



:: Ano VI | Número 109 | 2ª Quinzena de Novembro de 2010 ::



Os acórdãos, as ementas, os artigos e as informações contidos na presente edição foram obtidos em páginas da "internet" ou enviados pelos seus prolores 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

Flavio Portinho Sirangelo
Diretor da Escola Judicial do TRT da 4ª Região

Carlos Alberto Zogbi Lontra
Coordenador Acadêmico

Flavio Portinho Sirangelo
Paulo Orval Particheli Rodrigues
Rafael da Silva Marques
Comissão da Revista e Outras Publicações

Camila Frigo
Tamira Kiszewski Pacheco
Glades Helena Ribeiro do Nascimento
Ane Denise Baptista
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. Artigos

4. Notícias

5. Indicações de Leitura

6. Dica de Linguagem Jurídico-Forense

:: Ano VI | Número 109 | 2ª Quinzena de Novembro de 2010 ::

Agradecimentos

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

- Des. João Ghisleni Filho (acórdão)
- Des. Hugo Carlos Scheuermann (acórdão);
- Des.^a Vânia Mattos (acórdão);
- Juiz Leandro Krebs Gonçalves (indicação de artigo);
- Rosane Leal da Silva, Professora (artigo);
- Marcelo Barroso Kümmel, Professor e Analista Judiciário do TRT da 4ª Região (artigo);
- Humberto Bersani, servidor do TRT da 15ª Região (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 Acidente de trabalho. Não configuração. Ausência prova de nexos causal. Reintegração ao emprego afastada. 2. Dano moral. Assédio sexual. Ônus da prova que deve ser revertido ao empregador para que se prestigie o princípio da não discriminação no trabalho, bem como o princípio da proteção.
- (6ª Turma. Relatora a Exma. Juíza Maria Madalena Telesca - Convocada.
Processo n. 0113300-47.2009.5.04.0014 RO. Publicação em 05-11-10).....18
- 1.2. Anistia. Efeitos que se operam retroativamente à data da sua concessão (*ex tunc*), não condicionados a qualquer ato, nem mesmo à realização de concurso público. Reintegração. Restabelecimento do status quo ante, que implica a reinclusão do autor no plano complementar de previdência nas mesmas condições que detinha quando do desligamento, sendo inexistente o jôia de ingresso.
- (10ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Milton Varela Dutra.
Processo n. 0047100-22.2009.5.04.0026 RO. Publicação em 06-10-10).....20

1.3. Dano moral. Assédio moral e sexual. Majoração do valor da indenização arbitrado na origem. Assédio sexual que, além de tipificado como crime, constitui espécie de assédio moral mais grave em vista da natureza da motivação do agressor, ou seja, a lascívia. Omissão do empregador que expôs a empregada a situações constrangedoras, inclusive no que diz com a punição do assediador. (1ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador José Felipe Ledur. Processo n. 0005100-43.2009.5.04.0402 RO. Publicação em 19-10-10).....	22
1.4. Dano moral. Assédio sexual. Não configuração. Conjunto probatório por demais frágil para comprovar veracidade dos fatos alegados. (7ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Beatriz Zoratto Sanvicente. Processo n. 0098600-62.2009.5.04.0371 RO. Publicação em 15-10-10).....	26
1.5. Dano moral. Indenização por uso indevido de imagem em encartes publicitários e embalagens comerciais. Imprescindibilidade da autorização do trabalhador. (5ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Clóvis Fernando Schuch Santos. Processo n. 0000227-46.2010.5.04.0731 RO. Publicação em 13-10-10).....	29
1.6. Despedida imotivada. Empresa pública. Exercício do direito potestativo do empregador. Aplicação da Súmula n. 390, II e da OJ n. 247 , I, da SDI-1, ambos do TST. (8ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Ana Rosa Pereira Zago Sagrilo. Processo n. 0020500-12.2009.5.04.0010 RO. Publicação em 02-07-10).....	33
1.7. Despedida. Empregado despedido enfermo. Dever do empregador de sustar os atos demissionais e fazer o encaminhamento do trabalhador ao benefício previdenciário. Art. 60, §§ 3º e 4º, da Lei n. 8.213/91. (9ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Carmen Gonzalez. Processo n. 0139900-33.2009.5.04.0232 RO. Publicação em 19-10-10).....	35
1.8. Horas extras. Registro eletrônico de ponto pelo sistema <i>time sheet</i> , onde consignadas todas as horas de trabalho nos relatórios de <i>login/logout</i> . Validade. (2ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Vania Mattos. Processo n. 0065600-42.2009.5.04.0025 RO. Publicação em 15-10-10).....	37
1.9. Justa causa. Ato de improbidade. Emissão de notas de abastecimento em valores superiores ao efetivamente abastecido pelos clientes, entregando a estes a diferença em dinheiro. (4ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Hugo Carlos Scheuermann. Processo n. 0129000-61.2008.5.04.0511 RO. Publicação em 16-08-10).....	39
1.10. Relação de emprego. Prestação de trabalho voluntário afastada. Princípio da Primazia da Realidade. Art. 9º da CLT. Eventuais documentos assinados pelo prestador de serviços, no sentido da existência de trabalho voluntário que são nulos de pleno direito, nos termos do art. 9º da CLT. (3ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador João Ghisleni Filho. Processo n. 0112800-77.2009.5.04.0661 RO Publicação em 08-11-10).....	42

2. Ementas

- 2.1. **Ação cautelar. Abstenção de inserir, em cláusula de instrumentos coletivos, contribuição ou taxa assistencial, confederativa ou contribuição de mesma natureza que atinja não filiados do ente sindical.**
(2ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Alexandre Corrêa da Cruz.
Processo n. 0017277-47.2010.5.04.0000 CAUINOM. Publicação em 08-11-10).....47
- 2.2. **Ação civil pública. Contribuições para entidades sindicais. Imposição por cláusula normativa a não associados. Inconstitucionalidade de sua extensão. Princípio da liberdade de sindicalização. Precedente Normativo n. 119 e OJ n. 17 da SDC, ambas do TST.**
(2ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Alexandre Corrêa da Cruz.
Processo n. 0000041-60.2010.5.04.0751 RO. Publicação em 08-11-10).....47
- 2.3. **Acidente do trabalho. Assassinato do trabalhador no caminho para o trabalho. Fato de terceiro. Vingança. Ausência de culpa do empregador.**
(9ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Cláudio Antônio Cassou Barbosa.
Processo n. 0141400-95.2008.5.04.0030 RO. Publicação em 29-10-10).....47
- 2.4. **Acidente do trabalho. Indenização por danos morais e materiais. Aplicação da teoria do risco da atividade. Responsabilidade civil objetiva.**
(1ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador José Felipe Ledur.
Processo n. 0017900-15.2009.5.04.0302 RO. Publicação em 03-11-10).....47
- 2.5. **Acidente do trabalho. Queimadura. Culpa exclusiva da vítima configurada. Responsabilidade civil do ex-empregador afastada.**
(4ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Hugo Carlos Scheuermann.
Processo n. 0028900-90.2009.5.04.0373 RO. Publicação em 29-10-10).....47
- 2.6. **Adicional de incorporação. Titular de função gratificada por mais de dez anos ao longo do período da contratualidade. Incorporação ao patrimônio jurídico do empregado. Diferenças salariais devidas.**
(5ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Berenice Messias Corrêa.
Processo n. 0088000-80.2009.5.04.0403 RO. Publicação em 08-11-10).....48
- 2.7. **Acúmulo de funções. Não configuração. Plus salarial indevido.**
(9ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Cláudio Antônio Cassou Barbosa.
Processo n. 0006000-90.2009.5.04.0122 RO. Publicação em 29-10-10).....48
- 2.8. **Agravo de petição. Embargos de terceiro. Início do prazo para oposição. Contagem a partir da ciência da constrição judicial. Intempestividade configurada.**
(8ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Ana Rosa Pereira Zago Sagrilo.
Processo n. 0060900-26.2009.5.04.0121 AP. Publicação em 05-11-10).....48
- 2.9. **Agravo de petição. Pensão. Possibilidade de penhora.**
(1ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Ana Luiza Heineck Kruse.
Processo n. 0044600-47.1999.5.04.0021 AP. Publicação em 09-11-10).....48
- 2.10. **Agravo de petição. Suspensão da execução. Princípio da execução menos gravosa que deve ser considerada com reserva, ainda mais quando se trata de execução que se processa há mais de quinze anos.**
(4ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Ricardo Tavares Gehling.
Processo n. 0016500-98.1993.5.04.0019 AP. Publicação em 29-10-10).....48

- 2.11. **Arrematação. Preço vil não configurado. Arrematação. Valor superior a 40% do valor da avaliação. Dificuldade de comercialização do bem ofertado.**
 (4ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador João Pedro Silvestrin.
 Processo n. 0009700-67.2007.5.04.0341 AP. Publicação em 29-10-10).....48
- 2.12. **Assaltos no ambiente de trabalho. 1. Dano moral. Ausência de culpa do empregador. 2. Acidente do trabalho. Problemas psiquiátricos incapacitantes. Doença ocupacional decorrente dos sucessivos tramas sofridos.**
 (7ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Beatriz Zoratto Sanvicente.
 Processo n. 0036500-18.2008.5.04.0303 RO. Publicação em 28-10-10).....49
- 2.13. **Assédio moral. Comprovada a submissão de trabalhadora a tratamento humilhante e desrespeitoso, com constrangimento moral e psicológico. Indenização por dano moral devida.**
 (10ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Denise Pacheco.
 Processo n. 0032400-44.2009.5.04.0025 RO. Publicação em 05-11-10).....49
- 2.14. **Assédio moral. Conduta contumaz do empregador de constranger e pressionar os subordinados a fim de obter aumento nas vendas. Indenização por danos morais devida.**
 (6ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Maria Cristina Schaan Ferreira.
 Processo n. 0081500-35.2008.5.04.0402 RO. Publicação em 03-11-10).....49
- 2.15. **Assédio moral. Constrangimento exercido pelos superiores hierárquicos. Cobrança de atingimento de metas de forma desrespeitosa.**
 (5ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Clóvis Fernando Schuch Santos.
 Processo n. 0142600-09.2009.5.04.0029 RO. Publicação em 29-10-10).....49
- 2.16. **Assédio moral. Pressão psicológica para cumprimento de metas. Comprovação. Indenização por danos morais devida.**
 (4ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Ricardo Carvalho Fraga.
 Processo n. 0044100-24.2009.5.04.0831 RO. Publicação em 29-10-10).....49
- 2.17. **Complementação de aposentadoria. CEEE. Salário real de contribuição de manutenção que deve ser reajustado nas mesmas épocas e bases dos aumentos coletivos da Previdência Social. Devidas as diferenças em parcelas vencidas e vincendas com juros e correção monetária.**
 (9ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador João Alfredo Borges Antunes de Miranda.
 Processo n. 0094200-27.2009.5.04.0008 RO. Publicação em 03-11-10).....49
- 2.18. **Complementação de aposentadoria. Norma regulamentar aplicável.**
 (1ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Ione Salin Gonçalves.
 Processo n. 0035700-23.2009.5.04.0701 RO. Publicação em 03-11-10).....50
- 2.19. **Conflito de normas. Convenção coletiva x acordo coletivo. Prevalência da norma mais benéfica. Diferenças salariais devidas. Art. 620 da CLT.**
 (6ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Maria Inês Cunha Dornelles.
 Processo n. 0004800-51.2009.5.04.0121 RO. Publicação em 29-10-10).....50
- 2.20. **Contribuição previdenciária. acordo judicial. Ressarcimento de despesas de combustível. Natureza indenizatória.**
 (1ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Ana Luiza Heineck Kruse.
 Processo n. 0056300-88.2009.5.04.0661 RO Publicação em 09-11-10).....50

2.21. Cooperativa de crédito. UNICRED. Não é bancário o empregado de legítima cooperativa, regularmente constituída e dirigida. Circunstância de ser uma instituição financeira não faz da cooperativa de crédito uma instituição bancária.	
(6ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Maria Cristina Schaan Ferreira. Processo n. 0012400-90.2008.5.04.0014 RO. Publicação em 03-11-10).....	50
2.22. Dano moral. Critério para a o arbitramento do valor da indenização.	
(3ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Ricardo Martins Costa - Convocado. Processo n. 0043100-43.2009.5.04.0522 RO. Publicação em 29-10-10).....	50
2.23. Dano moral. Divulgação de informações negativas que culminaram com a despedida por justa causa. Exposição às situações humilhantes e constrangedoras.	
(6ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Beatriz Renck. Processo n. 0114200-06.2007.5.04.0271 RO. Publicação em 03-11-10).....	50
2.24. Dano moral. Doença ocupacional. Lombociatalgia. Nexo causal não evidenciado.	
(9ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Carmen Gonzalez. Processo n. 0026900-27.2009.5.04.0791 RO. Publicação em 08-11-10).....	51
2.25. Danos morais. Doença ocupacional. Garantia provisória no emprego. Dano e nexo causal evidenciados e que independem da demonstração de que o labor tenha sido causa exclusiva da moléstia. Art. 21, I, da Lei n. 8.213/90. Indenização devida.	
(9ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Carmen Gonzalez. Processo n. 0009400-27.2008.5.04.0291 RO. Publicação em 10-11-10).....	51
2.26. Danos morais e materiais. Acidente de trabalho. Perda auditiva irreversível. Concausa.	
(5ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Clóvis Fernando Schuch Santos. Processo n. 0071100-24.2007.5.04.0231 RO. Publicação em 05-11-10).....	51
2.27. Depósito recursal. Responsabilidade solidária. Depósito que feito por uma das reclamadas aproveita às demais, desde que aquela que efetuou o pagamento não busque ser excluída da lide. Súmula n. 128, III, do TST.	
(1ª Turma. Relator o Exmo. Juiz André Reverbel Fernandes - Convocado. Processo n. 0000677-88.2010.5.04.0601 AIRO. Publicação em 03-11-10).....	51
2.28. Deserção. Ausência de indicação do número do processo a que se refere o recolhimento das custas. Recurso não conhecido.	
(1ª Turma. Relator o Exmo. Juiz André Reverbel Fernandes - Convocado. Processo n. 0000161-03.2010.5.04.0461 RO. Publicação em 03-11-10).....	51
2.29. Deserção. Irregularidade no preenchimento do documento de recolhimento do depósito recursal. Pressuposto extrínseco de admissibilidade não atendido. Art. 789, § 1º, da CLT. Agravo de instrumento não provido.	
(1ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Ana Luiza Heineck Kruse. Processo n. 0000858-37.2010.5.04.0004 AIRO. Publicação em 09-11-10).....	52
2.30. Deserção. Pessoa Jurídica. Declaração de carência econômica feita pelo sócio, o qual não é parte no feito. Deficiência econômica da reclamada não demonstrada de forma contundente.	
(9ª Turma. Relatora a Exma. Juíza Lucia Ehrenbrink - Convocada. Processo n. 0006600-71.2009.5.04.0006 RO. Publicação em 29-10-10).....	52

- 2.31. Dirigente sindical. Reintegração. Agravo regimental. Liminar indeferida em mandado de segurança. Caso em que dirigente sindical, com mandato em curso, foi reintegrado nos quadros da empresa agravante. Situação em que a antiga empregadora teve extintas suas atividades, que foram assumidas pela empresa agravante, conforme noticiaram veículos de comunicação. Prevalência do interesse social sobre o direito de propriedade.
(1ª SDI. Relatora a Exma. Desembargadora Maria Inês Cunha Dornelles. Processo n. 0020019-45.2010.5.04.0000 AGR. Publicação em 03-11-10).....52
- 2.32. Doença ocupacional. Danos materiais e morais. Perda auditiva induzida por ruído. Labor em linhas férreas. Evidenciados o dano à saúde, com redução da capacidade laboral, a culpa da empregadora e o nexo de causalidade. Indenizações devidas.
(8ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Wilson Carvalho Dias - Convocado. Processo n. 0005900-08.2009.5.04.0811 RO. Publicação em 29-10-10).....52
- 2.33. Doença ocupacional. Hérnia discal. Motorista de caminhão. Nexo causal comprovado por prova pericial. Indenização por danos morais devida.
(9ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Marçal Henri dos Santos Figueiredo - Convocado. Processo n. 0097200-87.2009.5.04.0411 RO. Publicação em 03-11-10).....52
- 2.34. Doença ocupacional. Nexo de causalidade evidenciado. Indenização por danos morais devida.
(3ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Ricardo Martins Costa - Convocado. Processo n. 0066900-34.2008.5.04.0232 RO. Publicação em 03-11-10).....53
- 2.35. *Dumping social*. Contratação de empregados por meio de falsa cooperativa de trabalho. Ausência de pedido para pagamento de indenização por dano social. Aplicação de ofício. Configurada a ocorrência de julgamento *extra petita*. Indenização indevida. Arts. 128 e 460 do CPC.
(7ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Beatriz Zoratto Sanvicente. Processo n. 0004600-19.2009.5.04.0291 RO. Publicação em 05-11-10).....53
- 2.36. Emprego público. Eliminação no exame médico admissional. Exigências que extrapolam limites do edital.
(9ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Cláudio Antônio Cassou Barbosa. Processo n. 00352-2009-002-04-00-2 RO. Publicação em 29-10-10).....53
- 2.37. Estabilidade provisória. Dirigente sindical. Membro de conselho fiscal. Despedida durante o período em que o empregado participava do movimento de criação da entidade sindical e da véspera em que realizada assembleia, não só de sua criação, mas de eleição da respectiva direção, onde foi eleito para o cargo de conselheiro fiscal. Conduta discriminatória da reclamada evidenciada. Reconhecimento da garantia provisória de emprego.
(3ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Ricardo Martins Costa - Convocado. Processo n. 0102400-57.2009.5.04.0611 RO. Publicação em 03-11-10).....53
- 2.38. Estabilidade provisória. Gestante. Indenização. Direito previsto no art. 10, II, *b*, do ADCT, independentemente de comunicação ao empregador e do fato de a concepção ter ocorrido durante o aviso-prévio. Necessidade de a empregada gestante possuir interesse na reintegração para o recebimento de indenização, que não encontra fundamento no ordenamento jurídico sem a correspondente contraprestação.
(1ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador José Felipe Ledur. Processo n. 0000743-86.2010.5.04.0401 RO. Publicação em 03-11-10).....53

2.39. Estabilidade provisória decorrente de acidente do trabalho. Indenização. Não é devido o pagamento de indenização substitutiva quando o empregado, tendo o emprego à disposição, recusa a oferta de retorno ao trabalho sem motivo relevante.	
(1ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Ione Salin Gonçalves. Processo n. 0001400-93.2009.5.04.0811 RO. Publicação em 03-11-10).....	53
2.40. Execução. Falência do devedor principal. Redirecionamento contra o devedor subsidiário. Benefício de ordem que não se observa, visto que a insolvência da devedora principal é presumida em face da falência decretada. Art. 765 da CLT e aplicação por analogia do art. 828, II, do CCB.	
(9ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Carmen Gonzalez. Processo n. 0001300-83.2004.5.04.0401 AP. Publicação em 29-10-10).....	54
2.41. Execução provisória. Penhora de títulos da dívida pública. Súmula n. 417, III, do TST.	
(4ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador João Pedro Silvestrin. Processo n. 0015401-11.2007.5.04.0017 AP. Publicação em 29-10-10).....	54
2.42. Horas de sobreaviso. Utilização de aparelho celular. Não caracterização.	
8ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Wilson Carvalho Dias - Convocado. Processo n. 0013800-85.2009.5.04.0732 RO. Publicação em 29-10-10).....	54
2.43. Horas extras. Comissionista. Integração das comissões dos dias de repouso remunerado e feriados no valor do salário. Consideração para a apuração do valor do salário-hora e horas extras.	
(4ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Ricardo Tavares Gehling. Processo n. 0006400-79.2007.5.04.0541 AP. Publicação em 29-10-10).....	54
2.44. Horas extras. Fidelidade dos registros de horários. Validade da cláusula normativa instituidora do "banco de horas".	
(10ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Denise Pacheco. Processo n. 0020300-35.2009.5.04.0291 RO. Publicação em 05-11-10).....	54
2.45. Horas extras. Troca de uniforme. Tempo à disposição do empregador. Art. 4º, caput, da CLT.	
(8ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Cleusa Regina Halfen. Processo n. 0033200-41.2008.5.04.0661 RO. Publicação em 10-11-10).....	55
2.46. Impenhorabilidade. Único imóvel do executado destinado a sua moradia. Aplicação da Lei n. 8.009/90.	
(6ª Turma. Relatora a Exma. Juíza Maria Madalena Telesca - Convocada. Processo n. 0048600-84.1999.5.04.0702 AP . Publicação em 03-11-10).....	55
2.47. Inquérito judicial. Justa causa. Faltas reiteradas. Desídia configurada.	
(5ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Clóvis Fernando Schuch Santos. Processo n. 0147500-13.2008.5.04.0371 RO. Publicação em 05-11-10)	55
2.48. Insalubridade. Operador de telemarketing. Não configuração. Anexo n. 13 da NR-15 da Portaria n. 3.214/78.	
(7ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Beatriz Zoratto Sanvicente. Processo n. 0000240-75.2010.5.04.0333 RO. Publicação em 05-11-10).....	55
2.49. Justa causa. Desídia. Configuração. Faltas reiteradas ao trabalho não justificadas. Art. 482, alínea "e", da CLT.	
(8ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Ana Rosa Pereira Zago Sagrilo. Processo n. 0050700-14.2009.5.04.0006 RO. Publicação em 05-11-10).....	55

2.50. Justa causa. Desídia. Falta grave caracterizada.	
(1ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Ione Salin Gonçalves. Processo n. 0000581-91.2010.5.04.0401 RO. Publicação em 03-11-10).....	55
2.51. Mandado de segurança. Antecipação dos efeitos da tutela de mérito. Manutenção de plano de saúde. Período da aposentadoria por invalidez.	
(1ª SDI. Relatora a Exma. Desembargadora Maria Inês Cunha Dornelles. Processo n. 0017987-67.2010.5.04.0000 MS. Publicação em 03-11-10).....	56
2.52. Mandado de segurança. Bloqueio de valores. Honorários profissionais. Poupança cujo montante não excede 40 salários mínimos. Determinação de desbloqueio dos valores constritos.	
(1ª SDI. Relatora a Exma. Desembargadora Maria Cristina Schaan Ferreira. Processo n. 0003798-84.2010.5.04.0000 MS. Publicação em 03-11-10).....	56
2.53. Mandado de segurança. Gestante. Antecipação de tutela. Impetrante que foi formalmente contratada como estagiária, mas que em ação subjacente postula declaração de vínculo de emprego. Segurança concedida para assegurar acesso ao plano de saúde para tutelar o interesse imediato de cuidados médicos exigidos no período.	
(1ª SDI. Relatora a Exma. Desembargadora Maria Inês Cunha Dornelles. Processo n. 0015840-68.2010.5.04.0000 MS. Publicação em 03-11-10).....	56
2.54. Mandado de segurança. Reintegração. Inscrição à candidatura na CIPA em período que fluiu dentro do aviso-prévio. Presença de verossimilhança na alegação de a despedida ter sido obstativa à consecução de ato que garantiria a estabilidade.	
(1ª SDI. Relatora a Exma. Desembargadora Tânia Maciel de Souza. Processo n. 0018132-26.2010.5.04.0000 MS. Publicação em 03-11-10).....	56
2.55. Penhora. Validade. Automóvel adquirido com recursos herdados de sócio da executada. Confusão patrimonial configurada. Constrição mantida.	
(8ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Cleusa Regina Halfen. Processo n. 01007-1993-291-04-00-3 AP. Publicação em 10-11-10).....	56
2.56. Prescrição. Doença laboral. PAIR. Hipótese em que entre a data da consolidação da doença e a entrada em vigor do novo Diploma Civil, 11/01/03, transcorreu menos da metade do prazo anterior, de vinte anos. Observância do prazo prescricional de três anos, contados do advento do novo Código Civil.	
(6ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Maria Inês Cunha Dornelles. Processo n. 0017000-63.2008.5.04.0303 RO. Publicação em 03-11-10).....	57
2.57. Professor. Horas-atividade. Tempo de preparação de aulas, correção de provas e atividades correlatas. Dever de remuneração, sob pena de impor ao professor a obrigação de trabalho gratuito.	
(6ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Maria Cristina Schaan Ferreira. Processo n. 0020800-94.2007.5.04.0801 RO. Publicação em 29-10-10).....	57
2.58. Recurso. Acordo. Redução de cláusula penal. Via recursal inadequada. Não aplicação do princípio da fungibilidade visto que apresentado recurso ordinário e não agravo de petição, o que configura erro grosseiro. Arts. 876 e 897, I, da CLT.	
(1ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador José Felipe Ledur. Processo n. 0006100-61.2003.5.04.0023 RO. Publicação em 03-11-10).....	57

2.59. Relação de emprego. Agenciador de contratos de empréstimo. Ausência de subordinação.	
(10ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Denise Pacheco. Processo n. 0093000-03.2009.5.04.0002 RO. Publicação em 05-11-10).....	57
2.60. Relação de emprego. Contrato de empreitada caracterizado. Situação em que o dono da obra não se dedica profissionalmente ao ramo da construção civil, sendo o trabalhador contratado para uma obra certa.	
(9ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador João Alfredo Borges Antunes de Miranda. Processo n. 0000221-95.2010.5.04.0001 RO. Publicação em 29-10-10).....	57
2.61. Relação de emprego. Empreitada. Ausência de prova de subordinação.	
(10ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Emílio Papaléo Zin. Processo n. 1020000-05.2009.5.04.0211 RO. Publicação em 12-11-10).....	58
2.62. Relação de emprego. Nulidade do contrato de estágio.	
(6ª Turma. Relatora a Exma. Juíza Maria Madalena Telesca - Convocada. Processo n. 0000220-54.2010.5.04.0731 RO. Publicação em 29-10-10).....	58
2.63. Relação de emprego. Representante comercial. Vínculo configurado.	
(6ª Turma. Relatora a Exma. Juíza Maria Madalena Telesca - Convocada. Processo n. 0000033-23.2010.5.04.0771 RO. Publicação em 29-10-10).....	58
2.64. Relação de emprego. Trabalho voluntário. Programa de inclusão social. Vínculo não configurado.	
(8ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Cleusa Regina Halfen. Processo n. 00581-2008-111-04-00-5 RO. Publicação em 05-11-10).....	58
2.65. Salário. Horas extras. Parcela de natureza variável, condicionada à prestação de trabalho além da jornada contratual. Ocorrendo o pagamento sem o objetivo de compensar trabalho em sobrejornada, possui natureza de simples aumento salarial. Art. 468 da CLT.	
(1ª Turma. Relator o Exmo. Juiz André Reverbel Fernandes - Convocado. Processo n. 0000373-68.2010.5.04.0802 RO. Publicação em 03-11-10).....	58
2.66. Salário. Incompetência da Justiça do Trabalho para conceder aumento salarial. Afronta a Súmula n. 339 do STF, aos art. 2º, inciso X; art. 37; alínea "a", inciso II, do § 1º, do art. 61, todos da CF/88.	
(5ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Berenice Messias Corrêa. Processo n. 0099000-47.2009.5.04.0122 RO. Publicação em 08-11-10).....	58
2.67. Salário <i>in natura</i>. Habitação. Fornecimento de habitação que não se destinada a instrumentalizar o trabalho. Salário utilidade caracterizado.	
(4ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Hugo Carlos Scheuermann. Processo n. 0000241-44.2010.5.04.0403 RO. Publicação em 29-10-10)	59
2.68. Substituição processual. Legitimidade ativa do sindicato, em nome de toda a categoria. Direitos individuais homogêneos.	
(3ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador João Ghislени Filho. Processo n. 0088400-13.2008.5.04.0021 RO. Publicação em 03-11-10).....	59

3. Artigos

- 3.1. [As tecnologias informacionais nas empresas: os conflitos trabalhistas decorrentes da monitoração das comunicações.](#)
Rosane Leal da Silva e Marcelo Barroso Kümmel.....60
- 3.2. [Direito do Trabalho e direito ao trabalho – reflexões de uma realidade pós-moderna](#)
Humberto Bersani.....72

[▲ volta ao sumário](#)

4. Notícias

4.1. Conselho Nacional de Justiça – CNJ (www.cnj.jus.br)

[CNJ pune juiz que fez declarações preconceituosas contra a mulher](#)

Veiculada em 09-11-10.....75

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

4.2.1. [Negada liminar a servidores em greve da Justiça do Rio de Janeiro](#)

Veiculada em 05-11-10.....75

4.2.2. [Suspensão julgamento sobre responsabilidade subsidiária do Poder Público em contratos terceirizados](#)

Veiculada em 11-11-10.....76

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

4.3.1. [Militar desligada durante a gravidez pode contar tempo de gestação para alcançar estabilidade](#)

Veiculada em 16-11-10.....78

4.3.2. [Credor de débito trabalhista pode executar devedor falecido fora do inventário](#)

Veiculada em 12-11-10.....79

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

4.4.1. [Quadro de excedentes da CONAB é considerado legal no TST \(RR-110900-10.2002.5.16.0002\)](#)

Veiculada em 28-10-10.....79

4.4.2. SDI-1: trabalhador com sequelas de acidente consegue reintegração no emprego (RR-114800-27.2000.5.17.0007)	
Veiculada em 28-10-10	80
4.4.3. Empregado não prova falsificação de documento e verbas rescisórias são indeferidas (RR-70400-91.2006.5.03.0043)	
Veiculada em 28-10-10.....	81
4.4.4. SDI-2 declara a incompetência da JT para julgar ação de empregada temporária contra município (RO-106300-65.2009.5.03.0000)	
Veiculada em 28-10-10.....	82
4.4.5. Comprovante de depósito recursal em cópia carbonada não configura deserção (RR-42200-06-2009.5.06.0231)	
Veiculada em 03-11-10.....	83
4.4.6. Juiz não é obrigado a aceitar substituição de testemunha suspeita (AIRR e RR-15400-49.2001.5.05.0521)	
Veiculada em 03-11-10.....	83
4.4.7. Quinta Turma diz que horas extras devem ser compensadas mês a mês (RR - 1204100-06.2008.5.09.0013)	
Veiculada em 03-11-10.....	84
4.4.8. Trabalhador que sofreu fratura jogando futebol pela empresa será indenizado (AIRR-3249840-85.2006.5.11.0006)	
Veiculada em 03-11-10.....	85
4.4.9. Jornalista da Época não identificado em expediente ganha indenização por dano moral (RR-143100-56.2006.5.02.0055)	
Veiculada em 03-11-10.....	86
4.4.10. Empresa dona da obra não é responsável por dívidas trabalhistas da empreiteira (RR-4900-91.2009.5.17.0008)	
Veiculada em 04-11-10.....	87
4.4.11. Trabalhador doente não comprova que dispensa foi discriminatória (RR-129400-26.2000.5.02.0442)	
Veiculada em 04-11-10.....	88
4.4.12. SDI-1 garante estabilidade provisória a secretária de CIPA (E-ED-RR-792506-91.2001.5.09.0002)	
Veiculada em 04-11-10.....	89
4.4.13. Quinta Turma decide se Darf incompleta é apta a comprovar custas (RR - 155300-80.2006.5.06.0121)	
Veiculada em 04-11-10.....	90

4.4.14. JT é competente para julgar ação proposta por mãe de estagiário morto no trabalho (RR-23200-08.2006.5.12.0021)	
Veiculada em 04-11-10.....	90
4.4.15. Homologação fora do prazo mas com quitação correta da rescisão não gera multa (RR-150500-16.2008.5.03.0026 - Fase Atual: E)	
Veiculada em 05-11-10.....	91
4.4.16. Bradesco não consegue alterar data do pagamento dos seus empregados (RR-79491-27.1993.5.05.0011)	
Veiculada em 05-11-10.....	92
4.4.17. Sem culpa, empresa não paga indenização por trombose de costureira (RR-1292-16.2010.5.12.0000)	
Veiculada em 05-11-10.....	93
4.4.18. Vale não responde por dívidas de empreiteira com família de trabalhador morto em serviço (RR-120600-66.2005.5.17.0005)	
Veiculada em 05-11-10.....	94
4.4.19. Acidentada na vigência de contrato de experiência ganha estabilidade provisória (RR-51300-93.2006.5.15.0051)	
Veiculada em 05-11-10.....	95
4.4.20. Justiça do Trabalho pode executar contribuições do SAT (RR-187340-33.1995.5.15.0095)	
Veiculada em 08-11-10.....	95
4.4.21. TST reconhece vínculo de emprego de estrangeira em situação irregular no Brasil (RR-49800-44.2003.5.04.0005)	
Veiculada em 08-11-10.....	96
4.4.22. Motorista ganha periculosidade por abastecer veículo em local de risco (E-ED-ED-RR-126800-26.2004.5.15.0120)	
Veiculada em 08-11-10.....	97
4.4.23. Tratorista que teve dedos amputados receberá por dano moral (RR-25000-58.2005.5.17.0121)	
Veiculada em 08-11-10.....	98
4.4.24. Vantagens de normas coletivas podem ser exclusivas de empregados da ativa (RR-256200-58.1997.5.02.0037)	
Veiculada em 09-11-10.....	98
4.4.25. Trabalhadora é indenizada por lesão adquirida após 22 anos na mesma função (RR-9400-90.2006.5.17.0014)	
Veiculada em 09-11-10.....	99

4.4.26. Bancário usado como refém em assalto ganha indenização por danos morais (RR-112000-04.2002.5.02.0062)	
Veiculada em 09-11-10.....	100
4.4.27. Abastecimento de veículo em curto tempo não dá periculosidade (E-ED-RR-119500-18.2001.5.15.0120)	
Veiculada em 09-11-10.....	101
4.4.28. Para SDC, Metalúrgica Prada não tem culpa na greve de empregados em 2009 (RO-2013500-11.2009.5.02.0000)	
Veiculada em 09-11-10.....	101
4.4.29. Extinção de valores pagos como falsas horas extras representa redução salarial (RR-9400-40.2005.5.09.0017)	
Veiculada em 10-11-10.....	102
4.4.30. Loja tem que indenizar vendedora queimada com ferro pelo gerente (RR-69200-19.2005.5.01.0050)	
Veiculada em 10-11-10.....	104
4.4.31. SDI-1 garante incorporação ao contrato individual de vantagens coletivas (E-ED-RR-674645-67.2000.5.05.0401)	
Veiculada em 10-11-10.....	105
4.4.32. Fundação terá que pagar diferenças salariais por reduzir carga horária de professora (RR-37000-13.2006.5.03.0132)	
Veiculada em 10-11-10.....	105
4.4.33. TST garante a trabalhador direito à justiça gratuita (RR-160100-03.2003.5.02.0014)	
Veiculada em 11-11-10.....	106
4.4.34. JT reverte justa causa em demissão de trabalhador que brigou com colega (RR-37300-30.2005.5.09.0653)	
Veiculada em 11-11-10.....	107
4.4.35. Sindicato terá que pagar honorários advocatícios porque perdeu ação de cobrança (RR-18040-21.2007.5.02.0061)	
Veiculada em 11-11-10.....	108
4.4.36. Sexta Turma invalida cláusula arbitral firmada entre a ONU e um trabalhador brasileiro (RR-94200-84.2003.5.10.0003)	
Veiculada em 11-11-10.....	109
4.4.37. Indenização de gestante é contada a partir da dispensa imotivada (RO-1260500-74.2008.5.02.0000)	
Veiculada em 11-11-10.....	110

4.4.38. Empregado de cooperativa não tem direito a jornada de bancário (RR-71340-84.2004.5.04.0403)	
Veiculada em 12-11-10.....	111
4.4.39. PDV não quita dívidas trabalhistas não especificadas em recibo (AIRR-8440-31.2007.5.02.0463)	
Veiculada em 12-11-10.....	112
4.4.40. Terceirizado consegue vínculo de emprego com a Telemar (RR-78200-55.2009.5.03.0112)	
Veiculada em 12-11-10.....	112
4.4.41. Mulher de garimpeiro não obtém indenização pela morte do marido (AIRR-36540-65.2009.5.23.0002)	
Veiculada em 12-11-10.....	113
4.4.42. Empresa de fumo é liberada para negociar com produtores de SC (RO-7400-52.2009.5.10.0000)	
Veiculada em 12-11-10.....	114

4.5. Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região – TRT4 (www.trt4.jus.br)

4.5.1. Gerente de lanchonete que engordou devido ao trabalho deve ser indenizado (R.O. 0010000-21.2009.5.04.0030)	
Veiculada em 26-10-10.....	115
4.5.2. Solenidade de abertura inaugura o curso de Formação dos Assistentes de Gabinetes de Desembargadores do Tribunal	
Veiculada em 04-11-10.....	116
4.5.3. Empossado Juiz Substituto Valtair Noschang	
Veiculada em 08-11-10.....	117
4.5.4. Publicada nova edição anual da Revista do TRT-RS	
Veiculada em 08-11-10.....	118
4.5.5. Justiça do Trabalho gaúcha está entre as melhores do país na execução dos processos	
Veiculada em 09-11-10.....	118

5. Indicações de Leitura

5.1. Revista Decisório Trabalhista. N. 194. Setembro de 2010.

Direito social ao lazer: entretenimento e desportos	
Georgenor de Souza Franco Filho.....	119

5.2. Revista de Direito do Trabalho. Ano 36. N. 138. Abril-Junho 2010.

5.2.1. A sucessão de empregadores: inteligência e alcance do instituto sob uma nova óptica.	
Sandor Krisztan Borcsik.....	119
5.2.2. Cessão temporária do contrato de trabalho desportivo: uma homenagem póstuma a Albino Mendes Baptista.	
Rafael Teixeira Ramos.....	119
5.2.3. <i>El derecho de la seguridad social para trabajadores migrantes y trabajadores informales. Obligación pendiente y olvidada.</i>	
Julio Ismael Camacho Solís.	119
5.2.4. <i>Expectativa y diagnosis de la libertad sindical em la economía global.</i>	
Héctor Santos Azuela.....	119
5.2.5. <i>Las relaciones de trabajo em las épocas: Pre-colonial, Colonial y la Republica. Su relación com Justicia comunitaria em la constitución política del estado y la ley del órgano judicial.</i>	
Raúl Jiménez Sanjines.	119
5.2.6. Proteção à intimidade no ambiente laboral: uma análise sob a ótica da nova sociedade da informação.	
Danielle Spencer.....	119
5.2.7. <i>Trabajo decente y la práctica.</i>	
Hugo Roberto Mansueti.....	120

5.3. Repertório de Jurisprudência IOB – Trabalhista e Previdenciário. N. 20 – 2ª Quinzena de Outubro de 2010.

Despedida Coletiva.	
Sergio Pinto Martins.	120

5.4. RDT – Revista de Direito Trabalhista. Ano 16. N. 09. Setembro de 2010.

O polígrafo e o direito do trabalho.	
Rúbia Zanotelli de Alvarenga.....	120

5.5. Disponíveis na internet

5.5.1. A administração pública e a terceirização da atividade-fim. Rafael Soares Souza.....	120
5.5.2. Nova lei do agravo na Justiça do Trabalho agrava a inconstitucionalidade. Kiyoshi Harada.....	120
5.5.3. O princípio da boa-fé processual e a ineficácia prática da multa por litigância de má-fé. José Marcelo Barreto Pimenta.....	120
5.5.4. Parcelamento do art. 745-A do CPC e sua aplicação na fase de cumprimento de sentença e na execução fiscal. Rodrigo José Filiar.....	120
5.5.5. Possibilidade de cumulação dos adicionais de insalubridade e de periculosidade. João Marcelo Neves Camacho.....	120
5.5.6. Princípio da não discriminação nas relações de trabalho. Mônica Oliveira da Costa.....	121
5.5.7. Princípio da inalterabilidade contratual lesiva no direito do trabalho. Ana Paula de Moura Telles.	121

[▲ volta ao sumário](#)

6. Dica de Linguagem Jurídico-Forense

Prof. Adalberto J. Kaspary

Presidente – Presidenta	122
---	-----

[▲ volta ao sumário](#)

1. Acórdãos

1.1 Acidente de trabalho. Não configuração. Ausência prova de nexa causal. Reintegração ao emprego afastada. 2. Dano moral. Assédio sexual. Ônus da prova que deve ser revertido ao empregador para que se prestigie o princípio da não discriminação no trabalho, bem como o princípio da proteção.

(6ª Turma. Relatora a Exma. Juíza Maria Madalena Telesca - Convocada. Processo n. 0113300-47.2009.5.04.0014 RO. Publicação em 05-11-10)

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMANTE. Reintegração no Emprego. Para que se reconheça a doença ocupacional, que se equipara ao acidente de trabalho, deve haver prova do nexa de causalidade entre aquela e as atividades do trabalhador. Recurso não provido. **Indenização por Danos Morais. Assédio Sexual.** O ônus da prova recai sobre quem o alega; existindo provas a reparação é devida. Recurso da autora provido, no particular.

[...]

ISTO POSTO.

[...]

MÉRITO.

1. Reintegração no Emprego. Verbas Rescisórias.

Inconforma-se a reclamante com o indeferimento de sua pretensão ao reconhecimento da estabilidade provisória, por decorrência de acidente de trabalho e, por consequência, sua reintegração no emprego. Sustenta que alguns dias antes de entrar em férias, sofreu uma lesão na unha do dedo indicador da mão direita, durante a execução de suas tarefas, o que desencadeou a proliferação de um fungo, o qual ainda não foi curado. Aduz que, imediatamente ao fato, comunicou a seus superiores hierárquicos e que foi dispensada do trabalho, bem como, estando na iminência de entrar em férias, não teria sido emitida a CAT pelo empregador. Relata que não pode entrar em gozo de benefício acidentário por culpa do reclamado. Requer seja reconhecida a ilegalidade de sua despedida.

Sem razão, contudo.

Como bem analisado pela decisão de origem, a reclamante deixa de trazer aos autos prova de seu direito. Muito embora seja crível que no desempenho de atividades de limpeza, o trabalhador esteja potencialmente sujeito a contrair fungos, não há prova de que a autora tenha adquirido doença relatada e, ainda, em seu ambiente de trabalho. Os registros em cartões-ponto, acerca de afastamentos por doença, não são capazes de comprovar o nexa causal entre a doença em questão e as atividades da autora. Os documentos de folhas 43 e 44, apenas comprovam que a reclamante compareceu a consultas pelo convênio Unimed, a um médico traumatologista, nos dias 04 e 08 de junho de 2009, quando estava em férias. Entretanto, nada indica que tenha havido acidente de trabalho. O atestado médico demissional, folha 100, comprova a capacidade da reclamante para as funções na data da despedida.

No processo do trabalho, assim como nos demais ramos do direito processual, as partes se submetem à distribuição de cargas probatórias, as quais, em certas circunstâncias, são amenizadas, conforme a situação hipossuficiente de uma das partes. É o que normalmente se aplica aos trabalhadores ao deflagrarem a reclamatória trabalhista, em virtude de que, normalmente, estão em desvantagem perante o empregador quando se fala em acesso aos documentos e informações contratuais. Por essa razão não se exige do reclamante o conjunto probatório completo, num primeiro momento. Entretanto, não se admite litigie isento de qualquer ônus probatório. À falta de documentos resta ao reclamante produzir prova oral que calque suas alegações iniciais desprovidas de prova documental; ou, em outras situações, a prova pericial dá guarida aos fatos narrados na

petição inicial. Assim, mesmo que no processo do trabalho haja uma distribuição diferenciada do ônus da prova, não se admite que o reclamante apenas teça alegações, sem nada provar.

Na situação relatada nos autos a reclamante foge de sua carga processual e não produz prova de sua tese inicial. A instrução do processo, exige que a autora aponte tais e quais os direitos restam calcados nas provas produzidas, tarefa da qual a reclamante não se desincumbiu em relação à pretensão acima deduzida.

Mantém-se a sentença.

Nada a prover, portanto.

2. Indenização por Danos Morais.

Postula a reclamante seja a decisão reformada, para que se condene a reclamada ao pagamento de indenização por danos morais. Sustenta que sofreu assédio sexual por parte de um colega de trabalho, Sr. Francisco. Com razão a reclamante.

De plano, deve-se esclarecer que constitui dano moral o evento apto a produzir efeitos na órbita interna do ser humano, causando-lhe dor, tristeza ou qualquer outro sentimento capaz de lhe afetar o lado psicológico, sem qualquer repercussão de caráter econômico. São, pois, lesões sofridas pelas pessoas, em certos aspectos de sua personalidade, que atingem somente a esfera íntima e valorativa, pois a dor e a angústia são apenas formas pelas quais o dano moral se exterioriza. E por se tratar de evento cujas consequências se revelam unicamente no âmbito da intimidade da pessoa, a dificuldade quanto à caracterização do dano moral se situa justamente em sua comprovação. Isso porque, não basta a demonstração do fato constitutivo do alegado dano. Deve o lesado comprovar, de forma cabal e inequívoca, a ocorrência efetiva dos efeitos danosos.

Ainda, o ordenamento jurídico brasileiro impõe a responsabilidade civil somente quando configurada a hipótese do art. 186, do Código Civil, *in verbis*: *Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.*

De outra parte, ensina Sergio Cavaliere Filho, acerca da responsabilidade civil que: *Em seu sentido etimológico, responsabilidade exprime a idéia de obrigação, encargo, contraprestação. Em sentido jurídico, o vocábulo não foge dessa idéia. Designa o dever que alguém tem de reparar o prejuízo decorrente da violação de um outro dever jurídico. Em apertada síntese, responsabilidade civil é um dever jurídico sucessivo que surge para recompor o dano decorrente da violação de um dever jurídico. (In Programa de Responsabilidade Civil, São Paulo: Malheiros Editores, 2005, 6ª ed., p.24).*

Data venia, a sentença deve ser reformada. Isso porque entende-se que o ônus da prova em situações como esta, deve ser revertido ao empregador para que se prestigie o princípio da não discriminação no trabalho. Também, pelo princípio da proteção, deve-se considerar do reclamado, a carga probatória da não ocorrência do assédio sexual nas dependências de seu estabelecimento.

Além do reclamado não ter trazido aos autos provas que pudessem elidir a tese trazida pela reclamante, a testemunha Mara Regina Castilho Alves afirmou ter conhecimento dos fatos narrados nos seguintes termos: [...] *que em uma oportunidade, a depoente estava subindo as escadas para a sala do café e **ouviu a voz da reclamante falando alto "abre a porta, abre a porta"; que depois viu a reclamante saindo chorando da sala e logo depois, Francisco;** que a reclamante falou para a depoente que Francisco a trancou na sala; que a reclamante "deu uns toques" para a depoente que Francisco ficava "cercando" ela, dando em cima dela e fazendo insinuações; que depois que a reclamante saiu chorando, foi para a sala de Andreia, que era a responsável pelo Recursos Humanos [grifos nossos].*

A prova oral produzida, comprova que o comportamento do empregado envolvido, Sr. Francisco, era impróprio para o ambiente de trabalho, pois a própria testemunha afirmou que também foi alvo de suas investidas. O envolvido foi ouvido como testemunha, entretanto,

evidentemente que o abusador não iria confessar em juízo suas práticas ilícitas, razão pela qual seu depoimento não deve constituir pilar da decisão.

Assim, considera-se que a reclamante logrou êxito em demonstrar a efetiva ocorrência do ato ilícito no local de trabalho, o que faz despertar seu direito à reparação civil por dano moral, o qual fixa-se em R\$ 10.000,00.

Recurso ao qual se dá provimento.

[...]

1.2. Anistia. Efeitos que se operam retroativamente à data da sua concessão (*ex tunc*), não condicionados a qualquer ato, nem mesmo à realização de concurso público. Reintegração. Restabelecimento do *status quo ante*, que implica a reinclusão do autor no plano complementar de previdência nas mesmas condições que detinha quando do desligamento, sendo inexigível jóia de ingresso.

(10ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Milton Varela Dutra. Processo n. 0047100-22.2009.5.04.0026 RO. Publicação em 06-10-0-10)

EMENTA: ANISTIA. REINTEGRAÇÃO. EFEITOS PECUNIÁRIOS. O efeito da anistia disciplinada na Lei 8.878/94, concedida aos empregados públicos da administração pública direta, indireta, autárquica e fundacional arbitrariamente despedidos, não é de readmissão, mas de reintegração com todas as suas consequências.

[...]

ISTO POSTO:

A MM.^a Juíza julgou improcedente a ação ao fundamento de que o art. 6º da Lei 8.878/94 veda a remuneração de qualquer espécie em caráter retroativo, salientando que a Orientação Normativa 04/2008, no art. 8º, § 2º, dispõe que o tempo compreendido entre o desligamento e o efetivo retorno ao trabalho contará apenas para fins de aposentadoria e pensão, adotando a orientação jurisprudencial transitória 56 da SDI1 do TST. Além disso, reputou não haver prova de que o recorrente tenha realizado pedido escrito de reinclusão no plano de previdência privada, referindo que " sob o manto do respeito à isonomia, o reclamante busca que, para ele, em desigualdade aos demais empregados, seja desconsiderado o prazo para isenção de jóia (já que não há prova de requerimento de reinclusão no plano nos noventa dias seguintes à readmissão), além de aplicadas vantagens que sequer aqueles que permaneceram laborando obtiveram, a saber, custeio integral de contribuições. " (sic, fl. 316). Com isso não se conforma o recorrente, nos termos em que relatado.

A sentença comporta reforma.

Anistia, segundo o Vocabulário Jurídico de Plácido e Silva, Ed. Forense, vol. I, 10ª Ed., Rio de Janeiro, 1987, p. 155, " É o termo que se usa na linguagem jurídica, para justificar o perdão concedido aos culpados por delitos coletivos, especialmente de caráter político, para que cessem as sanções penais contra eles e se ponha em perpétuo silêncio o acontecimento apontado como criminoso ". Cretella Júnior, citado pelo Juiz Hiram dos Reis Correa, relator do processo TRT 3ª R.- RO 13.934/93 - 2ª T, leciona que " Em suma, a anistia incide não sobre o homem, mas sobre fatos e suas circunstâncias, beneficia categoria de infratores e não certo e determinado infrator; é benefício coletivo, informado por motivos sociais; é providência retroativa, tendo efeitos *ex tunc*, passando para sempre uma esponja sobre o acontecido sobre o qual decreta perpétuo silêncio, como se jamais tivesse acontecido; estende-se aos delitos acessórios, reflexos do principal, libertando também os co-autores; é concedida pelo poder central ou pela unidade federativa que tenha legislado sobre o tema ..." (in Comentários à Constituição 1988. Ed. FU, vol. III, pág. 1.423) ." (in Síntese Trabalhista, Ed. Síntese, nº 83 - Mai/96, p. 51).

Como se vê, anistia é ato amplo, destinado a desconstituir situações jurídicas estabelecidas, provocando o retorno das partes interessadas ao status quo ante.

Esse, efetivamente, o sentido da Lei 8.878/94, que visou à correção de ilegalidade reconhecida pela Administração Pública, e, por conseguinte, assegurou aos trabalhadores ilegalmente despedidos o retorno aos seus respectivos empregos. Portanto, tratando-se de retorno, e não de reingresso no serviço público, a hipótese não é de readmissão, mas de típica reintegração, considerando que a anistia incide sobre todos os fatos, e suas circunstâncias, que levaram à despedida considerada ilegal ou atentatória.

Isso significa dizer que os efeitos da anistia se dão ex tunc, ou seja, operam retroativamente à data da sua concessão, não sendo condicionados a qualquer ato, nem mesmo à realização de concurso público. A Lei 8.878/94 (que autoriza, desde a sua vigência, a concessão da anistia) não se contém de restrição dessa ordem, com ela não se confundindo a determinação de reserva de vagas aos empregados anistiados, na hipótese de necessária realização de concurso ou contratação de pessoal objetivando o provimento de cargo ou emprego permanente. Tal reserva legal visou à assegurar de vagas para a efetivação das reintegrações decorrentes das anistias concedidas, não sendo, de forma alguma, condicionante da efetivação da reintegração ou do pagamento de salários e demais vantagens dela decorrentes.

