



Os acórdãos, as ementas, as decisões do TRT da 15ª Região, a sentença, os artigos e as informações contidos na presente edição foram obtidos em páginas da “internet” ou enviados pelos seus prolatores 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. Decisões do TRT da 15ª Região (Campinas)
4. Sentença
5. Artigos
6. Notícias
7. Indicações de Leitura
8. Dica de Linguagem Jurídico-Forense

Agradecimentos

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

- Desembargadora Vania Mattos (indicação de sentença e envio de acórdão);
- Desembargadora Tereza Aparecida Asta Gemignani, do TRT 15ª da Região (acórdãos e ementas);
- Juiz Leandro Krebs Gonçalves (artigo);
- Fernando Schnell (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. Assalto que resultou na morte do empregado. Danos morais e materiais. Fiscal de caixa. Não caracterização de caso fortuito e fato de terceiro. Pensionamento.
(3ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Luiz Alberto de Vargas.
Processo n. 0090800-82.2009.5.04.0241 RO. Publicação em 11-06-10).....28
- 1.2. Acidente do trabalho. **1.** Responsabilidade civil. Risco inerente à atividade. Teoria do Risco Criado. **2.** Indenização por danos materiais. Lucros cessantes. Critérios. Percentual de perda da capacidade laboral resultante do acidente de trabalho. Pensionamento mensal vitalício. **3.** Indenização por danos morais e estéticos. Cumulação das indenizações. *Quantum indenizatório*.
(10ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Denise Pacheco.
Processo n. 0032700-10.2009.5.04.0541 RO. Publicação em 24-06-10).....31
- 1.3. Dano moral. **1.** Prescrição. Agressão sofrida cuja repercussão projeta-se no tempo, não podendo ser considerada a data da despedida do agressor como marco para a contagem do prazo prescricional. **2.** Assédio moral e sexual. Comprovação. Indenização devida. **3.** Majoração do valor da indenização.
(9ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Cláudio Antônio Cassou Barbosa.
Processo n. 0074600-25.2007.5.04.0029 RO. Publicação em 29-06-10).....40
- 1.4. Dano moral. Atleta profissional de futebol. Lesão ocorrida e curada na constância do contrato. Ausência de prova a caracterizar o abalo moral alegado. Indenização indevida.
(10ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Milton Varela Dutra.
Processo n. 0025700-43.2008.5.04.0201 RO. Publicação em 24-06-10).....44

1.5. Dano moral. Despedida arbitrária calcada em confissão, sob coação, de participação em fraude sofrido pelas rés. Prejuízo à psique e à honra do reclamante. Indenização devida. Quantum indenizatório.	
(1ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador José Felipe Ledur. Processo n. 0102400-97.2008.5.04.0027 RO. Publicação em 15-06-10).....	48
1.6. Danos morais. Assaltos no local de trabalho. Ausência de culpa ou dolo da empregadora pelas ações criminosas perpetradas por terceiros. Adoção da teoria da responsabilidade subjetiva à espécie. Indenização indevida.	
(4ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador João Pedro Silvestrin. Processo n. 00357-2009-014-04-00-5 RO. Publicação em 28-06-10).....	50
1.7. Deserção. Assistência judiciária gratuita. Pessoa jurídica. Creche comunitária. Recurso conhecido.	
(4ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Ricardo Tavares Gehling. Processo n. 0043100-12.2009.5.04.0015 RO. Publicação em 25-06-10).....	51
1.8. Despedida. Alegação de ato discriminatório. Empregada portadora do vírus HIV. Não comprovação.	
(7ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Vanda Krindges Marques. Processo n. 0098300-96.2008.5.04.0028 RO. Publicação em 17-06-10).....	52
1.9. 1. Doença ocupacional. Incapacidade parcial e temporária. Pensionamento. Impossibilidade. 2. Diferenças de adicional noturno. Indevidas. Norma coletiva. Validade. Vontade coletiva que não afronta dispositivo legal incidente. 3. Litigância de má-fé. Pedido de indenização por assédio moral, quando há confissão do empregado de que tal fato nunca ocorreu. Pretensão de multa do artigo 477 da CLT, mas contrato em vigor quando do ajuizamento da ação. Advogado que é responsável pelos atos que, no exercício da profissão, praticar por dolo ou culpa, dispondo o autor de ação de regresso contra o seu patrono, em ação própria. Multa de 1% sobre o valor da causa devida pelo empregado. Art. 32 do Estatuto da OAB. Art. 17, II, V e VI, do CPC.	
(2ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Vania Mattos. Processo n. 0163800-19.2007.5.04.0231 RO. Publicação em 24-06-10).....	54
1.10. 1. Equiparação salarial. Auxiliar de enfermagem e técnico de enfermagem. Diferenças entre tarefas que inviabilizam o reconhecimento do direito à equiparação. 2. Dano moral. Determinação de troca do turno noturno para o diurno em razão da idade e da situação pessoal da empregada. Ato ilícito inexistente. Indenização indevida.	
(6ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Maria Inês Cunha Dornelles. Processo n. 0042900-71.2009.5.04.0381 RO. Publicação em 29-06-10).....	59
1.11. Estabilidade provisória. Gestante. Indenização substitutiva. Despedida sem justa causa. Desconhecimento do estado gravídico pelo empregador. Súmula n. 244 do TST.	
(9ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Carmen Gonzalez. Processo n. 0138600-03.2008.5.04.0028 RO. Publicação em 11-06-10).....	61
1.12. Horas extras. Realização de cursos via internet por imposição. Período que configura tempo à disposição do empregador. Remuneração extraordinária devida.	
(1ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Ana Luiza Heineck Kruse. Processo n. 00448-2008-732-04-00-9 RO. Publicação em 15-06-10).....	62

1.13.	Justa causa. Falta grave configurada. Agressões físicas entre colegas de trabalho. Art. 482, da CLT.	
	(8ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Denis Marcelo de Lima Molarinho. Processo n. 0098800-70.2009.5.04.0403 RO. Publicação em 18-06-10).....	63
1.14.	Relação de emprego afastada. Pedreiro. Regime de colaboração mútua entre pessoas físicas. Valoração da prova testemunhal.	
	(8ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Wilson Carvalho Dias - Convocado. Processo n. 0000009-36.2010.5.04.0531 RO. Publicação em 18-06-10).....	66
1.15.	Relação de emprego reconhecida. Alegação de trabalho avulso. Intermediação de mão-de-obra por sindicato como empresa prestadora de serviço.	
	(2ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Raul Zoratto Sanvicente - Convocado. Processo n. 0013400-85.2009.5.04.0016 RO. Publicação em 24-06-10).....	68
1.16.	Relação de emprego. Não configuração. Empregada doméstica. Caracterização de relação sócio-afetiva entre as partes.	
	(5ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Maria Beatriz Condessa Ferreira. Processo n. 0079600-47.2009.5.04.0801 RO. Publicação em 21-06-10).....	70
1.17.	Rescisão indireta não caracterizada. Descontos irregulares no salário do empregado por diferenças de caixa.	
	(4ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Hugo Carlos Scheuermann. Processo n. 0071000-16.2008.5.04.0011 RO. Publicação em 22-06-10).....	73

[▲ volta ao sumário](#)

2. Ementas

2.1.	Abertura do comércio em domingos. Possibilidade de funcionamento considerando existência de Lei Municipal e cláusula contratual. Ilegalidade do ato que determina que o empregador se abstenha de utilizar a mão-de-obra de seus empregados.	
	(1ª SDI. Relatora a Exma. Desembargadora Maria Cristina Schaan Ferreira. Processo n. 0010932-65.2010.5.04.0000 MS. Publicação em 30-06-10).....	75
2.2.	Acidente de trabalho. <i>Motoboy</i> . Teoria objetiva do risco. Indenização por dano moral devida.	
	(2ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Raul Zoratto Sanvicente - Convocado. Processo n. 0000300-65.2009.5.04.0371 RO. Publicação em 24-06-10).....	75
2.3.	Acidente do trabalho. Bancária. Caixa. LER/DORT. Nexo causal demonstrado. Indenização por danos morais. Pensionamento mensal devido enquanto perdurar a limitação da capacidade laboral do reclamante.	
	(3ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Ricardo Carvalho Fraga. Processo n. 0177800-79.2006.5.04.0030 RO. Publicação em 17-06-10).....	75
2.4.	Acidente do trabalho. Perda Auditiva Induzida pelo Ruído - PAIR. Culpa do empregador. Majoração da indenização por danos morais.	
	(3ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Luiz Alberto Vargas. Processo n. 0019600-82.2008.5.04.0812 RO. Publicação em 17-06-10).....	75

2.5. Acidente do trabalho. Responsabilidade civil do empregador. (3ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Ricardo Martins Costa - Convocado. Processo n. 0178000-60.2008.5.04.0404 RO. Publicação em 24-06-10).....	75
2.6. Acidente do trabalho. Responsabilidade civil. Queda de plataforma móvel. Negligência e omissão do empregador pela ausência de medidas de prevenção e segurança do trabalho. Nexó de causalidade entre o dano e o acidente demonstrado. Indenização devida. (4ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador. Hugo Carlos Scheuermann. Processo n. 0091700-58.2005.5.04.0030 RO. Publicação em 22-06-10).....	76
2.7. Acordo coletivo. Inocorrência de aprovação por assembleia convocada para este fim. Ausência de requisito de validade da norma coletiva. Vício que afasta legalidade da aplicação da norma. (7ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Vanda Krindges Marques. Processo n. 0003800-13.2009.5.04.0122 RO. Publicação em 17-06-10).....	76
2.8. Acordo. Atraso no pagamento de parcela. Não cabimento da aplicação de cláusula penal. (2ª Turma. Relatora a Exma. Juíza Maria da Graça Ribeiro Centeno - Convocada. Processo n. 0019300-92.2008.5.04.0013 AP. Publicação em 18-06-10).....	76
2.9. Adicional de insalubridade. Atividades executadas no interior de câmaras de resfriamento. Jaqueta térmica utilizada que não elidi a insalubridade decorrente do frio. Anexo n. 9, da NR-15 da Portaria 3.214/78. (8ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Denis Marcelo de Lima Molarinho. Processo n. 0064100-48.2009.5.04.0733 RO. Publicação em 18-06-10).....	76
2.10. Adicional de insalubridade. Grau máximo. Atividade em contato com óleos e graxas. Pagamento devido. (6ª Turma. Relatora a Exma. Juíza Maria Madalena Telesca - Convocada. Processo n. 0009300-93.2009.5.04.0305 RO. Publicação em 23-06-10).....	76
2.11. Adicional de insalubridade. Grau máximo. Limpeza de banheiro e coleta de lixo. Sanitários utilizados pelo público em geral. Indenização devida. (7ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Flávia Lorena Pacheco. Processo n. 0128700-68.2008.5.04.0101 RO. Publicação em 24-06-10).....	76
2.12. Adicional de insalubridade. Grau máximo. Manipulação de orto-toluidina. Substância potencialmente cancerígena. Anexo-13 da NR-15 da Portaria n. 3.214/78. Indenização devida. (1ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Ione Salin Gonçalves. Processo n. 00052-2009-561-04-00-1 RO. Publicação em 22-06-10).....	77
2.13. Adicional de insalubridade. Grau máximo. Recolhimento de lixo em sanitários. Pagamento devido. (6ª Turma. Relatora a Exma. Juíza Maria Madalena Telesca - Convocada. Processo n. 0059300-11.2008.5.04.0733 RO. Publicação em 24-06-10).....	77
2.14. Adicional de insalubridade. Grau médio. Empregado que executava tarefas com a utilização de adesivos (cola de sapato). Contato cutâneo e inalação. Devida a indenização com respectivos reflexos. (1ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Ana Luíza Heineck Kruse. Processo n. 0134500-87.2007.5.04.0303 RO. Publicação em 22-06-10).....	77
2.15. Adicional de insalubridade. Operadora de caixa de supermercado. Limpeza da esteira por onde são passados os produtos adquiridos pelos clientes com borrifador de água. Pagamento indevido. (9ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Cláudio Antônio Cassou Barbosa. Processo n. 0132900-06.2008.5.04.0009 RO. Publicação em 17-06-10).....	77

2.16.	Adicional de periculosidade. "Mensageiro". Armazenamento de gás GLP. Intermitência. Trabalho desenvolvido em área de risco potencial. Parcela devida.	
	(9ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Carmen Gonzalez. Processo n. 0069300-12.2009.5.04.0741 RO. Publicação em 11-06-10).....	77
2.17.	Adicional de periculosidade. Abastecimento. Comissário de bordo. Trabalho no interior da aeronave. Não cabimento.	
	(8ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Ana Rosa Pereira Zago Sagrilo. Processo n. 0121100-33.2007.5.04.0003 RO. Publicação em 25-06-10).....	77
2.18.	Adicional de periculosidade. Comissário de bordo. Permanência na aeronave durante o abastecimento. Pagamento indevido.	
	(4ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador João Pedro Silvestrin. Processo n. 0026700-97.2007.5.04.0012 RO. Publicação em 28-06-10).....	78
2.19.	Adicional de periculosidade. Trabalho com raios-x. Técnica em Higiene Dental. Pagamento devido.	
	(4ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador João Pedro Silvestrin. Processo n. 0024100-29.2009.5.04.0014 RO. Publicação em 28-06-10).....	78
2.20.	Adicional de periculosidade. Vigilante. Ronda em área de risco. Armazenamento de produtos explosivos. Parcela devida.	
	(9ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Carmen Gonzalez. Processo n. 00698-2008-403-04-00-9 RO. Publicação em 11-06-10).....	78
2.21.	Agravo de instrumento não conhecido. Peças obrigatórias. Traslado deficiente.	
	(9ª Turma. Relatora a Exma. Juíza Lucia Ehrenbrink - Convocada. Processo n. 0000162-48.2010.5.04.0732 AI. Publicação em 24-06-10).....	78
2.22.	Agravo de petição. Embargos de terceiro. Penhora de imóvel. Fraude não configurada. Adquirente de boa-fé. Bem impenhorável. Adoção da Súmula n. 375 do STJ.	
	(6ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Maria Inês Cunha Dornelles. Processo n. 0089200-27.2008.5.04.0252. Publicação em 29-06-10).....	78
2.23.	Agravo de petição. Fraude à execução. Contrato de gaveta.	
	(9ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador João Alfredo Borges Antunes de Miranda. Processo n. 0524-1999-008-04-00-3 AP. Publicação em 24-06-10).....	78
2.24.	Agravo de petição. Requisição de pequeno valor. Honorários advocatícios. Impossibilidade de fracionamento do crédito para benefício de um único credor.	
	(4ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Fabiano de Castilhos Bertolucci. Processo n. 02184-1995-231-04-00-5 RO. Publicação em 22-06-10).....	79
2.25.	Agravo regimental. Plano de saúde. Renovação de contrato com a empresa fornecedora. Indeferimento do pedido liminar.	
	(1ª SDI. Relatora a Exma. Desembargadora Maria Cristina Schaan Ferreira. Processo n. 0014720-87.2010.5.04.0000 AGR. Publicação em 30-06-10).....	79
2.26.	Aposentadoria voluntária. Extinção do contrato de trabalho afastada. Ajuste tácito e continuidade do vínculo de emprego. Despedida sem justa causa. Devido a multa de 40% sobre os depósitos do FGTS.	
	(5ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Leonardo Meurer Brasil. Processo n. 0001000-51.2009.5.04.0303 RO. Publicação em 28-06-10).....	79

