natureza especial do trabalho que desempenha.

A Orientação Jurisprudencial nº 384 da SDI-I do TST, assim dispõe sobre o tema:

...

Assim, não há que se falar em prescrição quinquenal se observada a bienal, pois o trabalhador avulso a cada trabalho prestado tem um novo contrato de trabalho, razão pela qual a prescrição a ser aplicada é tão somente a bienal. (TRT4, 4ª Turma, RO n. 0093300-64.2007.5.04.0121, Relator Desembargador João Pedro Silvestrin, julgado em 16/12/2010)

No mesmo sentido decide a 7ª Turma deste Tribunal Regional, como demonstra o voto que segue, relatado pela Desembargadora Maria da Graça Centeno Ribeiro:

RECURSO ORDINÁRIO DO RECLAMANTE. TRABALHADOR PORTUÁRIO AVULSO. PRETENSÕES INDENIZATÓRIAS. PRESCRIÇÃO. Hipótese em que se entende aplicável a prescrição trabalhista, prevista no art. 7º, inciso XXIX, da Constituição Federal, haja vista o disposto no inciso XXXIV do mesmo dispositivo constitucional. No entanto, ainda que o autor não possua contrato de trabalho, tratando-se de uma relação de trabalho, não há falar em prescrição quinquenal do seu direito de ação, mas sim em prescrição bienal, consoante o entendimento consubstanciado na Orientação Jurisprudencial nº 384 da SDI-I do TST. Apelo negado.

Registre-se, ainda, não ser possível não aplicar a prescrição bienal prevista no art. 7º, inciso XXIX, da Constituição Federal, bem como a igualdade prevista no art. 7º, inciso XXXIV, da mesma Carta Política, seria necessário declarar inconstitucionais os referidos dispositivos. Todavia, tratando-se de normas advindas do poder constituinte originário, tal idéia é de pronto rechaçada pelo sistema jurídico pátrio, como ensina Alexandre de Moraes:

O sistema constitucional brasileiro, ao consagrar a incondicional superioridade normativa da Constituição Federal, portanto, não adota a teoria alemã das normas constitucionais inconstitucionais (verfassungswidrige Verfassungsnormen), que possibilita a declaração de inconstitucionalidade positivadas por incompatíveis com os princípios constitucionais não escritos e os postulados da justiça (Grundentscheidungen).

Assim, não haverá possibilidade de declaração de normas constitucionais originárias como inconstitucionais. (MORAES. Alexandre de. Direito Constitucional. 24. ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 736)

Dessa forma, incide no caso em exame a prescrição bienal nos contratos (assim entenda-se por contrato: prestação de serviços avulsa a cada tomador, nos termos da OJ 384 da SDI-1 do TST) do biênio anterior ao ajuizamento da lide.

Assim, não há o que reformar na decisão de origem.

Nega-se provimento.

1.11 Reintegração. Ente público. Pedido de demissão, firmado por empregado público estável, para posse em concurso público. Certame anulado por decisão do Tribunal de Contas do Estado. Erro de consentimento evidente na espécie, visto que o então empregado não desejava por termo à relação de trabalho com o município. Aplicação dos princípios da boa-fé objetiva, da segurança jurídica e da proteção da confiança, bem como do art. 171, II, do CCB.

(4ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Ricardo Tavares Gehling. Processo n. 0000011-36.2010.5.04.0521 RO. Publicação em 09-05-11)

EMENTA: EMPREGADO MUNICIPAL – PEDIDO DE DEMISSÃO PARA POSSE EM CARGO PÚBLICO – CONCURSO INVALIDADO – VÍCIO DE VONTADE – REINTEGRAÇÃO. É nulo o pedido de demissão firmado por empregado público estável para tomar posse em cargo público – para o qual fora aprovado em concurso – se, posteriormente, o certame é declarado nulo pelo Tribunal de Contas do Estado. Há evidente erro de consentimento, pois o empregado não desejava pôr fim à relação de trabalho com o ente público. Aplicável à hipótese os princípios da boa-fé objetiva, da segurança jurídica e da proteção da confiança, além do disposto no inciso II do artigo 171 do Código Civil. Reintegração ao emprego anterior que se impõe.

[...]

VOTO DO RELATOR:

Não se conforma o autor com o indeferimento do pedido de reintegração no emprego público de Operário Especializado e o pagamento das vantagens pecuniárias decorrentes. Alega que a anulação do concurso público fere a segurança jurídica. Aduz que a transposição para o regime estatutário se efetivou por força de ato administrativo do Município, declarado irregular pelo Tribunal de Contas do Estado. Sustenta que tal nulidade possui eficácia *ex tunc*, razão pela qual o ato nulo não produziu efeitos, havendo de se concluir que o reclamante esteve submetido por toda a contratualidade ao regime celetista. Pondera que o procedimento adotado pelo recorrido implicou alteração contratual lesiva, infringindo os arts. 468 da CLT e 7º, VI, da CF. Aduz que tal ato deve ser declarado nulo, com a conseqüente reintegração do reclamante ao emprego, além da garantia do direito de receber as parcelas e benefícios perdidos desde o afastamento. Sustenta que, na hipótese de o candidato nomeado e empossado já estar no exercício da função, a invalidação do concurso se reflete diretamente sobre os atos de investidura, gerando, na prática, uma demissão por via obliqua, motivo pelo qual teria direito ao contraditório e à ampla defesa.

O reclamante foi admitido no Município reclamado em 02-02-1981, na função de Operário Especializado (fl. 14). Por força do art. 243 da Lei Complementar Municipal nº 001/91, de 30-09-1991 (fl. 94), permanecia, juntamente com outros servidores estáveis pelas disposições do artigo 19 do ADCT da Constituição de 1988, "em situação extra-quadro excepcionalmente regidos pela CLT".

Em 28-12-2007 foi nomeado para o cargo de Eletricista padrão 5, em virtude de sua aprovação no Concurso Público 001/2006, aberto pelo Edital nº 003/2006 (conforme Edital nº 011/2007, fl. 18).

Para tomar posse no cargo de eletricista, o autor, em 15-01-2008, pediu "exoneração" do "cargo" de Operário Especializado (fl. 22), tendo sido desligado do "quadro de empregos públicos" do Município demandado pela Portaria n. 007, de 15 de janeiro de 2008 (fl. 21).

Posteriormente, em 13-04-2009, o autor foi notificado pelo Prefeito Municipal da decisão do TCE que negou a validade do Concurso Público 001/2006 – Edital 003/2006 e determinou a exoneração dos servidores nomeados em virtude de aprovação no referido certame (fl. 23).

A exoneração do autor do cargo de Eletricista a partir de **01-05-2009** foi formalizada pela Portaria n. 125, de 30 de abril de 2009, assinada pelo Prefeito Municipal (fl. 27).

É incontroverso nos autos que o reclamante pediu "exoneração" do emprego de Operário Especializado com o único intuito de assumir o cargo de Eletricista, dada a vedação legal e constitucional em ocupar, ao mesmo tempo e para o mesmo ente da administração pública, emprego e cargo públicos.

Nada obstante a iniciativa de ruptura do vínculo de emprego tenha sido do reclamante, é certo que o fez diante da impossibilidade de cumulação de emprego com cargo público. Além disso, no momento em que pediu "exoneração" do emprego público de Operário Especializado, tinha a perspectiva concreta de melhora em sua condição funcional, ou seja, tinha certeza de que estava deixando o emprego para tomar posse no cargo de Eletricista – certamente melhor remunerado e atrativo em face das garantias estabelecidas pelo regime jurídico único. Não podia o autor imaginar que, posteriormente, o concurso – mediante o qual fora aprovado para exercer o cargo de Eletricista – viesse a ser anulado pela Corte de Contas do Estado.

Ora, nesse contexto, o vício de vontade expresso no pedido de demissão é manifesto, pois certamente ele jamais teria se desligado do emprego se soubesse que o concurso para o cargo público de Eletricista – cargo para o qual foi nomeado, tomou posse e entrou em exercício – seria posteriormente anulado.

Ressalto que não consta nos autos que o autor tenha dado causa ou contribuído para a anulação do referido concurso público. Também não consta nos autos que o reclamante tenha se demitido do emprego de Operário Especializado com outro intuito que não o de assumir o cargo de Eletricista.

Nesse compasso, reconhecer a subsistência do pedido de demissão formulado pelo reclamante implicaria ferir os princípios da boa-fé objetiva, da segurança jurídica e da proteção da confiança.

Embora o administrador público tenha agido de acordo com o princípio da legalidade, tal princípio não é absoluto.

Como leciona Rafael Maffini em sua obra "Princípio da Proteção Substancial da Confiança no Direito Administrativo Brasileiro" (editora Verbo Jurídico, 2006), *"não se pode negar, em princípio, que a legalidade é um dos mais importantes vetores da validade da atuação administrativa. Não é, entretanto, o único. Do mesmo modo não se pode olvidar que a legalidade administrativa seja um dos componentes formais – ou elemento constitutivo – do Estado de Direito, além de ser um importante instrumento voltado a garantir a segurança jurídica, em sua feição ex ante, ou seja, de previsibilidade. Ocorre que, consoante já decidido pelo próprio STF, a legalidade não pode mais ser considerada como um fim em si mesmo, porquanto se apresenta dotada de uma índole eminentemente instrumental, justamente orientada à consecução da segurança jurídica e, em termos mediatos, do próprio Estado de Direito. Em outras palavras – já pronunciadas acima – a legalidade não existe para a própria legalidade, mas para a obtenção de um estado de coisas que enseje segurança jurídica e, assim, conforme o Estado de Direito."* (p. 132). Logo a seguir, ao tratar do prazo decadencial para invalidação do ato administrativo, o referido autor lembra que **"quando a Administração Pública pratica um determinado ato administrativo, o próprio Poder Público e, especialmente os destinatários de tal ato jurídico, são incentivados, em nome da**

presunção de validade, a depositar toda a confiança na validade da referida ação estatal.
(p. 143, ora grifado).

No caso, o autor, por confiar na presunção de validade do concurso público, pediu demissão do emprego para tomar posse no cargo público para o qual fora aprovado. Não pode, portanto, ser surpreendido com a perda do cargo em face da decisão do Tribunal de Contas do Estado e ser penalizado também com a não restituição ao estado anterior.

Ademais, nos termos do art. 171, inciso II, do Código Civil, é anulável o negócio jurídico por vício resultante de **erro**. Tal disposição é plenamente aplicável à hipótese dos autos, pois o reclamante foi induzido em erro sobre as circunstâncias pelas quais pedira demissão do emprego público. Nesse contexto, impõe-se tornar nulo o pedido de "exoneração" formulado pelo reclamante e, considerando ser ele detentor de estabilidade prevista na Constituição da República, determinar a sua reintegração no emprego público de Operário Especializado que antes ocupava.

Assim, dou provimento ao recurso para tornar sem efeito o pedido de "exoneração" formalizado pelo reclamante à fl. 22, determinando sua reintegração no emprego público de Operário Especializado. Por conseguinte, condeno o Município ao pagamento de indenização equivalente aos salários e demais vantagens desde a exoneração do cargo público (**01-05-2009**) até a data da efetiva reintegração. Para cálculo dessa indenização deve-se tomar por base a última remuneração percebida pelo reclamante na função de Operário Especializado (aplicando-se os reajustes concedidos aos empregados exercentes de função idêntica ou, na falta destes, os reajustes concedidos pelo Município ao funcionalismo em geral). Condeno o Município, ainda, a recolher à conta vinculada do empregado o FGTS desde 15-01-2008 (data da despedida ora tornada nula).

[...]

2. Ementas

2.1 EMENTA: ACIDENTE DO TRABALHO - EXCLUSÃO DO NEXO CAUSAL - CASO FORTUITO OU RESPONSABILIDADE DE TERCEIRO. É imprescindível para a configuração da responsabilidade civil a prova do nexo causal entre o dano e a conduta daquele a quem se imputa a responsabilidade. Decorrendo o alegado dano de queda de motocicleta em face de o trabalhador ter atropelado um cão, não há como imputar responsabilidade ao empregador. Trata-se de caso fortuito ou de responsabilidade de terceiro (dono do animal).

(4ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Ricardo Tavares Gehling. Processo n. 0018700-83.2009.5.04.0030 RO. Publicação em 04-04-11)

2.2 EMENTA: CARGOS PÚBLICOS. ACUMULAÇÃO. A acumulação de cargos públicos, por expressa disposição constitucional – artigo 37, XVI –, pressupõe, em qualquer hipótese, compatibilidade de horários verificada em concreto. A jornada total a ser praticada em duas unidades hospitalares distintas, de setenta e duas horas por semana, coloca em risco a sanidade e integridade física do empregado, além de colocar em risco os destinatários do trabalho.

(2ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Vania Mattos. Processo n. 0076300-34.2009.5.04.0007 RO. Publicação em 26-04-11)

2.3 EMENTA: ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. OPERADOR DE "TELEMARKETING". Em que pese não se tratar de serviço de telegrafia ou radiotelegrafia, o trabalho de operador de telemarketing implica a percepção intermitente de sinais sonoros de chamadas telefônicas, cujo enquadramento deve ocorrer no item "operações diversas – recepção de sinais em fones" do Anexo nº 13 da NR-15 da Portaria nº 3.214/78.

(9ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Cláudio Antônio Cassou Barbosa. Processo n. 0000288-37.2010.5.04.0332 RO. Publicação em 14-03-11)

2.4 EMENTA: ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. GRAU MÉDIO. AGENTES BIOLÓGICOS. PSICÓLOGA. Ainda que não implique o contato cutâneo direto com pacientes, o trabalho desempenhado por psicóloga em ambiente hospitalar enseja a percepção do adicional de insalubridade em nível médio, por exposição a agentes biológicos. O labor que, por sua natureza, implica a circulação permanente em ambientes com alto grau de agentes patogênicos autoriza enquadramento no Anexo 14 da NR-15 da Portaria 3.214/78. Recurso da reclamada a que se nega provimento.

(8ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Ana Rosa Pereira Zago Sagrilo. Processo n. 0000090-05.2010.5.04.0201 RO. Publicação em 26-04-11)

2.5 EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO INTERPOSTO PELA RECLAMANTE. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. A atividade desenvolvida pela reclamante, operadora de telemarketing, não se enquadra na hipótese de telegrafia e de radiotelegrafia, manipulação de aparelhos tipo "morse" e recepção de sinais em fones. O enquadramento legal realizado pelo Perito técnico, com base no Anexo nº 13 da NR-15 da Portaria Ministerial nº 3.214/78, está equivocado, pois a autora não era operadora de telégrafo. Não há como se equiparar o trabalho realizado com o auxílio de telefone com a atividade de "recepção de sinais", típica do telegrafista. De outro lado, no que tange à exposição a radiações não ionizantes provenientes das telas dos computadores com os quais a autora laborava, melhor sorte não lhe assiste, sendo inviável o acolhimento das conclusões

periciais, eis que não há previsão legal específica para insalubridade decorrente do uso de computador. Recurso desprovido.

(5ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Berenice Messias Corrêa. Processo n. 0202900-95.2009.5.04.0332 RO. Publicação em 08-04-11)

2.6 EMENTA: COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE NATUREZA DIVERSA. CRÉDITOS LÍQUIDOS E PERFECTIBILIZADOS. POSSIBILIDADE. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. É possível a compensação dos créditos provenientes de obrigações de natureza diversa com aqueles referentes aos créditos de natureza trabalhista quando verificada a confusão, em que, ao mesmo tempo, o exequente na execução trabalhista figura como executado em execução cível, cuja compensação provoca a extinção da execução trabalhista pelo cumprimento da obrigação pelo devedor, desde que transitadas em julgado as decisões em que constituídos ambos os créditos. Aplicação do disposto nos arts. 368 e 381, ambos do Código Civil, combinado com o art. 794, I, do CPC.

(10ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Milton Varela Dutra. Processo n. 0152600-17.2006.5.04.0662 AP. Publicação em 13-04-11)

2.7 EMENTA: FRACIONAMENTO DO VALOR EM EXECUÇÃO. EXPEDIÇÃO DE REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR PARA GARANTIA DA SOBREVIVÊNCIA DE TRABALHADOR ACOMETIDO DE DOENÇA GRAVE. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE.

Justifica-se a determinação de fracionamento do valor objeto de execução para o fim de expedição de RPV em situação excepcional em que a trabalhadora se encontra acometida de doença grave, bem como sofre de seqüelas irreversíveis em virtude da ocorrência de Acidente Vascular Cerebral. Garantia da sobrevivência e proteção do idoso. Conflito entre o princípio fundamental da dignidade humana e a proibição de fracionamento do valor em execução, para fins de expedição da RPV previsto pelo artigo 100 da Constituição Federal. Aplicação do princípio da proporcionalidade

(6ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Beatriz Renck. Processo n. 0023600-98.1992.5.04.0291 AP. Publicação em 15-04-11)

2.8 EMENTA: AGRAVO DE PETIÇÃO DO EXECUTADO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO. SUCESSÃO TRABALHISTA.

A transferência de titularidade de um estabelecimento, na sua unidade orgânica, qualquer que seja a natureza do título sob a qual se processe, gera a sucessão para todos os efeitos de assunção das obrigações trabalhistas. Os direitos adquiridos pelos empregados da sucedida, assim como os respectivos contratos, não são afetados, ficando o sucessor responsável pelos encargos e obrigações decorrentes das relações jurídicas de emprego. Provimento negado.

(7ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Maria da Graça Ribeiro Centeno. Processo n. 0107800-83.1999.5.04.0811 AP. Publicação em 07-04-11)

2.9 EMENTA: COMPETÊNCIA EM RAZÃO DO LUGAR. LOCAL DE RESIDÊNCIA DO RECLAMANTE. DIFICULDADE PARA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. PREVALÊNCIA DO LOCAL EM QUE CUMPRIDO O CONTRATO DE TRABALHO.

A competência em razão do lugar pode ser deslocada para o local de residência do reclamante a fim de facilitar-lhe o acesso à Justiça. Tal medida, contudo, não se mostra adequada quando todo o contrato de trabalho foi cumprido em outro estado, com o autor lá residindo naquele período. Deve prevalecer a competência do local de prestação do serviço ou celebração do contrato quando a instrução, ocorrendo onde o trabalhador agora reside, se mostra prejudicada. Recurso ordinário interposto pelo reclamante a que se nega provimento.

(9ª Turma. Relator o exmo. Desembargador João Alfredo Borges Antunes de Miranda. Processo n. 0000090-77.2010.5.04.0662 RO. Publicação em 15-04-11)

2.10 EMENTA: ESTABILIDADE. CONTRATO DE EXPERIÊNCIA. Uma vez expirado o prazo do contrato experimental, justificável o término da prestação de trabalho, sem que, para tanto, motive a empresa a razão para a não continuidade do ajuste, sobretudo quando não demonstrato ato discriminatório por ser o reclamante portador do vírus HIV.

(10ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Emílio Papaléo Zin. Processo n. 0033500-91.2009.5.04.0006 RO. Publicação em 26-04-11)

2.11 EMENTA: INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL E MATERIAL. EMISSÃO DE DIRF. Caso em que não se pode atribuir à empregadora responsabilidade por ter o reclamante caído em “malha fina”, não obtendo, em consequência, a restituição de imposto de renda incidente sobre o montante percebido em reclamatória trabalhista anterior. Por determinação judicial, o valor do imposto de renda foi calculado pela Vara do Trabalho, sendo posteriormente recolhido pela instituição financeira depositária do crédito. Indenização por dano moral e material indevida. Sentença confirmada.

(6ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Maria Inês Cunha Dornelles. Processo n. 0000335-13.2010.5.04.0008 RO. Publicação em 01-04-11)

2.12 EMENTA: [...] DANOS MORAIS. ASSALTO A BANCO. ATIVIDADE DE RISCO. RESPONSABILIDADE DO EMPREGADOR. Espécie em que o autor, empregado bancário de uma agência do interior do Estado, foi vítima de dois assaltos em um período aproximado de um mês, sofrendo danos morais evidentes. Aplica-se, quanto à responsabilidade do empregador, o disposto no parágrafo único do artigo 927 do CC, que prevê a obrigatoriedade de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos previstos em lei ou quando a atividade desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.

(6ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Maria Cristina Schaan Ferreira. Processo n. 0057700-97.2009.5.04.0351 RO. Publicação em 04-03-11)

2.13 EMENTA: [...] DANOS MORAIS. ATRASO NO PAGAMENTO DE SALÁRIOS. A ofensa aos direitos da personalidade causada pelo longo período sem receber salário prescinde de provas, sendo evidente que houve prejuízo financeiro e ao sustento da família do reclamante. O não recebimento de salário gera angústia, abalo na auto-estima e no crédito do trabalhador, podendo, inclusive, abalar sua saúde psicológica. Diante da ocorrência de dano, e com fulcro no art. 186 do Código Civil, dá-se provimento ao recurso ordinário interposto pelo reclamante e condena-se a reclamada ao pagamento de indenização por danos morais pelo atraso no pagamento de salários no importe de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(7ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Marcelo Gonçalves de Oliveira - Convocado. Processo n. 0013500-92.2008.5.04.0010 RO. Publicação em 01-04-11)

2.14 EMENTA: DANO MORAL. COAÇÃO. RECIBOS DE SALÁRIOS. ATRASO. Havendo claros prejuízos causados ao autor, com o pagamento em atraso do salário e a coação para assinar os recibos em data diversa, configurando o ilícito por parte do empregador, forçoso atribuir reparação pecuniária ao dano moral originado no episódio relatado. O arbitramento da indenização a ser fixada deve levar em consideração o binômio *reparação e caráter pedagógico*. Não deve ser alto a ponto de locupletar indevidamente a parte lesada, muito menos tão baixo que não possua o elemento inibidor da continuidade da prática danosa. O que se busca é o equilíbrio que venha reparar satisfatoriamente o sofrimento causado e pedagogicamente reprimir a perpetuação do ato lesivo. Assim, cabível a majoração pretendida pelo reclamante na indenização devida por danos morais.

(3ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Luiz Alberto de Vargas. Processo n. 0011000-98.2009.5.04.0016 RO. Publicação em 04-04-11)

2.15 EMENTA: [...] DANOS MORAIS. EXIGÊNCIA DE PARTICIPAÇÃO EM CULTOS E ORAÇÕES. ENTIDADE RELIGIOSA. A exigência de participação em cultos e orações não são capazes de gerar abalo psíquico a ensejar reparação, ainda que o empregado possua convicção religiosa diversa ou não possua convicção religiosa alguma. [...]

(7ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Ricardo Martins Costa - Convocado. Processo n. 0027400-90.2009.5.04.0016 RO. Publicação em 14-04-11)

2.16 EMENTA: INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. INSTALAÇÃO DE CÂMERAS DE VÍDEO NO VESTIÁRIO FEMININO. O dano moral é a lesão sofrida por alguém no seu patrimônio de valores ideais, como a intimidade, a honra e a imagem pessoal e pública. As filmagens efetuadas no interior dos banheiros da empresa, flagrando as empregadas em trajes íntimos ou despidas, causaram dano moral à trabalhadora, sendo devida a indenização pertinente.

(1ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Ione Salin Gonçalves. Processo n. 0026600-66.2008.5.04.0026 RO. Publicação em 09-05-11)

2.17 EMENTA: INDENIZAÇÃO POR DANOS FÍSICOS E MORAIS. Confirmada a sentença que reconhece a culpa da empregadora, ao não efetuar a troca de função da empregada acometida de doença não ocupacional, conforme recomendado pelo INSS, daí decorrendo seu agravamento, com o conseqüente dever de indenizar os danos físicos e morais sofridos. Provimento negado ao recurso no tópico.

(2ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Tânia Maciel de Souza. Processo n. 0057000-51.2008.5.04.0030 RO. Publicação em 26-04-11)

2.18 EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO DO RECLAMADO. INDENIZAÇÃO A TÍTULO DE DANOS MATERIAIS E MORAIS. O disparo de arma de fogo ocasionado por terceiros, em razão do qual o reclamante ficou com sequelas, embora ocorridos durante a prestação de trabalho para o partido político reclamado, caracteriza fato de terceiro, hipótese que exclui o nexo causal, elemento indispensável à configuração da responsabilidade civil. O reclamado não tem o dever de reparar os danos materiais e morais, pois a segurança em via pública cabe à Administração Pública. Recurso do reclamado provido, para absolvê-lo da condenação imposta.

(8ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Denis Marcelo de Lima Molarinho. Processo n. 0088300-73.2009.5.04.0231 RO. Publicação em 08-04-11)

2.19 EMENTA: DANOS MORAIS. INDENIZAÇÃO. Humilhação e constrangimento no ambiente de trabalho. Imputação injusta de prática de ato tipificado como crime. Recebimento pelo empregado de cédula de real falsa. Prova que não corrobora a versão da defesa de que a trabalhadora, juntamente com outro colega, tentaram repassar uma cédula de real falsa em prejuízo da empresa. Ainda que tal tivesse ocorrido, cabia ao empregador levar o fato ao conhecimento da autoridade policial e, no âmbito trabalhista, despedir os empregados por justa causa. A adoção de medidas internas que revelam assédio moral é vedada, por expor o trabalhador à humilhação e ao constrangimento. Comprovadas as agressões verbais, faz jus o trabalhador a uma indenização compensatória por danos morais.

(2ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Alexandre Corrêa Da Cruz. Processo n. 0000161-80.2010.5.04.0403 RO. Publicação em 18-04-11)

2.20 EMENTA: EMBARGOS DE TERCEIRO. BEM DE FAMÍLIA. IMPENHORABILIDADE. LEI 8.009/90. Existindo prova nos autos de que o imóvel penhorado é usado como residência permanente da entidade familiar, aplica-se o art. 1º da Lei 8.009/90, que determina a impenhorabilidade do bem. O ônus de provar que o bem não é o único imóvel da família é do credor, do qual, no caso, este não se desincumbiu. Mantida a sentença que determinou o levantamento da penhora.

(8ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Wilson Carvalho Dias - Convocado. Processo n. 0000847-84.2010.5.04.0011 AP. Publicação em 01-04-11)

2.21 EMENTA: DA CONDIÇÃO DE BANCÁRIO. EMPREGADO DA ECT QUE PRESTA SERVIÇOS DECORRENTES DA LEI POSTAL - BANCO POSTAL. Não se caracteriza como bancário o empregado da ECT que, atuando junto ao Banco Postal, acessoriamente presta serviços básicos de agência bancária, ainda mais quando a atividade precípua da empregadora é a postal.