No caso dos autos, o recorrente, admitido em 05.03.1980, na função de motorista, foi arbitrariamente despedido em 25.07.1990, e, com o advento da Lei 8.878/94, foi considerado apto a retornar ao serviço, pela Subcomissão Setorial de Anistia da CONAB/RS, em 21.10.1994, conforme documento juntado às fls. 23/24. Nesse momento, portanto, se perfectibilizou o direito do recorrente de retornar ao emprego, data que deve ser tida como o marco para a consideração dos efeitos advindos da reintegração.

Isso não obstante, embora a efetiva reintegração do recorrente em decorrência da anistia só tenha ocorrido administrativamente em 01.05.2004, é incontroverso que o recorrente prestou serviços à ré no período de 11.04.1991 a 20.12.1998, reintegrado ao emprego por força de decisão liminar proferida em processo judicial, sendo desligado nesta última data em face do julgamento de improcedência da demanda em que deferida a liminar. Também é incontroverso que, durante tal interregno, a ré e o Instituto Conab de Seguridade Social – CIBRIUS – firmaram convênio, conforme o documento juntado às fls. 201/204, disponibilizando aos empregados da demandada a adesão ao plano de previdência sem exigência de jóia de ingresso, tendo o recorrente aderido ao referido plano e contribuído com sua quota-parte no respectivo período – assim demonstram os demonstrativos de pagamento juntados às fls. 255/257 –, cujos valores lhe foram devolvidos quando foi desligado da ré em razão do trânsito em julgado da decisão que a absolveu da reintegração comandada em decisão liminar (fls. 258/259).

Considerando as particularidades do caso presente, e tendo em vista os efeitos ex tunc da anistia, tenho por certo que, para o restabelecimento do status quo ante, a reintegração do recorrente no trabalho implica, necessariamente, na sua reinclusão no plano complementar de previdência nas mesmas condições que detinha quando desligado, em 1998, o que faz inexigível o pagamento da jóia de ingresso e, sendo benefício de ordem previdenciária, e não remuneratória, não conflita com a “não retroação” de efeitos pecuniários disposta no art. 6º da lei da anistia.

Desta forma, tomado em conta o fato de que o recorrente recebeu os valores com os quais havia contribuído para o plano de previdência até a data de 20.12.1998, sua reinclusão no plano deve ter como início essa data, 21.12.1998, sem a exigência da jóia de ingresso, sendo da ré a responsabilidade pela contribuição tanto de sua quota-parte como da do recorrente, esta até a comprovação da efetiva reinclusão do recorrente no plano, quando então o recorrente passará a arcar com sua parte no custeio.

De se referir que, ainda que o recorrente pudesse ter requerido seu reingresso no plano de previdência a partir de sua reintegração por ato administrativo, em 01.05.2004, tal fato foi obstaculizado pela ré, que não permitiu a reinclusão ao plano sem o pagamento de jóia de ingresso, como confessado na contestação, in verbis: “ se o Reclamante tivesse demonstrado a intenção de participar do plano de benefícios, a reclamada jamais teria negado-lhe a adesão, porém,

obviamente mediante o pagamento da jóia, como é até a presente data, ou seja, o empregado pode ingressar no CIBRIUS, porém, deve pagar a jóia " (sic, fl. 118, sublinhei), justificando-se, assim, a responsabilização do empregador ao custeio da quota-parte do recorrente mesmo no período posterior à sua efetiva reintegração.

Por fim, de se ressaltar não haver motivo para que a reinclusão no plano de previdência complementar se dê na data pretendida pelo recorrente - 07.10.1994 -, pois, até o seu desligamento do plano em 20.12.1998 inexistia óbice à pretensão, tanto que efetivamente ingressou no plano de previdência sem o pagamento da jóia, tendo recebido os valores relativos às suas contribuições no momento em que fora dele desligado.

De resto a pretendida condenação em parcelas vincendas, referentes ao custeio da quota-parte da ré após a efetiva inclusão do recorrente no plano de previdência complementar é simples e inarredável consequência da comandada reinclusão do recorrente no multicitado plano de previdência.

Dou parcial provimento ao recurso para condenar a ré a reincluir o recorrente no plano de previdência complementar CIBRIUS, sem a exigência de jóia de ingresso, desde 21.12.1998, devendo arcar com o custeio tanto de sua quota-parte como da do recorrente, esta até a comprovação da efetiva inclusão do autor no plano.

[...]

1.3. Dano moral. Assédio moral e sexual. Majoração do valor da indenização arbitrado na origem. Assédio sexual que, além de tipificado como crime, constitui espécie de assédio moral mais grave em vista da natureza da motivação do agressor, ou seja, a lascívia. Omissão do empregador que expôs a empregada a situações constrangedoras, inclusive no que diz com a punição do assediador.

(1ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador José Felipe Ledur. Processo n. 0005100-43.2009.5.04.0402 RO. Publicação em 19-10-10)

EMENTA: INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. ASSÉDIO MORAL E ASSÉDIO SEXUAL. Hipótese em que restou demonstrada a prática de assédio moral e sexual à reclamante pelo gerente do estabelecimento da reclamada. Configurada violação ao art. 5º, X, da CF/88. Recurso da reclamada não provido. Recurso da autora provido para majorar o valor da indenização por dano moral arbitrado na origem. Determinada a comunicação ao Ministério Público do Trabalho.

[...]

ISTO POSTO:

[...]

INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. ASSÉDIO MORAL E ASSÉDIO SEXUAL

A sentença condenou a reclamada ao pagamento de indenização por danos morais, no importe de R\$ 12.000,00. Entendeu não caracterizado o assédio sexual, pois não demonstrada a utilização da influência do cargo pelo gerente para buscar favores sexuais. Fundamentou que ocorreram situações vexatórias, algumas com conotações sexuais, procedidas por preposto da empregadora à empregada, sem que esta concordasse com aquela situação. Justificou o patamar da indenização arbitrada na postura tomada pela autora em audiência, pois esta se manteve altiva, firme, nem um pouco acuada por estar lembrando as situações pelas quais passou e espontaneamente indicou expressões chulas que lhe foram dirigidas, sem qualquer constrangimento de repeti-las em audiência.

As partes recorrem. A reclamada alega que a sentença expressamente excluiu o afã sexual do tratamento conferido pelo gerente à reclamante, entendendo configurado apenas o assédio moral. Diz que o mero destempero verbal, mais por provável falta de instrução do que pela intenção de ferir, não pode ensejar condenação ao pagamento de danos morais, a qual pressupõe o dano, o ato ilícito e o nexo causal. Sustenta que não praticou qualquer ato a ensejar tal condenação. Sucessivamente, postula a minoração do valor arbitrado a título de indenização.

A reclamante sustenta que houve assédio sexual, na medida em que assédio sexual consiste em qualquer tentativa, por parte do empregador ou de quem possua poder hierárquico, de obter do empregado favores sexuais por meio de condutas reprováveis, indesejadas e rejeitadas, com o uso do poder que detém como forma de ameaça e condição de continuidade do emprego, ou quaisquer outras manifestações agressivas de índole sexual com o intuito de prejudicar a atividade laboral da vítima por parte de qualquer pessoa que faça parte do quadro funcional, independentemente do uso de poder hierárquico. Cita conceitos doutrinários de assédio sexual. Sustenta que a conduta do gerente da reclamante insere-se no conceito de assédio sexual adotado pela Organização Internacional do Trabalho. Sustenta que a cantada vira assédio moral quando a resposta for "não" e a pessoa insiste em continuar dando cantadas e fazendo insinuações, circunstância que torna o ambiente de trabalho opressor, hostil e intimidante. Sustenta que o valor arbitrado a título de indenização por dano moral deve ser majorado para no mínimo 80 salários mínimos nacionais. Destaca que a supervisora da reclamada tinha conhecimento das atitudes do gerente, mas informou à autora de que esta deveria "consentir". Diz que a empresa tinha a obrigação de assegurar aos empregados um ambiente de trabalho de respeito à sua personalidade e que o poder diretivo também se relaciona com a manutenção de um padrão mínimo de moralidade e garantia pessoal. Postula a majoração da condenação.

Analisa-se.

Inicialmente, registra-se que, diversamente do alegado pela reclamada, a sentença não afastou o caráter sexual do dano moral sofrido pela reclamante. O julgador de origem considerou os aspectos sexuais envolvidos nas ofensas realizadas pelo gerente Jorge Luiz à reclamante, caracterizando-os como elemento do assédio moral, entendendo apenas que a situação não configura assédio sexual.

Na petição inicial, a reclamante alegou que o gerente Jorge Luiz [...] praticava assédio moral e sexual de forma escondida e pública, expondo-a diante dos seus colegas de trabalho. Referiu a ocorrência de propostas e elogios indecorosos, o que causou-lhe profundos constrangimentos. Além disso, a petição inicial referiu que nas reuniões com presença de todos os empregados o gerente Jorge Luiz debochava da autora e de seus colegas, inclusive com conotação sexual.

Em seu depoimento pessoal (fls. 103-5), a reclamante disse que

*"(...) as reuniões eram determinadas pelo gerente Jorge Luís [...]; que era sempre Jorge que era o gerente; que ele coagia, fazia perguntas durante as reuniões e se não se saísse bem na frente dos colegas e ele dizia: "escolhe duas que hoje vai pra rua, que o caminhão das melancias está andando, quem não se acomodar vai cair para fora", ele usava esses termos; que essas perguntas era sobre a reunião em si; **que na reunião como ele esculachava os colegas, tipo ficava falando mal de alguns colegas, então "a gente ficava triste com a cara fechada" e então ela dizia "você não foram bem comidas em casa é só chegar aqui que eu como direito, eu sou bonito e pelado melhor ainda"**; que como havia colegas do sexo masculino eles caíam na risada e achavam ótimo; que o gerente sempre frisava que era lindo; **que ele fazia perguntas, quando a depoente não conseguia dar a resposta que ele esperava, ele dizia em relação à depoente: "deixa, é burra mesmo, pode se sentar"**; que "quando a gente ia argumentar que isso não era certo", ele dizia: "o pessoal aqui de Caxias é cheio dos direito", sequer falando "direito"; que ele era uma pessoa que dia bom ele estava dando em cima da gente e dia ruim ele estava brigando com todo mundo"; que dar em cima quer dizer, como o que aconteceu com a depoente, **a depoente estava fazendo cadastro no***

crediário, ele chegou para as costas da depoente,. Para a bunda da depoente e disse como a depoente estava com a bunda boa com aqueles calças; que então a depoente puxou o moletom para baixo para esconder e ele disse "tu fica braba mas bem que tu gosta que fiquem olhando"; que a seguir a depoente disse "tu não se enxerga"; que então o gerente disse "eu me enxergo sim, mas se tu quiser me ver melhor marca um motelzinho que eu ti mostro o que tu lá louca pra ver"; que após começou a cobrar se a depoente marcou o motel; que no fechamento dos caixas são feitos envelopes para os depósitos e levados para um cofre de metal dentro da empresa; que quando a depoente se dirigia para o cofre que fica dentro do depósito, via que o gerente estava atrás da depoente e ele dizia "então tu já marcou o motel"; que ele era vulgar e usava termos vulgares; que isso acontecia diretamente com a depoente, aí quando a depoente comentou com a encarregada ela disse: "ele é brincalhão assim mesmo, sabe que às vezes ta errado mas a gente tem que consentir"; que a depoente disse "que brincadeira tem limite" e se sentia constrangida inclusive porque era seu gerente; que a depoente não tinha mais vontade de vir trabalhar, tinha medo de ficar sozinha com ele; que o gerente sempre tinha uma brincadeira maliciosas, mas de ter exposto isso foi mais para o final; que "ou ele estava coagindo e esculachando, brigando, xingando, inclusive na frente de clientes que a gente se sentia mal ou ele estava dando em cima de ti"(...)"

A testemunha convidada pela reclamante, Sra. Liliane [...] (fls. 107-9) disse que

"(...) o que acontecia é que essas reuniões era feitas para o gerente esculachar com os empregados, era uma coisa absurda; que tipo era debatido em relação ao crediário, atendimento, vendas, cobrança, se um empregado não atingia o que era para ser atingido, era chamado de burro e incompetente, pateta, era na frente de todo mundo, as vezes direcionado a uma pessoa e às vezes em geral, para todo mundo; **que também ocorreu diretamente em relação a reclamante, a depoente presenciou várias vezes e isso realmente acontecia; que as agressões verbais também ocorriam no horário de trabalho;** que um exemplo, no crediário, ele parava atrás e se a empregada não falava para o cliente o que era para dizer, ele dizia o que tu ta fazendo aqui, tu ta dormindo e isso constrangia quem estava próximo, a depoente ficava constrangida quando isso acontecia; que era o gerente da loja, o Sr. Jorge, que tinha esse comportamento, que era Jorge Luís, não lembra do sobrenome; **que Jorge era uma pessoa muito estranha, tinha dois comportamentos opostos, ou estava agredindo, xingando, como já referido, ou se ele estava de bom humor, ele estava assediando até sexualmente, ele fazia brincadeiras de mau gosto na frente de outras pessoas;** que brincadeiras de mau gosto, era tipo uma situação que a depoente presenciou em relação à reclamante, ela estava trabalhando no caixa, a depoente estava no caixa ao lado, trabalhavam de moletom, que era o uniforme da empresa, **a reclamante levantou do caixa, o gerente estava próximo e ele disse para ela "com essa calça tu fica com a bunda boa", disse isso em tom alto, não foi só a depoente que ouviu, quem estava por perto deve ter escutado;** que então a reclamante então puxou o moletom para baixo e então ele disse "vai dizer que tu não gosta que eu diga isso", a reclamante por sua vez retrucou "o senhor não se enxerga", ao que Jorge então disse: "eu me enxergo sim, se tu quiser me ver melhor é só tu marcar um motelzinho" e a depoente presenciou isso; que a reclamante respondeu isso para o gerente em tom de raiva, e viu-se que a reclamante ficou constrangida, assim como todos os demais que presenciaram; que isso acontecia diariamente, não só com a reclamante, acontecia em relação a outras; (...) que essa situação específica, aconteceu da metade do contrato para o final, a data específica não lembra; **que depois disso a depoente**

percebeu várias vezes ele chegando próximo e dizendo "e ai tu já marcou?", a depoente entende que era em relação ao motel; que quando a reclamante ia colocar alguma coisa no cofre, a reclamante entrava sozinha e ele ia junto, não sabe o que acontecia lá dentro; (...) que o gerente também se avançava em relação a outras empregadas, inclusive em relação à depoente, no mesmo nível da reclamante, também em relação a outra colega que a depoente lembra e presenciou; que havia os casos em relação a outras colegas que falavam, mas a depoente não presenciou, mas eram várias; que nas reuniões o que acontecia é que as vezes em função de tanta coisa absurda, agressão verbal, algumas pessoas ficavam sérias, com cara de chateadas, então o gerente dizia porque está com essa cara, tu não foi bem comida em casa, se não foi é só falar comigo, isso era dito na frente de colegas (...)

A testemunha convidada pela reclamada, Sra. Dirce [...] (fls. 109-10) não mencionou a ocorrência de tratamento agressivo por parte do gerente nas reuniões ou de "brincadeiras" com conteúdo sexual. Afirmou que nunca viu qualquer discussão entre a reclamante e o gerente, mas disse que o seu local de trabalho fica na parte da frente da loja, enquanto o crediário fica na parte da trás. Assim, essa testemunha não tem condições de relatar a forma de tratamento do gerente em relação à reclamante, exceto quanto às reuniões. Entretanto, mesmo quanto a essas ocasiões o seu depoimento deve ser analisado com ressalvas, pois informou que sempre cumpriu as metas e que sempre foi a primeira do ranking dos vendedores, razão pela qual se presume tenha sido uma das poucas empregadas não perseguidas pelo gerente.

Os depoimentos da reclamante e da testemunha por ela convidada comprovam que o gerente Jorge Luiz [...] tratava os seus subordinados de maneira agressiva nas reuniões, atentando contra a sua honra diante dos demais empregados e, assim, causando constrangimentos não apenas aos empregados assediados, mas também a todos os demais presentes. Além disso, restou demonstrado que o gerente utilizava-se de comentários com conotação sexual para atingir gratuitamente as empregadas que demonstravam (passivamente) reprovação pela sua conduta nas reuniões ao afirmar que elas "não foram bem comidas em casa" e propor, ainda que não concretamente, a prática de atos sexuais com as empregadas, aproveitando-se da situação para elogiar os seus próprios atributos físicos. Tal atitude, adotada diante de empregados do sexo masculino, consiste inclusive em discriminação sexual por revelar que o gerente utilizava a condição de superior hierárquico para constranger especificamente as empregadas mulheres. Além disso, foi demonstrado que o gerente praticava ofensas e ameaças dirigidas a todos os empregados (inclusive homens), relacionadas ao cumprimento de metas. A reclamante chega a referir, em seu depoimento pessoal, que o gerente debochava dos empregados (e dos direitos trabalhistas) ao afirmar que "o pessoal de Caxias é cheio dos direito" (sic).

Restou demonstrado, ainda, que o gerente, pelo menos em uma oportunidade, realizou comentários maliciosos sobre o corpo da reclamante e disse que ela gostava que ficassem olhando. A testemunha Liliane referiu que a reclamante, constrangida, respondeu-lhe rispidamente que "ele não se enxergava" e o gerente disse "eu me enxergo sim, se tu quiser me ver melhor é só tu marcar um motelzinho" e que depois disso passou a perguntar se a autora marcou o motel. A reclamante referiu ter informado a encarregada sobre o ocorrido, tendo sido informada de que o gerente era brincalhão e que mesmo errado às vezes é necessário consentir.

Essas atitudes configuram assédio sexual. A Lei 10.224/01 acrescentou o art. 216-A ao Código Penal, tipificando o crime de assédio sexual da seguinte forma:

"Constranger alguém com o intuito de obter vantagem ou favorecimento sexual, prevalecendo-se o agente da sua condição de superior hierárquico ou ascendência inerentes ao exercício de emprego, cargo ou função".

Pouco importa se o gerente Jorge Luiz [...] realizava os comentários citados com o intuito concreto de obter vantagem ou favorecimento sexual. O verbo do tipo penal é “constranger”, circunstância que restou plenamente comprovada. Além disso, a própria realização e reiteração de comentários libidinosos em relação às empregadas (especialmente a autora) pode constituir a “vantagem sexual” pretendida pelo gerente, ao exaltar os seus supostos atributos físicos diante dos empregados, aproveitando-se da sua posição hierárquica para satisfazer a sua necessidade de autoafirmação sexual. Ademais, o que interessa é o efeito causado pelo comportamento reprovável que o gerente manifestava junto aos seus subordinados, sendo certo que o reconhecimento dessa conduta exige que haja relação vertical. Aliás, os próprios termos da Lei 10.224/01 consideram a ascendência inerente a exercício de emprego - caso de um gerente - como requisito bastante. O assédio sexual, além de tipificado como crime, constitui espécie de assédio moral mais grave em vista da natureza da motivação do agressor, ou seja, a lascívia. A omissão do empregador por não tomar atitudes que previnam a ocorrência de situações que expõem a empregada a situações constrangedoras, inclusive no que diz com a punição do assediador, define o descaso do empregador e a gravidade dos fatos.

A reclamante inclusive chegou a levar ao conhecimento da encarregada que vinha sendo assediada sexualmente por Jorge Luiz.

Além disso, o comportamento do gerente nas reuniões, situações em que comprovadamente tratava a reclamante de maneira ríspida diante dos colegas de trabalho, inclusive mediante utilização de comentários com conteúdo discriminatório potencializado pela presença de vendedores homens caracteriza-se como assédio moral, conforme reconhecido na sentença.

Por tudo isso, conclui-se que há dano a ser reparado, pois violado o art. 5º, X, da CF/88.

As conseqüências negativas na estrutura psíquica da vítima, no caso a reclamante, são presumidas. Ou seja, o constrangimento e a dor a que foi submetida atingiram diretamente a percepção de si mesma e do seu valor enquanto ser humano trabalhador, enfim, a composição de sua personalidade. Além disso, é presumível a ofensa à moral objetiva da reclamante. Assim, pelas razões expendidas, os fatos que se extraem dos autos confortam a conclusão de que houve assédio sexual e moral praticado por Jorge Luiz à reclamante.

Fixadas tais premissas fáticas, parte-se para a fixação do montante indenizatório. O valor arbitrado a título de dano moral deve levar em conta duas finalidades: punir o infrator e compensar a vítima, em valor razoável e suficiente para que se reprima a atitude lesiva, sem que seja um valor inócuo ou que propicie o enriquecimento sem causa. A partir daí, considerando a gravidade das ofensas sofridas pela reclamante e o porte da reclamada (empresa com diversas filiais e capital social de R\$ 90.000.000,00 - noventa milhões de reais -, conforme documentos das fls. 54-61) considera-se razoável fixar a indenização em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), corrigidos da data do arbitramento, entendida como a publicação do acórdão, na forma da Súmula 362 do STJ e com juros a contar do ajuizamento.

Registra-se que a circunstância relatada na sentença no sentido de que a autora não se mostrou inferiorizada, envergonhada ou subjugada em audiência não é suficiente para reduzir a indenização devida. Isso porque a atitude da autora em audiência não necessariamente representa que ela não se sinta constrangida com os acontecimentos relatados. Deve-se levar em consideração que a pessoa se prepara psicologicamente para comparecer a uma audiência e depor em juízo. Exigir do empregado demonstração exagerada de emoção como critério de fixação de indenização por dano moral acabaria gerando situações indesejadas, de constrangimento maior ainda do que aquele que emerge da própria necessidade de depor.

Ademais, o contrato de trabalho da reclamante fora extinto mais de um ano antes da data do seu depoimento pessoal.

Nega-se provimento ao recurso ordinário da reclamada e dá-se provimento parcial ao recurso adesivo da reclamante para majorar a indenização por danos morais para R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), corrigidos da data do arbitramento, entendida como a publicação do acórdão, na forma da Súmula 362 do STJ e com juros a contar do ajuizamento.

Determina-se a remessa de ofício ao Ministério Público do Trabalho para ciência da presente decisão.

[...]

1.4. Dano moral. Assédio sexual. Não configuração. Conjunto probatório por demais frágil para comprovar veracidade dos fatos alegados.

(7ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Beatriz Zoratto Sanvicente. Processo n. 0098600-62.2009.5.04.0371 RO. Publicação em 15-10-10)

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMANTE. DANOS MORAIS POR ASSÉDIO SEXUAL. Embora não seja exigida prova robusta dos fatos constitutivos do assédio, deve ser ponderada a existência de indícios mínimos conducentes à veracidade dos fatos alegados pela reclamante na petição inicial.

[...]

ISTO POSTO:

1.RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMANTE. DANO MORAL. ASSÉDIO SEXUAL.

A reclamante relata, na inicial, ter sido assediada sexualmente pelo gerente de produção da empresa, Sr. Luis, "*irmão da dona da empresa*" e mesmo não dando atenção às "*investidas*", estas se intensificaram. Os atos do Sr. Luis consistiram em convidá-la para sair "*diversas vezes*", sugerindo este que a autora faltasse ao serviço numa quarta-feira à tarde para poderem sair. Ainda sem obter êxito nas propostas feitas à reclamante, teria o Sr. Luis passado a pressioná-la para trabalhar aos sábados. "*Várias vezes dizia para a demandante: seu emprego depende só de ti*", tendo, inclusive, dito que o aumento de salário dependeria da atitude dela; já havia recebido aumento de R\$ 2,84 para R\$ 3,10, depois para R\$ 3,65, mas novo aumento seria concedido apenas se "*a demandante lhe desse um retorno positivo*". Continua o relato dos fatos, argumentando ter sofrido assédio constantemente, várias vezes ao dia, de modo que não conseguia sequer trabalhar normalmente, chegando a ser surpreendida chorando; que certo dia não se conteve e chorou em casa, diante do marido que, questionando-a, decidiu falar com o Sr. Luis, tendo o marido pedido ao suposto assediador que a deixasse trabalhar em paz, pois ela precisava do emprego. A partir de então, o Sr. Luis teria deixado de assediá-la sexualmente, mas começou a realizar perseguições por outros meios, relativos ao serviço desempenhado pela autora. Nesta linha, acrescenta ter o Sr. Luis, num sábado em que houve trabalho extraordinário, reunido as costureiras em uma sala e falado mal da reclamante. Com atitudes como esta, pretendia o Sr. Luis, segundo a reclamante, encontrar um motivo para despedi-la sem que a irmã dele soubesse das atitudes com a autora. O intenso assédio experimentado pela reclamante teria ocasionado quadro depressivo, sendo-lhe receitado o uso de anti-depressivos. No dia 22 de setembro de 2009, pela parte da manhã, a autora "*resolvera contar à dona da empresa, irmã do Sr. Luis, o que havia acontecido até então*". Esta teria dito que falaria com o marido e, no final da tarde, tomaria uma decisão. Neste mesmo dia, a autora foi despedida sem justa causa. Ressalta que no dia 23 a reclamante iniciaria um curso custeado pela demandada.

A reclamada defendeu-se (fls.23/32), salientando a dimensão do local em que a reclamante trabalhava, inicialmente, na função de costureira. Afirmar tratar-se de amplo pavilhão, sem divisórias físicas, o que favoreceria "*uma visão geral do ambiente de trabalho, podendo os empregados se inteirar, ainda que apenas visualmente, sobre o que ocorre em todos os setores*". Quando admitida, a autora trabalhou sob a chefia da Senhora Deiva, esposa do Sr. Luis. Em abril de 2009, a reclamante "*foi promovida a chefe de setor de costura, tendo substituído a senhora Deiva, que passou a exercer outra função junto à direção da empresa*". Afirmar que na função atual do Sr. Luis, de gerente de produção, este tem "*a seu dispor, uma pequena sala, com divisórias de vidro*

translúcido, localizada na extremidade do pavilhão. Em razão de sua função, circula com frequência pelo setor de produção e área da direção, mesmo porque é irmão da sócia Rose [...]". Ratifica os poderes que o Sr. Luis tem de admitir e de demitir empregados, ressalvando, porém, os exercentes de cargo de chefia, "cuja demissão era e é deliberada somente pelos sócios administradores, que, naturalmente, podem ou não levar em conta as ponderações ou sugestões do gerente". Afirma que no exercício da função de chefia, a reclamante adentrava, com frequência variada, na sala do Sr. Luis para buscar orientação e solução de problemas surgidos em seu setor, sendo que tais contatos eram "exclusivamente de cunho profissional e laboral e podiam ser visualizados pelos demais empregados da produção, pois, como se disse, a sala tinha divisórias de vidro transparente". Aduz ter sido deliberada a demissão da reclamante pelos sócios Marcos [...] e sua esposa Rose Beatriz, "movidos por razões de ordem estrutural e econômica, com o fim de reduzir custos de produção, o que se alcançou pela extinção da função de chefia do setor de costura. Além disso, também pesou o fato de a reclamante haver angariado malquerenças entre suas subordinadas e colegas de trabalho". Nega a ocorrência do contato com a sócia Rose Beatriz, relatado pela reclamante, supostamente ocorrido na manhã do dia em que foi demitida, sendo que, caso tenha havido, o foi por outro motivo, pois a Senhora Rose Beatriz nunca ouviu da reclamante ou de seu marido qualquer afirmação ou insinuação acerca do assédio alegado. Da mesma forma, não teria acontecido o contato do marido da reclamante com o Sr. Luis. Alega terem os aumentos salariais decorrido da promoção da autora a chefe da costura e da antecipação prevista na Convenção Coletiva da Categoria Profissional. Ressalta serem genéricas e inespecíficas as afirmações da inicial. Por fim, quanto aos fatos descritos na inicial, a par da necessidade de reduzir custos, sinala ter a demissão se dado porque a demandante não obteve bom desempenho como chefe de setor.

O juízo *a quo* indeferiu o pedido de condenação por danos morais, decorrentes do assédio sexual ao qual teria sido submetida a reclamante, ao fundamento de a prova existente não permitir juízo favorável à tese da reclamante.

Examina-se.

O fato de a autora ter ou não chorado algumas vezes é irrelevante para o deslinde da questão posta, da mesma forma que o quadro depressivo, podendo ambos ter várias causas independentes, inclusive dissociadas do trabalho.

Por outro lado, a alegação de que seu marido foi à empresa conversar com o suposto assediador, além de também não ser, por si só, suficiente para ratificar a tese da inicial, não foi provada.

A reclamada nega a ocorrência do assédio e aponta os motivos determinantes para a dispensa da empregada: redução de gastos e insatisfação com o serviço da reclamante no desempenho da função de chefia. Embora a reclamada tenha alegado a extinção da função de chefia de setor de costura, constituindo um dos motivos determinantes da dispensa da reclamante, a primeira testemunha da reclamada, Sra. Maria [...], informou a promoção do empregado Ricardo para ocupar o cargo anteriormente atribuído à autora (fl. 62v), desconstituindo, portanto, a defesa fundada na dispensa da reclamante com o intuito de diminuir os gastos da empresa.

A alegação de insatisfação com o desempenho do cargo de chefia, porém, é ratificada pelas duas testemunhas da reclamada (fl.62/62v): "até onde sabe, a demissão da reclamante foi em decorrência de não ter se adaptado com a equipe de trabalho que estava subordinada a ela; havia muitas reclamações contra a reclamante, como ser uma pessoa explosiva, estúpida, era o que a depoente escutava, não tendo espírito de liderança" (Maria [...]). "o comentário é que o serviço da autora não estava de acordo e não tinha boa aceitação no grupo foram as razões da demissão da reclamante (...) na opinião da depoente a reclamante não era uma boa chefe, pois era braba, pouco estúpida e reclamou muito da depoente, no sentido de cobrar o serviço que não era bom da depoente; esse serviço não era bom em razão da depoente ter alterado o sistema de serviço, na opinião da depoente" (Marlene).

Com efeito, a única prova produzida pela reclamante, para ratificar a ocorrência dos fatos relatados na inicial, foi a testemunhal. Em síntese, o depoimento da Sra. Neila [...], trazida pela reclamante, indica comportamento semelhante do suposto assediador em outra oportunidade,

afirmando ter passado por situação equiparada à da reclamante, tendo ocasionado sua demissão em razão de o Sr. Luis estar “*com medo de que a depoente abrisse a boca e dissesse para os outros empregados sobre as investidas*” (fl. 62). No entanto, o depoimento da Sra. Neila, por não se referir aos fatos em tela, não serve para esclarecê-los, informando tão-somente fato anterior estranho à lide, não possuindo, portanto, valor probatório merecedor do respaldo do julgador no presente caso.

Conforme fundamentado na origem, a prova atinente a assédio sexual é deveras difícil, uma vez que o agressor, na maioria das vezes, atua quando está sozinho com a vítima. Nesta linha, tem-se aceito a configuração do assédio por meio do conjunto de indícios verossímeis tendentes à confirmação dos fatos narrados pela vítima.

Entretanto, no caso destes autos, embora não se exija o vigor da prova dos fatos constitutivos, cumpre reconhecer ser extremamente frágil o conjunto probatório, porquanto limitado a constituir sentimento pessoal sobre a personalidade do suposto assediador, a partir de fatos passados, supostamente ocorridos com outra empregada, em ocasião semelhante à relatada pela autora.

Desse modo, não restando comprovado o assédio sexual noticiado na inicial, mantém-se a sentença, negando-se provimento ao apelo.

[...]

1.5. Dano moral. Indenização por uso indevido de imagem em encartes publicitários e embalagens comerciais. Imprescindibilidade da autorização do trabalhador.

(5ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Clóvis Fernando Schuch Santos. Processo n. 0000227-46.2010.5.04.0731 RO. Publicação em 13-10-10)

EMENTA: DANO MORAL. INDENIZAÇÃO RELATIVA AO USO DE IMAGEM. É imprescindível, para uso da imagem em embalagens comerciais de produtos vendidos pela empregadora, a autorização do trabalhador, sem a qual violado o direito de imagem, à luz do artigo 5º, incisos V e X, da Constituição Federal. Indenização devida.

[...]

ISTO POSTO:

DA INDENIZAÇÃO POR USO INDEVIDO DA IMAGEM

O autor persegue o deferimento do pedido de indenização por uso indevido da sua imagem, em encartes publicitários e embalagens comerciais, pela ré. Afirma ter restado comprovado que não concedeu qualquer autorização para a veiculação da sua imagem aos produtos da ré, tendo tal situação ensejado indesejável exposição pública. Postula, assim, a reversão do julgado de origem, com a consequente condenação da ré ao pagamento de indenização nos termos do inciso X do art. 5º da Constituição da República, e dos arts. 18, 20 e 186 do Código Civil.

O pedido foi julgado improcedente na origem, tendo o MM. Julgador entendido que houve autorização tácita, sendo que os documentos carreados aos autos confirmam a versão de que era praxe na empresa a utilização de imagens dos colaboradores bem como a contraprestação através de cachê consistente em fornecimento de produtos produzidos pela empresa, no valor de R\$ 50,00, como se vê, por exemplo, na autorização de saída de material da fl. 26, expedida em nome do autor [...].

Ainda que a divulgação de embalagens e encartes publicitários tivesse fins comerciais, não há como não reconhecer o consentimento do autor, ainda que tácito, considerando que posou para a foto, com evidente conhecimento de que a mesma seria divulgada comercialmente, na medida em que tal procedimento era comumente adotado pela empresa, mediante a contraprestação em produtos por ela comercializados, o que também ocorreu com o autor conforme documento da fl.

26. Portanto, não se cogita de violação da privacidade do autor se este consentiu, ainda que tacitamente, com a divulgação da sua imagem pela empresa, mediante contraprestação. (fls. 56-57).

Analisa-se.

A Constituição da República de 1988, em seu artigo 5º, inciso X, dispõe:

São invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurando o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação.

O inciso V desse mesmo artigo, por sua vez, assegura:

o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem .

No magistério de Sérgio Cavalieri Filho, in Programa de Responsabilidade Civil, 6ª Edição, Ed. Malheiros, 2005, pp. 125-127, citando o insigne Carlos Alberto Bittar *apud* Os direitos da personalidade, 1ª ed., Forense Universitária, p. 87, assim encontra-se definido o direito à imagem:

consiste no direito que a pessoa tem sobre a sua forma plástica e respectivos componentes distintos (rosto, olhos, perfil, busto etc.) que a individualizam no seio da coletividade. Incide, pois, sobre a conformação física da pessoa, compreendendo esse direito um conjunto de caracteres que a identificam no meio social. Por outras palavras, é o vínculo que une a pessoa à sua expressão externa, tomada no conjunto, ou em partes significativas, com a boca, os olhos, as pernas, enquanto individualizadoras da pessoa. Trocando em miúdos, a imagem é o conjunto de traços e caracteres que distinguem e individualizam uma pessoa no meio social. (grifo nosso)

Corroborando para tanto, a tutela contida no artigo 20 do Código Civil Brasileiro:

Salvo se autorizadas, ou se necessárias à administração da justiça ou à manutenção da ordem pública, a divulgação de escritos, a transmissão da palavra, ou a publicação, a exposição ou a utilização da imagem de uma pessoa poderão ser proibidas, a seu requerimento e sem prejuízo da indenização que couber, se lhe atingirem a honra, a boa fama ou a respeitabilidade, ou se se destinarem a fins comerciais. (sem grifo no original)

Dois aspectos devem ser considerados quando da análise de situações envolvendo o uso da imagem de uma pessoa na divulgação publicitária de determinada empresa: a existência de autorização do empregado fotografado e a repercussão, desta divulgação, na vida profissional e social dele, possibilitando, assim, a condenação em indenização pecuniária como forma de reparação de provável abuso.

Nitidamente, a imagem do autor foi utilizada para fins comerciais, em rede de ampla abrangência (documentos nas fls. 7-9), como expressamente prevê a norma transcrita, saliente-se que o citado artigo 20 está contido no Capítulo II do Código Civil, que trata dos direitos da personalidade, intransmissíveis e irrenunciáveis. Assim, a imagem, como direito personalíssimo, deve ser protegida, por ser inata e restrita à pessoa do titular.

Diante disso, vislumbram-se duas possibilidades de exploração da imagem do empregado, no contexto de um contrato de trabalho: primeiramente, quando sua exibição constitui a própria razão de ser do contrato, tomando-se como exemplo os modelos e os jogadores de futebol; a outra possibilidade dá-se quando a imagem do empregado é captada numa aparente rotina de serviço e,

depois, utilizada para fins promocionais ou comerciais pelo empregador (sendo este o caso dos autos).

É evidente que o uso da imagem do autor não pode ser comparado com o uso das imagens dos modelos profissionais exploradas por terceiros (modelos e jogadores de futebol, por exemplo).

Portanto, o dever de compensar os danos decorrentes da utilização indevida de imagem está relacionado com as circunstâncias em que ocorreu a captação da imagem. Nessa acepção, vale citar, novamente o ilustre Sérgio Cavalieri Filho *in* obra supracitada, na qual, à página 127, ensina que o uso indevido da imagem:

dará lugar ao dano moral se a imagem for utilizada de forma humilhante, vexatória, desrespeitosa, acarretando dor, vergonha e sofrimento ao seu titular, como, por exemplo, exibir na TV a imagem de uma mulher despida sem a sua autorização.

Inexistem elementos de prova convergentes à conclusão de que a divulgação da imagem do autor tenha lhe trazido efeitos negativos, uma vez que a exposição nos documentos das fls. 07-09 está perfeitamente adequada à profissão que exerce, pois foi fotografado vestido em traje correspondente e em local compatível ao ofício que desenvolve.

É incontestável, também, retratar uma pessoa sem que ela saiba, ou contra a sua vontade, é ato ilícito o qual ofende o direito de imagem, porque invade a sua privacidade, ainda que o retratado esteja ligado por vínculo de emprego ao autor da foto – não sendo esta, no entanto, a situação evidenciada nos autos, uma vez que o próprio autor afirma ter pousado para a sessão de fotos, insurgindo-se apenas quanto a sua autorização – para que fosse conferida a tais fotos a destinação a qual foi dada.

Em que pese à conclusão aventada pelo Juízo *a quo*, resta indubitável, diante do suporte probatório carreado aos autos, que não há nos autos prova de que o autor consentiu com a utilização comercial dada a sua imagem – não há qualquer documento que comprove a autorização dada pelo autor para o uso de sua imagem pela ré, nas embalagens de seus produtos comerciais.

Outrossim, restou evidenciado nos autos (fls. 28-34) que era prática habitual da empresa obter dos empregados – que pousavam para sessões de fotos – autorização para utilização de suas imagens, não tendo ela adotado a cautela necessária quanto ao autor, gerando daí, frente às disposições do inciso IV do art. 212 do Código Civil, presunção de veracidade das alegações declinadas na inicial.

Assim, considerando que a autorização para a publicação da imagem não pode ser presumida, entende-se que a ré não se desonera do ônus que lhe incumbe, à luz das disposições dos artigos 818 da CLT e 333, inciso II, do CPC, sendo devida a reparação por danos extrapatrimoniais. Nesse sentido, seguem os precedentes do TST, cujas ementas são transcritas a seguir:

EMENTA: RECURSO DE REVISTA. 1. USO INDEVIDO DA IMAGEM. EFEITO. A veiculação de imagem, sem autorização do trabalhador, gera o direito à correspondente indenização (Constituição Federal, art. 5º, X). Recurso de revista conhecido e desprovido. 2. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESCABIMENTO. Na Justiça do Trabalho, os pressupostos para deferimento dos honorários advocatícios, previstos no art. 14 da Lei nº 5.584/70, são cumulativos, sendo necessário que o trabalhador esteja representado pelo sindicato da categoria profissional e, ainda, que perceba salário igual ou inferior ao dobro do mínimo legal ou, recebendo maior salário, comprove situação econômica que não lhe permita demandar, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família. Ausente a assistência sindical, desmerecido o benefício. Recurso de revista conhecido e provido. (RR - 75100-28.2005.5.04.0202 acórdão da 3ª Turma, sendo relator o Exmo. Ministro Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, publicado no DEJT em 27/02/2009)

EMENTA: DANO MORAL. DIREITO À IMAGEM. PROPAGANDA DA EMPRESA.

PUBLICAÇÃO DE FOTO DO EMPREGADO. 1. A lesão causada a direito da personalidade, intimidade, vida privada, honra e imagem das pessoas assegura ao titular do direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação, a teor do artigo 5º, inciso X, da Constituição Federal. 2. A utilização da imagem, bem extrapatrimonial, integrante da personalidade, sem o consentimento de seu titular configura ato ilícito, independentemente do fim a que se destina, porquanto viola o patrimônio jurídico personalíssimo do indivíduo. 3. O poder de direção patronal está sujeito a limites inderrogáveis, como o respeito à integridade moral do empregado que lhe é reconhecida no plano constitucional. 4. Caracteriza dano moral, porquanto viola o direito à imagem, campanha publicitária, em jornal local, realizada pela empresa, em que utiliza foto do empregado sem prévia autorização. 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AIRR-00097/2002-920-20-40.4, acórdão da 1ª Turma do TST, sendo Relator o Exmo. João Oreste Dalazen, publicado no DJ em 19.04.2006)

EMENTA: DANO MORAL - DIREITO PERSONALÍSSIMO USO INDEVIDO DA IMAGEM DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO DANO MATERIAL VIOLAÇÃO DO ARTIGO 5º, X, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - CONFIGURAÇÃO. O direito de indenizar, pela utilização indevida de um direito personalíssimo, como no caso o da imagem, não necessita de comprovação do dano material, bastando, para sua configuração, tão-somente, a sua veiculação de forma indevida. O Regional é expresso ao consignar que: A ausência de recusa expressa do empregado à determinação da ré para fotografias promocionais, na ambiência da relação empregatícia, não pode ser interpretada como concordância tácita e sequer tem o condão de afastar o ônus do empregador de indenizar, porque a empregadora visa a obter vantagens mediante o uso da imagem de seus empregados (não se pode considerar que o trabalho de propaganda é distinto da atividade fim da empresa e que o contrato de trabalho não inclui o uso de imagem do trabalhador). E, conclui que: o dano moral prescinde de ofensa à reputação ou à constatação de prejuízo ao empregado, porque vincula-se a um sentimento do homem, sendo a imagem um dos direitos da personalidade (CF, art. 5º, X). Nesse sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, em acórdão de lavra do eminente Ministro Carlos Velloso que: "de regra, a publicação de fotografia de alguém, com intuito comercial ou não, causa desconforto, aborrecimento ou constrangimento ao fotografado, não importando o tamanho desse desconforto, desse aborrecimento ou desse constrangimento, desde que ele exista, há o dano moral, que deve ser reparado, como manda a Constituição (art. 5º, X) (grifo nosso, TST-RR-19976/1998-010-09-00.7, acórdão da 4ª Turma do TST, sendo relator pelo Exmo. Ministro Milton de Moura França, publicado no DJ em 20/08/2004)

No caso, sendo certo que a empresa auferiu lucro ao fazer uso da imagem do autor, e considerando a falta de aquiescência dele à divulgação de sua imagem no material publicitário da recorrida, nasce daí o direito à contraprestação patrimonial pelo trabalho prestado, bem como se acolhe o pedido de indenização por danos morais fundado em violação ao direito de imagem, em vista de seu uso indevido – sem autorização.

Por outro lado, a quantificação da reparação do dano moral é matéria controvertida nesta Especial, haja vista que sua natureza tem de ser, ao mesmo tempo, indenizatória, punitiva e preventiva, isto é, o *quantum* pago à vítima deve compensá-la do abalo psicológico sofrido, punir o ofensor e fazer com que este busque evitar que situações análogas se repitam (caráter pedagógico da indenização).

A reparação do dano moral, portanto, atende a um duplo aspecto, compensar o lesado pelo prejuízo sofrido e sancionar o lesante, evitando, assim, que o lesante venha a repetir tais ações – sendo esta a origem principal da indenização deferida nesta demanda.

Conforme Segundo o ensinamento de Xisto Tiago de Medeiros Neto *in* Dano Moral Coletivo. São Paulo: LTr, 2004, p. 79:

Enquanto no dano patrimonial o dinheiro assume preponderante função de equivalência, ou seja, com alguma exatidão cumpre o objetivo de restabelecer o patrimônio afetado, no dano moral o dinheiro presta-se a outra finalidade, pois, não sendo o equivalente econômico da recomposição do bem lesado, corresponderá a uma satisfação de ordem compensatória para a vítima.

A compensação de natureza econômica, já que o bem atingido não possui equivalência em dinheiro, se sujeita à prudência do julgador, conforme um critério de razoabilidade. Atualmente, não mais se admite a tarifação do dano. Abandonando os critérios adotados pela legislação anterior, que buscavam encontrar uma fórmula matemática capaz de resolver o problema (art. 1.547, parágrafo único, do Código Civil de 1916) - o Código Civil de 2002 fala, em seu art. 953, que o juiz fixará "equitativamente" o valor da indenização nas hipóteses de injúria, difamação ou calúnia. Nesse sentido, ainda, a Súmula n. 281 do STJ:

A indenização por dano moral não está sujeita à tarifação prevista na Lei de Imprensa.

Assim, à falta de regra específica, entende-se que deva a indenização ser fixada tomando em consideração a gravidade e repercussão da ofensa, a condição econômica do ofensor, a pessoa do ofendido, a intensidade do sofrimento que lhe foi causado e, por fim, o caráter pedagógico da indenização a ser deferida, para que situações análogas não venham a se repetir.

Dessa forma, considerando a extensão do dano causado, a condição pessoal das partes, e levando em conta o caráter pedagógico da compensação a ser deferida, condena-se a ré a pagar ao autor indenização na ordem de R\$ 15.000,00.

Recurso do autor provido, para condenar a ré ao pagamento de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), a título de indenização pelo uso comercial indevido da imagem daquele.

[...]

1.6. Despedida imotivada. Empresa pública. Exercício do direito potestativo do empregador. Aplicação da Súmula 390, II e da OJ nº 247, I, da SDI-1, ambos do TST.

(8ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Ana Rosa Pereira Zago Sagrilo. Processo n. 0020500-12.2009.5.04.0010 RO. Publicação em 02-07-10)

EMENTA: RECURSO DA RECLAMADA. DESPEDIDA IMOTIVADA. EMPRESA PÚBLICA. MOTIVAÇÃO DOS ATOS ADMINISTRATIVOS. O artigo 173, § 1º, inciso II, da Constituição Federal, dispõe que as empresas públicas prestadoras de serviços públicos estão sujeitas ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto às obrigações trabalhistas. Assim, embora subordinada aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade e publicidade, a empresa pública, ao contratar seus empregados pelo regime da CLT, por meio de concurso público, equipara-se ao empregador comum, sujeito ao regime celetista. É por essa razão que o ato de dispensa é revestido de discricionariedade e não requer motivação formal. Aplicação do item II da Súmula 390 do TST e do item I da OJ nº 247 da SDI-1 do TST. Recurso a que se dá provimento.

[...]

II – NO MÉRITO.

REINTEGRAÇÃO.

Recorre a reclamada, postulando a absolvição da condenação a reintegrar o autor aos seus quadros funcionais. Sustenta ter procedido a demissão do autor no exercício do seu livre direito de gerenciar o negócio, regido pela CLT. Afirma não estar a vida particular do autor relacionada com a empresa, desde que não interfira no seu labor. Sustenta ter a decisão de origem violado o ordenamento jurídico, não sendo a despedida ato administrativo, e sim ato de gestão, independente, portanto, de motivação. Advoga possuir personalidade jurídica de direito privado, sujeitando-se ao regime jurídico das empresas privadas concernente aos direitos e obrigações comerciais, trabalhistas e tributárias. Sustenta a tese de não ser assegurada estabilidade no emprego pelo fato do autor ter prestado concurso público, sendo restrita tal garantia ao ocupante de cargo efetivo, na forma do art. 41 da Constituição Federal. Colaciona doutrina. Invoca a Súmula n. 390 do TST, bem como a Orientação Jurisprudencial n. 247 da SDI-1 do mesmo tribunal. Pugna pela absolvição do dever de reintegrar o autor e pagamento de haveres decorrentes, ou, sucessivamente, limitação da reintegração até a efetiva alta do benefício previdenciário.

Ao exame.

Decidiu o juízo de origem, às fls. 113-verso-114-verso:

A ré é uma empresa pública, integrando a administração pública indireta do Município de Porto Alegre e, por isso, deve observar, em todos os seus atos, os princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, além de a admissão de seus empregados ser obrigatoriamente por aprovação em concurso público, conforme art. 37, inciso II e §2º da Constituição Federal. Pelo mesmo motivo, está obrigada a motivar todos os seus atos, inclusive no que tange ao desligamento dos seus empregados, sob pena de nulidade.

(...)

A motivação da dispensa é de tal importância que a sua não observância acarretaria, inclusive, em um descrédito do instituto do concurso público, na medida que o administrador poderia despedir os empregados públicos pelo simples fato de não ter simpatizado pessoalmente com eles ou, ainda, para beneficiar alguém que tenha obtido classificação inferior no certame.

No caso em questão, a ré não motivou formalmente a despedida do autor quando procedeu a tal ato, o que já aponta no sentido da irregularidade do ato. Apenas na presente demanda, a ré alegou, em resumo, que o autor não estaria atendendo às necessidades do setor em que lotado, por ter-se ausentado do trabalho em período em que esteve preso.

A sentença merece reforma.

A reclamada, apesar de compor a Administração Pública Indireta, é pessoa jurídica de direito privado, contratando seus empregados pelo regime celetista. A exigência de admissão por concurso público não impede a despedida imotivada do empregado assim admitido. Nesse sentido, o artigo 173, § 1º, inciso II, da Constituição Federal, dispõe que as empresas públicas prestadoras de serviços públicos estão sujeitas ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto às obrigações trabalhistas.

Assim, embora subordinada aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade e publicidade, a empresa pública, ao contratar seus empregados pelo regime da CLT, por meio de concurso público, equipara-se ao empregador comum, sujeito ao regime celetista. É por essa razão que o ato de dispensa é revestido de discricionariedade e não requer motivação formal

Por isso, não há falar em violação aos princípios da legalidade, impessoalidade e supremacia do interesse público, tampouco das garantias de ampla defesa e contraditório. Contra a tese recursal, ainda, citem-se o item II da Súmula nº 390 do TST e o item I a Orientação Jurisprudencial nº 247 da SDI-1 do TST, primeira parte, *in verbis*:

Nº 390 - ESTABILIDADE. ART. 41 DA CF/1988. CELETISTA. ADMINISTRAÇÃO DIRETA,

AUTÁRQUICA OU FUNDACIONAL. APLICABILIDADE. EMPREGADO DE EMPRESA PÚBLICA E SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. INAPLICÁVEL. (...) II - Ao empregado de empresa pública ou de sociedade de economia mista, ainda que admitido mediante aprovação em concurso público, não é garantida a estabilidade prevista no art. 41 da CF/1988.

Nº 247 - SERVIDOR PÚBLICO. CELETISTA CONCURSADO. DESPEDIDA IMOTIVADA. EMPRESA PÚBLICA OU SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. POSSIBILIDADE. Inserida em 20.06.2001 (Alterada - Res. nº 143/2007 - DJ 13.11.2007)

I - A despedida de empregados de empresa pública e de sociedade de economia mista, mesmo admitidos por concurso público, independe de ato motivado para sua validade.

Ressalte-se que o item II da OJ nº 247 da SDI-1 do TST aplica-se exclusivamente à ECT, e decorre da interpretação dada pelo Supremo Tribunal Federal em relação ao art. 12 do Dec. Lei nº 509/69.

O ato onde se põe termo ao contrato de trabalho do empregado celetista da empresa pública prescinde de motivação, pois a denúncia vazia do contrato nada mais é do que o exercício do direito potestativo do empregador. Na ausência de qualquer garantia de emprego, o empregador tem pleno direito de extinguir o vínculo empregatício, mesmo sem justa causa, observando apenas o pagamento das indenizações contempladas na lei.

Verificando-se ser desnecessária a motivação para a demissão do autor, indevida a condenação da reclamada em reintegrar o autor ao seu posto de trabalho.