2.27. Arrematação. Preço vil. Valor inferior ao da avaliação.	
(5ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Leonardo Meurer Brasil. Processo n. 0050400-90.2007.5.04.0016 AP. Publicação em 28-06-10).....	79
2.28. Assédio moral. Exigência de trabalho aos sábados. Indenização devida.	
(1ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador José Felipe Ledur. Processo n. 0027100-02.2008.5.04.0231 RO. Publicação em 15-06-10).....	79
2.29. Assistência judiciária gratuita. Requerimento a qualquer momento, porquanto a condição econômica da parte pode variar durante o trâmite do processo.	
(7ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Marcelo Gonçalves de Oliveira - Convocado. Processo n. 0052500-12.1998.5.04.0023 AP. Publicação em 24-06-10).....	80
2.30. Atleta profissional. Luvas. Natureza salarial.	
(1ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador José Felipe Ledur. Processo n. 0064700-63.2007.5.04.0014 RO. Publicação em 15-06-10).....	80
2.31. Auxílio refeição/alimentação. Caixa Econômica Federal – CEF. Pagamento por grande lapso de tempo, inclusive aos aposentados. Incorporação ao contrato de trabalho.	
(2ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Tânia Maciel de Souza. Processo n. 0027000-61.2009.5.04.0021 RO. Publicação em 24-06-10).....	80
2.32. Bem de família. Residência do executado ou da entidade familiar. Não comprovação quanto a existência de outros bens. Impenhorabilidade.	
(10ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Milton Varella Dutra. Processo n. 0003800-15.2006.5.04.0511 AP. Publicação em 24-06-10).....	80
2.33. Cerceamento de defesa. Oitiva de testemunha da empregada enquanto informante, mas não da testemunha do empregador na mesma condição. Afronta ao princípio da igualdade processual. Art. 5º da CF/88. Art. 125, I, do CPC.	
(7ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Beatriz Zoratto Sanvicente. Processo n. 0126700-92.2008.5.04.0005 RO. Publicação em 17-06-10).....	80
2.34. Coisa julgada. Ação individual e ação coletiva.	
(8ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Wilson Carvalho Dias - Convocado. Processo n. 0059300-25.2008.5.04.0017 RO. Publicação em 14-06-10).....	80
2.35. Competência da Justiça do Trabalho. Complementação de aposentadoria.	
(10ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Herbert Paulo Beck - Convocado. Processo n. 0021200-34.2008.5.04.0006 RO. Publicação em 18-06-10).....	81
2.36. Competência da Justiça do Trabalho. Complementação de aposentadoria. Ferroviário.	
(5ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Berenice Messias Corrêa. Processo n. 0086600-22.2009.5.04.0018 RO. Publicação em 28-06-10).....	81
2.37. Complementação de aposentadoria. Ex-empregado. Transação e renúncia. Adesão a novo plano. BRTPREV. Validade.	
(4ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Ricardo Tavares Gehling. Processo n. 0121400-48.2009.5.04.0771 RO. Publicação em 22-06-10).....	81
2.38. Conflito negativo de competência. Ação indenizatória por danos decorrentes de doença ocupacional. Declinação da competência por Tribunal de Justiça, em sede de apelação interposta contra sentença prolatada por juiz de direito, anteriormente à vigência da EC n. 45/2004.	
(8ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Denis Marcelo de Lima Molarinho. Processo n. 0104300-77.2006.5.04.0030 RO. Publicação em 25-06-10).....	81

2.39.	Contribuição previdenciária. Acordo sem o reconhecimento da prestação de serviços. Obrigação de recolhimento sobre 20% do valor pago ao autor. Art. 22, inciso III, da Lei 8.212/91.	
	(7ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Marcelo Gonçalves de Oliveira - Convocado. Processo n. 0006100-08.2009.5.04.0102 AP. Publicação em 24-06-10).....	82
2.40.	Contribuição previdenciária. Acordo. Natureza das parcelas transacionadas. Dever de que os títulos ajustados guardem razoável correspondência com o pedido.	
	(9ª Turma. Relatora a Exma. Juíza Lucia Ehrenbrink - Convocada. Processo n. 0070200-41.2009.5.04.0661 RO. Publicação em 24-06-10).....	82
2.41.	Contribuições previdenciárias. Acordo no curso da execução. OJ n.376 da SDI – I do TST.	
	(3ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Ricardo Carvalho Fraga. Processo n. 0069200-69.2006.5.04.0383 RO. Publicação em 17-06-10).....	82
2.42.	Dano moral e material. Assalto a ônibus. Caso fortuito. Inexistência de culpa da empregadora e nexa causal pelo evento. Indenização indevida.	
	(5ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Leonardo Meurer Brasil. Processo n. 0079900-58.2009.5.04.0332 RO. Publicação em 28-06-10).....	82
2.43.	Dano moral presumido. Trabalho como fator de concausa. Perda auditiva mínima (4%). Dano <i>in re ipsa</i> que independe de produção probatória e deriva do próprio ato ofensivo e da alteração da condição física do trabalhador.	
	(8ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Wilson Carvalho Dias - Convocado. Processo n. 0046900-67.2009.5.04.0332 RO. Publicação em 21-06-10).....	82
2.44.	Dano moral. Assalto. Caso fortuito ou força maior. Impossibilidade de transferência para o empregador da responsabilidade estatal pela segurança dos cidadãos.	
	(10ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Emílio Papaléo Zin. Processo n. 0138100-49.2008.5.04.0411 RO. Publicação em 24-06-10).....	82
2.45.	Dano moral. Fase pré-contratual. Atitudes da empresa na fase de processo seletivo que evidenciavam, de forma inequívoca, a celebração do contrato de trabalho. Indenização devida.	
	(4ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Ricardo Tavares Gehling. Processo n. 0021000-69.2009.5.04.0013 RO. Publicação em 23-06-10).....	83
2.46.	Dano moral. Revista de armários individuais dos empregados para apuração de furto. Ausência de provas mínimas da autoria que justificassem a forma indiscriminada com que foi procedida a apuração do fato delituoso.	
	(2ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Vania Mattos. Processo n. 00030-2009-351-04-00-8 RO. Publicação em 24-06-10).....	83
2.47.	Danos morais. Assédio moral. Não configuração. Mensagem eletrônica enviada pelo superior hierárquico cobrando metas. Fato isolado. Indenização indevida.	
	(8ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Cleusa Regina Halfen. Processo n. 00323-2007-303-04-00-0 RO. Publicação em 14-06-10).....	83
2.48.	Danos morais. Inclusão de nome do empregado em “lista negra”. Ato ilícito. Ofensa à liberdade de exercício profissional dos ex-empregados. Indenização devida.	
	(9ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Carmen Gonzalez. Processo n. 10488-2008-761-04-00-4 RO. Publicação em 11-06-10).....	83

2.49. Danos morais. Majoração do valor arbitrado.	
(5ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Berenice Messias Corrêa. Processo n. 0042000-56.2009.5.04.0521 RO. Publicação em 28-06-10).....	83
2.50. Danos morais. Reversão da justa causa em despedida sem justa causa. Indenização indevida.	
(2ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Vania Mattos. Processo n. 00444-2009-531-04-00-9 RO. Publicação em 24-06-10).....	84
2.51. Deserção. Empresa em recuperação judicial. Ausência de comprovação de pagamento de custas e depósito recursal. Privilégio aplicável à massa falida. Súmula n. 86 do TST.	
(1ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Ana Luiza Heineck Kruse. Processo n. 0122400-46.2006.5.04.0009 RO. Publicação em 22-06-10).....	84
2.52. Despedida. Empregado celetista da Administração Pública indireta. Nulidade. Ausência do devido processo administrativo. Reintegração deferida.	
(3ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Luiz Alberto Vargas. Processo n. 0097700-16.2009.5.04.0004 RO. Publicação em 11-06-10).....	84
2.53. Desvio de função. Acréscimo salarial devido somente quando o exercício de funções diversas das contratuais comportarem superior nível de remuneração.	
(9ª Turma. Relatora a Exma. Juíza Lucia Ehrenbrink - Convocada. Processo n. 0036500-30.2009.5.04.0029 RO. Publicação em 24-06-10).....	84
2.54. Desvio de função. Auxiliar de enfermagem. Desempenho das funções de técnico em enfermagem, não obstante a contratação formal como auxiliar. Diferenças salariais devidas.	
(5ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Maria Beatriz Condessa Ferreira. Processo n. 0027200-44.2009.5.04.0029 RO Publicação em 28-06-10).....	84
2.55. Diferenças salariais. Salário "completivo". Natureza salarial. Incidência nas demais parcelas salariais devidas ao empregado. Art. 457, § 1º, da CLT.	
(5ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Maria Beatriz Condessa Ferreira. Processo n. 0046000-68.2009.5.04.0014 RO. Publicação em 21-06-10).....	84
2.56. Embargos de terceiro. Posse fundada em escritura pública de compra e venda não levada a registro. Anterioridade do negócio. Penhora insubsistente.	
(10ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Denise Pacheco. Processo n. 0092900-69.2009.5.04.0383 AP. Publicação em 24-06-10).....	84
2.57. Empregado doméstico. Labor em sobrejornada. Horas laboradas além da carga legal. Remuneração devida.	
(1ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Ione Salin Gonçalves. Processo n. 0014200-59.2009.5.04.0131 RO. Publicação em 22-06-10).....	85
2.58. Estabilidade acidentária. Renúncia tácita. Inércia da empregada em retornar ao emprego após exaurido o prazo do término do benefício. Reintegração afastada.	
(4ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Hugo Carlos Scheuermann. Processo n. 0074400-06.2006.5.04.0303 RO. Publicação em 22-06-10).....	85

2.59.	Estabilidade provisória. Suplente da CIPA. Participação temporária que não determina a fruição dos mesmos direitos alcançados ao empregado eleito para o cargo.	
	(7ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Vanda Krindges Marques. Processo n. 0051200-86.2009.5.04.0004 RO. Publicação em 17-06-10).....	85
2.60.	Execução. Impugnação à sentença de liquidação. Prazo para oposição de embargos à execução. Fazenda Pública.	
	(10ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Herbert Paulo Beck - Convocado. Processo n. 0033200-22.2000.5.04.0661 AP. Publicação em 22-06-10).....	85
2.61.	Execução. Penhora em dinheiro em conta conjunta. Impossibilidade de individualização. Constrição mantida.	
	(2ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Tânia Maciel de Souza. Processo n. 0107700-40.1998.5.04.0302 AP. Publicação em 24-06-10).....	85
2.62.	Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS. Município. Termo de Confissão de Dívida e Compromisso de Pagamento com vinculação. Parcelamento com previsão de atualização monetária.	
	(5ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Berenice Messias Corrêa. Processo n. 0071000-94.2009.5.04.0103 RO. Publicação em 28-06-10).....	85
2.63.	Gestante. Indenização por despedida imotivada. Participação nos lucros e resultados. Previsão em norma coletiva.	
	(8ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Cleusa Regina Halfen. Processo n. 00599-2008-201-04-00-8 RO. Publicação em 14-06-10).....	86
2.64.	Grupo econômico. Caracterização.	
	(6ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Maria Cristina Schaan Ferreira. Processo n. 00103-2008-512-04-00-4 RO. Publicação em 30-06-10).....	86
2.65.	Honorários assistenciais. Base de cálculo.	
	(3ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Ricardo Carvalho Fraga. Processo n. 0102800-80.2008.5.04.0781 RO. Publicação em 17-06-10).....	86
2.66.	Horas de sobreaviso. Não caracterização.	
	(2ª Turma. Relatora a Exma. Juíza Maria da Graça Ribeiro Centeno - Convocada. Processo n. 0072000-63.2008.5.04.0007 RO. Publicação em 18-06-10).....	86
2.67.	Horas extras. Frequência a cursos de participação obrigatória. Tempo à disposição do empregador. Inteligência do artigo 4º da CLT.	
	(9ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador João Alfredo Borges Antunes de Miranda. Processo n. 00284-2009-761-04-00-6 RO. Publicação em 29-06-10).....	86
2.68.	Horas extras. Montador de móveis. Trabalho externo. Inexistência de controle de jornada. Adicional indevido.	
	(5ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Maria Beatriz Condessa Ferreira. Processo n. 0141300-10.2008.5.04.0332 RO. Publicação em 28-06-10).....	86
2.69.	Horas extras. Trabalho externo. Vendedor. Atividade incompatível com a fixação de horário. Incidência da regra de exceção do artigo 62, inciso I, da CLT.	
	(2ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Tânia Maciel de Souza. Processo n. 0145900-40.2008.5.04.0020 RO. Publicação em 24-06-10).....	87