(4ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador João Pedro Silvestrin. Processo n. 0135300-05.2009.5.04.0511 RO. Publicação em 04-04-11)

2.22 EMENTA: EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO. REGISTRO DE IMÓVEIS. É necessária a intervenção do Juízo a fim de que sejam viabilizados o acesso da exequente às informações pretendidas perante os cartórios de Registro de Imóveis de Porto Alegre e o consequente prosseguimento da execução, visando a tornar efetiva a prestação jurisdicional.

(8ª Turma. Relatora a Exma. Juíza Maria Madalena Telesca - Convocada. Processo n. 0042900-73.1998.5.04.0020 AP. Publicação em 25-04-11)

2.23 EMENTA: FRAUDE À EXECUÇÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO. É eficaz a compra e venda de imóvel, ainda que realizada e registrada depois do redirecionamento da execução contra o sócio que o alienou, quando ocorrida antes da formal inclusão do sócio no polo passivo da ação e do registro de restrição judicial sobre o imóvel. Impossibilidade do comprador, que se presume de boa fé, tomar ciência de que corria ação contra o alienante se este não constava ainda, formalmente, como executado

(9ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Carmen Gonzalez. Processo n. 0030300-66.2002.5.04.0024 AP. Publicação em 01-04-11)

2.24 EMENTA: JUSTA CAUSA. Hipótese em que a sentença procedente no Juízo Criminal, ainda que não transitada em julgada, constitui forte indício de veracidade dos fatos narrados na defesa, quanto aos motivos que levaram a reclamada a demitir o autor por justa causa, face à violação do dever de confiança recíproca, inerente às relações entre empregador e trabalhador. Provimento negado ao recurso ordinário do reclamante.

(5ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Leonardo Meurer Brasil. Processo n. 0102000-58.2007.5.04.0661 RO. Publicação em 08-04-11)

2.25 EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO - LITISPENDÊNCIA. Não há litispendência entre a ação individual e aquela ajuizada pelo sindicato na condição de substituto processual. Aplicação do art. 104 do Código de Defesa do Consumidor. Provimento negado.

(7ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Beatriz Zoratto Sanvicente. Processo n. 0104700-61.2009.5.04.0006 RO. Publicação em 14-04-11)

2.26 EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. EMBARGOS DE TERCEIRO. BEM DE FAMÍLIA. SUSPENSÃO DO LEILÃO. A interposição de embargos de terceiro suspende o curso do processo principal. A venda do imóvel em leilão, uma vez declarada nula posteriormente, pode prejudicar não apenas a proprietária mas também o possível adquirente, causando transtornos desnecessários à marcha processual e afrontando a celeridade preconizada no art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal. A verossimilhança das alegações e a aparente boa-fé da terceira-embargante justifica a suspensão dos atos expropriatórios até o julgamento final dos embargos de terceiro. Segurança parcialmente concedida.

(1ª SDI. Relatora a Exma. Desembargadora Ana Luiza Heineck Kruse. Processo n. 0020360-71.2010.5.04.0000 MS. Publicação em 30-03-11)

2.27 EMENTA: Plano de saúde. Suspensão do contrato de trabalho. O trabalhador que se beneficia por mais de quatro anos do plano de saúde oferecido pelo empregador incorpora tal direito ao seu patrimônio jurídico, daí constituir infração ao artigo 468 da CLT a interrupção da concessão do benefício durante o período de suspensão do contrato de trabalho.

(10ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Denise Pacheco. Processo n. 0130800-88.2008.5.04.0232 RO. Publicação em 27-04-11)

2.28 EMENTA: VÍNCULO DE EMPREGO. A contratação de trabalhadores formalmente autônomos, para a execução da atividade fim da empresa, e a sua posterior alteração na estrutura da empresa, com a assinatura da CTPS dos antes "autônomos", para a continuidade dos serviços da mesma forma que prestavam anteriormente, mediante salário fixo, importa em reconhecimento de vínculo de emprego durante todo o período em que o empregado trabalhou na reclamada.

(3ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Ricardo Carvalho Fraga. Processo n. 0107500-51.2008.5.04.0021 RO. Publicação em 15-04-11)

2.29 EMENTA: VÍNCULO DE EMPREGO. CONTRATO DE TRABALHO VOLUNTÁRIO. Diante do princípio da primazia da realidade, norteador do direito do trabalho, o reconhecimento do vínculo de emprego é admissível em decorrência do modo como se desenvolveu a relação entre as partes. Invalidez do termo de adesão a trabalho voluntário. Recurso do reclamado não provido.

(1ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador José Felipe Ledur. Processo n. 0047100-58.2009.5.04.0111 RO. Publicação em 11-04-11)

2.30 EMENTA: VÍNCULO JURÍDICO DE EMPREGO. TRABALHO A DOMICÍLIO. O artigo 6º da CLT ampara o trabalhador doméstico à comparação ao empregado que desenvolva atividades no interior da empresa. Caso em que a subordinação deve ser compreendida de forma elástica, considerando-se a particularidade da situação. Vínculo jurídico de emprego reconhecido. Recurso Provido.

(6ª Turma. Relator o Exmo. Juiz José Cesário Figueiredo Teixeira - Convocado. Processo n. 0141500-40.2009.5.04.0022 RO. Publicação em 04-04-11)

2.31 EMENTA: RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE VASCULAR CEREBRAL. Resta provada a relação de causa e efeito entre a queda em atividade de treinamento e o acidente vascular cerebral sofrido pelo reclamante. A prova aponta ser a dissecação da artéria carótida direita de origem traumática, sendo raro que ocorra de forma espontânea. No caso, a responsabilidade da empregadora é objetiva, especialmente porque a atividade de vigilante atrai risco acentuado, sendo imprescindível treinamento para a função. Incide, ao caso, os artigos 186 do Código Civil, e a indenização correspondente no art. 927 do mesmo Código, e o art. 7º, XXVIII, da Constituição Federal. Recurso da reclamada não provido.

(3ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador João Ghisleni Filho. Processo n. 0000500-96.2007.5.04.0030 RO. Publicação em 01-04-11)

2.32 EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMADA. SEGURO DE VIDA. Hipótese em que, a contratação de seguro de vida em grupo pela reclamada, abrangendo como beneficiários empregados ativos e inativos (caso do autor), ainda que tenha sido concedida por mera liberalidade, trata-se de vantagem que se incorporou ao contrato de trabalho do reclamante. A majoração do desconto a este título, em total discrepância com os critérios e valores adotados por empresa do mesmo grupo econômico (que custeia o valor total do benefício em questão), trata-se de ofensa ao princípio da isonomia e, ainda, configura alteração lesiva do contrato de trabalho, em afronta à previsão do art. 468 da CLT. Sentença mantida.

(3ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Flávia Lorena Pacheco. Processo n. 0000529-62.2010-5.04.0121 RO. Publicação em 26-04-11)

2.33 EMENTA: SINDICATO DOS BANCÁRIOS. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. DIFERENÇAS DE PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS. INTEGRAÇÃO DA GRATIFICAÇÃO SEMESTRAL. LEGITIMIDADE DO SINDICATO. Nos termos dos artigos 8º e 9º, inciso III, da Constituição da República, e artigo 3º da Lei n. 8.073/90, o sindicato está legalmente autorizado a atuar na condição de substituto processual dos integrantes da categoria profissional que representa, na defesa de direitos individuais homogêneos, que, embora individualizáveis, são comuns aos integrantes da categoria profissional que abrange. Desnecessário o exame da situação de cada empregado para a certeza da existência das diferenças decorrentes da não integração da gratificação semestral na parcela referente à participação nos lucros e resultados.

(5ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Clóvis Fernando Schuch Santos. Processo n. 0000207-76.2010.5.04.0821 RO. Publicação em 01-04-11)

2.34 EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO. SUCESSÃO TRABALHISTA. A relativa imprecisão e generalidade dos preceitos celetistas têm permitido à jurisprudência alargar o sentido original do instituto da sucessão trabalhista, abrangendo situações antes tidas como estranhas. Este processo de adequação do sentido das normas frente às mutações sofridas pela realidade faz surgir uma nova vertente interpretativa, que alarga o tipo legal da sucessão, mas mantém preservados os objetivos teleológicos do Direito do Trabalho. Logo, para o fim de definir acerca da existência ou não de sucessão trabalhista, desimporta o fato de a reclamante não ter trabalhado para a segunda reclamada.

(4ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Fabiano de Castilhos Bertolucci. Processo n. 0090200-58.2008.5.04.0027 RO. Publicação em 08-04-11)



2.35 EMENTA: [...] SUCESSÃO. HABILITAÇÃO DE HERDEIROS DO RECLAMANTE FALECIDO.

Havendo conflito entre os postulantes a integrar a sucessão, sendo estes postulantes a viúva e os filhos do reclamante falecido (fls. 308 e 456/472), sendo um dos filhos de um segundo casamento, hoje todos maiores de idade, é da Vara de Família a competência para dirimir a controvérsia, pois, nesse caso, a complexidade da discussão impõe o pronunciamento do Juízo de Família. A habilitação perante a Previdência social não pode excluir outros herdeiros legais, sob pena de inaplicabilidade do Código Civil na parte em que trata da sucessão. Agravo de petição não provido.

(9ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Marçal Henri dos Santos Figueiredo - Convocado. Processo n. 0000889-17.2010.5.04.0373 AIAP. Publicação em 08-04-11)

2.36 EMENTA: TRABALHO AOS FERIADOS. ATIVIDADES DO COMÉRCIO EM GERAL.

O artigo 6º-A da Lei nº 10.101/2000, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.603/2007, condiciona o trabalho em feriados nas atividades de comércio em geral à autorização em convenção coletiva de trabalho, observada a legislação municipal. Inexistindo norma coletiva nesse sentido e tampouco Lei Municipal a disciplinar a questão, é vedada a utilização de mão-de-obra nesses dias, até que haja previsão coletiva dispondo o contrário, na forma como decidido na origem. Recurso da reclamada a que se nega provimento.

(4ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Hugo Carlos Scheuermann. Processo n. 0129600-90.2009.5.04.0012 RO. Publicação em 27-04-11)

3. Sentença

Despedida discriminatória. Empresa pública. 1. Garantia de emprego. Gozo de auxílio-doença acidentário. 2. Nulidade da despedida também decorrente da ausência de motivação do ato. 3. Prescrição. Entendimento no sentido de que enquanto não garantida a plena eficácia do sistema de garantia contra a despedida arbitrária de que cogita o art. 7º da Constituição, a vigência do contrato de emprego constitui elemento impeditivo ao fluxo do prazo prescricional. 4. Assistência judiciária gratuita. Honorários advocatícios. 5. Contribuições fiscal e previdenciária. Descontos não autorizados. Determinação de recolhimento pela reclamada incidentes sobre os créditos reconhecidos em favor da reclamante, nos termos do art. 46 da Lei n. 8.541/92 e 43 da Lei n. 8.212/91. 6. Gratuidade da Justiça. Prerrogativas inerentes à Fazenda Pública. Isenção de Custas. Juros.

(Exma. Juíza Valdete Souto Severo. Processo n. 0000925-96.2010.5.04.0005 - Ação Trabalhista - Rito Ordinário. 5ª Vara do Trabalho de Porto Alegre. Publicação em 29-04-11)

[...]

2. Reintegração.

2.1 Os documentos das fls. 29, 30, 36, 48, 97 e 478 comprovam que a demandante gozou de auxílio-doença acidentário, tal como previsto no art. 118 da Lei 8.213/91. Em decorrência, nos termos do aludido dispositivo, tem a demandante "*garantida, pelo prazo mínimo de doze meses, a manutenção do seu contrato de trabalho na empresa, após a cessação do auxílio-doença acidentário*". Com relação ao período de vigência da aludida garantia de emprego, os documentos das fls. 39-40, 50 e 478 comprovam que a obreira teve seu benefício previdenciário estendido até 24-10-2009, o que determina a manutenção de seu posto de trabalho ao menos até 24-10-2009, ou seja, até momento posterior ao dia 16-4-2010, no qual a demandada denunciou o contrato, conforme TRCT da fl. 28. É flagrante, pois, a ilegalidade da despedida levada a efeito pela demandada face à violação do disposto no art. 118 da Lei 8.213/91.

2.2 A ilegalidade do procedimento patronal também decorre da ausência de prova quanto ao atendimento do previsto no art. 93, §1º, da Lei 8.21/91 no sentido de que "*A dispensa de trabalhador reabilitado ou de deficiente habilitado ao final de contrato por prazo determinado de mais de 90 (noventa) dias, e a imotivada, no contrato por prazo indeterminado, só poderá ocorrer após a contratação de substituto de condição semelhante*" (o que, à toda evidência, também determina a necessidade de prova quanto à manutenção dos percentuais de pessoas com necessidades especiais ou reabilitadas previstas nos incisos I a IV daquele artigo). Veja-se, nesse sentido, que os documentos juntados às fls. 69, 70 e 315-6 comprovam que o retorno da obreira ao serviço ocorreu com restrições, com necessidade de readaptação/reabilitação, o que condiciona a sua despedida ao atendimento do requisito previsto no dispositivo acima transcrito, não provado pela demandada no caso em exame. Trata-se de regra com forte justificativa no disposto no art. 3º, IV da Constituição, que fixa como objetivo da República evitar discriminações perniciosas. Uma vez mais, portanto, a conduta da ré demonstra-se frontalmente colidente com texto expresso de Lei, padecendo ademais, de caráter nitidamente discriminatório, já que detinha ciência da fragilidade da saúde da empregada, conforme farta documentação juntada aos autos.

2.3 Além dos relevantes fundamentos acima explicitados, verifico assistir razão à obreira quando afirma que a nulidade da despedida levada a efeito pela empregadora também decorre da ausência de motivação ao ato. Conforme se observa a partir do art. 1º da Lei 5.604/70 (que autorizou a criação do Hospital de Clínicas de Porto Alegre" a reclamada está constituída como empresa pública, integrando, pois, o conceito de administração pública indireta. Em razão disso, se submete às regras afetas à administração pública. Tanto assim, que seus funcionários e empregados, a exemplo da reclamante, são submetidos a concurso público (art. 37, inciso II), estão impedidos de acumular cargos públicos, salvo exceções expressamente previstas (art. 37, inciso

XVII). Também por essa circunstância especial, que separa as empresas públicas e sociedades de economia mista daquelas efetivamente privadas, os atos dos seus dirigentes são submetidos ao controle do Congresso Nacional (art. 37, inciso X) e as contas de seus administradores e demais responsáveis são submetidas à apreciação do Tribunal de Contas (art. 71, incisos II, III e IV, da CF). Logo, não é correta a afirmação de que as empresas estatais exploradoras de atividade econômica regem-se pelas normas aplicáveis às empresas privadas. Existem peculiaridades que as aproximam da administração pública, fato que determina seja o artigo 173 interpretado de modo a harmonizá-lo com o que dispõem os demais dispositivos constitucionais. É justamente por isso que se considera regular a exigência de concurso público para a investidura em cargo e emprego público na Administração Pública Indireta, tal como prevista no art. 37, II, da Constituição Federal. Como decorrência lógica, embora o artigo 173 da Constituição Federal refira “*sujeição ao regime jurídico próprio das empresas privadas*”, é certo que as empresas públicas estão inseridas na regra geral do artigo 37 do mesmo texto constitucional, notadamente no que tange aos princípios a serem observados. Note-se que o direito administrativo, ramo do Direito Público, tem como razão de ser a existência mesma de um Estado. Na medida em que se concebe a existência de um ente público capaz de regular a vida em sociedade, faz-se necessária a existência de regras próprias, tendentes a discipliná-lo, tornando-o eficaz. Por essa razão, não haveria por que conceber empresa pública, com função social e com capital público, sem submetê-la às regras que orientam e justificam a existência do direito administrativo.

É por isso que os atos administrativos devem ser sempre motivados. Nesse sentido, há inclusive texto expresso no art. 50 da Lei 9.784/99. Juarez Freitas leciona com precisão haver, em nosso ordenamento jurídico, o direito fundamental à boa administração pública, do que decorre a exigência de motivação dos atos administrativos (FREITAS, Juarez. *Discricionariedade Administrativa e o Direito Fundamental à Boa Administração Pública*. São Paulo, Malheiros, 2007, p. 59). E é o princípio da proporcionalidade que deve contaminar o agir do administrador público, para que ele não se omita, mas também não exagere em seu dever de motivar todos os atos que pratica. O doutrinador evidencia o fato de que mesmo os atos ditos discricionários carregam consigo um tanto de vinculação, determinada pelo interesse público que permeia todo o agir do administrador. Do mesmo modo, o princípio da transparência que orienta os atos administrativos é decorrência do princípio da moralidade elencado no art. 37 do texto constitucional e contamina todos os atos do administrador. Os atos dos agentes públicos não podem subjugar os valores que decorram dos direitos fundamentais dos administrados. Devem, isso sim, valorizar e respeitar a dimensão jurídica da dignidade da pessoa humana. Nesse aspecto, o artigo 1º da Lei 9.029-95, quando regulamenta o preceito constitucional de vedação a prática de atos de discriminação, estabelece que “**fica proibida a adoção de qualquer prática discriminatória e limitativa para efeito de acesso a relação de emprego, ou sua manutenção, por motivo de sexo, origem, raça, cor, estado civil, situação familiar ou idade**”. Trata-se de um rol exemplificativo que revela a impossibilidade de o empregador, especialmente se administrador público, atentar contra a dignidade humana, preterindo ou preferindo um trabalhador a outro, por critério não previamente estabelecido, não satisfatoriamente transparente ou motivado ou, ainda, que implique discriminação ou exagero.

No ato discricionário, como é o caso daquele que determina a dispensa de um empregado público, a motivação é essencial para que se possa aferir a finalidade do ato, a necessidade e a razoabilidade da medida adotada. O ato administrativo não motivado é nulo, já que é a motivação que permite perquirir acerca da ocorrência ou não de desvio de finalidade ou abuso de poder. Por conseqüência, é apenas a partir da motivação que se torna possível a aferição da legalidade, condição de validade de todo e qualquer ato administrativo. Admitir o contrário implicaria negar vigência ao artigo 37 da Constituição Federal, tornando inócua, inclusive, a exigência de realização de concurso público para provimento dos cargos por empregados públicos, já que permitiria a realização de concurso com subsequente demissão imotivada, seja por mera perseguição, seja para permitir que algum escolhido obtenha acesso à vaga, em detrimento de outros. Tal afirmação faz perceber que a dispensa de motivação para a despedida de empregado público fere, em última análise, os princípios da legalidade e da impessoalidade, pelos quais todos devem ter iguais condições de acesso ao emprego, cargo ou função pública. Ao lado da expressa disposição

constitucional, a determinar a motivação dos atos administrativos, está o que dispõe o artigo 7º, inciso I, da CF. Tal dispositivo contém norma de eficácia imediata, ainda que contida. Em outras palavras, conquanto possa vir a ser balizada por norma infranconstitucional, não há pensar em regra que discipline de modo contrário ao preceito contido na Constituição Federal. A consequência lógica é que eventual lei complementar ou ordinária poderá apenas disciplinar o modo como será garantida a proteção contra dispensa arbitrária ou imotivada. Nunca negar tal direito fundamental! Necessário, pois, que se reconheça a eficácia imediata da norma, a garantir a necessidade de motivação para toda e qualquer denúncia do contrato de trabalho, sobretudo quando se trata de empregado público, como na hipótese em exame. A Constituição Federal determina expressamente a motivação dos atos de denúncia do contrato de trabalho, assim como expressamente determina sejam motivados todo e qualquer ato administrativo, sob pena de ser considerado abusivo e, pois, nulo de pleno direito. Nesse sentido a decisão contida no processo 00443-2001-721-04-00-6 (RO), de lavra da Juíza Relatora Maria Helena Mallmann, julgado em 30-3-2006, pela 1ª Turma do TRT da 4ª Região, disponível no site www.trt4.gov.br (acesso em 04-12-2006), em que citada, também, decisão do STF, no processo n. 21485-DF, cujo relator é o Ministro Néri da Silveira, e do TST, em Recurso de Revista n. 424778/1998 – tendo com Relator o Ministro Francisco Fausto. Naqueles autos, a Ilustre Relatora conclui que “os empregados das empresas públicas e sociedades de economia mista, uma vez que admitidos por concurso, somente podem ser despedidos em face do interesse público, sendo requisito de validade do ato administrativo de dispensa, a existência de motivação suficiente e adequada, sob pena de configurar a arbitrariedade do ato”. Inexistindo motivação suficiente e adequada para a despedida, necessária sua reintegração no emprego, observadas as mesmas condições havidas por ocasião da sua dispensa

E nesse aspecto já existe lei ordinária determinando a necessidade de motivação da dispensa do empregado público. A Lei 9.962 de 2000 dispõe expressamente que “Art. 3º O contrato de trabalho por prazo indeterminado somente será rescindido por ato unilateral da Administração pública nas seguintes hipóteses: I - prática de falta grave, dentre as enumeradas no art. 482 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT; II - acumulação ilegal de cargos, empregos ou funções públicas; III - necessidade de redução de quadro de pessoal, por excesso de despesa, nos termos da lei complementar a que se refere o art. 169 da Constituição Federal; IV - insuficiência de desempenho, apurada em procedimento no qual se assegurem pelo menos um recurso hierárquico dotado de efeito suspensivo, que será apreciado em trinta dias, e o prévio conhecimento dos padrões mínimos exigidos para continuidade da relação de emprego, obrigatoriamente estabelecidos de acordo com as peculiaridades das atividades exercidas”. É o empregador público quem deverá demonstrar a ocorrência de uma dessas hipóteses, explicitando o motivo da dispensa. No caso vertente, a reclamada dispensou a autora sem qualquer motivação, ferindo não apenas o dispositivo supra transcrito, como também a Constituição da República.

2.4 Por fim, no ordenamento jurídico brasileiro, qualquer ato de denúncia, mesmo na relação de trabalho privada, deve ser motivado. A vedação à dispensa injustificada já está prevista como direito fundamental dos trabalhadores urbanos e rurais, no artigo 7º, inciso I, do Constituição Federal. Alcança, pois, os empregados públicos e privados. Tal dispositivo contém norma de eficácia imediata. Em outras palavras, conquanto possa vir a ser balizada por norma infranconstitucional, não há pensar em regra que discipline de modo contrário ao preceito contido na Constituição Federal. A consequência lógica é que eventual lei complementar ou ordinária poderá apenas disciplinar o modo como será garantida a proteção contra dispensa arbitrária ou imotivada. Nunca negar tal direito fundamental! No âmbito internacional, a Convenção 158 da OIT¹, determina sejam motivados os atos de denúncia, sob pena de nulidade. No âmbito interno, a possibilidade de denunciar o contrato sem qualquer motivo é incompatível com os termos do Código Civil vigente, seja quando estabelece, em seu artigo 421, a finalidade social como objetivo e limite para o exercício pleno do poder-dever de contratar, dispondo que “a liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato”. No caso das relações de trabalho, essa função social determina, necessariamente, a motivação quando da denúncia do vínculo, de modo que as partes estejam obrigadas a agir com lealdade e correção nos atos que incidam diretamente na

¹ Ratificada pelo Brasil e denunciada mediante ato até hoje suspeito de irregularidade, por não haver observado o trâmite previsto no próprio texto constitucional.

relação de trabalho, inclusive após ou por ocasião de sua denúncia, motivando seus atos. Nesse sentido, o artigo 422, também do Código Civil, diz que os *"contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé"*. Por sua vez, o artigo 165 da CLT estabelece o que seja despedida arbitrária, enquanto a Lei nº 9.029 de 1995 conceitua a dispensa discriminatória. Ou seja, já temos norma legal emprestando efetividade ao inciso I do art. 7º da Constituição Federal, basta apenas utilizarmos.

2.5 Por tudo o dito flagrante a ilegalidade da conduta da reclamada (art. 93, §1º, da Lei. 8.213/94, art. 118 da Lei 8.213/91 e art. 3º da Lei 9.962/2000), bem como a violação a direito fundamental da empregada e de princípios norteadores da administração pública e erigidos constitucionalmente a objetivo da República, confirmo a decisão exarada à fl. 204 dos autos, declarando a nulidade da despedida da demandante. Em decorrência, confirmo, também, a reintegração da autora ao emprego, condenando a reclamada a adimplir à obreira a remuneração do período entre a data da despedida (16-4-2010, conforme TRCT da fl. 28) e a de retorno ao trabalho (19-8-2010, conforme certidão da fl. 212), considerado, para tanto, todas as parcelas adimplidas à obreira no período anterior ao seu afastamento, incluindo adicional de insalubridade, adicional por tempo de serviço e média de horas extras e de adicional noturno percebida nos 12 meses anteriores à concessão do benefício previdenciário. Em relação ao adicional de tempo de serviço saliente, por pertinente, que deverá ser agregado o tempo decorrido durante o afastamento da autora, face ao que preceitua o art. 4º, parágrafo único, da CLT. Defiro, também, o pagamento de diferenças de 13º salários, férias acrescidas de 1/3 e FGTS pelo cômputo do período de afastamento.

2.6 O extrato da conta vinculada, juntado às fls. 257-61 comprova que a demandada deixou de recolher o FGTS referente ao período em que a demandante esteve em gozo de auxílio-doença acidentário, em violação direta ao previsto no art. 15, §5º², da Lei 8.036/90.

2.7 Também em consequência do ora decidido, a reclamada deverá anular a data de saída aposta na CTPS da reclamante, no prazo de 48h de que intimada para tanto, sob pena de aplicação de multa de R\$ 50,00 por dia de descumprimento da obrigação de fazer (até o máximo de 60 dias).

3. Prescrição.

A conclusão quanto à vigência do contrato de emprego determina a ausência de prescrição a ser pronunciada. A Constituição garante aos trabalhadores brasileiros o direito fundamental de propor ação, quanto aos créditos resultantes das relações de trabalho, estabelecendo *"prazo prescricional de cinco anos para os trabalhadores urbanos e rurais, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho"*. Garante, também, *"relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa"*. Trata-se de direitos fundamentais com direta relação entre si. A partir do momento em que a nova ordem constitucional garante proteção efetiva contra despedida arbitrária ou sem justa causa, é razoável que durante a execução do vínculo haja um prazo para que a parte exerça suas pretensões, a fim de que seja resguardada a paz social, principal argumento para a existência do instituto da prescrição.

Ocorre que a jurisprudência dominante, e bem assim a maior parte da doutrina, vêm negando eficácia plena e imediata ao inciso I do art. 7º da Constituição e, por consequência, chancelando um suposto direito absoluto do empregador, de pôr fim ao vínculo de emprego, sem sequer informar o motivo de seu ato. Ora, se o empregador tem direito de extinguir o vínculo de emprego quando quiser, sem precisar motivar seu ato, não é razoável que os créditos por ele não adimplidos durante o vínculo estejam sujeitos à prescrição.