Dá-se provimento, para absolver a reclamada do dever de reintegrar o autor e pagar as verbas decorrentes da reintegração, quais sejam, salários, férias com acréscimo de 1/3, 13ºs salários, vale-alimentação e refeição, adicional especial por atividade, adicional por tempo de serviço, salário-família e adicional de insalubridade.

[...]

1.7. Despedida. Empregado despedido enfermo. Dever do empregador de sustar os atos demissionais e fazer o encaminhamento do trabalhador ao benefício previdenciário. Art. 60, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91.

(9ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Carmen Gonzalez. Processo n. 0139900-33.2009.5.04.0232 RO. Publicação em 19-10-10)

EMENTA: EMPREGADO DESPEDIDO ENFERMO. NULIDADE DA DESPEDIDA. ENCAMINHAMENTO AO INSS. Verificada a inaptidão para o trabalho no ato demissional, é dever da empresa a sustação dos atos rescisórios, com encaminhamento do trabalhador ao benefício previdenciário.

[...]

ISTO POSTO:

[...]

Incapacidade por doença, sem nexos com o trabalho - Nulidade da despedida - Encaminhamento ao INSS

A sentença declara nula a despedida ocorrida em 29/04/2009 e determina a readmissão do reclamante no emprego nas mesmas condições em que se encontrava, inclusive em relação ao plano de saúde, condenando a reclamada ao pagamento dos salários e demais vantagens em

parcelas vencidas e vincendas, desde 29/04/2009 até o efetivo encaminhamento ao órgão previdenciário.

A demandada, embora **não** recorra da determinação de readmissão propriamente dita – afirmando já ter o autor sido readmitido espontaneamente pela empresa, inclusive realizado a cirurgia e já retomado suas atividades normalmente – busca sua reforma no que diz respeito à determinação de **encaminhamento ao INSS**. Alega que o autor foi despedido no seu interesse, já que estava descontente com a escolha de outro colega para o comando da filial em que laborava.

Aduz que, somente no momento de realizar o exame demissional, informou ao médico que estava acometido de varizes e hidrocele (inchaço nos testículos devido ao acúmulo de líquido), reconhecendo ter sido, naquele momento, considerado inapto ao labor. Afirma que não é responsabilidade da empresa encaminhar o trabalhador para o gozo de benefício previdenciário, por falta de amparo legal. Diz que o recorrido jamais havia noticiado qualquer moléstia. Por outro lado, sustenta que, em não se tratando de acidente do trabalho ou doença profissional a ele equiparado, é do empregado a responsabilidade de buscar tratamento médico. Assevera que eventual encaminhamento ao INSS deveria ser feito pelo profissional médico e não pela empresa. Sustenta, ainda, que o afastamento por benefício previdenciário é ato de competência exclusiva do INSS, cabendo ao próprio beneficiário buscar o benefício. Por fim, argumenta que, mesmo após a despedida, o reclamante mantinha a condição de segurado e poderia buscar o benefício.

Examino.

Não há qualquer elemento de prova nos autos que corrobore a afirmação da reclamada de que o reclamante tenha sido despedido no seu interesse. Ademais, o princípio da continuidade da relação de emprego reforça a presunção de dispensa imotivada, por livre denúncia do contrato por parte do empregador, que inclusive foi formalizada pela empresa (TRCT das fls. 89-90). Por outro lado, pouco importa se as moléstias foram detectadas apenas no momento do exame demissional. É sabido que o afastamento do labor por motivo de doença nunca é visto com bons olhos pelo empregador, que fica privado de sua força de trabalho. O medo da despedida provável do trabalhador precarizado pela moléstia – sem a proteção da garantia aos que sofreram acidente do trabalho ou doença ocupacional equiparada, prevista no art. 118 da Lei 8.213/91 – justifica a atitude de buscar camuflar a doença, por vezes relevando dor e desconforto, numa atitude de auto proteção legítima. Assim, não se configura má fé o fato de eventualmente não ter o autor informado sua doença à empresa.

Ademais, o exame demissional, previsto no art. 168 da CLT, serve justamente para verificar a condição de saúde do trabalhador e se ele está apto ao labor. Nesse sentido, os fundamentos da sentença que se reproduz por oportuno:

Outro não é o objetivo do exame demissional, senão o de verificar se o empregado está em condições normais de saúde e apto para o trabalho, pois caso contrário, mesmo que o empregado não esteja em tratamento médico ou afastado em benefício por auxílio-doença, a obrigação da empresa é de sustar o ato de despedida e o converter em encaminhamento ao órgão previdenciário para que o empregado realize o tratamento adequado até o momento em que receber alta daquele órgão com aptidão para o trabalho. Portanto, por qualquer ângulo que se examine a questão, a empregadora é obrigada encaminhar o empregado ao órgão previdenciário quando o exame demissional concluir pela sua inaptidão.

É incontroverso nos autos que o reclamante realizou dois exames demissionais, nos dias 22-05-2009 (fls. 15 e 63) e 14-07-2009 (fls. 16 e 82), sendo considerado inapto para o labor por dois médicos diferentes. O primeiro profissional inclusive emitiu atestado médico (fl. 14), prescrevendo 15 dias de afastamento. O conjunto probatório não deixa dúvidas de que o reclamante, no momento da despedida, estava inapto e com indicativo de tratamento cirúrgico para moléstia (guia de solicitação de internação na fl. 17, acostada à inicial). Verificada a inaptidão ao labor, no momento do exame demissional, a empresa deveria sustar o ato de demissão e conceder ao

reclamante licença para o tratamento de saúde (configurando-se a interrupção do contrato por até 15 dias), que poderia evoluir para a fruição do benefício auxílio doença concedido pelo INSS, caso o período de recuperação extrapolasse o lapso de 15 dias, hipótese que configuraria a suspensão do contrato nos termos do art. 476 da CLT e do art. 63 da Lei nº 8.213/91.

Tal somente aconteceu após o ingresso da presente ação, como a própria reclamada admite.

Portanto, não se diga que não há base legal a amparar a decisão de origem. Ressalta-se que o art. 60, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, prevê a responsabilidade da empresa em conceder a licença para tratamento de saúde nos 15 primeiros dias, devendo, após esse período, encaminhar o empregado à perícia médica da Previdência Social.

Correta a sentença ao determinar o encaminhamento ao benefício previdenciário. Tratando-se de obrigação de fazer, caberá à devedora, na fase de execução, alegar e provar as hipóteses de extinção da obrigação, se o caso.

3. Compensação das verbas rescisórias

O nobre julgador de origem rejeita o pedido da defesa de compensação das verbas rescisórias, sob o fundamento de que esta só pode ser feita em parcelas de mesma natureza, sendo inviável a utilização dos valores constantes no termo de rescisão de despedida declarada nula com as parcelas da condenação.

No recurso a reclamada afirma que, embora não concorde com a tese de nulidade da dispensa, optou por readmitir o reclamante, reafirmando que a dispensa teria ocorrido pelo desejo do próprio autor. Alega que, após a readmissão, o reclamante realizou a cirurgia, afastando-se por uma semana, e retomando suas atividades posteriormente. Sustenta que não autorizar o abatimento das parcelas da rescisão importaria em enriquecimento sem causa. Insiste que não está recorrendo da sentença em relação à nulidade da despedida, até porque readmitiu o obreiro, mas entende que os valores pagos à título de verbas rescisórias devem ser compensados, até porque agiu de forma lícita.

Com razão, em parte.

Embora a sentença esteja de acordo com a jurisprudência dominante deste Regional, a peculiaridade da situação dos autos admite a compensação dos valores devidos com as parcelas pagas no TRCT das fls. 89-90, a título de aviso prévio (já que deferidos os salários a partir do afastamento, o que abrange o período do aviso prévio indenizado), de indenização da Lei 7238/84 e de acréscimo de 40% sobre o FGTS, inclusive da rescisão. Se a despedida foi declarada nula, o contrato não foi extinto, não faz jus o obreiro ao recebimento das rescisórias, ainda mais que retomou o emprego plenamente ao que consta, cabendo portanto a dedução pretendida conforme se apurar em liquidação de sentença. As demais rubricas pagas por ocasião da rescisão, tais como salários, férias indenizadas e gratificação natalina dizem respeito ao período anterior ao afastamento e, por conseguinte, não são compensáveis.

[...]

1.8. Horas extras. Registro eletrônico de ponto pelo sistema *time sheet*, onde consignadas todas as horas de trabalho nos relatórios de *login/logout*. Validade.

(2ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Vania Mattos. Processo n. 0065600-42.2009.5.04.0025 RO. Publicação em 15-10-10)

EMENTA: ATENTO. JORNADA EXTRAORDINÁRIA. Efetivamente registrada por meio de registro eletrônico de ponto introduzido pelo sistema *time sheet*, em que consignadas todas as horas de trabalho nos denominados relatórios oriundos do *login/logout*.

[...]

ISTO POSTO:

[...]

3. DO RECURSO ORDINÁRIO DA AUTORA.

3.1 DAS HORAS EXTRAS. VALIDADE DOS REGISTROS DE HORÁRIOS. COMPENSAÇÃO DA JORNADA.

A sentença indefere o pagamento de horas extras porque tem que a autora não comprova a invalidade dos registros de horário e por considerar válido o regime de compensação horária adotado pela primeira ré.

A autora sustenta que a diligência realizada pela 27ª Vara do Trabalho de Porto Alegre junto à sede da empresa, juntada aos autos, e o depoimento da testemunha convidada pela recorrente, demonstram a invalidade dos cartões-ponto. Refere que os registros de horário demonstram sempre o gozo invariável de quinze minutos de intervalo intrajornada. Aduz que os documentos juntados indicam que a situação fática após a inspeção judicial permaneceu inalterada, razão da nulidade do banco de horas. Requer que seja arbitrada a jornada das 08h00min/08h30min às 19h00min e deferidos os pedidos da inicial. Pretende a declaração de invalidade dos registros de horário e nulidade do regime compensatório.

No caso vertente, houve a juntada dos registros de ponto de todo o período, cujo contrato de trabalho foi mantido a partir de 19.JAN.2005 a 02.JAN.2008, mediante ponto eletrônico pelo sistema *time sheet*, em que consignadas todas as horas de trabalho nos denominados relatórios oriundos do *login/logout*, como foi verificado por esta Relatora, em visita juntamente com as colegas Inajá Oliveira de Borba - prolatora da sentença -, Laura Antunes de Souza, Patrícia Helena Alves de Souza e Glória Valério Bangel, realizada na empresa, em 03.ABR.2009, nesta cidade.

Não se pode admitir indefinidamente, como meio de prova, diligência efetivada em outubro de 2005, assim como admitir depoimentos prestados em juízo há mais de quatro anos, como são os documentos juntados com a inicial, representativos de uma outra realidade que não se verifica nos tempos atuais.

Observe-se que a ata de inspeção, realizada em outubro de 2005, em que pese a sua importância à época, não pode servir indefinidamente de prova porque emergente de uma situação específica daquela época. O que equivale dizer que tal providência judicial não acarretou qualquer alteração de comportamento na empresa, a tal ponto que indefinidamente se tenha de configurar jornadas irreais em termos de atendimento do denominado *call center*.

O sistema utilizado pela ré mediante senha - *login/logout* - é idêntico ao adotado pelo TRT da 4ª Região para o controle de jornada de seus funcionários.

Os estudos mais especializados desenvolvidos na área de sociologia do trabalho, em que houve a verificação da atividade no próprio local de trabalho, concluíram pela impossibilidade desta atividade ser realizada em mais de seis horas diárias, o que dirá, como no caso em foco, das 08h00min às 19h00min, com trinta minutos de intervalo, com uma folga por semana.

De outro lado, não se pode deixar de mencionar que é impossível a invariabilidade de jornada, como se, em todos os dias dos anos, no caso, de 19.JAN.2005 a 02.JAN.2008, tenha a autora realizado sempre o mesmo horário. No caso, somente um robô teria a capacidade de realizar sempre e invariavelmente o mesmo horário, enquanto que os humanos, em qualquer caso, possuem esta variabilidade de comportamento. De outra parte, também não é crível que, em todos os dias do contrato, o horário seja idêntico e reconhecida a irreal jornada informada na inicial. E, além disso, por óbvio que nem em todos os dias do mês são necessárias horas extras.

De outra parte, não há prova compatível contra os registros de ponto, que, por hipótese, registram inúmeras horas extras, o que apenas indica que os registros são expressão fiel da efetiva jornada de trabalho. Não haveria razão para que a ré registrasse horário nem mesmo mencionado na inicial.

A prova testemunhal da autora não convence sobre a não anotação dos horários no ponto pelos motivos já elencados.

O que não é possível é que se perpetue situação datada sem qualquer base legal ou mesmo científica. Os registros de ponto demonstram com exatidão a jornada de trabalho, inclusive banco de horas, com as respectivas folgas, além do pagamento de horas extras, quando realizado trabalho neste período. E sendo que as compensações horárias procedidas pela primeira ré foram desconsideradas nas amostragens juntadas aos autos pela autora.

Além disso, deve ser considerado que a autora teve inúmeras ausências ao trabalho, como comprovam os documentos: dois dias, em 23.AGO.2005, fl. 283; um dia, em 13.DEZ.2005, fl. 287; sete dias, a partir de 19.FEV.2006, fl. 290; um dia, em 17.JAN.2006 e um dia, em 18.JAN.2006, fls. 291-2; um dia, em 01.FEV.2006, fl. 293; sete dias, a partir de 08.JUN.2006, fl. 298; um dia, em 18.JUL.2006, fl. 302; um dia, em 20.JUL.2006, fl. 303; um dia, em 22.JUL.2006, fl. 304; um dia, em 29.SET.2006, fl. 309; um dia, em 03.MAIO.2007, fl. 318; um dia, em 30.ABR.2007, fl. 319; um dia, em 15.MAIO.2007, fl. 320; um dia, em 29.MAIO.2007, fl. 322; um dia, em 02.SET.2007, fl. 323; sete dias, a partir de 06.JUN.2007, fl. 324; um dia, em 22.JUN.2007, fl. 326; um dia, em 12.JUL.2007, fl. 327; um dia, em 13.JUL.2007, fl. 328; um dia, em 17.JUL.2007, fl. 332; de 12 a 16.SET.2007, fl. 335; um dia, em 11.SET.2007, fl. 336; dois dias, em 18.SET.2007, fl. 339; de 21 a 25.SET.2007, fl. 340; um dia, em 28.SET.2007, fl. 341; um dia, em 05.OUT.2007, fl. 342; um dia, em 27.NOV.2007, fl. 346; um dia, em 03.DEZ.2007, fl. 347.

E há, ainda, registro de faltas injustificadas, como, por exemplo, nos dias 29.MAR.2006 e 05.ABR.2006, fl. 295; nos dias 20.MAIO.2006, de 22.MAIO.2006 a 25.MAIO.2006, 27.MAIO.2006, 07.JUN.2006, fl. 297; 17 e 21.JUL.2006, fl. 301; 11.JUL.2007, fl. 325, dentre outras.

Registre-se, por oportuno, que a autora foi advertida por faltas ao trabalho, fl. 306, além da suspensão por um dia pelo mesmo motivo - faltas ao trabalho injustificadas, fl. 307, em 30.AGO.2006; nova advertência em 30.JUL.2007, por faltas ao trabalho sem justificativa, fl. 331; nova advertência por faltas ao trabalho em 17.DEZ.2007, fl. 350. Em síntese, a autora nem mesmo comparecia regularmente ao trabalho, tanto que advertida em não menos do que três oportunidades e suspensa em uma exatamente por faltas injustificadas ao trabalho, o que possivelmente não foi considerado quando do ajuizamento da ação, em que repetida situação fática determinada, sem maior relação, como no caso, com a situação concreta em que constatadas diversas faltas ao trabalho, justificadas ou não, o que apenas indica a impossibilidade da realização da absurda média de horas extras indicada na inicial.

Nega-se provimento ao recurso, mantendo-se a conclusão quanto à validade dos controles de horário quanto à marcação da real jornada de trabalho.

[...]

1.9. Justa causa. Ato de improbidade. Emissão pelo empregado de notas de abastecimento em valores superiores ao efetivamente abastecido pelos clientes, com entrega a estes da diferença em dinheiro.

(4ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Hugo Carlos Scheuermann. Processo n. 0129000-61.2008.5.04.0511 RO. Publicação em 16-08-10)

EMENTA: JUSTA CAUSA CARACTERIZADA. ATO DE IMPROBIDADE. Hipótese em que a prova dos autos (relato do terceiro envolvido na irregularidade na confecção das ordens de abastecimento de combustíveis em valores superiores ao efetivamente abastecido), confirma ato de improbidade cometido pelo empregado frentista, o que enseja a justa causa para rescisão do contrato de trabalho. Sentença mantida.

[...]

ISTO POSTO:

1. DA DESPEDIDA POR JUSTA CAUSA

A Julgadora da origem confirmou a justa causa aplicada ao reclamante, entendendo que houve proporcionalidade entre a atitude patronal e o ato faltoso praticado, consistente na participação em procedimento ilícito de lançar nas ordens de abastecimento valores superiores ao efetivamente devido pelo cliente. Para tanto, acolheu os termos do depoimento da testemunha referida, que era o motorista de caminhão da empresa cujas irregularidades no abastecimento foram verificadas, que confirmou o seu envolvimento e o do reclamante naquele procedimento. Assim, considerou que o reclamante atentou contra patrimônio alheio por ocasião do contrato de emprego, o que atrai a hipótese capitulada na alínea "a" do art. 482 da CLT.

Inconformado, recorre o reclamante.

Assevera o recorrente que a testemunha P. L. admite cometer o delito contra a empresa de seu irmão, mas que em momento algum ele próprio admitiu tal irregularidade. Assevera que o delito de apropriação de valores por abastecer menos combustível do que o referido nas ordens de abastecimento não foi comprovado, citando o depoimento do dono do posto que admite trabalhar com bombas que estavam com os marcadores estragados. Entende que a reclamada não se desincumbiu do ônus da prova, considerando injusta a justa causa aplicada, já que jamais deixou de cumprir quaisquer determinações de seus superiores. Alega, por fim, a ausência de proporcionalidade entre a conduta e a sanção aplicada, pretendendo a reforma da sentença para que seja afastada a justa causa aplicada, e a condenação da reclamada ao pagamento das verbas rescisórias decorrentes.

Ao exame.

O reclamante trabalhou como frentista na reclamada de 01-6-2007 a 15-10-2008, ocasião em que foi despedido por justa causa sob a alegação de cometimento de ato enquadrado na alínea "a" do art. 482 da CLT. De acordo com o documento da fl. 78, o reclamante teria emitido notas de abastecimento em valores superiores ao efetivamente abastecido pelos clientes, entregando-lhes a diferença em dinheiro.

Em primeiro lugar, cumpre destacar que a ruptura do contrato por justa causa, por iniciativa do empregador, é a medida disciplinar mais drástica e de efeitos mais maléficos que pode ser imposta ao empregado. Em razão disso, é evidente a noção que não deve ser somente alegada, mas robustamente provada pelo empregador, nos termos dos artigos 818 da CLT e 333, II, do CPC. Como fato impeditivo do direito do empregado às verbas rescisórias, e em razão do princípio da continuidade da relação de emprego e da presunção de que o trabalhador é despedido sem justa causa, as demais hipóteses de extinção do contrato devem ser comprovadas pelo empregador, não sendo o ônus da prova do empregado.

No caso dos autos, ficou evidente pelos termos da prova oral (fls. 159-61) que o reclamante e outro frentista (C. – que é o autor em outra reclamatória que tramita com idêntico objeto) trabalhavam no turno da noite, revezando-se no caixa. As irregularidades foram constatadas com relação às ordens de abastecimento, importando para a presente análise às relacionadas ao caminhão da empresa IMEDIATA (juntadas nos autos nas fls. 110-3), em que foram encontradas divergências. O motorista dessa caminhão, mencionado nos depoimentos, era "Guizo", cuja oitiva foi requisitada pelo Juízo como testemunha referida (v. ata da fl. 161).

Esse depoimento possui fundamental importância, já que esta testemunha, ouvida em instrução conjunta do presente processo e daquele em que é reclamante C., admite todo o procedimento irregular: ou seja, que a Transportadora Imediata (de propriedade de seu irmão) era cliente da reclamada, e que ele, como motorista, assinava a ordem de abastecimento; afirma, literalmente, "*que acontecia de ser abastecida uma determinada litragem mas ser lançado na nota de abastecimento uma quantidade superior, a fim de que o depoente e os reclamantes ficassem com o dinheiro que resultava dessa diferença*"; admite que esse procedimento ocorria apenas no turno da noite, quando os frentistas eram os reclamantes, e que eles dividiam o valor lançado a

maior nas ordens de abastecimento; assevera que a idéia de praticar tal irregularidade surgiu de conversas entre os três (vide ata de fls. 163-4).

Dessa forma, resta demonstrado o procedimento irregular praticado e que envolvia o reclamante, tendo-se por comprovada a falta grave capitulada na alínea "a" do art. 482 da CLT. Ao contrário do sustentado no recurso, entende-se que a pena aplicada é proporcional à conduta levada a efeito, na medida em que o reclamante causou lesão de ordem patrimonial a terceiro utilizando-se da condição de empregado, causando prejuízos à reclamada que, além de perder o cliente, fica com a mácula de agir ilícitamente. Com relação a atualidade da pena – aspecto que sequer foi reiterado no recurso –, o depoimento da segunda testemunha da reclamada (fl. 161) dá conta de que os fatos foram investigados após a suspeita pelo envolvimento dos reclamantes e do motorista "Guizo" na confecção de ordens de abastecimento em valores superiores ao efetivamente abastecido, o que confirma a alegação da empresa de que a despedida se deu após tomar conhecimento do ocorrido.

Em atenção aos termos do recurso, a circunstância de haver uma bomba de abastecimento que não mostrava a numeração da litragem, não altera a conclusão que ora se adota, já que notadamente insuficiente a afastar o teor do depoimento de testemunha referida. Como se não bastasse, ambos os reclamantes dos processos e envolvidos na irregularidade (C. e E.) afirmam que não havia bomba de abastecimento com defeito, ou que não sabiam de qualquer problema (fl. 159v e 160), o que denota que eles não utilizavam a bomba com defeito. Assim, essa circunstância não influencia na presente análise.

Confirma-se, portanto, a sentença que chancelou a justa causa imputada ao reclamante, porquanto a reclamada desonerou-se de seu ônus da prova quanto a prática de tal prática e o reclamante não produziu qualquer contraprova.

Nega-se provimento ao recurso.

2. DA INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS

A Julgadora da origem indeferiu o pedido em epígrafe, ao fundamento de que não existe qualquer prova da ocorrência de dano à imagem, aos direitos personalíssimos, ao nome e à boa fama do reclamante, limitando-se a reclamada a exercer seu direito potestativo de despedir o empregado por justa causa.

O reclamante não se conforma com a decisão, asseverando que as ilícitas atitudes da reclamada lhe causaram dano de ordem moral, abalando-o emocionalmente, além de ofender sua honra e dignidade, tanto pessoal como profissional.

Sem razão o recorrente.

O pedido de dano moral vem amparado na petição inicial na atitude da empresa de despedir o reclamante devido a uma justa causa inexistente, o que lhe causou evidentes prejuízos morais, além do que os fatos tornaram-se públicos e conhecidos por toda a comunidade.

Entretanto, a circunstância de ter o reclamante sido despedido por justa causa não enseja o pretendido dano moral. Veja-se, conforme analisado em item precedente, que a conduta da empregadora quanto ao motivo da despedida foi chancelada pelo judiciário. De todo modo, não ficou comprovado qualquer excesso por parte da empregadora no momento da despedida, no sentido de divulgar essa circunstância perante terceiros, a ponto de difamar a honra e reputação do reclamante. A primeira testemunha da reclamada apenas disse que soube de problemas envolvendo ordens de abastecimento, sem saber exatamente quais (fl. 160v) e a segunda a segunda sabe por comentários do dono da empresa Imediata que a conclusão era de o motorista juntamente com os reclamantes lançavam nas ordens de abastecimento valores superiores. Assim, não se pode imputar à reclamada qualquer "divulgação" da despedida por justa causa do reclamante, alegação da inicial que não encontra suporte na prova dos autos.

Logo, tem-se que a reclamada não cometeu qualquer ilícito, ainda mais considerando-se a notícia existente sobre os fatos que envolvem a conduta reprovável do reclamante.

Nega-se provimento.

[...]

1.10. Relação de emprego. Prestação de trabalho voluntário afastada. Princípio da Primazia da Realidade. Art. 9º da CLT. Eventuais documentos assinados pelo prestador de serviços, no sentido da existência de trabalho voluntário que são nulos de pleno direito, nos termos do art. 9º da CLT.

(3ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador João Ghislени Filho. Processo n. 0112800-77.2009.5.04.0661 RO Publicação em 08-11-10)

EMENTA: ALEGAÇÃO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇO VOLUNTÁRIO. PROVA DE OCORRÊNCIA DE PAGAMENTOS. DESCARACTERIZAÇÃO DAQUELE. LEI Nº 9.608/98. VÍNCULO DE EMPREGO ENTRE AS PARTES QUE SE RECONHECE. DOCUMENTO ASSINADO PELO TRABALHADOR, NO SENTIDO DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS VOLUNTÁRIOS E ESPONTÂNEOS. PRINCÍPIO DA PRIMAZIA DA REALIDADE. ART. 9º DA CLT. Para o reconhecimento de prestação de serviço voluntário, gracioso, nos termos da Lei nº 9.608/98, o trabalhador não pode receber pagamentos, mas apenas o ressarcimento de gastos por ele efetuados. Descaracterizado o contrato não oneroso, impõe-se o reconhecimento de vínculo de emprego entre as partes. Face ao princípio da primazia da realidade, eventuais documentos assinados pelo prestador de serviços, no sentido da existência de trabalho voluntário, são nulos de pleno direito, nos termos do art. 9º da CLT.

[...]

I – RECURSO ORDINÁRIO DO RECLAMADO

1. Vínculo de emprego. Anotação da CTPS.

Não se conforma o recorrente com a declaração de nulidade da prestação de serviço voluntário e espontâneo e com o conseqüente reconhecimento de vínculo de emprego entre as partes, no período de 04-3-04 a 15-5-09, pretendendo absolvição: **a)** do pagamento de aviso-prévio de trinta dias, com repercussão no FGTS; **b)** do pagamento de 13ºs salários, proporcionais dos anos de 2004 (6/12) e 2009 (5/12), e integrais dos anos de 2005, 2006, 2007 e 2008, com repercussão no FGTS; **c)** do pagamento de férias (acrescidas de 1/3) em dobro dos períodos aquisitivos 2004/2005, 2005/2006, 2006/2007 e 2007/2008, simples do período aquisitivo 2008/2009 e proporcionais do período aquisitivo 2009/2010 (3/12); **d)** da realização do depósito do FGTS de todo o contrato, com repercussões das parcelas deferidas e indenização compensatória de 40%, com posterior e imediata liberação; **e)** da anotação do contrato de trabalho na CTPS do recorrido, com salário inicial de R\$ 300,00 por mês e função de "massagista"; **f)** do pagamento de multa equivalente a um salário mínimo mensal básico do reclamante, por atraso no pagamento das parcelas rescisórias. Em suma, aduz o seguinte: "O recorrido é empregado do Condomínio Edifício Nossa Senhora Aparecida, trabalhando em tal local das 19h às 7h, como provam os documentos de fls. 295/350 dos autos, exatamente no mesmo período declinado na inicial... pela alegação do recorrido a sua carga horária diária de trabalho era de 22 horas, pois, segundo sua versão, trabalhava das 8h às 18h para o recorrente e das 19h às 7h para o Condomínio Edifício Nossa Senhora Aparecida... a prova documental produzida... permite concluir que o recorrido não poderia trabalhar para o recorrente no período descrito na inicial... a carga horária de trabalho de porteiro do Edifício Nossa Senhora Aparecida e de funcionário do recorrente, como alegado na inicial, muito embora diversas, não permitem horário de descanso, pois entre um emprego e outro o autor teria apenas duas horas de descanso (das 7h às 8h e das 18h às 19h), no momento em que se desloca de um emprego para outro... não tinha horário nem mesmo para dormir. Isso sem considerar as horas extras e viagens que relatou em sua inicial que eram por ele supostamente realizadas" – fls. 419-420. Invoca o depoimento do informante I. L.R., ex-Presidente do Clube, em seu favor. O recorrido compareceria

no local de trabalho apenas uma ou duas vezes por semana, prestando serviço voluntário, “o que é muito comum em clubes de futebol, que recebem o apoio da comunidade local, a qual colabora para a manutenção do futebol”. Invoca, também, o testemunho da sra. N. A. C., cozinheira do Clube, que levaria à conclusão da prestação de serviço voluntário, sem qualquer horário de trabalho. Essa prova seria corroborada, segundo afirma, pelo documento da fl. 41 (“Declaração” de prestação de serviço voluntário e espontâneo, por tempo indeterminado, na função de professor da Escola de Formação de Atletas). Finaliza com a seguinte assertiva: “Tais fatos... não foram considerados pela julgadora, que se ateve apenas aos depoimentos das testemunhas convidadas pelo recorrido, que não possuem a mesma força probante dos documentos carreados dos autos” – fl. 422. Por consequência, objetiva absolvição do pagamento das parcelas inerentes ao vínculo empregatício reconhecido (aviso-prévio, com repercussão no FGTS; férias acrescidas de 1/3; 13ºs salários).

Razão não lhe assiste.

No presente caso, não se discute (ao menos no recurso) que os serviços eram prestados de forma não eventual, subordinada e pessoal, o que, de resto, é confirmado pela prova oral produzida. Conforme a Lei nº 9.608/98, o serviço voluntário não gera vínculo empregatício, exigindo-se que a atividade não seja remunerada. Há que se aferir, pois, se era oneroso o labor do ora recorrido para o recorrente. E o ônus da prova, no sentido da graciousidade, era deste último, nos termos dos arts. 818 da CLT e 333, II, do CPC, do qual não se desincumbiu.

A prova que se tem é a que segue: 1) preposto do recorrente: nada sabe informar sobre a existência ou não de onerosidade na prestação de serviços (“**não tem conhecimento a respeito dos valores recebidos pelo reclamante; que o depoente não tem conhecimento a respeito de que a que (sic) título foi feito o pagamento constante no cheque da fl. 43**, mencionando não saber quem o assinou” – fl. 364, verso; grifou-se; 2) informante I. L. R.: revela que não havia gratuidade na prestação de serviços realizada pelo ora recorrido (“...foi muitas vezes presidente do clube, tendo permanecido há 03 anos, por dois anos nesta condição; que nesse período o reclamante não trabalhava no local; que o reclamante não trabalhou no local com o informante; que o reclamante nesse período comparecia ao local e como muitos se prontificava para realizar algumas atividades, tais como apitar os jogos dos times da escolinha; que o reclamante acompanhava o time fazendo o serviço de massagem durante o período da copa Luppi Martin; que tal ocorreu no final de 2008; que a copa perdurou por 04-05 meses; (...) que **para esses serviços a gente dava uma ajuda de custo, na condição de autônomo do reclamante**; que não se recorda do valor; que o cheque constante da fl.43 corresponde a mencionada ajuda de custo para o trabalho extra realizado; (...) que nenhum outro valor foi combinado com o reclamante” – fl. 366; grifou-se.

O depoimento do preposto é quase uma confissão, que deve ser considerada no restante da prova. Como bem destacou o Juízo de origem quanto às afirmações do sr. I., “constata-se que os valores descritos na cópia do cheque de titularidade do réu, juntada aos autos pelo autor (fl. 43), foram efetivamente a este alcançados por aquele, em forma de contraprestação pelo trabalho realizado pelo reclamante. Sinale-se que, diversamente do quanto alegado pelo réu, esse informante refere que o autor prestava atividades na condição de trabalhador autônomo, não na condição de trabalhador voluntário, conforme afirmado em contestação” – fl. 372, verso. Isso difere do ressarcimento de eventuais despesas realizadas, autorizado no art. 3º, *caput*, da já referida Lei nº 9.608/1998 (“O prestador de serviço voluntário poderá ser ressarcido pelas despesas que comprovadamente realizar no desempenho das atividades voluntárias”).

As testemunhas A. J. L. (que não sabe informar sobre o fato), J. J. M. (que diz ter conhecimento dos fatos em razão de relatos do próprio recorrido), I. G. P. (que também nada sabe sobre eventual contraprestação do labor) e N. A. C. (que quase nada sabe acerca do trabalho do recorrido) não trazem elementos conclusivos acerca da onerosidade da prestação de serviços. Por fim, o depoimento pessoal do recorrido é coerente com a sua tese: “trabalhou para reclamada de março de 2004 até 15-05-2009; (...) que o presidente do clube disse ao depoente que este receberia 5 salários mínimos; **que recebia uma ajuda de custo mensal em valores variáveis de R\$300,00 a R\$400,00 mensal; que assinou o termo de prestação de serviço voluntário**

por imposição do demandado; que para trabalhar lá precisava assinar tal termo e como o depoente necessitava do trabalho para sua subsistência assinou tal documento” (fl. 364; grifou-se).

Considera-se, assim, que a prova oral traz fortíssima presunção de existência de onerosidade na relação havida entre as partes.

A análise do Juízo de origem bem demonstra como se deu a prestação de serviços: “(...) o reclamante prestava atividades que se coadunam com o objeto social do réu, circunstância da qual se presume que estava o autor subordinado ao demandado. O reclamante, ao depor em Juízo, refere a respeito de suas atividades que *‘exercia a função de roupeiro, trabalhava nas escolinhas de iniciação ao futebol, nas funções de roupeiro, organizava viagens do clube; que acrescenta que era responsável pela parte médica do clube, ressaltada a atuação do próprio médico; que no ano de 2008 o depoente assumiu a rouparia do clube, tendo em vista a saída daquele que desempenhava tal função; (...) que o depoente fazia a limpeza dos vestiários; (...) que o presidente do clube era Sr. I. R.; que o depoente não tem conhecimento da existência de contrato formal entre o demandado e o Instituto de Ortopedia, mencionando que era o próprio depoente que conduzia os jogadores a clínica IOT para serem lá tratados quando necessário’* (fl. 364). O sócio do demandado, em seu depoimento, reconhece ter o reclamante prestado serviços correlatos aos objetivos sociais desse, ainda que em curto período. Textualmente, menciona que *‘o reclamante em 2009 realizava atividades junto a escolinha aos sábados a tarde; (...) que o depoente não sabe especificar o que o reclamante fazia em período anterior pois era apenas conselheiro, o clube estava fechado e o depoente não comparecia com frequência ao local; que o depoente assumiu a presidência do clube a partir de abril de 2009; (...) que o depoente foi dirigente do clube nos anos de 2005/2006 e nesse período o reclamante não realizou atividades no clube na companhia do depoente; (...) que o depoente em 2009 sabe que o reclamante realizava atividades aos sábados a tarde pois levava seu neto para participar da escolinha; que esclarece que tal ocorreu no período de 30 a 60 dias; (...) que no período de 2005 a 2006 o depoente não conhecia o reclamante, mencionando que se ele fizesse algo no local era de forma voluntária, não tendo o depoente realizado qualquer pagamento ao autor; que em 2005-2006, até agosto de 2006, o depoente frequentava o clube diariamente; que o depoente via o reclamante trabalhando apenas por uma hora, quando levava seu neto para a escolinha; que em relação ao restante do período não tem conhecimento a respeito do trabalho realizado pelo autor e horário trabalhado; que o reclamante na escolinha ajudava o treinador nas atividades deste; que o depoente não sabe se o reclamante permanecia no local; que afirma repetidamente que as atividades perduravam por apenas uma hora; que o depoente não sabe que vínculo o reclamante possuía com a antiga diretoria; que em 2005 não houve competição; que em 2006 houve uma terceirização a outra pessoa que trabalhava nas categorias de base, juniores e juvenil; que em período posterior o depoente se ausentou e não sabe informar que atividades foram feitas’* (fl. 364-verso, grifou-se). Sinale-se que o preposto do réu não demonstra conhecimento acerca da efetiva prestação de trabalho do reclamante após o ano de 2006 até o final do ano de 2008. A primeira testemunha convidada pelo autor [...], a qual laborou para o réu no período de 1995 a 2009, inclusive residindo junto à sede do réu, traz relato conclusivo acerca do trabalho do autor em atividades essenciais do reclamado, referindo expressamente que *‘o reclamante trabalhava como massagista, trabalhava nas escolinhas, quando estas havia; (...) que o reclamante auxiliava como treinador nas escolinhas; (...) que o reclamante começou a trabalhar a partir de 2003-2004, mencionando não ter certeza nesta informação; (...) que o demandado disputou a primeira divisão em 2005; que em 2006-2007 não se disputou a segunda divisão, mas um campeonato juvenil; que em 2008 foi disputado a segunda divisão e a copa RS; que acrescenta que embora tenha se afastado trabalho tenha permanecendo (sic) residindo no local até 20-09-2009; (...) que o depoente não sabe especificar de que competições as escolinhas participavam, mencionando que estas sempre participavam de competições diversas; (...) que o depoente não sabe o horário de funcionamento da escolinha; (...) que em 2007 o demandado disputou o campeonato juvenil e além disso havia atividades nas escolinhas, não tendo disputa de nenhum campeonato profissional; que em 2009 havia apenas atividade da escolinha; que o campeonato juvenil perdurou por 3 a 4 meses aproximadamente, mencionando haver período de preparação anterior’* (fl. 365, grifou-se). Denota-se desse relato que, em que pese o reclamado não tenha disputado o campeonato de futebol profissional durante os anos de 2006 e 2007, o clube permaneceu em atividade nesse período, notadamente com relação às categorias de base e ao

atendimento às escolinhas de futebol. Denota-se, ainda, ter o reclamante prestado atividades durante tais anos. A segunda e a terceira testemunhas convidadas pelo reclamante [...], não trazem relato conclusivo acerca das atividades por esse realizadas junto ao réu, mormente porquanto não trabalharam para o reclamado e demonstram conhecimento acerca de tais atividades em virtude de informações recebidas do próprio reclamante. A primeira testemunha indicada pelo demandado [...], ouvido na condição de informante, tendo em vista a condição de ex-presidente desse, em que pese informe que *'o reclamante não trabalhou no local com o informante; (...) que questionado sobre quem determinava o que o reclamante devia fazer afirma que seu trabalho era voluntário e não havia quem determinasse'* (fl. 366), traz informações das quais se faz possível constatar a correlação das atividades prestadas pelo autor com o objeto social do réu, porquanto refere que *'o reclamante nesse período comparecia ao local e como muitos se prontificava para realizar algumas atividades, tais como apitar os jogos dos times da escolinha; que o reclamante acompanhava o time fazendo o serviço de massagem durante o período da copa Luppi Martin; que tal ocorreu no final de 2008; que a copa perdurou por 04-05 meses; (...) que o reclamante acompanhou o time em viagens para alguns locais, os quais o informante não sabe informar; que não se recorda se o reclamante viajou para Uruguiana e Bagé mencionando haver muita troca de voluntários; (...) que no período em que o reclamante compareceu ao local o reclamado estava disputando o campeonato juvenil; que categoria de base corresponde a categoria juvenil, esclarecendo que nesta época não estavam disputando campeonato de juniores; que nas escolinhas havia alunos de 08 anos até 16 anos, e alguns com 17 anos; que os esportistas que sofressem lesão eram encaminhados a clínica IOT; que quem os conduzia era qualquer pessoa que estivesse no local (sic), inclusive o informante; que alguma vez quando o reclamante estava no local fazia o atendimento de primeiros socorros'* (fl. 366, grifou-se). A segunda testemunha convidada pelo demandado [...], por sua vez, não demonstra conhecimento preciso a respeito das atividades prestadas pelo autor, referindo que *'pelo que sabe o reclamante trabalhava como voluntário auxiliando como necessário; que o reclamante trabalhava como massagista; (...) que pelo que sabe o reclamante não desempenhava outras atividades; (...) que a depoente não sabe especificar quantas vezes na semana o reclamante comparecia ao local sabendo que esse comparecia quando havia jogos na condição de torcedor; que a depoente não sabe quem atendia os atletas na situação de alguma lesão; (...) que a depoente não [sabe] que atividades o reclamante realizava junto as escolinhas; que não sabe se ele realizava alguma atividade junto as escolinhas; (...) que não sabe se alguém fiscalizava o horário do reclamante'* (fls. 366-367, grifou-se). Além disso, o representante do reclamado presente à inspeção pericial técnica realizada para fins de apuração da existência de condições insalubres de trabalho, e diversamente das assertivas apresentadas em contestação, reconhece ter o reclamante laborado para o réu ao menos no período de março de 2008 a abril de 2009, exercendo a atividade de treinador das categorias de base do clube (item '3', à fl. 100). Dessa forma, tendo em conta os termos do depoimento prestado pelo preposto do reclamado, e observados os termos dos relatos das testemunhas inquiridas nos autos, notadamente da primeira testemunha convidada pelo autor e da primeira testemunha indicada pelo réu, presume-se que estava o autor subordinado ao demandado, na medida em que evidenciado que esse era o responsável pelas atividades de massagem dos jogadores – inclusive tendo essa condição anotada em parte das súmulas de jogo recebidas da Federação Gaúcha de Futebol, notadamente aquelas juntadas às fls. 135-196 e 248-287 –, bem como que esse prestava serviços de auxílio ao treinador das escolinhas de futebol do clube – cujas atividades estão insertas, por óbvio, na atividade-fim do réu. Destaque-se que a circunstância de o autor prestar serviços para condomínio residencial, inclusive na condição de empregado desse – conforme contrato de trabalho anotado na CTPS do autor, à fl. 39 –, não se demonstra suficiente a afastar a conclusão quanto à existência de vínculo de emprego entre as partes. A exclusividade na prestação de serviços não se apresenta como requisito para o reconhecimento da existência de relação de emprego. Demais disso, não há comprovação de que o reclamante desenvolvesse essas atividades em horário incompatível com o trabalho prestado em benefício do demandado. Por fim, destaque-se que a existência de declaração de trabalho voluntário firmado pelo reclamante (fl. 41) e do entendimento do empresário no sentido de que a relação havida é distinta do vínculo empregatício não inviabiliza a conclusão de que existente tal liame, em face da presença dos requisitos que o configuram. (...) Impõe-se a consideração, ainda, de que nula a declaração de prestação de serviço voluntário e espontâneo juntada à fl. 41, em atenção às disposições contidas no art. 9º da CLT – fls. 373-375, verso.

Relativamente ao período contratual, igualmente não há insurgência no apelo, mas afirma esta Colenda 3ª Turma a correção do julgado recorrido: "(...) o autor, em seu depoimento, afirma que *'trabalhou para a reclamada de março de 2004 até 15-05-2009'* (fl. 364, grifou-se). Sinala-se que o termo de início do contrato de trabalho afirmado pelo reclamante (março de 2004) guarda correlação com a data de admissão do contrato de trabalho mantido com o reclamado e anotado na CTPS desse (02-02-2004 – fl. 39). Nesse sentido, o relato da primeira testemunha por esse indicada (...), o qual laborou para o réu de 1995 a 2009), em que pese não se demonstre conclusivo, traz indícios de que o reclamante efetivamente iniciou a prestar atividades para o reclamado em data que se coaduna com o período alegado na inicial. Textualmente, refere essa testemunha que *'o reclamante começou a trabalhar a partir de 2003-2004, mencionando não ter certeza nesta informação'* (fl. 365). Destaque-se que essa testemunha não faz menção a eventual circunstância de ter o reclamante se afastado de suas atividades durante parte do período alegado na inicial. Ademais, do confronto entre as informações prestadas pela primeira testemunha convidada pelo reclamado, ouvida na condição de informante, e a prova documental produzida no feito, tem-se por evidente que, diversamente do quanto alegado em contestação (no sentido de que o autor somente teria prestado serviços durante cinco meses, entre março e julho de 2008 – fl. 72), no ano de 2007 o reclamante laborou em benefício do réu, porquanto esse informante reconhece que os valores descritos na cópia do cheque juntada à fl. 43, o qual foi expedido na data de 03-11-2007, correspondem à contraprestação por serviços prestados pelo autor (fl. 366). Além disso, em que pese a certidão expedida pela Federação Gaúcha de Futebol, juntada à fl. 134, mencione que o reclamado esteve licenciado do futebol profissional durante os anos de 2007 e 2009, os relatos da primeira testemunha indicada pelo autor e da primeira testemunha convidada pelo réu, acima transcritos, evidenciam que este permaneceu em atividade nesse período, notadamente com relação às categorias de base e ao atendimento às escolinhas de futebol. Nessa senda, e em atenção ao princípio da razoabilidade, considerar-se-ia ter sido iniciada a relação de emprego entre as partes na data anotada na CTPS do autor (fl. 39), relativa à data de 02-02-2004. Todavia, nos limites da inicial e observados os limites do depoimento pessoal do reclamante, tem-se que a relação de emprego mantida entre as partes iniciou na data de 04-03-2004. No que tange ao termo final do contrato, tendo em conta a ausência de elementos nos autos aptos a indicarem a data em que efetivamente encerrada a relação laboral, impende considerar verídica a assertiva constante da inicial no sentido de que o contrato foi extinto em 15-05-2009. Tendo em vista a existência de vínculo de emprego entre o autor e o demandado, a este incumbia, consoante o entendimento consubstanciado na Súmula 212 do TST e em face da presunção de que o trabalhador tem sua subsistência condicionada ao trabalho que desenvolve, a prova de que a extinção do contrato se deu sob modalidade diversa da despedida sem justa causa. Não há prova nos autos, no entanto, acerca dessa circunstância peculiar. Ao contrário, ao depor em Juízo, o preposto do réu admite ter sido iniciativa do empregador a extinção do contrato, referindo expressamente que *'quando do ingresso do depoente na direção do demandado o reclamante foi dispensado em virtude de uma reorganização estrutural de forma a viabilizar a participação do demandado em competições'* (fl. 364-verso, grifou-se). Dessa forma, tem-se que o contrato de trabalho mantido com o reclamante foi extinto sob a modalidade de despedida sem justa causa, de iniciativa do empregador" – fls. 375, verso-377.

Nega-se, portanto, provimento ao recurso neste particular.

[...]

2. Ementas

2.1. EMENTA: **AÇÃO CAUTELAR. CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ORDINÁRIO.** Imposição de obrigação de não fazer em antecipação dos efeitos de tutela de sentença proferida em ação civil pública. Abstenção de inserir, em cláusula de instrumentos coletivos, contribuição ou taxa assistencial, confederativa ou contribuição de mesma natureza que atinja não filiados do ente sindical. Decisão em harmonia com o Precedente Normativo 119 e a Orientação Jurisprudencial nº 17 da SDC ambos do TST e a Súmula nº 666 do STF, bem como respaldada pelo art. 273 do CPC. De regra, os recursos no processo do trabalho têm efeito meramente devolutivo (art. 899 da CLT). Em ação cautelar, sem dúvida, é viável atribuir o efeito suspensivo ao apelo, tanto que presentes o *fumus boni juris* e o *periculum in mora*. Pressupostos, na hipótese, ausentes para o sucesso da ação.

(2ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador. Alexandre Corrêa da Cruz. Processo n. 0017277-47.2010.5.04.0000 CAUINOM. Publicação em 08-11-10)

2.2. EMENTA: **AÇÃO CIVIL PÚBLICA.** Contribuição assistencial de trabalhadores não filiados ao sindicato. Cobrança efetivada com lastro em cláusula de instrumento normativo. Ilegalidade da imposição, ainda que mediante negociação coletiva, de contribuições àqueles trabalhadores que, voluntariamente, não quiseram filiar-se ao ente sindical. No ordenamento jurídico brasileiro, vigora o princípio da liberdade de sindicalização (art. 8º, inciso V, da Constituição Federal), o que inibe a possibilidade de ser exigido de não filiados contribuições ou taxas destinadas ao custeio da atividade sindical. Inteligência do Precedente Normativo nº 119 e da Orientação Jurisprudencial nº 17 da SDC ambas do TST.

(2ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Alexandre Corrêa da Cruz. Processo n. 0000041-60.2010.5.04.0751 RO. Publicação em 08-11-10)

2.3. EMENTA: **ACIDENTE DE TRABALHO. ÓBITO DO EMPREGADO. FATO DE TERCEIRO. VINGANÇA. AUSÊNCIA DE CULPA.** Inexiste responsabilidade da empresa pela morte do trabalhador em virtude de vingança pessoal de terceiro, mesmo que o crime tenha ocorrido enquanto a vítima se deslocava para o trabalho.

(9ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Cláudio Antônio Cassou Barbosa. Processo n. 0141400-95.2008.5.04.0030 RO. Publicação em 29-10-10)

2.4. EMENTA: **ACIDENTE DE TRABALHO. DANOS MATERIAIS E MORAIS.** A responsabilidade do empregador, no caso de acidente de trabalho, decorre da aplicação da teoria do risco da atividade, que prevê a responsabilidade civil objetiva. A teoria do risco da atividade parte do pressuposto de que quem obtém o bônus arca também com o ônus. O parágrafo único do art. 927 do CCB/02 recepcionou tal teoria em nossa legislação. Recurso parcialmente provido.

(1ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador José Felipe Ledur. Processo n. 0017900-15.2009.5.04.0302 RO. Publicação em 03-11-10)

2.5. EMENTA: **ACIDENTE DO TRABALHO TÍPICO. QUEIMADURA. FATO EXCLUSIVO DA VÍTIMA CONFIGURADO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO EX-EMPREGADOR AFASTADA.** Hipótese em que o comportamento da vítima - que, embora fosse cobrada para tanto, deixou de utilizar o adequado equipamento de proteção que estava à disposição - representou fato decisivo para a ocorrência do infortúnio laboral, circunstância que afasta elemento essencial à configuração do dever de indenizar, qual seja, o nexo causal. Recurso do reclamante a que se nega provimento.

(4ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Hugo Carlos Scheuermann. Processo n. 0028900-90.2009.5.04.0373 RO. Publicação em 29-10-10)

2.6. EMENTA: **RECURSO ORDINÁRIO INTERPOSTO PELA RECLAMADA. ADICIONAL DE INCORPORAÇÃO (DIFERENÇAS SALARIAIS). REFLEXOS.** A gratificação de função percebida por mais de dez anos se incorpora ao patrimônio jurídico do trabalhador celetista e deste não pode mais ser retirada se tal alteração contratual causar prejuízos ao empregado. Recurso desprovido.

(5ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Berenice Messias Corrêa. Processo n. 0088000-80.2009.5.04.0403 RO. Publicação em 08-11-10)

2.7. EMENTA: **ACÚMULO DE FUNÇÕES. PLUS SALARIAL.** O exercício de múltiplas atividades compatíveis com a condição pessoal do trabalhador não enseja o pagamento de *plus* salarial por acúmulo de funções, restando remuneradas pelo salário todas as tarefas desempenhadas dentro da jornada de trabalho.

(9ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Cláudio Antônio Cassou Barbosa. Processo n. 0006000-90.2009.5.04.0122 RO. Publicação em 29-10-10)

2.8. EMENTA: **EMBARGOS DE TERCEIRO. PRAZO INICIAL PARA A PROPOSIÇÃO. INTEMPESTIVIDADE.** O art. 1.048 do CPC estabelece o marco final para a propositura dos embargos, pressupondo que o terceiro, que não participa da relação processual e, portanto, geralmente não toma conhecimento dos atos judiciais praticados no processo, não tenha tido ciência da constrição judicial. Caso exista essa ciência em momento anterior à expropriação do bem, inicia a fluência do prazo de cinco dias para a interposição dos embargos, sob pena se de permitir ao terceiro a permanência em estado de inércia até o último momento em que a lei assegura possível reverter a turbação ou esbulho da posse. Agravo desprovido.