- 2.70. *Horas in itinere*. Inexistência incontroversa de transporte público regular compatível com o início da jornada do reclamante. Adicional devido. Inaplicabilidade das disposições da norma coletiva invocada, por contrariarem o disposto no art. 58, § 2º, da CLT.
(5ª Turma. Relator o Exmo. Juiz João Batista de Matos Danda - Convocado.
Processo n. 0080100-77.2009.5.04.0522 RO. Publicação em 22-06-10).....87
- 2.71. *Horas in itinere*. Prevalência da lei sobre o acordo coletivo. Art. 58, § 2º, da CLT .
(6ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Beatriz Renck.
Processo n. 0156100-24.2009.5.04.0521 RO. Publicação em 17-06-10).....87
- 2.72. Intervalo para repouso e alimentação. Supressão do tempo mínimo legal por norma coletiva. Invalidade.
(10ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Milton Varela Dutra.
Processo n. 0009600-76.2009.5.04.0104 RO. Publicação em 24-06-10).....87
- 2.73. Jornada de trabalho. Bancário. Cargo de confiança. Não caracterização. Função relacionada à fiscalização da aplicação de recursos obtidos por clientes em empréstimos.
(3ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador João Ghisleni Filho.
Processo n. 0054400-69.2008.5.04.0511 RO. Publicação em 30-06-10).....87
- 2.74. Jornada de trabalho. Financeiro. Equiparação à categoria dos bancários. Súmula n. 55 do TST. Art. 17 da Lei n. 4.595/64.
(6ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Beatriz Renck.
Processo n. 0074800-33.2009.5.04.0103 RO. Publicação em 11-06-10).....87
- 2.75. Justa causa. Configuração. Ato de improbidade. Falta grave. Comprovação de que o empregado concorreu ativamente para o desvio de mercadorias da empresa. Indenizações indevidas.
(1ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Ione Salin Gonçalves.
Processo n. 0029100-58.2009.5.04.0871 RO. Publicação em 22-06-10).....87
- 2.76. Liquidação de sentença. Critérios de atualização de valor remanescente. Abatimento de valor já quitado. Inaplicabilidade do art. 354 do CCB ao processo trabalhista.
(5ª Turma. Relator o Exmo. Juiz João Batista de Matos Danda - Convocado.
Processo n. 0095700-77.1993.5.04.0271 AP. Publicação em 22-06-10).....88
- 2.77. Mandado de segurança. Antecipação de tutela. Salário. Manutenção das datas de pagamento incorporadas ao patrimônio jurídico dos empregados.
(1ª SDI. Relatora a Exma. Desembargadora Maria Cristina Schaan Ferreira.
Processo n. 0010342-88.2010.5.04.0000 MS. Publicação em 30-06-10).....88
- 2.78. Mandado de segurança. Bloqueio ilegal de numerário. Relativização da norma do art. 649, IV, do CPC.
(1ª SDI. Relator o Exmo. Desembargador Cláudio Antônio Cassou Barbosa.
Processo n. 0010459-79.2010.5.04.0000 MS. Publicação em 30-06-10).....88
- 2.79. Menor absolutamente incapaz. Representação. Obrigatoriedade de intervenção do Ministério Público quando demonstrado o interesse de menor absolutamente incapaz. Nulidade.
(4ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador João Pedro Silvestrin.
Processo n. 00027-2009-001-04-00-3 RO. Publicação em 25-06-10).....88

2.80.	Plano de saúde. Ação de cobrança do empregador. Quota parte do empregado para o custeio do benefício. Suspensão do contrato de trabalho por gozo de benefício previdenciário.	
	(3ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Ricardo Martins Costa - Convocado. Processo n. 0002600-38.2008.5.04.0402 RO. Publicação em 30-06-10).....	88
2.81.	Portuário. Adicional de risco. Impossibilidade de elastecimento da base de cálculo. Art. 14 da Lei n. 4.860/65.	
	(6ª Turma. Relatora a Exma. Juíza Maria Madalena Telesca - Convocada. Processo n. 0057500-98.2009.5.04.0122 RO. Publicação em 24-06-10).....	89
2.82.	Prorrogação de jornada. Intervalo para lanche e fornecimento do lanche. Indenização devida limitada ao período de vigência das normas coletivas. Art. 71, § 4º, da CLT.	
	(7ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Flávia Lorena Pacheco. Processo n. 0169100-16.2008.5.04.0331 RO. Publicação em 24-06-10).....	89
2.83.	Protocolo postal. Inobservância dos requisitos exigidos pelo Provimento n. 01/2003 da Presidência do TRT da 4ª Região. Não conhecimento do recurso.	
	(2ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Raul Zoratto Sanvicente - Convocado. Processo n. 6400-52.2009.5.04.0017 RO RO. Publicação em 24-06-10).....	89
2.84.	Prova emprestada. Produção de prova em processo idêntico e na presença da reclamada que apresentou testemunha como contraprova. Nulidade do processo afastada.	
	(1ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador José Felipe Ledur. Processo n. 0016800-05.2009.5.04.0341 RO. Publicação em 15-06-10).....	89
2.85.	Recurso ordinário. Intimação via Diário de Justiça Eletrônico. Contagem de prazo. Tempestividade. Art. 4º, § 3º, da Lei n. 11.419/2006.	
	(10ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Milton Varella Dutra. Processo n. 00688-2008-231-04-00-6 RO. Publicação em 17-06-10).....	89
2.86.	Regime de sobreaviso. Configuração. Requisitos não preenchidos.	
	(10ª Turma. Relator a Exmo. Desembargador Emílio Papaléo Zin. Processo n. 0196700-08.2008.5.04.0203 RO. Publicação em 24-06-10).....	90
2.87.	Reintegração. Sociedade de economia mista. Inexistência de motivação para dispensa sem justa causa. Nulidade afastada. Inteligência da Súmula 390, II e da OJ 247 do TST.	
	(4ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Ricardo Tavares Gehling. Processo n. 0077500-31.2008.5.04.0001 RO. Publicação em 22-06-10).....	90
2.88.	Relação de emprego configurada. Contrato de estágio. Não observância dos requisitos contidos no art. 1º, § 3º, da revogada Lei n.6.494/77, vigente à época da contratação.	
	(8ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Denis Marcelo de Lima Molarinho. Processo n. 0092000-09.2009.5.04.0732 RO. Publicação em 25-06-10).....	90
2.89.	Relação de emprego. Autônomo. Motorista de caminhão. Uso de veículo próprio. Ausência de controle da carga horária. Inexistência de vínculo.	
	(7ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Beatriz Zoratto Sanvicente. Processo n. 0012700-30.2009.5.04.0010 RO. Publicação em 17-06-10).....	90
2.90.	Relação de emprego. "Chapa". Serviços de carga e descarga. Eventualidade.	
	(10ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Denise Pacheco. Processo n. 0033500-83.2009.5.04.0332 RO. Publicação em 24-06-10).....	90

2.91. Relação de emprego. Configuração. Vendedora de espaços publicitários.	
(9ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador João Alfredo Borges Antunes de Miranda. Processo n. 01056-2006-511-04-00-8 RO. Publicação em 21-06-10).....	91
2.92. Relação de emprego. Garçom. Configuração. Habitualidade na prestação do serviço. Art. 3º da CLT.	
(4ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Fabiano de Castilhos Bertolucci. Processo n. 0113300-57.2008.5.04.0022 RO. Publicação em 22-06-10).....	92
2.93. Relação de emprego. Não configuração. Parceria agrícola. Prova das atividades esporádicas do empregado na propriedade rural. Regime de economia familiar.	
(10ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Denise Pacheco. Processo n. 0093400-02.2009.5.04.0104 RO. Publicação em 24-06-10).....	92
2.94. Representação processual irregular. Procuração firmada sem qualquer identificação do outorgante, impossibilitando a verificação de que se trata, realmente, da pessoa detém poderes para conferir a representação. Art. 654, § 1º, do CCB. OJ n. 373 SDI-I do TST. Embargos de declaração não conhecidos.	
(4ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Hugo Carlos Scheuermann. Processo n. 0130100-20.2008.5.04.0101 ED RO. Publicação em 22-06-10).....	92
2.95. Responsabilidade da terceira reclamada. Empresa distribuidora de combustível não responde por créditos trabalhistas decorrentes de ação movida contra as revendedoras do produto. Contrato de natureza civil, que não se confunde com a figura do tomador de serviços. Grupo econômico não configurado.	
(5ª Turma. Relator o Exmo. Juiz João Batista de Matos Danda - Convocado. Processo n. 0028400-11.2009.5.04.0733 RO. Publicação em 22-06-10).....	92
2.96. Responsabilidade subsidiária. Serviços de <i>courier</i> . Prestação de serviços que não se confunde com a figura do tomador de serviços. Inaplicabilidade da Súmula n. 331 do TST.	
(10ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Herbert Paulo Beck - Convocado. Processo n. 0001100-19.2008.5.04.0019 RO. Publicação em 23-06-10).....	92
2.97. Salário complessivo. Caracterização. Cláusula normativa que prevê o pagamento dos repousos semanais do horista, com o acréscimo do valor-hora. Súmula n. 91 do TST.	
(6ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Maria Inês Cunha Dornelles. Processo n. 01329-2008-232-04-00-2 RO. Publicação em 29-06-10).....	92
2.98. Salário pago "por fora". Praxe da empresa demonstrada. Integração da parcela.	
(3ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador João Ghisleni Filho. Processo n. 0139400-73.2008.5.04.0014 RO. Publicação em 16-06-10).....	93
2.99. Suspensão do contrato de trabalho. Gozo de benefício previdenciário. Auxílio-doença. Diferenças de FTGS indevidas.	
(7ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Vanda Krindges Marques. Processo n. 0046000-87.2005.5.04.0732 RO. Publicação em 17-06-10)	93
2.100. Termo de ajuste de conduta. Inexistência de óbice para a execução, em um mesmo processo executivo, de obrigações de não fazer e de pagar.	
(2ª Turma. Relatora a Exma. Juíza Maria da Graça Ribeiro Centeno - Convocada. Processo n. 0000092-48.2010.5.04.0403 AP. Publicação em 18-06-10).....	93

2.101	Trabalhador portuário avulso. Isonomia. Vales-transporte. Benefício devido somente nas hipóteses de configuração da relação de trabalho. Art. 7º, XXXIV, da CF/88.	
	(8ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Ana Rosa Pereira Zago Sagrilo. Processo n. 0100300-18.2007.5.04.0121 RO. Publicação em 21-06-10).....	93
2.102.	Trabalho em domingo. Remuneração em dobro indevida quando concedido o repouso semanal remunerado em outro dia da semana.	
	(9ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Cláudio Antônio Cassou Barbosa. Processo n. 0155100-17.2008.5.04.0232 RO. Publicação em 17-06-10).....	93
2.103.	Vale-transporte. Fornecimento em pecúnia. Natureza indenizatória.	
	(3ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Ricardo Martins Costa - Convocado. Processo n. 0027900-38.2009.5.04.0411 RO. Publicação em 17-06-10).....	93
2.104.	Vale-transporte. Indenização. Presunção de interesse na obtenção do benefício.	
	(9ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador João Alfredo Borges Antunes de Miranda. Processo n. 0042300-17.2009.5.04.0101 RO. Publicação em 29-06-10).....	93
2.105.	Vínculo de emprego. Advogado. Configuração.	
	(2ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Vania Mattos. Processo n. 01464-2008-005-04-00-9 RO. Publicação em 24-06-10).....	93

[▲ volta ao sumário](#)

3. Decisões do TRT da 15ª Região (Campinas)

Decisões encaminhadas pela Desembargadora Tereza Aparecida Asta Gemignani.

3.1. Acórdãos

3.1.1.	Controle de inconstitucionalidade por arrastamento. Execução provisória. Declarada a inconstitucionalidade de parte de Lei Orgânica do Município em ação de controle concentrado. Efeito <i>erga omnes</i>. Impossibilidade de novo questionamento perante o STF. Pendente de análise agravo de instrumento junto ao TST. Incabível ao caso a propositura de ação rescisória. Inconstitucionalidade declarada que irradia seus efeitos à execução provisória, extinguindo-a. Art. 794, II do CPC.	
	(1ª Turma - 1ª Câmara. Relatora a Exma. Desembargadora Tereza Aparecida Asta Gemignani. Processo TRT/15ª Região n. 00372-2004-039-15-00-5 AP. Origem: Vara do Trabalho de Capivari. Publicação em 04-06-10).....	94
3.1.2.	Dano moral. Acidente de trabalho. Risco da atividade. Responsabilidade patronal.	
	(1ª Turma - 1ª Câmara. Relatora a Exma. Desembargadora Tereza Aparecida Asta Gemignani. Processo TRT/15ª Região n. 01207-2007-126-15-00-5 RO. Origem: 2ª Vara do Trabalho de Paulínia. Publicação em 04-06-10).....	99
3.1.3.	Dano moral. Fase pré-contratual. Promessa de contratação frustrada. Indenização devida.	
	(1ª Turma - 1ª Câmara. Relatora a Exma. Desembargadora Tereza Aparecida Asta Gemignani. Processo TRT/15ª Região n. 0065600-23.2009.5.15.0094 ROPS. Origem: 7ª Vara do Trabalho de Campinas. Publicação em 04-06-10).....	102