O raciocínio não é novo. Márcio Túlio Viana³ já o defende há algum tempo, ao argumento de que o princípio da proteção se justifica pela existência do inegável poder social, que um dos

² Art. 15 (...) §5º: "O depósito de que trata o caput deste artigo é obrigatório nos casos de afastamento para prestação do serviço militar obrigatório e licença por acidente do trabalho".

³ VIANA, Márcio Túlio. Os paradoxos da prescrição quando o trabalhador se faz cúmplice involuntário da perda de seus direitos. Revista LTr, São Paulo, LTr, v. 71, n. 11, p. 1334-1339, nov. 2007.

contratantes exerce sobre o outro. Esse poder acarreta, dentre tantas disparidades, a circunstância objetiva de que durante o contrato, qualquer ato do empregado pode ensejar a perda do posto de trabalho. Posto que, via de regra, é a exclusiva fonte de sobrevivência do trabalhador. É o seu modo de *ser-no-mundo*. É o espaço onde passa a maior parte do seu tempo acordado. É o lugar em que tem amigos, obrigações, desafios e afetos. Por isso, a perda do trabalho tem características tão distintas, para o empregado e para o empregador. Também por isso, é falacioso afirmar que a pretensão ao pagamento de qualquer verba trabalhista pode ser exercida durante o curso do contrato. Não pode. Todos sabemos disso, mas calamus diante de uma suposta unívoca compreensão do texto de lei. Ocorre, entretanto, sistematizar as normas trabalhistas, buscando aplicá-las de modo a fazer valer o princípio da proteção, expressado em termos constitucionais como valorização social do trabalho. E o único modo de fazê-lo é contando o prazo de prescrição apenas a partir do término da relação de emprego, quando o empregado passa a ter a possibilidade real (e não apenas retórica) de buscar junto ao Poder Judiciário a satisfação de seus créditos.

Nesse sentido vem entendendo a jurisprudência italiana que, em decisão paradigmática da Corte Constitucional (sentença n. 63, de 10 de junho de 1966), declarou a inconstitucionalidade das normas acerca da prescrição, contidas no Código Civil de 1942, para o efeito de concluir não haja prazo prescricional em curso durante o período de vigência de contrato de trabalho não contemplado com a tutela real, ou seja, com a verdadeira e efetiva garantia contra a perda do posto de trabalho. A existência mesma de contrato de trabalho em curso constitui, assim, causa de impedimento do curso da prescrição. Na aludida decisão, a Corte Constitucional Italiana faz afirmação que serve com exatidão à realidade brasileira: *"Não existem obstáculos jurídicos que impeçam de fazer valer o direito ao salário. Existem, todavia, obstáculos materiais, isto é, a situação psicológica do trabalhador, que pode ser induzido a não exercer o próprio direito pelo mesmo motivo pelo qual muitas vezes é levado à sua renúncia, isto é, pelo temor da dispensa; de modo que a prescrição, fluindo durante a relação de emprego, produz exatamente aquele efeito que o art. 36 pretendeu coibir proibindo qualquer tipo de renúncia: mesmo aquela que, em particulares situações, pode se encontrar implícita na ausência do exercício do próprio direito e, portanto, no fato que se deixe consumir a prescrição"*. No Brasil, a necessidade de valorização social do trabalho como fundamento da República e a cláusula expressa no art. 9º da CLT, que torna nulos quaisquer atos tendentes a suprimir, fragilizar ou mitigar direitos trabalhistas, determina a compreensão de que a restrição ao direito fundamental de ação contido no art. 7º, XXIX, da Constituição, se opera apenas nas hipóteses em que exista efetiva garantia de manutenção do emprego, sob pena de estarmos (como estamos!) chancelando diariamente renúncia de crédito alimentar, em afronta clara e incontornável ao que estabelecem os artigos 100, § 1º-A, da Constituição e 1.707, do Código Civil. Essa compreensão decorre de um olhar para o ordenamento jurídico como sistema, cujo escopo é fazer prevalecer os valores eleitos como essenciais em determinado Estado. É, também, fazer prevalecer *"a justiça"* como um dos *"valores supremos de uma sociedade fraterna"*, na dicção do preâmbulo do nosso texto constitucional.

Nesse sentido, também, são os enunciados aprovados pela Comissão 2 - Relações coletivas de trabalho e democracia, do XV CONAMAT, realizado em Brasília-DF, entre os dias 28 de abril e 1º de maio deste ano: **"PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL CONTRA A DISPENSA ARBITRÁRIA (artigo 7º, I, CF). NÃO-REGULAMENTAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL: INAPLICABILIDADE.** Considerando que a prescrição não é um "prêmio" para o mau pagador, enquanto não aplicado efetivamente o direito de proteção contra a dispensa arbitrária previsto no inciso I do art. 7 da CF, que gera ao trabalhador a impossibilidade concreta de buscar os seus direitos pela via judicial, não se pode considerar eficaz a regra do inciso XXIX do artigo 7, no que se refere à prescrição que corre durante o curso da relação de emprego. Por isso, enquanto não conferirmos efetividade plena ao artigo 7º, I, da CF/88, não se pode declarar a prescrição quinquenal."

Por todos esses fundamentos, entendo que, enquanto não garantida a plena eficácia do sistema de garantia contra a despedida arbitrária de que cogita o art. 7º da Constituição, a vigência do contrato de emprego constitui elemento impeditivo ao fluxo do prazo prescricional, cuja contagem, portanto, tem início tão-somente após o rompimento da relação.

Em decorrência, não havendo sequer decorrido mais de 02 anos entre o término do contrato e o ajuizamento da presente demanda (menor prazo previsto na Constituição para extinção da pretensão referente à violação de créditos trabalhistas), inexistente prescrição a ser pronunciada no caso em apreço. Rejeito, pois, a prejudicial de mérito argüida pela ré.

4. Assistência judiciária gratuita. Honorários advocatícios. Defiro o benefício da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 5º, inciso LXXIV, da Constituição Federal. Ficam asseguradas à reclamante as isenções previstas nos incisos I a V do art. 3º da Lei nº 1.060/50, inclusive no tocante aos respectivos honorários advocatícios, que fixo em 15% sobre o valor da condenação, apurado na forma prevista na Orientação Jurisprudencial 348, da SBDI I do TST, observado o artigo 133, conjugado com o artigo 1º, inciso IV (princípios fundamentais de um Estado Democrático de Direito), ambos da Constituição Federal de 1988. No particular, entendo que o artigo 133, conjugado com o artigo 1º, inciso IV (princípios fundamentais de um Estado Democrático de Direito), ambos da Constituição Federal de 1988, derogaram o 14 da Lei nº 5.584-70. Sendo, o Advogado, indispensável à administração da Justiça e tendo, o Brasil, como princípio fundamental, o da valorização social do trabalho, não há como negar ao profissional liberal que prestou serviços, o pagamento de seus honorários. A Lei nº 5.584-70, anterior ao texto da Constituição Federal, se afigura incompatível não apenas com seus termos, como também com os princípios que a inspiram. Admitir o contrário implicaria olvidar os fundamentos que justificam a existência mesma da Justiça do Trabalho. Nesse sentido: "HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. SÚMULAS. INDEPENDÊNCIA DO JUIZ. O direito à assistência judiciária gratuita insere-se entre os fundamentais, conforme art. 5º, LXXIV, da Constituição Federal, não estando sujeito a ser esvaziado pela ação do intérprete. Restrição à liberdade proveniente de lei editada sob a ditadura militar que não prevalece em face da Constituição em vigor. Nesse contexto, a jurisprudência tem adotado soluções alternativas, contrárias aos entendimentos "cristalizados" em súmulas, para resguardar a efetividade do direito fundamental, em nítida expressão do princípio da independência inerente ao exercício da atividade jurisdicional. Condenação ao pagamento de honorários advocatícios, mediante a simples declaração de carência econômica do reclamante, que é mantida." (Processo: 00167-2004-331-04-00-3 (RO), Rel. Juiz: JOSÉ FELIPE LEDUR, j. em 19-5-2005, publicado em 02/06/2005, 1ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região, unânime).

No caso vertente, de qualquer sorte, foi apresentada credencial sindical, à fl. 27, além de declaração de insuficiência econômica, estando atendidos, portanto, inclusive os requisitos previstos no art. 14 da Lei 5.584-70.

O valor deverá ser atualizado na proporção dos créditos trabalhistas.

5. Contribuições fiscal e previdenciária. Não autorizo os descontos previdenciários e fiscais. Não haveria incidência de imposto de renda sobre as verbas reconhecidas como devidas, caso tivessem sido pagas à época própria, mês a mês. Por conseguinte, a inadimplência da empregadora não pode ensejar prejuízo ao trabalhador. Antes disso, o prejuízo advindo do pagamento extemporâneo do crédito, deverá ser suportado exclusivamente pela reclamada, que a ele deu causa. Nesse sentido, a regra geral da responsabilidade prevista no artigo 927 do Código Civil. Por sua vez, o art. 28 da Lei nº 8.212/91, com a redação que lhe foi atribuída pela Lei nº 9.528/97, faz referência a valores *devidos*, além dos pagos e creditados. Trata, porém, das contribuições recolhidas à época própria, ou seja, durante a execução do contrato de trabalho. Se não há adimplemento tempestivo das verbas salariais, o que se verifica é uma atitude culposa do responsável pelo pagamento do crédito alimentar e pela retenção e recolhimento do encargo. Assim, a contribuição previdenciária, que originariamente é devida também pelo empregado, nos termos do artigos 195 da Constituição Federal e do artigo 11 da Lei 8.212-91, passa a constituir responsabilidade exclusiva do empregador, quando o crédito é inadimplido. Em tal caso, a direta responsabilidade do empregador decorre de expressa disposição legal, consoante artigo 33, § 5.º, parte final, da Lei n.º 8.212/91. Ora, se é do empregador a obrigação de recolhimento do INSS,

cota-parte do empregado, à época própria, é apenas ele o responsável pelo não-cumprimento dessa obrigação, devendo arcar com o ônus daí decorrente. Admitir que a parte final do § 5.º do artigo 33 da Lei n.º 8.212/91, ao responsabilizar diretamente o empregador pelo valor não-recolhido da contribuição do empregado, se limita apenas às verbas espontaneamente remuneradas na vigência do contrato de emprego, implicaria manifesta afronta a tal dispositivo, que estabelece não ser lícito à empresa "alegar omissão para se eximir do recolhimento" (grifei). Significaria aceitar que a "omissão" referente ao não-pagamento de salário ou de parte dele na época própria fosse alegável pelo empregador como causa legítima de inexistência de salário-de-contribuição ou de menor salário-de-contribuição, em inobservância ao disposto no artigo 28, inciso I, da Lei n.º 8.212/91, que cogita da totalidade dos rendimentos devidos a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho". O não-adimplemento tempestivo de verbas salariais, satisfeitas apenas mediante coerção estatal, implica manifesto prejuízo ao trabalhador. Além de deixar de receber seus salários na época própria, deixa de ter contribuição adequada para o sistema de previdência e de auferir as vantagens daí decorrentes. Deve, pois, o devedor ser responsabilizado pelo dano causado ao trabalhador, assumindo, sozinho, os encargos sociais – previdenciários e fiscais – decorrentes do crédito reconhecido, tal como estabelece o multicitado artigo 33, § 5º, da Lei 8.212/91. A reclamada deverá, porém, efetuar o recolhimento das contribuições fiscal e previdenciária incidentes sobre os créditos reconhecidos em favor da reclamante, nos termos do art. 46 da Lei 8.541-92 e 43 da Lei 8.212-91, comprovando-os nos autos.

6. Gratuidade da Justiça. Prerrogativas inerentes à Fazenda Pública. Isenção de Custas. Juros.

A reclamada, enquanto empresa pública, detém recursos públicos, o que determina sua submissão às regras e princípios moralizantes aplicáveis à administração pública. Não determina, entretanto, sua inclusão no conceito de Fazenda Pública, tendo em vista sua natureza mista, já que instituída sob forma de pessoa jurídica de direito privado. Em decorrência disso, não são a ela aplicáveis o previsto no art. 475 do CPC quanto ao duplo grau de jurisdição, no Decreto-Lei 709/69 e ao prazo em dobro para recorrer, tampouco o previsto no art. 790-A da CLT no tocante às isenções equiparáveis aos dos beneficiários de justiça gratuita.

Goza, entretanto, de isenção de tributos federais, incluindo as custas processuais, por aplicação da regra específica constante no art. 15⁴ da Lei 5.604/70. De igual sorte, a execução do julgado deverá observar a forma prevista no art. 100 da Constituição, face ao disposto no parágrafo único do dispositivo supracitado⁵, razão pela qual não há exigência de depósito recursal.

Observo, por demasia, que a disposição da MP 2.180-35, no que concerne à aplicação de juros de seis por cento ao ano à Fazenda Pública, quando acrescenta o art.1º-F, à Lei 9.494, de 10.09.1997 não é aplicável aos créditos trabalhistas, já que temos regra própria, contida no artigo 39 da Lei 8177/91.

[...]

⁴ "O HCPA gozará de isenção de tributos federais e de todos os favores legais atribuídos à natureza de seus objetivos."

⁵ Aplica-se ao HCPA o regime de impenhorabilidade de seus bens, serviços e rendas.

4. Artigos

4.1 Repensando o critério de interpretação das cláusulas normativas benéficas no direito do trabalho

Rafael da Silva Marques*

Introdução

É praticamente unânime o entendimento de que as cláusulas normativas benéficas interpretam-se de forma restritiva. Esta regra, talvez princípio, é retirada do direito civil, vigente desde 1916, artigo 1.090 e repetida em parte pelo novo Código Civil, datado de 2002, artigo 114¹.

No direito do trabalho não é diferente. Utilizando-se do que preceitua o artigo 8º, parágrafo único, da CLT², os intérpretes afeitos ao direito laboral entendem que uma cláusula normativa que fixe determinado benefício a uma das partes deve ser interpretada de forma restrita.

O que se quer com este pequeno texto é colocar em cheque esta teoria. E para tanto será utilizada a interpretação constitucional e os princípios de proteção ao trabalho, em especial o da tutela e o da razoabilidade.

Princípios

Princípios são regras não-escritas, diretrizes introjetadas em determinado grupo social e no ordenamento jurídico. São eles linhas diretrizes

*que informam algumas normas e inspiram, direta ou indiretamente, uma série de soluções pelo que podem servir para promover e embasar a aprovação de novas normas, orientar a interpretação das existentes e resolver os casos não-previstos.*³

Eros Roberto Grau aduz que a existência no ordenamento jurídico de princípios que, embora não constantes de nenhum texto de direito positivo, desempenham um papel marcante e importante no processo de interpretação e aplicação do direito é algo que não mais se questiona. Há princípios explícitos na Constituição brasileira de 1988, como por exemplo o da dignidade da pessoa humana e o da igualdade; princípios implícitos, resultantes da análise de um ou mais preceitos constitucionais ou de uma lei ou conjunto de textos normativos de leis infraconstitucionais, como o princípio da imparcialidade do juiz, artigo 95, parágrafo único, e 5º, XXXVII, da Constituição de 1988; e princípios gerais de direito, também implícitos, mas tirados do direito pressuposto, como por exemplo o do não enriquecimento ilícito.⁴

Princípios e regras são normas. Esta é gênero do qual as outras são espécies. São normas jurídicas, pois que ambas dizem o que deve ser. Assim, "os princípios são retirados de uma esfera teórica meramente ilustrativo-programática e inseridos em um contexto normativo. Assim, a

* Juiz do trabalho substituto

¹ Art. 114. Os negócios jurídicos benéficos e a renúncia interpretam-se estritamente.

² Art. 8º - As autoridades administrativas e a Justiça do Trabalho, na falta de disposições legais ou contratuais, decidirão, conforme o caso, pela jurisprudência, por analogia, por equidade e outros princípios e normas gerais de direito, principalmente do direito do trabalho, e, ainda, de acordo com os usos e costumes, o direito comparado, mas sempre de maneira que nenhum interesse de classe ou particular prevaleça sobre o interesse público. Parágrafo único - O direito comum será fonte subsidiária do direito do trabalho, naquilo em que não for incompatível com os princípios fundamentais deste. (Destaca-se).

³ RODRIGUEZ, Américo Plá. *Princípios de Direito do Trabalho*. São Paulo: LTr, 1978. p.16.

⁴ GRAU, Eros Roberto. *A Ordem Econômica na Constituição de 1988*. 8. ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2003. p. 135-6.

diferença entre regras e princípios é uma distinção entre dois tipos de normas”.⁵ Há, contudo, diferenças entre estas espécies de normas.

Para Alexy, entre regras e princípios não há somente uma diferenciação gradual, senão também qualitativa, já que os princípios são normas que ordenam a realização de algo na maior medida possível, dentro das possibilidades reais existentes. São os princípios “*mandamentos otimizadores*” que se caracterizam pelo fato de que podem ser cumpridos em diferentes graus, “e que a medida devida de seu cumprimento não somente depende das possibilidades reais senão também das jurídicas: os princípios ordenam que algo deva ser realizado na maior medida possível, não contendo mandamentos definitivos”.⁶ Já as regras apenas podem ser ou não cumpridas porque a aplicabilidade de uma regra somente pode ser afastada por um critério chamado de invalidade, já que elas contêm determinações possíveis de ser ou não cumpridas, regras de conduta, no âmbito do fato e no âmbito jurídico, traduzindo uma razão definitiva.

Quando dois princípios entram em conflito entre si, um dos dois deve ceder em razão do outro, não devendo, contudo, ao contrário do que ocorre no caso das regras, ser declarada a sua invalidade. Entenda-se que segundo determinadas condições um princípio tem maior peso e/ou importância do que o outro, prevalecendo no caso concreto, mas não rechaçando do sistema o outro princípio por ora deixado de lado.

Ainda, quando se fala em princípios, vem a mente a causa primária de algo ou de algum campo do conhecimento. É um começo, um fundamento ou a essência de onde algo procede. Os princípios são, portanto, a essência fundamental das coisas, “os pressupostos de validade das demais asserções que compõem determinado campo do saber”.⁷

Os princípios, no Brasil, são de aplicação subsidiária, consistindo em meios auxiliares à interpretação e à aplicação da lei quando essa for omissa, preenchendo lacunas e determinando o seu alcance e verdadeiro sentido. Têm os princípios uma função integradora e interpretativa. Contudo, a doutrina e a jurisprudência vêm reconhecendo, aos princípios um alcance mais amplo, atribuindo a eles uma função informativa, devendo o legislador, quando da elaboração da lei, observar os princípios.⁸

A criação, aplicação e interpretação do direito deve levar em conta a harmonia entre espécies de normas jurídicas, conciliando leis e princípios, além dos decretos, regulamentos, provimentos, portarias entre outros, a fim de manter a unidade do sistema.

Carmen Camino, utilizando-se de Robert Alexy, assevera que o princípio leva em conta um critério intuitivo, ao contrário do valor que se utiliza de um critério de virtude. O princípio considera a idéia de norma não-imposta, mas sentida, intuída e que dita um comportamento a ser seguido por quem já alcançou a percepção do valor, uma diretriz que leva a observar o conteúdo do princípio, levando a uma sanção íntima.⁹

Quando a sociedade está apta, em um processo evolutivo a apreender determinados valores, adotando-os no mundo dos fatos, há a atuação conforme princípios. Contudo, como há quem não apreenda valores e os “*transforme*” em princípios, necessária é a atuação do Estado a fim de fazer valer os valores e princípios presentes em determinado tempo e em determinada região ou nação.¹⁰

Na mesma diretriz, Arnaldo Süssekind ensina que os princípios são “enunciados genéricos que devem iluminar tanto a elaboração das leis, a criação das normas jurídicas autônomas e a

⁵ SCHÄFER, Jairo Gilberto. *Direitos fundamentais: proteção e restrições*. Porto Alegre; Livraria do Advogado, 2001, p. 37.

⁶ IBID., p. 38.

⁷ SCHWARZ, Rodrigo Garcia. *Direito do trabalho*. 2. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2009. p. 13.

⁸ SCHWARZ, 2009, loc. cit.

⁹ CAMINO, Carmen. *Direito individual do trabalho*. 3. ed. Porto Alegre: Síntese, 2003. p. 102.

¹⁰ CAMINO, 2003, loc. cit.

estipulação das cláusulas contratuais, como a interpretação e aplicação do direito”.¹¹ São regras gerais induzidas do próprio sistema jurídico pela ciência e filosofia do direito, com caráter universal. A norma legal, artigo 4º da Lei de Introdução ao Código Civil, preceitua o caráter meramente subsidiário dos princípios, para sanar omissões. Isso contudo, cede um pouco de espaço dentro da doutrina e da jurisprudência, que atribui aos princípios uma abrangência mais ampla, consoante artigo 5º, parágrafo segundo, da Constituição brasileira de 1988.

Dito isso, se pode concluir que princípios jurídicos nada mais são do que

disposições genéricas, que privilegiam um valor ou um bem jurídico a ser alcançado ou preservado. [...] Eles compõem o mundo jurídico como sedimento sobre o qual vicejam as regras, inclusive as especificadoras de comportamentos. São elementos informadores e interpretativos, cumprindo a finalidade de integrar e harmonizar o conjunto jurídico dando-lhes feições de um sistema coerente.¹²

Os princípios constitucionais são expressões normativas e que são consolidadas a partir de valores constitucionais e que garantem a coerência, a unicidade e a concreção de todo o ordenamento jurídico. São eles normas constitucionais. Note-se que a quebra de um princípio jurídico basta para invalidar todo e qualquer ato do Estado.¹³

Por fim, o que se pode concluir é que os princípios, como espécies de normas, tem caráter vinculativo equivalente ao das regras, prevalecendo, inclusive, sobre as regras em caso de conflito entre ambos, ainda mais em se tratando de princípios constitucionais.

Princípio da proteção

O objetivo é proteger uma das partes, o empregado, na busca da igualdade substancial. Tratar os iguais de forma iguais e os desiguais de forma desigual na medida em que se desiguam. Compensa-se no plano jurídico a desigualdade do plano econômico¹⁴.

O princípio da tutela divide-se em três regras básicas:

- A1) *in dubio pro operário*: na dúvida quanto ao melhor modo de entendimento/interpretação da norma, opta-se pela interpretação mais favorável ao empregado. Aqui amplia-se um benefício e limita-se um prejuízo;
- A2) *norma mais favorável*: havendo mais de uma norma a regular a mesma situação de fato, independente de sua posição hierárquica, aplica-se a mais favorável ao empregado. A norma superior prevê o mínimo, podendo a inferior apenas melhorá-la para o empregado. Ex.: artigo 620 da CLT;
- A3) *condição mais benéfica*: sucedendo-se normas jurídicas durante o contrato a regularem o mesmo instituto, mantém-se as condições mais benéficas adquiridas na constância da norma anterior. Respeita-se, com isso, o direito adquirido.¹⁵

No caso em tela o que será mais bem analisado e que se relaciona de forma muito próxima com o tema proposto é o sub-princípio do *in dubio pro operário*.

Princípio da razoabilidade

¹¹ SÜSSEKIND, Arnaldo. *Curso de direito do trabalho*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.p. 107-108.

¹² NONOHAY, Daniel Souza de. Imperativos constitucionais e princípios aplicáveis à administração pública: uma análise voltada ao Direito do Trabalho. *Cadernos da Escola Judicial do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região*, Porto Alegre, v. 1, n. 2, p. 149-192, 2009. p. 150.

¹³ FRANÇA, Vladimir da Rocha. Eficácia administrativa na Constituição Federal. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, n. 220, p. 165-177, abr./jun., 2000. p. 166-167.

¹⁴ CAMINO, op. cit., p. 110.

¹⁵ CAMINO, op. cit., p. 125.

Este princípio não é peculiar ao direito do trabalho, mas é o contrapeso necessário ao princípio da tutela. Uma vez utilizando-se o interprete do princípio da tutela, em qualquer das suas formas, a interpretação deverá, sempre, observar o razoável. Não sendo razoável a interpretação mais benéfica lançada, não poderá ela ser aplicada. Neste caso haverá a ponderação entre o princípio da proteção e o da razoabilidade, utilizado para evitar abusos e situações de extrema desigualdade entre as partes que acabem por inverter os pólos, deixando o tomador do trabalho em posição de flagrante prejuízo e desigualdade.

Interpretação

Interpretar a norma é buscar o seu verdadeiro sentido. E é a hermenêutica que versa sobre o conjunto de teorias, princípios e meios de interpretação. No direito do trabalho os métodos são os mesmos utilizados pela teoria geral do direito.

A interpretação pode ser:

- a) *gramatical ou literal*: pelo sentido gramatical das disposições jurídicas lançadas na norma. Ex.: hora extra de 50%. O valor da hora extra será de 50%;
- b) *lógica*: interpretação que leve em conta o bom senso, de modo a observar a coerência na disposição normativa. Aqui se busca o sentido da norma e não a vontade de quem a produziu. Ex.: artigo 118 da lei 8.113/91. Garantia no emprego do trabalhador acidentado. Sentido da norma é proteger o acidentado, independentemente de estar ele ao abrigo de contrato a prazo certo ou incerto;
- c) *sistemática*: análise da norma jurídica conforme o sistema em que ela está inserida, de forma harmônica com as diversas outras disposições. Ex.: artigo 7º, I e XXIX, da CF/88;
- d) *teleológica*: verificação da finalidade, objetivo que a norma busca alcançar. Ex.: artigo 8º, cabeça, da CLT quando fala que "*nenhum interesse privado ou de classe deve prevalecer sobre o interesse público*", visa à proteger, tem por fim proteger e dar guarida ao interesse coletivo;
- e) *histórica*: análise dos fatos sociais e históricos que deram origem à norma jurídica, bem como a forma como estava posta a sociedade na ocasião. Ex.: artigo 651 da CLT. Regra de competência do local da prestação dos serviços. A norma assim dispõe para proteger o trabalhador em razão de que, na época, os contratos eram longos e normalmente era mais fácil para o trabalhador demandar na justiça do trabalho na comarca do local da prestação de trabalho.¹⁶

Quanto ao resultado, a interpretação pode ser:

- a) *interpretação restritiva ou limitativa*: restringir o sentido literal da norma. Nestes casos o legislador disse mais do que havia pretendido;
- b) *interpretação extensiva ou ampliativa*: confere sentido mais amplo do que a literalidade da norma jurídica. O texto da norma, nestes casos, seria insuficiente, devendo ser ampliado por interpretação para se chegar ao real sentido;
- c) *interpretação declarativa*: a redação da norma corresponde ao exato sentido da norma, sem qualquer necessidade de restrição ou ampliação pelo interprete. A letra da norma traduz todo o seu sentido.^{17,18}

Quanto à origem da interpretação:

¹⁶ GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. *Manual de direito do trabalho*. 2. ed. Rio de Janeiro: Método, 2010, p. 22-23.