(8ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Ana Rosa Pereira Zago Sagrilo. Processo n. 0060900-26.2009.5.04.0121 AP. Publicação em 05-11-10)

2.9. EMENTA: **PENSÃO. PENHORA. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO.** À proteção revestida de impenhorabilidade dos valores recebidos por força de pensão se contrapõe o direito igualmente alimentar do obreiro, que também - e no caso, com maior premência e necessidade - deve ser preservado e justifica, em algumas situações, a penhora se não integral do benefício, mas de percentual sobre este. Somente com a prova do efetivo recebimento de pensão por morte bem como dos valores a tal título recebidos se poderá decidir pela possibilidade ou não da penhora, o que justifica a expedição de ofícios pretendida. Agravo provido.

(1ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Ana Luiza Heineck Kruse. Processo n. 0044600-47.1999.5.04.0021 AP. Publicação em 09-11-10)

2.10. EMENTA: **SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO.** O princípio segundo o qual a execução deve-se operar da forma menos gravosa à executada merece ser considerado com reserva, especialmente quando se trata de execução que se processa há mais de 15 anos. É descabida, portanto, a suspensão da execução até o trânsito em julgado de demanda em que a executada alega possuir crédito em seu favor, a ser pago mediante precatório.

(4ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Ricardo Tavares Gehling. Processo n. 0016500-98.1993.5.04.0019 AP. Publicação em 29-10-10)

2.11. EMENTA: **ARREMATÇÃO POR PREÇO VIL. NÃO-CONFIGURAÇÃO.** A arrematação em valor superior a 40% do valor da avaliação, tendo ocorrido lance único na quarta hasta pública, demonstra a dificuldade de comercialização do bem ofertado, afastando a pretensão de reconhecimento de nulidade da arrematação por preço vil.

(4ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador João Pedro Silvestrin. Processo n. 0009700-67.2007.5.04.0341 AP. Publicação em 29-10-10)

2.12. EMENTA: **ASSALTOS NO AMBIENTE DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL INDEVIDA.** A ocorrência de assaltos no ambiente de trabalho, não obstante tenha o empregador providenciado em segurança privada não gera direito à indenização por dano moral ao empregado surpreendido com esta realidade. Ausência de culpa do empregador, também vítima da insegurança pública. **DOENÇA OCUPACIONAL DECORRENTE DE TRAUMAS POR ASSALTOS NO AMBIENTE DE TRABALHO.** Há doença ocupacional equiparada a acidente do trabalho quando demonstrado ser o empregado acometido de problemas psiquiátricos incapacitantes decorrentes de traumas pela ocorrência de sucessivos assaltos ao ambiente do trabalho. Espécie de acidente por equiparação legal que gera direito à estabilidade prevista no art. 118 da Lei 8.213/91.

(7ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Beatriz Zoratto Sanvicente. Processo n. 0036500-18.2008.5.04.0303 RO. Publicação em 28-10-10)

2.13. EMENTA: **INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. ASSÉDIO MORAL.** Comprovada a submissão da trabalhadora a tratamento humilhante e desrespeitoso, com constrangimento moral e psicológico, incompatíveis com o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, é devida a indenização por dano moral decorrente de assédio moral.

(10ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Denise Pacheco. Processo n. 0032400-44.2009.5.04.0025 RO. Publicação em 05-11-10)

2.14. EMENTA: **RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMADA. ASSÉDIO MORAL. DANO CONFIGURADO. INDENIZAÇÃO DEVIDA.** Caracteriza assédio moral a conduta contumaz do empregador de pressionar e constranger seus subordinados a fim de obter o aumento nas vendas.

(6ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Maria Cristina Schaan Ferreira. Processo n. 0081500-35.2008.5.04.0402 RO. Publicação em 03-11-10)

2.15. EMENTA: **INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS.** Demonstrado nos autos que o autor sofreu dano moral decorrente de constrangimento exercido pelos seus superiores hierárquicos que, ao cobrarem o atingimento de metas, dirigiram-se ao empregado e seus colegas de forma desrespeitosa, é devida a indenização por danos morais.

(5ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Clóvis Fernando Schuch Santos. Processo n. 0142600-09.2009.5.04.0029 RO. Publicação em 29-10-10)

2.16. EMENTA: **ASSÉDIO MORAL. PRESSÃO PSICOLÓGICA PARA CUMPRIMENTO DE METAS.** A reclamada utilizava métodos humilhantes para alcançar as metas de produtividade, ferindo a dignidade e abalando psicologicamente o autor, conforme restou comprovado por meio da prova testemunhal e dos e-mails enviados pela chefia, razão pela qual devida a indenização por danos morais.

(4ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Ricardo Carvalho Fraga. Processo n. 0044100-24.2009.5.04.0831 RO. Publicação em 29-10-10)

2.17. EMENTA: **CEEE. DIFERENÇAS DE COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA.** O salário-real-de-contribuição de manutenção deve ser reajustado nas mesmas épocas e nas mesmas bases dos aumentos dos benefícios coletivos da Previdência Social. Observância do artigo 14, parágrafo 2º, do Regulamento de 1979. Recurso interposto pelo reclamante a que se dá provimento.

(9ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador João Alfredo Borges Antunes de Miranda. Processo n. 0094200-27.2009.5.04.0008 RO. Publicação em 03-11-10)

2.18. EMENTA: **COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. NORMA REGULAMENTAR APLICÁVEL.** Tratando-se de complementação de aposentadoria, é aplicável a norma que estava em vigor no início do contrato de trabalho, com as alterações posteriores mais benéficas ao empregado. Aplicação do entendimento da Súmula nº 288 do TST.

(1ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Ione Salin Gonçalves. Processo n. 0035700-23.2009.5.04.0701 RO. Publicação em 03-11-10)

2.19. EMENTA: **CONVENÇÃO COLETIVA X ACORDO COLETIVO DE TRABALHO. CONFLITO DE NORMAS. PREVALÊNCIA DA NORMA MAIS BENÉFICA. DIFERENÇAS SALARIAIS DEVIDAS.** Nos termos do art. 620 da CLT, prevalecem as condições fixadas em convenção coletiva, quando mais favoráveis do que aquelas estipuladas em acordo coletivo. Sentença condenatória mantida.

(6ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Maria Inês Cunha Dornelles. Processo n. 0004800-51.2009.5.04.0121 RO. Publicação em 29-10-10)

2.20. EMENTA: **CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ACORDO JUDICIAL. RESSARCIMENTO DE DESPESAS DE COMBUSTÍVEL. NATUREZA INDENIZATÓRIA.** A transação implica concessões recíprocas, sendo permitido às partes estabelecerem a que título o pagamento é efetivado. Parcelas conciliadas com a devida discriminação da verba pactuada, consoante a Lei nº 10035/2000. Não incide contribuição previdenciária sobre o valor acordado entre as partes a título de ressarcimento de despesas de combustível, a teor do art. 28, § 9º, "s", da Lei 8212/91. A exigência legal de comprovação das despesas não é compatível com a hipótese em que o direito é buscado em juízo, principalmente, como no caso dos autos, em que o feito é conciliado antes do encerramento da instrução processual. Provimento negado.

(1ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Ana Luiza Heineck Kruse. Processo n. 0056300-88.2009.5.04.0661 RO Publicação em 09-11-10)

2.21. EMENTA: **UNICRED PORTO ALEGRE. COOPERATIVA DE CRÉDITO. VÍNCULO DE EMPREGO NÃO BANCÁRIO.** Não é bancário o empregado de legítima cooperativa de crédito, regularmente constituída e dirigida, na qual cada associado participa dos resultados e aproveita de benefícios exclusivos e mais vantajosos que aqueles oferecidos pelas instituições bancárias. A circunstância de ser uma instituição financeira não faz da cooperativa de crédito uma instituição bancária.

(6ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Maria Cristina Schaan Ferreira. Processo n. 0012400-90.2008.5.04.0014 RO. Publicação em 03-11-10)

2.22. EMENTA: **DANO EXTRAPATRIMONIAL (MORAL). VALOR DA INDENIZAÇÃO.** A forma ideal de arbitramento do valor da indenização devida ao trabalhador que sofreu acidente do trabalho é o estabelecimento de grupos de casos típicos, de acordo com o interesse extrapatrimonial concretamente lesado e consoante a identidade ou similitude das circunstâncias de fato que envolvem o ato danoso, a fim de evitar a excessiva oscilação do valor das indenizações. Adoção do critério pretoriano, baseado em precedentes. Hipótese em que R\$ 2.000,00 mostra-se insuficiente a reparar a dor e o sofrimento de trabalhador que teve reduzida sua capacidade laborativa em decorrência de doença profissional.

(3ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Ricardo Martins Costa - Convocado. Processo n. 0043100-43.2009.5.04.0522 RO. Publicação em 29-10-10)

2.23. EMENTA: **DANO MORAL. VALOR DA INDENIZAÇÃO.** A vida privada, a honra, a imagem e a intimidade do indivíduo são invioláveis, nos termos do art. 5º, X, da Constituição Federal. Evidentes o constrangimento e o abalo moral sofridos pelo autor em decorrência de exposição às situações humilhantes e constrangedoras decorrentes da divulgação de informações negativas que

culminaram com a sua despedida por justa causa. A indenização por dano moral deve levar em consideração a gravidade e a intensidade do dano, bem como as possibilidades do ofensor, de modo a reparar as vítimas sem gerar enriquecimento ilícito, penalizar o ofensor e agir pedagogicamente, de modo a evitar que episódios desta natureza se repitam.

(6ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Beatriz Renck. Processo n. 0114200-06.2007.5.04.0271 RO. Publicação em 03-11-10)

2.24. EMENTA: **DOENÇA OCUPACIONAL. LOMBOCIATALGIA. NEXO CAUSAL NÃO COMPROVADO.** A comprovação de que a moléstia de que padece a trabalhadora tem origem em época anterior à sua admissão na reclamada, tendo índole degenerativa agravada por outros fatores pessoais, e que a jornada a que estava submetida não ultrapassava sete horas e vinte minutos diários, com duas horas de intervalo e uma folga semanal, associada à ausência de informação acerca das tarefas que lhe eram incumbidas, de forma a permitir a avaliação de eventual contribuição destas para o agravamento de seu quadro doloroso, impede o reconhecimento de nexo de causalidade entre o trabalho desenvolvido e o quadro mórbido apresentado pela reclamante.

(9ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Carmen Gonzalez. Processo n. 0026900-27.2009.5.04.0791 RO. Publicação em 08-11-10)

2.25. EMENTA: **DOENÇA OCUPACIONAL. DANOS MORAIS.** O nexo causal, para efeito de reconhecimento de doença ocupacional equiparada a acidente do trabalho, independe da demonstração de que o labor tenha sido causa exclusiva da moléstia, nos moldes do disposto no art. 21, inciso I, da Lei 8.213/90. Basta a verificação de que a atividade realizada tenha efetivamente contribuído para a instalação da doença ou para seu agravamento. Constatado o dano e o nexo causal entre o trabalho e as lesões na coluna do autor, em face da execução de atividades de grande esforço físico e em más condições ergonômicas, resta configurado o dever do empregador de indenizar o empregado pelos danos causados à sua saúde.

(9ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Carmen Gonzalez. Processo n. 0009400-27.2008.5.04.0291 RO. Publicação em 10-11-10)

2.26. EMENTA: Caso em que atestada por perícia médica perda auditiva originada, entre outras causas, pelo trabalho prestado à empresa. Por não adotar medidas efetivas para evitar a ocorrência dos danos deve a ré responder pelos danos materiais e morais decorrentes, na proporção de sua responsabilidade. Recurso ordinário do reclamante parcialmente provido, no aspecto.

(5ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Clóvis Fernando Sc **DANOS MATERIAIS E MORAIS. PERDA AUDITIVA IRREVERSÍVEL.** huch Santos. Processo n. 0071100-24.2007.5.04.0231 RO. Publicação em 05-11-10)

2.27. EMENTA: **AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ORDINÁRIO DO PRIMEIRO RECLAMADO. DESERÇÃO.** Atribuída responsabilidade solidária a duas ou mais empresas, o depósito recursal efetuado por uma delas aproveita às demais, desde que a empresa que efetuou o depósito não busque ser excluída da lide. Aplicação da Súmula 128, item III, do E. TST. Deserção não configurada.

(1ª Turma. Relator o Exmo. Juiz André Reverbel Fernandes - Convocado. Processo n. 0000677-88.2010.5.04.0601 AIRO. Publicação em 03-11-10)

2.28. EMENTA: **PRELIMINARMENTE. RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMADA. NÃO CONHECIMENTO. DESERÇÃO.** Não havendo indicação do número do processo a que se refere o recolhimento de custas, configura-se a deserção. Documento que não detém valor probante quanto

ao efetivo recolhimento das custas processuais já que não há qualquer forma de relacioná-lo a presente reclamatória. Recurso ordinário da reclamada do qual não se conhece, por deserto.

(1ª Turma. Relator o Exmo. Juiz André Reverbel Fernandes - Convocado. Processo n. 0000161-03.2010.5.04.0461 RO. Publicação em 03-11-10)

2.29. EMENTA: **AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO-RECEBIMENTO DE RECURSO ORDINÁRIO - DESERÇÃO.** A parte sucumbente que interpõe recurso ordinário é responsável pelo exato recolhimento e comprovação do depósito recursal e custas. O irregular preenchimento das guias implica a deserção do recurso ordinário interposto pela reclamada, por ausência de cumprimento de pressuposto extrínseco de admissibilidade, qual seja, o preparo. No caso presente, o número do processo e o nome da parte, constante no depósito recursal e custas processuais referem-se a outro processo, o que conduz à deserção do recurso, na forma do que dispõe o artigo 789, § 1º, da CLT. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(1ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Ana Luiza Heineck Kruse. Processo n. 0000858-37.2010.5.04.0004 AIRO. Publicação em 09-11-10)

2.30. EMENTA: **AUSÊNCIA DE PREPARO. DESERÇÃO.** Negado o benefício da Assistência Judiciária Gratuita, porquanto mesmo que extensivo à pessoa jurídica, a declaração de carência econômica é feita pelo sócio, o qual não é parte no feito. Deficiência econômica da reclamada não demonstrada de forma contundente.

(9ª Turma. Relatora a Exma. Juíza Lucia Ehrenbrink - Convocada. Processo n. 0006600-71.2009.5.04.0006 RO. Publicação em 29-10-10)

2.31. EMENTA: **AGRAVO REGIMENTAL. LIMINAR INDEFERIDA EM MANDADO DE SEGURANÇA.** Presente a situação do artigo 7º, III, da Lei n. 12.016/09, mantém-se a decisão que denegou a liminar pretendida. Caso em que o dirigente sindical reintegrado no quadro de empregados da agravante exerce cargo de direção sindical, com mandato em curso. Extintas as atividades da antiga empregadora, correta a decisão de origem que determinou a reintegração, com base em notícias veiculadas nos meios de comunicação, a respeito da assunção das atividades pela empresa agravante. Prevalência do interesse social sobre o direito de propriedade que se impõe, mormente quando todos apontam para o sucesso da negociação entre as duas pessoas jurídicas.

(1ª SDI. Relatora a Exma. Desembargadora Maria Inês Cunha Dornelles. Processo n. 0020019-45.2010.5.04.0000 AGR. Publicação em 03-11-10)

2.32. EMENTA: **RECURSOS DA RECLAMADA E DO RECLAMANTE. DOENÇA OCUPACIONAL. PERDA AUDITIVA INDUZIDA POR RUÍDO.** Trabalhador exposto a ruído excessivo no labor desempenhado em linhas férreas sem o uso de equipamentos de proteção adequados. Caso em que evidenciados o dano à saúde, com redução da capacidade laboral, a culpa da empregadora e o nexo de causalidade. Indenizações por danos materiais e dano moral devidas ao reclamante.

(8ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Wilson Carvalho Dias - Convocado. Processo n. 0005900-08.2009.5.04.0811 RO. Publicação em 29-10-10)

2.33. EMENTA: **DOENÇA OCUPACIONAL. HÉRNIA DISCAL. MOTORISTA DE CAMINHÃO.** Hipótese em que a prova pericial confirmou a existência de nexo causal entre as atividades de motorista de caminhão e a hérnia discal desenvolvida pelo reclamante, o que autoriza a condenação ao pagamento de indenização por danos morais.

(9ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Marçal Henri dos Santos Figueiredo - Convocado. Processo n. 0097200-87.2009.5.04.0411 RO. Publicação em 03-11-10)

2.34. EMENTA: **RECURSO DO RECLAMANTE. DOENÇA OCUPACIONAL. NEXO DE CAUSALIDADE. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS.** Presente o nexo técnico epidemiológico entre o trabalho e a doença e evidenciada a culpa patronal que leva à responsabilidade subjetiva, faz jus o reclamante à indenização por danos morais além da devida em decorrência do período estável. [...]

(3ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Ricardo Martins Costa - Convocado. Processo n. 0066900-34.2008.5.04.0232 RO. Publicação em 03-11-10)

2.35. EMENTA: **DUMPING SOCIAL.** Não obstante seja da competência do julgador coibir fraudes e lesões repetitivas causadas pelos mesmos empregadores a determinados trabalhadores quando verificado o dano à sociedade, este poder não pode ser exercido de ofício, sendo nula a decisão que determinou aos réus o pagamento de indenização por dano social sem a existência de qualquer pedido nesse sentido na petição inicial. Aplicação do disposto nos arts. 128 e 460 do CPC.

(7ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Beatriz Zoratto Sanvicente. Processo n. 0004600-19.2009.5.04.0291 RO. Publicação em 05-11-10)

2.36. EMENTA: **EMPREGO PÚBLICO. ELIMINAÇÃO NO EXAME MÉDICO ADMISSIONAL.** A exigência de "plenas condições de saúde" por parte da reclamada extrapola o limite do edital que prevê apenas que o candidato tenha "boa saúde física".

(9ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Cláudio Antônio Cassou Barbosa. Processo n. 00352-2009-002-04-00-2 RO. Publicação em 29-10-10)

2.37. EMENTA: **GARANTIA PROVISÓRIA. DIRIGENTE SINDICAL.** Hipótese em que a despedida durante o período em que o empregado participava do movimento sindical de criação da entidade sindical e da véspera em que realizada a assembléia não só de sua criação, mas da eleição da direção sindical em que restou eleito para o cargo de conselheiro fiscal, bem como a comprovação de que a reclamada realmente tinha ciência destes fatos, deixam clara a conduta discriminatória denunciada, ensejando no reconhecimento da garantia provisória do emprego, assegurada a todo o empregado sindicalizado desde a candidatura ao cargo de direção ou representação sindical até um ano após o término do mandato, incluindo membro eleito para o conselho fiscal efetivo.

(3ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Ricardo Martins Costa - Convocado. Processo n. 0102400-57.2009.5.04.0611 RO. Publicação em 03-11-10)

2.38. EMENTA: Trabalhadora gestante tem direito à garantia de emprego, nos termos da letra "b" do inciso II do art. 10 das Disposições Transitórias da Constituição Federal, independentemente de comunicação ao empregador e do fato de a concepção ocorrer durante o período do aviso-prévio que integra o contrato de trabalho da empregada. Norma de natureza jusfundamental que se dirige à proteção da maternidade e do nascituro. Contudo, a empregada gestante deve possuir interesse na reintegração ao emprego. A indenização do período de garantia provisória sem a correspondente contraprestação não encontra fundamento no ordenamento jurídico. Recurso da reclamante a que se nega provimento.

(1ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador José Felipe Ledur. Processo n. 0000743-86.2010.5.04.0401 RO. Publicação em 03-11-10)

2.39. EMENTA: **ESTABILIDADE PROVISÓRIA DECORRENTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. INDENIZAÇÃO SUBSTITUTIVA.** Não é devido o pagamento de indenização substitutiva aos salários do período da estabilidade provisória prevista no art. 118 da Lei 8.213/91 quando o empregado, tendo o emprego à sua disposição, recusa a oferta de retorno ao trabalho sem motivo

relevante. A finalidade da norma prevista na lei previdenciária é garantir ao empregado que sofreu acidente do trabalho a manutenção do emprego.

(1ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Ione Salin Gonçalves. Processo n. 0001400-93.2009.5.04.0811 RO. Publicação em 03-11-10)

2.40. EMENTA: **REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO CONTRA O DEVEDOR SUBSIDIÁRIO. FALÊNCIA DO DEVEDOR PRINCIPAL. BENEFÍCIO DE ORDEM.** Presume-se a insolvência da devedora principal em face da falência decretada, sendo viável o redirecionamento imediato da execução contra o devedor subsidiário. Adoção dos princípios da tutela e da efetividade da prestação jurisdicional, expressos, dentre outros, no art. 765 da CLT, bem assim aplicação por analogia do artigo 828, inciso III, do Código Civil.

(9ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Carmen Gonzalez. Processo n. 0001300-83.2004.5.04.0401 AP. Publicação em 29-10-10)

2.41. EMENTA: **EXECUÇÃO PROVISÓRIA. PENHORA DE TÍTULOS DA DÍVIDA PÚBLICA.** Consoante orienta a Súmula 417, item III, do TST, em se tratando de execução provisória, a determinação de penhora em dinheiro fere o direito do devedor de responder pela execução da forma menos gravosa, mormente quando nomeia bens com liquidez garantida pelo Tesouro Nacional. Tendo o executado indicado títulos públicos à penhora, ainda que o vencimento não seja imediato, tem validade o ato de contrição

(4ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador João Pedro Silvestrin. Processo n. 0015401-11.2007.5.04.0017 AP. Publicação em 29-10-10)

2.42. EMENTA: [...] **SOBREAVISO. UTILIZAÇÃO DE APARELHO CELULAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO.** A teor do art. 244, § 2º, da CLT, o regime de sobreaviso só ocorre quando o empregado permanece em sua própria residência, aguardando a qualquer momento o chamado para o serviço. Caso dos autos em que não há restrição nos deslocamentos do empregado, não ficando este obrigado a permanecer na sua residência ou em um local específico. Situação análoga ao fornecimento de BIP, adotando-se à semelhança o entendimento constante da OJ 49 da SDI-I do TST. Recurso da reclamada provido no tópico. [...]

(8ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Wilson Carvalho Dias - Convocado. Processo n. 0013800-85.2009.5.04.0732 RO. Publicação em 29-10-10)

2.43. EMENTA: **COMISSIONISTA. HORAS EXTRAS.** As comissões dos dias de repouso remunerado e feriados integram o valor do salário do empregado comissionista, devendo ser considerado para a apuração do valor do salário hora e, portanto, das horas extras.

(4ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Ricardo Tavares Gehling. Processo n. 0006400-79.2007.5.04.0541 AP. Publicação em 29-10-10)

2.44. EMENTA: **HORAS EXTRAS. FIDELIDADE DOS REGISTROS DE HORÁRIO. VALIDADE DA CLÁUSULA NORMATIVA INSTITUIDORA DO "BANCO DE HORAS".** A notável variação horária registrada nos cartões-ponto lhes confere credibilidade, não afastada por prova em contrário. Sistema de "banco de horas" documentado dia a dia, por meio de lançamentos de créditos e débitos e emissão de saldos mensais.

(10ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Denise Pacheco. Processo n. 0020300-35.2009.5.04.0291 RO. Publicação em 05-11-10)

2.45. EMENTA: **HORAS EXTRAS. TROCA DE UNIFORME.** Os períodos que o empregado despendia na troca de uniforme, no início e no final da jornada, bem como aqueles em que aguardava na fila para entrar no vestiário, são considerados como à disposição do empregador, nos termos do art. 4º, "caput", da CLT. Portanto, devem ser computados na jornada.

(8ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Cleusa Regina Halfen. Processo n. 0033200-41.2008.5.04.0661 RO. Publicação em 10-11-10)

2.46. EMENTA: **AGRAVO DE PETIÇÃO. LEVANTAMENTO DA PENHORA DE ÚNICO IMÓVEL DO SÓCIO DESTINADO À SUA MORADIA.** O único imóvel do executado, em que fixada sua moradia, é impenhorável. Aplicação da Lei nº 8.009/90. Recurso provido.

(6ª Turma. Relatora a Exma. Juíza Maria Madalena Telesca - Convocada. Processo n. 0048600-84.1999.5.04.0702 AP . Publicação em 03-11-10)

2.47. EMENTA: **INQUÉRITO JUDICIAL. JUSTA CAUSA. FALTAS REITERADAS.** Reiteradas ausências injustificadas configuram desídia no desempenho das funções, a ensejar justa causa para a despedida, nos termos do art. 482, alínea "e" da CLT. Recurso desprovido.

(5ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Clóvis Fernando Schuch Santos. Processo n. 0147500-13.2008.5.04.0371 RO. Publicação em 05-11-10)

2.48. EMENTA: **RECURSO ORDINÁRIO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE – OPERADORA DE TELEMARKETING.** O Anexo nº 13 da NR-15 da Portaria nº 3.214/78 caracteriza como insalubre em grau médio a "recepção de sinais em fones", atividade típica de telegrafista, a qual não se equipara ao trabalho realizado pelo atendente ou operador de telemarketing, com auxílio de telefone, consistente em mera conversação, ou seja, na transmissão de vozes humanas.

(7ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Beatriz Zoratto Sanvicente. Processo n. 0000240-75.2010.5.04.0333 RO. Publicação em 05-11-10)

2.49. EMENTA: **RECURSO ORDINÁRIO DA AUTORA. DESPEDIDA POR JUSTA CAUSA. DESÍDIA.** A desídia da empregada, como causa justificadora da rescisão do contrato de trabalho, está prevista na alínea "e" do art. 482 da CLT, e representa infração do dever de diligência na prestação dos serviços. As reiteradas faltas ao serviço da trabalhadora representam algumas das formas pelas quais se autoriza a despedida por justa causa. Contexto probatório que demonstra os atos faltosos cometidos pela demandante e a proporcionalidade e gradação das penalidades impostas pela empregadora, que culminaram com a despedida por justa causa em decorrência da reincidência nos atos faltosos praticados pela empregada. Recurso ordinário da autora a que se nega provimento.

(8ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Ana Rosa Pereira Zago Sagrilo. Processo n. 0050700-14.2009.5.04.0006 RO. Publicação em 05-11-10)

2.50. EMENTA: **JUSTA CAUSA. DESÍDIA.** Quando o empregado falta injustificadamente, descumpra a obrigação fundamental do contrato de trabalho, que é a de prestar trabalho. Por outro lado, a punição anterior é necessária, como um elemento que revela o *animus* do agente. Faltando o trabalhador injustificadamente e reiteradamente ao trabalho e aplicando o empregador as penalidades de advertência e/ou suspensão a faltas anteriores à punida com a despedida, fica caracterizada a justa causa para o término do contrato de trabalho.

(1ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Ione Salin Gonçalves. Processo n. 0000581-91.2010.5.04.0401 RO. Publicação em 03-11-10)

2.51. EMENTA: **MANDADO DE SEGURANÇA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA DE MÉRITO. MANUTENÇÃO DE PLANO DE SAÚDE. PERÍODO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.** Pedido de restabelecimento do plano de saúde, usufruído por força do contrato de trabalho vigente há mais de cinco anos que se acolhe diante da forte probabilidade de êxito da tese da nulidade do alegado pedido de demissão. Caso em que, na ação trabalhista subjacente, o empregado questiona a idoneidade de documento que retrata formal pedido de demissão, assinado em período em que se encontrava doente. A suspensão do contrato de trabalho decorrente da aposentadoria por invalidez desobriga as partes das obrigações principais, mas restam incólumes aquelas acessórias, como é o caso dos planos de saúde. Determinação de reinclusão do autor no plano de saúde custeado pela empregadora. Segurança concedida.

(1ª SDI. Relatora a Exma. Desembargadora Maria Inês Cunha Dornelles. Processo n. 0017987-67.2010.5.04.0000 MS. Publicação em 03-11-10)

2.52. EMENTA: **MANDADO DE SEGURANÇA. BLOQUEIO DE VALORES. HONORÁRIOS PROFISSIONAIS. POUPANÇA.** A constrição judicial de valores provenientes de honorários profissionais e de depósitos existentes em conta poupança cujo montante não excede de 40 salários mínimos vulnera, respectivamente, o disposto incisos IV e X do artigo 649 do CPC.

(1ª SDI. Relatora a Exma. Desembargadora Maria Cristina Schaan Ferreira. Processo n. 0003798-84.2010.5.04.0000 MS. Publicação em 03-11-10)

2.53. EMENTA: **MANDADO DE SEGURANÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.** Incontroversa a condição de gestante da trabalhadora, por ocasião do desligamento. Segurança concedida, para assegurar o acesso ao plano de saúde, e assim, tutelar o interesse imediato, que compreende os cuidados médicos exigidos no período. Caso em que, ainda que formalmente contratada como estagiária, a impetrante postula, na ação subjacente, a declaração de vínculo de emprego. Cotejados os valores em conflito, pode-se dizer que a acolhida da liminar impõe sacrifício infinitamente menor ao empregador, que sequer assume o custo do benefício – assegurado com base na Lei n. 9.656/98, artigo 30 - em comparação com aquele que teria de ser suportado pela trabalhadora, com a privação da aludida vantagem. É evidente, por sua vez, o risco de ineficácia do provimento, no caso de ser concedida a tutela apenas ao final, pois não há como adequar a lógica da realidade (gestação) àquela do processo (ampla asseguuração de defesa e produção de provas).

(1ª SDI. Relatora a Exma. Desembargadora Maria Inês Cunha Dornelles. Processo n. 0015840-68.2010.5.04.0000 MS. Publicação em 03-11-10)

2.54. EMENTA: **MANDADO DE SEGURANÇA. INSCRIÇÃO NA CIPA. DESPEDIMENTO OBSTATIVO.** Há verossimilhança na pretensão de reintegração se o trabalhador é impedido de candidatar-se à CIPA quando o período das inscrições ocorre dentro do aviso prévio. Segurança denegada.

(1ª SDI. Relatora a Exma. Desembargadora Tânia Maciel de Souza. Processo n. 0018132-26.2010.5.04.0000 MS. Publicação em 03-11-10)

2.55. EMENTA: **PENHORA DE AUTOMÓVEL ADQUIRIDO COM RECURSOS HERDADOS DE SÓCIO DA EXECUTADA. CONFUSÃO PATRIMONIAL.** Caracterizada a confusão patrimonial entre o quinhão hereditário que coube à sucessora de sócio da executada e seu patrimônio pessoal, sendo impossível aferir a origem do capital com o qual foi comprado o veículo constricto, subsiste a penhora.

(8ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Cleusa Regina Halfen. Processo n. 01007-1993-291-04-00-3 AP. Publicação em 10-11-10)

2.56. EMENTA: **INDENIZAÇÃO. DOENÇA LABORAL. PAIR. PRESCRIÇÃO APLICÁVEL.** Se o pedido de indenização de natureza material e/ou moral tem por fundamento fato verificado no curso de relação de trabalho, impõe-se a observância da prescrição trabalhista, que conta com regra própria, inserida, inclusive, dentre os direitos fundamentais constitucionalmente assegurados aos trabalhadores. A prescrição cível deve ser observada somente nos casos em que o fato que enseja a indenização é verificado antes da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, no Conflito de Competência n. 7.204-1/ MG. Respeito ao princípio da segurança jurídica que se impõe, na medida em que, até o pronunciamento do STF, a respeito da competência material, eram fundadas as dúvidas quanto ao preciso alcance da nova regra constitucional. A mudança da competência em razão da matéria não pode surpreender o reclamante, com a adoção de prazo mais restritivo, se ele já tinha adquirido o direito a ver sua pretensão julgada sob regra de prescrição anterior. Caso em que a consolidação da doença ocorreu em 1994, época em que vigia o prazo prescricional de 20 anos, contemplado no art. 177 do Código Civil de 1916. Ação ajuizada em fevereiro de 2008, quando estava em vigor o novo Código Civil de 2002, prevendo prescrição de 03 anos, conforme art. 206, § 3º, V, do código Civil. Observância da regra de transição do art. 2.028 do novo Código Civil. Hipótese em que entre a data da consolidação da doença e a entrada em vigor do novo diploma civil, 11/01/03, transcorreu menos da metade do prazo anterior, de vinte anos. Portanto, o prazo a ser observado é o de três anos, contados do advento do novo Código Civil. Em face da data do ajuizamento da demanda, a declaração da prescrição total do direito de ação relativamente aos pedidos de indenização por dano moral e material é medida que se impõe.

(6ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Maria Inês Cunha Dornelles. Processo n. 0017000-63.2008.5.04.0303 RO. Publicação em 03-11-10)

2.57. EMENTA: **HORAS-ATIVIDADE.** Além de ministrar aulas, o professor exerce outras atividades expressamente previstas em lei (artigo 13 da Lei nº 9.394/96 - LDB). Assim, o tempo despendido na preparação de aulas, correção de provas e atividades correlatas deve ser remunerado a título de horas-atividade, sob pena de impor ao professor a obrigação de trabalho gratuito.

(6ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Maria Cristina Schaan Ferreira. Processo n. 0020800-94.2007.5.04.0801 RO. Publicação em 29-10-10)

2.58. EMENTA: **ACORDO NÃO CUMPRIDO. REDUÇÃO DA CLÁUSULA PENAL AVENÇADA. RECURSO ORDINÁRIO. VIA RECURSAL INADEQUADA. NÃO-APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE.** A decisão que reduz cláusula penal avençada para a hipótese de acordo não cumprido enseja ataque por meio de agravo de petição, nos termos dos arts. 876 e 897, I, da CLT. Apresentação de recurso ordinário que configura erro grosseiro, não cabendo a aplicação do princípio da fungibilidade. Não-conhecimento do recurso ordinário apresentado pelo reclamante.

(1ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador José Felipe Ledur. Processo n. 0006100-61.2003.5.04.0023 RO. Publicação em 03-11-10)

2.59. EMENTA: **VÍNCULO DE EMPREGO. AGENCIADOR DE CONTRATOS DE EMPRÉSTIMO.** Conjunto fático-probatório dos autos a demonstrar o não atendimento dos requisitos do artigo 3º da CLT, caracterizadores da condição de empregado, eis que ausente a subordinação jurídico-hierárquica.

(10ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Denise Pacheco. Processo n. 0093000-03.2009.5.04.0002 RO. Publicação em 05-11-10)

2.60. EMENTA: **VÍNCULO DE EMPREGO NÃO CONFIGURADO. CONTRATO DE EMPREITADA.** Nos casos em que a vinculação ocorre com o dono da obra, que não se dedica profissionalmente ao ramo da construção civil, sendo o trabalhador contratado para uma obra certa, e não ficando caracterizada, de forma absoluta, a subordinação jurídica - situação dos autos -, não cabe reconhecer a existência de relação de emprego. Contrato de empreitada caracterizado .

(9ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador João Alfredo Borges Antunes de Miranda. Processo n. 0000221-95.2010.5.04.0001 RO. Publicação em 29-10-10)

2.61. EMENTA: **VÍNCULO DE EMPREGO. EMPREITADA. INEXISTÊNCIA.** Inviável o reconhecimento de vínculo de emprego com a tomadora dos serviços quando o trabalhador é contratado por empreiteiro de obras para serviços de pintura e não evidenciada a subordinação jurídica àquela, ainda que ligada à atividade econômica da construção civil.

(10ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Emílio Papaléo Zin. Processo n. 1020000-05.2009.5.04.0211 RO. Publicação em 12-11-10)

2.62. EMENTA: **RECURSO ORDINÁRIO DO RECLAMANTE. Vínculo Jurídico de Emprego. Nulidade do Contrato de Estágio.** Afasta-se o contrato formalizado, em privilégio ao Princípio da Primazia da Realidade. O contrato de estágio, seguido de imediata contratação, pode mascarar efetivo contrato de trabalho entre as partes. Recurso provido.

(6ª Turma. Relatora a Exma. Juíza Maria Madalena Telesca - Convocada. Processo n. 0000220-54.2010.5.04.0731 RO. Publicação em 29-10-10)

2.63. EMENTA: **VÍNCULO DE EMPREGO. REPRESENTANTE COMERCIAL.** A tênue diferença entre a relação de emprego e a representação comercial, reside que nessa última deve haver autonomia, sem a existência de subordinação. Hipótese dos autos em que o conjunto probatório comprova a existência dos requisitos elencados no artigo 3º da CLT, para a caracterização de relação empregatícia, bem como a prova produzida dá conta de que o autor trabalhava sem autonomia e subordinado à empresa. Nega-se provimento ao recurso da reclamada.

(6ª Turma. Relatora a Exma. Juíza Maria Madalena Telesca - Convocada. Processo n. 0000033-23.2010.5.04.0771 RO. Publicação em 29-10-10)

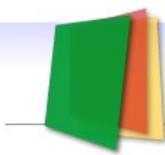
2.64. EMENTA: **VÍNCULO DE EMPREGO. TRABALHO VOLUNTÁRIO. PROGRAMA DE INCLUSÃO SOCIAL.** Nos termos da Lei nº 9.608/98, o trabalho voluntário é a atividade não-remunerada, prestada por pessoa física à entidade pública de qualquer natureza ou instituição privada sem fins lucrativos, que tenha objetivos cívicos, culturais, educacionais, científicos, recreativos ou de assistência social, inclusive mutualidade (reciprocidade).

(8ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Cleusa Regina Halfen. Processo n. 00581-2008-111-04-00-5 RO. Publicação em 05-11-10)

2.65. EMENTA: **HORAS EXTRAS.** O pagamento de horas extras é parcela salarial de natureza variável e condicionada à prestação de trabalho além da jornada contratual. Se ocorrer pagamento sem o objetivo de compensar o trabalho em sobrejornada, este possui natureza de simples aumento salarial em sentido estrito. Incidência, no caso concreto, do art. 468 da CLT. Sentença mantida.

(1ª Turma. Relator o Exmo. Juiz André Reverbel Fernandes - Convocado. Processo n. 0000373-68.2010.5.04.0802 RO. Publicação em 03-11-10)

2.66. EMENTA: **RECURSO ORDINÁRIO INTERPOSTO PELOS RECLAMANTES. DIREITO À POLÍTICA SALARIAL DO PODER CONCEDENTE.** É vedado ao Poder Judiciário conceder aumento salarial, sob o argumento de adoção da política salarial do poder concedente, por implicar em afronta à Súmula nº 339 do STF, bem como aos art. 2º, inciso X; art. 37; alínea "a", inciso II, do § 1º, do art. 61, todos da Constituição Federal de 1988, que, aplicados por analogia aos funcionários estaduais, leva à conclusão de que a iniciativa para fixação ou alteração dos vencimentos dos servidores estaduais é do Governador do Estado. Recurso desprovido.



◀ volta ao índice
▲ volta ao sumário

:: Ano VI | Número 109 | 2ª Quinzena de Novembro de 2010 ::

(5ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Berenice Messias Corrêa. Processo n. 0099000-47.2009.5.04.0122 RO. Publicação em 08-11-10)

2.67. EMENTA: **SALÁRIO IN NATURA. HABITAÇÃO.** Se a habitação fornecida não se destinava a instrumentalizar o trabalho, mas disponibilizada como forma de acréscimo à remuneração (pelo trabalho), fica caracterizado o salário-utilidade. Recurso ordinário do reclamado não provido.

(4ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Hugo Carlos Scheuermann. Processo n. 0000241-44.2010.5.04.0403 RO. Publicação em 29-10-10)

2.68. EMENTA: **SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. LEGITIMIDADE ATIVA DO SINDICATO, EM NOME DE TODA A CATEGORIA. DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS.** É ampla a legitimidade concedida aos sindicatos para atuação na defesa coletiva de direitos individuais, em nome de toda a categoria, desde que se trate de direitos homogêneos.

(3ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador João Ghisleni Filho. Processo n. 0088400-13.2008.5.04.0021 RO. Publicação em 03-11-10)

3. Artigos

3.1. AS TECNOLOGIAS INFORMACIONAIS NAS EMPRESAS: os conflitos trabalhistas decorrentes da monitoração das comunicações.

Rosane Leal da Silva¹

Marcelo Barroso Kümmel²

SUMÁRIO: Introdução; 1 Novos cenários para a atuação empresarial: da sociedade pós-industrial à sociedade informacional; 2 Os novos conflitos trabalhistas decorrentes do uso das tecnologias informacionais; Considerações finais; Referências.

INTRODUÇÃO

Este artigo analisa alguns aspectos relacionados à adoção das tecnologias da informação e comunicação nas empresas, especialmente no que tange à utilização da Internet por parte dos empregados e os possíveis conflitos que esse uso produz em face do exercício do poder diretivo do empregador, que lança mão de meios de monitoramento de seus empregados.

Este tema é complexo e recorrente, pois seu enfrentamento envolve, de um lado, o conflito entre os direitos fundamentais do empregado, notadamente sua liberdade de comunicação e expressão e sua intimidade, vez que o controle de suas comunicações via e-mail e de seu acesso à *web*, feito pelo empregador, pode violar direitos garantidos constitucionalmente e, de outro, o direito de o empregador zelar pelo cumprimento do contrato de trabalho, dirigindo a atividade de seus subordinados, pelo controle da destinação e do emprego dos equipamentos de trabalho, de propriedade da empresa. E em que pese este não ser o único problema decorrente da incorporação das tecnologias nas empresas, somente este aspecto já evidencia o quanto o assunto suscita interrogantes para o mundo jurídico, cuja racionalidade, construída na modernidade, encontra dificuldades para responder a conflitos típicos da sociedade informacional. Sua recorrência, por outro lado, se revela no crescente número de ações que têm aportado no Poder Judiciário, em que empregados ou ex-empregados buscam a reparação por danos morais praticados por seus empregadores que, fazendo uso do aparato tecnológico, vigiam suas comunicações e interações no ambiente virtual.

Para o seu desenvolvimento buscou-se amparo no método dialético, pois o tema é permeado por contradições, colocando de um lado as vantagens advindas da incorporação das tecnologias informacionais e de sua utilização na empresa e, de outro, os aspectos negativos que seu uso pode

¹ Doutora em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Professora Adjunta do Curso de Direito da Universidade Federal de Santa Maria e do Centro Universitário Franciscano, ambos em Santa Maria (RS) e pesquisadora integrante do Grupo de Pesquisa Teoria Jurídica no Novo Milênio, da UNIFRA e do Núcleo de Estudos Sociais e Jurídicos da Criança e do Adolescente (NEJUSCA), na UFSC. Coordenadora do Projeto *Os direitos fundamentais em face das novas tecnologias: desafios e perspectivas de proteção na pós-modernidade*, financiado pela UNIFRA, onde se insere parte desse estudo. E-mail para contato: rosaneleals@terra.com.br.

² Pesquisador. Professor de Direito do Trabalho do Curso de Direito do Centro Universitário Franciscano de Santa Maria (UNIFRA). Mestre em Integração Latino-americana pela UFSM e Especialista em Direito do Trabalho pela UNISINOS. Integra o Grupo de Pesquisa Teoria Jurídica no Novo Milênio, do Curso de Direito da UNIFRA. Analista Judiciário do Tribunal Regional do Trabalho (TRT) da 4ª Região. E-mail: marcelo.kummel@trt4.jus.br.

acarretar, notadamente quando vulneram direitos fundamentais dos empregados. Sobre essa base metodológica, o trabalho é apresentado em duas partes: 1) inicialmente são apontados alguns elementos que evidenciam a transição da atividade empresarial da sociedade pós-industrial à sociedade informacional, caracterizada pela interpenetração do informacional em vários segmentos, momento em que são elencados pontos e contrapontos da utilização das tecnologias no âmbito da empresa; 2) na sequência, são identificados novos conflitos ocorridos no ambiente de trabalho em virtude da utilização do aparato tecnológico por parte de empregados e empregadores, colacionando-se alguns julgados que evidenciam as respostas oferecidas pelo Poder Judiciário Trabalhista na resolução dos conflitos dessa natureza. Para tanto, selecionaram-se julgados proferidos nos últimos doze meses, delimitando-se a pesquisa precipuamente no Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região, onde foram lançados os termos de busca *e-mail*, *Orkut* e *msn*. Aliado a esses casos, analisou-se o inteiro teor dos acórdãos citados pelos autores consultados, o que foi feito para ilustrar as ideias desenvolvidas ao longo deste trabalho.

1 NOVOS CENÁRIOS PARA A ATUAÇÃO EMPRESARIAL: da sociedade pós-industrial à sociedade informacional.

O desenvolvimento e a crescente utilização das tecnologias da informação e comunicação têm apresentado novas oportunidades e riscos, determinando um período histórico marcado por inúmeras mudanças no modo de produção econômica e de interação social.

As transformações iniciadas no século XVIII, quando se inaugurou a sociedade industrial, e que permaneceram até meados do século XX, ao darem sinal de esgotamento, significaram bem mais do que o deslocamento da economia baseada na produção de bens, com ênfase no setor secundário, para a valorização de informações e de serviços ofertados pelo setor terciário. Junto com essa mudança, novos atores e instituições assumiram posição de destaque, como aconteceu com os institutos de pesquisa e grandes empresas de comunicação de massa e os recursos, que outrora se baseavam nas matérias-primas, passaram a centrar-se na inteligência, no conhecimento, com a valorização da criatividade e das informações. Dava-se início à transição da sociedade industrial para a pós-industrial, o que exigiu novas carreiras profissionais, conduzindo à emergência de profissionais liberais, técnicos e cientistas ligados à indústria do lazer e da tecno-estrutura, que passaram a se destacar em áreas marcadas pelo uso de recursos como eletrônica, informática e tecnologias intelectuais³.

O advento das tecnologias, em especial as informacionais, produz vários impactos na forma de atuação das empresas, que passam a contar com equipamentos que além de dinamizarem as comunicações, ainda permitem grande fluxo de informações.

Esse processo, também impulsionado pelos interesses do capital, coloca em marcha a economia voltada ao imaterial, conferindo destaque aos serviços e informações, o que promove uma série de mudanças, tanto nas atividades empresariais quanto na vida das pessoas, determinando novas formas de comunicação e interação social que não registram precedentes históricos. Essa verdadeira revolução foi identificada por muitos autores como responsável pelo surgimento da sociedade da informação. Outros, por sua vez, entendem que já se deu um passo à frente e que as mudanças provocadas pela interpenetração das informações em várias esferas da vida humana foram tão profundas a ponto de originar a sociedade informacional.

Com efeito, embora muitos pesquisadores empreguem tais conceitos como sinônimos, cada expressão tem seu sentido próprio e neste trabalho será empregada a expressão sociedade informacional, cunhada por Castells⁴, um dos poucos autores que oferece clara distinção conceitual entre sociedade da informação e sociedade informacional, sustentando que "O termo sociedade da informação enfatiza o papel da informação na sociedade", o que segundo ele não chega a se constituir em novidade, já que a informação desempenhou historicamente um papel bastante

³ DE MASI, Domenico. A sociedade pós-industrial. In: _____ (Org.). *A sociedade pós-industrial*. 3. ed. São Paulo: Editora SENAC São Paulo, 2000, p. 48-49.

⁴ CASTELLS, Manuel. *A sociedade em rede*. 11. ed. Traduzido por Roneide Venâncio Majer. São Paulo: Paz e Terra, 2008. v. 1, p. 64-65.

importante, inclusive na Europa Medieval. O termo informacional, para ele, “[...] indica o atributo de uma forma específica de organização social em que a geração, o processamento e a transmissão da informação tornam-se as fontes fundamentais de produtividade e poder [...]”.

Não resta dúvida de que as novas condições tecnológicas, sobretudo o desenvolvimento da Internet constituíram-se o motor da sociedade informacional. Conforme sustentado por Wachowicz⁵, esse período é marcado pela celeridade dos avanços tecnológicos e pela convergência da informática, das telecomunicações e do audiovisual. Sustenta que grande parte desse processo é impulsionada pela Internet, que se apresenta como um canal de informação por excelência.

O grande diferencial do período é a expansão do conceito de informação, que passa a abranger a voz, a imagem, os dados em formato digital e as manifestações culturais que são comercializadas. A convergência das novas tecnologias, com inovadoras formas de uso conferiram redobrado impulso à atuação do segmento empresarial e industrial, e oportunizaram inéditos usos na área produtiva.

Como em nenhuma outra época, as pessoas puderam ter contato direto com uma gama crescente de informações consultadas diretamente, sem a necessidade de intermediadores, o que lhes conferiu maior autonomia de escolha. Conforme destacado por Lévy⁶, a informática, desenvolvida nessa quadra da história, possibilita digitalizar as informações, armazená-las, tratá-las automaticamente, transportá-las e colocá-las à disposição do usuário final, o que antes não acontecia. Nesse sentido, são inegáveis as vantagens abertas às empresas, oportunizando a produção de informações, seu arquivamento seguro e transmissão instantânea, reduzindo o tempo de trabalho e otimizando as rotinas no âmbito da organização empresarial.

Além do contato direto com os repertórios de informações, por meio da Internet é possível o contato e interação direta entre gestores e empregados, permitindo a realização de reuniões e colóquios virtuais. Segundo Lévy⁷, o dispositivo comunicacional o ponto de destaque das novas tecnologias da sociedade informacional, provocando substancial alteração na relação entre os participantes, pois “O ciberespaço torna disponível um dispositivo comunicacional original, já que ele permite que comunidades constituam de forma progressiva e de maneira cooperativa um contexto comum (dispositivo *todos-todos*)”. Disso resulta a possibilidade de realização de conferências eletrônicas, troca de mensagens, textos e informações entre os participantes de um dado grupo, colocando em marcha a inteligência coletiva, o que pode contribuir para o desenvolvimento da empresa.

Castells⁸ destaca o potencial da Internet para transformar as relações empresariais, o que pode acontecer por mudanças em sua administração e em seu processo de produção e distribuição de produtos e serviços, atingindo também a relação da empresa com seus fornecedores, consumidores e demais empresas que atuam no setor. Assim, o uso adequado desta tecnologia pode conduzir ao incremento dos negócios e ao surgimento de inúmeras empresas que operam com sucesso, dentro e fora do ambiente virtual.

O ambiente virtual também é largamente utilizado pelas empresas para divulgar os seus produtos ou serviços, o que pode ser feito pelo envio de mensagens publicitárias diretamente para o e-mail do consumidor e pela sua inserção em comunidades de internautas, a exemplo do *Orkut*, onde é possível observar os comentários e o grau de satisfação dos adquirentes dos bens que produzem. Outra estratégia de penetração é o envio de amostras dos produtos a determinados *blogueiros* que se destacam no segmento e que diante do expressivo número de acessos acabam formando uma legião de seguidores, que não hesitam em adquirir os produtos e serviços sugeridos pelo dono do *blog*.

⁵ WACHOWICZ, Marcos. Los paradigmas de la sociedad de la información y el derecho informático. In: _____ (Coord.). *Propriedade intelectual e Internet*. Curitiba: Juruá, 2002, p. 37-41.

⁶ LÉVY, Pierre. *A inteligência coletiva: por uma antropologia do ciberespaço*. 2. ed. São Paulo: Loyola, 1999, p. 33.

⁷ *Idem, ibidem*, p. 63.

⁸ CASTELLS, Manuel. *A galáxia da Internet: reflexões sobre a Internet, negócios e a sociedade*. Traduzido por Maria Luiza X. de A. Borges. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2003, p. 56.

No que tange especificamente na relação empregado/empregador, deve-se salientar, de forma preliminar, que as contribuições dependerão da postura assumida pelos atores implicados na relação de emprego. Dessa forma, o uso das tecnologias tanto pode se reverter em maior interação e participação dos empregados na gestão da empresa, melhorando os fluxos informacionais entre superiores e subordinados e otimizando rotinas, o que teoricamente reverteria em menos trabalho ao empregado e, conseqüentemente, mais lazer; quanto pode servir para precarizar ainda mais a situação do trabalhador, produzindo aumento do trabalho, acumulação de funções em razão da redução do quadro de funcionários, bem como podem ensejar a violação de direitos fundamentais do empregado pelo monitoramento e controle das comunicações realizadas no ambiente virtual.

Aliado a isso, os empregados precisam desenvolver novas habilidades para operar com tecnologias que apresentam inovações constantes, o que importa em rever velhas rotinas de trabalho (que são substituídas por novos fluxos), substituir profissões, que rapidamente ficam obsoletas diante das tecnologias, enfim, desaprender o *modus operandi*, pois como ensina Del Arco⁹, “[...] la idea de desaprender significa de hecho el triunfo de una clase de competencias sobre otras, de una clase de saber sobre otro, de una clase de cultura sobre otra y, probablemente, de un principio de estratificación sobre otro”¹⁰.