3.2. Ementas

- 3.2.1. **Adicionais por tempo de serviço. Empregado público e funcionário público. Distinção. Inocorrência. Art. 129 da Constituição Estadual de São Paulo.**
(1ª Turma - 1ª Câmara. Relatora a Exma. Desembargadora Tereza Aparecida Asta Gemignani. Processo TRT/15ª Região n. 00642-2007-017-15-00-3 RO. Origem: 1ª Vara do Trabalho de São José do Rio Preto. Publicação em 04-06-10).....103
- 3.2.2. **Agravo de petição da União. Contribuição previdenciária. Multa moratória e juros. Taxa SELIC. Princípio da legalidade estrita.**
(1ª Turma - 1ª Câmara. Relatora a Exma. Desembargadora Tereza Aparecida Asta Gemignani. Processo TRT/15ª Região n. 00713-2006-153-15-00-9 AP. Origem: 6ª Vara do Trabalho de Ribeirão Preto. Publicação em 04-06-10).....104
- 3.2.3. **Aposentadoria espontânea. Empregado público estável. Impossibilidade de extinção do contrato de trabalho. Devida a reintegração e pagamento das verbas salariais referentes ao período de afastamento. Art. 41, caput e §2º da CF/88. OJ 361 da SDI-1 do TST.**
(1ª Turma - 1ª Câmara. Relatora a Exma. Desembargadora Tereza Aparecida Asta Gemignani. Processo TRT/15ª Região n. 01873-2008-007-15-00-8 RO. Origem: 1ª Vara do Trabalho de Americana. Publicação em 04-06-10).....104
- 3.2.4. **Dissídio coletivo. Recusa reiterada do sindicato patronal em participar do procedimento negocial. Abuso de direito. Cerceamento do acesso à jurisdição para a outra parte. Afastada a aplicação do parágrafo único e inciso "a" do art. 867 da CLT. Manutenção da data-base. Configurado *comum acordo* para a instauração do dissídio coletivo.**
(SDC. Relatora a Exma. Desembargadora Tereza Aparecida Asta Gemignani. Processo TRT/15ª Região n. 01260-2009-000-15-00-7. Origem: Vara do Trabalho de Capivari. Publicação em 04-06-10).....105
- 3.2.5. **Falência da devedora principal. Responsabilidade subsidiária da tomadora.**
(1ª Turma - 1ª Câmara. Relatora a Exma. Desembargadora Tereza Aparecida Asta Gemignani. Processo TRT/15ª Região n. 01268-2003-087-15-00-0 AP. Origem: 1ª Vara do Trabalho de Paulínia. Publicação em 04-06-10).....105
- 3.2.6. **Intervalo intrajornada. Concessão parcial. Devido apenas o pagamento do período não concedido. Art. 71, § 4º da CLT. OJ n. 307 da SDI-1 do TST.**
(1ª Turma - 1ª Câmara. Relatora a Exma. Desembargadora Tereza Aparecida Asta Gemignani. Processo TRT/15ª Região n. 01120-2008-130-15-00-8 RO. Origem: 11ª Vara do Trabalho de Campinas. Publicação em 04-06-10).....105
- 3.2.7. **Professor. Empregado público. Salário calculado em horas-aula. Devido acréscimo salarial de 1/6 a título de descanso semanal remunerado. Art. 7º, § 2º, da Lei Federal n. 605/49. Art. 320 da CLT. Súmula n. 351 do TST.**
(1ª Turma - 1ª Câmara. Relatora a Exma. Desembargadora Tereza Aparecida Asta Gemignani. Processo TRT/15ª Região n. 0098400-84.2009.5.15.0036 Remessa necessária e RO. Origem: 1ª Vara do Trabalho de Assis. Publicação em 04-06-10).....105
- 3.2.8. **Terceirização. Pessoa jurídica de direito público. Culpa *in vigilando*. Responsabilidade subsidiária por dívidas trabalhistas. Arts. 1º e 37 da CF/88. Arts. 186 e 187 do CCB. Art. 71, § 2º, da Lei n. 8.666/93. Súmula n. 331, IV, do TST.**
(1ª Turma - 1ª Câmara. Relatora a Exma. Desembargadora Tereza Aparecida Asta Gemignani. Processo TRT/15ª Região n. 0118400-44.2009.5.15.0121 RO. Origem: Vara do Trabalho de São Sebastião. Publicação em 04-06-10).....105

4. Sentença

1. Danos morais e materiais. Doença ocupacional equiparada a acidente do trabalho. Síndrome do túnel do carpo. Concausalidade. Risco ergonômico e nexos técnico epidemiológico inequívoco. Incapacidade parcial e temporária. **2.** Assédio moral. Depoimento pessoal do empregado que contraria o pedido da inicial, negando assédio e afirmando que gostaria de seguir trabalhando, se houvesse outra função que não afetasse sua saúde. Indenização indevida. **3.** Nulidade das cláusulas constantes no contrato coletivo de trabalho. Banco de horas. Redução da hora noturna. Teoria do conglobamento. Impossibilidade de querer ver reconhecida a validade apenas das cláusulas que favorecem o empregado, afastando a aplicação das demais que venham em seu prejuízo. **4.** Litigância de má-fé. Pedido de multa por atraso no pagamento de parcelas rescisórias sem que fizesse jus a elas, visto não ter sido encerrado o contrato de trabalho. Acusações graves contra a empresa, com pedido de pagamento de indenização por assédio moral que, confessamente não ocorreu. Art. 17, II, V e VI do CPC.

(Exma. Juíza Ingrid Loureiro Irion. Processo n. 01638-2007-231-04-00-5.

1ª Vara do Trabalho de Gravataí. Publicação em 31-03-2009).....107

Observação: Acórdão relativo a esta sentença, publicado na presente edição. Para acessá-lo, [clique aqui](#)

5. Artigos

5.1. A Teoria Marxista e a Evolução do Direito Social ao Trabalho

Leandro Krebs Gonçalves.....112

5.2. Abuso de direito na despedida arbitrária

Fernando Schnell.....121

6. Notícias

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

6.1.1. Boletim de notícias nº 329

Varas do trabalho de Teresina utilizam o processo virtual.....136

6.1.2. Boletim de notícias nº 331

1. CNJ estimula a adoção de planejamento estratégico para reduzir excesso de processos.....137

2. CNJ avalia sugestões para regulamentar publicidade de processos na internet.....137

3. Oficinas de trabalho encerram *workshop* Meta 5.....138

6.1.3. Boletim de notícias nº 335	
1. Aprovada resolução que regulamenta pagamento de precatórios pelo Judiciário.....	139
2. CNJ aprova a criação de 17 varas do trabalho em RS.....	139
3. Parceria entre CNJ e MTE facilitará emissão de carteira de trabalho para detentos	140

6.2. Conselho Superior da Justiça do Trabalho – CSJT (www.csjt.jus.br)

6.2.1. Conselho Superior da Justiça do Trabalho apresenta sistema de gravação audiovisual de audiências – Sistema Fidelis <i>Veiculada em 23-06-10.....</i>	140
6.2.2. CNJ estimula a adoção de planejamento estratégico para reduzir excesso de processos <i>Veiculada em 24-06-10.....</i>	141
6.2.3. Aperfeiçoamento depende da participação de juízes e servidores, diz secretário do CSJT <i>Veiculada em 24-06-10.....</i>	142
6.2.4. Justiça do Trabalho participa de oficina sobre Planejamento Estratégico promovido pelo CNJ <i>Veiculada em 25-06-10.....</i>	142

6.3. Supremo Tribunal Federal - STF (www.stf.jus.br)

6.3.1. Conselho Regional de Odontologia pede para pagar dívida trabalhista por meio de precatório <i>Veiculada em 18-06-10.....</i>	142
6.3.2. Plenário: Constituição exige fundamentação em acórdãos, mas não o exame pormenorizado das alegações <i>Veiculada em 23-06-10.....</i>	143
6.3.3. STF decide que para propor ação rescisória advogado precisa de nova procuração <i>Veiculada em 23-06-10.....</i>	143

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

6.4.1. Leiloeiro só recebe comissão quando há arrematação do bem <i>Veiculada em 14-06-10.....</i>	144
6.4.2. Ex-empregado não deve ser ressarcido por contribuições pagas em substituição à empresa no plano de previdência <i>Veiculada em 17-06-10.....</i>	145

6.4.3. Prova emprestada de processo criminal pode ser usada em âmbito disciplinar	
<i>Veiculada em 18-06-10</i>	145
6.4.4. Mandado de segurança contra ato judicial só cabe em casos extraordinários	
<i>Veiculada em 21-06-10</i>	146
6.4.5. Comprador de imóvel não arca com dívida de ex-proprietário se a penhora não foi registrada	
<i>Veiculada em 22-06-10</i>	147
6.4.6. Transportadora de malote bancário deve indenização em caso de assalto, não podendo alegar motivo de força maior	
<i>Veiculada em 25-06-10</i>	147
6.4.7. Candidato sem deficiência reconhecida tem direito à nomeação pela classificação geral	
<i>Veiculada em 25-06-10</i>	148

6.5. Tribunal Superior do Trabalho - TST (www.tst.jus.br)

6.5.1. Professor que teria usado termos chulos em sala de aula se livra de justa causa (AIRR-122640-15.2002.5.10.0007)	
<i>Veiculada em 14-06-10</i>	149
6.5.2. Ex-professor da Universidade Católica não consegue reintegração ao emprego (RR-13300-95.2007.5.09.0652)	
<i>Veiculada em 14-06-10</i>	150
6.5.3. Disfarçado de indenização, reajuste salarial de empregados públicos do RS é barrado na Segunda Turma (RR-48700-60.2004.5.04.0121)	
<i>Veiculada em 14-06-10</i>	151
6.5.4. SDI-I: aposentados conseguem manter benefícios que haviam sido retirados por norma coletiva (RR-680842-41.200.5.17.5555-Fase Atual: E)	
<i>Veiculada em 14-06-10</i>	151
6.5.5. Se estipulada em contrato, dedução de IPI e ICMS na apuração das comissões de vendas não fere CLT (RR-261400-18.2002.5.02.0022)	
<i>Veiculada em 15-06-10</i>	152
6.5.6. Oitava Turma: cobrança de honorários advocatícios não é de competência da Justiça do Trabalho (RR-16210057.2007.5.15.0051)	
<i>Veiculada em 15-06-10</i>	153
6.5.7. Quinta Turma: empregado não restituirá à União verbas trabalhistas indevidas negadas em ação rescisória (RR-106200-31.2007.5.08.0004)	
<i>Veiculada em 15-06-10</i>	153

6.5.8. Diferenças salariais de controvertida conversão pela URV serão pagas por empresa de Porto Alegre (ROAR-276600-09.2004.5.04.0000)	
<i>Veiculada em 16-06-10.....</i>	<i>154</i>
6.5.9. TV Ômega se livra de pagar dívidas trabalhistas da extinta TV Manchete (RR-125400-31.2000.5.01.0047)	
<i>Veiculada em 16-06-10.....</i>	<i>155</i>
6.5.10. Quinta Turma: Banestado terá de pagar horas extras por não apresentar cartões de ponto como prova contrária (RR-1311000-25.2003.5.09.0001)	
<i>Veiculada em 16-06-10.....</i>	<i>155</i>
6.5.11. Descumprimento de acordo coletivo pela empresa não autoriza greve sem negociação (RO-79100-29.2009.5.05.0000)	
<i>Veiculada em 16-06-10.....</i>	<i>156</i>
6.5.12. Trocar fraldas em creche não gera adicional de insalubridade (RR-56500-80.2008.5.04.0451)	
<i>Veiculada em 16-06-10.....</i>	<i>156</i>
6.5.13. Caso Vasp: Corregedor-Geral considera positiva a decisão do STF	
<i>Veiculada em 16-06-10.....</i>	<i>157</i>
6.5.14. Amarradores de navios não têm direito a registro no Ogmo/ES (RR-82800-55.2001.5.17.0001)	
<i>Veiculada em 17-06-10.....</i>	<i>158</i>
6.5.15. Falta de interesse e legitimidade leva Pirelli a ter recurso rejeitado (RR-174600-73.2006.6.16.0122)	
<i>Veiculada em 17-06-10.....</i>	<i>159</i>
6.5.16. SDI-I: Petrobras pagará em dobro por domingos e feriados trabalhados apesar de norma coletiva em contrário (RR-362800-83.2002.5.01.0481-Fase Atual: E-ED)	
<i>Veiculada em 17-06-10.....</i>	<i>159</i>
6.5.17. Banco é condenado a pagar R\$ 500 mil por dano moral coletivo (RR-32500-65.2006.5.03.0143)	
<i>Veiculada em 17-06-10.....</i>	<i>160</i>
6.5.18. Alteração na CLT: agravo em ações trabalhistas exigirá depósito recursal de 50%	
<i>Veiculada em 17-06-10.....</i>	<i>161</i>
6.5.19. Gerente-geral de agência bancária perde horas extras na SDI-1 (E-ED-RR-8571600-63.2003.5.04.0900)	
<i>Veiculada em 18-06-10.....</i>	<i>162</i>
6.5.20. Tempo de espera em aeroportos e voos se reverte em horas extras (RR-78000-31.2005.5.10.0003)	
<i>Veiculada em 18-06-10.....</i>	<i>162</i>
6.5.21. SDI-I declara nula dispensa imotivada de ex-funcionário de fundação em estágio probatório (RR-64300-84.2004.5.02.0022-Fase Atual: E)	
<i>Veiculada em 18-06-10.....</i>	<i>163</i>

6.5.22.	Demitida por justa causa quando estava doente consegue reintegração 11 anos depois (RR-64485-05.2005.5.10.0010)	
	<i>Veiculada em 18-06-10.....</i>	164
6.5.23.	Impedir saída de substâncias entorpecentes não justifica revista íntima vexatória (RR-24100-10.2007.5.02.0061)	
	<i>Veiculada em 21-06-10.....</i>	165
6.5.24.	Primeira Turma: monitora de vendas obtém reconhecimento de vínculo empregatício (RR-1707426-07.2006.5.21.0900)	
	<i>Veiculada em 21-06-10.....</i>	165
6.5.25.	Indenização milionária: empresa tem embargos rejeitados mas ainda poderá recorrer (AIRR-81540-52.2007.5.05.0037 – Fase atual: E-ED-A)	
	<i>Veiculada em 21-06-10.....</i>	166
6.5.26.	Litigância de má-fé e termos ofensivos à dignidade da Justiça inviabilizam recurso no TST (RR-69100-66-2006.5.12.0036 – Fase atual: ED)	
	<i>Veiculada em 21-06-10.....</i>	167
6.5.27.	Turma do TST mantém aditamento de pedido no decorrer de ação trabalhista (RR-79400-11.2003.5.01.0065)	
	<i>Veiculada em 21-06-10.....</i>	167
6.5.28.	SDI-1 discute prescrição de direitos de empregado rural (E-RR-82285-87.2001.5.15.0029)	
	<i>Veiculada em 22-06-10.....</i>	168
6.5.29.	Terceirização ilícita por meio de cooperativa leva a vínculo de emprego (RR - 47100-11.2007.5.15.0018)	
	<i>Veiculada em 22-06-10.....</i>	169
6.5.30.	Excesso de calor dá adicional de insalubridade a cozinheiro (RR-47800-15.2007.5.02.0255)	
	<i>Veiculada em 22-06-10.....</i>	169
6.5.31.	Gerente de banco que teve família sequestrada é indenizado em R\$ 78 mil (RR-197000-80.2002.5.15.0006 C/J AIRR-197040-62.2002.5.15.0006)	
	<i>Veiculada em 22-06-10.....</i>	170
6.5.32.	Oitava Turma considera válida ação do MPT exigindo recolhimento de FGTS pelo empregador (RR-77600.06.2003.5.07.2004)	
	<i>Veiculada em 22-06-10.....</i>	171
6.5.33.	Professor ganha diferenças salariais após diminuição de carga horária (RR-82300-02.2005.5.02.0054)	
	<i>Veiculada em 23-06-10.....</i>	171
6.5.34.	Terceirização em atividade-fim de telecomunicação: trabalhador não consegue vínculo de emprego (RR-39500-20.2008.5.03.0023)	
	<i>Veiculada em 23-06-10.....</i>	172