¹⁷ GARCIA, op. cit., p. 23.

¹⁸ DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de direito do trabalho*. São Paulo: LTr, 2010. p. 215.

- a) *autêntica*: efetuada pelo próprio órgão que a editou. Em se tratando de lei, por exemplo, a interpretação seria dada pelo próprio poder legislativo. Contudo, para Eros Roberto Grau, o interprete autêntico é o juiz, que completa, pela interpretação, o trabalho do autor da norma;
- b) *jurisprudencial*: efetuada pelos tribunais, de acordo com as decisões proferidas, aplicando a norma jurídica sobre o caso concreto;
- c) *doutrinária*: decorrentes da doutrina e dos estudos como teses monografias e artigos.^{19,20}

Ao que interessa a este estudo, serão mais bem analisadas as interpretações extensiva, teleológica e sistemática, conciliadas com o princípio da proteção, sub-princípio do “*in dubio pro operário*” e da proporcionalidade.

Cláusulas benéficas

No direito do trabalho consideram-se cláusulas benéficas aquelas que estipulam direitos para além do que estabelecem as normas jurídicas de heterocomposição²¹. Cláusulas normativas benéficas nada mais são do que espécies, criadas por normas coletivas, acordos ou convenções coletivas, e que visam à ampliar, pela autocomposição²², o previsto no contrato mínimo legal.

É corrente na doutrina e, em especial na jurisprudência, que estas espécies de cláusulas devem ser interpretadas de forma restrita.²³ Ou seja, por se tratar de dispositivos benéficos, sua interpretação deve-se aproximar do critério *restritivo/gramatical*, deixando de lado as demais formas de interpretação, em especial a extensiva.

Como dito na introdução, será que, com o advento da Constituição de 1988, esta forma de se interpretar as cláusulas benéficas ou as cláusulas normativas benéficas ainda está em vigor?

Inicialmente deve-se ressaltar que consta do artigo 8º, parágrafo único, da CLT, que o direito civil será fonte subsidiária do direito do trabalho. Ou seja, não havendo norma adjetiva laboral, aplicar-se-á a lei civil em vigor.

Ocorre que a norma adjetiva trabalhista, neste ponto, forma de interpretação das cláusulas benéficas, não é omissa.

A leitura que se deve fazer é do direito do trabalho como um todo e não apenas da CLT. As normas trabalhistas constam sim da CLT, como diploma de direito material e processual. Mas estão elas também presentes na Constituição, como fundamento de validade de toda a ordem trabalhista vigente no Brasil. A interpretação sistemática, neste caso, do sistema, do todo, deve prevalecer, a fim de dar maior lógica e coerência ao ordenamento jurídico. Isso porque, em uma leitura deste todo, o direito do trabalho, quanto à forma de interpretação das cláusulas benéficas, não é omissa.

E não é omissa porque consta da cabeça do artigo 7º da CF/88 que “são direitos dos trabalhadores, urbanos e rurais, além de outros que visam a melhoria de sua condição social: [...]”. Note-se que esta *regra-princípio*, além de elemento limitador à atuação do legislador, normas laborais devem apenas buscar a melhoria da condição social dos trabalhadores, serve como

¹⁹ GARCIA, op. cit., p. 24.

²⁰ DELGADO, op. cit., p. 213-214.

²¹ Normas ou fontes formais de heterocomposição são aquelas elaboradas por um terceiro que não as partes envolvidas, na maior parte das vezes o Estado. Exemplo: constituição, lei complementar; lei ordinária, decreto, etc.

²² Normas ou fontes de autocomposição são aquelas fruto da autonomia das partes. São elaboradas para reger determinada ou determinadas relações, sendo elaboradas diretamente pelos interessados, de forma negociada. Exemplo: acordo coletivo e convenção coletiva.

²³ Acórdão do processo 0143000-72.2008.5.04.0024.

elemento de interpretação da norma trabalhista. Esta espécie de norma, de cláusula ou de dispositivo legal, uma vez havendo dúvida, deve ser interpretada de forma mais benéfica ao trabalhador. A interpretação deve ser extensiva, a fim de agasalhar a melhor forma de aplicação ao caso concreto, sempre em benefício do empregado, princípio da tutela, sub-princípio do “*in dubio pro operário*”.

Não está mais, portanto, a contar da Constituição de 1988, autorizada a interpretação do direito de forma restrita, a fim de limitar os direitos dos trabalhadores. A Constituição federal, em se tratando de direitos dos trabalhadores, não autoriza o retrocesso social²⁴ quer na parte legislativa, quer, por evidente, na parte interpretativa.

Registre-se que os direitos dos trabalhadores são fundamentais. A forma de interpretar a Constituição, conforme Clève, é aquela que privilegie a dignidade humana e os direitos fundamentais, *dogmática constitucional emancipatória*, em detrimento daquela positivista, voltada exclusivamente para o direito privatista, conhecida como *dogmática da razão do estado*.²⁵

Para não deixar passar, é bom que se destaque que o reconhecimento das normas coletivas é direito fundamental dos trabalhadores, artigo 7º, XXVI, da CF/88²⁶, de onde se conclui que as cláusulas previstas nas normas coletivas também o são, conforme artigos 619 e 620 da CLT, que preceituam a aplicação das normas coletivas mais benéficas, caso a caso, inclusive frente ao contrato de emprego²⁷.

De outro lado, uma interpretação teleológica justifica a interpretação extensiva. O fim do direito do trabalho, conforme item 46 da exposição de motivos da CLT, é a proteção ao trabalho, ao trabalhador. A quem presta trabalho. Se o fim do direito do trabalho é este, o fim a que se destina a norma do artigo 7º, cabeça, da CLT, de caráter interpretativo, consoante parágrafos acima, é estender ao máximo a interpretação em favor do trabalhador, a fim de concretizar, no mundo fático, os direitos fruto do contrato de emprego, convenção coletiva e acordo coletivo, direitos fundamentais por força do processo comunicativo-constitucional de formação da norma constitucional.

É por isso que o intérprete, uma vez se deparando com alguma cláusula benéfica ou cláusula normativa benéfica, em matéria trabalhista, não pode aplicá-la de forma restritiva. Não pode utilizar-se do que preceitua o artigo 114 do CCB. Se o fizer, além dos princípios da proteção, violará o que consta do artigo 7º, cabeça, da CF/88, regra esta de interpretação legal trabalhista, que determina seja utilizado o critério mais benéfico, independentemente dos dispositivos legais a serem aplicados.

Tanto é verdade que um dos incisos vinculados à cabeça deste artigo 7º é o XXVI, onde consta como direitos dos trabalhadores o reconhecimento das normas coletivas como de direito fundamental, vinculando-as às regras gerais trabalhistas de direitos fundamentais, em especial a interpretação extensiva e o não-retrocesso social.

²⁴ Para Gomes Canotinho o “*princípio da democracia econômica e social aponta para a proibição de retrocesso social*” (grifo do autor). Para ele, este princípio também tem sido designado como proibição de contra-revolução social ou da evolução reacionária. Isso quer dizer que os direitos sociais e econômicos (ex.: direitos dos trabalhadores, à assistência, à educação), uma vez obtido determinado grau de realização, passam a “*constituir uma garantia institucional e um direito subjetivo*”. CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 7. ed. Lisboa; Almedina, 2003. p. 338-339.

²⁵ CLÈVE, Clémerson Merlin. A eficácia dos direitos fundamentais sociais. *Revista de Direito Constitucional e Internacional: cadernos de direito constitucional e ciência política*, São Paulo, v. 14, n. 54, p. 28-29, jan./mar. 2006, p. 28-29.

²⁶ Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...);XXVI - reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho; (...).

²⁷ Art. 619. Nenhuma disposição de contrato individual de trabalho que contrarie normas de Convenção ou Acordo Coletivo de Trabalho poderá prevalecer na execução do mesmo, sendo considerada nula de pleno direito.

Art. 620. As condições estabelecidas em Convenção quando mais favoráveis, prevalecerão sobre as estipuladas em Acordo.

Conclusão

Conclui-se este pequeno estudo aduzindo que, ao contrário do que entende parte da doutrina e da jurisprudência, uma vez vigente a Constituição de 1988, a regra interpretativa da norma e cláusulas normativas benéficas **deixa de ser restritiva**, para ser **extensiva**, a fim de concretizar os direitos dos trabalhadores, conforme artigo 7º, cabeça, da CF/88.

Por uma interpretação sistemática, deixa-se de lado o artigo 114 do CCB, e passa-se a utilizar o que consta do artigo 7º, cabeça, da CF/88, forma esta de melhor concretizar, no plano fático, os direitos dos trabalhadores, servindo como regra de interpretação de todo o direito do trabalho, sempre buscando a melhoria da condição social dos trabalhadores.

E não poderia ser de forma diversa. O princípio da tutela, sub-princípio do *in dubio pro operário*, a que é grato o direito do trabalho, determina seja aplicada, sempre, a interpretação mais benéfica ao trabalhador, respeitados, claro, os limites do razoável e bom senso.

Assim, uma vez havendo norma ou cláusula normativa benéfica, a interpretação não deve ser restritiva. O critério ampliativo exigido pela cabeça do artigo 7º da CF/88 deve prevalecer, concretizando os direitos fundamentais dos trabalhadores, conforme comando constitucional fruto do processo de formação comunicativa da Constituição de 1988.

Referências

- GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. *Manual de direito do trabalho*. 2. ed. Rio de Janeiro: Método, 2010
- CAMINO, Carmen. *Direito individual do trabalho*. 3. ed. Porto Alegre: Síntese, 2003.
- CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 7. ed. Lisboa: Almedina, 2003.
- CLÈVE, Clémerson Merlin. A eficácia dos direitos fundamentais sociais. *Revista de Direito Constitucional e Internacional: cadernos de direito constitucional e ciência política*, São Paulo, v. 14, n. 54, p. 28-29, jan./mar. 2006.
- FRANÇA, Vladimir da Rocha. Eficácia administrativa na Constituição Federal. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, n. 220, p. 165-177, abr./jun., 2000.
- DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de direito do trabalho*. São Paulo: LTr, 2010.
- GRAU, Eros Roberto. *A Ordem Econômica na Constituição de 1988*. 8. ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2003.
- NONOHAY, Daniel Souza de. Imperativos constitucionais e princípios aplicáveis à administração pública: uma análise voltada ao direito do trabalho. *Cadernos da Escola Judicial do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região*, Porto Alegre, v. 1, n. 2, p. 149-192, 2009.
- RODRIGUEZ, Américo Plá. *Princípios de direito do Trabalho*. São Paulo: LTr, 1978.
- SCHÄFER, Jairo Gilberto. *Direitos fundamentais: proteção e restrições*. Porto Alegre; Livraria do Advogado, 2001, p. 37.
- SCHWARZ, Rodrigo Garcia. *Direito do trabalho*. 2. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2009.
- SÜSSEKIND, Arnaldo. *Curso de direito do trabalho*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

3.2 GRANDES VETORES HERMENÊUTICOS NA TEMÁTICA DA ESTABILIDADE*

***Drittwirkung*: A Teoria da Eficácia Horizontal dos Direitos Fundamentais. A Importância da Convenção 158 da OIT: Pulverização do Direito à Estabilidade no Emprego na Ordem Jurídica Mundial**

Fernando Schnell**

1 TEORIA DA EFICÁCIA HORIZONTAL DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

A teoria da eficácia horizontal dos direitos fundamentais, também denominada pela doutrina constitucional germânica de teoria da eficácia dos direitos fundamentais nas relações entre particulares (*Drittwirkung*, mais precisamente, eficácia contra terceiros) constitui importante vetor de hermenêutica ao presente estudo.

É denominada de “eficácia horizontal” por tratar das relações particular *versus* particular, em oposição ao plano de verticalidade existente nas relações particular *versus* Estado. Tal construção doutrinária pressupõe a vinculação dos particulares aos direitos fundamentais, não restringindo sua observância apenas ao Estado, como um direito de defesa dos particulares contra as ingerências do poder público à esfera pessoal. Ocorre que, no desenvolvimento da sociedade, foram surgindo poderes privados que criaram relações assimétricas entre os próprios particulares, marcadas pela desigualdade econômica, como os mega conglomerados econômicos, cujo poderio financeiro se sobrepõe, não raras vezes, à própria soberania dos Estados. Tal assimetria é verificada, ainda, acentuadamente, nas relações de trabalho subordinado, entre o empregador (sujeito subordinante) e o empregado (sujeito subordinado), o que autoriza, de maneira segura, a aplicação da teoria em exame nessas relações.

Desse modo, não se poderia mais entender como estanque a existência dos direitos fundamentais apenas no plano vertical. A horizontalidade desses direitos é fruto da evolução do Estado clássico e liberal de Direito para o Estado Social de Direito, adotado como modelo de Estado pelo constituinte brasileiro. Ingo Wolfgang Sarlet sintetiza essa evolução, nos seguintes termos:

[...] a concepção de uma vinculação direta dos particulares aos direitos fundamentais encontra respaldo no argumento de acordo com o qual, em virtude de os **direitos fundamentais** constituírem normas expressando **valores aplicáveis para toda a ordem jurídica**, como decorrência do **princípio da unidade da ordem jurídica**, bem como **em virtude do postulado da força normativa da Constituição, não se poderia aceitar que o Direito Privado venha a formar uma espécie de gueto à margem da Constituição, não havendo como admitir uma vinculação exclusivamente do poder público aos direitos fundamentais**. Assim, Nipperdey chegou a sustentar aquilo que denominou de eficácia absoluta (*absolute Wirkung*) dos direitos fundamentais no âmbito do Direito Privado e das relações entre particulares (SARLET, 2000, p. 121-122, grifo nosso).

Nessa linha de raciocínio, encontra-se a corrente doutrinária que defende a eficácia imediata ou direta dos direitos fundamentais nas relações entre os particulares. Dessa forma, os direitos

* Artigo elaborado com base no Trabalho de Conclusão de Curso de Especialização apresentado como requisito para a obtenção do título de Especialista em Direito do Trabalho, pelo Curso de Especialização em Direito do Trabalho da Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS), São Leopoldo, Rio Grande do Sul - obtenção da nota máxima da 7ª edição do Curso (2008/2009).

** O autor é graduado em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS) e tem atuação profissional junto ao Tribunal do Trabalho da 4ª Região (assessoria a juízes e desembargadores).

fundamentais estariam prontos para serem aplicados no âmbito das relações privadas, sem qualquer transformação, não admitindo, inclusive, limitações. Poderiam, inclusive, gerar direito imediato a indenizações, na hipótese de ofensa pelos particulares.

Em uma posição mais moderada – e por isso, entendemos, mais adequada – encontra-se a corrente que sustenta a eficácia mediata ou indireta. Nessa vertente, seriam mais respeitadas a autonomia da vontade e a segurança jurídica, inerentes ao direito privado. Os direitos fundamentais teriam, assim, uma eficácia irradiante, por meio de interpretação e integração das cláusulas gerais e conceitos indeterminados. A partir dessa intermediação, seriam aplicados às relações jurídico-privadas como uma forma de recepção dos direitos fundamentais na esfera privada. Citando uma decisão da Corte Constitucional alemã, o professor Ingo Sarlet (2002, p. 125) sintetiza o pensamento desta corrente, destacando a importância dos direitos fundamentais como normas objetivas para o direito privado: “Para a concretização desta influência se oferecem principalmente as **cláusulas gerais do direito privado** [...], que atuam como **pontos de ingresso** (*Einbruchstellen*) dos direitos fundamentais no Direito Civil [grifo nosso]. Mais adiante, no item 4.1.2, examinaremos o conceito de cláusulas gerais, no qual se enquadra o art. 187 do Código Civil, objeto deste estudo.

Na temática da tutela da permanência do trabalhador no emprego, primordial é a existência do direito fundamental estampado no inciso I do art. 7º da Constituição Federal de 1988, abrindo o rol dos direitos dos trabalhadores urbanos e rurais: “relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos”.

Quanto ao preceito constitucional, José Felipe Ledur lhe dá destaque, ao comentar a função de proteção dos direitos fundamentais no ordenamento juslaboral:

Com a Constituição de 1988, o princípio da proteção pode ser derivado do próprio rol dos direitos fundamentais do trabalho previstos no capítulo dos Direitos Sociais, muitos dos quais asseguram proteção, a começar pelo inciso I do art. 7º, no qual se lê que a relação de emprego é protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa. Ao se recusar a editar a lei complementar mencionada no texto da norma citada, o legislador contribui para erodir princípio ou função reitora de todo ordenamento jusfundamental, que é a proteção (LEDUR, 2009, p. 45).

Diante dessa omissão legislativa, observada, ainda, quanto ao aviso-prévio proporcional ao tempo de serviço, previsto no inciso XXI do art. 7º da Constituição Federal, e da posição da jurisprudência em negar eficácia imediata aos dois incisos, Maurício Godinho Delgado (2006, p. 210) preleciona: “é inquestionável o redirecionamento que sua instigante existência provoca na própria cultura jurídica de potestade rescisória, dominante desde meados da década de 1960”.

Nesse sentido, sob o presente enfoque, é necessário frisar que os incisos I e XXI do art. 7º da Constituição Federal estão insculpidos em nosso ordenamento jurídico – ainda que defendam sua falta de aplicabilidade imediata – e sua força normativa e conteúdo jusfundamental estão irradiando seus valores sobre todo o sistema legal. A sua “instigante” presença serve, portanto, como importante orientação hermenêutica para o tema da estabilidade do trabalhador no emprego.

2 A INFLUÊNCIA DA CONVENÇÃO 158 DA OIT NA ORDEM JURÍDICA MUNDIAL

2.1 Histórico da Convenção 158 no ordenamento jurídico interno

A Convenção 158 da Organização Internacional do Trabalho foi aprovada na 68ª reunião da Conferência Internacional do Trabalho, reunida em Genebra em 22-6-1982, em decorrência da revisão da Convenção 119, de 1963. Passou a vigorar no plano internacional a partir de 23-11-1985.

No Brasil, foi enviada ao Congresso Nacional em 1992 pelo presidente da República à época

(Itamar Franco), recebendo aprovação em 17-09-1992 (Decreto Legislativo 68), com ratificação pelo governo junto à OIT em 04-01-1995 (na gestão do ex-presidente Fernando Henrique Cardoso), passando a vigorar doze meses depois. Contudo, sua eficácia no território nacional só se efetivou a partir do Decreto 1.855, de 10-04-1996, no qual foi publicado o texto oficial no idioma pátrio, promulgando-se a ratificação. Em novembro de 1996, o mesmo governo decidiu denunciar a Convenção, vindo a editar o Decreto 2.100 em 20-12-1996, desobrigando o país à observância do tratado internacional doze meses após, em 20-12-1997.

Assim, a Convenção 158 vigorou entre nós por menos de dois anos, bem ao gosto da precariedade do emprego e rotatividade de mão-de-obra no Brasil.

Cabe registrar que tramita perante o Supremo Tribunal Federal uma Ação Direta de Inconstitucionalidade (n. 1.625-3), ajuizada pela Confederação Nacional dos Trabalhadores na Agricultura – CONTAG e pela Central Única dos Trabalhadores – CUT em 19-6-1997, que tem por objeto o Decreto 2.100/96. Com a procedência da ADI, que tramita velozmente há doze anos, o decreto que denunciou a Convenção não teria efeito, voltando a vigorar no ordenamento jurídico interno o tratado multilateral. Em 03-06-2009, o Ministro Joaquim Barbosa exarou seu voto no julgamento da ADI, de procedência, tendo a Ministra Ellen Gracie pedido vista dos autos, suspendendo-se a sessão. Nesse voto, com a habilidade que lhe é peculiar, o Ministro Joaquim defendeu que a Convenção 158 da OIT possui *status* de tratado de direitos humanos, sendo norma de estatura suprallegal, porém infraconstitucional. Desse modo, não poderia ser retirada do ordenamento jurídico por simples ato do Presidente da República, sendo imprescindível a participação do Congresso Nacional. Vale a pena examinar o conteúdo desse voto.

2.2 Breve análise do conteúdo da Convenção 158

O texto da Convenção 158 da OIT tem a seguinte estrutura normativa, dividindo seus 22 artigos:

PARTE I: Métodos de Aplicação, Área de Aplicação e Definições

PARTE II: Normas de Aplicação Geral

Seção A - Justificação do término

Seção B - Procedimentos prévios ao término e por ocasião do mesmo

Seção C - Recurso contra o término

Seção D - Prazo de aviso prévio

Seção E - Indenização por término de serviços e outras medidas de proteção dos rendimentos

PARTE III: Disposições Complementares sobre o Término da Relação de Trabalho por Motivos Econômicos, Tecnológicos, Estruturais ou Análogos

Seção A - Consulta aos representantes dos trabalhadores

Seção B - Notificação à autoridade competente

PARTE IV: Disposições finais

Quanto à primeira parte, merece destaque o art. 1º, porquanto pressupõe a elaboração de legislação específica do Estado-Membro para regular a matéria no plano interno, nos seguintes termos:

Art. 1 — Dever-se-á dar efeito às disposições da presente convenção através da legislação nacional, exceto na medida em que essas disposições sejam aplicadas por

meio de contratos coletivos, laudos arbitrais ou sentenças judiciais, ou de qualquer outra forma de acordo com a prática nacional.

Na segunda parte, encontramos o núcleo da Convenção 158, que sintetiza toda a proteção pretendida pela OIT, em seu art. 4º:

Art. 4 — Não se dará término à relação de trabalho de um trabalhador a menos que exista para isso uma causa justificada relacionada com sua capacidade ou seu comportamento ou baseada nas necessidades de funcionamento da empresa, estabelecimento ou serviço.

Ainda na segunda parte, a Convenção prevê, em seus arts. 7º e 8º, o direito do trabalhador à ampla defesa e contraditório, no caso de dispensa motivada por comportamento ou desempenho, resguardando seu direito a recorrer da decisão do empregador “perante um organismo neutro, como, por exemplo, um tribunal, um tribunal do trabalho, uma junta de arbitragem ou um árbitro” (parte final do art. 8º).

No caso desse “organismo neutro” considerar injustificado o término da relação de emprego, deverá, prioritariamente, anular o término e determinar a reintegração do trabalhador ao emprego. Em último caso, poderá converter a reintegração em uma indenização apropriada.

A terceira parte, por sua vez, prevê o procedimento nos casos de o empregador “prever términos da relação de trabalho por motivos econômicos, tecnológicos, estruturais ou análogos”, com a notificação e justificação, por escrito, à autoridade competente e aos representantes dos trabalhadores interessados. Tais representantes poderão propor medidas para limitar ou atenuar os efeitos das despedidas, em geral, nesse aspecto, de caráter coletivo.

Por derradeiro, a quarta parte estipula as regras para ratificação e denúncia da Convenção.

Nessas linhas, procuramos resumir as principais diretrizes informadas pela Convenção 158 da OIT.

2.3 Situação atual da Convenção no ordenamento jurídico brasileiro

Muito se tem discutido quanto à validade da denúncia da Convenção 158 da OIT, tanto quanto à inobservância dos prazos nela estabelecidos para o ato como na inconstitucionalidade do Decreto que a denunciou, conforme exposto nos itens precedentes (Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.625-3).

Jorge Luiz Souto Maior, defendendo a nulidade da denúncia, sustenta, em seu célebre artigo “Convenção 158 da OIT. Dispositivo que veda a dispensa arbitrária é auto-aplicável”, que a Convenção pode complementar o inciso I do artigo. 7º da Constituição Federal de 1988, sendo este dispositivo constitucional plenamente aplicável. Argumenta, com precisão, Souto Maior:

Assim, a Convenção 158, estando de acordo com o preceito constitucional estatuído no artigo 7º, inciso I, complementa-o, não havendo qualquer validade no argumento de que a ausência de lei complementar, em razão de seu *quorum* qualificado, nega a aplicabilidade da Convenção, até porque a formação de uma Convenção, que se dá no âmbito internacional, exige muito mais formalismos que uma lei complementar, sendo fruto de um profundo amadurecimento internacional quanto às matérias por ela tratadas (SOUTO MAIOR, 2004).

Discute-se ainda, tal como colocou o Ministro Joaquim Barbosa no referido voto por ocasião do julgamento da ADI 1.625-3, a questão referente ao caráter de *tratado internacional sobre direitos humanos* da Convenção 158 da OIT, por dizer respeito à aspecto de fundamental dignidade e cidadania do trabalhador. Se assim for considerada, seria a ela aplicável o novo § 3º do art. 5º da

Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional 45, de 30-12-2004¹? O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça não têm reconhecido eficácia retroativa automática ao novo preceito, considerando os tratados sobre direitos humanos anteriores à EC 45/04 como normas supralegais, ou seja, sem *status* de norma constitucional, mas superiores às demais normas infraconstitucionais. Seria necessário, aos tratados humanistas ratificados anteriormente a 30-12-04, submeterem-se a nova aprovação, observando as formalidades exigidas às emendas constitucionais.

Contudo, mesmo à luz de toda essa argumentação, não se tem admitido, no ordenamento jurídico interno, que a Convenção 158 possa suprir a falta da lei complementar exigida no inciso I do art. 7º da CF para regulamentar o direito do trabalhador brasileiro à segurança no emprego.

Para encerrar essa análise, nada melhor do que reproduzir o discurso de Souto Maior, uma verdadeira sacudida naqueles que se prendem ao rigor excessivo das formalidades do direito:

Conclusivamente: a dispensa imotivada de trabalhadores, em um mundo marcado por altas taxas de desemprego, que favorece, portanto, o império da "lei da oferta e da procura" e que impõe, certamente, aos trabalhadores condições de trabalho subumanas e diminuição de suas garantias e salários, agride a consciência ética que se deve ter para com a dignidade do trabalhador e, por isso, deve ser, eficazmente, inibida pelo ordenamento jurídico. Não é possível acomodar-se com uma situação reconhecidamente injusta, argumentando que "infelizmente" o direito não a reprime, ainda mais quando, como demonstrado, o próprio direito positivo (internacional e interno) possui normas eficazes para uma tal realização, bastando que se queira aplicá-las. Devemos aprender a utilizar as virtudes do direito no sentido da correção das injustiças, até porque uma sociedade somente pode se constituir com base em uma normatividade jurídica se esta fornecer instrumentos eficazes para que as injustiças não se legitimem. Do contrário, não haveria do que se orgulhar ao dizer que vivemos em um "Estado democrático de direito" (SOUTO MAIOR, 2004).