As tecnologias informacionais oferecem potencial para que se empreenda uma verdadeira revolução organizacional nas empresas, o que, conforme Lojkine¹¹, exige que se dê um tratamento reflexivo e criador à informação, que não pode ser vista de forma estandarizada ou estandarizável. Para ele, as possibilidades oferecidas pela informática vão muito além da estocagem e da circulação de informações codificadas e só serão bem aproveitadas se os processos informacionais em curso nas empresas contribuírem para decisões mais horizontalizadas, marcadas pela interpenetração da produção material e dos serviços, em que saberes e habilidades se complementam.

Apesar desse potencial, na sociedade informacional convivem organizações marcadas pela centralização e hierarquia, e outras que funcionam com estrutura de redes. De acordo com Del Arco¹², enquanto as primeiras se caracterizam pela presença de normas que objetivam estabelecer e garantir os tradicionais processos e fluxos de trabalho e concentram o conhecimento e o poder nas pessoas que detêm o controle empresarial, a segunda forma de organização se notabiliza pela existência de espaço de normas, valores e conhecimentos compartilhados. As práticas horizontalizadas facilitam tanto o contato interno entre seus membros, quanto externo à empresa, por meio do qual se capta conhecimento e ideias para implementar o fazer empresarial.

Assim, quer a análise recaia sobre aspectos sociais e culturais, quer a abordagem privilegie aspectos políticos ou econômicos, há inegáveis transformações e vantagens pelo uso das tecnologias da informação e comunicação, tornando o período atual dotado de ricos elementos de análise.

Não obstante esses e outros benefícios, não há como ignorar que o desenvolvimento tecnológico na área informacional revela inúmeras situações conflituosas, especialmente se consideradas as práticas de vigilância adotadas por muitos empregadores, que passam a monitorar as comunicações, manifestações e comportamentos do empregado no ciberespaço, conforme será visto no próximo item.

2 OS NOVOS CONFLITOS TRABALHISTAS DECORRENTES DO USO DAS TECNOLOGIAS INFORMACIONAIS.

O trabalho como conhecido hoje, fator de produção em um contrato, onde o empregado vende sua força por um salário, sem se apropriar do resultado de seu trabalho (*trabalho por conta alheia*),

⁹ DEL ARCO, Javier. *Ética para la sociedad red*. Madrid: Editorial DYKISON, 2004, p. 88.

¹⁰ Em livre tradução dos autores: A ideia de desaprender significa de fato o triunfo de uma classe de competências sobre outras, de uma classe de saber sobre outro, de uma classe de cultura sobre outra e, provavelmente, de um princípio de estratificação sobre outro.

¹¹ LOJKINE, Jean, *op. cit.*, p. 109.

¹² DEL ARCO, *op. cit.*, p. 75.

surge após a Revolução Industrial. O desenvolvimento da indústria fez com que surgisse uma nova classe de trabalhadores, denominada proletariado. Estes trabalhadores, no contexto da Revolução Industrial, enfrentaram péssimas condições de trabalho, com jornadas de 14 a 16 horas de trabalho por dia, ambientes insalubres que geravam os mais variados tipos de acidentes, habitações subumanas, normalmente próximas ao local de trabalho ou com ele se confundindo. Especialmente os trabalhadores que labutavam nos setores mineiro e metalúrgico eram os mais atingidos, pois sua saúde era consumida dia a dia, sem que percebessem. Quando as doenças desenvolviam-se, o trabalhador era afastado do trabalho sem qualquer garantia¹³. Estavam sujeitos ao risco do trabalho, sem dele se aperceberem.

É nesse contexto, como forma de reação à crescente precarização do trabalho, que surge o direito do trabalho. É o Estado que acaba por intervir para estabelecer condições mínimas de trabalho, após as muitas manifestações, greves e conflitos patrocinados pelos trabalhadores em busca de garantias. O direito do trabalho dá o salto de qualidade com a criação da Organização Internacional do Trabalho, em 1919, para atender à “[...] necessidade de uma regulamentação internacional das condições de trabalho [...]”, conforme Kümmel¹⁴. A partir daí, o direito do trabalho desenvolveu-se paripasso com o crescimento da economia mundial, atingindo seu ápice nas épocas de pleno emprego.

Somente no fim da década de 60, no século passado, é que o direito do trabalho volta a enfrentar inimigos. Esgota-se o padrão de desenvolvimento fordista, iniciado após a Segunda Guerra, que, segundo Oliveira, citado por Busnello¹⁵ “[...] possibilitou um círculo virtuoso entre investimento, produção, renda e consumo.”. A estagnação, inflação e desemprego, que caracterizou uma crise estrutural no desenvolvimento econômico, foi agravada pela crise do petróleo¹⁶, no início da década de 70, que encareceu sobremaneira a produção, fazendo com que as empresas buscassem a redução dos custos, novas formas de produzir, de aumentar a produção e comercializar seu resultado.

É nesse momento que o fenômeno da globalização é essencial para a reestruturação das empresas, em busca de novas formas de produzir mais com menos recursos. Embora não fosse fenômeno novo, a globalização permitiu o avanço tecnológico, especialmente das comunicações, a liberalização do comércio, a derrocada do comunismo, a transformação do capital produtivo em capital especulativo¹⁷, retirou o poder do Estado de controlar o que ocorre em seu espaço territorial, o que ampliou as fronteiras da empresa, agora transnacional. O resultado desse processo é uma alta modernização e tecnologização da empresa, em busca de máxima produção com menor número de trabalhadores. Aqueles que permanecem, devem submeter-se às condições “flexíveis” de trabalho, o que precariza as condições de trabalho. O risco, que nasceu com o trabalho, retorna e agrava-se, de forma invisível e quase imperceptível, em face da incorporação de novas tecnologias no ambiente das empresas.

E em que pese a regulação construída ao longo do século XX, observa-se que o desenvolvimento tecnológico oferece novos problemas que têm desafiado esse ramo do Direito, dentre eles os derivados da crescente utilização das tecnologias informacionais nas empresas, especialmente quando esse uso é feito pelo empregado e monitorado pelo empregador, muitas vezes sem a ciência do primeiro.

¹³ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de direito do trabalho*. 18. ed. São Paulo: LTr, 2003.

¹⁴ KÜMMEL, Marcelo Barroso. *As Convenções da OIT e o Mercosul*. São Paulo: LTr, 2001, p.77.

¹⁵ BUSNELLO, Ronaldo. Reestruturação produtiva e flexibilização dos direitos trabalhistas. In BEDIN, Gilmar Antonio (Org.). *Reestruturação produtiva, desemprego no Brasil e ética nas relações econômicas*. Ijuí (RS): Editora da UNIJUI, 2000, p. 14.

¹⁶ BUSNELLO, Ronaldo, *op. cit.*, p. 14.

¹⁷ DELGADO, Mauricio Godinho. *Capitalismo, trabalho e emprego: entre o paradigma da destruição e os caminhos da reconstrução*. São Paulo: LTr, 2006.

Nesse novo contexto, Rocha¹⁸ sustenta que as “[...] relações de trabalho da atualidade refletem as alterações surgidas no meio produtivo, levando ao questionamento de conceitos clássicos, principalmente pela necessidade de adaptação das relações de trabalho ao mundo da informação.”. Essas transformações são constantes e profundas, já que as tecnologias informacionais podem ser utilizadas para várias finalidades, tanto pelo empregador, quanto pelo empregado.

Rocha¹⁹ sustenta que o uso das tecnologias informacionais no ambiente de trabalho não está apenas revolucionando as relações trabalhistas, mas a própria concepção do seu objeto, conduzindo ao questionamento de conceitos clássicos, tais como do poder diretivo do empregador.

Tratando do assunto, Hainzenreder Júnior²⁰, explica que “Etimologicamente a palavra poder está vinculada à ideia de chefia, consiste em fazer os outros agirem de forma pretendida pelo emissor da vontade”. Esse exercício assegura ao empregador a gestão da atividade empresarial e do contrato do trabalho, editando as normativas internas de funcionamento da empresa. Para cumprir esse desiderato, muitos empregadores se valem dos recursos tecnológicos de comunicação para o monitoramento do local e das atividades profissionais, utilizando-as como meio de controle e vigilância irrestrita dos funcionários, o que pode inclusive extrapolar o ambiente de trabalho, alcançando comunicações e informações lançadas pelo empregado em redes sociais de relacionamento.

Com efeito, o monitoramento e o controle sobre atos dos empregados têm sido recorrentemente praticados pelas empresas no Brasil. Conforme pesquisa realizada pela Consultoria Americana Manpower, existente no mercado há mais de 60 anos e há dez no Brasil, 55% das organizações empresariais brasileiras têm alguma política formal de monitoramento do acesso às mídias sociais, contra apenas 29% na média global²¹.

Outra situação bastante usual é o monitoramento do e-mail corporativo disponibilizado pela empresa, feito com o objetivo de coibir o uso abusivo do correio eletrônico pelo empregado, que tanto pode desviá-lo do cumprimento de tarefas inerentes ao contrato de trabalho, como também pode causar problemas à empresa, em razão do teor das comunicações, as quais podem violar direito de terceiros, atingidos pelo uso de equipamentos de propriedade daquela empresa e que identifica o destinatário da mensagem.

Considerando o fato de a empresa ficar sujeita a responder civilmente pelo ato de seu empregado que, valendo-se dos seus equipamentos de trabalho, violar direitos de terceiros, alguns autores, dentre eles João Carlos Leal Júnior, Paola Maria Gallina e Valkíria Aparecida Lopes Ferraro²², defendem que o empregador estaria autorizado a monitorar o que é feito, já que tem a propriedade dos bens usados pelo empregado, respondendo diante de terceiros pelos seus atos. Apesar de alguns consensos, não há unanimidade, pois se argumenta que a vigilância só pode ocorrer se estiver expresso no contrato de trabalho, pois do contrário, o direito ao sigilo das comunicações e à intimidade, ambos garantidos constitucionalmente no artigo 5º, incisos X e XI, seriam prejudicados.

Outros doutrinadores, como Correia de Mello²³, sustentam tese totalmente contrária, defendendo que o monitoramento do conteúdo do e-mail por parte do empregador viola os direitos

¹⁸ ROCHA, Marcelo Oliveira. *Direito do trabalho e internet: aspectos das novas tendências das relações de trabalho na “Era informatizada”*. São Paulo: Universitária de Direito Leud, 2005, p. 231.

¹⁹ ROCHA, Marcelo Oliveira, *op. cit.*, p. 231.

²⁰ HAINZENREDER JÚNIOR, Eugênio. *Direito à privacidade e poder diretivo do empregador: o uso do e-mail no trabalho*. São Paulo: Atlas, 2009, p. 62.

²¹ MANPOWER INC. *Employer Perspectives on Social Networking: Global Key Findings*. People/Technology. Milwaukee (Estados Unidos): Manpower Inc., 2010. Disponível em: <<http://www.manpower.com>>. Acesso em: 13 jun. 2010.

²² LEAL JÚNIOR, João Carlos; GALLINA, Paola Maria; FERRARO, Valkíria Aparecida Lopes. *Considerações acerca do monitoramento do correio eletrônico em ambiente de trabalho no Brasil*. Disponível em: <<http://www.direitonet.com.br/artigos/x/38/62/3862/>>. Acesso em: 30 out. 2009.

à intimidade e à privacidade do empregado, já que o seu conteúdo deve apresentar assuntos particulares que não dizem respeito ao funcionamento da empresa.

Em decisão proferida em setembro de 2009, nos autos do Recurso Ordinário 00007-2007-010-04-00-1, relatado pela Juíza convocada Maria da Graça R. Centeno, a 8ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região negou provimento ao recurso de trabalhador despedido por justa causa, apesar de aprovado em concurso público, por entidade de fiscalização profissional considerada como "autarquia federal atípica". O comportamento ensejador da dispensa foi, conforme trecho da ementa do acórdão,

Utilização habitual de e-mail corporativo para o envio de mensagens de cunho pessoal, ou não relacionada com o trabalho, não obstante ciência de norma interna vedando o procedimento. Despedida não discriminatória, haja vista a prova de que os colegas que se utilizavam desse expediente o faziam com menor frequência.

Na mesma linha, a decisão proferida em 10 de junho de 2009 pela 2ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região, nos autos do Recurso Ordinário 01043-2008-352-04-00-0, relatado pelo Desembargador João Pedro Silvestrin, que manteve a justa causa aplicada ao trabalhador pelo uso inadequado das ferramentas informacionais colocados à sua disposição para o trabalho. Pode-se ver em trecho do voto:

É certo que o reclamante se utilizou das ferramentas virtuais colocadas à sua disposição para fins particulares. São diversas as mensagens eletrônicas juntadas aos autos, endereçadas a pessoas estranhas à empresa, anexando fotografias pessoais ou tratando de assuntos não pertinentes ao empregador. Há, ainda, prova bastante de que o e-mail do reclamante era utilizado para tratar de assunto alusivo a uma outra atividade por ele desempenhada, qual seja, de representação e distribuição de erva mate produzida em Lajeado. O reclamante também fazia uso do sistema de comunicação MSN, uso este que se pode considerar abusivo, quando se verifica que uma única conversa com pessoa que se denomina "Ponto Credi" perdurou das 10h48min às 14h04min.

A segunda posição acima noticiada também aparece no cotidiano da Justiça do trabalho. Em sentença proferida pelo juízo da 13ª Vara do trabalho de Brasília, foi revertida justa causa aplicada pela empresa por ter o empregado enviado fotos pornográficas utilizando-se do e-mail da empresa. A decisão foi fundamentada no artigo 5, XII, da Constituição Federal, que prevê a inviolabilidade da correspondência, tendo sido considerado que o conjunto de provas, sobre os fatos que levaram à justa causa, estava contaminado, pois o acesso ao e-mail foi realizado de modo ilegal²⁴.

Caso de grande repercussão na Justiça do Trabalho, relativo ao uso indevido dos recursos tecnológicos, foi o da Seguradora HSBC. No primeiro grau, entendeu o magistrado pela violação da correspondência, não sendo admitida a prova, por ilícita. Em recurso ao TRT da 10ª Região, a sentença foi reformada por unanimidade, sendo reconhecida a legalidade do monitoramento, e admitido o seu uso como prova. O TST manteve o acórdão do TRT, admitindo o monitoramento por parte do empregador, desde que de forma "moderada, generalizada e impessoal", explicando que o endereço eletrônico é de propriedade da empresa, como um instrumento de trabalho, sendo que apenas atividades relacionadas à empresa devem ser realizadas através dele, embora o relator

²³ CORREIA DE MELO, Bruno Herrlein. Aspectos jurídicos da fiscalização do correio eletrônico no ambiente de trabalho. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 10, n. 973, 1 mar. 2006. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=8014>> . Acesso em: 26 out. 2009.

²⁴ REZENDE, Bruno Titz de. Constitucionalidade do monitoramento de email. *Boletim Jurídico*, Uberaba, a. 4, n. 176. 2006. Disponível em: <<http://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/texto.asp?id=1238>> . Acesso em: 2 out. 2007.

acrescente que o uso do e-mail, de forma comedida, para fins particulares, deve ser admitida, observando-se sempre a moral e os bons costumes²⁵.

Situação diferente ocorre, no entanto, quando o monitoramento é feito em e-mail pessoal do empregado, pois nesse caso o entendimento é de que este é de propriedade exclusiva do empregado e o acesso desautorizado ao seu conteúdo, além de se referir à sua intimidade, não guarda nenhum interesse à empresa, já que deve dizer respeito apenas à vida pessoal do empregado²⁶.

As divergências doutrinárias se justificam em face da crescente construção de teses, ora em favor do empregado, ora na defesa dos interesses do empregador que monitorou os dados e comunicações dos seus empregados, o que acaba fomentando o debate. Com efeito, são frequentes as situações e conflitos na relação empregado/empregador em razão da alegação de violação dos direitos fundamentais do empregado, especialmente a intimidade.

Ao analisar os argumentos, constata-se que são comuns as confusões conceituais, havendo quem trate indistintamente intimidade e privacidade por confundir os dois âmbitos de proteção, quem trate de maneira segmentada e quem ofereça uma visão unificada deles, em decorrência da violação ocorrer no ambiente virtual, que captura e retira do usuário o poder de autodeterminação informacional.

Pereira²⁷, por exemplo, é um dos expoentes da corrente que adota a distinção entre esses direitos, afirmando que a intimidade se relaciona à esfera mais reservada da pessoa, ligando-se às emoções, pensamentos e ideias que devem ser mantidas numa zona nuclear de proteção. O direito à privacidade, por sua vez, abarca aspectos da convivência familiar e de um pequeno grupo de amigos, referindo-se a rotinas, hábitos de consumo, acordos e negociações realizadas dentro de um círculo que embora ainda seja limitado de pessoas, se mostra mais amplo se comparado ao núcleo da intimidade. Para este autor, a privacidade está mais exposta a condicionantes culturais e sociais do que a intimidade, o que leva a variações do seu conteúdo e à dificuldade em determinar o âmbito e o alcance desse direito.

Santos²⁸ é outro autor que separa os direitos fundamentais referentes à pessoa em segmentos distintos. Para ele, o direito à honra, à intimidade pessoal e privacidade familiar, direito à própria imagem e ao segredo das comunicações integram a esfera privada, pois oferecem à pessoa um campo de autonomia própria. Na outra senda encontra-se os direitos e liberdades de âmbito público, como o direito à comunicação livre, que envolve a liberdade de expressão e direito à informação. Para ele, o direito à honra se liga aos predicados que se atribui à pessoa, envolvendo as razões subjetivas e o aspecto objetivo ou consideração de terceiros. É a opinião que os outros têm sobre determinada pessoa e o ataque ocorre pelo desmerecimento, expressões de descrédito e de menosprezo. O direito à intimidade pessoal e familiar envolve o conteúdo negativo (direito de não ser molestado em sua esfera íntima) e positivo (autodeterminação e controle sobre fatos da vida privada).

Enquanto alguns autores segmentam o tratamento dos direitos fundamentais, outros, como Pérez Luño ²⁹, abordam o tema a partir de uma visão integrada, que privilegia seu *status* positivo social e tomam a pessoa em acepção ampla. Para ele, é preciso ultrapassar as concepções que serviram de base para o Estado Liberal, quando bastava a assunção de postura negativa por parte do Estado para que os direitos fundamentais dos cidadãos fossem satisfeitos. Se no seio do Estado

²⁵ MOREIRA, Camila Monego. *O monitoramento do correio eletrônico no ambiente de trabalho*. Monografia de graduação. Orientada por Marcelo Barroso Kümmel. Curso de Direito do Centro Universitário Franciscano. Santa Maria, 2008, p. 36.

²⁶ LEAL JÚNOR; GALLINA; FERRARO. *Op. Cit.*

²⁷ PEREIRA, Marcelo Cardoso. *Direito à intimidade na Internet*. Curitiba: Juruá, 2006.

²⁸ SANTOS, José Manuel Vera. *Derechos fundamentales, Internet y nuevas tecnologías de la información y de la comunicación*. In: MEXÍA, Pablo García (director). *Principios de derecho de Internet*. 2. ed. Valencia: Tirant lo Blanch: 2005, p. 190-198.

²⁹ PÉREZ LUÑO, Antonio-Enrique. *Derechos humanos, Estado de Derecho y Constitución*. 9. ed. Madri: Editorial Tecnos, 2005.

Social já se pleiteava postura ativa do ente estatal, essa exigência se amplia no momento em que os direitos fundamentais são compreendidos na dimensão coletiva e social, a partir da qual sua satisfação só pode ocorrer junto às demais pessoas, o que de um lado reclama o respeito por parte dos demais particulares e, de outro, o reconhecimento da liberdade e do controle de fluxo informacional por parte do titular.

De acordo com sua teoria, esses direitos fundamentais não podem ser vistos a partir de classificações que operam a segmentação de seu conteúdo em esferas apartadas, como visto acima, e a superação da visão clássica que separa imagem, honra, intimidade e privacidade, é motivada, segundo ele, pelo desenvolvimento tecnológico, em especial pelo emprego das tecnologias da informação e comunicação, que produzem verdadeira interpenetração de esferas jurídicas antes abordadas separadamente. Diante deste novo e desafiante contexto tecnológico, sustenta que os titulares de direitos precisam ter autodeterminação informacional, protegendo sua intimidade a partir do direito de defesa e de controle sobre o fluxo de dados pessoais, na esteira da qual os demais direitos (honra e imagem) também estariam protegidos³⁰.

Essa situação ganha mais complexidade quando o empregador faz uso das tecnologias informacionais para investigar as manifestações dos trabalhadores em comunidades virtuais ou em *blogs*, valendo-se de dados publicizados fora do ambiente do trabalho e em espaço virtual, para justificar a não contratação de um candidato a emprego e, até mesmo, para impor represálias e despedidas a seus empregados. O que se verifica nesse caso é a interpenetração das esferas público-privado, característica da sociedade informacional.

Embora difíceis de chegar ao Poder Judiciário situações exemplificativas da primeira hipótese (investigação da vida "pregressa" do candidato a emprego), nos demais casos a situação é comum. Exemplo do que se afirma é a decisão no Recurso Ordinário 00341-2007-662-04-00-3, relatado pela Desembargadora Denise Maria de Barros, julgado em 11 de dezembro de 2008 pela 4ª turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região, onde o empregador despediu o trabalhador por justa causa, em razão de suas manifestações no site de relacionamentos Orkut, contrárias à empresa, no âmbito de comunidade do tipo "eu odeio a empresa tal" (mais tarde, conforme informação presente no processo, retirada do ar por decisão da justiça estadual). Colhe-se do julgado parte da manifestação do trabalhador, que foi trazida ao processo e aceita como prova (nome da empresa suprimida para sua preservação):

"abuso

trabalho na xxxxxxx mas estou junto com vcs ,aqui na empresa é uma discriminação para os funcionários, regime de quartel só pensam em dar mais trabalho, aumentar a tarifa comprar imóveis na cidade e região ,só pra saberem elas tem em passo fundo mais de 50 imóveis, em cambúriu vários apartamentos e quem pagou isso pra elas foi nós os usuarios , aqui não tem diferença de passagem nas linhas , por ex= pegar ônibus na são cristóvão e vim até o centro é 1,60 por que não cobram 1,00 pos não usei a linha toda fazer local de compra de passagens nós embarques como em Curitiba poie é gente vamos nos unir e tirar está empresa de nossa cidade vamos se unir com os fúnsionarios que estão desanimados com tanto robo no nosso povo vamos lá jáaaaaaaaa.

24 Fev (5 dias atrás)"

Em face da ofensa grave da honra e da boa fama da empregadora, com intenção de provocar dano patrimonial (ato de improbidade), foi reconhecida a justa causa com base nesta prova, conforme se vê da ementa do julgado:

EMENTA: *Justa causa. Caso em que há comprovação suficiente de que o autor integrava comunidade do site "Orkut" da internet, criada com o propósito de hostilizar a empresa reclamada. Recurso desprovido.*

³⁰ Op. cit., p. 335-339.

Outra decisão, proferida no Recurso Ordinário 00080-2005-013-04-00-0, relatado pelo Juiz convocado Ricardo Martins Costa, da 1ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região, e julgado em 20 de outubro de 2005, reconheceu a justa causa, em inquérito para apuração de falta grave, de empregado amparado por estabilidade provisória decorrente da condição de representante dos empregados na CIPA e membro do Conselho Fiscal do respectivo sindicato profissional. Em seu Orkut, a reclamada colheu várias manifestações de alunos da escola empregadora, que agradeciam e enalteciam as “colas” reproduzidas e plastificadas pelo reclamante, operador de fotocopiadora na biblioteca do estabelecimento de ensino, para uso ilícito nas provas escolares. Registre-se que as páginas do Orkut trazidas ao processo foram corroboradas pela prova testemunhal, de maneira a justificar plenamente no processo a despedida por justa causa. Assim ficou ementada a decisão:

EMENTA: INQUÉRITO PARA APURAÇÃO DE FALTA GRAVE. MAU PROCEDIMENTO. Hipótese em que o empregado, ao concorrer à fraude de exames escolares, incorreu em mau procedimento, assim dando ensejo à violação positiva do contrato e à quebra de confiança indispensável ao seu prosseguimento.

É de se notar a pública exposição em que se colocaram tais empregados, facilitando a produção de provas pelo empregador para confirmar a justa causa. Nesse sentido, considerando a facilidade de acesso a estas páginas na internet, não há violação a direitos dos empregados, não carregando tais provas, entretanto, a certeza da autoria, constituindo-se indícios que devem ser corroborados por outros meios probatórios, como é a opinião de Cesário³¹:

Assim é que tais espécies probatórias se encaixam naquilo que a doutrina e a jurisprudência denominam como prova indiciária, clamando, pois, pela complementação emanada de outros elementos, como a prova oral, tanto na modalidade do depoimento pessoal quanto da oitiva de testemunhas.

Com efeito, o desenvolvimento tecnológico e as transformações sociais ocorridas na última metade do século XX tornaram mais porosos os limites entre a esfera pública e a privada, fazendo com que grande parte dos atos praticados nos locais reservados à intimidade ganhasse publicidade. Nesse novo contexto, muitas pessoas divulgam fotos, imagens, publicizam informações e fazem declarações no ciberespaço, que ficam expostos a qualquer outro internauta. Os problemas ocorrem quando o empregador recorre aos sites ou comunidades frequentadas pelo empregado para obter informações sobre a sua vida pessoal, tais como: a) se é “festeiro” e dado ao consumo de bebidas alcoólicas; b) seu centro de interesses; c) como se refere ao seu trabalho, o que inclui as manifestações de satisfação ou insatisfação com a empresa em que trabalha; d) manifestações de críticas aos seus superiores, dentre outros aspectos.

Essa nova forma de controle ou monitoramento feita pelo empregador suscita questionamentos sobre os limites de seus poderes, pois até que ponto aspectos manifestados fora do ambiente de trabalho e sem se valer dos equipamentos da empresa podem originar qualquer sanção ao empregado?

As decisões referidas não apontam uma solução única. Dada a novidade dos conflitos que chegam ao Poder Judiciário trabalhista, não se verifica uma tendência única na análise do uso dos recursos tecnológicos no dia a dia das relações de trabalho. Por um lado podem prejudicar o empregado, quando este utiliza computador da empresa para acesso não autorizado a sites de relacionamentos, pornográficos ou salas de bate-papo (justa causa confirmada pelo relatório de acesso à internet³²); por outro podem ser considerados para reconhecer direitos aos trabalhadores,

³¹ CESÁRIO, João Humberto. *Provas e recursos no processo do trabalho*. São Paulo: LTr, 2010, p. 114.

³² Recurso Ordinário 01380-2008-403-04-00-5, relatado pela Desembargadora Ana Rosa Pereira Zago Sagrilo, julgado em 25 de junho de 2009 pela 8ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região.

como a decisão do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, confirmada pelo Tribunal Superior do Trabalho, em que o dano moral foi reconhecido por ter a filha da reclamada deixado recado no Orkut, ofensivo à honra e dignidade da empregada doméstica, tachando de malandragem o ajuizamento de ação trabalhista contra aquela³³.

As novas tecnologias, a par de revelar novas oportunidades e dinamizar o processo produtivo das empresas, criam novos espaços de conflitos, muitas vezes decorrentes do abuso do poder diretivo pelo empregador, mas também oriundos da superexposição a que se submetem as pessoas em sites de relacionamento, como *Orkut*, *Twitter*, *Youtube*, entre outros, inclusive nos horários de trabalho e com os equipamentos da empresa.

De qualquer forma, é necessário, como aponta Grasseli³⁴, observar os direitos da personalidade dos trabalhadores, preservando sua dignidade, pois o poder diretivo do empregador não pode extrapolar para abuso de direito.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como visto ao longo deste trabalho, o emprego das tecnologias informacionais origina reflexos no processo de produção empresarial, oportunizando novas estratégias de inserção e de realização de negócios para as empresas, bem como introduzindo conflitos na relação de emprego que são típicos da sociedade em rede.

Dentre os novos conflitos destacaram-se os oriundos da monitoração das comunicações do empregado, feitas pelo empregador, o que envolve tanto aquelas realizadas no ambiente de trabalho, quanto às interações feitas em comunidades virtuais, como o *Orkut*, e levadas a efeito fora do horário do expediente. Questões dessa natureza envolvem, de um lado, direito à intimidade e à liberdade de expressão e comunicação do empregado, constitucionalmente assegurados e, de outro, o poder diretivo do empregador, garantido pela legislação trabalhista.

Essas situações recorrentemente têm aportado no Poder Judiciário, destacando-se, nesse artigo, decisões do Tribunal Regional do Trabalho, da 4ª Região e do Tribunal Superior do Trabalho. Pelas decisões colacionadas restou claro que não há uma resposta única e que a matéria, ainda em fase de construção, comporta várias posições, o que evidencia a complexidade do tema. Com efeito, este tema exige o cotejo cuidadoso do tipo de uso realizado pelo empregado no ambiente de trabalho, o teor de suas manifestações, quando feitas fora da empresa, e a forma como o empregador exerce a fiscalização. A única certeza, por ora, refere-se à nova conflituosidade que emerge da relação de emprego em decorrência do uso das tecnologias informacionais, forçando o Direito e os seus operadores ao enfrentamento de questões típicas da sociedade em rede.

REFERÊNCIAS

BUSNELLO, Ronaldo. Reestruturação produtiva e flexibilização dos direitos trabalhistas. In BEDIN, Gilmar Antonio (Org.). *Reestruturação produtiva, desemprego no Brasil e ética nas relações econômicas*. Ijuí (RS): Editora da UNIJUI, 2000, p. 11-33.

CASTELLS, Manuel. *A sociedade em rede*. 11. ed. Traduzido por Roneide Venâncio Majer. São Paulo: Paz e Terra, 2008. v. 1.

CESÁRIO, João Humberto. *Provas e recursos no processo do trabalho*. São Paulo: LTr, 2010

CORREIA DE MELO, Bruno Herrlein. Aspectos jurídicos da fiscalização do correio eletrônico no ambiente de trabalho. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 10, n. 973, 1 mar. 2006. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=8014>> . Acesso em: 26 out. 2009.

³³ Recurso de Revista nº TST-RR-666/2008-153-03-00.0, relatado pelo Ministro Maurício Godinho Delgado, julgado em 26 de agosto de 2009 pela 6ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho.

³⁴ GRASSELLI, Odete. *O direito derivado da tecnologia: circunstâncias coletivas e individuais no direito do trabalho*. São Paulo: LTr, 2010, p. 113.

DEL ARCO, Javier. *Ética para la sociedad red*. Madrid: Editorial DYKISON, 2004.

DELGADO, Mauricio Godinho. *Capitalismo, trabalho e emprego: entre o paradigma da destruição e os caminhos da reconstrução*. São Paulo: LTr, 2006.

DE MASI, Domenico. A sociedade pós-industrial. In: _____ (Org.). *A sociedade pós-industrial*. 3. ed. São Paulo: Editora SENAC São Paulo, 2000

GRASSELLI, Odete. *O direito derivado da tecnologia: circunstâncias coletivas e individuais no direito do trabalho*. São Paulo: LTr, 2010.

HAINZENREDER JÚNIOR, Eugênio. *Direito à privacidade e poder diretivo do empregador: o uso do e-mail no trabalho*. São Paulo: Atlas, 2009.

KÜMMEL, Marcelo Barroso. *As Convenções da OIT e o Mercosul*. São Paulo: LTr, 2001.

LEAL JÚNIOR, João Carlos; GALLINA, Paola Maria; FERRARO, Valkíria Aparecida Lopes. *Considerações acerca do monitoramento do correio eletrônico em ambiente de trabalho no Brasil*. Disponível em: <<http://www.direitonet.com.br/artigos/x/38/62/3862/>>. Acesso em: 30 out. 2009.

LÉVY, Pierre. *A inteligência coletiva: por uma antropologia do ciberespaço*. 2. ed. São Paulo: Loyola, 1999.

LOJKINE, Jean. *A Revolução informacional*. Traduzido por José Paulo Netto. 3. ed. São Paulo: Cortez, 2002.

MANPOWER INC. *Employer Perspectives on Social Networking: Global Key Findings*. People/Technology. Milwaukee (Estados Unidos): Manpower Inc., 2010. Disponível em: <<http://www.manpower.com>>. Acesso em: 13 jun. 2010.

MOREIRA, Camila Monego. *O monitoramento do correio eletrônico no ambiente de trabalho*. Monografia de graduação. Orientada por Marcelo Barroso Kümmel. Curso de Direito do Centro Universitário Franciscano. Santa Maria, 2008

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de direito do trabalho*. 18. ed. São Paulo: LTr, 2003.

PEREIRA, Marcelo Cardoso. *Direito à intimidade na Internet*. Curitiba: Juruá, 2006.

PÉREZ LUÑO, Antonio-Enrique. *Derechos humanos, Estado de Derecho y Constitución*. 9. ed. Madri: Editorial Tecnos, 2005.

SANTOS, José Manuel Vera. Derechos fundamentales, Internet y nuevas tecnologías de la información y de la comunicación. In: MEXÍA, Pablo García (director). *Principios de derecho de Internet*. 2. ed. Valencia: Tirant lo Blanch: 2005, p. 189-246.

REZENDE, Bruno Titz de. Constitucionalidade do monitoramento de email. *Boletim Jurídico*, Uberaba, a. 4, n. 176. 2006. Disponível em: <<http://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/texto.asp?id=1238>>. Acesso em: 2 out. 2007.

ROCHA, Marcelo Oliveira. *Direito do trabalho e internet: aspectos das novas tendências das relações de trabalho na "Era informatizada"*. São Paulo: Universitária de Direito Leud, 2005.

WACHOWICZ, Marcos. Los paradigmas de la sociedad de la información y el derecho informático. In: _____ (Coord.). *Propriedade intelectual e Internet*. Curitiba: Juruá, 2002.

3.2. Direito do Trabalho e direito ao trabalho – reflexões de uma realidade pós-moderna

Humberto Bersani*

"O que se nos depara, portanto, é a possibilidade de uma sociedade de trabalhadores sem trabalho, isto é, sem a única atividade que lhes resta. Certamente nada poderia ser pior".¹

Imaginar uma sociedade cujos meios de produção prescindam, em grande parte de tal processo, da atividade humana, tem sido uma possibilidade cada vez mais concreta nos dias atuais.

A integração do homem pela sociedade contemporânea, dotada de uma série de conflitos e contradições, demonstra um caminho deveras dialético acerca do qual não é possível estabelecer qualquer perspectiva sobre a que ponto pretende o homem chegar em relação à sua própria espécie.

A automação, como um dos recursos de que se vale a otimizar o processo produtivo e, conseqüentemente, valorizar o capital no crescimento exponencial do lucro, desempenha papel importantíssimo – talvez o de protagonista – no universo do direito ao trabalho.

Destaque-se a diferença entre as expressões direito ao trabalho e direito do trabalho; aquela, entendida como a garantia que possui o homem para buscar mais que o mero sustento, mas a edificação de sua própria vida, para atuar no seio social como construtor de um mundo que valorize o esforço e, acima de tudo, a condição humana; esta, relacionada ao campo científico autônomo que se dedica ao estudo das garantias conferidas pelo ordenamento jurídico aos trabalhadores, de forma a estabelecer condições mínimas a serem observadas nos pactos de natureza trabalhista.

Com efeito, embora pareça inicialmente inútil refletir acerca das implicações advindas da relação direito ao trabalho e direito do trabalho, impõe-nos avaliar a própria atuação do homem frente a si mesmo, e mais, o exercício aplicado pelos agentes do direito face às controvérsias que lhes são apresentadas.

Não raro se ouve, da parte patronal, uma série de comentários no sentido de que um empregado custa muito; que a lei é muito rigorosa e impiedosa com o empregador; que ao empregado tudo é dado, enquanto ao empregador restam apenas condenações 'injustas' de uma Justiça muitas vezes dita parcial. O discurso, de caráter eminentemente falacioso, revela a sociedade para a qual caminhamos e a consagração gradativa da exploração cada vez maior do homem, ignorando completamente o fato de que, na verdade, quem oferece mão de obra em troca de sua sobrevivência tem se tornado descartável, tal como o objeto encontrado na prateleira de um supermercado.

Aliás, válida a analogia do homem trabalhador como produto de venda, pois dela poderão advir várias hipóteses, cujas conseqüências também são aplicáveis ao raciocínio que envolve a relação trabalhista.

Ao entrar no supermercado, escolhe-se o produto de que se necessita (para grande parte da população, geralmente o mais barato e que ofereça mais vantagem quanto à qualidade - relação custo/benefício), dirige-se até o caixa e, aí, há duas possibilidades: desistir da compra ou efetuar-la, pagando o respectivo valor.

* Mestrando em Direitos Humanos pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo – USP; bacharel em Direito e Especialista em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho pela Pontifícia Universidade Católica de Campinas – PUCAMP; servidor do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região.

¹ ARENDT, Hannah. *A condição humana*. Tradução de Roberto Raposo, posfácio de Celso Lafer. 10.ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2008. p. 13.

A desistência da compra indica que o produto quase comprado será devolvido à prateleira e ali permanecerá, aguardando o interesse de algum consumidor que, a qualquer momento, poderá adquiri-lo mediante as condições estabelecidas pelo supermercado.

A compra, por sua vez, concederá ao novo titular do produto a garantia de usá-lo como lhe aprouver, descartando-o quando tiver interesse.

Não obstante, vale lembrar que o produto possui validade, e quanto mais perto estiver da data do vencimento, menos interessante será ao comprador: proporções inversas postas quase como uma regra.

E mais: é possível que o comprador não desista de obter o produto e, ainda assim, resolve levá-lo sem pagar pelo respectivo preço. Não satisfeito, como estará em posse do primeiro, poderá descartá-lo facilmente da mesma forma que aquela atinente à aquisição 'lícita'.

Assim é o mundo do trabalho: o trabalhador atua como um produto imerso em uma prateleira com milhares de opções, rejeitadas pela cor, pela data de validade, enfim, por critérios dotados das inimagináveis formas de subjetividade.

Como produto que é, considera-se-lhe coisa, ou seja, enquanto for útil será usado; deve mostrar resultado e render o máximo possível para o fim a que se destina. Estragou antes do tempo? Descarte! Está prestes a vencer? Troque! Possui defeito? Busque algum que seja o mais perfeito possível.

Consideradas as hipóteses ora expostas, cumpre lembrar que, uma vez escolhido o produto, sujeito estará o 'cliente' às condições estabelecidas pelo supermercado (o ordenamento jurídico).

O problema reside no fato de que as comparações são perfeitamente viáveis no mundo contemporâneo, quando não deveriam ser.

O direito do trabalho estabelece as condições mínimas dos contratos, e difícil imaginar o que se espera quando, na grande maioria das vezes, sequer tais condições são observadas. Afinal, a sociedade acompanha (e chancela, inconscientemente, por força da ideologia que lhe é incutida das mais diversas formas), a sobreposição do interesse privado ao interesse público, a supervalorização do particular em detrimento do social.

Assim, adquire o direito ao trabalho uma nova essência: a de servir ao máximo em troca do inferior ao mínimo, garantido pelo direito do trabalho.

E tal situação ganha mais força no cenário pós-moderno, onde se vê a transição paradigmática mencionada por Boaventura de Souza Santos, a indiferença do homem pelo homem, a superficial e descartável visão das relações humanas, a mercantilização da vida².

Apontar uma solução ao questionamento decorrente da relação entre o direito do trabalho e o direito ao trabalho implica, primeiramente, em partir da assertiva de que o direito do trabalho constitui direito de natureza pública e, como tal, o direito ao trabalho também o será. Parece simples, mas se partirmos daquela premissa, difícil será admitir a crescente onda de flexibilização dos direitos trabalhistas.

Atentar-se ao espírito da lei não significa enxergá-la aos olhos de empregado ou empregador, mas sim com ponderação, razoabilidade e pautado pelo valor da justiça.

Hannah Arendt fala com propriedade da possibilidade de uma sociedade de trabalhadores sem trabalho; é a sociedade cuja construção tem sido paulatinamente viabilizada por todos. A postura alienada e apática da sociedade imediatista que convive com o esfacelamento das instituições públicas e o fortalecimento das relações privadas, desequilibradas, tende a tornar ineficazes as

² "Nestes tempos, o que fala mais alto não é a soberania, não é a política estatal, não é a força policial, não é o carisma do governo, mas sim o mercado, este novo ditador da era digital, sem cara e sem bandeira, sem identidade e sem lugar para se manifestar, porém mais cruel e infinitamente mais imprevisível que qualquer ser humano. No lugar de um projeto para a humanidade, que poderia ter clara inspiração kantiana, tem-se uma internacionalização da concorrência, da competição, da empresarialidade, da lucratividade, do empreendedorismo mercantil", in Bittar, Eduardo Carlos Bianca. *O direito na pós-modernidade*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2005. p. 323-324.



- ◀ [volta ao índice](#)
- ▶ [volta ao sumário](#)

:: Ano VI | Número 109 | 2ª Quinzena de Novembro de 2010 ::

garantias conferidas pelo ordenamento jurídico pátrio por meio de discursos como o da flexibilização.

E se o trabalho dignifica o homem, pergunta-se: o que poderia ser pior?

4. Notícias

4.1. Conselho Nacional de Justiça – CNJ (www.cnj.jus.br)

CNJ pune juiz que fez declarações preconceituosas contra a mulher

Veiculada em 09-11-10

O Conselho Nacional de Justiça (CNJ) aprovou, nesta terça-feira (9/11) por nove votos a seis, a disponibilidade compulsória do juiz Edilson Rodrigues, da Comarca de Sete Lagoas (MG). Em 2007, ao proferir sentença em processo que tratava de violência contra a mulher, o magistrado utilizou declarações discriminatórias de gênero, afirmando, por exemplo, que “o mundo é masculino e assim deve permanecer”. Além da sentença, o magistrado também manifestou a mesma posição em seu blog na internet e em entrevistas à imprensa.

Além dos nove conselheiros que decidiram pela disponibilidade, os outros seis votaram pela censura ao magistrado e pela realização de teste para aferir sua sanidade mental.

A disponibilidade havia sido proposta no voto do relator do Procedimento Administrativo Disciplinar (PAD) 0005370-72.2009.2.00.0000, conselheiro Marcelo Neves, para quem esse tipo de conduta é incompatível com o exercício da magistratura. A decisão do CNJ, passível de recurso ao Supremo Tribunal Federal (STF), determina que o juiz de Sete Lagoas fique afastado do exercício da função por dois anos. Durante esse período ele receberá salário proporcional ao tempo de serviço. Após os dois anos poderá solicitar, ao CNJ, o retorno à magistratura.

Martha Corrêa / Jorge Vasconcellos

Agência CNJ de Notícias

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

4.2.1. **Negada liminar a servidores em greve da Justiça do Rio de Janeiro**

Veiculada em 05-11-10

O ministro do Supremo Tribunal Federal (STF) Gilmar Mendes negou pedido de liminar formulado pelo Sindicato dos Servidores do Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro (Sind-Justiça) em Reclamação (RCL 10798) na qual pede a suspensão de atos da Presidência do Tribunal de Justiça do estado do Rio de Janeiro (TJ-RJ) com o objetivo de inviabilizar uma greve da categoria, iniciada no último dia 19.

O Sind-Justiça alega descumprimento, por parte do TJ-RJ, de jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal (STF) que garantiu aos servidores públicos o direito de greve. Trata-se das decisões proferidas no julgamento dos Mandados de Injunção (MIs) 712, 670 e 708.

No primeiro deles, impetrado pelo Sindicato dos Trabalhadores do Poder Judiciário do estado do Pará (Sinjep), a Suprema Corte determinou a aplicação da Lei de Greve (Lei 7.783/89), no que couber (levando-se em conta a natureza do serviço público), para assegurar aos servidores o direito de greve, enquanto o Congresso Nacional não votar uma lei regulamentando o artigo 37, inciso VII, da Constituição Federal (CF).

Alegações

O Sind-Justiça afirma que a greve, por tempo indeterminado, foi deflagrada para reclamar o cumprimento de direitos e interesses da categoria supostamente desrespeitados. Entretanto, segundo a entidade, o presidente do TJ-RJ teria divulgado nota, afirmando que “não existe a menor possibilidade de haver greve” e que “aqueles que tentarem sofrerão as consequências do seu ato”.

Tal atitude, segundo a entidade de classe, visou provocar cerceamento do direito de greve e medo em toda a categoria.

Posteriormente, como alega ainda, a Presidência do TJ editou o Aviso nº 100/2010, no qual afirma que não admitirá “falta injustificada de seus servidores” e declara a “necessidade de manutenção, de forma contínua, da prestação jurisdicional”. Ainda conforme o sindicato, foram editados outros atos normativos na tentativa de obstaculizar o movimento.

Liminar negada

Relator da ação, o ministro Gilmar Mendes negou o pedido de liminar, observando não vislumbrar, “num juízo precário, inerente à fase processual, que os atos impugnados veiculem ofensa ao decidido pelo STF no MI 708/DF”. Segundo ele, “a complexidade do exercício do direito de greve exige que a administração pública pratique atos tendentes à adequação da lei de greve do setor privado ao regime estatutário, concretizando, ademais, o princípio constitucional da continuidade do serviço essencial, o qual não pode ser abolido pelo legítimo exercício do direito de greve”.

O ministro observou, ainda, que “a adesão a um movimento grevista pressupõe riscos em relação a sua legitimidade e a sua legalidade. Assim, ao aderir à greve, o servidor público deve assumir, também, os ônus inerentes ao ato”.

Ele recordou que, no julgamento do MI 708/DF, de que foi relator, ressaltou que “a deflagração da greve, em princípio, corresponde à suspensão do contrato de trabalho”. Em seu entendimento, “nesse caso, não há que falar propriamente em prestação de serviços, tampouco no pagamento de salários. Como regra geral, portanto, os salários dos dias de paralisação não deverão ser pagos, salvo no caso em que a greve tenha sido provocada justamente por atraso no pagamento ou por outras situações excepcionais que justifiquem o afastamento da premissa da suspensão do contrato de trabalho”.

Esse entendimento, ainda conforme o ministro, “decorre do disposto nos julgados dos Mandados de Injunção nºs 670/ES, 708/DF e 712/PA, que provisoriamente estabeleceram a previsão de regulação constitucional e processual da greve pelos servidores públicos estatutários”.

FK/AL

4.2.2. Suspenso julgamento sobre responsabilidade subsidiária do Poder Público em contratos terceirizados

Veiculada em 11-11-10

Pedido de vista do ministro José Antonio Dias Toffoli supendeu, nesta quinta-feira (11), o julgamento conjunto dos recursos de agravos regimentais interpostos nas Reclamações 8150 e 7517, em que se discute se a Administração Pública, incluindo suas autarquias e empresas, tem responsabilidade subsidiária trabalhista, fiscal e comercial, quando um terceiro por ela contratado descumprir tais obrigações.

O pedido de vista foi formulado quando a ministra Ellen Gracie, que pedira vista de ambos os processos anteriormente, havia-os trazido de volta a julgamento e votado pelo seu provimento. Houve consenso entre os ministros de que a decisão de ambos os casos está estreitamente ligada à votação, pelo Plenário, da Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC) nº 16, que trata do mesmo assunto.

O julgamento da ADC 16 está previsto para a próxima quarta-feira (17), oportunidade que a ministra Cármen Lúcia Antunes Rocha deverá apresentar voto vista nesta ADC.

Em setembro de 2008, o ministro Carlos Alberto Menezes Direito (falecido) pediu vista da matéria, quando do início de seu julgamento. Seu sucessor, o ministro Dias Toffoli declarou-se impedido em virtude de sua atuação no processo na qualidade de Advogado-Geral da União. A ministra Cármen Lúcia substituiu o ministro Dias Toffoli por ser a ministra imediata em antiguidade de acordo com o artigo 38, inciso I do Regimento Interno do STF.

Na ação questiona-se a Súmula 331, IV, do TST, que declara a responsabilidade subsidiária do Poder Público nos casos de inadimplência de terceiro por ele contratado, sustentando que o inciso IV daquela súmula equivale a uma declaração de inconstitucionalidade da regra expressa no parágrafo 1º do artigo 71 da Lei 8.666/93.

Ao votar hoje pelo provimento dos agravos, interpostos contra decisões dos relatores das reclamações, ministros Eros Grau (aposentado) e Ricardo Lewandowski, que os haviam arquivado, a ministra Ellen Gracie observou que a Súmula 331, IV, do TST foi aprovada pela Corte trabalhista no julgamento de um incidente de uniformização de jurisprudência. Segundo ela, não houve a devida declaração de inconstitucionalidade. O TST apenas conferiu ao parágrafo 1º do artigo 71 da Lei 8.666/93 a interpretação que lhe pareceu mais adequada à moralidade da Administração Pública.

Entretanto, como observou a ministra, incidente de uniformização de jurisprudência não se destina a declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato público. Esta só pode ser efetuada mediante observância da chamada "reserva de plenário", prevista no artigo 97 da Constituição Federal (CF). Ou seja, tem que ser tomada pela maioria absoluta dos membros do plenário ou órgão especial do respectivo tribunal.

Reclamações

Nas duas reclamações se discutem, justamente, decisões do TST que desconsideraram o artigo 71 da Lei de Licitações, que regulamenta o artigo 37, inciso XXII, da Constituição Federal (CF). Ou seja, a Corte trabalhista reconheceu a responsabilidade subsidiária do Poder Público, em caso de inadimplência do terceiro contratado.

Dispõe o caput (cabeça) do artigo 71 da Lei de Licitações que "o contratado é responsável pelos encargos trabalhistas, previdenciários, fiscais e comerciais resultantes da execução do contrato". E, de acordo com seu parágrafo 1º, "a inadimplência do contratado, com referência aos encargos trabalhistas, fiscais e comerciais não transfere à administração pública a responsabilidade por seu pagamento, nem poderá onerar o objeto do contrato ou restringir a regularização e o uso das obras e edificações, inclusive perante o Registro de Imóveis".

Os autores das reclamações, entretanto, alegam que o TST não declarou a inconstitucionalidade do parágrafo 1º do artigo 71 da Lei 8.666/93, nos termos estabelecidos na "cláusula de plenário", inscrita no artigo 97 da CF.

Sustentam, ainda, que as decisões do TST por eles impugnadas foram tomadas por órgão fracionário, não pelo seu plenário ou órgão especial. Assim teriam ofendido, também, a Súmula Vinculante nº 10 do STF.

Diz a súmula: "Viola a cláusula de reserva de plenário (Constituição Federal, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público, afasta a sua incidência no todo ou em parte."

Ao votar pelo provimento dos recursos na sessão desta quinta-feira, a ministra Ellen Gracie foi acompanhada pelo ministro Marco Aurélio, enquanto o ministro Ricardo Lewandowski, relator da RCL 7517, votou pelo seu desprovimento. Ele argumentou que as decisões do TST impugnadas não contêm declaração de inconstitucionalidade. Pelo contrário, procuraram decidir a questão em harmonia com o disposto no artigo 37, parágrafo 6º, da CF, que dispõe:

"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 danos de dolo ou culpa."

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

4.3.1. Militar desligada durante a gravidez pode contar tempo de gestação para alcançar estabilidade

Veiculada em 16-11-10

O Superior Tribunal de Justiça (STJ) reconheceu o direito de uma militar da Marinha de utilizar o tempo de gestação e os meses transcorridos após o nascimento de sua filha para a contagem do prazo de dez anos, a fim de ter reconhecida a estabilidade nas Forças Armadas. O caso julgado pela Primeira Turma é inédito no Tribunal.

O recurso, de relatoria do ministro Arnaldo Esteves Lima, determinou que a União reintegrasse a sargenta ao serviço ativo da Marinha e reformou o entendimento do Tribunal Regional Federal da 2ª Região (TRF2). Ao ser desligada, a sargenta já contava com nove anos e quatro meses de serviço, em agosto de 1990. À época, estava com seis meses de gestação, tendo dado à luz em dezembro do mesmo ano.