6.5.35. Após ter justa causa desconstituída em juízo, trabalhador receberá multa do artigo 477 da CLT (RR-94800-75.2001.5.17.0005)	
Veiculada em 23-06-10.....	172
6.5.36. Vale do Rio Doce é condenada ao pagamento de adicional noturno (TST-RR-15440-10.2009.5.17.0006)	
Veiculada em 23-06-10.....	173
6.5.37. Município é responsabilizado por créditos de empregada de associação conveniada (RR-39500-20.2008.5.03.0023)	
Veiculada em 24-06-10.....	174
6.5.38. Trabalhador rural também tem direito a adicional de intervalo se não usufruir uma hora de descanso (RR-50800-73.2002.5.15.0081)	
Veiculada em 24-06-10.....	174
6.5.39. Professora de inglês ganha horas extras e indenização por dano moral (RR-70000-54.2008.5.15.0114)	
Veiculada em 24-06-10.....	175
6.5.40. SDI-1 reconhece validade de guia de depósito pouco legível (E-Ag-AIRR- 561440-02.2001.5.09.0010)	
Veiculada em 24-06-10.....	175
6.5.41. Ex-jogador da Seleção Brasileira de Futebol tem recurso negado no TST (ROAR-1183800-91.2007.5.02.0000)	
Veiculada em 24-06-10.....	176
6.5.42. Aposentada receberá 80 mil pela supressão do plano de saúde (RR-25000-07.2007.5.05.0191)	
Veiculada em 25-06-10.....	177
6.5.43. Bancária consegue afastar prescrição em ação por danos morais (RR-93600-44.2008.5.18.0010)	
Veiculada em 25-06-10.....	177
6.5.44. Engenheiro, alegando salário de R\$ 90 mil, não obtém vínculo empregatício (AIRR-137940-11.2007.5.02.0089)	
Veiculada em 28-06-10.....	178
6.5.45. Preposto não fala nada em audiência e empresa é julgada à revelia (E-RR-25400-39.2005.5.10.0001)	
Veiculada em 28-06-10.....	179
6.5.46. SDI-1: depósito recursal de devedor principal serve para subsidiário (E-AIRR-88840-38.2006.5.18.0005).	
Veiculada em 28-06-10.....	179
6.5.47. Em ação trabalhista envolvendo índio, SDI-1 mantém decisão sobre prescrição bienal (RR-30200-44.2005.5.24.0091)	
Veiculada em 28-06-10.....	180
6.5.48. Empregada doméstica: Quarta Turma julga validade de férias de trinta dias (RR-94340-49.2004.5.04.0004)	
Veiculada em 29-06-10.....	181

6.5.49. Trabalhador será indenizado porque não há prova de divulgação de segredo da empresa (E-ED-ED-RR-141500-62.2002.5.03.0006)	
Veiculada em 29-06-10.....	182
6.5.50. Transmissão de recurso por fax que extrapola horário de expediente é válido (RR-116600-15.2008.5.18.0191)	
Veiculada em 29-06-10.....	182
6.5.51. SDI-1: empresa que parcelou pagamento de verbas rescisórias pagará multa do artigo 477 da CLT (RR-19600-41.2008.5.12.0010)	
Veiculada em 29-06-10.....	182
6.5.52. Trabalhador consegue FGTS sobre salário-habitação por todo o período trabalhado (RR-7543100-04.2003.5.04.0900 – Fase atual: E-ED)	
Veiculada em 29-06-10.....	183
6.5.53. SDI-1: Não compete à JT decidir ação de cobrança de honorários advocatícios (RR-75500-03.2002.5.04.0021-Fase Atual: E)	
Veiculada em 30-06-10.....	184
6.5.54. SDI-1: cabe ao juiz decidir o pagamento de pensão mensal ou em parcela única (RR-114800-62.2007.5.03.0042)	
Veiculada em 30-06-10.....	185
6.5.55. Sindicato deve comprovar declaração de pobreza jurídica dos representados para receber honorários advocatícios (RR-50200-97.2002.5.22.0003-Fase Atual: E)	
Veiculada em 30-06-10.....	185
6.5.56. Sétima Turma reforma decisão em danos morais baseada em presunção de lesão (RR-32900-22.2008.5.12.0026 C/J PROC. Nº TST-AIRR-904-16.2010.5.12.0000)	
Veiculada em 30-06-10.....	186
6.5.57. Dependente químico demitido não consegue ser reintegrado (RR-83700-12.2004.5.17.0008)	
Veiculada em 30-06-10.....	187
6.5.58. TST discute honorários advocatícios de ação iniciada na Justiça Comum (E-ED-RR-9954400-51.2005.5.09.0091)	
Veiculada em 30-06-10.....	188

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

6.6.1. Tomam posse novos dirigentes da Associação dos Magistrados Trabalhistas	
Veiculada em 18-06-10.....	188
6.6.2. Em 2010, decisões da JT superam processos recebidos	
Veiculada em 22-06-10.....	189
6.6.3. Presidente do TRT trata em Brasília da criação de novas Varas do Trabalho	
Veiculada em 24-06-10.....	189

6.6.4. Mobilização garante 17 Varas do Trabalho para o RS	
Veiculada em 29-06-10.....	190
6.6.5. TRT empossa Desembargador e Juiz Substituto	
Veiculada em 29-06-10.....	190
6.6.6. Mais de 36 milhões de reais em acordos na Semana da Conciliação	
Veiculada em 29-06-10.....	191
6.6.7. Empossado novo Desembargador do TRT	
Veiculada em 30-06-10.....	192
6.6.8. Publicada aposentadoria da Desembargadora Condessa	
Veiculada em 01-07-10.....	192

[▲ volta ao sumário](#)

7. Indicações de Leitura

7.1. Repertório de Jurisprudência IOB. N. 12. 2ª Quinzena de Junho de 2010.

As ações de danos material e moral decorrentes de acidente do trabalho ajuizadas pelos herdeiros e dependentes da vítima são da competência da Justiça do Trabalho.

Raimundo Simão de Melo.....193

7.2. Revista da Academia Nacional de Direito do Trabalho. Ed. LTR. Edição especial. Homenagem ao professor emérito Amauri Mascaro Nascimento. Nº 18. Ano XVIII - 2010.

7.2.1. A harmonização de normas e o Direito do Trabalho na União Européia.	
Ari Possidônio Beltran.....	193
7.2.2. Despedida coletiva e seu regime jurídico.	
Cássio Mesquita Barros.	193
7.2.3. A terceirização nos serviços públicos de energia elétrica e de telecomunicações.	
Georgenor de Souza Franco Filho.....	193
7.2.4. Contribuição da tecnologia para o Direito do Trabalho.	
Lélia Guimarães Carvalho Ribeiro.....	193
7.2.5. Sindicato – paradoxos corporativistas do modelo brasileiro.	
Luiz Carlos Amorim Robortella. Lais Corrêa de Mello. Antônio Galvão Peres.....	193
7.2.6. A efetividade sob a perspectiva da coletivização do Processo do Trabalho.	
Luciano Martinez.....	193
7.2.7. Utopismo constitucional.	
Ney Prado.....	193

7.3. Revista DT - Decisório Trabalhista. Ano XVII. Nº 189. Abril de 2010.

O direito ao pagamento parcelado.

Leonardo Borges.....194

7.4. Revista do Direito Trabalhista - RDT. Ano 16. Nº 05. Maio de 2010.

7.4.1. Interpretação da Norma Trabalhista.

Arnaldo Süssekind.....194

7.4.2. Reflexões sobre “dumping social” e sua fundamentação jurídica.

Carlos Henrique da Silva Zangrando.....194

7.4.3. Responsabilidade social começa em casa – A Terapia Comunitária em órgão do judiciário federal.

Teresa Cristina Guedes de Paula Freire.....194

7.4.4. Preposto: empregado ou não - Necessidade da revisão da Súmula nº 377 do Tribunal Superior do Trabalho.

Melchíades Rodrigues Martins.....194

7.4.5. Do histórico jurisprudencial sobre a contribuição previdenciária sobre aviso-prévio indenizado.

Diogo Ferraz Lemos Tavares. Luciano Gomes Filippo.....194

7.5. Revista de Processo. Ed. Revista dos Tribunais. Ano 35. N. 182. Abril de 2010.

7.5.1. Mandado de segurança coletivo.

José Maria Rosa Tesheiner.....194

7.5.2. Novo conceito de sentença: sua repercussão no ordenamento processual (na classificação das sentenças e no sistema recursal).

Accácio Cambi.....194

7.5.3. Falta de justa causa para abertura de inquérito criminal ou de ação penal contra contribuinte que está a defender-se em processo administrativo fiscal.

Alberto Nogueira Júnior.....195

7.5.4. *La reforma de la justicia civil en Uruguay: los procesos ordinarios civiles por audiencias* (Parte II).

Santiago Pereira Campos.....195

7.5.5. *As astreintes* e o novo Código de Processo Civil.

Guilherme Rizzo Amaral.....195

7.5.6. Primeiras impressões sobre o novo mandado de segurança. Lei 12.016/2009.

Carlos Fonseca Monnerat. Marcos Neves Veríssimo.....195

7.5.7. Aplicação do princípio da fungibilidade entre as tutelas de urgência cautelar e genérica.

Livia Regina Savergnini Bissoli Lage.....195

7.5.8. Os princípios na Teoria dos Direitos Fundamentais de Robert Alexy.	
Rodrigo Lanzi de Moraes Borges.....	195
7.5.9. A garantia constitucional do contraditório e a sua aplicação no direito processual civil.	
Kátia Aparecida Mangone.....	195
7.5.10. Intervenção de sobrestado no julgamento por amostragem.	
Ticiano Alves e Silva.....	195
 7.6. Revista Juris Plenum – Trabalhista e Previdenciária. Ano VI. Nº 30. Junho de 2010.	
7.6.1. Dano Moral por Falsa Imputação de Falta Grave para a Resilição do Contrato de Trabalho.	
José Geraldo da Fonseca.....	195
7.6.2. Meio Ambiente do Trabalho.	
Lidianne Kelly Nascimento Rodrigues.....	195
 7.7. Revista Justiça do Trabalho. Hs Editora. Ano 27. Nº 317. Maio de 2010.	
7.7.1. A saúde do trabalhador como direito fundamental (no Brasil)	
Francisco Rossal de Araújo.	196
7.7.2. Os limites do poder fiscalizatório do empregador quanto ao monitoramento do correio eletrônico no ambiente de trabalho.	
Rúbia Zanotelli de Alvarenga.....	196
7.7.3. A responsabilidade civil do empregador pelos acidentes de trabalho à luz da Constituição Federal e do Código Civil.	
Rebeca Cruz Queiroz.....	196
7.7.4. Breves comentários acerca da inclusão social dos portadores de deficiência através do cumprimento da lei de cotas.	
Maurício de Carvalho Góes. Michelle Dias Bublitz.....	196
 7.8. Revista LTR – Legislação do Trabalho. Ano 74. Nº 04. Abril de 2010.	
7.8.1. A convenção coletiva de trabalho em confronto com a lei.	
Arnaldo Süßenkind.	196
7.8.2. Negociação coletiva e boa-fé objetiva.	
Renato Rua de Almeida.....	196
7.8.3. Acidente do trabalho, doenças ocupacionais e profissionais – Causas que devem ser forçosamente apreciadas pela Justiça do Trabalho – Seguridade social – Controle - Emenda constitucional para transferir a competência para a Justiça do Trabalho para tais causas (ações acidentárias).	
Irany Ferrari. Melchíades Rodrigues Martins.....	196

7.8.4. Reflexos do avanço da globalização nas relações de trabalho – Novas profissões e métodos de execução do trabalho.	
Vólia Bomfim Cassar.....	196
7.8.5. Celeridade e assédio processual.	
Gustavo Carvalho Chehab.....	197
7.8.6. Proteção do trabalho frente às dispensas coletivas.	
Andréa Brião.....	197
7.9. Revista LTR – Legislação do Trabalho. Ano 74. Nº 05. Maio de 2010.	
7.9.1. Execução- Ampliação do rol de responsáveis pelos créditos trabalhistas.	
Marcos Neves Fava.....	197
7.9.2. Aspectos jurídicos das dispensas coletivas no Brasil.	
José Antonio Pancotti.....	197
7.9.3. Liberdade Sindical – o modelo ideal.	
Davi Furtado Meirelles.....	197
7.9.4. Acidente do Trabalho – Competência para o julgamento da ação regressiva, decorrente de culpa do empregador.	
Cláudio Mascarenhas Brandão.....	197
7.9.5. Meio ambiente de trabalho enquanto direito fundamental, sua eficácia e meios de exigibilidade judicial.	
Leonardo Rodrigues Itacaramby Bessa.....	197
7.9.6. A subordinação estrutural no contexto da terceirização.	
Iracema Mazetto Cadidé.....	197
7.9.7. Cláusula penal desportiva – aplicabilidade unilateral ou bilateral?	
Rafael Teixeira Ramos.....	197
7.10. Revista Repertório de Jurisprudência IOB – Trabalhista e Previdenciária. Nº. 10. 2ª Quinzena de Maio de 2010.	
7.10.1. Assédio sexual.	
Sergio Pinto Martins.....	198
7.10.2. Impugnação à contestação no Processo do Trabalho: uma exigência da boa-fé objetiva e do devido processo legal.	
Tales Mendes Alves.....	198
7.11. Revista Repertório de Jurisprudência IOB – Trabalhista e Previdenciária. Nº. 11. 1ª Quinzena de Junho de 2010.	
Contribuições previdenciárias cobradas na Justiça do Trabalho.	
Wagner Balera.....	198

**7.12. Revista Repertório Magister de Direito Trabalhista e Previdenciário.
Ano VI. N. 35. Mar/Abr. 2010.**

A Gripe A (H1N1) como Doença Ocupacional e seus Efeitos no Contrato de Trabalho.