2.4 A importância da Convenção 158: pulverização do direito à estabilidade no emprego na ordem jurídica mundial

Embora atualmente não se reconheça no Brasil uma eficácia normativa à Convenção 158 da OIT, uma coisa é certa: a Convenção pulveriza, na ordem jurídica mundial, o reconhecimento do direito dos trabalhadores, neste planeta, à segurança no emprego, como garantia mínima ao seu desenvolvimento como ser humano.

E é esse vetor hermenêutico que nos interessa agora, neste estudo.

Posicionando o tema em um enfoque mundial, é impossível não citar a lição de Zigmunt Bauman. O sociólogo polonês estuda os fenômenos da pós-modernidade, caracterizando-a como uma época imediatista, leve, fluida, sintetizada na expressão "líquida". Para Bauman, os laços humanos estão cada vez mais marcados pela precarização. Pelas condições econômicas e sociais precárias, as pessoas veem o mundo como um "contêiner cheio de objetos *descartáveis*, objetos para *uma só utilização*" (BAUMAN, 2001, p. 86), inclusive os outros seres humanos. São "peças sobressalentes", expressão que ele considera dizer tudo. O sociólogo arremata suas ideias afirmando: "Em outras palavras, laços e parcerias tendem a ser vistos e tratados como coisas destinadas a serem *consumidas*, e não produzidas; estão sujeitas aos mesmos critérios de avaliação de todos os outros objetos de consumo" (BAUMAN, 2001, p. 187).

Nesse mundo "líquido", a ausência de segurança no emprego é devastadora. Encontramos, certa vez, em uma petição inicial de uma ação trabalhista, uma narrativa dizendo que o empregado havia trabalhado quase uma vida toda para a empresa e, quando estava prestes a se aposentar, foi despedido arbitrariamente, sem que a empregadora lhe desse qualquer motivo. Dizia o advogado do

¹ **Constituição Federal, Art. 5º, § 3º:** Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais.

autor: "o trabalhador foi desprezado pela empresa como se fosse um copo descartável de cafezinho, após mais de vinte anos de serviços prestados". À época, estranhamos a comparação; mas nada mais apropriado para descrever o sentimento do trabalhador. São como copos descartáveis de cafezinho ou de água, assim como aquela coluna de copos que fica pendurada ao lado dos bebedouros, prontos para irem para o lixo após o seu uso efêmero.

Márcio Túlio Viana, em brilhante ensaio intitulado "Trabalhando sem medo – alguns argumentos em defesa da Convenção n. 158 da OIT", nos brinda com um estudo de necessária (e prazerosa) leitura. Constrói a seguinte metáfora quanto ao trabalhador, em especial o "envelhescente", como se dirige aos mais maduros e experientes:

E, muitas vezes ele será, também, **o passageiro de uma máquina do tempo**. A qualquer momento, no futuro, pode ser remetido ao ponto de partida, e ter de recomeçar ainda e sempre, talvez em outra cidade, talvez de outro modo, em geral com mais dificuldades. **A nova empresa exige dele um vínculo forte, mas lhe oferece em troca um vínculo frágil** (VIANA, 2008, p. 439, grifo nosso).

Mais adiante, o professor Viana sustenta que para a empresa aumentar sua produtividade e reduzir custos, tem de fazer o trabalhador render mais, custando menos, para "consumi-lo" (o que retorna à ideia de Bauman). Para tanto, acrescenta o mestre, poderia cooptá-lo ou atemorizá-lo. Na primeira hipótese, seria oferecendo melhores salários, mais *status* e segurança; na segunda, mantendo a ameaça, ainda que silenciosa, do fantasma do desemprego. E conclui:

Ora, a cooptação é sempre cara, e no limite pode neutralizar os ganhos. Assim, o melhor é restringi-la a um microcosmo de altos empregados ou técnicos de elite. **Já para a massa, a receita é antes o pavor que o amor. O pavor reduz salários, fomenta a precariedade, neutraliza a resistência e exacerba o poder diretivo**. Na verdade, o empregador modula a *própria lei*, sincronizando-a com os seus interesses ou necessidades. **Assim, no novo modelo, a incerteza já não é um problema – mas solução** (VIANA, 2008, p. 440, grifo nosso).

Nesse cenário sombrio – e real – é que a Convenção 158 da Organização Internacional do Trabalho assume grande relevância. Saber que lá fora paira um tratado internacional multilateral que protege os trabalhadores contra a despedida arbitrária fornece um norte interpretativo que deve inspirar os operadores do Direito do Trabalho, mesmo nos países que não aderiram ao pacto. Ainda que a Convenção 158 não resolva, momentaneamente, o problema da precariedade e volatilidade do emprego, instiga os "operários do direito" a construírem outras soluções, mesmo que apenas com os tijolos e ferramentas que possuem em casa, tal como a aplicação da teoria civilista do abuso de direito na despedida arbitrária, conforme já defendido em artigo anterior por este autor (Revista LTR de abril de 2010 – ano 74 – nº 4 e Revista Eletrônica do TRT da 4ª Região de julho de 2010/1ª quinzena – ano VI – nº 100).

REFERÊNCIAS

BAUMAN, Zigmunt. *Modernidade Líquida*; tradução, Plínio Dentzien. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2001.

DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de direito do trabalho*. 5. ed. São Paulo: LTr, 2006.

LEDUR, José Felipe. *Direitos fundamentais sociais: efetivação no âmbito da democracia participativa*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

MAIOR, Jorge Luiz Souto. Convenção 158 da OIT: dispositivo que veda a dispensa arbitrária é auto-



◀ volta ao índice
▲ volta ao sumário

:: Ano VII | Número 118 | 2ª Quinzena de Maio de 2011 ::

aplicável. *Jus Navigandi*, Teresina, v. 8, n. 475, 25-10-2004. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=5820>>. Acesso em: 30-7-2009.

SARLET, Ingo Wolfgang. Direitos Fundamentais e Direito Privado: algumas considerações em torno da vinculação dos particulares aos direitos fundamentais. In: _____ (Org.). *A Constituição concretizada, construindo pontes com o público e o privado*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000. p. 107-63.

VIANA, Márcio Túlio. Trabalhando sem medo: alguns argumentos em defesa da Convenção n. 158 da OIT. *Revista LTr*, São Paulo, v. 72, n. 4, p. 438-43, abr. 2008.

5. Notícias

5.1 Supremo Tribunal Federal – STF (www.stf.jus.br)

5.1.1 Ministra Ellen destaca métodos alternativos de solução de litígios

Veiculada em 02-05-11

A abertura do seminário "Poder Judiciário e Arbitragem: diálogo necessário", hoje (2), no Supremo Tribunal Federal (STF), contou com a participação da ministra Ellen Gracie. Ela destacou a importância para a Justiça de meios alternativos para a solução de conflitos como a arbitragem, a conciliação e a mediação.

"Os métodos alternativos de solução de litígio são melhores do que a solução judicial, que é imposta com a força do Estado, e que padece de uma série de percalços, como a longa duração do processo, como ocorre no Brasil e em outros países", afirmou a ministra ao lembrar que, em um processo judicial, muitas vezes é necessária a atuação de peritos externos porque o juiz não tem condições de ter conhecimento de todas as matérias que são trazidas no processo. Para a ministra, as práticas alternativas de solução de litígio têm uma vantagem adicional, pois "possibilitam a presença de árbitros altamente especializados que trazem a sua expertise, portanto podem oferecer soluções muito mais adequadas do que o próprio Poder Judiciário faria".

Ellen Gracie destacou que na conciliação, por exemplo, as partes constroem uma saída vantajosa mutuamente, o que elimina qualquer dificuldade na solução. Ela lembrou o programa iniciado pelo CNJ em 2006, que destina uma semana por ano à conciliação, quando são convocadas as partes para buscar solução de casos já em andamento. "Em 2010 foram 361 mil audiências realizadas na semana da conciliação", ressaltou, lembrando o percentual médio de acordo foi de 47%, com registros bem maiores em determinadas áreas. Em casos que envolvem o sistema financeiro de habitação, por exemplo, o índice de conciliação atinge 98%.

De acordo com a ministra, essas transações envolveram valores superiores a R\$ 1 bilhão. "Existem aí benefícios que podem ser quantificados, como esses, e outros que são de difícil quantificação, mas que são inegáveis, como a pacificação que decorre da eliminação de tantos litígios e o fluxo de dinheiro na economia que também tem os seus efeitos secundários a serem avaliados", afirmou. Ela destacou que o Poder Público também é beneficiado, pois arrecada impostos ou contribuições decorrentes dos acordos. "Portanto, é o tipo de solução que a todos beneficia", frisou.

A arbitragem é uma forma de solução de conflitos, prevista pela Lei 9.307/1996, que pode ser utilizada diante de um impasse em um problema jurídico. Para isso, as partes nomeiam um ou vários árbitros, mas sempre em número ímpar. O árbitro poderá ser qualquer pessoa maior de idade, no domínio de suas faculdades mentais e que tenha a confiança das partes. Também deverá ser independente e imparcial no resultado da demanda.

Especialistas internacionais estão sendo ouvidos pelos participantes do seminário "Poder Judiciário e Arbitragem: diálogo necessário", durante todo o dia de hoje. Entre eles, o presidente da Sociedade Americana de Direito Internacional e professor de Arbitragem Internacional na Faculdade de Direito de Nova Iorque, Donald Donovan. Pela manhã, ele falou sobre experiências bem sucedidas de arbitragem vividas nos Estados Unidos da América. A lei que regula o método naquele país, segundo Donovan, é de 1926 e é bastante "direta e objetiva", apesar de já ter sofrido diversas emendas, ao determinar que todos acordos de arbitragem feitos nos Estados Unidos devem ser respeitados e obedecidos, sem direito de apelação.

Donald Donovan destacou ainda que, nos últimos anos, advogados, promotores e juízes têm colaborado para criar um sistema de justiça no qual os participantes respeitem, sobretudo, os direitos humanos.

Confira aqui a [programação](#) do seminário.

CM/LL

5.1.2 Excesso de recursos ao STF prejudica agilidade

Veiculada em 04-05-11

Na manhã desta quarta-feira (4), o presidente do Supremo Tribunal Federal (STF), ministro Cezar Peluso, apresentou dados colhidos pela Presidência da Corte em relação aos recursos recebidos pela Corte, com destaque para os processos penais. Em 2009 e 2010, foram interpostos 64.185 Recursos Extraordinários e Agravos de Instrumento. Os dados mostram que menos de 10% dos recursos que chegaram ao tribunal tratam de matéria criminal.

Peluso destacou que atualmente tramitam no Supremo mais de 80 mil processos e, ao analisar os dados, mostrou que manter o sistema da forma como é hoje prejudica a sociedade como um todo.

“Como atender à razoável duração de processos com esse volume de recursos?”, questionou o ministro, propondo uma reflexão em torno da proposta de redução das possibilidades de recursos das decisões de segunda instância prevista na PEC dos Recursos.

Pesquisa FGV Direito-Rio

No mesmo evento, realizado na Sala de Sessões da Primeira Turma do STF, a Escola de Direito do Rio de Janeiro da Fundação Getúlio Vargas (FGV) apresentou pesquisa sobre os processos que tramitam na Corte. O levantamento foi coordenado pelos professores da FGV Joaquim Falcão e Pablo Cerdeira, responsáveis pela apresentação de hoje.

Eles analisaram um banco de dados de 1,2 milhão de processos que chegaram ao Supremo entre 1988 e 2009, sendo 1.132.850 julgados e 89.252 ainda em tramitação. Ao todo, foram detectados quase 14 milhões de andamentos, o que mostra que a Corte tem se esforçado para dar conta do volume de processos. Os dados, segundo o ministro Peluso, “exacerbam o que já é perceptível”.

Portas de entrada

Ao analisar como esses processos chegam ao STF, os pesquisadores identificaram 52 portas de entrada para que a sociedade recorra ao Tribunal. O professor Joaquim Falcão observou que, desde a Constituição de 1988, as pessoas puderam recorrer ao grau máximo da Justiça, pois antes disso não era permitido. A partir daí houve um grande aumento do volume de processos. Das 52 portas que passaram a existir na ocasião, 37 ainda estão em uso: são as classes processuais por meio das quais é possível propor uma ação no STF.

“Nós pesquisamos em outros países e vimos que nenhuma outra nação tem 37 classes processuais. É uma casa em que você tem que fechar 37 portas todos os dias à noite”, afirmou o professor Falcão.

As duas maiores portas de entrada são o Agravo de Instrumento e o Recurso Extraordinário, que concentram absoluta maioria dos processos que chegam. “São as portas escancaradas do Supremo”, disse o professor Cerdeira, ao lembrar que 52% dos processos são agravos de instrumento.

Os recursos vêm principalmente da Justiça Federal, da Justiça Estadual e dos Juizados Especiais. Além disso, a maioria absoluta dos processos vindos do Superior Tribunal de Justiça (STJ), por exemplo, são agravos e recursos extraordinários que já passaram por um duplo grau de jurisdição.

Instituições litigantes

O estudo revelou que 90% dos processos do Supremo vêm da esfera pública, sendo 87% do Poder Executivo. São 68% do Poder Executivo Federal e 20% do Poder Executivo Estadual. Apenas três partes figuram em mais de 50% dos processos do Supremo quando se trata de recursos: Caixa Econômica Federal, União e Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

“A Caixa Econômica, a União e o INSS são responsáveis por 50% de todo o trabalho do Supremo. Quer dizer, sem a colaboração decisiva do Executivo, a situação fica muito complicada”, disse o professor Falcão.

A pesquisa revelou ainda as três principais instituições com alta taxa de litigância, ou seja, que demonstram descontentamento com julgamentos anteriores e buscam reforma da decisão. A Caixa Econômica Federal aparece em primeiro lugar com 211.420 recursos nos últimos 21 anos. A taxa de litigância ativa é de 97,76%, ou seja, segundo o professor Falcão, a cada 100 processos, a Caixa recorre em 97%.

Em segundo lugar na taxa de litigância aparece a Telemar Norte Leste S/A, com 95,79%, e, em terceiro, o Banco Central, com 94,53%.

Repercussão Geral

Os especialistas observaram também que desde 2007, com o instituto da repercussão geral, houve uma queda no número de processos, o que mostra que o filtro de recursos está funcionando. Mas eles lembraram que é uma situação estabilizada em que não é possível dizer se no futuro haverá aumento ou diminuição na quantidade de ações. Os recursos “são julgados por matérias, então são agrupados. Temos 372 matérias representando 78 mil processos dos quais o Supremo conseguiu julgar 187 mil nesse tempo”, informou Cerdeira.

Desde que foi instituído o filtro, houve 78.500 pedidos de repercussão geral, tendo sido analisada 50% e outros 50% ainda dependem de análise. Mas, pela quantidade de recursos, o tribunal não consegue dar vazão ao número de pedidos. Para o pesquisador Joaquim Falcão, o quadro sugere uma necessidade de agilização dos processos com repercussão. Os dados revelaram ainda que os ministros gastam 91,87% do tempo com processos recursais.

Constitucional, Ordinária e Recursal

O estudo dividiu o Supremo em três tipos de Corte: Constitucional, Ordinária e recursal. Os dados mostram que de todos os processos que ingressam na corte 0,5% são processos constitucionais, 7,8% são processos ordinários e 91,69% são processos recursais.

Eles lembraram que no sentido original, quando o Supremo foi idealizado, era para ser uma corte constitucional, mas, em números absolutos, está muito mais próximo de uma “corte recursal suprema”.

CM/LL

5.2 Conselho Nacional de Justiça - CNJ (www.cnj.jus.br)

5.2.1 Ministro Peluso defende isenção de custas para quem conciliar

Veiculada em 02-05-11

O presidente do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), ministro Cezar Peluso, defendeu, nesta segunda-feira (2/5), em São Paulo, medidas para prevenir a entrada de novas ações na Justiça. Entre elas, isentar das custas processuais os litigantes que consigam solucionar por meio da conciliação seus processos. O presidente do CNJ também sugeriu o aumento progressivo das custas na fase recursal.

“À medida em que se usa recursos, muitas vezes de caráter protelatório, as custas vão sendo elevadas”, explicou o ministro, ao abrir o seminário dos 100 maiores litigantes, promovido pelo CNJ, em São Paulo. Peluso citou como exemplo a medida tomada recentemente pelo Judiciário de Portugal, que multiplicou o valor das custas processuais para órgãos, entidades e pessoas que recorrem com mais frequência à Justiça. “Esse não é um problema exclusivo do Brasil. Portugal editou um decreto há cerca de duas semanas para combater esse sintoma e os que estão mais acostumados a recorrer à Justiça, agora, têm que pagar mais”, completou.

Na abertura do seminário, o presidente do CNJ destacou que o Judiciário brasileiro gasta um quarto do tempo de trabalho no atendimento às ações envolvendo os 100 órgãos e entidades que mais recorrem à Justiça. “Em relação às tarefas jurisdicionais desempenhadas nos dias úteis, toda segunda e grande parte da terça-feira são dedicadas exclusivamente a esse grupo de órgãos e entidades, o que demonstra que a Justiça exaure suas forças para atender a poucas pessoas”, afirmou.

O evento, que vai até terça-feira (3/5) em São Paulo, reúne os órgãos e entidades que mais recorrem à Justiça, no intuito de reduzir o elevado número de processos em tramitação e prevenir a entrada de novas ações. Estima-se que os litígios envolvendo os cem maiores litigantes correspondam a 25% dos processos em tramitação no país. “As discussões do seminário vão dar suporte a políticas que contribuam para corrigir as distorções no funcionamento da Justiça e garantir maior eficiência e celeridade ao atendimento ao cidadão”, afirmou Peluso.

Segundo o ministro, é preciso identificar os motivos que levam os litigantes e consumidores a procurar a Justiça, para, em conjunto com todos os segmentos, trabalhar na redução desses fatores. O combate às práticas abusivas, a melhoria do sistema de concessão de créditos, o acompanhamento de projetos de lei, o incentivo às práticas consensuais e às ações coletivas são alguns dos temas que serão debatidos durante o seminário.

Participaram da abertura do evento o presidente do Banco Central, Alexandre Tombini, a corregedora nacional de Justiça, ministra Eliana Calmon, os conselheiros do CNJ Milton Nobre, Nelson Thomaz Braga, Paulo de Tarso Tamburini, Walter Nunes, Morgana Richa, Felipe Locke Cavalcanti, Jorge Hélio, Jefferson Kravchychyn e Marcelo Nobre, o presidente do Tribunal de Justiça de São Paulo (TJSP), José Roberto Bedran, entre outras autoridades.

*Mariana Braga
Agência CNJ de Notícias*

5.2.2 Resolução sobre horário de funcionamento do Judiciário entra em vigor em 60 dias

Veiculada em 03-05-11

A Resolução 130 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), que estabelece horário de funcionamento dos tribunais, já está disponível no site do CNJ. O normativo, que altera a Resolução 88, estabelece como regra geral que o atendimento ao público deve ser feito das 9h às 18h, no mínimo, e de segunda a sexta-feira. Mas permite a adoção da jornada de oito horas diárias, em dois turnos, com intervalo para o almoço, “no caso de insuficiência de recursos humanos ou de necessidade de respeito a costumes locais”.

A nova redação atende a necessidade de pequenas unidades do Judiciário, com número insuficiente de servidores. “O objetivo é adequar a norma à realidade de algumas unidades da Justiça que possuem apenas dois ou três funcionários”, esclarece o conselheiro Walter Nunes da Silva Jr.

Os tribunais terão 60 dias, a partir de hoje, para se adaptar à Resolução 130.

*Gilson Euzébio
Agência CNJ de Notícias*

5.2.3 Dívidas judiciais poderão ser pagas com cartões

Veiculada em 06-05-11

A Corregedoria Nacional de Justiça começa a auxiliar os Tribunais Regionais do Trabalho (TRTs) e os Tribunais de Justiça (TJs) a implantar, nas salas de audiência, máquinas de cartão de débito e

crédito. O projeto, que permite a utilização dos meios eletrônicos de pagamento no Poder Judiciário, tem custo zero e abrevia em muitos meses o processo de execução, além de incentivar as conciliações durante as audiências.

A ideia é fazer com que o devedor possa parcelar o valor devido durante uma audiência de conciliação, e garantir ao credor o recebimento desse valor, já que quem efetuará o pagamento é a administradora do cartão de crédito. O projeto piloto será desenvolvido no Tribunal Regional do Trabalho (TRT) da 8ª Região, no Pará, que solicitou o apoio do CNJ na implantação das máquinas.

No início, o projeto será colocado em prática na Justiça do Trabalho, mas, em breve, será estendido a todo o Judiciário, inclusive os Juizados Especiais. Nesta primeira etapa, pelo menos mais cinco tribunais já demonstraram interesse no projeto: Tribunal regional do Trabalho (TRT) de Minas Gerais, TRT do Rio de Janeiro, TRT de Alagoas, TRT de Pernambuco e TRT do Paraná. A Caixa Econômica Federal será parceira do Judiciário desde a implantação do projeto, e já há negociações para, em uma segunda etapa, incluir como parceiro também o banco do Brasil.

De acordo com o juiz auxiliar da Corregedoria Nacional de Justiça Marlos Augusto Melek, que está à frente do projeto, o uso das máquinas aumenta as variáveis da operação, que é muito simples, e deve reduzir drasticamente o número de fraudes. O juiz pretende estender o projeto aos Juizados Especiais e Varas de Família. "É uma forma de o Judiciário se atualizar, abreviar os processos tornando-os mais baratos, diminuindo logística e complexidade, viabilizando execuções, e prevenindo recursos por outros incidentes processuais, além de prevenir, ainda, fraudes nos pagamentos", diz o juiz Marlos Melek.

*Luiza de Carvalho
Agência CNJ de Notícias*

5.2.4 Conselheiros do CNJ discutem 3º Pacto Republicano

Veiculada em 06-05-11

À convite da Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB), os conselheiros Nelson Tomaz Braga e Felipe Locke Cavalcanti, do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), participaram nesta quarta-feira (04) de um café da manhã na residência do presidente da Câmara dos Deputados, deputado Marco Maia (PT-SP). O encontro reuniu lideranças da magistratura e todos os parlamentares integrantes da Comissão de Constituição e Justiça (CCJ), entre eles o presidente da comissão, deputado João Paulo Cunha (PT-SP). O objetivo foi discutir o terceiro pacto republicano, em fase de elaboração.

Dentre os itens da pauta em comum entre Legislativo e Judiciário abordada, destacaram-se a montagem de uma agenda de trabalho para a apreciação de matérias na CCJ (principal comissão permanente da Câmara dos Deputados e por onde precisam passar todos os projetos, antes da tramitação nas demais comissões), além de projetos relacionados ao processo civil e outros em tramitação, de interesse dos magistrados e do Judiciário de um modo geral – com o intuito de tornar a prestação dos serviços jurisdicionais melhores e mais céleres.

Nova fase - Segundo o conselheiro Nelson Tomaz Braga, a discussão faz parte das articulações pelo terceiro pacto republicano lançado pelo presidente do CNJ, ministro Cezar Peluso. "Estamos vivendo uma nova fase no relacionamento entre o Judiciário e o Legislativo", destacou o conselheiro. "São dois poderes distintos, mas harmônicos entre si. E nosso intuito é contribuir cada vez mais para essa integração", completou.

Já o presidente da Câmara, Marco Maia, enfatizou que o grupo terá enormes desafios pela frente, tais como o de desburocratizar as leis e aproximar mais a Justiça dos cidadãos, motivo pelo qual é importante essa união. "Os dois poderes são complementares. Com diálogo, podemos atuar juntos para dar mais clareza e transparência à sociedade", completou.

*Hylde Cavalcanti com Agência Câmara
Agência CNJ de Notícias*

5.3 Superior Tribunal de Justiça - STJ (www.stj.jus.br)

STJ lança página no Facebook com sorteio de livros

Veiculada em 11-05-11

O Superior Tribunal de Justiça (STJ) acaba de ingressar na maior rede social do mundo. Como uma forma de ampliar a sua presença institucional e oferecer novas ferramentas para a participação do cidadão, o Tribunal da Cidadania agora está no Facebook. O endereço é <http://www.facebook.com/stjnoticias>.

A rede, lançada em 2004 por alunos da faculdade de Harvard, serve de ponto de encontro para mais de 500 milhões de usuários do mundo inteiro. Desses, cerca de metade acessam o site por meio de dispositivos móveis, como celulares e tablets. O Facebook é usado para interagir e entrar em contato com amigos, familiares e colegas de trabalho, trocar informações, vídeos, fotografias e notícias.

Em janeiro, no discurso anual à nação norteamericana, diante do Congresso dos Estados Unidos, o presidente daquele país, Barack Obama, equiparou a inovação contida no Facebook às invenções da lâmpada e do avião.

O perfil no Facebook vem ampliar as opções de contato entre o usuário de redes sociais e o Tribunal. O primeiro passo foi o lançamento do perfil do STJ no Twitter (<http://www.twitter.com/stjnoticias>), no ar desde 2010. Hoje, o STJ é o terceiro órgão público do Brasil em número de seguidores nessa rede: mais de 40 mil.

Para a secretária de Comunicação Social do STJ, Deuza Lopes, a participação dos órgãos públicos nas redes sociais já é uma realidade. "Aderir às redes sociais hoje tem o mesmo peso da criação, em 1998, pelo STJ, de sua agência de notícias na internet", afirma.

Naquela época, lembra a secretária, a internet no Brasil ainda estava em fase de consolidação como veículo de comunicação. "Aos poucos, os órgãos públicos foram aderindo. Hoje, a internet cresceu de uma forma tão avassaladora que se pode dizer que quem não está nela, não existe". A secretária considera que o mesmo deve acontecer com Twitter e Facebook.

Sorteio

Quanto à participação no Facebook, Deuza Lopes considera impossível ficar de fora, tendo em vista o tamanho da rede e o seu sucesso entre os usuários brasileiros. "Temos que participar. Pelas redes sociais, conseguimos ampliar a nossa interação com os cidadãos, em especial o público jovem, que hoje deixa de usar até mesmo o telefone para interagir pelas redes", explicou.