Embora tivesse sido licenciada, a militar continuou a receber o soldo integralmente, bem como todos os benefícios e garantias oferecidos pela Administração Militar até junho de 1991. Ela buscava, no entanto, utilizar o tempo final da gestação e a licença-maternidade para completar os dez anos de serviço exigidos para que um militar temporário alcance a estabilidade nas Forças Armadas, segundo o Estatuto dos Militares.

O juízo de primeiro grau negou o pedido formulado pela militar. Alegou que a estabilidade no serviço ativo somente ocorreria depois de completados os dez anos. Não levando em conta o tempo de gestação, o juiz acrescentou que aos militares não seria estendida a proteção prevista na Constituição Federal aos trabalhadores urbanos e rurais.

No TRF2, a sentença foi confirmada, por maioria dos votos, e considerou irrelevante o fato de a militar ter recebido o soldo até junho de 1991. O tribunal sustentou, ainda, que a estabilidade destinada às gestantes, em virtude do seu caráter provisório, não poderia ter seu prazo aproveitado para fins de estabilidade decenal.

Recurso

O recurso especial interposto ao STJ buscava a reintegração da militar aos quadros do serviço ativo da Marinha do Brasil. O ministro Arnaldo Esteves Lima relatou que o STJ já possui jurisprudência firmada no sentido de que as praças das Forças Armadas adquirem a estabilidade automaticamente após completarem dez anos de serviços prestados, exceto a Aeronáutica, que tem um prazo menor, oito anos.

O ministro esclareceu que esse entendimento partiu da interpretação dada pelo Tribunal ao Estatuto dos Militares (Lei n. 6.880/1980). "Verifica-se, assim, que este dispositivo limita-se a estabelecer marco temporal de dez anos para a aquisição da estabilidade, sem estabelecer qualquer outra condição", afirmou o relator.

O ministro apontou que o entendimento dos tribunais superiores vem se consolidando no sentido de assegurar à gestante militar a estabilidade garantida aos trabalhadores urbanos e rurais. Ele considerou ilegal o desligamento da militar durante o período que gozava de estabilidade temporária reservada às gestantes, sendo que este tempo deve ser contado para a estabilidade decenal.

O relator determinou o retorno da sargenta ao serviço ativo das Forças Armadas, a contar da data que foi licenciada. A decisão prevê, também, o pagamento de todos os efeitos funcionais e financeiros decorrentes do licenciamento indevido.

4.3.2. Credor de débito trabalhista pode executar devedor falecido fora do inventário

Veiculada em 12-11-10

A habilitação do credor em processo de inventário do devedor falecido não é obrigatória, sendo apenas uma das opções disponíveis. Por isso, é possível o seguimento de execução de crédito trabalhista, inclusive com penhora de bens do morto. A decisão é da Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ).

O espólio suscitou conflito de competência entre o juízo de sucessões e o trabalhista, em razão de execução na qual se penhorou imóvel do empregador condenado, que faleceu antes da realização de leilão já marcado. Mas o trabalhador pretendia seguir com a execução, independentemente da decisão no processo de inventário, com a manutenção da penhora do imóvel.

Para o ministro Massami Uyeda, a competência é do juízo trabalhista. Segundo o relator, o credor pode optar pela habilitação no inventário, mas essa não é via obrigatória. Além disso, a execução trabalhista não deveria ser suspensa, em razão de os créditos trabalhistas possuírem privilégios, por seu caráter alimentício, e, no caso, constituir crédito já reconhecido judicialmente.

Como os herdeiros só recebem a herança depois de resolvidas as pendências com credores, o seguimento da execução trabalhista não prejudica os interesses do espólio, concluiu o ministro.

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

4.4.1. Quadro de excedentes da CONAB é considerado legal no TST (RR - 110900-10.2002.5.16.0002)

Veiculada em 28-10-10

A Primeira Turma do Tribunal Superior do Trabalho não considerou ilegal o “Quadro de Excedentes” instituído pela Companhia Nacional de Abastecimento – CONAB, composto por empregados que não fariam parte do quadro efetivo de pessoal e com possibilidade de demissão automática, mesmo sendo a CONAB uma empresa pública.

No julgamento mais recente do processo, a Primeira Turma do Tribunal Superior do Trabalho confirmou a decisão do Tribunal Regional do Trabalho da 16ª Região (MA) e não acatou recurso de uma empregada integrante desse Quadro de Excedentes.

A trabalhadora pedia a extinção do Quadro por “ser ilegal e discriminatório”, além de uma indenização por danos morais no valor de mil salários-mínimos, devido à situação constrangedora que estaria passando.

Ela entrou na empresa em julho de 1987, onde exerce a função de auxiliar de serviços gerais. Após ser informada de que estaria no Quadro de Excedentes, ajuizou ação na Justiça do Trabalho, não só acusando a situação discriminatória, mas também como uma forma da CONAB forçá-la a optar pelo plano de demissão voluntária da empresa.

Primeiro ela perdeu a ação no juízo de primeiro grau e depois no Tribunal Regional, onde recorreu da decisão desfavorável. De acordo com o TRT, embora a CONAB seja uma empresa pública, a trabalhadora foi contratada pelo regime da CLT, por isso não tem direito à estabilidade no emprego. “Não sendo a autora beneficiária de nenhum tipo de garantia de emprego, não há a configuração de ilegalidade no ato da empresa de incluir o seu nome no Quadro de Excedentes”.

Para o TRT, a elaboração do Quadro constituiria “mero exercício regular de um direito do empregador” de fazer adequações no quadro de pessoal, não havendo, no caso, possibilidade “de

reparação por dano moral, pois a empresa não praticou ato que ofendesse a honra ou a moral da autora”.

Descontente, a empregada recorreu ao TST. Mas o ministro Lelio Bentes Côrrea, relator do processo, argumentou que a jurisprudência do Tribunal “é no sentido de que as empresas públicas e as sociedades de economia mista têm seus empregados regidos pela Consolidação das Leis do Trabalho, conforme disposto no artigo 173, § 1º, inciso II, da Constituição da República, e podem (...) rescindir os contratos de emprego da mesma forma que o fazem as empresas privadas”.

Para o ministro, “fixadas tais premissas”, não há ilegalidade na formação de quadro de excedentes sem a explicitação de critérios objetivos para a seleção dos empregados dele constantes.

4.4.2. **SDI-1: trabalhador com sequelas de acidente consegue reintegração no emprego (RR-114800-27.2000.5.17.0007)**

Veiculada em 28-10-10

Um pintor que prestava serviço à Companhia Siderúrgica de Tubarão (CST), e que sofreu queimaduras por uma explosão no trabalho, teve reconhecida sua estabilidade no emprego. A decisão foi da Seção I Especializada de Dissídios Individuais (SDI-1) do Tribunal Superior do Trabalho que não conheceu do recurso de embargos da CST e considerou comprovada a existência de sequelas decorrentes do acidente, após o retorno do trabalhador ao emprego.

O trabalhador foi contratado em 12 de janeiro de 1998 pela empresa Pinturas Ypiranga para fazer serviços de pintura à Companhia Siderúrgica de Tubarão (CST). Em 16 de outubro de 1998, o empregado - quando executava suas tarefas na área de transformação do ferro gusa em aço, “acearia” da CST - foi surpreendido por uma explosão cujas ondas de calor queimaram 23% do seu corpo. Após esse fato, o trabalhador foi obrigado a fazer cirurgias de enxerto de pele nas áreas mais afetadas, além de ter perdido parte da visão com a explosão.

O pintor, então, permaneceu seis meses recebendo o auxílio acidentário do INSS. Em primeiro de maio de 1999, o trabalhador voltou à empresa, sendo dispensado em 30 de julho de 2000. O prestador de serviço alegou sofrer com os problemas estéticos advindos do acidente, necessitando de novas cirurgias para recomposição de sua fisionomia, além de ter ficado com a visão prejudicada.

Diante disso, o trabalhador propôs ação trabalhista contra a empresa Pinturas Ypiranga e também pediu a responsabilidade subsidiária da CST, como tomadora de serviços. O pintor requereu o pagamento de indenização por danos morais e estéticos, bem como a sua reintegração ao emprego. Argumentou que o seu contrato de trabalho não poderia ter sido rescindido, pois ainda possuía estabilidade no emprego, uma vez que necessitava de mais cirurgias e teria sofrido perda da visão.

Ao analisar o pedido, o juízo de primeiro grau condenou a Pinturas Ypiranga e, subsidiariamente, a CST a pagar indenização por danos morais. Contudo, o juiz indeferiu o pedido de reintegração, por entender que o trabalhador, na época de sua dispensa (30 de julho de 2000), não era mais portador de estabilidade. Segundo o juiz, o período de estabilidade de 12 meses (artigo 118 da Lei nº 8.213/91 - Lei da Previdência Social) havia expirado em 30 de abril de 2000, três meses antes de sua dispensa, em 30 de julho de 2000.

Inconformado, o pintor recorreu ao Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região (ES). O TRT reformou a sentença. O Regional entendeu ser vedada a demissão do empregado, mesmo após o término da garantia provisória do trabalhador. Para o TRT, a existência de sequelas que exigissem cirurgias afastou o limite temporal de 12 meses da lei, sendo, o período de estabilidade, aquele necessário à recuperação do trabalhador.

A CST, então, interpôs recurso de revista ao Tribunal Superior do Trabalho, sob o argumento de que o pintor, na época de sua demissão, não possuía garantia no emprego. A empresa alegou ainda que a perícia não confirmara a incapacidade do trabalhador, nem que sua força de trabalho fora diminuída. Contudo, ao analisar o pedido da empresa, a Quinta Turma do TST não conheceu do recurso de revista. Com isso, a Companhia Siderúrgica de Tubarão recorreu novamente, agora à SDI-1, por meio de recurso de embargos, reiterando os argumentos expostos no recurso de revista.

O relator do recurso, ministro Horácio de Senna Pires, não conheceu do recurso da empresa. O ministro entendeu ser aplicável, analogicamente, ao caso, a parte final do item II da Súmula nº 378, uma que vez que ficou comprovado, após o retorno do pintor ao trabalho, a existência de sequelas do acidente.

O item II da Súmula nº 378 estabelece os seguintes pressupostos para a concessão da estabilidade: o afastamento superior a 15 dias e a conseqüente percepção do auxílio-doença acidentário, salvo se constatada, após a despedida, doença profissional que guarde relação de causalidade com a execução do contrato de emprego.

Assim, a SDI-1, ao seguir o voto do relator, decidiu, por unanimidade, não conhecer do recurso de embargos da Companhia Siderúrgica de Tubarão, mantendo-se a decisão do TRT que reconheceu a estabilidade ao trabalhador e sua reintegração ao emprego.

4.4.3. Empregado não prova falsificação de documento e verbas rescisórias são indeferidas (RR-70400-91.2006.5.03.0043)

Veiculada em 28-10-10

Um empregado da Arcom S.A., alegando não ser autêntica a assinatura constante do seu pedido de demissão, interpôs recurso em que pretendia invalidar o documento e responsabilizar a empregadora pela demissão (dispensa sem justa causa) para, desse modo, ter direito às parcelas rescisórias.

O Tribunal Regional do Trabalho da 3.ª Região (MG) não acatou os argumentos do empregado e considerou válido o pedido de demissão tendo em vista a comprovada autenticidade da assinatura. Conseqüentemente, indeferiu as verbas próprias da dispensa sem justa causa que o trabalhador reclamava.

O empregado alegou que não reconhecia sua assinatura no pedido, tampouco os dados nele registrados. Afirmou que a partir do momento em que contestou a autoria da assinatura do documento, esse teria sua eficácia cessada cabendo, portanto, à empregadora o ônus da prova, conforme dispõem os artigos 388, inciso I, e 389, inciso II, ambos do CPC. Ressaltou ainda a necessidade de uma prova técnica para comprovar a validade da assinatura, não podendo essa comprovação ser substituída pelas impressões do julgamento de primeiro grau. Nesse aspecto, apontou violação do art. 420 do CPC.

Na Quinta Turma do TST, a ministra Kátia Arruda, relatora do acórdão, reafirmou a correta decisão regional tanto em relação ao ônus da prova quanto à autenticidade do pedido de demissão. Tendo o empregado alegado a falsidade do próprio documento juntado aos autos pela empregadora, cabia a ele o ônus da prova, conforme estabelece o artigo 389, I, do CPC: "Incumbe o ônus da prova quando: I -se tratar de falsidade de documento, à parte que a arguir; (...)". E a afirmativa do Regional de que a assinatura do pedido de demissão é idêntica às assinaturas dos demais documentos juntados aos autos foi, para a ministra Kátia, um reforço para o fundamento principal: o empregado, de fato, não conseguiu provar a falsidade do documento.

Os ministros da Quinta Turma, unanimemente, não acolheram o recurso de revista do empregado mantendo assim o entendimento do TRT da 3.ª Região ao considerar a autenticidade do documento e tornar indevidas as verbas pleiteadas.

4.4.4. **SDI-2 declara a incompetência da JT para julgar ação de empregada temporária contra município (RO-106300-65.2009.5.03.0000)**

Veiculada em 28-10-10

A Seção II Especializada de Dissídios Individuais (SDI-2) do Tribunal Superior do Trabalho, seguindo a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF), declarou a incompetência da Justiça do Trabalho para julgar ação trabalhista envolvendo trabalhadora temporária de ente público. A Seção julgou procedente ação rescisória proposta pelo Município de Santa Luzia (MG), que buscava desconstituir acórdão do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região (MG) favorável a uma enfermeira contratada temporariamente pelo município mineiro.

Segundo a petição inicial, a trabalhadora foi contratada, sem concurso público, pelo Município de Santa Luzia (MG) em 22 de julho de 2002 para exercer a função de enfermeira. Contudo, em novembro de 2005, foi dispensada sem receber as verbas rescisórias.

A enfermeira, então, propôs ação trabalhista contra o município, requerendo o reconhecimento do vínculo empregatício com o ente público, além do pagamento do FGTS e horas extras.

Ao analisar o pedido, o juízo de Primeiro Grau entendeu pela procedência parcial do feito, condenando o Município ao pagamento do FGTS durante todo o período da respectiva prestação de serviços.

O Município, então, recorreu ao Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região (MG), alegando que a Justiça do Trabalho não seria competente para julgar a ação. O TRT, entretanto, manteve a sentença e rejeitou a preliminar de incompetência da Justiça Trabalhista.

Transitada em Julgado a decisão, sem interposição de outros recursos, o município propôs ação rescisória ao TRT, buscando desconstituir essa decisão, argumentando que o pedido foi decidido por um juiz incompetente para a matéria (artigo 485, II, do CPC). O Regional, por sua vez, julgou improcedente o pedido de corte rescisório.

Assim, o ente público interpôs recurso ordinário ao TST, renovando o argumento de incompetência da Justiça do Trabalho. O Município de Santa Luzia ressaltou que o contrato firmado possuía natureza administrativa, para atender necessidade temporária de interesse público, conforme disposto no inciso IX do artigo 37 da Constituição Federal.

O relator da rescisória na SDI-2, ministro Alberto Bressiani, acatou o pedido de rescisão. Segundo o ministro, embora a Constituição Federal tenha ampliado a competência da Justiça do Trabalho (inciso I do artigo 114), a jurisprudência do STF e do próprio TST tem recusado essa extensão. Esse dispositivo Constitucional estabeleceu que à Justiça do Trabalho compete processar e julgar as ações oriundas da relação de trabalho, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

O STF, entretanto, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 573.2002, entendeu que compete à Justiça Comum o julgamento de causas instauradas entre o Poder Público e seus servidores submetidos a regime especial disciplinado por lei local editada antes da Constituição Federal de 1988.

Dessa forma, destacou Alberto Bressiani, impondo-se a submissão à diretriz estabelecida pelo Supremo, entende-se que o acórdão do TRT enquadrou-se na hipótese de rescindibilidade prevista no inciso II do artigo 485 do CPC, segundo a qual a sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando proferida por juiz incompetente.

Assim, a SDI-2, ao seguir o voto do relator, decidiu, por unanimidade, dar provimento ao recurso ordinário do Município de Santa Luzia e julgar procedente a ação rescisória para desconstituir o acórdão do TRT. A Seção, então, declarou a nulidade de todos os atos decisórios do processo e determinou o encaminhamento do feito à Justiça Comum do Estado de Minas Gerais.

4.4.5. Comprovante de depósito recursal em cópia carbonada não configura deserção (RR-42200-06-2009.5.06.0231)

Veiculada em 03-11-10

Em decisão contrária ao entendimento do acórdão regional, os ministros da Terceira Turma do Tribunal Superior do Trabalho consideraram válida uma cópia carbonada de comprovante do depósito recursal juntada aos autos.

O Tribunal Regional do Trabalho da 6.ª região (PE) havia rejeitado recurso da empresa Agro Industrial Mercantil Excelsior S.A. – Agrimex por considerá-lo deserto. A deserção apontada (abandono do recurso pelo recorrente, caracterizado pela falta de preparo no prazo legal) configurou-se no fato de a empresa ter apresentado uma reprodução carbonada da via original da guia do depósito recursal. O Regional não conferiu autenticidade à cópia, considerando-a também inadequada para substituir a via original. Portanto, o preparo recursal não atingiu seu fim, concluiu.

Inconformada com a decisão, a Agrimex recorreu ao TST. Em suas razões, a empresa esclareceu que a cópia reprográfica do formulário de depósito recursal foi feita antes da autenticação bancária, esta autêntica. Reportou-se, ainda, ao artigo 830, parágrafo único, da CLT que “condiciona a análise da originalidade do documento à sua impugnação, o que de fato não ocorreu”.

A ministra Rosa Maria Weber, relatora do processo na Terceira Turma, ressaltou que não constitui óbice ao conhecimento do recurso a deserção originada pela juntada de cópia carbonada do depósito recursal ao fundamento de que tal comprovante foi apresentado em cópia sem autenticação mecânica. A cópia carbonada, lembrou Rosa Weber, não se confunde com a cópia reprográfica, uma vez que se trata de segunda via de documento original.

Nesse sentido, a relatora buscou fundamentação no princípio da boa-fé, “que deve orientar a prática de todos os atos processuais”, bem como na instrumentalidade do processo. Além do mais, tal exigência não é prevista nos artigos 830 e 896 e parágrafos da CLT, 40 da Lei n.º 8.177/91, tampouco na Instrução Normativa 15/98 do TST, esclareceu a relatora.

Para a relatora, estando as custas recolhidas no valor arbitrado na sentença e o depósito recursal no valor legal, no prazo previsto em lei e mediante documentos específicos, o preparo recursal encontra-se satisfeito. Desse modo, os ministros da Terceira Turma unanimemente decidiram pelo afastamento da deserção e determinaram o retorno dos autos ao Tribunal de origem para que prossiga no julgamento.

4.4.6. Juiz não é obrigado a aceitar substituição de testemunha suspeita (AIRR e RR - 15400-49.2001.5.05.0521)

Veiculada em 03-11-10

A substituição de testemunha considerada suspeita não é obrigatória no processo trabalhista. A Justiça do Trabalho segue o que está disposto no artigo 408 do Código de Processo Civil (CPC), que não coloca a suspeição como um dos fatores para que haja a substituição nesse caso.

Por isso, a Primeira Turma do Tribunal Superior do Trabalho rejeitou (não conheceu) recurso de ex-empregado do Banco Baneb S.A. que pretendia anular o julgamento do processo pelo fato de o juízo de primeiro grau ter se recusado a substituir testemunha impedida de depor por ser considerada suspeita.

No caso da testemunha em questão, de acordo com o Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região (BA), não se trata, “como possa parecer, à primeira vista”, de testemunha que tenha reclamação contra o mesmo empregador e que simplesmente por este fato teve “negado o compromisso”.

O TRT ressaltou o “evidente intuito de troca de favores, ou seja, de testemunhos”, entre o reclamante e a testemunha indicada por ele. “A circunstância, se não torna o depoente suspeito, no mínimo retira-lhe a imparcialidade necessária ao deferimento do compromisso”.

No entanto, para o TRT, cuja decisão foi mantida pela Primeira Turma do TST, não há no caso do processo cerceamento de defesa. “As hipóteses de cabimento estão expressamente enumeradas no artigo 408, do Código de Ritos, e, dentre elas não se encontra a situação verificada nos autos”.

O trabalhador recorreu ao TST contra esse julgamento. O ministro Lelio Bentes Côrrea, relator na Primeira Turma, argumentou que, se a substituição da testemunha ocorresse na mesma audiência, não haveria problemas. Isso porque “o comparecimento à audiência não depende de notificação ou intimação (artigo 825 da CLT)”. No entanto, “se a pretensão é de substituição para oitiva da testemunha com designação de nova data para a audiência, afigura-se escoreta a observância do artigo 408 do Código de Processo Civil”.

Para o ministro, em razão da “omissão” da CLT em disciplinar o tema, conclui-se, “nos termos do artigo 769 da CLT, pela aplicação subsidiária do artigo 408 do CPC ao Processo do Trabalho.”

Assim, apenas nas hipóteses em que está demonstrada “a justificada impossibilidade de comparecimento (por falecimento, doença ou não localização, caso se trate de testemunha previamente arrolada), poderá o juiz autorizar a substituição, designando nova data para a oitiva (audiência)”.

4.4.7. Quinta Turma diz que horas extras devem ser compensadas mês a mês (RR - 1204100-06.2008.5.09.0013)

Veiculada em 03-11-10

A compensação das horas extras pagas com aquelas efetivamente realizadas pelo empregado deve ser feita dentro do próprio mês a que se referem. Com esse entendimento, a Quinta Turma do Tribunal Superior do Trabalho deu provimento ao recurso de revista de ex-empregada do Banco Santander (Brasil) que reivindicava a adoção do critério mensal.

A decisão unânime do colegiado seguiu voto de relatoria do ministro Emmanoel Pereira, segundo o qual o artigo 459 da CLT, ao fixar o mês como parâmetro temporal do pagamento do salário, impõe a observância da mesma periodicidade para o pagamento das demais parcelas de natureza salarial – na hipótese, as horas extras.

O juízo de primeiro grau tinha determinado o abatimento das horas extras mês a mês, mas o Tribunal do Trabalho paranaense (9ª Região) determinou que a compensação fosse feita de forma global, do contrário poderia ocorrer enriquecimento ilícito da trabalhadora, uma vez que haveria possibilidade de ela receber em duplicidade eventual valor quitado extemporaneamente pela empresa.

Embora a empregada tenha argumentado que não existia previsão legal ou em convenção coletiva para a adoção do critério de compensação global, o TRT destacou que o enriquecimento sem causa é vedado pelo artigo 884 do Código Civil. Para o Regional, portanto, a solução correta para o caso era a adoção do critério global que autoriza o abatimento de todos os valores quitados a título de horas extras durante o contrato.

No entanto, como esclareceu o ministro Emmanoel Pereira, a jurisprudência do TST tem adotado a tese de que a compensação deve ser realizada dentro do próprio mês a que se referem, porque é idêntico o fato gerador do pagamento. Além do mais, afirmou o relator, tendo em vista a natureza salarial das horas extras, é descabida a compensação de eventual saldo dessas horas nos meses subsequentes.

4.4.8. Trabalhador que sofreu fratura jogando futebol pela empresa será indenizado (AIRR - 3249840-85.2006.5.11.0006)

Veiculada em 03-11-10

Vestir literalmente a camisa da empregadora em uma competição esportiva reverte em benefício da empresa, ainda mais quando se é consagrado campeão. Esse aspecto foi relevante para a Justiça do Trabalho deferir uma indenização por danos morais decorrentes de acidente de trabalho a um empregado que fraturou o punho esquerdo ao participar de um jogo de futebol representando a Moto Honda da Amazônia Ltda., que não conseguiu mudar a sentença, apesar dos vários recursos impetrados. Por último, a Oitava Turma do Tribunal Superior do Trabalho rejeitou o agravo de instrumento da empresa.

Durante jogo de futebol em um torneio industriário Norte-Nordeste, no qual representava a empregadora, o trabalhador caiu e fraturou o punho esquerdo. Contratado como auxiliar de produção, ele atuava no setor de pintura da produtora de motos em Manaus. De acordo com informações da inicial, depois do acidente e de duas cirurgias, ele não consegue mais realizar movimentos repetitivos, nem levantar objetos que exijam um pouco mais de força, como carregar o filho no colo ou sacolas de supermercado.

Na época, a Moto Honda não expediu a Comunicação de Acidente de Trabalho (CAT), por entender que não se tratava de acidente de trabalho. Após as duas cirurgias, a empregadora demitiu o funcionário, sem que ele tivesse oportunidade de gozar a estabilidade legal. O trabalhador ajuizou reclamação, pleiteando indenização por danos morais de R\$ 78.600,00 - 100 vezes o valor de seu último salário. Ao julgar o pedido, a 6ª Vara do Trabalho de Manaus entendeu que era devida a indenização e condenou a empresa a pagar R\$ 19 mil por danos morais em decorrência do acidente de trabalho.

O resultado provocou recurso patronal ao Tribunal Regional do Trabalho da 11ª Região (AM/RR) que, ao manter a sentença, ressaltou que, ao disputar o torneio, não há dúvidas de que o empregado estava prestando um serviço à Moto Honda, mesmo não sendo na atividade-fim da empregadora. Revelou, ainda, que o trabalhador está amparado pela legislação acidentária a partir do momento em que sai de sua residência com destino ao serviço - ou para realizar atividade promovida ou em prol da empresa - até seu retorno.

Nesse sentido, o TRT frisou que o artigo 21 da Lei 8.213/91 equipara a acidente do trabalho "o acidente sofrido pelo empregado, ainda que fora do local e horário de trabalho" e que a jurisprudência tem dado maior amplitude à lei, pois, mesmo em casos de excursões e viagens de recreação, sendo organizados pelos empregadores, "se ocorrer acidente, estará caracterizado o acidente de trabalho".

Em sua fundamentação, o Regional explicou que, se o empregado, "em vez de ir competir, tivesse injustificadamente deixado o local de concentração e voltado por meios próprios a Manaus, seguramente seria repreendido e possivelmente não tivesse mais condições de permanecer integrando o elenco do pessoal da empregadora. Teria falhado na missão que lhe fora confiada e ficaria, pelo menos, marcado na empresa. Estava, pois, a serviço desta, que tinha interesses naquele evento".

De acordo com o TRT, a Moto Honda, ao custear as despesas de seus empregados no torneio esportivo, colhe benefícios indiretos, pois os "empregados/atletas vestem uniformes e empunham a bandeira da empresa e, ao se consagrarem campeões, como de fato o foram, isto se reverte em prol da própria reclamada, que tem seu nome divulgado em toda região Norte-Nordeste".

A empresa, em embargos declaratórios ao TRT, alegou que a decisão deferiu a existência de um dano moral sem que ele tenha sido provado, nem tenha sido reconhecida pelo INSS a lesão acidentária. Ao apreciar os embargos, o Regional destacou que "seria impossível o INSS reconhecer a lesão acidentária, pois a empresa não tratou de emitir a CAT no momento oportuno". E explica que foram a omissão e o descaso da empregadora para com o acidente do autor que "configuraram

o nexo de causalidade, motivadores do deferimento do dano moral, tanto na sentença de primeiro grau, quanto no acórdão do recurso ordinário”.

Recurso de revista

Ao TST, a Moto Honda sustentou que não houve acidente de trabalho e que o valor da indenização é excessivo. Para a relatora do agravo de instrumento, ministra Dora Maria da Costa, o acórdão regional não ofendeu os dispositivos legais indicados pela empresa, nem contrariou a Súmula 378 do TST. Quanto aos julgados apresentados para o confronto de teses, a ministra verificou que não servem ao objetivo a que se propunham.

A relatora concluiu, ainda, que, para decidir de modo diverso do Tribunal Regional, quanto à alegação de ser excessivo o valor arbitrado à condenação ou no sentido de que não houve acidente de trabalho nem configuração dos elementos caracterizadores do dano moral, “seria necessário o revolvimento do conjunto fático-probatório soberanamente examinado pelo Regional, o que é vedado nesta instância de natureza extraordinária, por óbice da Súmula 126 do TST”. Após o voto da relatora, a Oitava Turma, por unanimidade, conheceu do agravo de instrumento da empresa, mas, no mérito, negou-lhe provimento.

4.4.9. Jornalista da Época não identificado em expediente ganha indenização por dano moral (RR-143100-56.2006.5.02.0055)

Veiculada em 03-11-10

Um jornalista da Revista Época conseguiu indenização por danos morais contra a Editora Globo, por não ter sua produção intelectual identificada em algumas edições da revista. A Quinta Turma do Tribunal Superior do Trabalho não conheceu do recurso de revista da Editora Globo, ficando mantida, na prática, decisão do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região (SP) que deferiu uma reparação de R\$ 100 mil ao jornalista.

Segundo a petição inicial, o jornalista foi contratado pela Revista Época em janeiro de 2002 como diagramador, sem registro na carteira de trabalho, para uma jornada de seis horas por dia, das 10h às 16h. Contudo, o profissional, já na função de editor, foi dispensado em abril de 2006 e não recebeu nenhuma verba rescisória.

Diante disso, o jornalista propôs ação trabalhista contra a Editora Globo requerendo o reconhecimento de vínculo empregatício, bem como uma indenização por danos morais. O trabalhador alegou que em algumas publicações da Época o seu nome e sua função não figuraram no expediente da revista.

O jornalista ressaltou, ainda, que nos expedientes das edições de 8 de novembro de 2004 a 30 de janeiro de 2006, ele figurou como editor-colaborador. Contudo, a partir da edição de 6 de fevereiro de 2006, passou a ser referenciado somente como colaborador. O profissional alegou que essa atitude da empresa representou uma afronta à lei de direitos autorais e o seu rebaixamento profissional perante o mercado de trabalho.

Ao analisar o pedido, o juízo de primeiro grau reconheceu o vínculo empregatício do jornalista com a Editora Globo na função de editor e condenou a empresa a pagar verbas trabalhistas como 13º Salário, férias, horas extras e reflexos. Quanto ao dano moral, o juiz indeferiu o pedido, por não vislumbrar no processo a comprovação de que o editor tenha sofrido qualquer prejuízo moral ou material.

Diante disso, o jornalista recorreu ao Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região (SP) argumentando possuir o direito à reparação por danos morais. A Editora Globo também recorreu e questionou o reconhecimento do vínculo de emprego, alegando que o jornalista tinha sido contratado como colaborador, sem vínculo empregatício, conforme autorização estabelecida no inciso I do artigo 5º do Decreto nº 83.284/79, que regulamentou o exercício da profissão de jornalista.

O TRT, entretanto, manteve a sentença quanto ao vínculo. Destacou que ficou comprovado que a vinculação jurídica do jornalista representou um verdadeiro contrato individual de trabalho, restando presentes os requisitos do artigo 3º da CLT, quais sejam, subordinação, onerosidade e habitualidade.

Quanto aos danos morais, o Regional reformou a sentença e condenou a empresa a pagar uma indenização de R\$ 100 mil, nos termos da Lei nº 9.610/98 (Direitos Autorais).

Segundo o TRT, o inciso II do artigo 24 da Lei nº 9.610/98 estabeleceu que a identificação da autoria de obra é uma das manifestações do direito moral de toda criação intelectual. Além do mais, ressaltou o acórdão do TRT, o inciso II do artigo 180 da mesma lei determinou a responsabilidade pelo dano moral quando ocorrer omissão na identificação do autor, independentemente da comprovação do constrangimento sofrido. "Trata-se de uma presunção absoluta estabelecida na lei". Assim, entendeu o Regional, não cabe questionar se o ato gerou constrangimento no jornalista, conforme alegado pela empresa.

Inconformada, a Editora Globo interpôs recurso de revista ao TST, argumentando que o trabalhador prestou serviços na qualidade de jornalista colaborador, sem nenhuma relação de exclusividade ou subordinação. A empresa ainda alegou que não houve nenhuma conduta que ensejasse dano à imagem do jornalista.

Entretanto, a relatora do recurso na Quinta Turma, ministra Kátia Arruda, entendeu que o TRT, soberano na análise das provas, entendeu que houve o dano, de maneira que, para se chegar a conclusão diversa, seria necessário o reexame de fatos e provas, procedimento vedado no recurso de revista, segundo dispõe a Súmula nº 126 do TST.

Assim, a Quinta Turma, ao seguir o voto da relatora, decidiu, por unanimidade, não conhecer do recurso de revista da Editora Globo, ficando mantida, na prática, decisão do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região (SP) que deferiu uma reparação de R\$ 100 mil ao jornalista.

4.4.10. **Empresa dona da obra não é responsável por dívidas trabalhistas da empreiteira (RR-4900-91.2009.5.17.0008)**

Veiculada em 04-11-10

Uma empresa de siderurgia recorreu à instância superior requerendo reforma da decisão pela qual foi condenada subsidiariamente ao pagamento de obrigações trabalhistas. Seu apelo foi acolhido pela Terceira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, que entendeu ter ocorrido, na análise por parte do Regional, má-aplicação da Súmula 331, item IV, do TST.

Conforme a mencionada súmula, em caso de inadimplência das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica a responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços quanto àquelas obrigações, desde que tenha participado da relação processual.

No caso, o empregado afirmou que foi contratado pela Aratec Manutenção e Instalações, para prestar serviços à Arcelormittal Brasil S. A., por meio de dois contratos por tempo determinado, sempre na função de encarregado de mecânica. Para fins de quitação das verbas trabalhistas a ele devidas, coube à segunda empresa a quitação dos débitos contraídos pela empreiteira empregadora.

A Arcelormittal, sob a alegação de ser apenas dona da obra, recorreu ao TST para afastar a condenação que lhe foi imposta.

O Tribunal Regional do Trabalho da 17.ª Região (ES) argumentou que a empresa, ao celebrar o contrato, deveria ter se cercado de todas as garantias possíveis, observando a idoneidade econômica e financeira da contratada, certificando-se, assim, de que ela honraria os compromissos trabalhistas e fiscais. Desse modo, o Regional considerou não haver motivo para afastar a responsabilidade subsidiária da empresa, entendendo que, neste contexto, deve ser reconhecida e

decretada, pois quem assume os riscos de qualquer atividade são os contratantes, e não os empregados.

A relatora do acórdão na Terceira Turma, ministra Rosa Maria Weber, afirmou inexistir no caso suporte legal ou contratual para responsabilizar, a qualquer título, dono de obra, pelos débitos trabalhistas da empreiteira empregadora. Segundo a jurisprudência do TST, somente no caso de ser o dono de obra uma empresa construtora ou incorporadora essa hipótese se concretizará. Portanto, ao concluir pela responsabilidade subsidiária da dona da obra, não sendo a Arcelormittal construtora ou incorporadora, o Regional contrariou a OJ 191/SDI-1 do TST, configurando-se, pois, má-aplicação da Súmula 331, IV, esclareceu a relatora. Foi unânime a decisão da Terceira Turma.

4.4.11. **Trabalhador doente não comprova que dispensa foi discriminatória (RR-129400-26.2000.5.02.0442)**

Veiculada em 04-11-10

Um trabalhador acometido de Hepatite C (doença inflamatória do fígado, contagiosa, causada por vírus) não conseguiu reintegração ao emprego, como desejava, pois não comprovou que o empregador, ao despedi-lo imotivadamente, agiu de forma discriminatória, nem que era detentor de estabilidade quando foi mandado embora. A decisão, do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, foi mantida pela 8ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho.

O empregado conta que foi admitido na empresa Deicmar S.A. em dezembro de 1994 e dispensado em janeiro de 2000. Alegando estar doente na época da demissão, pediu reintegração ao emprego, o que lhe foi concedido, liminarmente, em setembro de 2000. Em seguida, obteve afastamento do serviço a partir de outubro de 2000 e aposentadoria por invalidez em 9 de julho de 2002.

A Vara do Trabalho, ao julgar o mérito, declarou a nulidade da dispensa porque entendeu que ficou comprovado que o empregado era portador de hepatite C na época da dispensa, não tendo condições de exercer suas funções e, conseqüentemente, condenou a empresa ao pagamento dos salários vencidos do período de afastamento, ou seja, de 12/01/2000 a 04/10/2000.

A empresa, insatisfeita, recorreu ao TRT-2. Em sua defesa, alegou que desconhecia que o autor da ação era portador de hepatite C. Ressaltou que apenas exerceu seu direito, como empregador, de despedir o empregado, quitando todos os valores trabalhistas que lhe eram devidos. Por fim, sustentou não haver previsão legal no ordenamento jurídico que determine a reintegração ao empregado portador de hepatite C e que referida doença não se encontra no rol das doenças ocupacionais.

O TRT deu razão à empresa. Segundo o julgado regional, o trabalhador não demonstrou que a dispensa foi discriminatória ou que o tenha impedido de obter seus direitos junto à Previdência Social. Pelo contrário, o trabalhador obteve o deferimento de sua aposentadoria, por invalidez, após a demissão.

“Embora não se negue a gravidade da enfermidade diagnosticada e sob tratamento, o fato do trabalhador estar enfermo e portanto, diante de delicada situação de saúde, não autoriza o reconhecimento de direito à garantia de emprego”, destacou o julgado. De acordo com o TRT, não havia prova nos autos de que o quadro clínico do empregado o impedia de ter condições físicas para desenvolver atividades laborais quando da dispensa, bem como nada havia a revelar que ele tivesse sido afastado pelo INSS, percebendo auxílio-doença.

“A legislação aplicável em vigor não impede que o empregador se utilize de seu poder potestativo, dispensado o empregado, sem justa causa, desde que este não seja detentor de estabilidade e que não se configure a dispensa obstativa”, destacou.

Diante da decisão contrária a seus interesses, o trabalhador recorreu ao TST, sem sucesso. Não conseguiu comprovar divergência de julgados que pudessem levar ao conhecimento do apelo. Segundo a relatora do acórdão no TST, ministra Dora Maria da Costa, “a divergência jurisprudencial

ensejadora da admissibilidade, do prosseguimento e do conhecimento do recurso há de ser específica, revelando a existência de teses diversas na interpretação de um mesmo dispositivo legal, embora idênticos os fatos que as ensejaram” (Súmula nº 296, I, do TST). A decisão foi unânime na 8ª Turma.

4.4.12. **SDI-1 garante estabilidade provisória a secretária de CIPA (E-ED-RR-792506-91.2001.5.09.0002)**

Veiculada em 04-11-10

O cargo de secretário de Comissão Interna de Prevenção de Acidentes (CIPA) pode ser considerado de direção para fins de garantia de estabilidade provisória ao trabalhador. De acordo com a Seção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, é irrelevante a discussão quanto à definição do cargo ocupado para a obtenção do direito à estabilidade. O que importa é que o empregado tenha sido escolhido por meio de processo eleitoral, e não simplesmente indicado pelos membros da comissão.

No caso analisado pelo ministro Renato de Lacerda Paiva, uma empregada da Sociedade Civil Colégio Sacre Coeur de Jesus foi membro titular da CIPA no período 96/97 e, posteriormente, foi eleita secretária da CIPA para o período de 97/98. Registrada a candidatura em 07/04/97, a trabalhadora foi demitida em 30/04/97. A empresa insistiu na tese de que o cargo de secretário da CIPA não gera direito à estabilidade no emprego, porque não se trata de cargo de direção, como o de presidente, vice e respectivos suplentes.

Entretanto, desde a primeira instância, a Justiça do Trabalho vem reconhecendo o direito da empregada à estabilidade provisória. O Tribunal do Trabalho do Paraná (9ª Região) destacou que o artigo 10, II, “a”, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT) garante a estabilidade provisória de empregado eleito para cargo de direção de comissões internas de prevenção de acidentes desde o registro da candidatura até um ano após o final do mandato.

Segundo o TRT, a garantia se estende a todos os membros que integram a comissão eleita, inclusive à empregada que exerce o cargo de secretária, pois são funções de interesse público que visam à preservação da saúde e da segurança dos empregados. Nessas situações, portanto, o trabalhador só pode ser demitido por motivo disciplinar, técnico, econômico ou financeiro (artigo 165 da CLT). O Regional ainda admitiu que a obrigação do colégio de reintegrar a empregada fosse convertida em pagamento de indenização.

A Quarta Turma do TST também rejeitou o recurso de revista da empresa. O colegiado ressaltou que o texto constitucional refere-se, de forma genérica, ao empregado eleito para a CIPA, deixando clara a intenção do legislador de estender a garantia a todos os empregados escolhidos por seus companheiros de trabalho, sem distinções, para representá-los junto ao empregador. Além do mais, a diretoria de um órgão como a CIPA não se resume a um ou dois cargos, e, em geral, é formada, no mínimo, pelo presidente, vice, secretário e tesoureiro. De qualquer modo, para a Turma, todos são cargos de direção, não cabendo distinção onde a lei não faz.

No julgamento dos embargos da empresa na SDI-1, o relator, ministro Renato de Lacerda Paiva, lembrou que, antes da atual Constituição, o artigo 165 da CLT limitava a estabilidade aos titulares da CIPA. Quando o artigo 10 do ADCT assegurou o benefício aos empregados eleitos para cargo de direção, houve questionamento se os suplentes estariam abrangidos pela norma. A interpretação de que os suplentes compõem a comissão veio com a Súmula nº 339 do TST.

Na avaliação do relator, os representantes eleitos para compor a CIPA beneficiam-se da garantia de emprego, independentemente da designação para o cargo de secretária. Nos termos da Norma Regulamentadora nº 5 do Ministério do Trabalho, afirmou o ministro, a condição de membro titular ou suplente da CIPA foi automaticamente conferida à empregada eleita, que, por sua vez, conquistou o direito à estabilidade provisória.

O ministro Renato também observou que o Brasil é signatário da Convenção nº 98 da Organização Internacional do Trabalho sobre Aplicação dos Princípios do Direito de Organização e de

Negociação Coletiva. Assim, tratar a questão de modo diferente, seria desrespeito ao artigo 1º dessa norma que garante proteção ao trabalhador contra atos discriminatórios para impedir a liberdade sindical.

A decisão da SDI-1 foi unânime, com ressalva de entendimento do ministro João Batista Brito Pereira.

4.4.13. **Quinta Turma decide se Darf incompleta é apta a comprovar custas (RR - 155300-80.2006.5.06.0121)**

Veiculada em 04-11-10

A Quinta Turma do Tribunal Superior do Trabalho considerou realizado o pagamento das custas de um recurso da empresa Bombril S. A., que havia sido invalidado pelo Tribunal Regional de Pernambuco, porque a guia Darf que comprova o seu recolhimento estava preenchida incorretamente.

O TRT avaliou que a imperfeição do documento tornava o recurso da empresa deserto, ou seja, não poderia ser aceito por falta do necessário recolhimento das custas. No caso, ao recorrer de sentença desfavorável do primeiro grau, em reclamação movida por um empregado, a empresa pagou as custas arbitradas na sentença, mas deixou de preencher dado que relaciona o pagamento ao respectivo processo.

Inconformada com a decisão, a Bombril recorreu à instância superior, alegando que o comprovante do pagamento foi anexado no original, e conseguiu reverter a situação. A relatora do apelo na Quinta Turma, ministra Kátia Magalhães Arruda, manifestou que embora tenha entendimento diferente, dava provimento ao recurso, em conformidade com antecedentes do órgão uniformizador das decisões das turmas do TST, a Seção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho.

Para a seção especializada é suficiente que o valor e a data de pagamento das custas estejam compatíveis com o que foi determinado na sentença, informou a relatora. Transcreveu ainda precedente concluindo que a ausência do número do processo na guia Darf ou qualquer outro dado que o identifique, "não invalida a comprovação do recolhimento das custas, pois a Secretaria da Receita Federal exige apenas que se preencha um Darf e o anexe ao Darf eletrônico, sem autenticação. O objetivo foi cumprido, porquanto a guia Darf comum estava devidamente preenchida e acompanhada do comprovante de pagamento. Evidente que o pagamento efetuado refere-se às custas arbitradas pela sentença, pela coincidência de valores."

Avaliando que a decisão regional violou o princípio da ampla defesa, previsto no artigo 5º, LV, da Constituição, a relatora aceitou o recurso da empresa e determinou que o processo seja retornado à origem para que o 6º Tribunal Regional dê prosseguimento ao seu julgamento, como entender de direito. Seu voto foi acompanhado unanimemente na Quinta Turma.

4.4.14. **JT é competente para julgar ação proposta por mãe de estagiário morto no trabalho (RR-23200-08.2006.5.12.0021)**

Veiculada em 04-11-10

A Sétima Turma do Tribunal Superior do Trabalho reconheceu a competência da Justiça do Trabalho para julgar ação com pedido de indenização por danos morais e materiais proposta pela mãe de um estagiário que morreu de forma trágica em acidente de trabalho.

O estagiário de 28 anos de idade prestava serviço na função de classificador de grãos na empresa Cereagro S.A., em Santa Catarina. O rapaz morreu ao entrar em uma "Moega" - espécie de recipiente de grãos, com cinco metros de profundidade, com um alçapão em seu fundo, o qual, quando aberto, transporta o produto armazenado por sucção para ser triturado.

Segundo a petição inicial, em março de 2004 o rapaz recebeu determinação de seu superior hierárquico para pegar um equipamento de ferro no interior de uma Moega, quando, para seu desespero, foi sugado para o interior da máquina, tendo os seus membros inferiores triturados e, depois, vindo a falecer asfixiado pelos grãos.

Após o infortúnio, a mãe do estagiário propôs ação trabalhista, pedindo indenização por danos morais e materiais. Pediu ressarcimento por despesas médicas e de remédios que teve que tomar após a morte do jovem, por conta do abalo psicológico sofrido, bem como a reparação moral por ter perdido seu único filho em grave acidente. O juiz de primeiro grau aceitou o pedido da mãe do rapaz e condenou a empresa a pagar R\$ 150 mil por danos morais e materiais.

Diante disso, a empresa recorreu ao Tribunal Regional do Trabalho da 12ª região (SC), que reformou a sentença e declarou a incompetência da Justiça do Trabalho para julgar o caso, remetendo o processo à justiça comum. O TRT entendeu que o pedido tratava de um direito personalíssimo da mãe, alheio ao direito do trabalhador, portanto, fora da competência da Justiça do Trabalho.

Insatisfeita, a mãe do estagiário interpôs recurso de revista ao TST. Sustentou que a competência da Justiça do Trabalho se dá em razão da matéria – descumprimento de contrato de trabalho no dever de zelar pela saúde do trabalhador - e não em razão das pessoas que se encontram nos polos da ação. O relator do recurso na Sétima Turma, juiz convocado Flávio Portinho Sirângelo, deu razão a ela.

Segundo o relator, a jurisprudência do TST segue no sentido de que, ainda que a ação seja ajuizada por familiares que não sejam sucessores ou dependentes do empregado falecido, permanece a competência da Justiça Trabalhista se o pedido estiver calcado em uma relação de trabalho. Para reforçar esse entendimento, o juiz convocado ainda apresentou decisão do Supremo Tribunal Federal (STF) nesse mesmo sentido.

Assim, a Sétima Turma seguiu o voto do relator e, por unanimidade, deu provimento ao recurso de revista da mãe do trabalhador falecido e declarou a competência da Justiça do Trabalho para apreciar o pedido de indenização, determinando o retorno do processo ao TRT de origem para prosseguir no julgamento dos recursos ordinários das partes.

4.4.15. **Homologação fora do prazo mas com quitação correta da rescisão não gera multa (RR - 150500-16.2008.5.03.0026 - Fase Atual: E)**

Veiculada em 05-11-10

Em julgamento muito discutido pelos ministros, a Subseção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho (SDI-1) acatou recurso da Greca Distribuidora de Asfaltos Ltda. e decidiu, por maioria, que a homologação da rescisão contratual fora do prazo legal, mas com o pagamento das verbas rescisórias dentro do previsto em lei, não gera multa para a empresa. Com essa decisão, a SDI-1 reformou julgamento anterior da Primeira Turma do TST.

A Primeira Turma acatou recurso de ex-empregada da Greca e condenou a empresa ao pagamento da multa prevista no artigo 477 da CLT pela homologação da rescisão não ter ocorrido dentro do prazo legal. No caso, a trabalhadora foi demitida em 09/06/2008. O depósito referente às verbas rescisórias foi realizado em 09/07/2008, mas a homologação só ocorreu em 14/07/2008.

De acordo com a CLT, “o pagamento das parcelas constantes do instrumento de rescisão (...) deverá ser efetuado nos seguintes prazos: a) até o primeiro dia útil imediato ao término do contrato; ou b) até o décimo dia, contado da data da notificação da demissão (...)”. O não cumprimento desses prazos “sujeitará o infrator à multa de 160 BTN, por trabalhador, bem assim ao pagamento da multa a favor do empregado, em valor equivalente ao seu salário (...)”.

Para a Primeira Turma, a empresa não pode efetuar “o pagamento das verbas rescisórias numa data e noutra homologar a rescisão do contrato”. Isso devido à importância da homologação, necessária para o recebimento do FGTS e do seguro-desemprego.

Descontente com essa decisão, a Greca recorreu à SDI-1 do TST. A ministra Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, relatora do recurso, destacou que a multa em questão só deve ser aplicada ao empregador que não quitar as verbas rescisórias. "Por conseguinte, é irrelevante – para os fins de sanção – o momento em que ocorre a assistência sindical ou homologação da rescisão".

A ministra ressaltou, ao proferir seu voto na sessão, que muitas vezes não ocorre a homologação devido a questões alheias à vontade da empresa, como a eventual dificuldade de marcar essa homologação no sindicato. De acordo com a Greca, foi exatamente o que ocorreu no caso.

DIVERGÊNCIA - O ministro Lelio Bentes Côrrea, relator do processo na Primeira Turma, votou a favor da aplicação da multa e abriu divergência na sessão, no que ficou vencido.

ADICIONAL DE PERICULOSIDADE – No mesmo processo, a SDI-1 do TST rejeitou (não conheceu) recurso da Greca Distribuidora de Asfaltos Ltda. e manteve adicional de periculosidade à ex-empregada pelo fato de ela se expor a "agentes de risco" durante 10 minutos por período de serviço.

A trabalhadora era assistente administrativa na empresa, mas entre as suas funções estava "o deslocamento à área de armazenamento de emulsões e CM-30 para verificar a quantidade de material em estoque".

A SDI-1, com essa decisão, manteve julgamento anterior da Primeira Turma do TST. Para a Primeira Turma, as decisões do Tribunal têm considerado "que a permanência habitual em área de risco, ainda que por período de tempo reduzido, não consubstancia contato eventual, mas contato intermitente (não contínuo), com risco potencial de dano efetivo ao trabalhador".

Assim, a exposição a "agentes inflamáveis, por no mínimo dez minutos a cada jornada de trabalho gera o direito à percepção do adicional de periculosidade".

4.4.16. **Bradesco não consegue alterar data do pagamento dos seus empregados (RR-79491-27.1993.5.05.0011)**

Veiculada em 05-11-10

O Banco Bradesco não pode alterar a data do pagamento dos seus empregados, do dia 20 para o dia 30 de cada mês, pois a medida traz prejuízos aos empregados. Essa foi a decisão da Seção I Especializada de Dissídios Individuais (SDI-I), ao não conhecer o recurso de embargos do Bradesco.

A ação foi proposta pelo Sindicato dos Empregados em Estabelecimentos Bancários do Estado da Bahia, após iniciativa unilateral do banco em mudar a data de pagamento dos empregados. Ao analisar recurso ordinário do Bradesco, que buscava a manutenção da alteração da data do pagamento, o Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região (BA) manteve decisão do juiz de primeiro grau que declarou a nulidade dessa mudança. Para o TRT, a alteração foi nula, pois resultou em prejuízo aos trabalhadores.

A decisão regional tomou por base o disposto no artigo 468 da CLT. Tal artigo estabelece que, "nos contratos individuais de trabalho só é lícita a alteração das respectivas condições por mútuo consentimento, e, ainda assim, desde que não resultem, direta ou indiretamente, prejuízos ao empregado, sob pena de nulidade da cláusula infringente desta garantia".