Zeno Simm.....198

7.13. Disponíveis na internet

7.13.1. CIPA e a fiscalização de terceirizados.

Tercio Roberto Peixoto Souza.....198

7.13.2. A desconsideração da personalidade jurídica aplicada às associações.

Jairo Cavalcanti Vieira.198

7.13.3. A necessidade de inversão do ônus da prova em condutas discriminatórias na admissão.

Carolina De Prá Camporez Buarque.....198

[▲ volta ao sumário](#)

8. Dica de Linguagem Jurídico-Forense

Prof. Adalberto J. Kaspary

Pronomes Desgarrados.....199

[▲ volta ao sumário](#)

1. Acórdãos

1.1. Acidente de trabalho. Assalto que resultou na morte do empregado. Danos morais e materiais. Fiscal de caixa. Não caracterização de caso fortuito e fato de terceiro. Pensionamento.

(3ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Luiz Alberto de Vargas. Processo n. 0090800-82.2009.5.04.0241 RO. Publicação em 11-06-10)

EMENTA: DANOS MORAIS E MATERIAIS. ACIDENTE DE TRABALHO. ASSALTO. MORTE. CASO FORTUITO. FATO DE TERCEIRO. No presente caso, o assalto ocorrido não pode ser tratado como caso fortuito, até mesmo em razão da função que exercia o empregado falecido – lidando com o dinheiro de caixa – e pelo horário em que ocorreu o evento (19h), não sendo possível afirmar que não havia previsibilidade de que algum assalto pudesse ocorrer. Tal evento também não pode ser classificado como fato de terceiro, porquanto não se pode abstrair que a investida dos delinquentes tenha como objetivo principal o patrimônio da reclamada, sob o qual o *de cujus*, como fiscal de caixa e encarregado de acompanhar o caso junto ao órgão policial, tem dever de guarda. Sentença reformada.

[...]

ISTO POSTO:

ASSALTO – MORTE DO EMPREGADO – INDENIZAÇÃO – PENSIONAMENTO.

A Julgadora de origem entendeu que o assalto ocorrido na sede da reclamada – e que culminou com a morte de seu empregado – não teve como causa a prestação de serviços, mas, sim, caracteriza-se como caso fortuito, derivado de ato de terceiro.

Recorrem os reclamantes – companheira e filhos do *de cujus*. Alegam que um assalto, nos tempos atuais, é previsível, não se podendo atribuir ao fato hipótese de 'caso fortuito'. Aduzem que a prova testemunhal comprovou que a ré tinha seguranças em certas épocas e em outras não, o que evidencia a previsibilidade de ocorrência de assaltos. Argumentam que o empregado falecido era uma espécie de responsável pela segurança da loja, apesar de não contratada para esse fim. Citam o princípio da primazia da realidade. Ressaltam que a reclamada reconhecia o risco, tanto que contratava segurança, mas que nem sempre estava no local, como foi no momento do triste evento narrado na inicial.

Com razão.

Restou incontroverso que, no dia 16.03.2005, o empregado C. A. S. de A., então com 35 anos, foi morto durante assalto ocorrido na sede da ré, por volta das 19h. Conforme admite a ré na contestação, o *de cujus* exercia a função de **fiscal de caixa**. Segundo a reclamada, *"era atinente à função exercida pelo fiscal de caixa, em caso de furtos e roubos, o acompanhamento do caso junto ao órgão policial."* (fl. 27).

No presente caso, o assalto ocorrido não pode ser considerado caso fortuito, até mesmo em razão da função que exercia o empregado falecido (fiscal de caixa) – lidando também com o dinheiro de caixa –, pelo horário em que ocorreu o evento (19h), não sendo possível afirmar que não havia previsibilidade de que algum assalto pudesse ocorrer. Força maior também não é, porquanto não se trata de nenhum fenômeno da natureza. Tal evento também não pode ser classificado como fato de terceiro, porquanto não se pode abstrair que a investida dos delinquentes tenha como objetivo principal o patrimônio da reclamada, sob o qual o *"de cujus"*, como fiscal de caixa e encarregado de acompanhar o caso junto ao órgão policial, tem dever de guarda.

Nos termos do artigo 159 do CCB/1916, *"Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência, ou imprudência, violar direito ou causar prejuízo a outrem, fica obrigado a reparar o dano"* (grifou-se).

É de se afirmar, ainda, que a deficiência na segurança pública não isenta a reclamada da responsabilidade civil. Ao empregador cabe zelar pela segurança e saúde de seus empregados, propiciando os meios para elidir a nocividade à saúde e o perigo de vida nas atividades da empresa. Portanto, não há falar em ausência de responsabilidade da reclamada nas circunstâncias que propiciaram a ocorrência do infortúnio sofrido pelo seu empregado, pois este, no momento do assalto, estava em situação de risco superior a qualquer outro cidadão.

Não bastasse, o *caput* do artigo 2º da CLT estabelece que: "*Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviços*" (grifou-se).

Beira ao descaso com a vida humana – e com a saúde de seus empregados – a afirmação da ré de que, ao cair no chão a gaveta do caixa, o empregado morto foi imprudente ao se deslocar para a frente do estabelecimento e tentar descobrir o que estava acontecendo. Lembre-se que o empregado morto era fiscal de caixa (ou como veremos a seguir: gerente da loja), respondia pela defesa do patrimônio da ré, bem como era encarregado de prestar informações à polícia por ocasião de furtos e roubos.

A morte do empregado ocorreu enquanto prestava serviços para a reclamada e, pelo já analisado, resta presente o nexos causal questionado. Ora, a sede da reclamada trata-se de um supermercado, na violenta cidade de Alvorada, na Parada 60. Ademais, conforme informado pela testemunha **P.**, ouvida na Justiça Comum (fl. 77), o acidente ocorreu no final do expediente, quando, se sabe, o número de clientes é reduzido.

Restou comprovado, ainda, pelos depoimentos prestados, que a reclamada **já contratara um empregado para zelar pela segurança do estabelecimento**, mas que não estava presente no dia (conforme testemunha **L.** – fl. 78). Provado ainda que o 'de cujus' era uma pessoa calma e educada, sendo que a própria ré admite que este não reagiu ao assalto.

A tese dos autores fica ainda mais confortada com o depoimento da testemunha **J.**, fl. 80: "[...] No momento do fato, o depoente foi rendido com arma de fogo. O assaltante queria o dinheiro do caixa e, na ação para a retirada daquele valor existente no caixa aberto pelo depoente, as moedas acabaram caindo no chão. Com o barulho, C. A., que estava no fundo da loja organizando uma mercadoria a ser exposta, percebeu o problema e veio então correndo em direção à frente dos caixas. Os assaltantes estavam saindo e, com esta ação de C. A., acabaram atirando contra ele. [...] Acredita que a vítima não pode perceber que se tratava de um assalto como sendo a origem do barulho que lhe despertou a atenção. [...] **quando o segurança não estava na loja, todos os funcionários prestavam atenção aos movimentos suspeitos e se ajudavam. E a presença do segurança referido não era certa, já que ele vinha e fazia uma espécie de ronda, depois se deslocando para outras lojas. Ficava mais na loja matriz.** [...]".

A testemunha **L.** (fl. 81) confirma que havia segurança na loja, "mas naquele dia não estava lá a tal pessoa. [...] **Em qualquer desconfiância, a orientação era para avisar a gerência.** C. A. era o gerente e não segurança de loja, reitera".

Ainda, a testemunha **E.** (fl. 82) afirma que "No momento do fato, o depoente estava conversando com a vítima no fundo da loja, junto ao açougue. Quando ocorreu o assalto, foram até a frente da loja, o depoente e A.. O assaltante ainda estava saindo de bicicleta ali, e com isso, percebendo a ação do depoente e de A., que não sabiam que ele estava ali porque não podiam vê-lo, começou a atirar, sendo atingido A.. [...] **A. estava começando como gerente daquela loja. Não havia segurança na loja naquele momento, ainda que às vezes houvesse segurança fixo inclusive.** [...]".

Ainda que não fosse função precípua do empregado C. A. zelar pela segurança do estabelecimento, restou comprovado que lhe incumbia abordar eventual suspeito que ingressasse na loja, como bem observado pelo Ministério Público do Trabalho, em seu parecer das fls. 148(carmim)-152(carmim). Por todo o exposto, pela análise da prova oral, bem assim pelas teses defendidas pelas partes, **conclui-se que a reclamada foi negligente e imprudente no caso.**

Ademais, por outro lado, entende-se que a atividade desenvolvida pela reclamada por sua natureza deve ser enquadrada no rol de atividades de risco, pelo grau de probabilidade de provocar dano a outrem, atraindo, na hipótese de dano, a responsabilidade objetiva, sendo, portanto, devida

a indenização independente de culpa, com fulcro no artigo 927, parágrafo único, do Código Civil: *"Haverá obrigação de indenizar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, riscos para os direitos de outrem."* A indenização não decorre da ação ou omissão para gerar o direito, porque ele advém tão-somente do exercício da atividade de risco. No caso do Direito do Trabalho deve ser observado, em especial, a teoria do risco profissional que decorre da atividade desenvolvida pela vítima.

O Direito Laboral nasceu dos conflitos entre capital e trabalho, criando-se uma desigualdade jurídica inclinada para a proteção do operário, mais fraco economicamente. Trata-se do princípio protetivo do qual deriva o princípio da norma mais favorável, razão pela qual se tem que, embora a norma constitucional disponha sobre a responsabilidade subjetiva da empresa, deve ser aplicada a norma infraconstitucional mais favorável, ainda que de menor hierarquia.

A propósito cabe citar os comentários de Sebastião Geraldo de Oliveira sobre a corrente doutrinária que defende a aplicação do artigo 927, parágrafo único, do Código Civil, em matéria de acidente de trabalho: *"A segunda corrente assevera que o novo dispositivo tem inteira aplicação no caso do acidente do trabalho. Entendemos que a previsão do inciso XXVIII mencionado deve ser interpretado em harmonia com o que estabelece o caput do artigo respectivo, que prevê: 'São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria da sua condição social'. Assim, o rol de direitos mencionados no art. 7º da Constituição não impede que a lei ordinária amplie os existentes ou acrescente 'outros que visem a melhoria da condição do trabalhador'. Como leciona Arnaldo Süssekind, o elenco de direitos relacionados no art. 7º é meramente exemplificativo, admitindo complementação."* – (Oliveira, Sebastião Geraldo de, Indenizações por Acidente do Trabalho ou Doença Ocupacional, 2005, LTr, p. 91).

No mesmo sentido também se posiciona Maurício Godinho Delgado: *"Com os avanços produzidos pela Carta Magna, a reflexão jurídica tem manifestado esforços dirigidos a certa objetivação da responsabilidade empresarial por danos acidentários. Tal tendência à objetivação, evidentemente, não ocorre no campo dos danos morais e à imagem que não tenha relação com a infortunistica do trabalho. De fato, essencialmente na seara da infortunistica é que as atividades laborativas e o próprio ambiente de trabalho tendem a criar para o obreiro, regra geral, risco de lesões mais acentuado do que o percebido na generalidade de situações normalmente vivenciadas pelos indivíduos na sociedade."* – (Delgado, Maurício Godinho, Curso de Direito do Trabalho, 2004, LTr, 3ª Edição, p. 619).

Tal interpretação está em consonância com os princípios fundamentais da própria Constituição Federal – dignidade da pessoa humana.

Nesse sentido também já se manifesta a jurisprudência, conforme segue:

"ACIDENTE DE TRABALHO. TEORIA DO RISCO DA ATIVIDADE. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. A culpa do empregador, no caso de acidente de trabalho, decorre da aplicação da teoria do risco da atividade, que prevê a responsabilidade civil objetiva como forma de obrigação de garantia no desempenho de atividade econômica empresarial, dissociada de um comportamento culposo ou doloso. A teoria do risco da atividade parte do pressuposto de que quem obtém bônus arca também com o ônus. O parágrafo único do art. 927 do CC/02 recepcionou tal teoria em nossa legislação." (Relator José Felipe Ledur, processo nº 02414-2005-000-04-00-4, publicado em 19.01.06).

Como já visto, comprovada a culpa da reclamada (negligência e imprudência), é devida a indenização.

Assim, diante da gravidade do ocorrido, que culminou com a morte do companheiro da autora e pai dos demais reclamantes, do contexto em que ela ocorreu, no desenvolvimento regular do contrato de trabalho, **resta evidente a culpa da reclamada** por ato omissivo consubstanciado em fornecer condições adequadas de trabalho com a adoção de medidas de segurança, inclusive com a contratação de segurança particular.

Em relação ao arbitramento do valor da indenização, temos que a gravidade do dano é extrema. A quantificação da indenização por danos morais deve considerar sempre o caso concreto, ou seja, suas peculiaridades, como as circunstâncias e o bem jurídico ofendido. Também cumpre zelar pela coerência e razoabilidade no arbitramento. O resultado não deve ser insignificante, a estimular o descaso do empregador, nem exagerado, de modo a proporcionar o enriquecimento indevido da vítima. O valor da indenização, tendo em vista o caso examinado, é fixada em R\$ 140.000,00.

Da mesma forma, é devido aos autores o pensionamento, que deverá ser calculada desde a ocorrência do acidente, nos termos dos artigos 398 do CC/2002 e 962 do CC/1916. Tendo em vista a morte do acidentado aos 35 anos, defere-se pensão, a contar do infortúnio, até que este completasse 70 anos, no valor de dois salários mínimos, conforme caso dos autos.

De outra parte, o pensionamento deferido, decorrente do acidente de trabalho, não tem a mesma natureza assistencial do benefício previdenciário, mas sim indenizatória, não comportando compensação.

Fixada a indenização por danos morais, os juros de mora são contados a partir do ajuizamento da ação, consoante disposto no §1º do artigo 39 da Lei 8.177/91. Conforme orienta a Súmula 362 STJ, a correção monetária conta-se desde a data do arbitramento do valor.

Diga-se, ainda que por demasia, que o órgão jurisdicional não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos trazidos pelas partes, sendo necessário apenas fundamentar a decisão, o que no presente caso já ocorreu. Nesse sentido o item I da Súmula nº 297 do TST:

"PREQUESTIONAMENTO. OPORTUNIDADE. CONFIGURAÇÃO - Nova redação - Res. 121/2003, DJ 21.11.2003 I. Diz-se prequestionada a matéria ou questão quando na decisão impugnada haja sido adotada, explicitamente, tese a respeito."

[...]