Para comemorar o lançamento do seu perfil no Facebook, o STJ sorteará dois kits cada um com uma revista "Doutrina do Superior Tribunal de Justiça", edição comemorativa lançada em 2009 para celebrar os primeiros 20 anos da Corte, com a contribuição intelectual de ministros e doutrinadores sobre temas de grande atualidade e repercussão.

O kit é composto ainda por uma edição do Regimento Interno do STJ, atualizada até a emenda regimental n. 12/2010, e uma edição em capa dura dos dados biográficos dos ministros que já integraram o Tribunal, lançada também por ocasião da comemoração dos 20 anos do STJ. Todas as publicações são editadas pelo Gabinete do Ministro Diretor da Revista do Tribunal.

Para concorrer, é necessário visitar e curtir a página do STJ no Facebook, clicar no link da promoção e depois em "Quero participar". As inscrições podem ser feitas até 12 de junho.

Visite o perfil do STJ no Facebook [clikando aqui](#).

5.4 Tribunal Superior do Trabalho – TST (www.tst.jus.br)

5.4.1 Empresa é condenada por gerar expectativa de contratação

Veiculada em 02-05-11

A expectativa de contratação de um trabalhador, que, mesmo após ter sido entrevistado e ter tido sua carteira de trabalho retida, não foi efetivado no cargo, foi motivo de condenação da Bioenergy Indústria e Comércio de Energia Alternativa Ltda. pela Justiça do Trabalho. Ao rejeitar o recurso de revista da empresa quanto ao tema, a Segunda Turma do Tribunal Superior do Trabalho (TST) manteve a decisão do Tribunal Regional de Santa Catarina, assegurando o pagamento de indenização por danos morais de R\$ 3 mil ao autor.

O contrato verbal que deu origem ao processo ocorreu entre um representante da empresa e candidato à vaga, quando se ajustou que o trabalhador exerceria a função de ajudante de caldeira na empresa Klabin, em Correia Pinto (SC), no período de 2008/2009. Após exames admissionais, ele foi considerado apto para o trabalho. Enquanto aguardava sua convocação, o autor afirmou ter recusado duas ofertas de emprego.

Como a empresa retardou a data do início de suas atividades, o trabalhador contatou o encarregado, que o encaminhou ao Setor de Recursos Humanos, onde obteve a informação de que o aguardavam para efetivar o contrato. Mas, para surpresa dele, sua carteira de trabalho, retida desde a promessa de contratação, foi devolvida em 17/12/2008, com a informação de que não mais seria admitido.

Sentindo-se injustiçado, ajuizou reclamação trabalhista e requereu reconhecimento do vínculo empregatício, recebimento de verbas rescisórias e os efeitos legais, além do FGTS e indenização por danos morais no valor de R\$ 20 mil. A 1ª Vara do Trabalho de Lages (SC), porém, rejeitou seus pedidos, por entender não caracterizar dano moral o fato de o candidato passar por processo de seleção e não ser chamado para o emprego.

A 1ª Vara de Lages ressaltou que a situação “pode até aborrecer, desanimar, entristecer, mas não fere direitos da personalidade”. Além disso, em reforço à tese de que o autor não sofrera dano moral, o juízo salientou que o trabalhador não comprovou ter recusado outras ofertas de emprego. A sentença foi contestada pelo autor em recurso ao Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região (SC).

Em seu exame, o Regional observou que, ao exigir a realização de exame admissional e reter a carteira de trabalho do autor por 16 dias, fato também confirmado por representante da Bioenergy, criou-se grande expectativa de contratação no candidato. “A culpa da empresa é presumida, porque o dano decorre da frustração injustificada da promessa de emprego”, afirmou o Regional, que entendeu ser dispensável a prova do abalo sofrido pelo empregado para comprovação do dano moral. Com base na extensão do dano, na culpa da empresa e na situação econômica das partes, o Regional condenou a empresa a pagar indenização por danos morais de R\$ 3 mil.

A Bioenergy insistiu, no recurso ao TST, na violação à regra do ônus da prova (artigos 818 da CLT e 333, I, do CPC), porque o empregado não comprovou a ocorrência do abalo sofrido. Afirmou, ainda, não ter agido com dolo ou culpa, visto que houve apenas um ajuste para a contratação, que dependia de aprovação da matriz.

A Segunda Turma votou com o relator, ministro Guilherme Caputo Bastos, que rejeitou o recurso da empresa por concluir que a doutrina e jurisprudência majoritárias entendem que, “em se tratando de dano moral, que se refere a lesão a direitos da personalidade, inexigível a efetiva comprovação do prejuízo sofrido”, bastando que se demonstre as circunstâncias do fato, nexo de causalidade e culpa ou dolo, que, para o relator, no caso, foram comprovadas. (RR - 35900-53.2009.5.12.0007)

(Lourdes Côrtes)

5.4.2 TST lança página no Facebook

Veiculada em 03-05-11

Acompanhando a evolução tecnológica e o sucesso das redes sociais na disseminação de informações em tempo real, o Tribunal Superior do Trabalho (TST) lança hoje (3/5) sua página no Facebook. Com a iniciativa, o TST adere ao mais abrangente grupo social da internet.

O link possui as principais informações sobre a corte superior trabalhista, além de fotos e notícias recentes. Os internautas com interesse em temas relacionados à Justiça do Trabalho encontrarão, ainda, os links para os vídeos produzidos pelo TST e links para acesso às decisões proferidas pela corte.

O lançamento faz parte das comemorações dos 70 anos de instalação da Justiça do Trabalho no País. O TST já está presente, também, no Twitter e no YouTube. [Para acessar a página, clique aqui.](#)

(Cláudia Valente)

5.4.3 TST lança hot site do Programa Nacional de Prevenção de Acidentes de Trabalho

Veiculada em 03-05-11

Para saber mais sobre o Programa Nacional de Prevenção de Acidentes de Trabalho, lançado hoje (3) em meio às comemorações dos 70 anos da Justiça do Trabalho, o interessado conta agora com um hot site do Tribunal Superior do Trabalho (TST).

Dividido nos tópicos Institucional, Notícias, Campanha, Parceiros, Estatística, Biblioteca Virtual e Contato, no hot site podem ser encontradas informações sobre o que é o programa, dados estatísticos, entidades envolvidas, plano de ação e notícias a respeito do assunto.

Iniciativa do TST e do Conselho Superior da Justiça do Trabalho, o Programa Nacional de Prevenção de Acidentes de Trabalho tem como principal objetivo reverter o crescimento do número de acidentes de trabalho ocorrido nos últimos anos no Brasil. São parceiros nessa ação o Ministério da Saúde, o Ministério da Previdência Social, o Ministério do Trabalho e Emprego e a Advocacia-Geral da União.

[Acesse aqui.](#)

5.4.4 Presidente do TST recomenda prioridade a processos que tratam de acidente de trabalho

Veiculada em 03-05-11

O presidente do Tribunal Superior do Trabalho (TST), João Oreste Dalazen, assinou hoje (3/5) recomendação conjunta, orientando desembargadores e juízes do trabalho para que seja dada prioridade à tramitação e julgamentos de processos relativos a acidentes de trabalho. A recomendação, subscrita pelo corregedor-geral da Justiça do Trabalho, ministro Antônio José Barros Levenhagen, ocorreu durante a solenidade de comemoração dos 70 anos da instalação da Justiça do Trabalho no Brasil.

Essa foi a primeira medida concreta do protocolo de Cooperação Técnica firmado pelo TST com os Ministérios da Saúde, do Trabalho e Emprego, da Previdência Social, Advocacia-geral da União e Conselho Superior da Justiça do Trabalho. O protocolo terá a adesão do Ministério da Saúde, cujo titular, ministro Alexandre Padilha, comprometeu-se a assinar o documento em data posterior.

No evento, que contou com a presença do vice-presidente da República, Michel Temer, representando a presidente da República, Dilma Rousseff, foi lançado também o Programa Nacional de Prevenção de Acidente de Trabalho, com a apresentação de vídeo institucional que aborda o tema.

Além dos representantes do Executivo, estiveram presentes à solenidade ministros do TST, o procurador-geral do Trabalho, Otávio Brito Lopes, o presidente do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, Ophir Cavalcante Júnior, o deputado federal Paes Landim, que representou o presidente da Câmara, Marco Maia, o presidente do Superior Tribunal Militar, ministro almirante de Esquadra, Álvaro Luiz Pinto, e o ministro Gilson Dipp, do Superior Tribunal de Justiça, que representou o presidente daquele tribunal, Ari Pargendler.

Foi assinado, ainda, acordo com o Instituto Prêmio Innovare, que se destina a formular, promover, estimular e apoiar ações para modernização da Justiça brasileira, diretamente ou por intermédio de articulação com órgãos públicos e organizações da sociedade civil. "O nosso tema, na oitava edição do prêmio, é justiça e inclusão social", explicou o presidente do Conselho Superior do Innovare, Márcio Thomaz Bastos. Ao elogiar a iniciativa, Bastos disse que se trata de uma grande contribuição ao "ideal de transformar a Justiça que nós temos na Justiça que nós queremos."

Na oportunidade, foi lançado também selo comemorativo dos 70 anos da Justiça do Trabalho.

Campanha

O presidente do TST anunciou que será desenvolvida, de imediato, campanha institucional de rádio, TV, mídia impressa e internet para alertar sobre a gravidade da situação relativa aos acidentes de trabalho. Em um segundo momento haverá um trabalho pedagógico, "transmitindo informações sobre segurança laboral aos empresários e trabalhadores", completou Dalazen.

O ministro apresentou em seu discurso alguns dados que mostram a quantidade de acidentes do trabalho no país e que tornam necessária uma ação imediata das autoridades. Para embasar seu posicionamento, disse que, de acordo com a Organização Internacional do Trabalho (OIT), de 2001 a 2009, o número de acidentes no Brasil mais que duplicou. Em 2009, foram registrados 723 mil e 542 casos, resultando em 2,5 mil mortes, ou seja, praticamente sete mortes por dia.

O presidente do TST revelou que os dados oficiais sobre o tema são uma "pálida imagem" da grave situação. Seja porque não abrangem o trabalho informal, seja pelo fato de muitas empresas deixarem de fazer a comunicação do acidente para a Previdência Social.

(Alexandre Machado/Augusto Fontenele)

5.4.5 Turma decide que empregado contratado por prazo certo não tem estabilidade provisória

Veiculada em 04-05-11

O entendimento da maioria dos ministros da Segunda Turma do Tribunal Superior do Trabalho é de que o empregado submetido a contrato de trabalho por prazo determinado não tem direito à estabilidade provisória mínima de doze meses, nos termos do artigo 118 da Lei nº 8.213/91, em caso de acidente de trabalho.

Segundo o ministro Renato de Lacerda Paiva, relator do recurso de revista julgado recentemente na Turma, não é possível estender o instituto da estabilidade provisória prevista para trabalhadores com contrato por prazo indeterminado aos empregados com contrato de prazo certo para terminar.

No processo analisado, a empresa Amil Bordados firmou com uma bordadeira contrato de experiência de trinta dias com a possibilidade de prorrogação por mais sessenta dias. Durante esse período, a empregada sofreu acidente de trajeto, quando dirigia a moto da residência para o local

de serviço. Após o fim do afastamento por auxílio-doença acidentário, a trabalhadora reivindicou a reintegração no emprego por mais doze meses, como prevê a legislação.

A 4ª Vara do Trabalho de Blumenau e o Tribunal do Trabalho catarinense (12ª Região) deram razão à empregada, porque o acidente de trânsito sofrido no trajeto de casa para o serviço equiparava-se a acidente de trabalho para efeitos previdenciários e, nessas condições, haveria a conversão do contrato de experiência em contrato por prazo indeterminado.

O TRT observou que, nos contratos a termo, o empregado não tem direito à estabilidade provisória, mas situações envolvendo acidente de trabalho requerem interpretação diversa, pois o empregador deve responder pelas consequências do infortúnio. De acordo com o Regional, o objetivo da norma é assegurar ao trabalhador meio de subsistência no momento de maior fragilidade.

Contudo, para o ministro Renato Paiva, o contrato por prazo determinado tem como característica ser resolvido com o término do prazo previamente fixado entre as partes, sendo, portanto, incompatível com o instituto da estabilidade provisória que impede a despedida nos contratos por prazo indeterminado.

O relator afirmou que o fato de a empregada ter recebido benefício previdenciário, por causa do acidente de trabalho, não transforma o contrato com prazo certo para acabar em contrato por prazo indeterminado, o que inviabiliza a pretensão da trabalhadora quanto à estabilidade provisória de que trata a Lei nº 8.213/91.

Embora o ministro Renato reconheça que a matéria ainda está sendo discutida na Subseção I Especializada em Dissídios Individuais do TST, ele citou precedentes do colegiado nesse sentido. O ministro Guilherme Caputo Bastos acompanhou o voto do relator para afastar a estabilidade acidentária, como queria a empresa, e, assim, negar o pedido de reintegração no emprego feito pela bordadeira. Já o ministro José Roberto Freire Pimenta ficou vencido, pois defende tese diferente. ([RR-3300-41.2009.5.12.0051](#))

(Lilian Fonseca)

5.4.6 Empregado da CEEE-RS não consegue complementação de aposentadoria

Veiculada em 05-05-11

Pelo fato de ter ajuizado tardiamente ação com pedido de complementação de aposentadoria, um empregado da Companhia Estadual de Geração e Transmissão de Energia Elétrica – CEEE-GT, do Rio Grande do Sul, não conseguiu as verbas pretendidas. A Quarta Turma do Tribunal Superior do Trabalho considerou que o direito do empregado estava prescrito, deu provimento a recurso da Fundação CEEE de Seguridade Social – ELETROCEEE e extinguiu o processo com julgamento de mérito.

O empregado foi admitido formalmente pela CEEE (sucedida pelas reclamadas CEEE-GT, CEEE-D e CEEE-PAR) em julho de 1985, e tendo obtido o reconhecimento judicial de que a relação de emprego com a empresa existia há mais tempo, o vínculo empregatício passou a contar a partir de janeiro de 1982. Em agosto de 1997, ele deixou a empresa, em decorrência da aposentadoria espontânea. Tempos depois, em abril de 2008, ajuizou reclamação trabalhista pretendendo receber complementação de aposentadoria.

Tendo o Tribunal Regional da 4ª Região mantido a sentença que deferiu ao empregado as referidas verbas, a Fundação recorreu à instância superior e foi isentada da condenação. A ministra Maria de Assis Calsing, relatora que examinou o recurso na Quarta Turma do TST, informou que, antes de o empregado reclamar a complementação de aposentadoria, ele ajuizou duas ações em 1999 e obteve direito a outras verbas, que deveriam integrar a base de cálculo da referida complementação. Contrariamente ao que registrou o TRT, esse fato “comprova que essas parcelas

jamais integraram o cálculo da complementação de aposentadoria do empregado”, manifestou a relatora.

Quanto ao início do prazo prescricional, a relatora informou que ele surge a partir da extinção do contrato de trabalho por aposentadoria. No caso, quando o empregado passou a receber o benefício da referida complementação. Esse era o momento certo para ele ter pleiteado “as parcelas deferidas na primeira ação e cumular pedido de integração delas no cálculo da complementação”. Como sua aposentadoria foi realizada em agosto de 1997 e a presente ação somente foi ajuizada em abril de 2008, “evidente que a pretensão está fulminada pela prescrição”, afirmou a relatora.

Esclareceu a relatora que, mesmo em se tratando de complementação de aposentadoria, não há como isentar o interessado do cumprimento do prazo bienal para ajuizamento da ação trabalhista, como estabelece o art. 7.º, XXIX, da Constituição. Ressaltou ainda que a questão não decorre de complementação de aposentadoria que teria sido paga incorretamente por cálculo indevido ou alteração de disposições regulamentares da empresa. O que se buscou no caso foi “a integração de determinadas parcelas, deferidas numa outra ação trabalhista, no cálculo da complementação da aposentadoria, situação que geraria, reflexamente, o direito ao recebimento das diferenças da complementação”, informou.

Ao concluir, a relatora explicou que “levando-se em conta o termo inicial do prazo prescricional – data da aposentadoria espontânea, porquanto as duas primeiras ações foram ajuizadas após a jubilação –, considera-se que a prescrição aplicável ao caso é a total, prevista na Súmula nº 326 do TST”. Assim, deu provimento ao recurso da Fundação CEEE e declarou extinto o processo com resolução do mérito, com fundamento no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil. Seu voto foi seguido por unanimidade na Quarta Turma. O empregado interpôs embargos e aguarda julgamento.

(RR-11620-27.2010.5.04.0000)

(Mário Correia)

5.4.7 Pagamento de honorários advocatícios na Justiça do Trabalho está vinculado à assistência sindical

Veiculada em 05-05-11

Na Justiça do Trabalho, a assistência judiciária ao trabalhador deve ser prestada pelo sindicato da categoria ou por advogado habilitado pela entidade para que o empregador, em caso de perda da ação, seja condenado a pagar por esses honorários advocatícios. Quando ocorre a condenação, os valores recolhidos são destinados ao sindicato (artigos 14 e 16 da Lei nº 5.584/1970).

Com base nesse fundamento, em julgamento recente, a Quarta Turma do Tribunal Superior do Trabalho excluiu da condenação da Sierra Serviços Especializados o pagamento de honorários assistenciais relativos ao advogado contratado por ex-empregada da empresa para atuar no processo. A relatora do recurso de revista, ministra Maria de Assis Calsing, constatou que, na hipótese, não houve assistência sindical à trabalhadora.

A empresa tinha sido condenada a pagar os honorários assistenciais na 2ª Vara do Trabalho de Bento Gonçalves e no Tribunal Regional do Trabalho gaúcho (4ª Região), apesar de o advogado da trabalhadora não ser credenciado pelo sindicato. Na interpretação das instâncias ordinárias, a concessão de assistência judiciária, no processo do trabalho, prescinde da assistência do trabalhador pelo sindicato de sua categoria profissional, pois os sindicatos não detêm o monopólio da representação judicial daqueles que necessitam de assistência.

Entretanto, a ministra Maria Calsing esclareceu que os honorários advocatícios são disciplinados por legislação específica (Lei nº 5.584/1970) no processo do trabalho, o que significa que o recebimento do benefício fica condicionado ao preenchimento das exigências legais. O artigo

14 estabelece claramente que a assistência judiciária deve ser prestada pelo sindicato da categoria profissional a que pertencer o trabalhador.

A relatora também destacou a Súmula nº 219 do TST, segundo a qual a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nunca superiores a 15% do valor da condenação, não decorre simplesmente da sucumbência, ou seja, da perda da ação, mas a parte deve estar assistida por sindicato da categoria profissional e comprovar a percepção de salário inferior ao dobro do salário mínimo ou encontrar-se em situação econômica que não lhe permita demandar sem prejuízo do próprio sustento ou da respectiva família.

Depois da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 (em particular o artigo 133, que afirma ser indispensável o advogado para a administração da justiça), alguns profissionais do Direito passaram a defender a tese de que os honorários advocatícios na Justiça do Trabalho devem ser pagos simplesmente em razão da sucumbência, como acontece na Justiça comum. Para os seguidores dessa corrente, o pagamento dos honorários não necessita de vinculação com a representação sindical.

No entanto, a relatora esclareceu que o TST editou a Súmula nº 329 para confirmar a validade do entendimento da Súmula nº 219, mesmo após a promulgação da Constituição. Desse modo, a Quarta Turma deu provimento ao recurso de revista da empresa para excluir da condenação o pagamento dos honorários advocatícios. ([RR-98200-52.2005.5.04.0512](#))

(Lilian Fonseca)

5.4.8 Indenizações diferentes por transporte de valores causam polêmica na SDI-1

Veiculada em 05-05-11

A fixação de valores diferentes pelas Turmas do TST para um mesmo dano – a exposição de bancários a riscos por transportar valores sem a devida habilitação para essa tarefa, típica de seguranças – gerou discussão hoje (05) entre os ministros da Subseção 1 Especializada em Dissídios Individuais (SDI-1) do Tribunal Superior do Trabalho. Ao final do debate, a maioria seguiu o voto do relator, ministro Aloysio Corrêa da Veiga, no sentido de negar provimento a recurso do Banco Bradesco S.A., que contestava condenação ao pagamento de R\$ 60 mil a um trabalhador nessa situação.

Conflito de teses

O valor da indenização foi fixado pela Terceira Turma do TST, no julgamento de recurso de revista. Nos embargos apresentados à SDI-1, o Bradesco sustentou que o montante era desproporcional ao prejuízo causado pelo transporte de valores e apresentou, como divergência jurisprudencial, decisão da Segunda Turma do TST que, em caso similar, sendo ele mesmo o empregador, reduziu a indenização de R\$ 100 mil, arbitrada na instância regional, para R\$ 30 mil. A divergência jurisprudencial – decisões opostas ou diferentes sobre a mesma matéria – é um dos requisitos para que o recurso seja examinado.

Para o ministro Corrêa da Veiga, os embargos do Bradesco mereciam conhecimento, por se tratar de situação idêntica ao julgado pela Segunda Turma. O ministro João Batista Brito Pereira divergiu, e afirmou que não encontrou “elementos para aferir a especificidade” no julgado da Segunda Turma, apresentado pelo banco para exame de conflito de teses. Seguiram a divergência os ministros Lelio Bentes Corrêa, Milton de Moura França, Carlos Alberto Reis de Paula e Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, vice-presidente do TST, que presidia a sessão naquele momento. A maioria, porém, seguiu o voto do relator.

Mérito

Quanto ao mérito da questão, o ministro Corrêa da Veiga considerou que deveria ser mantido o valor de R\$ 60 mil. A indenização, explicou, tem caráter pedagógico, e, na ausência de previsão

legal, é calculada seguindo parâmetros definidos pela jurisprudência, como proporcionalidade, razoabilidade e vedação do enriquecimento ilícito. Além desses princípios, levando em conta a condição econômica do ofensor e a natureza da compensação ao ofendido, são agregados “os elementos do bom senso e da prudência, a serem considerados quando se coloca em risco a vida do empregado”.

Com essa fundamentação, o relator concluiu que o valor arbitrado pela Terceira Turma não era fora de propósito, como afirmava o Bradesco. O montante, na sua avaliação, é “suficiente a determinar ao empregador que a Justiça do Trabalho repudia a prática e possibilita que o empregado, e aqueles que ainda são colocados em situação de risco, atuando em atividades perigosas para as quais não foram contratados, recebam a indenização justa”.

O ministro Renato de Lacerda Paiva abriu divergência e propôs que a indenização fosse reduzida para R\$ 30 mil. Seu voto foi seguido pelo ministro Milton de Moura França. A ministra Rosa Maria Weber, ao votar pela manutenção da condenação em R\$ 60 mil, destacou a importância da segurança dos empregados e lembrou que o TST lançou campanha sobre o problema dos acidentes no trabalho. Por fim, a SDI-1, por maioria, acompanhou o voto do relator, que negou provimento aos embargos. ([E-ED-RR - 97100-92.2008.5.18.0051](#))

(Lourdes Tavares)

5.4.9 Primeira Turma dispensa certidão para comprovar que imóvel é bem de família

Veiculada em 06-05-11

Não é necessária certidão de cartório para comprovar se o imóvel é “bem de família”, ou seja, único de propriedade do devedor, e, por isso, sem possibilidade de ser penhorado pela Justiça para pagamento de débitos. Com esse entendimento, a Primeira Turma do Tribunal Superior do Trabalho reformou decisão do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (PA/AP) e anulou penhora de imóvel de sócios de empresa condenada em ação trabalhista.

O Tribunal Regional não acolheu agravo de petição dos sócios com objetivo de anular a penhora, por não constar no processo certidão de cartório comprovando que o imóvel era o único de sua propriedade. O entendimento foi o de que não bastava apenas a apresentação de certidões de registro imobiliário no sentido de demonstrar que existe um único imóvel registrado em nome do interessado.

No entanto, ao julgar recurso do sócio contra essa decisão, o ministro Walmir Oliveira da Costa não considerou necessária a comprovação em cartório da existência do bem de família. “O preenchimento dos requisitos previstos na Lei nº 8.009/90 é o quanto basta para se declarar a impenhorabilidade do imóvel residencial (bem de família), haja vista a garantia constitucional de proteção do direito à moradia e do direito de propriedade, nos moldes dos artigos 5º, inciso XXIII, e 6º, da Carta Magna”, afirmou.

Para o ministro, não há dúvida, no caso do processo, de que os devedores residem no imóvel penhorado como garantia da execução trabalhista, e, sendo assim, é proibido “a qualquer juiz ou tribunal criar pressuposto, requisito ou condição não previsto em lei, ou obrigar a parte a fazer ou deixar de fazer alguma coisa sem previsão legal”. Com esse entendimento a Primeira Turma do TST desconstituiu a penhora do imóvel para o pagamento dos débitos trabalhistas. ([RR - 11900-57.2006.5.08.0119](#))

(Augusto Fontenele)

5.4.10 Atestado do INSS não é imprescindível para concessão de estabilidade

Veiculada em 06-05-11

Os ministros do Tribunal Superior do Trabalho têm decidido que a apresentação de atestado médico fornecido pelo INSS, mesmo quando previsto em norma coletiva, não pode ser requisito para a concessão da estabilidade provisória no emprego do trabalhador que adquiriu doença profissional. A mudança de entendimento ocorreu em outubro de 2009, com o cancelamento pelo TST da Orientação Jurisprudencial nº 154 da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais (SDI-1), que considerava imprescindível para o deferimento da estabilidade ao empregado a apresentação de atestado médico, uma vez estabelecida a exigência em instrumento coletivo.

Em sessão recente, a Primeira Turma do Tribunal julgou matéria semelhante em recurso de revista da Eaton – Divisão Transmissões. A empresa contestou determinação imposta pela sentença da 2ª Vara do Trabalho de Campinas (SP) e mantida pelo Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região de reintegrar ex-empregado (com pagamento de salários correspondentes ao período entre a dispensa e a data da sua efetiva reintegração), em virtude das doenças profissionais adquiridas por ele.

Com apoio em laudo pericial, o TRT concluiu que a prestação de serviços como operador e preparador de máquinas por quase 20 anos causou ao empregado perda auditiva bilateral progressiva e problemas posturais. O local de trabalho possuía índices elevados de ruído, e o trabalhador não recebeu do empregador equipamentos de proteção individual, como protetores auriculares para neutralizar o barulho. E, embora o laudo pericial não fosse conclusivo em relação às doenças posturais, o Regional entendeu que havia sim a prática de esforços repetitivos de elevar e abaixar os braços acima dos ombros capazes de provocar os danos reclamados pelo empregado e, assim, justificar a concessão da estabilidade provisória.