Com isso, o Bradesco interpôs recurso de revista ao TST, argumentando ser válida a alteração da data do pagamento. Para o banco, o artigo 459 da CLT autoriza o pagamento dos salários até o quinto dia útil do mês subsequente ao da efetiva prestação dos serviços.

Entretanto, a Terceira Turma, ao analisar o recurso do banco, entendeu que o Bradesco não conseguiu enfrentar especificamente a fundamentação adotada pelo TRT: a de que, com base no artigo 468, a alteração contratual foi nula por haver prejuízo ao trabalhador.

Assim, com base na Súmula nº 422 do TST, a Terceira Turma não conheceu o recurso de revista do banco. Essa súmula dispõe que, quando as razões do recorrente não enfrentam especificamente os fundamentos dispostos na decisão recorrida – nesse caso o acórdão do TRT –, não se deve conhecer do recurso dirigido ao TST.

Inconformado, o Bradesco interpôs recurso de embargos, reafirmando a validade da modificação da data do pagamento. Para o banco, o artigo 459 fundamentou suficientemente o recurso de revista, uma vez que esse dispositivo, por tratar de pagamento de salário, consistiu em requisito relacionado à faculdade que o empregador possui para dirigir o seu negócio. Assim, para o processamento do recurso de embargos, o Banco alegou que a Terceira Turma aplicou erroneamente a Súmula nº 422.

Contudo, o relator dos embargos na SDI-1, ministro José Roberto Freire Pimenta, entendeu que o recurso de embargos não poderia ser conhecido por afronta à Súmula nº 422. Segundo o relator, com a vigência da Lei 11.496/07 – que alterou as regras do processamento do recurso de embargos na SDI-1 – não é possível conhecer esse recurso por má aplicação de súmula ou orientação jurisprudencial de conteúdo processual - Súmula nº 422 -, a não ser quando existir afronta literal e direta ao próprio teor da súmula – não sendo o caso desse processo.

Assim, a SDI-1, ao seguir o voto do relator, decidiu, por unanimidade, não conhecer do recurso de embargos do Bradesco, mantendo, na prática, decisão de primeiro grau que considerou nulo o ato do Bradesco de alterar a data do pagamento dos seus empregados do dia 20 para o dia 30 de cada mês.

4.4.17. **Sem culpa, empresa não paga indenização por trombose de costureira (RR - 1292-16.2010.5.12.0000)**

Veiculada em 05-11-10

A ausência de responsabilidade como empregadora impede que a Raneer Indústria e Comércio Ltda. seja obrigada a pagar indenização a uma costureira acometida de trombose. Para a Oitava Turma do Tribunal Superior do Trabalho, como não ficou estabelecida a culpa da empresa em relação à doença da empregada, não há razão para que a Raneer seja condenada ao pagamento de pensão mensal nem de indenização por dano moral de R\$8 mil, como havia sido decidido na instância regional.

A costureira trabalhou por onze meses para a Raneer, exercendo a atividade em pé, com o pedal da máquina no pé direito. Segundo perícia, ela foi exposta a condições posturais desfavoráveis, o que contribuiu para a trombose na perna esquerda. Logo na primeira instância, a empresa foi condenada a pagar à empregada uma pensão mensal correspondente a 30% da remuneração, até que ela completasse 70 anos, e indenização por dano moral de R\$8 mil.

Em recurso ao Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região (SC), a Raneer não conseguiu mudar o resultado quanto à indenização. Para o Regional, foi fundamental o reconhecimento, em razão da atividade exercida pela empregada, da existência de concausa - ou seja, uma causa paralela ou concomitante que serviu para o agravamento da doença - nos problemas de saúde da trabalhadora (trombose e problemas vasculares).

A empresa recorreu, então, ao TST, alegando ser indevida a indenização e o pagamento de pensão, pois a condenação foi decorrente apenas do reconhecimento da concausa, e que a sua culpa havia sido afastada. A seu favor, a empregadora argumentou que foram comprovados fatores da vida pessoal da autora que possibilitaram o aparecimento da doença e que ela continua exercendo o ofício que sempre exerceu. Além disso, destacou seu empenho para a solução do problema, já que ficou comprovado, inclusive por provas testemunhais, que foram oferecidas ginástica laboral, orientação postural e a possibilidade de trabalho na posição sentada.

Ao analisar o caso, a relatora do recurso de revista, ministra Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, deu razão à empresa e ressaltou que “os fatos registrados pelo acórdão regional evidenciam que a

empregadora não concorreu de forma culposa ou dolosa para a ocorrência da doença”. A relatora destacou os registros do TRT de que a autora era propensa à doença que a acometeu, por apresentar obesidade, ter sido tabagista por vinte anos - a maior parte da sua vida - e utilizar medicamentos, como broncodilatores. Salientou, ainda, que a inatividade de membros prolongada já era uma característica da vida profissional da autora, pois, em suas funções anteriores, ela trabalhou especialmente como costureira.

Pelas provas orais apresentadas e examinadas pelo Regional, a ministra Peduzzi observou que a empresa oferece ginástica laboral, orienta os trabalhadores quanto à postura adequada, faz exames periódicos e, quando é o caso, encaminha o trabalhador a um especialista. Em relação à autora, o TRT verificou que ela esteve afastada, com atestado médico, sempre que houve necessidade e, “logo que iniciou as queixas de dores, foi-lhe disponibilizada cadeira para sentar, sendo que nos últimos seis meses trabalhou sentada”.

Segundo a relatora, “o direito do empregado à indenização decorrente de infortúnio do trabalho está assegurado pelo artigo 7º, XXVIII, da Constituição, que, ao abraçar como regra o princípio da responsabilidade subjetiva, exige a existência de dano, nexos causal e que o empregador concorra com dolo ou culpa para o sinistro”. Diante dos fatos registrados pelo Regional, a ministra concluiu, no caso em exame, pela ausência de culpa da empregadora.

Acompanhando o voto da relatora, os ministros da Oitava Turma decidiram, quanto ao tema da responsabilidade no acidente de trabalho, reformar o acórdão regional e excluir da condenação a obrigação de pagamento da pensão mensal, com reflexos, e a indenização por dano moral.

4.4.18. **Vale não responde por dívidas de empreiteira com família de trabalhador morto em serviço (RR-120600-66.2005.5.17.0005)**

Veiculada em 05-11-10

A Segunda Turma do Tribunal Superior do Trabalho isentou a Companhia Vale do Rio Doce do pagamento de créditos trabalhistas devidos à família de um empregado morto durante o serviço por entender que ele tinha sido contratado por outra empresa (Matutina Construções e Serviços), e a Vale era apenas dona da obra.

Como explicou o relator, ministro Guilherme Caputo Bastos, na condição de dono da obra, a Vale não tem responsabilidade subsidiária ou solidária pelas obrigações trabalhistas devidas pelo empreiteiro aos seus empregados. Esse comando está expresso na Orientação Jurisprudencial nº 191 da Seção I de Dissídios Individuais do TST.

De acordo com o recurso de revista analisado pela Turma, a Vale tinha contratado a empreiteira para construir um muro de arrimo para proteção das caixas de drenagem do Terminal de Carvão Praia Mole, no Espírito Santo. Durante a realização da obra, um dos empregados sofreu acidente de trabalho e faleceu. Na Justiça, os herdeiros ganharam indenização por dano material e o direito de receber pensão mensal alimentícia, no valor de dois terços da remuneração do empregado morto, até a data em que ele completaria 65 anos de idade.

A 5ª Vara do Trabalho de Vitória rejeitou a tese de que a Vale também deveria ser responsabilizada pelo pagamento dos créditos trabalhistas, mas o Tribunal do Trabalho capixaba (17ª Região) concluiu que se tratava de empreitada de trabalho, e, desse modo, a Vale tinha responsabilidade subsidiária como tomadora dos serviços, nos termos da Súmula nº 331, IV, do TST.

Diante da condenação, a Vale recorreu ao TST com o argumento de que a Matutina era a real empregadora do trabalhador morto, pois simplesmente firmara um contrato de empreitada para execução de obra civil, uma vez que sua atividade-fim envolve mineração e transporte. Assim, na qualidade de dona da obra, não podia ser responsabilizada pelas obrigações trabalhistas devidas pelo empreiteiro.

Esse entendimento foi confirmado, à unanimidade, pelos ministros da Segunda Turma do Tribunal. O relator, ministro Caputo Bastos, ainda destacou que a jurisprudência do TST está pacificada no sentido de que o dono da obra não responde por débitos trabalhistas da empreiteira empregadora, exceto se for a hipótese de empresa construtora ou incorporadora.

4.4.19. **Acidentada na vigência de contrato de experiência ganha estabilidade provisória (RR - 51300-93.2006.5.15.0051)**

Veiculada em 05-11-10

A Quinta Turma do Tribunal Superior do Trabalho reconheceu a estabilidade provisória no emprego de uma empregada da Alleanza Indústria e Comércio de Artefatos de Borracha Ltda. (Campinas-SP), que foi dispensada na vigência de um contrato de experiência por 60 dias, após sofrer acidente de trabalho.

Ela era auxiliar de limpeza e foi dispensada 43 dias após o acidente, ocorrido em 2005. Ainda no primeiro mês de trabalho, ao abrir a embalagem de um produto de limpeza, com uma faca, ela se feriu. A lesão atingiu o tendão e nervos do dedo indicador da mão direita, ocasionando-lhe perda parcial dos movimentos.

O juiz reconheceu os seus direitos, mas o Tribunal Regional da 15ª Região (Campinas/SP) retirou a condenação imposta à empresa. Insatisfeita, ela recorreu à instância superior e conseguiu o restabelecimento parcial da sentença. Ao examinar o recurso na Quinta Turma, a ministra Kátia Magalhães Arruda, relatora, esclareceu que o artigo 118 da Lei 8.213 /91 assegurava-lhe a garantia provisória no emprego.

Segundo a relatora, a compatibilidade entre o contrato de experiência e a garantia provisória é assegurada por força normativa da Constituição, que atribui especial destaque à saúde e segurança do trabalhador (artigo 7º, XXII e XXVIII), e impõe a interpretação sistemática da legislação infraconstitucional, tal como a referida Lei 8.213/91. Para a relatora, essa lei se aplica àquele caso, porque o afastamento da empregada relacionado ao acidente de trabalho “integra a essência sóciojurídica da relação laboral.”

O “contrato de experiência não se transforma em contrato por prazo indeterminado, sendo direito do trabalhador somente a garantia provisória no emprego pelo prazo de um ano, contado da data do término do benefício previdenciário”, esclareceu a relatora.

4.4.20. **Justiça do Trabalho pode executar contribuições do SAT (RR-187340-33.1995.5.15.0095)**

Veiculada em 08-11-10

A Justiça do Trabalho pode determinar a cobrança do Seguro Acidente de Trabalho – SAT. Em julgamento recente, a Segunda Turma do Tribunal Superior do Trabalho concluiu que o SAT é contribuição previdenciária, a cargo da empresa ou equiparada, que incide sobre a remuneração devida à pessoa física que lhe presta serviços.

Nessas condições, se a Justiça do Trabalho é competente para julgar ações relativas à cobrança de contribuições previdenciárias destinada à cota do empregado, nos termos da Súmula nº 368, item I, do TST e do artigo 114, VIII, da CF, também pode executar as contribuições do SAT. Com base no voto do ministro Guilherme Caputo Bastos, o colegiado decidiu, por maioria de votos, acompanhar essa tese.

No caso relatado pelo ministro Caputo, o Tribunal do Trabalho de Campinas (15ª Região) tinha rejeitado recurso da União para que a Justiça executasse as contribuições do SAT relativas a processo de ex-empregado da empresa Andes Montagens Industriais. Para o TRT, o SAT, da mesma

forma que as contribuições destinadas a terceiros, estava fora da autorização dada pela Constituição no artigo 114, VIII.

Entretanto, segundo o relator, a parcela SAT se destina ao financiamento de benefícios decorrentes de acidente de trabalho (artigos 11 e 22 da Lei nº 8.212/91), enquadrando-se no conceito de contribuição para a seguridade social de que trata a Constituição (artigo 195, I, "a", e II). Assim, na medida em que o texto constitucional autoriza a Justiça do Trabalho a proceder à execução, de ofício, desse tipo de contribuição, não se pode excluir o SAT.

O ministro Caputo Bastos ainda chamou atenção para o fato de que o SAT é uma contribuição social a cargo da empresa destinada ao financiamento da aposentadoria especial e dos demais benefícios decorrentes dos riscos ambientais do trabalho.

4.4.21. **TST reconhece vínculo de emprego de estrangeira em situação irregular no Brasil (RR-49800-44.2003.5.04.0005)**

Veiculada em 08-11-10

A Vivo S.A. não conseguiu afastar o vínculo de emprego reconhecido pelo Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região (RS) entre a empresa e uma analista de sistemas colombiana. A Primeira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, ao considerar que a estrangeira fazia jus aos direitos trabalhistas, negou provimento ao recurso de revista da Vivo.

A trabalhadora de nacionalidade colombiana prestou serviço como analista de sistemas para a Vivo S.A., de primeiro de janeiro de 1999 a oito de agosto de 2002. Contudo, ela obteve visto de trabalho no Brasil somente em 26 de março de 2000.

Após sua dispensa, a colombiana propôs ação trabalhista contra a Vivo, requerendo o pagamento de direitos - como horas extras, intervalo intrajornada e vantagens da categoria - referente a todo o período em que trabalhou para a empresa.

Ao analisar o pedido, o juiz de primeiro grau acolheu a preliminar de carência de ação por impossibilidade jurídica do pedido relativo aos pleitos anteriores a 26 de março de 2000 - data em que obteve o visto de trabalho. O juiz, então, declarou o vínculo de trabalho somente a partir daquele período, com a consequente condenação da Vivo ao pagamento das verbas rescisórias. Para o juiz, o ordenamento jurídico proibiu o reconhecimento de vínculo de emprego com estrangeiro em situação irregular no Brasil.

Com isso, a colombiana recorreu ao Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região (RS). Alegou que, durante todo o período, estiveram preenchidos os requisitos da relação de emprego da CLT, quais sejam a pessoalidade, habitualidade e a onerosidade. O TRT, por sua vez, deu razão à estrangeira e reconheceu o vínculo de emprego por todo o período. Para o Regional, o trabalho de estrangeiro irregular no país poderia até ser proibido, mas não ilícito.

Assim, ressaltou o acórdão do TRT, coube ao caso o princípio da primazia da realidade do Direito do Trabalho, segundo o qual a nulidade dos atos não alcança o fato de que houve prestação de trabalho, sendo devidas todas as verbas trabalhistas decorrentes da força de trabalho despendida.

Inconformada, a Vivo interpôs recurso de revista ao TST, sustentando a impossibilidade jurídica do pedido de reconhecimento de vínculo empregatício antes de 26 de março de 2000. Para a Vivo, a colombiana recebera autorização para trabalhar no Brasil somente naquela data, encontrando-se de forma clandestina no país no período anterior.

O relator do recurso na Primeira Turma do TST, ministro Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, não deu razão à empresa. Segundo ele, a garantia aos direitos sociais independe da situação migratória do estrangeiro, pois, segundo a doutrina, a regra é que estes estrangeiros residentes no País gozem dos mesmos direitos e tenham os mesmos deveres dos brasileiros, sem distinção de qualquer natureza, salvo as limitações expressas na própria Constituição.

Vieira de Mello destacou que, levando-se em conta o princípio da dignidade da pessoa humana (artigo 1º, III, da CF), o valor social do trabalho (artigo 1º, IV, da CF) e o direito fundamental da igualdade (caput do artigo 5º), a colombiana faz jus aos direitos sociais previstos no artigo 7º da Constituição da República - que encontram no Direito do Trabalho sua fonte de existência-, bem como deve ser reconhecido o vínculo de emprego, pois ficaram comprovados os requisitos da relação empregatícia.

Assim, a Primeira Turma, ao seguir o voto do relator, decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso de revista da Vivo, mantendo-se decisão do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região (RS), que reconheceu o vínculo de emprego à estrangeira.

4.4.22. **Motorista ganha periculosidade por abastecer veículo em local de risco (E-ED-ED-RR- 126800-26.2004.5.15.0120)**

Veiculada em 08-11-10

O trabalhador que fica de 10 a 15 minutos em ambiente de risco, como, por exemplo, em contato com produtos inflamáveis, tem direito ao recebimento do adicional de periculosidade. Conforme decisão recente da Seção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, o que importa, nessas situações, é o contato habitual do empregado com o risco, pois a qualquer momento pode ocorrer um acidente.

No recurso de embargos analisado pelo ministro Aloysio Corrêa da Veiga, a Usina São Martinho pretendia reverter a obrigação de pagar adicional de periculosidade a ex-motorista de caminhão da empresa que fazia o abastecimento de combustível do seu veículo, diariamente, em local considerado de risco por meio de laudo pericial. Entretanto, o relator negou o pedido da Usina e foi acompanhado pelos demais julgadores da SDI-1.

O ministro Aloysio aplicou ao caso a Súmula nº 364, item I, do TST, que garante o pagamento de adicional de periculosidade ao empregado exposto permanentemente ou que, de forma intermitente, está sujeito a condições de risco. De acordo com o relator, a exposição ao risco, na hipótese, ocorria de forma intermitente, de 10 a 15 minutos, diariamente, o que caracteriza a habitualidade tratada na súmula.

Ao contrário do alegado pela Usina, o contato não era fortuito, casual, mas decorria das próprias atividades desenvolvidas pelo trabalhador, explicou o relator. Além do mais, o tempo do contato em área de risco (de 10 a 15 minutos) também não deve ser entendido como reduzido, porque a qualquer instante o dano pode ocorrer.

Até o processo chegar ao TST, o empregado não tinha obtido o reconhecimento do direito ao adicional de periculosidade. Para o Tribunal do Trabalho de Campinas (15ª Região), como o tempo de permanência do motorista no local de abastecimento era extremamente reduzido, não era devido o adicional por agentes inflamáveis.

Já a Terceira Turma do TST condenou a empresa ao pagamento do adicional de periculosidade e reflexos ao empregado pelo contato com produtos inflamáveis. O colegiado levou em conta as informações do perito judicial que recomendara o pagamento do adicional de 30% sobre o salário, nos termos da Norma Regulamentadora nº 16 do Ministério do Trabalho e Emprego, uma vez que havia contato habitual (em torno de 10 a 15 minutos diários) do motorista com agente perigoso.

Na mesma linha de entendimento seguiu a SDI-1 do Tribunal, quando negou provimento ao recurso de embargos da empresa, mantendo a condenação estabelecida na Turma.

4.4.23. Tratorista que teve dedos amputados receberá por dano moral (RR-25000-58.2005.5.17.0121)

Veiculada em 08-11-10

Um tratorista que teve dois dedos da mão amputados ao tentar desatolar o trator em que trabalhava irá receber R\$ 20 mil de indenização por danos morais. A Segunda Turma do Tribunal Superior do Trabalho entendeu que a empresa em que ele trabalhava teve responsabilidade pelo acidente.

O acidente que vitimou o tratorista da Fibria Celulose S.A. ocorreu quando o trator que ele dirigia atolou em um barreiro. Ao tentar o resgate acorrentando outro trator da mesma empresa ao seu para puxá-lo, o motorista que dirigia o trator de resgate o colocou em movimento sem observar que o tratorista ainda manuseava as correntes. O movimento brusco ocasionou o esmagamento de dois dedos da mão esquerda do trabalhador que, após atendimento médico, teve que se submeter à amputação.

O tratorista ingressou na Justiça do Trabalho com pedido de indenização por dano moral, apontando a responsabilidade da empresa pelo acidente. O Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região (ES), ao analisar o caso, verificou que a empresa foi mesmo responsável pelos danos causados ao tratorista. Constatou que houve nexos causal entre o evento danoso e a execução do serviço em benefício do empregador.

O acórdão regional destacou que, em prova oral produzida, o motorista do trator causador do acidente com o colega confessou que se distraiu ao movimentar o trator no momento em que o trabalhador estava acorrentando um trator ao outro. Para o regional, o dano estético afeta a integridade do indivíduo, sendo causa de imenso desgosto e sofrimento. Portanto, considerou devida a indenização por danos morais. Fixou o valor da indenização em R\$ 20 mil ao reformar sentença da Vara do Trabalho que havia arbitrado o valor em R\$ 30 mil.

Ao analisar o recurso, o relator na Segunda Turma do TST, Ministro José Roberto Freire Pimenta, destacou que, conforme registrado pelo Regional, a prova oral deixou claro que a culpa pelo acidente foi da ré, ainda que em razão de ação de um de seus prepostos, atos pelos quais responde o empregador.

Para o relator, os fatos narrados pelo Regional demonstram, efetivamente, que a empresa concorreu para a prática do ato que ocasionou o dano moral sofrido pelo empregado. O ministro conclui que a caracterização de dano moral baseia-se no exame de fatos e provas e que o reexame no TST é vedado pela Súmula nº 126.

Quanto ao valor, o relator entendeu ser adequado e razoável para reparar a lesão sofrida pelo empregado. Observou ainda que o dano causado foi irreversível e produz efeitos até hoje, pois transformou o trabalhador na condição de portador de doença profissional.

4.4.24. Vantagens de normas coletivas podem ser exclusivas de empregados da ativa (RR-256200-58.1997.5.02.0037)

Veiculada em 09-11-10

As vantagens previstas em normas coletivas exclusivamente para os trabalhadores em atividade não alcançam os aposentados. Com esse entendimento, a Segunda Turma do Tribunal Superior do Trabalho deu provimento ao recurso de revista do Banco Nossa Caixa para isentar a empresa da obrigação de pagar determinadas parcelas ao pessoal inativo.

O Tribunal do Trabalho de São Paulo (2ª Região) tinha estendido aos aposentados o abono salarial e a parcela auxílio cesta alimentação, previstos apenas para os empregados da ativa. O TRT se amparou no artigo 36 do regulamento de pessoal do banco que assegura reajustes salariais nas mesmas condições para os empregados em atividade e aposentados.

Entretanto, o relator do recurso de revista do banco, ministro Guilherme Caputo Bastos, concluiu que a concessão dos benefícios apenas aos empregados em atividade é legítima. Segundo o relator, em respeito ao comando constitucional que garante o reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho (artigo 7º, XXVI), deve prevalecer a norma que excluiu os aposentados, pois o legislador constituinte privilegiou a liberdade de negociação entre as partes.

O ministro Caputo Bastos ainda destacou que o abono salarial e o auxílio cesta alimentação têm natureza indenizatória, e a extensão dessas vantagens aos aposentados e pensionistas é indevida, conforme dispõem a Orientação Jurisprudencial nº 346 da Seção I de Dissídios Individuais do TST e a OJ Transitória nº 61, também da SDI-1.

Por todas essas razões, a Segunda Turma decidiu, à unanimidade, restabelecer a sentença de origem no sentido de excluir os empregados inativos dos beneficiários da norma.

4.4.25. **Trabalhadora é indenizada por lesão adquirida após 22 anos na mesma função (RR-9400-90.2006.5.17.0014)**

Veiculada em 09-11-10

A empresa Chocolates Garoto S.A. pleiteou no Tribunal Superior do Trabalho isenção do pagamento de indenização por dano moral a empregada que se aposentou por invalidez em decorrência da função desempenhada naquela empresa. A Segunda Turma do TST não acatou a pretensão da empresa e, assim, manteve decisão anterior do TRT da 17.ª região (ES) favorável à trabalhadora.

O Regional destacou em suas razões as informações apontadas no laudo pericial que bem evidenciaram a relação (nexo de causalidade) entre a doença apresentada e a atividade exercida pela trabalhadora, uma vez que ela começou a apresentar problemas de saúde justamente em função do movimento repetitivo e exaustivo do braço quando desempenhava sua função. Também as condições ergonômicas, frisou o Regional, não foram adequadas à empregada durante o tempo em que ela esteve em atividade.

Admitida na Chocolates Garoto em perfeito estado de saúde, a empregada exerceu a função de acondicionadora por mais de 22 anos. Sua atividade, realizada na ponta da esteira, consistia em "bater caixa". Por ser um trabalho realizado com as próprias mãos, exigia o movimento repetitivo e exaustivo do braço esquerdo originando-se daí a lesão no ombro adquirida pela empregada que, por isso, se submeteu a vários tratamentos médicos. Depois de reabilitada pelo órgão previdenciário para trabalhar com desmanche de restos de chocolate, após alguns meses na nova função, foi aposentada por invalidez.

O ministro Guilherme Augusto Caputo Bastos, relator do processo na 2.ª Turma, destacou o posicionamento do Regional que, segundo seu entendimento, não afrontou nenhuma disposição contida nos artigos apontados pela empresa (7.º, XXVIII, da Constituição Federal; 927 do CC; 333, I, 402 e 403 do CPC); ao contrário, deu-lhes plena aplicação. Cabe ao empregador, lembrou o relator, disponibilizar ambiente de trabalho adequado para minimizar a possibilidade de ocorrência de doenças profissionais. Não o fazendo, haverá, conseqüentemente, lesão extrapatrimonial justificando-se, portanto, o pagamento de compensação pelos danos morais causados ao empregado.

Segundo o relator, a indenização além de proporcionar um lenitivo pelo sofrimento suportado pela trabalhadora, tem finalidade pedagógica e inibitória para desestimular condutas ofensivas aos direitos da personalidade que são imateriais e, portanto, destituídos de conteúdo econômico. À unanimidade, a Segunda Turma não conheceu do recurso da Chocolates Garoto S. A.

4.4.26. **Bancário usado como refém em assalto ganha indenização por danos morais (RR-112000-04.2002.5.02.0062)**

Veiculada em 09-11-10

O Banco Itaú deverá pagar indenização por danos morais a um ex-funcionário usado como refém em assalto à instituição. A Sexta Turma do Tribunal Superior do Trabalho reformou decisão do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região (SP) e condenou a empresa a pagar uma indenização de R\$ 100 mil.

Segundo a petição inicial, em janeiro de 1999 o trabalhador, ao sair de sua residência em direção ao Itaú, foi abordado por criminosos que tinham conhecimento de sua condição de bancário.

Os criminosos, então, mantiveram a sua família em cativeiro enquanto obrigaram o bancário a dirigir-se à agência, onde, enfim, efetuaram o assalto. Devido ao trauma psicológico decorrente desse fato e por conta de constantes ameaças, o bancário e sua família tiveram que mudar de domicílio. Não bastasse isso, o bancário alegou que, após o evento, o gerente da agência acusou-o de forma injusta, com a seguinte frase: "se cuida, porque você entregou o dinheiro aos criminosos".

Diante disso, o bancário, após sua dispensa, propôs ação trabalhista contra o Itaú, requerendo uma reparação por danos morais. O trabalhador alegou culpa do banco por não lhe ter oferecido condições de segurança, já que o alvo dos criminosos teria sido a instituição bancária e não ele, o trabalhador.

Ao analisar o pedido do bancário, o juízo de primeiro grau indeferiu o pagamento de indenização por danos morais. O juiz entendeu que o banco não deu causa ao evento e, além disso, prestou assistência necessária após o evento, o que afastava a responsabilidade da instituição nos supostos prejuízos morais ao bancário.

O trabalhador, então, recorreu ao Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região (SP), alegando a responsabilidade objetiva da empresa no assalto, com base no artigo 927 do Código Civil de 2002, segundo o qual haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem (teoria do risco do empreendimento, que não depende de prova de culpa de quem deu causa ao evento ilícito).

O TRT, entretanto, discordou do bancário e manteve a sentença que indeferiu a indenização. Para o Regional, o fato narrado se equiparou a acidente de trabalho, cuja responsabilidade objetiva é do órgão previdenciário. A responsabilidade do empregador ocorreria apenas nos casos de dolo ou culpa (artigo 7º, XXXVIII da CF), aspecto não identificado no processo, conforme ressaltou o acórdão do TRT.

Inconformado, o bancário interpôs recurso de revista ao TST. O trabalhador alegou que o Itaú não comprovou ter tomado todas as medidas de segurança necessárias diante do risco inerente às atividades desempenhadas pelos bancários no manejo e guarda de moedas. Para o trabalhador, essa responsabilidade seria do banco, segundo a Lei nº 7.102/83, que trata da segurança em estabelecimentos financeiros.

O relator do recurso na Sexta Turma do TST, ministro Augusto César Leite de Carvalho, deu razão ao bancário e condenou a empresa a pagar uma reparação no valor de R\$ 100 mil.

Segundo o ministro, o artigo 4º da Lei nº 7.102/83 atribuiu ao banco a responsabilidade pela segurança dos empregados e usuários da respectiva agência. Esse artigo estabeleceu que o transporte de numerário em montante superior a vinte mil Ufir, para suprimento ou recolhimento do movimento diário dos estabelecimentos financeiros, será obrigatoriamente efetuado em veículo especial da própria instituição ou de empresa especializada.

Portanto, destacou o ministro, existiu sim culpa do banco, pois o sistema de segurança mostrou-se falho, ao permitir que o trabalhador, na condição de refém, entrasse na agência, acompanhado por assaltante e lhe entregasse dinheiro. Além disso, ressaltou o relator, não fosse o trabalhador empregado do banco, não teria sofrido a situação vexatória à qual foi submetido.

Augusto César Leite de Carvalho destacou ainda que, embora não houvesse culpa do banco, haveria como condenar a instituição a uma reparação, com fundamento na responsabilidade objetiva do parágrafo único do artigo 927 do Código Civil.

Assim, a Sexta Turma, ao acompanhar o voto do relator, decidiu, por unanimidade, dar provimento ao recurso de revista do bancário e condenar o Itaú a pagar uma indenização por danos morais no valor de R\$ 100 mil.

4.4.27. **Abastecimento de veículo em curto tempo não dá periculosidade (E-ED-RR - 119500-18.2001.5.15.0120)**

Veiculada em 09-11-10

Na mesma sessão de julgamento em que um motorista da Usina São Martinho S. A. ganhou adicional de periculosidade, por abastecer seu veículo em local de risco, a Seção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho indeferiu o adicional a outro motorista, com o entendimento de que, neste caso ficou demonstrado que a atividade perigosa somente se dava de forma eventual e em tempo extremamente reduzido.

O relator do caso atual, ministro Brito Pereira, informou que a decisão em que a Terceira Turma do Tribunal rejeitou o recurso do motorista foi tomada em sintonia com o item I da Súmula 364 do TST, que assim estabelece: a verba é indevida "quando o contato dá-se de forma eventual, assim considerado (...) o que, sendo habitual, dá-se por tempo extremamente reduzido". O empregado recorreu ao TST pretendendo reverter decisão desfavorável do Tribunal Regional da 15ª Região (Campinas/SP).

Segundo o relator, os embargos do motorista não conseguiram demonstrar que a decisão turmária contrariou a referida súmula nem divergia de outras decisões no TST, de forma que o apelo não satisfaz as exigências legais para o conhecimento. Assim, o recurso foi rejeitado e o mérito da questão não chegou a ser examinado.

O relator esclareceu, ainda, que na atual fase recursal não é permitido que se avalie se o tempo de exposição do trabalhador ao risco era realmente pequeno, como registrou o acórdão regional, uma vez que a Súmula nº 126 do TST veta o reexame de fatos e provas nesta instância extraordinária. O voto do relator foi aprovado por unanimidade.

No caso anterior, a SDI-1 concluiu que "o trabalhador que fica de 10 a 15 minutos em ambiente de risco, como, por exemplo, em contato com produtos inflamáveis, tem direito ao recebimento do adicional de periculosidade".

4.4.28. **Para SDC, Metalúrgica Prada não tem culpa na greve de empregados em 2009 (RO - 2013500-11.2009.5.02.0000)**

Veiculada em 09-11-10

A Companhia Metalúrgica Prada conseguiu reverter a situação quanto à culpa recíproca em relação à abusividade da greve de seus empregados ocorrida em maio de 2009. A Seção Especializada em Dissídios Coletivos (SDC) do Tribunal Superior do Trabalho afastou a culpa da empregadora no julgamento do recurso da companhia. A abusividade da greve por parte do Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias Metalúrgicas, Mecânicas e de Material Elétrico de São Paulo, Mogi das Cruzes e Região foi mantida, autorizando assim o desconto dos dias parados.

Os trabalhadores, porém, mantiveram cláusulas importantes obtidas no julgamento do dissídio no Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região (SP), como jornada semanal de 41 horas e 15 minutos e 220 horas mensais, além de vantagens como abono de R\$ 2 mil. Além disso, nos casos de dispensa sem justa causa, haverá indenização complementar de 50% do salário, extensão da assistência médica para os empregados demitidos e seus dependentes, sem nenhum desconto, por

cinco meses após a rescisão contratual e concessão de uma cesta básica por mês, durante cinco meses após a rescisão contratual, também sem nenhum desconto.

Essas cláusulas fizeram parte do acordo coletivo 2007/2009, quando os empregados as aceitaram como condição para passar da jornada semanal de 40 horas para 41 horas e 15 minutos, e continuam válidas até maio de 2011, conforme decisão do TRT, mantida pelo TST. O motivo da greve foi justamente a falta de acordo em relação à jornada de trabalho, que a empresa queria aumentar e o sindicato pretendia reverter a 40 horas.

Por fim, o TRT/SP julgou que ambas as partes praticaram atos de abusividade no decorrer das negociações: a empresa, porque adotou procedimentos antissindicais pela utilização precipitada da ação de interdito proibitório - ação judicial que visa impedir algum tipo de ameaça à posse de determinado possuidor - e o sindicato porque interrompeu repentinamente as negociações. A metalúrgica recorreu ao Tribunal Superior do Trabalho, com sucesso em relação ao item da culpa, mas não quanto às cláusulas referentes a jornada de trabalho, vantagens adicionais e declaração de mora salarial.

SDC

Para a ministra Kátia Magalhães Arruda, relatora do recurso ordinário em dissídio coletivo, houve "justo receio da metalúrgica de que fossem praticados atos de vandalismo contra seu patrimônio e das empresas terceirizadas que lhe prestavam serviços de transporte de funcionários", sendo regular a ação de interdito proibitório utilizada pela empresa - motivo pelo qual tinha sido reconhecida culpada por abusividade, por prejudicar o prosseguimento das negociações.

O entendimento da relatora se baseou na análise dos documentos incluídos no processo, como correspondência da empresa prestadora de serviços de transportes à Metalúrgica Prada, requerendo a garantia de que seus ônibus não seriam depredados ou incendiados, e de que seus motoristas não seriam agredidos. A ministra citou, ainda, ata de reunião de trabalhadores em que um empregado da metalúrgica afirmou não aceitar "que ônibus fretados adentrem a empresa durante movimentos grevistas, ameaçando incendiar ônibus se tentarem a entrada", constando ainda que poderia haver carros quebrados que obstruíssem a entrada.

A metalúrgica recorreu também quanto à decisão relativa à jornada e às vantagens adicionais, alegando ser um ônus excessivo à empresa e que a imposição da jornada de 41 horas e 15 minutos põe fim a um processo de transição para a normalidade, por meio de negociações com o sindicato, por ser "necessária uma readequação em face da crise econômica e financeira que alcançou as empresas dos setores siderúrgicos e metalúrgicos". Segundo a ministra Kátia, porém, a empresa não demonstrou nos autos que não é capaz de suportar a manutenção da jornada estabelecida por acordo entre as partes para o período de 16/4/2007 a 16/4/2009 e prorrogado até 15/5/2009.

A SDC, seguindo o voto da relatora, retirou a culpa recíproca pelo movimento de greve e, declarando-a abusiva apenas por parte do sindicato, autorizou os descontos dos dias de paralisação e afastou a estabilidade de 60 dias deferida pelo TRT. Quanto aos temas jornada de trabalho, vantagens adicionais e declaração de mora salarial, negou provimento ao recurso.

4.4.29. **Extinção de valores pagos como falsas horas extras representa redução salarial (RR - 9400-40.2005.5.09.0017)**

Veiculada em 10-11-10

Município paranaense recorre ao Tribunal Superior do Trabalho, mas sem sucesso, para não ter que ressarcir trabalhadora de diferenças salariais decorrentes da extinção de valores pagos como "falsas horas extras". A funcionária recebeu habitualmente, de fevereiro de 1997 a outubro de 2001, pagamentos que chegaram a até 60 horas extras por mês, sem que tenha prestado o serviço extraordinário. A Segunda Turma, ao não conhecer do recurso de revista do Município de Jacarezinho quanto a esse tema, manteve, na prática, a decisão da instância regional que condenou o empregador a pagar as diferenças, pois a supressão representa redução salarial.

A parcela, segundo esclarecimentos do próprio empregador, destinava-se a complementar o salário de seus funcionários. Em um Termo de Ajuste de Conduta (TAC), assinado com o Ministério Público do Trabalho, o município se comprometeu a suprimir os pagamentos sob a rubrica de horas extras quando não houvesse correspondente trabalho efetivo e a estabelecer um plano de cargos e salários. Assim, os empregados não sofreriam prejuízos. No entanto, o município suprimiu as horas extras, mas não implementou o PCS.

Ao analisar a reclamação trabalhista da funcionária, o juízo de primeira instância reconheceu que as falsas horas extras, na verdade, tratava-se de salário. Porém, não determinou o pagamento das diferenças devidas desde a supressão. A empregada, então, recorreu ao Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região (PR), que reformou a sentença e acresceu à condenação o pagamento das diferenças decorrentes da redução salarial, parcelas vencidas e vincendas, com os reflexos.

Para o TRT, os pagamentos que a trabalhadora recebeu por mais de quatro anos "significavam uma contraprestação pelo trabalho prestado e não poderiam, de forma alguma, ser suprimidos". O Regional considerou que os efeitos do ato em relação à autora foram tão relevantes e por um período tão grande de tempo "que nem mesmo o respeito à legalidade e a salvaguarda do interesse público justificam sua invalidação". Concluiu, então, que a trabalhadora faz jus às diferenças salariais, e que não há necessidade de se travar discussão sobre a regularidade da rubrica sob a qual são devidas - horas extras, como até outubro de 2001, complementação salarial ou pelo enquadramento num plano de cargos e salários.

Em seus fundamentos, o Tribunal Regional acrescentou que a complementação do salário dos funcionários do município, realizado com o pagamento irregular de horas extras, constitui irregularidade a ser corrigida, por medidas que assegurem a manutenção do salário dos empregados, como a criação de plano de cargos e salários, conforme o termo de ajuste assinado com o MPT. Sem isso, o Regional considerou que "não se admite que, a pretexto de atender princípios constitucionais como o da legalidade, o município cumpra apenas a parte do compromisso que lhe favorece, pela supressão dos pagamentos, e se escuse de honrá-lo com a criação de mecanismo para evitar a redução salarial que, portanto, se considera ilícita".

O município, em seu recurso de revista, argumentou que o Regional, ao condená-lo ao pagamento das diferenças salariais requeridas pela trabalhadora, violou o artigo 37, caput e inciso X, da Constituição Federal, pois a supressão das horas extras ocorreu pela ausência de trabalho em sobrejornada. Alegou, então, que não se poderia falar em afronta ao princípio que veda a redução salarial. Após examinar o recurso e a fundamentação do TRT, o relator no TST, ministro José Roberto Freire Pimenta, não deu razão ao empregador.

O relator da Segunda Turma destacou que o Regional, com base na análise do contexto de fatos e provas documentais, concluiu "pela impossibilidade de redução ou supressão dos valores pagos sob a denominação de horas extras", pois esses valores "não se tratavam, na verdade, de contraprestação pelo trabalho extraordinário, mas de salário". O ministro Pimenta verificou, ainda, a existência do Termo de Ajustamento de Conduta, no qual o município "se comprometeu a instituir um plano de cargos e salários no prazo de seis meses com o objetivo de coibir a prática de se pagar horas extras sem a efetiva prestação de trabalho extraordinário, o que, contudo, não restou cumprido".

Ao proferir seu voto pelo não conhecimento do recurso quanto às diferenças salariais relativas à extinção das horas extras, o ministro Roberto Pimenta ressaltou que, para concluir de forma diversa do Regional, seria inevitável "o reexame de fatos e provas do processo, procedimento este vedado nesta fase recursal de natureza extraordinária, nos termos da Súmula 126 do TST". No entanto, o município conseguiu alterar outros itens da decisão regional, quanto a honorários advocatícios e diferenças do adicional de insalubridade, excluídos da condenação pela Segunda Turma do TST.

4.4.30. **Loja tem que indenizar vendedora queimada com ferro pelo gerente (RR-69200-19.2005.5.01.0050)**

Veiculada em 10-11-10

Em represália por ter se sentado para descansar, quase no final do expediente, uma vendedora da loja Sandpiper, de Ipanema, (Travel Roupas Ltda.) teve sua perna queimada pelo gerente com um ferro quente de passar roupas. Pelo ato, classificado como tortura, praticado pelo preposto, a empresa foi condenada a pagar indenização de R\$ 5 mil a título de danos morais à trabalhadora. A decisão de manter a condenação imposta na instância anterior foi unânime na Primeira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, ao não conhecer do recurso da empresa.

A vendedora de 19 anos de idade foi admitida na empresa em fevereiro de 2005. Ela descreveu na reclamação trabalhista movida contra a loja que no dia 18 de maio do mesmo ano, por volta das 19h30, cansada de ficar em pé, de salto alto, durante todo o dia, sentou-se para descansar. O gerente, que passava roupas no interior da loja, mandou que ela se levantasse e diante da negativa, encostou o ferro quente na perna da vendedora, causando-lhe queimadura na coxa esquerda.

Sentindo muita dor e revoltada com o ocorrido, a trabalhadora registrou ocorrência policial. O crime foi classificado na delegacia como tortura e o fato teve destaque nas páginas dos principais jornais do Rio de Janeiro. No dia seguinte à agressão a empregada deixou o emprego e deu entrada em uma ação trabalhista pleiteando indenização por danos morais, no valor de 200 vezes o último salário recebido.

A empresa, em contestação, alegou que o incidente não passou de "uma brincadeira descontraída entre colegas de trabalho, cujo resultado incidiu em uma lesão". Disse que o agente causador do dano não estava na condição de preposto da empresa, pois não recebeu este tipo de ordem de sua empregadora, sendo, portanto, o único responsável civil e criminalmente pelo incidente.

A Vara do Trabalho, ao julgar o feito, considerou o argumento da empresa descabido: "a alegação de que não houve intenção de ferir, tratando-se de mera brincadeira não se apresenta como justificativa plausível para afastar a lesão". Para a juíza sentenciante, o gerente "assumiu o risco das consequências" de sua "grave negligência". Condenou a empresa a pagar 100 salários mínimos pelos danos morais (cerca de R\$ 30 mil à época).

A empresa, insatisfeita, recorreu ao Tribunal Regional do Trabalho do Rio, que manteve a condenação, mas diminuiu o valor da indenização para R\$ 5mil. Ao recorrer para o Tribunal Superior do Trabalho, a empresa insistiu, sem sucesso, na tese de que não agiu com culpa ou dolo atribuindo responsabilidade única ao gerente.

O relator do acórdão no TST, ministro Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, destacou em seu voto que o Tribunal Regional concluiu que houve o ato ilícito - queimadura - praticado pelo gerente contra a empregada, sua subordinada, durante o horário de trabalho e dentro do estabelecimento comercial, a fim de obrigá-la a cumprir a ordem funcional de se levantar da cadeira onde estava sentada. "Ultrapassar e infirmar essas conclusões demandaria o reexame dos fatos e das provas presentes nos autos, o que é descabido na estreita via extraordinária". (Súmula nº 126 do TST).

Segundo o ministro, o artigo 932, III, do Código Civil de 2002, institui a responsabilização do empregador por ato de seu preposto, quando o ilícito ocorrer no desempenho das funções para a qual foi contratado e quando este atua como longa manus (executor de ordens) do empregador. Ainda segundo o ministro, a responsabilidade da empresa pelo dano causado por seus funcionários é objetiva, independentemente de culpa do empregador no evento danoso.

4.4.31. **SDI-1 garante incorporação ao contrato individual de vantagens coletivas (E-ED-RR-674645-67.2000.5.05.0401)**

Veiculada em 10-11-10

É possível a incorporação das condições previstas em acordo coletivo de trabalho ao contrato individual durante o período de vigência da Lei nº 8.542/1992. O artigo 1º, §1º, dessa lei estabelecia que as cláusulas dos acordos, convenções ou contratos coletivos de trabalho integravam os contratos individuais e apenas poderiam ser alteradas por novo instrumento coletivo, mas a regra foi suspensa em 1º/07/95, com a edição de uma medida provisória pelo governo federal, reeditada diversas vezes e depois convertida em lei.

Por essa razão, a Seção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho reconheceu o direito de ex-empregado da Embasa (Empresa Baiana de Águas e Saneamento) de incorporar ao seu contrato vantagens do acordo coletivo da categoria de 92/93, tais como: adicional de turno, adicional de transferência, promoções bienais por antiguidade e auxílio-creche. De qualquer modo, a SDI-1 limitou a incorporação à data da edição da MP, ou seja, 1º/07/95, quando a norma foi suspensa.

O relator dos embargos, juiz convocado Flavio Portinho Sirangelo, esclareceu que as decisões no processo em discussão foram tomadas antes da nova redação da Súmula nº 277 do TST, em novembro de 2009. Na ocasião, o texto foi alterado para estabelecer claramente que todas as condições de trabalho alcançadas por meio de sentença normativa, convenção ou acordos coletivos vigoravam somente no prazo assinado, não integrando, de forma definitiva, os contratos individuais.

Porém, completou o relator, também de acordo com a súmula, a exceção à regra diz respeito ao período de vigência dos dispositivos da Lei nº 8.542/92, que foram revogados pela MP nº 1.053/95, convertida na Lei nº 10.192/2001. Assim sendo, o empregado tinha assegurado o direito de incorporar ao contrato as vantagens do acordo coletivo de 92/93, ainda que limitado à data em que houve a suspensão dos dispositivos (1º/07/95).

O juiz de primeiro grau tinha autorizado a extensão dos benefícios do acordo ao contrato de trabalho do empregado, nos termos da Lei nº 8.542/92. Já o Tribunal do Trabalho baiano (5ª Região) determinou a exclusão das vantagens incorporadas, por entender que as cláusulas em normas coletivas só vigoravam no período previsto.

A Terceira Turma do TST, por sua vez, nem chegou a examinar o mérito do recurso de revista do empregado (não conheceu o recurso), porque a decisão do Regional estava de acordo com a jurisprudência do TST. Na avaliação da Turma, ainda que a Súmula nº 277 fizesse referência expressa apenas à hipótese de sentença normativa, pelos precedentes do TST, também era possível a aplicação do verbete às normas coletivas em geral.

Entretanto, o juiz Flavio Sirangelo observou que, com a nova redação da súmula, não há mais dúvidas quanto à possibilidade de incorporação de cláusulas de acordo coletivo no período de vigência do artigo 1º, 1º§, da Lei nº 8.542/92.

4.4.32. **Fundação terá que pagar diferenças salariais por reduzir carga horária de professora (RR-37000-13.2006.5.03.0132)**

Veiculada em 10-11-10

Uma ex-professora da Fundação Presidente Antônio Carlos – FUPAC que teve a carga horária reduzida em desacordo com a norma coletiva vigente para o seu contrato de trabalho, sem que a alteração contratual tivesse sido homologada pelo Sindicato da categoria profissional, irá receber as diferenças salariais devidas mês a mês. Foi o que decidiu, por unanimidade, a Segunda Turma do Tribunal Superior do Trabalho que reformou decisão do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região (MG) e manteve a decisão anterior, da Vara do Trabalho.

Por entender que teria direito ao pagamento de diferenças salariais por ter sofrido redução na sua carga de trabalho, a ex-professora da Fundação ingressou com ação trabalhista. Alegou que a

sua empregadora havia alterado o contrato de trabalho, contrariando norma prevista no Acordo Coletivo vigente à época. Para a professora, a alteração contratual deveria ter sido homologada pelo Sindicato profissional.

A Vara do Trabalho considerou ilícita a redução da carga horária da funcionária sem a devida homologação, deferindo-lhe as diferenças salariais respectivas. A Fundação, insatisfeita, recorreu ao TRT, sob o argumento de que a redução da carga horária seria legal, em face da natureza da atividade desenvolvida. Argumentou que o procedimento era autorizado pela norma coletiva que, nestes casos, previa apenas o pagamento de indenização, e não de diferenças salariais.

O Tribunal Regional da 3ª Região (MG) deu razão à Fundação. Segundo a decisão regional, não há dúvida de que a funcionária sofreu redução da sua carga horária, mas observou que não houve redução de salário. Para o TRT, o fato de a alteração contratual não ter sido homologada pelo Sindicato não autorizaria o pagamento de diferenças salariais mês a mês, mas somente o pagamento das indenizações previstas na convenção coletiva.

Para o relator, ministro Guilherme Caputo Bastos, a supressão da carga horária da professora importou alteração contratual lesiva, acarretando a redução salarial vedada pelo artigo 7º, VI, da Constituição Federal, que garante ao trabalhador a irredutibilidade salarial salvo o disposto em convenção ou acordo coletivo. Salientou, ainda, que a Fundação não providenciou a necessária homologação no Sindicato da categoria profissional ou órgãos competentes, tampouco pagou as indenizações previstas na norma coletiva.

4.4.33. **TST garante a trabalhador direito à justiça gratuita (RR-160100-03.2003.5.02.0014)**

Veiculada em 11-11-10

Os ministros da Segunda Turma do Tribunal Superior do Trabalho garantiram a ex-empregado da Alimentos Modernos do Brasil Comércio de Alimentos o benefício da Justiça gratuita. Essa decisão significa que o trabalhador terá um recurso analisado mesmo não tendo providenciado o recolhimento de custas e despesas do processo.

Quando a sentença de origem julgou improcedente a ação do empregado e indeferiu o pedido de Justiça gratuita, ele recorreu ao Tribunal do Trabalho de São Paulo (2ª Região), sem renovar o requerimento de concessão da Justiça gratuita. Como o trabalhador não recolheu as custas processuais devidas, o TRT entendeu que o recurso estava deserto.

Mas o trabalhador reivindicou o benefício da Justiça gratuita por meio de mandado de segurança. Assim, enquanto o recurso ordinário era julgado por uma Turma do Regional, foi comunicado ao colegiado que a Seção Especializada de Dissídios Individuais do mesmo tribunal autorizara o benefício – num primeiro momento, por decisão liminar, depois cassada, e, em seguida, em caráter definitivo.

Contudo, os integrantes da Turma concluíram que o trabalhador não utilizou o recurso adequado para solicitar a Justiça gratuita, além do mais, a verificação dos requisitos de admissibilidade do recurso ordinário caberia à própria Turma, e não à Seção Especializada do TRT por meio de mandado de segurança.

No julgamento do recurso de revista do empregado no TST, o relator, ministro José Roberto Freire Pimenta, explicou que o artigo 4º da Lei nº 1.060/50 prevê a concessão da Justiça gratuita para aqueles que recebem salário igual ou inferior ao dobro do mínimo legal ou declarem que não estão em condições de pagar as custas do processo sem prejuízo do sustento próprio ou da família.

A Lei nº 5.584/70 (artigo 14, §1º) reafirma que o benefício de que trata a Lei nº 1.060/50 é devido àqueles que estiverem em situação de insuficiência econômica. Portanto, afirmou o relator, presume-se pobre, quem declarar essa condição.

Ainda segundo o ministro José Roberto, essa declaração pode ser apresentada a qualquer tempo e grau de jurisdição, como estabelece a Orientação Jurisprudencial nº 269 da Seção de Dissídios Individuais do TST, desde que, na fase recursal, o requerimento seja formulado no prazo do recurso.

No caso examinado, o relator observou que a parte não renovou o pedido de Justiça gratuita porque o benefício tinha sido concedido em mandado de segurança – o que lhe garantia a isenção do recolhimento das custas processuais. Desse modo, na interpretação do ministro José Roberto, a Turma do TRT não poderia ter desconsiderado essa decisão para declarar deserto o recurso do empregado.