1.2. Acidente do trabalho. 1. Responsabilidade civil. Risco inerente à atividade. Teoria do Risco Criado. 2. Indenização por danos materiais. Lucros cessantes. Critérios. Percentual de perda da capacidade laboral resultante do acidente de trabalho. Pensionamento mensal vitalício. 3. Indenização por danos morais e estéticos. Cumulação das indenizações. Quantum indenizatório.

(10ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Denise Pacheco. Processo n. 0032700-10.2009.5.04.0541 RO. Publicação em 24-06-10)

EMENTA: Acidente do trabalho. Risco inerente à atividade. Teoria do risco criado. Responsabilidade civil. Quando o risco está relacionado com a natureza da atividade ou dos métodos utilizados para a realização do trabalho, há uma grande probabilidade de que ocorram acidentes decorrentes da atividade empreendida. Aplicação da teoria do risco criado que conduz à responsabilidade civil do empregador.

[...]

ISTO POSTO:

[...]

2. Responsabilidade civil. Sustenta a reclamada, em suma, que o acidente ocorreu por culpa exclusiva do empregado. Afirma que o juízo de origem formou seu convencimento a partir de uma análise parcial da prova dos autos, responsabilizando a empresa com base na teoria do risco, sem atentar para depoimentos nos quais evidenciada a culpa dos envolvidos, inclusive do motorista, que não observaram as regras de segurança.

O magistrado de primeiro grau impôs a condenação ao pagamento de indenização pelos lucros cessantes em decorrência de redução da capacidade laboral do reclamante, cota única, além de indenização por danos morais (incluídos os danos psíquicos e estéticos). Fundamentou sua decisão na responsabilidade objetiva da reclamada, fundada na teoria do risco da atividade, com amparo no parágrafo único do artigo 927 do novo Código Civil. A sentença está assim fundamentada:

"É incontroverso que o autor sofreu acidente do trabalho em 26 de fevereiro de 2008. Dos elementos necessários ao reconhecimento do direito à indenização, estão presentes o dano e o nexo causal, isso não se discute. Quanto à responsabilidade, a reclamada alega que houve culpa do autor.

Sem sombra de dúvidas, as atividades desenvolvidas pelo autor nas operações de recolhimento de lixo são perigosas e envolvem riscos superiores aos suportados pelos demais indivíduos, basta analisar, por exemplo, a foto da fl. 87, em que o empregado se encontra "dependurado" no caminhão, sujeito, portanto, a iminente queda em caso de freada brusca ou colisão. Ao permitir que o empregado labore em tais condições, a empresa assume o risco decorrente dessa prática. Incide, portanto, o disposto no parágrafo único do artigo 927 do CCB, que trata da responsabilidade objetiva decorrente dos riscos inerentes à atividade, adotando a teoria do risco criado. Neste sentido, aliás, a própria reclamada junta prova documental noticiando o "risco de acidente com veículos automotores" (fl. 88), o que reforça o perigo na atividade do reclamante.

No tocante à responsabilidade, a reclamada não comprova a excludente alegada, ou seja, que o acidente ocorreu por culpa do empregado. Aliás, é no mínimo curiosa a tese esgrimida na defesa, impondo culpa ao empregado que tentou salvar a vida. Ora, se permanecesse no estribo do caminhão, poderia – como disse a testemunha C. – "ter morrido, porque pegaria no meio do reclamante, tinha moído". Apenas para ilustrar a hipótese defendida pela empresa, em uma situação de perigo, como por exemplo, num incêndio em um edifício, melhor seria a vítima ficar e morrer queimada ao invés de pular e, quem sabe, salvar a sua vida!

Portanto, está evidenciada a prática de ato ilícito pelo empregador, pois causou dano a outrem, tendo a obrigação de repará-lo, nos termos dos artigos 186 e 927 do CCB/2002." (fl. 150).

A condenação imposta na origem consiste em: a) indenização pelos lucros cessantes, em parcela única, no valor de R\$ 260.317,80, na data da publicação da sentença; b) ressarcimento de despesas futuras com o tratamento de lesões; c) indenização por danos morais, assim considerados os danos psíquicos (no valor de R\$ 50.000,00) e os danos estéticos (fixados em R\$ 93.000,00).

Examine.

Não é controvertida a ocorrência do acidente de trabalho, relatado na CAT datada de 04.3.2008 "Ao executar suas atividades laborais de coleta de lixo na cidade de Panambi, na rua Emílio Setteé, em frente ao CTG Nova Querência, quando o caminhão faz uma manobra de emergência o coletor W. R. M. pulou bruscamente do estribo protetor ficando preso entre o caminhão e um poste, atingindo a perna direita" (sic, fl. 20).

As sequelas verificadas na perna direita do reclamante, estão assim descritas no laudo médico pericial:

"Do Acidente do Trabalho resultaram fraturas expostas cominutivas, em fêmur e tíbia direita, devendo-se explicar que fratura cominutiva é aquela em que o osso se quebra em vários fragmentos, sendo que essas fraturas ainda não estão consolidadas. Da fratura do fêmur resultou uma osteomielite (infecção óssea) já tratada, e da fratura da tíbia resultou o bloqueio do joelho direito, que só pode ser fletido até 30 graus, o que dificulta, inclusive, a deambulação. Em função dessa limitação, há uma incapacidade laborativa permanente, visto que essa

redução de mobilidade é definitiva. Além disso, o reclamante apresenta inegável dano estético, em função das cicatrizes extensas e retraídas, em sua coxa direita” (fl. 125,verso).

As circunstâncias do acidente são descritas pelo motorista do caminhão coletor, S. M., ouvido como testemunha do reclamante:

"trabalhou de 14.01.08 a agosto de 2008, como motorista; o depoente era quem dirigia o caminhão em que o reclamante se acidentou; o depoente entrou numa rua, onde sempre entrava, mas naquela noite com outro caminhão, que tinha algumas diferenças, o depoente então estava voltando de ré e "sei lá como foi, quando vi estava acontecendo o acidente"; "o rapaz" apitou, mas o freio não segurou "tão rápido"; o depoente crê que o reclamante estava na plataforma e foi saltar fora quando ia ocorrer o acidente; exibida a foto da fl. 87, confirma que esta é a posição que o gari fica normalmente e que o acidente ocorreu do lado traseiro esquerdo do caminhão, batendo no poste bem na quina do caminhão; "talvez até desviasse, mas quando o reclamante saltou, daí pegou"; a testemunha C. também estava trabalhando no dia e foi quem apitou; o depoente não teve nenhum curso quando entrou e não sabe se os garis tinham orientações; (...) quando entrou, só disseram ao depoente para trabalhar como motorista e não deram nenhuma instrução; o apito serve para avisar o motorista para parar nos locais para carregar o lixo; não sabe se esse procedimento é da empresa, porque quando entrou era assim que funcionava; faziam o mesmo trajeto todas as noites e essa manobra era feita sempre” (grifei, fl. 147).

E de acordo com a testemunha C. P. de A., que estava com o reclamante no momento do acidente:

"... o depoente era gari e trabalhava junto com o reclamante; estava trabalhando com o reclamante no dia do acidente; o acidente ocorreu da seguinte forma: o caminhão entrou numa rua e estava voltando de ré; na esquina, não sabe se o motorista se perdeu; o reclamante gritou "vai bater", quando o depoente puxou o apito e apitou, mas não deu tempo do motorista parar, então o caminhão bateu no poste; pelo que o depoente viu, "aquele vulto", o reclamante tentou pular e prensou a perna contra o poste; o depoente e o reclamante estavam atrás, no estribo, agarrado; tudo aconteceu muito rapidamente; (...) no momento o motorista focou pálido e o depoente foi numa vizinha chamar os bombeiros, que foram atender cinco ou dez minutos; ali não tinha ninguém da empresa; no início do trabalho foi dito para "se cuidar" e não foi dado treinamento de segurança; não sabe se a empresa ajudou o reclamante no tratamento; o estribo do caminhão tem uns 35 ou 40 cm de largura; no momento do acidente, o depoente pulou do estribo porque "não sabia o que ia acontecer"; se o reclamante tivesse ficado no estribo, poderia ter morrido, porque pegaria no "meio" do reclamante, "tinha moído"; o gari vai na "quina do caminhão", com uma perna no estribo traseiro e outra na cantoneira lateral, justamente o local que pegou no poste. (grifei, fl. 147).

Nesse contexto, inegável ser a reclamada a responsável pela ocorrência do evento danoso que vitimou o reclamante. Tampouco se cogita de fato de terceiro, uma vez que o Sr. S. M. era empregado da reclamada, motorista do caminhão coletor, incidindo, *in casu*, a regra do artigo 932, inciso III, do Código Civil (*"São também responsáveis pela reparação civil: (...) III - o empregador ou comitente, por seus empregados, serviçais e prepostos, no exercício do trabalho que lhes competir, ou em razão dele"* - grifei).

Feitas tais considerações, incide no caso em exame o artigo 157 da CLT, que estabelece, no ordenamento *juslaboral* pátrio, o dever geral de cautela do empregador, nos seguintes termos:

Art. 157 - Cabe às empresas:

I - cumprir e fazer cumprir as normas de segurança e medicina do trabalho;

II - instruir os empregados, através de ordens de serviço, quanto às precauções a tomar no sentido de evitar acidentes do trabalho ou doenças ocupacionais;

III - adotar as medidas que lhes sejam determinadas pelo órgão regional competente;

IV - facilitar o exercício da fiscalização pela autoridade competente. (grifei).

A Constituição Federal assegura ao trabalhador o **direito ao meio ambiente laboral seguro e saudável**, conforme a interpretação conjunta de suas normas insculpidas nos incisos XXII, XXIII e XXVIII do artigo 7º com o inciso VIII do artigo 200 e *caput* do artigo 225.

Além disso, abstraída a abordagem subjetiva da responsabilidade civil, não há como deixar de concluir que o **risco de acidente é inerente à atividade** desempenhada pelo autor.

Assim, quando o risco está relacionado com a natureza da atividade ou com os métodos utilizados para a realização do trabalho, há sempre uma grande probabilidade de que ocorram acidentes decorrentes da atividade econômica empreendida. Nesse sentido, cito o ensinamento de Sérgio Cavalieri Filho acerca da Teoria do Risco Criado, *in verbis*:

"Risco é perigo, é probabilidade de dano, importando, isso, em dizer que aquele que exerce uma atividade perigosa deve-lhe assumir os riscos e reparar o dano dela decorrente. A doutrina do risco pode ser, então, assim resumida: todo prejuízo deve ser atribuído ao seu autor e reparado por quem o causou, independentemente de ter ou não agido com culpa.

(...)

A teoria do risco criado tem, entre nós, como seu mais ardoroso adepto, o insigne Caio Mário, que assim a sintetiza: 'aquele que, em razão de sua atividade ou profissão, cria um perigo, está sujeito à reparação do dano que causar, salvo prova de haver adotado todas as medidas idôneas a evitá-lo' (Responsabilidade civil, 3ª ed., Forense, 1999, p. 24). No entender do ilustre Mestre, o conceito de risco que melhor se adapta às condições de vida social é o que fica no fato de que, se alguém põe em funcionamento uma qualquer atividade, responde pelos eventos danosos que esta atividade gera para os indivíduos, independentemente de determinar se em cada caso, isoladamente, o dano é devido a imprudência, a negligência, a um erro de conduta, e assim se configura a teoria do risco criado. Fazendo abstração da idéia de culpa, mas atentando apenas no fato danoso, responde civilmente aquele que, por sua atividade ou por sua profissão, expõe alguém ao risco de sofrer um dano" (in Programa de Responsabilidade Civil – Malheiros Editores – 6ª edição/2005 – p. 155/157)".

Ressalto, por relevante, que a Teoria do Risco Criado não se confunde com a tese de que o empregador sempre deve ser responsabilizado de forma objetiva (sem a demonstração de culpa) pela ocorrência de acidentes que ocorram com seus empregados durante a prestação de serviços. Isso porque, como no caso em exame, é necessário analisar o risco inerente à própria sistemática do trabalho e seus danos em potencial.

Por conseguinte, verificada a negligência da ré no cumprimento de seu dever geral de cautela, imposto pelo ordenamento jurídico, bem como demonstrada pela Teoria do Risco Criado sua responsabilidade pela ocorrência do evento danoso que vitimou o autor, não merece reparos a sentença recorrida, no aspecto.

Nego provimento.

3. Indenização por danos materiais. Lucros cessantes. Critérios. A reclamada investe contra a condenação ao pagamento de indenização por danos materiais, lucros cessantes decorrentes da redução da capacidade laboral do reclamante. Sustenta que as supostas fraturas de fêmur e tíbia ainda não estão consolidadas, não podendo ser consideradas incapacidades definitivas, permanentes, totais e multifuncionais, como concluído pelo perito, já que não existe um diagnóstico conclusivo. Afirma ser excessivo o valor arbitrado na origem (R\$ 260.317,80 – R\$ 803,45 multiplicados por 324 meses), a ser pago em cota única, requerendo seja determinado o seu pagamento na forma de pensionamento mensal e seja reduzido o valor, pela consideração do salário de R\$ 474,32, percebido à época do acidente, em fevereiro de 2008, bem como diminuído o período para composição deste valor indenizatório, de 72 para 65 anos e utilizado percentual correspondente à redução da flexão do joelho. Acrescenta que além de receber benefício previdenciário, o reclamante estaria recebendo o salário integral, como se estivesse trabalhando, o que representa um privilégio, não sendo este o objetivo da indenização acidentária.

Analiso.

O juízo de primeiro grau, com acerto, acolheu as conclusões do perito médico no sentido de que o reclamante sofreu redução da capacidade para o trabalho em decorrência do acidente sofrido, levando em consideração o caráter permanente da sequela existente.

A condenação ora atacada restou definida nos seguintes termos, *in verbis*:

"A prova pericial médica é conclusiva no sentido de que há nexo causal entre as lesões do reclamante e o acidente do trabalho do qual foi vítima, dano estético e perda de capacidade laborativa, multiprofissional, permanente e total (fl. 126).