No recurso ao TST, a empresa defendeu a tese de que o empregado não teria direito à reintegração no emprego porque descumpriu a exigência da norma coletiva de apresentar atestado médico emitido pelo INSS referente à constatação da doença. Apontou inexistência de nexo de causalidade entre as doenças adquiridas e as funções desempenhadas pelo trabalhador, além de desrespeito ao artigo 5º, inciso II, da Constituição Federal, segundo o qual “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”.

Mas o relator e presidente da Turma, ministro Lelio Bentes Corrêa, esclareceu que o Regional confirmara, com base em provas, a existência do nexo de causalidade entre a doença adquirida e o serviço executado. Para chegar a conclusão diferente, seria necessário reexaminar as provas – o que não é possível no âmbito do TST. O ministro também não constatou a violação constitucional apontada pela empresa.

De acordo com o relator, o resultado prático do cancelamento da OJ nº 154 da SDI-1 é a ineficácia de norma coletiva que condicione o direito à garantia no emprego à constatação da doença profissional por médico do INSS. Não é razoável, portanto, afirmou o ministro, admitir que a forma de apuração da doença tenha preponderância sobre o fato de o empregado ser portador de doença profissional ou ter sofrido limitação decorrente de acidente de trabalho.

Por fim, o ministro Lelio rejeitou (não conheceu) o recurso de revista da empresa nesse ponto e foi acompanhado pelos demais integrantes da Turma. Prevaleceu, então, o acórdão do Regional que determinara a reintegração do empregado ao serviço. ([RR-209400-19.2000.5.15.0032](#))

(Lilian Fonseca)

5.4.11 Mesmo sem concurso, médico será indenizado pelo Estado por não receber salário

Veiculada em 09-05-11

O Estado de Santa Catarina foi condenado pela Justiça do Trabalho a pagar R\$ 18 mil de indenização por dano moral a um médico que alegava ter sido vítima de situação vexatória, depois de ter trabalhado um ano e nove meses sem ter recebido qualquer remuneração. Embora a contratação sem concurso público seja considerada nula, o entendimento foi o de que, diante da comprovação do dano, a indenização era devida. A Terceira Turma do Tribunal Superior do Trabalho não conheceu do recurso do Estado contra a condenação, pois não verificou, na decisão, contrariedade à jurisprudência.

O médico trabalhou quase dois anos para o Estado sem receber salários ou outro tipo de remuneração. Durante esse tempo, tornou-se médico credenciado de uma empresa de plano de saúde, mas para isso teve de pagar uma espécie de "cota de ingresso", com parcelas fixas no valor de R\$ 1.800, durante dez meses. Sem receber do Estado, e com contas a pagar, quem o socorria era a mãe, porque ele não tinha recursos para sua subsistência e para viabilizar o exercício profissional, o que comprovou com extratos de cartão de crédito e boletos de pagamento das cotas. Tal situação, segundo a defesa, causou-lhe constrangimentos e vexames, fazendo-o experimentar sentimentos de desconforto e angústia.

Por outro lado, o Estado alegava que a contratação era nula, pois não houve concurso público, cabendo-lhe apenas arcar com salários e FGTS, conforme determina a Súmula 363 do TST. Contudo, o Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região (SC) entendeu não haver contrariedade à súmula, e que, mesmo sendo reconhecida a nulidade de contrato, o médico deveria ser indenizado, pois "o dano moral traduz hipótese de reparação de prejuízo pessoal, e não meramente contratual".

A Terceira Turma, sob a relatoria do ministro Alberto Luis Bresciani de Fontan Pereira, rejeitou por unanimidade o recurso contra a decisão do TRT12. O ministro reiterou que a súmula do TST que trata da nulidade da contratação sem concurso não foi contrariada, porque ela se refere exclusivamente a direitos trabalhistas, e não a dano moral. Lembrou, ainda, que, de modo geral, a declaração de nulidade do contrato de trabalho, por si só, não gera o dever de indenização por dano moral. Porém, se ficar demonstrado algum tipo de conduta lesiva por parte do Estado a direito particular do trabalhador, o TST tem acolhido a pretensão indenizatória em casos de contrato nulo. ([RR 216285-89.2007.5.12.0031](#))

(Ricardo Reis)

5.4.12 Empregada de universidade deve devolver diferenças de planos econômicos

Veiculada em 09-05-11

Restituir o que não lhe é devido é responsabilidade do credor. É o que estabelece o artigo 876 do Código Civil, e assim deve proceder uma empregada da Universidade Federal de Viçosa obrigada a devolver diferenças salariais que recebeu judicialmente. Desse modo decidiu a Oitava Turma do Tribunal Superior do Trabalho, ao dar provimento a recurso da universidade contra decisão do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região (MG,) que desobrigara a empregada de devolver a importância recebida.

A questão começou em 1980, quando empregados da UFV ajuizaram reclamação trabalhista pedindo diferenças salariais relativas a planos econômicos e obtiveram sentença favorável, confirmada pelo TRT3. A universidade conseguiu reverter a decisão, inicialmente, mediante ação rescisória, mas acabou não tendo êxito em relação à devolução dos valores pagos. Segundo o juízo, a rescisória não assegurava título executivo em favor dela, nem determinava o cumprimento de

ordem judicial de devolução das parcelas anteriormente pagas. Os valores já quitados somente poderiam ser devolvidos por meio de ação própria – no caso, repetição de indébito.

A universidade insistiu na cobrança e intimou os empregados administrativamente a devolverem as verbas recebidas. Inconformada, a empregada recorreu e conseguiu que seu nome não fosse inscrito na dívida ativa, como havia alertado a empregadora. O juízo declarou ainda que não existia relação jurídica de crédito decorrente dos valores recebidos. Com isso, a universidade ficou impedida de exigir a devolução dos valores pretendidos.

A decisão foi confirmada pelo TRT3, com o entendimento de que a empregada não tinha mesmo a obrigação de devolver a verba indevidamente recebida. A universidade recorreu ao TST e, finalmente, obteve a reforma da decisão. A relatora que analisou o recurso na Oitava Turma, ministra Dora Maria da Costa, avaliou que a decisão do TRT violou o artigo 876 do Código Civil de 2002 (correspondente ao artigo 964 do Código Civil de 1916) e deu provimento ao recurso da UFV.

A relatora afirmou que a universidade tem o direito de “ver desfeitos os atos executivos já consumados, não constituindo óbices à devolução dos valores individualmente recebidos os princípios norteadores do Direito do Trabalho, a natureza alimentar dos valores a restituir ou a boa-fé da parte que os auferiu”. Isso porque a responsabilidade do credor em restituir o valor recebido indevidamente, estabelecida no Código Civil, também ocorre na ação rescisória que, considerada procedente, “retira do mundo jurídico o título executivo rescindido”.

Ao final, a relatora reformou o acórdão regional e julgou improcedentes os pedidos formulados na ação ordinária declaratória negativa de existência de relação jurídica tributária e/ou de crédito decorrente do valor recebido pela empregada, em decorrência de decisão judicial desconstituída por ação rescisória, cassando, inclusive, a antecipação dos efeitos da tutela deferida. Seu voto foi seguido por unanimidade. ([RR-9540-60.2008.5.03.0074](#))

(Mário Correia)

5.4.13 Turma discute prescrição de benefício alterado pelo empregador

Veiculada em 09-05-11

Segundo a jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho (Súmula 294), é total a prescrição de pretensão dirigida contra alteração do contrato de emprego que tenha por objeto parcela não prevista em lei. Apesar disso, o presidente da Primeira Turma do Tribunal, ministro Lelio Bentes Corrêa, explicou que a contagem do prazo prescricional, a partir da Constituição Federal de 1988, ganhou nova perspectiva, porque permite a discussão sobre possível violação de direitos decorrentes da relação jurídica trabalhista, observados os últimos cinco anos e respeitado o prazo de dois anos do término do contrato (artigo 7º, inciso XXIX). Isso significa que as pretensões sujeitas à prescrição total na vigência do contrato de emprego observam o prazo de cinco anos, contados da data da lesão.

No caso analisado pela Primeira Turma, o Banco do Estado da Bahia (Baneb) alterou o critério de pagamento de uma parcela denominada “bonificação das férias”. Inicialmente, o banco pagava a parcela sobre trinta dias de férias, mesmo para aqueles empregados que “vendiam” dez dias. Depois, a empresa passou a calcular a parcela dos que negociavam parte das férias apenas sobre os vinte dias usufruídos de fato.

Inconformado com os prejuízos financeiros sofridos por alguns associados, o Sindicato dos Empregados em Estabelecimentos Bancários de Vitória da Conquista e Região entrou com ação na Justiça do Trabalho, alegando que não poderia haver alteração dos cálculos da bonificação das férias, porque o benefício já havia sido incorporado ao contrato dos empregados. Tanto a sentença de primeiro grau quanto o acórdão do Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região (BA) foram favoráveis ao sindicato. Para o TRT, se houve erro de cálculo, o empregador não poderia, a pretexto de corrigi-lo, alterar as condições aderidas ao contrato de trabalho.

No recurso de revista que apresentou ao TST, o banco argumentou que a alteração do critério de pagamento da bonificação das férias consistiu em ato único do empregador, logo a pretensão do sindicato estava prescrita, na medida em que a ação foi ajuizada dois anos depois da mudança (que ocorreu em 1º/7/1999). O banco ainda sustentou que a parcela não estava prevista em lei ou norma coletiva, apenas no regulamento de pessoal da empresa.

No entanto, o ministro Lelio Bentes verificou que o prejuízo aos trabalhadores ocorreu em 1º/7/1999, e a ação foi ajuizada pelo sindicato em 11/12/2003, ou seja, menos de cinco anos da data da alteração das regras do contrato de emprego. Assim, apesar de sujeita à prescrição total, na hipótese examinada, a pretensão não está prescrita, uma vez que o direito de ação foi exercido no prazo de que trata o artigo 7º, inciso XXIX, da Constituição (prazo prescricional de cinco anos para os trabalhadores urbanos e rurais, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho).

Nessas condições, os demais ministros da Turma acompanharam o entendimento do relator e negaram provimento ao recurso de revista do Baneb. Na prática, ficou mantida a decisão do TRT baiano no sentido de que a alteração da forma de pagamento da parcela feita pela empresa era inválida. (RR-60200-22.2002.5.05.0621)

(Lilian Fonseca)

5.4.14 Gestante que recusou retorno ao emprego ganha direito a indenização

Veiculada em 09-05-11

Por conta do princípio da proteção à maternidade, a garantia de emprego à gestante é um direito fundamental. Logo, a recusa da empregada a retornar ao trabalho não é suficiente para se admitir que houve renúncia à estabilidade. Com esse entendimento, a Subseção 1 de Dissídios Individuais (SDI-1) do Tribunal Superior do Trabalho rejeitou embargos da Flapa Mineração e Incorporações Ltda. e manteve decisão que a condenou ao pagamento da indenização do período garantido pela estabilidade provisória a uma empregada gestante.

Contratada como auxiliar de escritório em 2000, ela foi dispensada em 2008, sem justa causa, quando estava grávida de sete semanas. No decorrer do contrato de trabalho, segundo afirmou, foi vítima de assédio moral por uma das sócias da empresa, que a tratava de modo desrespeitoso, agressivo e constrangedor, com uso de xingamentos. Por isso, além da indenização substitutiva pela estabilidade provisória da gestante, com todas as verbas, como se trabalhando estivesse, desde a dispensa até cinco meses após o parto, a auxiliar pediu também indenização por assédio moral.

Na audiência de conciliação, a Flapa lhe propôs retornar ao trabalho, mas ela recusou, com a alegação de assédio moral. Ao julgar seus pedidos, a 37ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte deferiu a indenização da estabilidade gestacional, mas rejeitou o pedido de indenização por assédio moral. Ambas recorreram ao Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região (MG), que excluiu da condenação a indenização relativa à estabilidade por entender que, ao recusar a proposta de retorno ao emprego, a auxiliar renunciou ao direito.

No TST, a a Sétima Turma reformou o acórdão e determinou o pagamento da indenização, com base no artigo 10, inciso II, letra "b", do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT), que proíbe a dispensa sem justa causa da empregada gestante desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto. A Flapa recorreu então à SDI-1.

O relator dos embargos, ministro Aloysio Corrêa da Veiga, afirmou que o TST tem decidido, de forma reiterada, que a gestante não pode renunciar à proteção prevista no ADCT. Ele entende, também, não ser razoável que a empregada, sendo protegida pela impossibilidade de dispensa arbitrária, seja privada da estabilidade constitucionalmente prevista por haver se recusado a voltar ao emprego.

Por fim, o ministro observou em seu voto o fato de que não cabe à empresa o “arrependimento unilateral” por dispensar a trabalhadora quando há inibição objetiva, e que o retorno da auxiliar ao trabalho, diante da suspeita de assédio moral, não era recomendável. “A gestação é período em que a mãe necessita de um ambiente de equilíbrio para trabalhar, o que não lhe poderia ser entregue”, assinalou. Com ressalvas de entendimento dos ministros Renato de Lacerda Paiva, Maria Cristina Peduzzi e Augusto César de Carvalho, os ministros da SDI-1 acompanharam o relator. ([RR-119700-60.2008.5.03.0137](#))

(Lourdes Côrtes)

5.4.15 SDI-1 reconhece coação em pedido de demissão de gerente de Câmara de Comércio

Veiculada em 09-05-11

Uma ex-gerente da Câmara Americana de Comércio para o Brasil conseguiu, por decisão da Subseção 1 Especializada em Dissídios Individuais (SDI-1) do Tribunal Superior do Trabalho, a declaração de nulidade de sua dispensa por vício de manifestação da vontade (coação). A decisão, que converteu a demissão em dispensa imotivada, reformou entendimento da Sexta Turma do TST, que havia negado o pedido.

Na ação trabalhista, a funcionária pediu a anulação de sua dispensa e o consequente pagamento dos direitos. Alegou que, durante uma reunião de trabalho, foi pressionada psicologicamente a deixar o emprego, sob a ameaça de ser dispensada por justa causa. A Câmara, em sua defesa, alegou que a funcionária, na realidade, teria ferido seu código de ética, ao realizar convênio com uma faculdade para a concessão de isenção nas mensalidades, onerando a entidade, que deveria arcar com o pagamento. O Tribunal Regional da 10ª Região (DF/TO) deu razão à Câmara de Comércio.

A Sexta Turma do TST entendeu não ter havido coação, pois, segundo se extraía do acórdão regional, a funcionária teria pedido demissão diante da possibilidade de dispensa por justa causa. Para a Turma, o acórdão do TRT10 não comprovou a ocorrência, por parte da entidade, de simulação para que a empregada pedisse demissão. Na realidade descrita no processo, ela somente não foi dispensada por justa causa porque a Câmara concordou em aceitar seu pedido de demissão, por considerá-lo benéfico para a funcionária. Negou, portanto, provimento ao recurso. A empregada recorreu à SDI-1.

Conhecimento

A relatora dos embargos, ministra Maria de Assis Calsing, não conheceu do recurso por considerar inespecíficas as decisões trazidas para configurar a divergência jurisprudencial. O ministro Horácio de Senna Pires pediu vista regimental em 17 de março. Na retomada do julgamento, na sessão de quinta-feira (05), abriu a divergência no sentido favorável ao conhecimento, que venceu por maioria. Ficaram vencidos, nesse ponto, além da relatora, os ministros Augusto César de Carvalho, Milton de Moura França e Maria Cristina Peduzzi.

Mérito

Superado o conhecimento, a SDI-1 passou a analisar o mérito. O ministro Horácio Pires divergiu mais uma vez do entendimento da relatora e se posicionou a favor do provimento do recurso da ex-funcionária da Câmara de Comércio. Ele observou que o caso tratava de nulidade do pedido de dispensa pela ocorrência de coação, e ressaltou que o princípio da proteção ao trabalhador e ao emprego é a própria razão do Direito do Trabalho. Para Horácio Pires, “todo ato que signifique desfazimento de direitos por contra própria implica a existência de coação, ainda que consista no simples medo da perda do emprego”.

Para o ministro, portanto, o pedido de dispensa deveria ser considerado nulo. Conforme observou, dos elementos extraídos dos depoimentos das testemunhas, ficou comprovado que a funcionária “foi vítima de coação, ainda que de forma indireta, para pedir dispensa, ante a comprovação do estado emocional a que foi submetida naquela reunião”. Nesse caso, em se tratando de vício a contaminar a manifestação da vontade, o juiz pode se utilizar de indícios e circunstâncias – como o depoimento das testemunhas de que os fatos teriam ocorrido em sala fechada. O ministro destacou, ao final, que a Câmara de Comércio, ao não despedir a funcionária, convalidou o perdão tácito da possível falta que teria sido praticada por ela.

Relatora

Para a relatora, não se demonstrou a coação. A ministra observou que, segundo consta dos autos, a funcionária confessara ter aberto uma empresa própria para prestar serviços à Câmara de Comércio, o que teria ferido o código de conduta da empresa, principalmente para ela, que se encontrava na posição de gerente. A quebra do código foi considerada uma falta grave, passível, portanto, de dispensa por justa causa.

Segundo a relatora, no momento em que foi comunicada da dispensa, a gerente teria chorado e pedido que lhe fosse dada a oportunidade de pedir demissão. A ministra considerou ainda, que a funcionária teria contribuído, com suas ações, para a perda do emprego. Posicionou-se pela manutenção da decisão da Turma.

Decisão

A tese divergente do ministro Horácio Pires foi a vencedora. A SDI-1 considerou, por maioria, nulo o pedido de dispensa. Determinou, assim, o retorno dos autos à Vara do Trabalho de origem para o exame dos pedidos iniciais com base na dispensa imotivada, bem como o pedido de dano moral. Ficaram vencidos no mérito além da relatora, os ministros, Milton de Moura França, Lelio Bentes Corrêa e Maria Cristina Peduzzi. ([E-ED-RR78740-53.2005.5.10.0014](#))

(Dirceu Arcoverde)

5.4.16 Cópias autenticadas indevidamente por advogado resultam em extinção do processo

Veiculada em 10-05-11

A apresentação de cópias de documentos sem a devida autenticação levou a Subseção 2 Especializada em Dissídios Individuais (SDI-2) do Tribunal Superior do Trabalho (TST), na sessão de hoje (10), a extinguir, sem resolução do mérito, processo da Caixa de Previdência Privada do Banco do Estado do Ceará – CABEC. Em decisão anterior, o Tribunal Regional da 7ª Região (CE) julgou improcedente ação rescisória da instituição que pretendia reverter decisão desfavorável, em ação movida por empregados. Não concordando com o julgamento do Regional, a CABEC entrou com recurso ordinário no TST, mas também não obteve êxito.

De acordo com o relator que analisou o recurso na seção especializada, ministro Emmanoel Pereira, as cópias da decisão que a instituição pretendia ver anulada e sua respectiva certidão de trânsito em julgado, entre outros documentos, estavam sem a devida autenticação, que deveria ter sido realizada por cartório de notas ou por Secretaria de Juízo, como exigia o artigo 830 da CLT à época em que os documentos foram apresentados.

O relator explicou que, atualmente, o advogado tem autoridade para declarar a autenticidade de documentos do processo. Mas não era assim em setembro de 2007, quando o próprio advogado da CABEC deu autenticidade às cópias. Segundo o relator, somente com a entrada em vigor da Lei nº 11.925/2009, em 16/7/09, que deu nova redação ao referido artigo da CLT, os advogados passaram a ter essa competência. Mas a lei contempla apenas os atos praticados após a sua vigência. Assim, o processo foi extinto sem resolução do mérito, por ausência de pressuposto de

constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, nos termos do artigo 267, inciso IV, do Código do Processo Civil. A decisão foi unânime. ([ROAR-808000-29.2006.5.07.0000](#))

5.4.17 Trabalhadora multada por mentir em processo obtém justiça gratuita

Veiculada em 11-05-11

Por entender que são institutos autônomos, a Terceira Turma do Tribunal Superior do Trabalho restabeleceu a gratuidade de justiça a uma trabalhadora condenada por litigância de má-fé por fornecer informações falsas. O benefício, deferido na primeira instância, havia sido revogado pelo Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região (GO). Segundo o relator do recurso, ministro Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, ainda que a conduta da trabalhadora seja reprovável, “não é suficiente para que lhe sejam retirados os benefícios da justiça gratuita”.

O ministro esclareceu que a concessão dos benefícios da gratuidade da justiça é um instrumento de democratização do acesso ao Poder Judiciário, e depende unicamente de declaração da parte de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família, conforme o que estabelece o artigo 4º da Lei 1.060/50. Esse requisito foi preenchido pela autora. Em relação às penalidades para o litigante de má-fé previstas no caput do artigo 18 do CPC, o relator entende que, por se tratar de norma de caráter punitivo, ela “deve ser interpretada restritivamente”.

Alteração da verdade

Empregada da Fligen Agência de Viagens Turismo e Eventos Ltda. por mais de cinco anos, a trabalhadora foi contratada como auxiliar administrativa. Dispensada em fevereiro de 2008, ajuizou a reclamação trabalhista em 2010, pleiteando, entre outras coisas, o reconhecimento dos pagamentos “por fora”, o recebimento de horas extras e de intervalo intrajornada, que alegou não usufruir, e integração do vale-transporte, alegando que era pago em dinheiro.

Com base em documentos e nos depoimentos da autora e de testemunhas, o juízo de primeira instância verificou que a auxiliar não trabalhava em jornada extraordinária e que o intervalo intrajornada era usufruído regularmente. Quanto à integração do vale-transporte, a prova oral foi decisiva no sentido de que a empresa jamais fornecia vales-transporte em dinheiro, pois as testemunhas, de acordo com a 6ª Vara de Goiânia, “foram uníssonas e categóricas em afirmar que elas próprias efetuavam a compra dos tíquetes para que fossem distribuídos aos empregados”, inclusive à autora.

Em relação aos pagamentos recebidos por fora, a trabalhadora apresentou uma lista de valores pagos dessa forma a vários empregados, que, no entanto, negaram o fato. Além disso, ela afirmou que recebia pagamento por fora com valores depositados na conta de seu cônjuge, contador da empresa. Mas ela própria disse, em audiência, que havia valores recebidos pelo marido que eram por serviços prestados por ele mesmo.

A trabalhadora foi, então, multada por litigância de má-fé por violação do princípio da lealdade processual ao alterar a verdade dos fatos. A multa, de 1% sobre o valor da causa, deverá ser descontada dos créditos reconhecidos na sentença e revertidos ao Hospital Araújo Jorge - Setor de Pediatria.

No recurso ao TST, em que contestava a multa por litigância de má-fé, a autora argumentou que, pelo fato de não conseguir provar o que alegou, não lhe cabe punição. Nesse sentido, seu recurso não foi conhecido pela Terceira Turma. Segundo o ministro Alberto Bresciani, a multa não foi aplicada em função de não ter sido provada a alegação, mas pela evidência de que houve má-fé.

O relator destacou que, ao alterar a verdade dos fatos, “com o intuito de induzir o julgador a erro, para auferir vantagem indevida, a parte atenta contra a lealdade e a boa-fé processual”.

Ressaltou ainda que a atuação da trabalhadora afrontou a dignidade da Justiça, e concluiu ser correta a aplicação da multa. Diante da fundamentação apresentada pelo ministro, a decisão da Terceira Turma foi conforme o voto do relator. ([RR - 413-23.2010.5.18.0006](#))

(*Lourdes Tavares*)

5.4.18 Turma admite depósito recursal sem número do processo

Veiculada em 11-05-11

A guia de recolhimento de depósito recursal sem o número do processo a que se refere pode ser aceita se houver nos autos outros elementos capazes de demonstrar a validade do preparo. Assim decidiu a Quinta Turma do Tribunal Superior do Trabalho (TST), ao julgar recurso de revista da Safemarine Serviços Marítimos Ltda. que discutia a deserção de seu recurso ordinário.

O Tribunal Regional do Trabalho da 17ª região (ES) não conheceu do recurso por deserção. Segundo o Regional, faltava na guia de recolhimento de depósito recursal o número do processo, e não havia como comprovar o efetivo pagamento do valor correspondente à interposição do recurso. A empresa, insatisfeita, recorreu ao TST. Alegou que efetuou o depósito no valor correto e que a guia ficou vinculada ao processo correspondente. Assim, o equívoco na falta de preenchimento do número não seria, por si só, suficiente para caracterizar deserção, sob pena de violação ao princípio do contraditório e da ampla defesa (artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal).

O ministro Emmanoel Pereira, relator, deu razão à empresa. Segundo ele, constam do depósito recursal os seguintes dados: a indicação do valor de R\$ 5.357,25, nome e CNPJ da empresa, a Vara do Trabalho e a autenticação mecânica da Caixa Econômica Federal com a data do recolhimento. "A jurisprudência deste Tribunal vem se firmando no sentido de que, existindo outros elementos nos autos capazes de comprovar o recolhimento dos depósitos recursais, dispensam-se outros dados", destacou o relator.

O ministro Emmanuel explicou, ainda, que a exigência de juntada das guias de recolhimento é feita com a intenção de se averiguar o pagamento das custas e despesas recursais. Sendo assim, não há como se considerar o recurso deserto quando se dispõem de elementos suficientes para a comprovação do pagamento dentro do prazo e no valor exigido. Afastada a deserção, foi determinado o retorno dos autos ao TRT de origem para julgamento do apelo da empresa. ([RR 113400-16.2007.5.17.0012](#))

(*Cláudia Valente*)

5.4.19 Contratada sem concurso, gestante perde indenização por estabilidade

Veiculada em 12-05-11

Julgada nula a contratação emergencial estendida por quase quatro anos com a Fundação Orquestra Sinfônica de Porto Alegre (Fospa), uma professora de música receberá apenas o pagamento pelas horas trabalhadas e o valor referente aos depósitos do FGTS. Para a Sétima Turma do Tribunal Superior do Trabalho, que reformou o acórdão regional, ela não tem direito à indenização referente a período de estabilidade garantido à gestante, nem a aviso-prévio, férias proporcionais acrescidas de um terço, gratificação natalina proporcional e multa de 40% sobre FGTS.

Desde a Constituição Federal de 1988, para ser contratado pela Fundação Orquestra Sinfônica de Porto Alegre é necessário ser aprovado em concurso público. A professora, porém, foi admitida em agosto de 2000 com contrato emergencial de doze meses, admitido, em certas condições, pelo

inciso IX do artigo 37 da Constituição Federal, que se refere à “necessidade temporária de excepcional interesse público”.