O fato de o pedido da Justiça gratuita ter sido feito no mandado de segurança, e não no recurso ordinário, não invalida o direito do trabalhador ao benefício, destacou o relator. Em reforço, o empregado apresentou novo requerimento no recurso de revista dirigido ao TST.

Por essas razões, a Segunda Turma, em decisão unânime, conforme voto relatado pelo ministro José Roberto, afastou a deserção do recurso ordinário do trabalhador e determinou o retorno dos autos ao TRT para que prossiga o julgamento.

4.4.34. **JT reverte justa causa em demissão de trabalhador que brigou com colega (RR - 37300-30.2005.5.09.0653)**

Veiculada em 11-11-10

Um trabalhador demitido por justa causa por ter agredido um colega no ambiente de trabalho, consegue reverter a modalidade da dispensa por comprovar que agiu em legítima defesa. A Primeira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, em decisão unânime, manteve o entendimento do Tribunal Regional do Trabalho do Paraná (9ª Região) que julgou irregular a despedida justificada do empregado.

O empregado da empresa Gralha Azul Indústria e Comércio de Estofados Ltda. foi admitido como embalador de estofados em janeiro de 1995. Cinco meses depois, foi demitido porque, segundo o empregador, ele teria dado um soco no olho de um colega de trabalho, durante o expediente e no interior da loja. O trabalhador, ao ajuizar a reclamação trabalhista, com pedido de desconstituição da justa causa e indenização por dano moral, contou outra história. Disse que foi provocado, xingado e empurrado pelo colega e que apenas revidou o empurrão, como forma de defesa.

Ouvidas as testemunhas, todas confirmaram a versão do embalador. Disseram perante o juiz que o “agredido” era contumaz na prática de xingar os colegas e partir para a briga. Negaram que o trabalhador demitido tivesse dado um soco no outro e confirmaram a tese de legítima defesa.

O juiz da Vara do Trabalho decidiu reverter a modalidade da dispensa, mandando pagar os direitos do empregado pela demissão sem justa causa. Negou, porém, o pedido de indenização por dano moral. Segundo o magistrado, não houve prova do alegado dano moral, como ofensa à sua reputação, dignidade ou integridade física que ensejasse o dever de indenizar. “Não restou evidenciado que a empregadora tenha realizado qualquer ato com intuito de prejudicar a honra e dignidade do ex-empregado”, destacou. O mesmo entendimento prevaleceu no TRT, ao analisar recurso da empresa.

A Gralha, no entanto, recorreu ao TST insistindo na justa causa. O relator do acórdão na Corte Superior, ministro Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, destacou em seu voto que a dispensa por justa causa tem como condição indispensável a prática de falta grave pelo empregado, conforme estabelece o artigo 482 da CLT. “Na hipótese sob exame, o Tribunal local, ao decidir o litígio, empreendeu acurada análise do acervo probatório para a formação de seu convencimento, em especial a prova oral - e concluiu que não ficou evidenciada nos autos a suposta agressão física (soco) perpetrada pelo autor contra colega de trabalho e os atos praticados foram em legítima defesa”, salientou.

De acordo com o ministro, os Tribunais Regionais são soberanos na avaliação do conjunto fático-probatório e ao Tribunal Superior do Trabalho cabe somente a apreciação das questões de direito. Para concluir de forma diversa do TRT, no sentido de reconhecer a validade da justa causa, seria necessário rever as provas, o que não é permitido na atual instância recursal (Súmula nº 126 do TST).

4.4.35. **Sindicato terá que pagar honorários advocatícios porque perdeu ação de cobrança (RR-18040-21.2007.5.02.0061)**

Veiculada em 11-11-10

A Sétima Turma do Tribunal Superior do Trabalho condenou o Sindicato da Micro e Pequena Indústria do Tipo Artesanal a pagar honorários advocatícios de sucumbência (por ter perdido a causa) em processo contra o Sindicato das Indústrias de Instalações Elétricas, Gás, Hidráulicas e Sanitárias, ambos do Estado de São Paulo.

O colegiado acompanhou, por unanimidade, voto de relatoria da juíza convocada, Maria Doralice Novaes, no sentido de que, como a discussão no caso era sobre cobrança de imposto sindical, ou seja, matéria de natureza civil, os honorários advocatícios não recebem o mesmo tratamento dado aos honorários advocatícios assistenciais, nos termos da Súmula nº 219 do TST.

Pela súmula, a condenação ao pagamento de honorários advocatícios não ocorre apenas pela perda da causa, mas a parte também pode estar assistida por sindicato da categoria profissional, comprovar que recebe menos de dois salários mínimos ou declarar que não tem condições de pagar as despesas processuais sem prejuízo do próprio sustento ou da família.

De acordo com a juíza Doralice, os honorários advocatícios assistenciais são devidos apenas quando se trata de trabalhador individual, beneficiário da justiça gratuita, cuja assistência jurídica é promovida pelo sindicato (Orientação Jurisprudencial nº 305 da Seção I de Dissídios Individuais do TST). Já os honorários advocatícios do processo em exame são devidos em razão da mera sucumbência, tendo em vista a natureza civil da ação.

A relatora destacou ainda que essa condenação em honorários advocatícios é consequência das novas atribuições da Justiça do Trabalho, previstas na Emenda Constitucional nº 45/2004. Foi a partir da promulgação da emenda que a Justiça do Trabalho ganhou competência para julgar ações de representação sindical: entre sindicatos, entre sindicatos e trabalhadores e entre sindicatos e empregadores.

Para se adaptar à nova realidade, o TST, inclusive, regulamentou o assunto na Instrução Normativa nº 27/2005 (artigo 5º), ao determinar que, "exceto nas lides decorrentes da relação de emprego, os honorários advocatícios são devidos pela mera sucumbência".

O Tribunal do Trabalho da 2ª Região (SP) tinha entendido que não era possível a condenação em honorários advocatícios no caso. Para o TRT, nas ações trabalhistas, a responsabilidade pela verba honorária não é definida pela sucumbência, e deve seguir o que estabelece a Lei nº 5.584/70.

Entretanto, a relatora Maria Doralice concluiu que a sistemática adotada na mencionada lei para a condenação em honorários advocatícios não pode mais ser exigida para as ações propostas na Justiça do Trabalho, em função das novas competências trazidas pela EC nº 45/2004. Assim, nas ações de natureza civil, os honorários são devidos pela mera sucumbência.

A Sétima Turma deu provimento ao recurso de revista do Sindicato das Indústrias para condenar o Sindicato da Micro e Pequena Indústria ao pagamento dos honorários advocatícios de sucumbência, no percentual de 15%, na forma do artigo 20, §3º, do CPC, segundo o qual o vencido pagará ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios.

4.4.36. **Sexta Turma invalida cláusula arbitral firmada entre a ONU e um trabalhador brasileiro (RR-94200-84.2003.5.10.0003)**

Veiculada em 11-11-10

A Sexta Turma do Tribunal Superior do Trabalho considerou inválida cláusula arbitral firmada entre o Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD) - órgão da Organização das Nações Unidas (ONU) - e um digitador, com o objetivo de solucionar conflito trabalhista por meio da arbitragem. A Sexta Turma reformou acórdão do Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região (DF/Tocantins) que entendeu ser a ONU/PNUD imune à jurisdição trabalhista brasileira.

Segundo a petição inicial, o trabalhador havia sido contratado pela ONU/PNUD em dezembro de 1999 para prestar serviços de digitação em órgãos públicos federais. Contudo, em agosto de 2001, o digitador sofreu acidente automobilístico, ficando tetraplégico. Após o acidente, o contrato foi rompido e o trabalhador não recebera qualquer verba rescisória da entidade.

Diante disso, a família do digitador propôs ação trabalhista contra o organismo internacional, requerendo o pagamento de indenização por danos morais e materiais e o recebimento de verbas trabalhistas como FGTS, 13º salário e horas extras. Entretanto, a entidade alegou possuir imunidade de jurisdição quanto à justiça do trabalho, conforme disposto no artigo II, Seção 2, da Convenção sobre Privilégios e Imunidade das Nações Unidas.

Esse dispositivo estabeleceu que a Organização das Nações Unidas, os seus bens e patrimônio, onde quer que estejam situados e independentemente do seu detentor, gozam de imunidade de qualquer procedimento judicial, salvo na medida em que a Organização a ela tenha renunciado expressamente num determinado caso.

A imunidade de jurisdição é um instituto do direito internacional que impede que os Estados estrangeiros e os organismos internacionais se submetam forçosamente ao alcance jurisdicional das cortes nacionais de outras nações.

Ao analisar o pedido da família, o juízo de primeiro grau rejeitou a alegação do organismo internacional e confirmou a sua jurisdição para julgar a ação.

Diante disso, a ONU/PNUD recorreu ao Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região (DF/Tocantins), reiterando a sua imunidade de jurisdição. O TRT, por sua vez, entendeu que a entidade possuía, sim, a imunidade, pois havia cumprido a obrigação imposta pelo artigo VIII, Seção 29, da Convenção sobre Privilégios e Imunidade das Nações Unidas. Esse artigo dispôs que a Organização das Nações Unidas deverá adotar meios adequados para a resolução de controvérsias resultantes dos contratos com particular.

Para o TRT, a ONU/PNUD - ao estabelecer cláusula compromissória no contrato de serviço com o digitador, pelo qual remeteria a solução de eventuais litígios à arbitragem - atendeu a exigência imposta pelo artigo VIII, Seção 29, fazendo jus, assim, à imunidade de jurisdição.

O acórdão do Regional reiterou ainda que a obrigação de remeter o litígio à arbitragem era ônus do trabalhador, não havendo que se falar em omissão por parte do organismo internacional, aspecto alegado pela família do digitador. Com isso, o TRT extinguiu o processo sem resolução de mérito, pela não submissão da ação ao processo arbitral. A arbitragem é o meio alternativo de solução de litígios sem intervenção de um juiz de direito ou qualquer outro órgão estatal. Essa modalidade foi estabelecida pela Lei nº 9.307/96.

Inconformada, a família do trabalhador interpôs recurso de revista ao TST, alegando ser a arbitragem uma mera faculdade das partes, e não obrigação, sob pena de se impedir o acesso ao Poder Judiciário.

O relator da revista na Sexta Turma, ministro Augusto César de Carvalho, deu razão à família do trabalhador. Segundo o ministro, a jurisprudência dominante no TST é de que o organismo internacional possui imunidade de jurisdição absoluta. Contudo, quanto à cláusula arbitral, ressaltou o relator, o Tribunal considera ser vedada a aplicação de cláusula compromissória arbitral para a resolução de conflitos perante a Justiça do Trabalho. Isso porque os direitos trabalhistas são bens

jurídicos indisponíveis e irrenunciáveis, pois oriundos de uma relação desigual (empregado e empregador).

Por fim, Augusto César de Carvalho ressaltou que a decisão do TRT - ao conceder validade à cláusula arbitral - violou o princípio do amplo acesso à Justiça (artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal de 1988), na medida em que impediu o trabalhador de ter sua pretensão imediatamente analisada pelo Poder Judiciário.

Assim, a Sexta Turma, ao seguir o voto do relator, decidiu, por unanimidade, afastar a extinção do processo sem resolução do mérito e determinou o retorno dos autos ao TRT para prosseguir no julgamento.

4.4.37. **Indenização de gestante é contada a partir da dispensa imotivada (RO - 1260500-74.2008.5.02.0000)**

Veiculada em 11-11-10

Trabalhadora receberá indenização correspondente à garantia de emprego da gestante a partir do dia da demissão, e não da data de ajuizamento da ação, como havia sido decidido na primeira instância. A Seção II Especializada em Dissídios Individuais (SDI-2) do Tribunal Superior do Trabalho resolveu que a sentença que determinou o início do pagamento da indenização somente a partir do dia do ajuizamento da reclamação trabalhista afrontou literalmente a lei que veda a dispensa imotivada de empregada gestante - artigo 10, II, "b", do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT). Vencido o relator, a maioria dos ministros da SDI-2 entendeu que o marco inicial é a data da demissão.

A 90ª Vara do Trabalho de São Paulo (SP) reconheceu à empregada gestante o direito à indenização compensatória, correspondente aos salários e demais efeitos legais, mas determinou que o pagamento fosse feito desde a data do ajuizamento da reclamação trabalhista até o término da estabilidade provisória em 30/06/2006. Inconformada com o marco inicial estabelecido na primeira instância, a trabalhadora ajuizou a ação rescisória pretendendo invalidar a sentença, mas o Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região (SP) julgou improcedente o pedido.

Por recurso ordinário em ação rescisória interposto ao TST, a trabalhadora alegou que a indenização compensatória a que as empregadoras foram condenadas a pagar é devida desde a dispensa imotivada. Para isso, utilizou como fundamentos a Súmula 244 e o artigo 10, II, "b", do ADCT. Ao analisar o recurso, o ministro Guilherme Augusto Caputo Bastos, relator, afastou a possibilidade de rescisão pela Súmula 244 por não constituir preceito de lei.

Quanto ao outro fundamento, o relator entendeu que o artigo 10, II, "b", do ADCT não se refere, de forma literal, explícita, ao marco inicial do pagamento da indenização. Por essa razão, o ministro Caputo Bastos considerou, então, ser inviável o reconhecimento de afronta literal ao dispositivo e a consequente rescisão da sentença da 90ª Vara de SP. Para a maioria da SDI-2, porém, a norma é pertinente e possibilita a rescisão. A divergência foi aberta pelo ministro Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, que havia pedido vista regimental em 5 de outubro.

Norma pertinente

Ao expor seu voto para julgar procedente o pedido de rescisão, condenando as empresas ao pagamento de indenização a partir da data da dispensa, o ministro Vieira de Mello ressaltou, referindo-se ao artigo 10, II, "b", do ADCT, que "o preceito constitucional assegura à empregada gestante meios para sua subsistência e do nascituro, desde a concepção até cinco meses após o parto, vedando a sua dispensa do emprego". O ministro acrescentou, ainda, que a indenização "não é um direito independente da garantia de emprego assegurada à gestante de modo a exigir uma norma específica regulamentadora, mas apenas uma forma de retribuir os direitos da gestante e do nascituro quando inviabilizada a reintegração no emprego em face do transcurso do período estável".

Segundo o ministro Antônio José de Barros Levenhagen, que votou com a divergência, a norma é pertinente à questão apresentada pela trabalhadora. Para o ministro, os efeitos pecuniários da indenização não podem ser limitados à propositura da reclamação, por “diminuir a expressão patrimonial da indenização”. O ministro Barros ressaltou que o direito é contemporâneo à concepção e que não se exige que a trabalhadora dê conhecimento ao empregador da gravidez, destacando que “a própria empregada pode ignorar, logo nos primeiros dias, que esteja grávida”.

De acordo com o ministro Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, “há alusão suficiente na norma - o artigo 10, II, “b”, do ADCT - a autorizar o corte rescisório”. Por fim, o ministro João Oreste Dalazen, vice-presidente do TST e que presidia naquele momento a sessão, também acompanhou o entendimento do ministro Vieira de Mello. Para o ministro Dalazen, se é “nulo o ato jurídico da despedida imotivada da empregada gestante, há que se repor as partes ao status quo anterior à prática desse ato, seja pela reintegração ou, quando não viável mais a reintegração, pela indenização a partir do ato que gerou a nulidade, correspondente, no caso, à despedida imotivada”.

A SDI-2, então, por maioria, vencido o relator, ministro Caputo Bastos, julgou procedente a pretensão e, em juízo rescisório, condenou as empresas ao pagamento da indenização substitutiva da estabilidade da gestante desde a dispensa imotivada da autora até cinco meses após o parto. O ministro Vieira de Mello redigirá o acórdão.

4.4.38. **Empregado de cooperativa não tem direito a jornada de bancário (RR-71340-84.2004.5.04.0403)**

Veiculada em 12-11-10

Em decisão unânime, a Quinta Turma do Tribunal Superior do Trabalho excluiu dos créditos salariais devidos pela Unicred (Cooperativa de Economia e Crédito Mútuo dos Médicos da Região Nordeste do Rio Grande do Sul) a ex-empregado o pagamento das horas extras a partir da sexta diária.

A relatora do recurso de revista da Unicred, ministra Kátia Magalhães Arruda, esclareceu que a jurisprudência do TST considera inviável o enquadramento dos empregados de cooperativas de crédito na categoria dos bancários, para fins de concessão da jornada especial de seis horas diárias prevista para os bancários no artigo 224 da CLT.

Tanto a sentença de origem quanto o Tribunal do Trabalho gaúcho (4ª Região) tinham condenado a empresa a pagar as horas extras, por entenderem que uma cooperativa de crédito enquadra-se na definição de instituição financeira, logo possuem características semelhantes aos bancos.

O TRT ainda aplicou ao caso a Súmula nº 55 do TST, segundo a qual “as empresas de crédito, financiamento ou investimento, também denominadas financeiras, equiparam-se aos estabelecimentos bancários para os efeitos do art. 224 da CLT”. Assim, concluiu o Regional, o empregado tinha direito à jornada diária de seis horas.

No TST, a cooperativa de crédito alegou que não podia ser considerada como instituição financeira, porque os bancos visam, principalmente, à obtenção de lucro e as cooperativas à defesa dos interesses de seus cooperados. Além do mais, era regida por lei específica (Lei nº 5.764/71).

De acordo com a ministra Kátia Arruda, de fato, não há previsão legal para a extensão da jornada de seis horas dos bancários aos empregados de cooperativas de crédito. A relatora levou em conta também a Orientação Jurisprudencial nº 379 da Seção I de Dissídios Individuais do TST que trata justamente da impossibilidade de equiparação dos trabalhadores dessas duas categorias, diante das diferenças estruturais e operacionais entre as instituições financeiras e as cooperativas de crédito.

4.4.39. **PDV não quita dívidas trabalhistas não especificadas em recibo (AIRR-8440-31.2007.5.02.0463)**

Veiculada em 12-11-10

O valor de indenização correspondente ao Plano de Demissão Voluntária (PDV) pago pela Volkswagen do Brasil Indústria de Veículos Automotores Ltda. não pode ser utilizado para compensar dívidas trabalhistas devidas ao empregado e não especificadas no recibo de quitação.

A Quarta Turma do Tribunal Superior do Trabalho não acatou recurso da Volkswagen e manteve decisão do Tribunal Regional do Trabalho da Segunda Região (SP) contra a compensação pretendida pela empresa.

No caso, o trabalhador aderiu ao PDV e recebeu R\$ 31,7 mil como indenização pela adesão ao plano. Descontente com a decisão da empresa, que utilizou esse valor para quitar as dívidas trabalhistas, ele ajuizou ação na Justiça do Trabalho.

No entanto, de acordo com a Volkswagen, ao aderir ao plano, o empregado teria, com assistência sindical, dado quitação geral do contrato de trabalho. A empresa informou, ainda, que estabeleceu acordo coletivo com o sindicato do ABC paulista em que está incluída uma cláusula com a garantia de que os empregados que aderiram ao PDV dariam, ao receber o pagamento do plano, "plena, geral e irrevogável quitação do contrato de trabalho."

Derrotada na 3ª Vara do Trabalho em São Bernardo do Campo (SP), a empresa recorreu, sem sucesso, ao TRT. De acordo com o Regional, o acordo individual, mesmo com assistência sindical, "não pode transacionar ou renunciar, de maneira genérica, o direito que eventualmente tenha adquirido no curso do contrato de emprego."

O TRT acrescentou que, de acordo com a CLT, "o instrumento de rescisão ou recibo de rescisão de contrato de trabalho (...) deve ter especificada a natureza de cada parcela paga ao empregado e discriminado o seu valor, sendo válida a quitação, apenas, relativamente às mesmas parcelas."

Para o TRT, o valor recebido como incentivo ao desligamento tem a natureza de indenização pela extinção do contrato de emprego (§ 2º do artigo 477 da CLT), "não possui aptidão para atingir direitos que não foram apontados de maneira expressa no termo de quitação."

Por último, a Volkswagen recorreu ao TST. O ministro Fernando Eizo Ono, relator do acórdão na Quarta Turma, destacou que a Orientação Jurisprudencial nº 270 da SDI-1 esclarece que a adesão a plano de desligamento voluntário produz quitação com relação apenas às parcelas e aos valores constantes do recibo.

Assim, o fato de o PDV estar previsto em norma coletiva e de o empregado estar assistido pelo sindicato de sua categoria no momento da adesão ao Plano, não permite a quitação plena pretendida pela empresa.

4.4.40. **Terceirizado consegue vínculo de emprego com a Telemar (RR-78200-55.2009.5.03.0112)**

Veiculada em 12-11-10

É ilícito utilizar mão de obra de trabalhador terceirizado para prestar serviços em atividade-fim da empresa tomadora do serviço. Com esse entendimento, a Sexta Turma do Tribunal Superior do Trabalho deu provimento a recurso de um empregado terceirizado que pediu o reconhecimento de vínculo empregatício com a Telemar Norte Leste S. A., em Minas Gerais.

Ele atuava na área de reparo, manutenção e instalação de linhas telefônicas e internet – área fim da empresa – e entendia que deveria ter o vínculo de emprego reconhecido judicialmente. Como o Tribunal Regional da 3ª Região (MG) decidiu pelo indeferimento do seu pedido, recorreu à instância superior e conseguiu a reforma da decisão.

Ao examinar o recurso na Sexta Turma, o ministro Aloysio Corrêa da Veiga, relator, manifestou que a terceirização integra a realidade do mundo globalizado e é cada vez mais utilizada como meio de incremento da eficiência da produção.

Segundo o relator, a terceirização “tem origem na transferência da responsabilidade por um serviço de uma empresa para outra” e tem dado muito trabalho aos profissionais do direito quando procuram equacionar o conceito de atividade-fim e atividade-meio. Explicou: a atividade-meio é aquela que auxilia a empresa a cumprir o seu objeto principal. A atividade-fim é o objetivo principal da empresa, a atividade sem a qual ela não existe.

O relator destacou que embora defenda a terceirização de atividade-fim, como no caso, reformava a decisão regional, diante do entendimento já pacificado no TST que a considera ilegal “quando o trabalho a ser efetuado pela prestadora de serviços está vinculado à atividade fim da empresa”. É o que estabelece a Súmula 331, I, em face do disposto no artigo 2º da CLT.

4.4.41. **Mulher de garimpeiro não obtém indenização pela morte do marido (AIRR-36540-65.2009.5.23.0002)**

Veiculada em 12-11-10

A companheira de um garimpeiro encontrado morto em seu local de trabalho não conseguiu ganho de causa em ação trabalhista em que reivindicava indenização por danos morais. É que não ficou comprovado que a morte se deu em função da atividade desempenhada pelo trabalhador. A Primeira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, em decisão unânime, manteve o entendimento das instâncias anteriores no sentido de que é necessário haver nexo de causalidade entre o fato ocorrido e o dano causado.

A mulher deu entrada em ação trabalhista contra a Mineração Poconé Ltda., de Mato Grosso, requerendo indenizações por danos morais e materiais em decorrência da morte do companheiro. Alegou que o trabalhador, na função de garimpeiro/resumidor foi encontrado morto no dia 06/08/2007, na parte da frente do garimpo, por volta das 15h, com a boca espumando, nariz sangrando e um hematoma na região das costas. Segundo ela, a empresa agiu com negligência em dois momentos: primeiro por não tomar as providências necessárias para que o evento danoso fosse evitado e segundo quando deixou de tomar as medidas cabíveis para esclarecer os fatores determinantes na morte do trabalhador. Disse, ainda, que mesmo sem a caracterização da culpa da mineradora, a responsabilidade é objetiva, pois a atividade desenvolvida oferecia risco ao trabalhador.

Em sua defesa, a empresa negou a existência de acidente de trabalho e isentou-se de responsabilidade pela morte do trabalhador. Afirmou que assim que tomou conhecimento de que o garimpeiro não compareceu ao refeitório para almoçar, deu início às buscas para encontrá-lo, inclusive na residência da vítima. Disse que as atividades do garimpo foram paralisadas para que fosse promovida a busca do operário, sendo que seu corpo foi encontrado em um local próximo àquele em que prestava serviço, porém, sem qualquer lesão. Para reforçar sua defesa, informou que o laudo do IML considerou indeterminada a causa da morte do trabalhador.

Negada a pretensão da mulher na Vara do Trabalho, esta recorreu ao Tribunal Regional do Trabalho da 23ª Região, com amparo na “teoria do risco”, segundo a qual “haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos, especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem” (parágrafo único do artigo 927 do Código Civil).

Novamente a companheira do operário não obteve êxito. “Mesmo nas situações em que se mostra aplicável a teoria do risco, onde se torna desnecessária a comprovação da culpa, é imprescindível a presença do nexo causal”, destacou o julgador. No caso, disse ele, o laudo realizado pela Perícia Oficial e Identificação Técnica do Estado de Mato Grosso concluiu que o trabalhador morreu por causa indeterminada, assim como se mostrou indeterminado o instrumento ou meio que

a produziu. “Tem-se, pois, que não se encontra estabelecida a relação de causalidade entre a morte do trabalhador e a atividade que desenvolvia” .

Insatisfeita, a mulher recorreu ao TST. Em seu voto, como relator, o ministro Luiz Philippe Vieira de Mello Filho destacou que a decisão regional baseou-se na prova dos autos (laudo pericial) para concluir não ser possível afirmar que a morte do garimpeiro tenha sido causada pela atividade que desempenhava, ou por qualquer ato omissivo ou comissivo praticado pela empresa. “Para chegar a decisão diversa seria necessário reexaminar o conjunto fático-probatório, o que é vedado pela Súmula nº 126 do TST”, destacou.

4.4.42. **Empresa de fumo é liberada para negociar com produtores de SC (RO-7400-52.2009.5.10.0000)**

Veiculada em 12-11-10

Acusada pelo Ministério Público do Trabalho de utilizar mão de obra infantil e impor unilateralmente preços e exclusividade na venda do fumo, a CTA -Continental Tobaccos Alliance S.A. foi impedida, por uma antecipação de tutela em ação civil pública, de realizar contratos de compra e venda de fumo com produtores do estado de Santa Catarina. Ao recorrer ao Tribunal Superior do Trabalho, a empresa conseguiu derrubar a medida na Seção II Especializada em Dissídios Individuais (SDI-2), que conferiu a segurança pleiteada e cassou os efeitos da tutela deferida pela 15ª Vara do Trabalho de Brasília.

O ministro Pedro Paulo Manus, relator do recurso ordinário em mandado de segurança, ressaltou a complexidade do tema, que, segundo ele, requer “rigorosa análise dos fatos, não se tratando unicamente de questão de direito”. Sob esse prisma, o ministro considerou “inafastáveis os direitos à ampla defesa e ao contraditório, desrespeitados no ato coator”. Ao expor seu voto à SDI-2, o relator destacou que a tutela antecipada foi deferida em ação civil pública, “cuja instrução processual nem sequer teve início, ante a demorada discussão em torno da competência do juízo”.

Nesse sentido, o ministro Pedro Manus informou que há várias ações civis em que se discute o mesmo tema, e que, em julgamento ocorrido em 2/3/2010, a SDI-2 considerou competente a 6ª Vara do Trabalho de Brasília, retirando, assim, a competência da autoridade coatora (10ª Vara). Acrescentou, ainda, que entre o inquérito e o ajuizamento da ação civil pública houve um intervalo de quase dez anos.

Segundo o ministro Manus, a tutela deferida poderia “levar à impossibilidade de trabalho de número considerável de pessoas, o que atenta contra a dignidade da pessoa humana, o direito ao trabalho e a livre iniciativa”. Por considerar a complexidade da matéria a ser analisada e o perigo na manutenção da tutela conferida naquela ação, o relator entendeu que deveria se afastar a antecipação concedida.

O processo

A 15ª Vara do Trabalho de Brasília deferiu a antecipação de tutela a pedido do Ministério Público do Trabalho e com base nos resultados do inquérito apresentados pelo MPT. A empresa, então, impetrou mandado de segurança, sendo concedida a liminar, mas o Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região (DF/TO) denegou a segurança e cassou a liminar. Em seus fundamentos para negar o mandado de segurança da empresa, o TRT da 10ª Região destacou que a ação civil pública está baseada em procedimento de investigação do MPT, que apurou estar a empresa envolvida na exploração de mão de obra infantil, empregando menores nas lavouras de produção de fumo. Segundo o TRT, nos contratos entre a empresa e os produtores havia cláusulas que comprometiam “a livre comercialização do produto, o endividamento dos produtores, a miséria, a servidão, doenças e situações extremadas de suicídio de alguns agricultores”.

Ao final, o Tribunal Regional concluiu que, pelas informações apresentadas pelo MPT, os efeitos da antecipação de tutela não atingiam o direito líquido e certo da empresa, mas apenas garantiam “a efetividade da prestação jurisdicional ao impedir o pleno exercício de atividade produtiva por meio de exploração de trabalho infantil, bem como a exclusão de cláusulas contratuais leoninas, que

demonstram o tão falado desequilíbrio que se estabeleceu entre os pequenos produtores e a gigante indústria do fumo”.

Recurso

Ao recorrer ao TST, a CTA argumentou ser ilegal a tutela antecipada porque restringe o direito de livre associação e ofende os princípios da legalidade, do contraditório, do devido processo legal e da ampla defesa, bem como o direito à reunião e à liberdade de expressão. Sustentou, ainda, que as acusações feitas na ação civil pública não possuem respaldo e que o ato coator não está devidamente fundamentado, como exige o artigo 93, IX, da Constituição Federal.

A empresa levantou a dúvida quanto à competência da 15ª Vara do Trabalho de Brasília para julgar o processo principal, em razão dos conflitos de competência existentes em casos conexos e alegou que, devido à antecipação de tutela, apenas a CTA está impossibilitada de contratar pelo sistema integrado, enquanto suas concorrentes têm acesso livre à produção do sistema integrado. O argumento da CTA é que essa situação gera “prejuízo aos produtores e danos irreparáveis para a empresa, que poderão culminar com a inviabilidade do negócio no estado de Santa Catarina”.

Os ministros da SDI-2 decidiram conforme o voto do relator e deram provimento ao recurso ordinário, conferindo a segurança pleiteada pela empresa e cassando os efeitos da tutela antecipada concedida nos autos da ação civil pública. A SDI-2 determinou, ainda, que sejam notificadas a 15ª Vara e a 6ª Vara do Trabalho de Brasília.

4.5. Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região – TRT4 (www.trt4.jus.br)

4.5.1. Gerente de lanchonete que engordou devido ao trabalho deve ser indenizado (R.O. 0010000-21.2009.5.04.0030)

Veiculada em 26-10-10

Uma lanchonete deverá indenizar por danos morais um ex-gerente que engordou mais de 30 quilos durante os 12 anos em que trabalhou para a empresa. A decisão é da 3ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho do Rio Grande do Sul (TRT-RS), por maioria de votos. Os Desembargadores confirmaram parcialmente a sentença do primeiro grau, reduzindo apenas o valor da indenização, de R\$ 48 mil para R\$ 30 mil.

Segundo informações do processo, o reclamante ingressou no emprego pesando entre 70 e 75 kg, e saiu com 105 kg. Para a 3ª Turma do TRT-RS, a reclamada - uma franquia de uma rede internacional - contribuiu para que o autor chegasse ao quadro de “Obesidade 2”, lhe trazendo problemas de saúde. Conforme o Desembargador João Ghisleni Filho, relator do acórdão, as provas indicaram que o ex-gerente era obrigado a degustar produtos da lanchonete - alimentos reconhecidamente calóricos, como hambúrguer, batata frita, refrigerante e sorvetes. Além disso, no horário de intervalo, a empresa fornecia um lanche composto de hambúrguer, batatas fritas e refrigerante. De acordo com testemunhas, na loja em que o autor trabalhou a maior parte do tempo a reclamada não permitia a troca do lanche por dinheiro ou vale-refeição.

O Magistrado reconheceu que fatores genéticos e o sedentarismo possivelmente também foram causas da obesidade. Porém, na sua opinião, isso não exime a responsabilidade da empresa. “Mesmo que a adoção de alimentação saudável fosse uma escolha do reclamante, havia imposição para que fossem consumidos os produtos da reclamada como a refeição no intervalo intrajornada e, ainda, para degustação, mesmo que eventualmente, ou duas vezes ao dia, como se extrai da prova” cita o acórdão.

Da decisão cabe recurso.

(Nota: A decisão a que se refere esta notícia foi publicada na edição nº 108 da Revista Eletrônica, na seção de acórdãos (1.11), que pode ser acessada [clikando aqui](#)).

4.5.2. **Solenidade de abertura inaugura o curso de Formação dos Assistentes de Gabinetes de Desembargadores do Tribunal**

Veiculada em 04-11-10

A Escola Judicial do TRT4 inaugurou nesta quarta-feira a primeira turma do Programa de Formação dos Assistentes de Gabinetes de Desembargadores do Tribunal. O curso será destinado à Formação Continuada Básica dos Assistentes e vem ao encontro do constante aprimoramento que este Egrégio Tribunal objetiva para seus magistrados e servidores.

A Solenidade de Abertura contou com as presenças da Vice-Presidente do TRT4, no exercício da Presidência, Desembargadora Maria Helena Mallmann; da Vice-Corregedora Regional, no exercício da Corregedoria, Desembargadora Rosane Serafini Casa Nova; do Desembargador Fabiano de Castilhos Bertolucci; dos conselheiros da Escola Judicial, Desembargadora Denise Pacheco, Desembargador Inativo, Paulo Orval Particheli Rodrigues e Juíza convocada Maria Madalena Telesca; dos integrantes do Grupo de Trabalho, Diretor Geral de Coordenação Judiciária, Onélio Luis Soares Santos, Assessora do Gabinete do Des. Flavio Portinho Sirangelo, Magda Inês Rodegheri, Assessor do Gabinete do Des. Ricardo Luiz Tavares Gehling, Percival Bueno Pinheiro e Assessora do Gabinete do Des. Juraci Galvão Junior, Denise Helena Carvalho Pastori.

O Coordenador Acadêmico da Escola Judicial, Juiz Carlos Alberto Zogbi Lontra, no exercício da direção, iniciou os trabalhos salientando a importância do curso e saudando a presença dos magistrados e servidores. A Vice-Presidente do TRT4, Desembargadora Maria Helena Mallmann, destacou a relevância deste programa para o alcance dos objetivos traçados pela Administração e pela Escola Judicial.

A seguir, ocorreu o painel, sob o tema Trabalho do Assistente: Desafios, com a apresentação do Desembargador Fabiano de Castilhos Bertolucci, da Assessora Denise Helena Carvalho Pastori e do Juiz Carlos Alberto Zogbi Lontra.

A primeira fase do curso estende-se até o dia 01 de dezembro. No próximo ano, a Escola Judicial vai promover a segunda fase, entre os meses de março e abril.

A Escola Judicial também trabalha na elaboração de um Itinerário específico para Secretários Especializados de Juizes do Trabalho. Para a organização deste itinerário, foi realizado no dia 28 de outubro um primeiro grupo focal com juizes, coordenado pela Dra. Acácia Kuenzer, consultora pedagógica da Escola Judicial, para levantamento de necessidades e correspondente formulação do conteúdo e da metodologia do curso.

4.5.3. **Empossado Juiz Substituto Valtair Noschang**

Veiculada em 08-11-10

O Juiz do Trabalho Substituto Valtair Noschang tomou posse hoje (8/11) à tarde, em cerimônia ocorrida no Salão Nobre da Presidência do Tribunal Regional do Trabalho do Rio Grande do Sul. O magistrado atuava desde 2008 na 15ª Região Trabalhista (TRT de Campinas/SP), e retorna à Justiça do Trabalho gaúcha por meio de permuta com a Juíza Patrícia Juliana Marchi Ferreira. A solenidade contou com a presença de magistrados, de servidores e de familiares do empossando.

Dando as boas-vindas ao novo membro da magistratura da 4ª Região, o Presidente do TRT-RS, Desembargador Carlos Alberto Robinson, destacou também a grande satisfação em receber de volta o ex-servidor da Justiça do Trabalho gaúcha (natural de Santo Cristo/RS, Valtair foi técnico judiciário desde 1993, passando a analista judiciário em 2002). "Os servidores são tão importantes quanto os magistrados", afirmou o Des. Robinson, "não só na área administrativa, mas também, e principalmente, na atividade jurisdicional". E a qualificação do grupo formado pelos servidores e

magistrados do TRT-RS traz o prestígio do qual a instituição desfruta, tanto dentre outros tribunais quanto junto a seus jurisdicionados, asseverou.

O Juiz Valtair Noschang se disse emocionado pelo retorno ao Estado, “onde cresceu como pessoa e profissionalmente”, e especialmente ao Tribunal, onde fez muitos amigos. Ante o desafio que identifica se propor daqui por diante, avaliou ser necessário honrar o prestígio referido pelo Presidente e a confiança depositada pelos integrantes do Órgão Especial do TRT-RS, os quais validaram sua vinda à magistratura da 4ª Região Trabalhista.

Também compuseram a mesa oficial os desembargadores Maria Helena Mallmann (Vice-Presidente), Juraci Galvão Júnior (Corregedor) e Rosane Serafini Casa Nova (Vice-Corregedora), além dos Juízes Carlos Alberto Zogbi Lontra (Diretor em exercício da Escola Judicial) e Joe Ernando Deszuta (Presidente em exercício da Amatra4 – Associação dos Magistrados da Justiça do Trabalho da 4ª Região).

4.5.4. Publicada nova edição anual da Revista do TRT-RS

Veiculada em 08-11-10

A 38ª edição da Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região (TRT-RS), publicada pela HS Editora, já se encontra disponível. Lançada na Feira do Livro de Porto Alegre, no último dia 05/11, a edição nº 38 da Revista do Tribunal do Trabalho, de periodicidade anual, é fonte oficial de jurisprudência e traz à comunidade jurídica uma pequena parte da excelência do trabalho realizado pelos magistrados no Estado.

A publicação conta com acórdãos, sentenças, trabalhos científicos de autoria de magistrados e juristas convidados, Súmulas, Precedentes Normativos, além de registros que marcam a continuidade e a evolução histórica da Justiça do Trabalho do RS.

Com enfoque na atualidade e relevância dos temas, os artigos desta edição são:

- *Greve dos Servidores Públicos e STF - O Direito de Greve dos Servidores Públicos após a decisão do Supremo Tribunal Federal* - Ricardo Carvalho Fraga e Luiz Alberto de Vargas
- *Elementos para Investigação/Caracterização do Nexo Causal em Matéria Acidentária* - Francisco Rossal de Araújo e Fernando Rubin
- *A Desconsideração de Personalidade Jurídica na Execução Trabalhista – Aspectos Teóricos e Aplicação em Situações Concretas* - Ben-Hur Silveira Claus
- *Transformações no Mundo do Trabalho, Subjetividade dos Trabalhadores e Danos à Saúde - Uma Leitura a Partir da Justiça do Trabalho* - José Renato Stangler
- *A Terceirização e a Responsabilidade Solidária do tomador de serviços* - Adriano Santos Wilhelms
- *Grupo Econômico: Tendências Atuais do Sistema Brasileiro* - Leandro Krebs Gonçalves
- *O Estado Constitucional e seu Ordenamento Jurídico* - Rubens Fernando Clamer dos Santos Júnior
- *A Garantia Contra Dispensa Arbitrária como Condição de Eficácia da Prescrição no Curso da Relação de Emprego* - Valdete Souto Severo e Jorge Luiz Souto Maior
- *Telefone Móvel e Restrição à Liberdade: forma de contraprestação compatível com a jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho* - Max Carrion Brueckner
- *"Punitive Damages" e o Direito do Trabalho Brasileiro: Adequação das Condenações Punitivas para a Necessária Repressão da Delinquência Patronal* - Rodrigo Trindade de Souza

Maiores informações sobre a publicação podem ser obtidas no site da HS Editora.

4.5.5. **Justiça do Trabalho gaúcha está entre as melhores do país na execução dos processos**

Veiculada em 09-11-10

O Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região, no acumulado do ano de 2010 até o mês de setembro, apresentou a segunda maior redução do acervo de processos entre os Tribunais Regionais do Trabalho quanto à meta prioritária 3 do Conselho Nacional de Justiça, que prescreve “Reduzir em pelo menos 10% o acervo de processos na fase de cumprimento ou de execução e, em 20%, o acervo de execuções fiscais”. Em relação aos processos de execução fiscal, a redução no período foi de 56,68% (a maior entre os TRTs), enquanto que nos processos de execução não fiscais a redução foi de 6,73% (a terceira maior entre os Tribunais). Considerando ambos os tipos de processo, a redução foi de 7,98%, sendo suplantado somente pelo TRT da 23ª Região, que obteve uma redução de 16,76%.

Em busca do atingimento desta meta, pode-se citar o caso da 16ª Vara do Trabalho de Porto Alegre (foto abaixo). Nesta unidade judiciária, os juízes Francisco Rossal de Araújo e Maristela Bertei Zanetti, vendo a necessidade de aprofundar o intuito de celeridade da execução, efetuaram um planejamento para o segundo semestre de 2010. Neste contexto, a diretora Rejane Carvalho Donis e o assistente Luiz Eduardo de Freitas (convocado para tal projeto), organizaram a equipe com as seguintes proposições: ao invés de um servidor avaliar as petições que vinham do protocolo, e outro os prazos vencidos, definiram que a análise deve ser feita por fase processual. Assim, um servidor passou a analisar o protocolo e prazo de conhecimento (o que traz consigo um foco específico), outro a liquidação (objetivando o esgotamento e enfrentamento das questões matemático-jurídicas, com futura diminuição de incidentes como embargos ou impugnações) e um terceiro a execução (com foco específico no cotejo das necessidades com a celeridade). Observou-se que priorizar quem faz esta análise – e não somente quem faz os mandados e cartas precatórias – é fundamental para alcançar os objetivos.

Outra proposição foi utilizar as ferramentas do Infor, tal como o cálculo do IRRF, o que trouxe consigo objetividade, com a observância dos corretos fatos geradores. Também a maximização, de ofício, da utilização dos convênios (BACEN JUD, RENAJUD, INFOJUD, JUCERGS), acarretou certeza de celeridade, e efetuar o lançamento de “execução encerrada” no Infor, quando de sua efetiva ocorrência, espelhou a realidade da Unidade Judiciária – além de manter como execução previdenciária aquelas execuções específicas, que muitas vezes são ignoradas nas execuções comuns. Sinale-se que o pleno resultado somente pôde ser atingido com efetiva doação de todos os servidores, almejando o alcance da meta.

5. Indicações de Leitura

5.1. Revista Decisório Trabalhista. N. 194. Setembro de 2010.

Direito social ao lazer: entretenimento e desportos

Georgenor de Souza Franco Filho. Juiz togado 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. Membro da ANDT, da Academia Paraense de Letras, da Sociedade Brasileira de Direito Internacional, da International Law Association e do Centro per la Cooperazione. Pp.7-14.

5.2. Revista de Direito do Trabalho. Ano 36. N. 138. Abril-Junho 2010.

5.2.1. **A sucessão de empregadores: inteligência e alcance do instituto sob uma nova óptica.**

Sandor Krisztan Borcsik. Especialista em Direito do Trabalho e Direito Processual do Trabalho pela Unisal. Especialista em Direito Processual Civil pela PUC-SP. Pp. 77-11

5.2.2. **Cessão temporária do contrato de trabalho desportivo: uma homenagem póstuma a Albino Mendes Baptista.**

Rafael Teixeira Ramos. Advogado. Professor de Direito da Faculdade de Fortaleza- Fafor. Professor de Direito do Trabalho Desportivo na Especialização do Curso Professor Jorge Hélio. Professor da Especialização em Direito do Trabalho e Processo Trabalhista da Faculdade Christus. Mestre em Ciências Jurídico-Laborais e Desportivas e Pós-graduado em Direito do Desporto Profissional pela Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra/FDUC. Pp. 43-76.

5.2.3. ***El derecho de la seguridad social para trabajadores migrantes y trabajadores informales. Obligación pendiente y olvidada.***

Julio Ismael Camacho Solís. Doctor em Derecho. Maestro em administración. Licenciado em derecho pela Universidad Veracruzana. Académico de Tiempo Completo de la Facultad de Contaduría e Administración Campus I de la Universidad Autónoma de Chiapas em la Ciudad de Tuxtla Gutiérrez, Chiapas. Decano de la Universidad del Sur. Pp. 198-216.

5.2.4. ***Expectativa y diagnosis de la libertad sindical em la economía global.***

Héctor Santos Azuela. Profesor e investigador de la Universidad Autónoma Metropolitana Azcapotzalco. Profesor de la División de Estudios de Posgrado de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de México. Pp. 137-159.

5.2.5. ***Las relaciones de trabajo em las épocas: Pre-colonial, Colonial y la Republica. Su relación com Justicia comunitaria em la constitución política del estado y la ley del órgano judicial.***

Raúl Jiménez Sanjines. Advogado. Pp. 217-229.

5.2.6. **Proteção à intimidade no ambiente laboral: uma análise sob a ótica da nova sociedade da informação.**

Danielle Spencer. Professora de Direito Civil das Faculdades Integradas Barros Melo e da Faculdade Damas da Instrução Cristã. Mestre em Direito pela UFPE. Pp. 11-42.

5.2.7. *Trabajo decente y la práctica.*

Hugo Roberto Mansueti. Doctor em Ciencias Juridicas (UCA). Profesor Titular de Derecho del Trabajo y la Seguridad Social, protitular de Derecho Constitucional, Posgrado em las carreras de Especialización em Derecho Constitucional y Derecho del Trabajo (Facultad de Derecho, Universidad Católica Argentina). Pp. 160-197.

5.3. Repertório de Jurisprudência IOB – Trabalhista e Previdenciário. N. 20 – 2ª Quinzena de Outubro de 2010.

Despedida Coletiva.

Sergio Pinto Martins. Juiz do TRT da 2 Região. Professor titular de direito do Trabalho da Faculdade de Direito da USP. Pp. 660-666.

5.4. RDT – Revista de Direito Trabalhista. Ano 16. N. 09. Setembro de 2010.

O polígrafo e o direito do trabalho.

Rúbia Zanotelli de Alvarenga. Advogada. Mestre em Direito do Trabalho pela PUC-Minas. Professora de Direito do Trabalho, Processo do Trabalho e Direito Previdenciário da Faculdade Casa do Estudante de Aracruz (ES). Pp. 5-11.

5.5. Disponíveis na internet.

5.5.1. A administração pública e a terceirização da atividade-fim.

Rafael Soares Souza. Juiz Federal Substituto - Especialista em Direito Processual Civil. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/17523>>. Acesso em: 8 nov. 2010.

5.5.2. Nova lei do agravo na Justiça do Trabalho agrava a inconstitucionalidade.

Kiyoshi Harada. Jurista. Especialista em Direito Financeiro e Tributário pela USP. Disponível em: <<http://meujus.com.br/revista/texto/17749>>. Acesso em: 5 nov. 2010.

5.5.3. O princípio da boa-fé processual e a ineficácia prática da multa por litigância de má-fé.

José Marcelo Barreto Pimenta. Juiz de Direito no Estado de Sergipe. Mestrando em Direito Público pela Universidade Federal da Bahia – UFBA. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/17782>>. Acesso em: 8 nov. 2010.

5.5.4. Parcelamento do art. 745-A do CPC e sua aplicação na fase de cumprimento de sentença e na execução fiscal.

Rodrigo José Filiar. Advogado. Pós-graduando em Direito Processual Civil Lato Sensu pela UNIDERP/IBDP/LFG. Ex-professor colaborador de Direito Processual Civil da UFMS campus de Três Lagoas. Disponível em: <<http://meujus.com.br/revista/texto/17778>>. Acesso em: 7 nov. 2010.

5.5.5. Possibilidade de cumulação dos adicionais de insalubridade e de periculosidade.

João Marcelo Neves Camacho. Advogado especialista em direito do trabalho e seguridade social pela Universidade de São Paulo. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/17593>>. Acesso em: 8 nov. 2010.



◀ volta ao índice
▲ volta ao sumário

:: Ano VI | Número 109 | 2ª Quinzena de Novembro de 2010 ::

5.5.6. Princípio da não discriminação nas relações de trabalho.

Mônica Oliveira da Costa. Procuradora da Fazenda Nacional. Disponível em:
<<http://jus.uol.com.br/revista/texto/17548>>. Acesso em: 8 nov. 2010.

5.5.7. Princípio da inalterabilidade contratual lesiva no Direito do Trabalho.

Ana Paula de Moura Telles. Advogada. Pós-graduada em Direito do trabalho e processual do trabalho. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/17504>>. Acesso em: 8 nov. 2010.

6. Dica de Linguagem Jurídico-Forense

Prof. Adalberto J. Kaspar

Presidente – Presidenta

O *Vocabulário Ortográfico da Língua Portuguesa* (5ª edição, 2009), da Academia Brasileira de Letras, registra a palavra *presidente* como adjetivo e substantivo de dois gêneros (adj. s. 2 g.). Os substantivos de dois gêneros, tradicionalmente chamados de comuns de dois, por terem uma só forma para ambos os gêneros, têm estes indicados por determinantes ou adjuntos adnominais – artigos, pronomes, numerais, adjetivos, etc. –, como, p. ex., em: o/a intendente, primeiro/primeira astronauta, nosso/nossa gerente, meu/minha fisioterapeuta, novo/nova comandante, etc. Substantivos comuns de dois aparecem em grande número com a terminação –nte: outorgante, reclamante, apelante, recorrente, superintendente, reconvincente, constituinte, cadeirante, etc.

Presidente, substantivo comum de dois, é a chamada forma *agenérica*, ou forma não marcada, isto é., que não tem marcação de gênero – serve tanto para o masculino quanto para o feminino, à semelhança de outros substantivos com a terminação –nte: negociante, servente, tenente, ouvinte, etc.

A forma *presidente*, não flexionada, é mais formal, própria para indicar o título oficial do chefe do Poder Executivo numa república presidencialista, bem como o título oficial de chefes de outros poderes (Legislativo e Judiciário) e instituições. Trata-se de masculino puramente gramatical. É abrangente, extensivo, no que respeita ao sexo (macho ou fêmea). Não cabem, aqui, discussões de cunho pró-machista ou antifeminista.

Presidenta é a chamada forma marcada, distintiva, enfatizando o feminino, dentro do espírito da luta feminista, da questão de gênero, atualmente já menos em evidência, graças à natural, justa e cada vez mais significativa presença da mulher em postos de relevo oficiais e da iniciativa privada. A conhecida frase *Atrás de um grande homem há sempre uma grande mulher* cede lugar, hoje, à variante mais adequada *Ao lado de um grande homem está sempre uma grande mulher*. É uma solidariedade pró-ativa (ou proativa, tanto faz).

A forma não marcada, *agenérica presidente* está consolidada pelo uso, mesmo em substantivos compostos por justaposição: ministra-presidente, juíza-presidente, desembargadora-presidente, etc. O hífen justifica-se pelo valor substantivo, no caso, do termo *presidente*.

Acresce que *presidenta*, forma marcada, distintiva, tem conotação depreciativa, familiar e popular, assinalada, por exemplo, pelo *Dicionário da Língua Portuguesa Contemporânea* – obra oficial da Academia das Ciências de Lisboa, entidade equivalente à nossa Academia Brasileira de Letras – e pelo *Dicionário Contemporâneo da Língua Portuguesa* Caldas Aulete.

Lembro, a propósito que a Ministra do STF Ellen Gracie Northfleet sempre adotou a denominação *presidente*, tanto na presidência do Tribunal Federal da 4ª Região quanto na do Supremo Tribunal Federal. Foi, aliás, a forma que a ela sugeri, pelas razões supraexpandidas.

E Dilma Rousseff? Será a *presidente* ou a *presidenta* do Brasil? A escolha é dela. Se pedisse a minha opinião – longe de mim, no entanto, tal veleidade –, sugerir-lhe-ia a primeira forma. Mas, *presidente* ou *presidenta*, terá o meu respeito, com votos de uma exitosa gestão.