No entanto, o contrato foi reiteradamente prorrogado, até ela ser dispensada em 28/05/2004. Em ação na Justiça do Trabalho, requereu a declaração de vínculo de emprego, sustentando ter havido uma sucessão ilegal de contratos por prazo determinado, sem interrupção. Pleiteou, então, o reconhecimento da existência de contrato de trabalho por prazo indeterminado, alegando que, ainda que ausente o requisito do concurso público, sua contratação foi válida e gerou efeitos, devendo ser indenizada por todos os direitos trabalhistas.

Além disso, a trabalhadora pretendia a reintegração ao emprego decorrente da estabilidade da gestante, pois foi dispensada no terceiro mês de gravidez. Ao contestar a reclamação, a Fospa requereu que fosse reconhecida a regularidade da contratação emergencial.

Ao analisar a reclamação, a 11ª Vara do Trabalho de Porto Alegre julgou não haver necessidade de contratação emergencial da professora, e, por não ter sido atendido o requisito do concurso público, considerou nulo o contrato de trabalho, baseando-se na Súmula 363 do TST. Segundo essa súmula, a contratação de servidor público sem prévia aprovação em concurso público é impedida após a Constituição de 1988. Nesses casos, o trabalhador tem direito somente ao pagamento de salários e dos valores referentes aos depósitos do FGTS.

Assim, a autora conseguiu o deferimento, pela Vara do Trabalho, somente dessas parcelas. No entanto, após recurso ordinário ao Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região (RS), ela obteve decisão mais favorável. O Regional, apesar de reconhecer a nulidade do contrato de trabalho, entendeu serem devidas também indenização pela estabilidade de gestante e verbas rescisórias relativas à dispensa sem justa causa.

A fundação e o Ministério Público do Trabalho da 4ª Região recorreram ao TST, argumentando que, sendo exigida a aprovação em concurso público para a investidura em cargo ou emprego público, a contratação da professora seria nula e não poderia gerar nenhum efeito. Ao examinar os recursos de revista, o relator, ministro Pedro Paulo Manus, entendeu que a decisão do TRT/RS deveria ser reformada, aplicando a Súmula 363. ([RR - 113500-39.2004.5.04.0011](#))

(Lourdes Tavares)

5.4.20 Andrade Gutierrez pagará R\$ 200 mil a família de empregado vítima de capotagem

Veiculada em 12-05-11

A Terceira Turma do Tribunal Superior do Trabalho restabeleceu sentença que condenou a Construtora Andrade Gutierrez S/A a pagar indenização de R\$ 200 mil ao espólio de um electricista que morreu em acidente automobilístico no trajeto do trabalho. Apesar de o trabalhador não usar cinto de segurança, a conclusão foi a de que o acidente ocorreu por imprudência ou imperícia do motorista da empresa, cabendo a ela, portanto, indenizar o dano causado por seu preposto.

O acidente ocorreu em março de 2007, quando o electricista voltava de um canteiro de obras. O veículo trafegava em estrada de terra e, ao tentar desviar de uma motocicleta em sentido contrário, o motorista perdeu o controle, bateu num barranco e capotou. O electricista foi lançado para fora do veículo e morreu, deixando esposa e três filhos menores de 14 anos.

Sua esposa, responsável pelo espólio, ajuizou ação ordinária de indenização por acidente de trabalho em que pleiteou pensão mensal correspondente ao salário da categoria, desde a morte do marido até a data em que faria 71 anos, danos morais no valor de mil salários mínimos e pensão mensal para os filhos menores, da data do acidente até os 25 anos de idade de cada filho.

A 12ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte deferiu, a título de danos morais, o valor de R\$ 200 mil reais e pensão vitalícia para a viúva e os filhos no valor inicial de R\$ 489,33, conjuntamente

considerados. Dessa condenação, a construtora recorreu ao Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região (MG).

O Regional concluiu que “o trágico resultado do acidente” ocorreu por ele não estar utilizando o cinto de segurança. Com base em vários aspectos – entre eles o fato de não haver prova de o acidente ter ocorrido por imprudência ou negligência do motorista, que conhecia bem o percurso, e no depoimento de testemunhas que estavam no veículo no momento do acidente, o Regional afastou a responsabilidade civil da empresa, entendendo não haver relação de causalidade entre o dano e o trabalho desenvolvido pelo empregado.

O espólio recorreu então ao TST. Culpou o motorista por não usar os freios do carro e adentrar numa curva a 100 km/h, caracterizando imperícia e imprudência, e também a Construtora, pelo omissão do dever de fiscalizar a adoção de medidas individuais de proteção à saúde do trabalhador, como, no caso, o uso do cinto de segurança em seus veículos.

O relator, ministro Horácio de Senna Pires, observou que o acórdão do TRT3 que retirou a condenação imposta à empresa continha detalhes suficiente para analisar a questão da culpa. A perícia realizada após o acidente, por exemplo, levanta a possibilidade de que a perda do controle do veículo por parte do condutor poderia estar ligada à desatenção, velocidade inadequada e/ou excessiva. “O laudo pericial deixa patente que houve, em verdade, falta de domínio do condutor”, afirmou o relator, observando que o caminho era conhecido, o veículo idem, “e o motorista age sem a necessária cautela, descuidando das técnicas e precauções ditadas pelo conhecimento profissional”. Para o ministro, a conduta culposa do condutor é manifesta, e o empregador deve responder por ela. “Se o veículo era da empresa e se estava transportando trabalhadores, como usualmente, do canteiro de obras, como concluir pela inexistência de nexos causal?”, indagou.

O relator concluiu haver no caso todos os elementos tipificadores da responsabilidade subjetiva da empresa: conduta do agente (preposto do empregador), previsibilidade, imprudência/imperícia, resultado danoso, nexos causal. Por isso, concluiu que a empresa “deve ser considerada responsável pelo dano moral experimentado individualmente (cônjuge e filhos do falecido) em razão da perda decorrente do acidente de trabalho, em que a reclamada concorreu com culpa”. Ao decidir em contrário, o TRT3, de acordo com o ministro Horácio Pires, violou os artigos 186, 927, inciso III e 933 do Código Civil. Com essa fundamentação, proveu o recurso para restabelecer a sentença, tendo sido acompanhado, à unanimidade, pelos ministros da Turma. ([RR-122200-23.2007.5.03.0012](#))

(Lourdes Côrtes/Carmem Feijó)

5.5 Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região – TRT4R (www.trt4.jus.br)

5.5.1 Presidente do TST anuncia início da implantação nacional do processo eletrônico na fase de conhecimento

Veiculada em 11-05-11

Dalazen (centro) agradeceu a colaboração dos regionais Na abertura da 3ª Reunião Ordinária do Colégio de Presidentes e Corregedores dos TRTs (Coleprec), o presidente do Tribunal Superior do Trabalho (TST), ministro João Oreste Dalazen, anunciou o início da implantação nacional do Processo Judicial Eletrônico (PJe) na fase de conhecimento. Desde 2 de maio, 47 servidores especializados atuam no desenvolvimento do sistema, no Conselho Superior da Justiça do Trabalho (CSJT), realizando, primeiramente, treinamentos e procedimentos de adaptação.

Destes profissionais, 20 foram cedidos por tribunais regionais do trabalho, 23 são da Secretaria de Tecnologia de Informação (STI) do TST e quatro fazem parte da Astic (Assessoria de Tecnologia da Informação e Comunicações do CSJT). Vinte e quatro trabalham com dedicação

integral e 23 em regime parcial para atender demandas pontuais, sem necessidade de estar em Brasília. O ministro também anunciou a constituição de um comitê gestor do projeto e de uma equipe de negócios do primeiro grau, com quem vai se reunir nos próximos dias. Em breve, deve ser constituída a equipe de negócios do segundo grau, informou Dalazen.

Conforme o ministro, o trabalho tem três pilares: a atuação da equipe de técnicos, o desenvolvimento de alguns módulos por parte dos regionais e a terceirização de algumas etapas junto a uma fábrica de software, a ser contratada pelo TST. Dalazen não fez previsão de data para a conclusão do projeto, mas está confiante no seu sucesso. "Estamos com uma expectativa otimista. Demos um passo decisivo", afirmou, também agradecendo a colaboração dos regionais.

O Tribunal Regional do Trabalho do Rio Grande do Sul (TRT-TS) disponibilizou um servidor para a equipe do projeto nacional, o diretor de secretaria Luiz Gustavo Vargas, da 19ª Vara do Trabalho de Porto Alegre. Também colocou à disposição do CSJT um módulo do seu próprio sistema de processo eletrônico, relacionado à fase de conhecimento no primeiro grau, ainda em desenvolvimento. Ambos os sistemas são compatíveis tecnologicamente.

ACS

5.5.2 Coleprecor: Presença do perito na audiência antecipa solução do processo

Veiculada em 12-05-11

Des. Arnor Lima Neto Uma experiência da Vara do Trabalho de Pinhais, região metropolitana de Curitiba, conseguiu reduzir de um ano para 45 dias a duração média dos processos envolvendo acidentes e doenças do trabalho. A unidade convoca os peritos para examinar o reclamante minutos antes da audiência, em espaço físico equipado, disponibilizado especialmente para esta finalidade. Com o laudo pronto, o profissional também é chamado a participar da audiência, esclarecendo dúvidas do juiz e dos advogados das partes. Muitas vezes, a reunião termina em acordo ou com sentença já proferida.

A iniciativa foi apresentada nesta quinta-feira (12) pelo corregedor do TRT da 9ª Região, desembargador Arnor Lima Neto, na 3ª Reunião Ordinária do Coleprecor, realizada no Tribunal Superior do Trabalho (TST), em Brasília. De acordo com o magistrado, a experiência já está sendo adotada por outras unidades paranaenses. "No modelo tradicional, um processo que envolve perícia envolve 33 atos. Nesta experiência, se resume a apenas cinco", explica.

Uma semana antes da audiência o perito recebe a petição inicial, a contestação e os quesitos. Conforme o corregedor, o juiz pode convocar o mesmo perito para toda a pauta do dia. "Se o mesmo profissional realiza no foro quatro ou cinco perícias no mesmo dia, acredito que até os valores dos honorários podem ser revistos, pois elimina os custos de local e diminui os de deslocamento. Seria uma economia para os tribunais", opinou.

ACS

5.5.3 ALJT propõe a governos nacionais medidas para proteção de trabalhadores migrantes

Veiculada em 16-05-11

A Associação Latino-Americana dos Juizes do Trabalho (ALJT) promoveu, em maio, as primeiras "Jornadas Internacionais de Direito do Trabalho", em parceria com a Fundação Ibero-americana de Estudos Trabalhistas e Sociais. Essa edição abordou o tema "Os juizes do trabalho frente à realidade social". Um dos tópicos tratados foi a migração de mão-de-obra, assim como a necessária tutela aos trabalhadores migrantes em situação vulnerável. Neste sentido, resultou das jornadas uma declaração aos governos dos países do continente, fazendo algumas sugestões:

- *Aplicação das convenções internacionais, de forma a efetivamente proteger o trabalho de seus cidadãos emigrantes;*
- *Assinatura de convênios bilaterais de proteção, garantindo condições mínimas de trabalho, independentemente da situação migratória;*
- *Inclusão, nos processos de integração econômica, de cláusulas que permitam a mobilidade dos trabalhadores migrantes, independentemente de sua situação migratória, viabilizando uma tutela que evite a sujeição a qualquer tipo de discriminação.*

A juíza Maria Madalena Telesca, do Tribunal Regional do Trabalho do Rio Grande do Sul, no qual atua como convocada, é vice-presidente da ALJT. Nesta primeira edição das jornadas internacionais, a magistrada palestrou (foto acima) sobre a "A igualdade no emprego", apresentando um panorama da realidade brasileira. Chamou atenção para um aspecto curioso da cultura de litigância nacional: a quase inexistência, nas ações trabalhistas, de alegações de discriminação de gênero ou raça, em oposição às frequentes denúncias de discriminação contra gestantes, sindicalistas, portadores de necessidades especiais, entre outros. Também versou sobre as campanhas de conscientização dos trabalhadores, promovidas pelo governo, associações de classe e mesmo pelo TRT-RS, que participou das últimas duas edições da Feira do Livro de Porto Alegre, onde disponibilizou estande que serviu à prestação de diversas informações ao público.

As jornadas internacionais ocorreram na tradicional Universidade Nacional de Córdoba, na Argentina. A instituição foi a quarta universidade a ser fundada na América do Sul, em 1610, e desde então dispõe de algum curso de formação acadêmica que envolva o estudo do Direito. O próximo congresso da ALJT ocorrerá em Santiago do Chile, no final de setembro.

5.5.4 TRT-RS estabelece forma para restituição de custas e emolumentos recolhidos indevidamente e retificação de guias

Veiculada em 16-05-11

O [provimento conjunto 3/2011](#) do Tribunal Regional do Trabalho do Rio Grande do Sul estabelece procedimentos para solicitar-se a retificação de Guia de Recolhimento da União (GRU) ou a restituição, total ou parcial, de valores indevidamente recolhidos a título de custas processuais e emolumentos. O interessado deve formalizar o pedido junto à unidade judiciária na qual tramita o processo (no caso das custas) ou à qual foi dirigida a solicitação (no caso dos emolumentos). O pedido deve estar acompanhado dos documentos comprobatórios, do número do CNPJ ou CPF e dos respectivos dados bancários.

A unidade certificará a respeito da retificação ou da incorreção do depósito e, reconhecendo sua pertinência, remeterá a solicitação à Secretaria de Orçamento e Finanças (SOF) do TRT-RS. A SOF efetuará a retificação ou restituição por intermédio de ordem bancária específica, inclusive nos casos entre órgãos e entidades da União.

A SOF, após os procedimentos pertinentes, comunicará à unidade judiciária, mediante correspondência eletrônica, os dados referentes a retificação ou a restituição, informando a alteração procedida, o valor, a data do depósito e o beneficiário, para fins de certificação nos autos.

ACS

6. Indicações de Leitura

6.1 Revista de Processo. Ano 36. N. 192. Fevereiro de 2011.

6.1.2 *Amicus curiae* e o processo coletivo: uma proposta democrática

Eduardo Cambi. Promotor de Justiça. Pós-doutor em Direito Processual Civil pela *Università degli studi di Pavia*/Itália. Doutor e Mestre em Direito pela UFPR. Professor de Direito Processual Civil da Faculdade Estadual de Direito do Norte Pioneiro-Fundinopi. **Kleber Ricardo Damasceno.** Juiz do Trabalho no Mato Grosso. Mestre em Ciência Jurídica pela Faculdade Estadual de Direito do Norte Pioneiro-Fundinopi. Pp. 13-45.

6.1.3 Fundamentos e limitações Constitucionais

Rodrigo Gomes de Mendonça. Advogado. Pós-graduado *lato sensu* pela PUC/SP. Pp. 81-96.

6.1.4 Decisões judiciais e o dever de fundamentar: a experiência inglesa

Neil Andrews. Professor da Universidade de Cambridge/Inglaterra. Pp. 99-127.

6.1.5 Anotações acerca do *contempt of court* no direito norte-americano

Adriana Villa-Forte de Oliveira Barbosa. Advogada. Mestranda em Direito Processual Civil pela Ufes. **Francisco Vieira Lima Neto.** Procurador Federal. Doutor em Direito pela USP. Professor do Mestrado em Processo Civil da Ufes. Pp. 129-165.

6.1.6 O devido processo legal e a concessão de tutelas de urgências: em busca da harmonização dos valores segurança e celeridade

Flávia de Almeida Montingelli Zanferdini. Juíza de Direito Titular da 9ª Vara Cível de Ribeirão Preto. Doutora e Mestre em Direito Processual Civil pela PUC/SP. Pp. 241-267.

6.2 Revista de Processo. Ano 36. N. 193. Março de 2011.

6.2.1 Controle jurisdicional das políticas públicas – *Mínimo existencial* e demais direitos fundamentais imediatamente judicializáveis

Kazuo Watanabe. Advogado. Professor Titular de Direito Processual Civil na USP. Pp. 13-24.

6.2.2 Delimitação conceitual de exceção substancial e distinção entre exceções e objetos substanciais

Rafael Oliveira. Procurador do Município de Salvador/BA. Mestre em Direito Público pela Universidade Federal da Bahia. Professor da Faculdade Baiana de Direito e da Pós-graduação *lato sensu* em Direito Processual Civil do Curso JusPodivm. Pp. 27-51.

6.2.3 A legitimidade da Defensoria Pública para a ação civil pública ambiental e a condição de pessoa necessitada em termos (socio) ambientais: uma questão de acesso à Justiça (socio) ambiental

Tiago Fensterseifer. Mestre em Direito Público pela PUC/RS. Defensor Público/SP. Membro do NEDF – Núcleo de Estudos e Pesquisa de Direitos Fundamentais da PUC/RS. Membro-colaborador do Núcleo Especializado de Cidadania e Direitos Humanos da Defensoria Pública do Estado de São Paulo. Pp. 53-100.

6.2.4 O direito fundamental de facilitação da defesa em juízo dos consumidores

Nelson Rodrigues Neto. Advogado. Pós-doutor em Direito pela *Harvard Law School*. Doutor, Mestre e Especialista em Direito Processual Civil pela PUC/SP. Professor de Direito Processual Civil da UnifMU. Pp. 101-128.

6.2.5 A duração do processo, o julgamento do recurso extraordinário dotado de repercussão geral e a modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade

Luis Alberto Reichelt. Procurador da Fazenda Nacional em Porto Alegre/RS. Doutor e Mestre em Direito pela UFRGS. Professor de Direito Processual Civil no Uniritter em Porto Alegre/RS. Pp. 131-149.

6.2.6 O formalismo exacerbado quanto ao preenchimento de guias de preparo: ainda a jurisprudência defensiva dos Tribunais Superiores

Márcio Carvalho Faria. Advogado. Mestre e Doutorando em Direito Processual-UERJ. Professor Assistente de Direito Processual Civil-UFJF. Pp. 231-252.

6.2.7 Brevíssimos pensamentos sobre as linhas mestras do novo Código de Processo Civil

Leonardo Netto Parentoni. Procurador Federal. Mestre em Direito Empresarial pela UFMG. Especialista em Direito Processual Civil pela UnB. Doutorando em Direito Comercial pela USP. Professor em cursos de Pós-graduação. Pp. 281-318.

6.2.8 *Enforcement of a claim with the support of the new information technology. Protection of the creditor and the debtor*

Michele Angelo Lupoi. Professor Associado da Universidade de Bolonha. Pp. 321-353.

6.3 Repertório de Jurisprudência IOB – Trabalhista e Previdenciário. n.07. 1ª Quinzena de Abril de 2011.

6.3.1 Dos Conflitos Legais Decorrentes da Coexistência de Idênticos Sindicatos de Categoria

Ismênia E. Oliveira de Castro. Advogada. Pós-graduanda em Direito do Trabalho e Gestão em Processos pela PUC/SP. (Cogeae). **Veruska Farani.** Pós-graduada em Direito do Trabalho pela PUC/SP (Cogeae). Pp. 211-215.

6.3.2 Controles de Frequência Eletrônicos sem Assinatura e a Presunção de Veracidade da Jornada Neles Consignadas. Recepção e Aplicabilidade dos artigos 219 do CCB e 368 do CPC no Processo do Trabalho

Cristiano Augusto Rodrigues Possídio. Advogado. Membro do Instituto Baiano de Direito do Trabalho-IBDT. Conselheiro do Tribunal de ética e disciplina da OAB/Bahia. Pp. 215-219.

6.4 Revista do Direito Trabalhista – RDT. Ed. Consulex. Ano 17. N. 03. Março de 2011.

6.4.1 Salário-Mínimo.

Almir Pazzianoto Pinto. Advogado. Pp. 5-8.

6.4.2 O trabalhador economicamente dependente. Uma inovação no ordenamento jurídico espanhol.

Cláudia Coutinho Stephan. Mestre e Doutora em Relações Sociais pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo-PUC/SP. Professora Adjunta de Direito do Trabalho na PUC/MG, campus de Poços de Caldas/MG. **Tatiana dos Santos de Souza.** Acadêmica do 9º período do curso de Direito da PUC/MG, campus de Poços de Caldas/MG. Pp. 18-22.

6.5 Revista Magister de Direito Trabalhista e Previdenciário. Nº. 40. Jan./Fev. de 2011.

6.5.1 Terceirização – Aspectos Gerais. A Última Decisão do STF e a Súmula 331 do TST. Novos enfoques

Márcio Túlio Viana. Professor na UFMG e na PUC/MG. **Gabriela Neves Delgado.** Advogada. Mestre em Direito do Trabalho pela PUC/MG. Doutora em Filosofia do Direito pela UFMG. Professora Adjunta de Direito do Trabalho da Universidade de Brasília-UnB dos Cursos de Graduação e Pós-graduação. Coordenadora de Graduação do Curso de Direito da UnB. **Helder Santos Amorim.** Procurador do Trabalho em Minas Gerais. Mestre em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro. Pp. 5-35.

6.5.2 Depósito Recursal em Agravo de Instrumento no Processo do Trabalho

Gustavo Filipe Barbosa Garcia. Doutor em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. Procurador do Trabalho do Ministério Público do Trabalho da 2ª Região. Professor Universitário em Cursos de Graduação e Pós-graduação em Direito. Pp.36-44.

6.5.3 Estabilidade Provisória da Gestante e Contrato por Tempo Determinado

Antonio Borges de Figueiredo. Advogado. Mestre em Direito das Obrigações-UNESP. Professor do Centro Universitário Moura Lacerda. Pp. 45-52.

6.5.4 A Teoria da Reserva do Possível e a Efetividade dos Direitos Sociais

Mateus Gustavo Aguiar. Advogado. Especialista em Direito Constitucional. Mestrando em Direitos Difusos e Coletivos. **Hilário Bocchi Junior.** Advogado. Mestre em Direito Público. Pp. 53-67.

6.5.5 Inadimplemento Trabalhista e Julgamento da ADC nº 16/DF

Marcos Malaquias. Advogado. Pp. 68-77.

6.5.6 Proventos de Aposentadoria Especial

Wladimir Novaes Martinez. Professor. Advogado Especialista em Direito Previdenciário. Pp. 122-128.

6.6 Revista Síntese - Trabalhista e Previdenciária. Ed. Síntese. N. 262. Abril de 2011.

6.6.1 A Relação de emprego e o Jogo de Bicho

Sérgio Pinto Martins. Juiz do TRT da 2ª região. Professor Titular de Direito do Trabalho da USP. Pp. 7-13.

6.6.2 Contrato de Trabalho e Nulidades: Breves Apontamentos sobre o Trabalho Ilícito, o Trabalho Proibido e seus Efeitos Trabalhistas

Rodrigo Garcia Schwarz. Juiz do Trabalho. Professor de Direito do Trabalho e da Seguridade Social. Especialista, Mestre e Doutor em Direito. Membro da *Asociación Iberoamericana de Derecho del Trabajo y de La Seguridad Social*, da Associação Nacional de História e do Instituto Brasileiro de Direito Social Cesarino Júnior (Seção Brasileira da *Société Internationale de Droit du Travail et de la Sécurité Sociale*). Pesquisador da Rede *Fundación Centro Internacional de Educación y Desarrollo Humano/Universidad de Manizales/Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales*. Pp. 14-24.

6.6.3 A Proteção da Intimidade e da Privacidade do Trabalhador no Plano das Normas Internacionais

Georgenor de Sousa Franco Filho. Juiz do TRT da 8ª Região. Doutor em Direito Internacional pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. Professor de Direito Internacional e do Trabalho da Universidade da Amazônia. Presidente Honorário da Academia Nacional de Direito do Trabalho. Membro da Academia Paraense de Letras, da Sociedade de Direito Internacional, da *International Law Association* e do *Centro per la Cooperazione Giuridica Internazionale*. Pp. 44-54.

6.6.4 O Princípio da Vedação do Retrocesso Jurídico e Social no Direito Coletivo do Trabalho

Daniela Muradas. Advogada. Mestre em Filosofia do Direito pela UFMG. Doutora em Direito pela UFMG. Professora Adjunta de Direito do Trabalho da Universidade Federal de Minas Gerais. Pp. 84- 99.

6.7 Disponíveis na Internet

Do direito ao lazer nas relações de trabalho

Analuisa Macedo Trindade. Advogada. Especialista em Direito Tributário. Disponível em: <
<http://jus.com.br/revista/texto/19062> > Acesso em: 11 maio 2011.

7. Dica de Linguagem Jurídico-Forense

Prof. Adalberto J. Kaspary

Policitação – Policitante – Oblato

Em texto de acórdão do TRT da 4ª Região Revista Eletrônica n. 62), consta este texto, da autoria de Alexandre Agra Belmonte – Instituições do Direito do Trabalho. 3ª ed., Renovar, [s. l. n. d. – sem lugar nem data]:

como todo contrato, [o contrato preliminar, o pré-contrato; a proposta de emprego, no texto do acórdão] tem início com a policitação, formando-se a partir da aceitação, pelo oblato, da proposta do policitante. (p. 416)

Temos, no texto transcrito, os termos *policitação*, *policitante* e *oblato*, próprios do Direito Civil – Direito das Obrigações – Dos Contratos em Geral – Da Formação dos Contratos). Por não serem muito usuais no linguajar jurídico, passo a explicitar-lhes o significado:

Policitação é proposta de contrato que, conquanto ainda não aceita por aquele a quem é dirigida, obriga o proponente, se o contrário não resultar dos termos dela, da natureza do negócio, ou das circunstâncias do caso (cfr. arts. 427, 428 e 429 do Código Civil).

Policitante é o autor da policitação, isto é, o ofertante, o proponente.

Oblato é o destinatário da policitação, quer dizer, da proposta de contrato, devendo aceitá-la, ou não. Como sinônimo de *oblato*, existe o termo *policitado* (aquele a quem é feita a proposta).

O termo *policitação* e seus cognatos originam-se do verbo depoente (forma passiva e significação ativa) latino *polliceri*, que têm as significações de oferecer, propor, prometer.

Já o termo *oblato* e seus cognatos provêm do verbo latino *offerre*, que significa oferecer. *Oblato*, especificamente, deriva do participio passado (*oblatus*) do verbo *offerre*.

Fora do âmbito do Direito Civil, *oblato* também designava o leigo que se oferecia para prestar serviços a uma ordem religiosa (Direito Canônico).