Refere o perito que "Do Acidente do Trabalho resultaram fraturas expostas cominutivas, em fêmur e tíbia direita, devendo-se explicar que fratura cominutiva é aquela em que o osso se quebra em vários fragmentos, sendo que essas fraturas ainda não estão consolidadas. Da fratura do fêmur resultou uma osteomielite (infecção óssea) já tratada, e da fratura da tíbia resultou o bloqueio do joelho direito, que só pode ser fletido até 30 graus, o que dificulta, inclusive, a deambulação. Em função dessa limitação, há uma incapacidade laborativa permanente, visto que essa redução de mobilidade é definitiva. Além disso, o reclamante apresenta inegável dano estético, em função das cicatrizes extensas e retraídas, em sua coxa direita".

Assim, levando-se em conta o que está disposto nos artigos 927 e 950 do Código Civil, o reclamante tem direito ao pagamento de pensão mensal vitalícia pela redução da capacidade laboral sofrida em decorrência do acidente de trabalho.

Na hipótese, o autor encontra-se afastado em razão de auxílio-doença até 13 de julho de 2011, como informa o documento da fl. 149, o que não é óbice para o deferimento da pensão, pois esse fato não exime o empregador da responsabilidade de indenizar pelo dano. O benefício recebido da Previdência Social decorre da impossibilidade de trabalhar e, conseqüentemente, de receber salários, em face da suspensão de seu contrato de trabalho, ao passo que a indenização civil alcança os prejuízos suportados pelo autor em razão do acidente.

Com base no parágrafo único do artigo 950 do Código Civil, defiro ao autor o pagamento da indenização pelos lucros cessantes em parcela única, que fixo em R\$ 260.317,80 (duzentos e sessenta mil, trezentos e dezessete reais e oitenta centavos) na data da publicação desta sentença. O valor é resultado da multiplicação do valor de R\$ 803,45 (valor da perda da capacidade laboral estimada pelo Juízo – salário-base mensal acrescido do adicional de insalubridade) por 324 meses (considerando a expectativa de vida até 72,6 anos, segundo dados do IBGE em dezembro de 2008)" (fl. 150,v./151).

Com efeito, atesta o perito, em resposta ao quesito b do laudo complementar: "**As fraturas ainda não estão consolidadas, mas já ocorreu, no caso do Autor, uma redução funcional importante, de movimento da perna direita, sendo que a flexão da mesma sobre a coxa é de apenas 30 graus, além da dificuldade para deambular. O quadro do reclamante é irreversível, não devendo apresentar melhora, mesmo após a consolidação das fraturas. Embora**

*"ainda" não tenha sido considerado permanentemente incapacitado para o trabalho, pela Perícia da Previdência, é possível afirmar-se, em função do seu quadro clínico, que exista essa **incapacidade permanente e multiprofissional**." (grifei - fl. 146).*

No pertinente à forma de pagamento, razão parcial assiste às partes. Senão vejamos.

Na petição inicial o reclamante postulou o pagamento de "*indenização por dano material (lucro cessante - pensionamento)*", manifestando seu interesse em que o pagamento fosse realizado em parcela única. Nesse contexto, importante ressaltar que o parágrafo único do artigo 950 do Código Civil expressamente prevê que "*O prejudicado, se preferir, poderá exigir que a indenização seja arbitrada e paga de uma só vez*" (grifei). Assim, considerando as peculiaridades do caso concreto, o expressivo montante da indenização, bem como o fato de que o próprio reclamante postulou o pagamento na forma de pensionamento mensal até que venha a completar 72,5 anos de idade (item 'c' do pedido, fl. 15), reformo a sentença, no particular, inclusive como forma de atender à finalidade de resguardar o sustento do reclamante, pelo menos até alcançar a idade prevista pelo IBGE como de expectativa de vida, nos limites do postulado.

Nesse contexto, entendo, também, que a adoção do salário mínimo como fator para a definição do valor da pensão mensal é mais adequada ao caso dos autos, tendo por objetivo facilitar o cálculo das parcelas futuras. Além disso, o Supremo Tribunal Federal já uniformizou o entendimento de que a adoção do salário mínimo é ideal para o cálculo das pensões decorrentes da responsabilização civil. Diz a Súmula nº 490/STF, *verbis*:

"A pensão correspondente à indenização oriunda de responsabilidade civil deve ser calculada com base no salário mínimo vigente ao tempo da sentença e ajustar-se-á às variações ulteriores".

A adoção dessa orientação jurisprudencial, no entanto, não significa concluir que o salário mínimo será considerado como base de cálculo, mas sim que o valor da pensão e seus reajustes ficarão vinculados ao salário mínimo.

Friso, ainda, que a pensão deve ser arbitrada de forma proporcional a efetiva redução de sua capacidade laborativa. Isso porque em matéria de responsabilidade civil vige o princípio da *restitutio in integrum*, que significa que todo o dano deve ser integralmente reparado, mas nada além do dano, pois, caso contrário, estar-se-ia criando pretexto para o enriquecimento sem causa da parte. Essa é a regra literal do artigo 950 do Código Civil, *verbis*:

"Art. 950. Se da ofensa resultar defeito pela qual o ofendido não possa exercer o seu ofício ou profissão, ou se lhe diminua a capacidade de trabalho, a indenização, além das despesas do tratamento e lucros cessantes até o fim da convalescença, incluirá pensão correspondente à importância do trabalho para que se inabilitou, ou da depreciação que ele sofreu" (grifei).

No que tange ao percentual de perda da capacidade laboral resultante do acidente de trabalho, o perito apontou limitação de 30 graus na flexão do joelho em relação à coxa, não quantificando a perda da capacidade laborativa do reclamante, segundo a tabela DPVAT, ordinariamente utilizada nos casos de acidente do trabalho. Pelo exame da decisão de primeiro grau, verifico que o julgador de origem fixou a indenização em quota única com base na remuneração integral do empregado (R\$ 803,45, em fevereiro de 2008), composto de horas diurnas, noturnas e extras, além de adicional de insalubridade, conforme o recibo colacionado aos autos (fl. 21).

Deve ser sopesado, na espécie, que a lesão sofrida pelo jovem trabalhador, nascido em 08.7.1962, contando com **46 anos** à época do acidente, em 26.02.2008.

É importante ressaltar que a tabela DPVAT seria apenas um dos vários instrumentos que, aceitos pelo Poder Judiciário, geralmente são utilizados durante a instrução processual para a apuração da perda da capacidade laborativa em casos de acidente de trabalho, o que, a toda evidência, demonstra que os critérios de avaliação são variáveis, podendo uma mesma situação fática gerar conclusões em sentido diverso, seja pela discricionariedade do perito na análise da

gravidade das lesões sofridas, seja pelos diversos índices matemáticos aplicáveis de acordo com a tabela escolhida. Assim, por força do artigo 436 do CPC (*"O juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos"*), e considerando a efetiva redução das funções da perna direita do reclamante, cuja flexão ficou limitada a 30%, entendo que a gravidade da perda da capacidade laborativa autoriza o percentual arbitrado na origem.

Assim, entendo, tal como o Juízo de origem, que a reclamada deve responder por **100%** da redução da capacidade laboral sofrida pelo reclamante, sendo que o critério correto a ser adotado para o cálculo da pensão é a incidência deste percentual sobre a **remuneração** percebida pelo reclamante, nela incluída inclusive o adicional de insalubridade, tal como decidido na origem, porquanto vantagem ínsita à atividade de coletor de lixo, incontroversamente por ele exercida na reclamada, para a qual não está mais habilitado.

O valor de R\$ 803,45, à época do acidente, representava 2,11 salários-mínimos (R\$ 380,00 – MP nº 362/2007). Considerando, portanto, que a reclamada responde por 100% da perda da capacidade laboral do autor, concluo que o valor da pensão mensal a ele devida equivale a **2,11 salários-mínimos**.

Finalmente, em relação à constituição de capital, importante ressaltar que o artigo 602 do CPC, que dizia que *"Toda vez que a indenização por ato ilícito incluir prestação de alimentos, o juiz, quanto a esta parte, condenará o devedor a constituir um capital, cuja renda assegure o seu cabal cumprimento"*, foi expressamente revogado pela Lei nº 11.232/2005 que, por outro lado, incluiu o artigo 475-Q, com a seguinte redação:

"Quando a indenização por ato ilícito incluir prestação de alimentos, o juiz, quanto a esta parte, poderá ordenar ao devedor constituição de capital, cuja renda assegure o pagamento do valor mensal da pensão" (grifei).

Como se observa, houve significativa alteração no texto legal, facultando ao magistrado determinar, ou não, a obrigação de constituição de capital. Assim, entendo que deve a reclamada ser obrigado à constituir capital como forma de garantia do efetivo ressarcimento dos prejuízos sofridos pelo autor. Nesse sentido, cito o ensinamento de Sebastião Geraldo de Oliveira:

"Por outro enfoque, ninguém desconhece que ocorrem falências inesperadas, mesmo em grandes corporações. Ademais, o pensionamento pode ter duração prolongada por várias décadas, pelo que qualquer previsão sobre a solidez econômica do devedor é arriscada e precária. Vejam o caso da morte de um acidentado com 20 anos que deixa como beneficiária jovem viúva, situação que ocorre com razoável frequência. Esta pensão poderá perdurar por mais de 50 anos, ou seja, o tempo da expectativa de sobrevida da vítima. Por causa de tais receios, o entendimento que vem prevalecendo no âmbito do STJ é o de que a constituição de capital para as empresas privadas não deve ser dispensada" (in Indenizações por Acidente do Trabalho ou Doença Ocupacional - Editora LTr - 1a Edição, 3a Tiragem - dezembro/2005 - fl. 211).

Por todos esses fundamentos, dou parcial provimento ao recurso da reclamada para, reformando a decisão a quo, converter a cota única da indenização por danos materiais em pensionamento mensal, com observância da parcela referente ao 13º salário, fixando em 2,11 salários mínimos o valor da pensão, assegurado o seu pagamento até que o reclamante complete 72,5 anos de idade (em observância aos limites do pedido), e para determinar que a reclamada constitua capital destinado à garantia de pagamento do pensionamento, nos termos do artigo 475-Q, caput, do CPC.

A incidência de juros moratórios far-se-á a partir da data do ajuizamento da ação, ex vi do artigo 883 da CLT. A correção monetária, por sua vez, devera ser computada mês a mês em relação às parcelas vencidas (observado o valor do salário mínimo da época do vencimento da parcela),

sendo que em relação às parcelas vincendas a correção ocorrerá em razão da variação anual do valor do salário mínimo.

4. Ressarcimento de despesas. O Juízo de origem condenou a reclamada a indenizar as despesas que o autor vier a ter com o tratamento das lesões, com o que não se conforma a reclamada. Sustenta reconhecido pelo próprio autor, em entrevista ao perito, que não necessita de tratamentos, ingerindo apenas analgésicos, eventualmente.

Com razão.

Como ressaltado na própria sentença, restou esclarecido pelo o perito, em resposta ao quesito 8 do reclamante e c.1 e c.2 da reclamada (fls. 124 verso e 125), que o autor não necessita de prótese, contando com a assistência do Sistema Único de Saúde - SUS para o tratamento da moléstia.

A ausência de certeza quanto à existência de gastos decorrentes das lesões sofridas no acidente não permite o acolhimento do pedido de ressarcimento, a teor do que estabelece o art. 949 do Código Civil (*"No caso de lesão ou outra ofensa à saúde, o ofensor indenizará o ofendido das despesas do tratamento e dos lucros cessantes até ao fim da convalescença, além de algum outro prejuízo que o ofendido prove haver sofrido"*).

Por conseguinte, acolho o recurso para absolver a reclamada da condenação ao pagamento das despesas futuras com o tratamento das lesões.

5. Indenização por danos morais e estéticos. O magistrado *a quo* deferiu o pagamento de indenização por danos morais, arbitrando indenização por danos psíquicos no valor de R\$ 50.000,00 e por danos estéticos em R\$ 93.000,00, assim fundamentada a decisão:

"Por sua vez, os danos psíquicos, denominados na petição inicial como danos morais, estão devidamente caracterizados. O histórico dos fatos ocorridos a partir do acidente são suficientes para essa caracterização: cirurgias no fêmur e na tíbia direita, com a colocação de placas de platina; agravamento do quadro após dois dias do acidente, com a ocorrência de hemorragias a nível pulmonar; novo repouso em sua casa, durante 4 meses, com a perna imobilizada; rejeição da platina colocada no fêmur, com quadro infeccioso associado; nova cirurgia em março de 2009 para a retirada da platina do fêmur (fl. 121).

É evidente, por si, o dano moral. O sofrimento, ou dor moral, decorrente de tais circunstâncias é presumível, ressaltando-se, ainda, prejuízos em sua vida pessoal, familiar, social e profissional.

Quanto aos danos estéticos, subespécie dos danos morais, além da conclusão do perito quanto a sua existência (conclusão, fl. 125 verso e fl. 146 verso), há evidente prejuízo à integridade física do reclamante, pois patente a deformidade decorrente do acidente, estampada nas fotos das fls. 22-3.

A fixação do montante da indenização pelos danos morais (psíquicos e estéticos) não encontra subsídio legal, ficando a cargo do julgador a atribuição do valor em função do contexto social, da situação econômica das partes, do prejuízo sofrido e das demais variantes do caso concreto. O montante da indenização também deve ter o condão de alcançar uma certa reparação do dano no aspecto subjetivo, para o lesado, e, objetivamente, imputar uma razoável penalidade ao agente causador, de modo a reprimir a reincidência.

Tendo em vista as particularidades do caso concreto, fixo a indenização pelos danos psíquicos no valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), e a indenização pelos danos estéticos no valor de R\$ 93.000,00 (noventa e três mil reais) na data da publicação desta sentença.

Esclareço que, apesar de estarem relacionados, existe a possibilidade de cumulação de indenizações pela reparação dos danos estéticos e psíquicos, desde que haja a apuração de cada um deles, como no caso em tela.

Os valores mostram-se adequados porque se baseiam na gravidade das lesões, nas repercussões dela decorrentes, nas circunstâncias em que ocorreu o fato, bem como levam em conta a capacidade financeira da reclamada, considerando que se trata de uma empresa

notoriamente de grande porte (), constituída sob a forma de sociedade limitada, cujo capital social, em maio de 2008 (fl. 48) alcançava R\$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais).

Acolho.

De outra parte, indefiro o requerimento da ré quanto à compensação dos valores pagos pelo INSS e indenização pelo seguro de vida, considerando que a reparação de direito comum não se compensa com aquelas percebidas pela vítima em face de sua vinculação ao sistema previdenciário ou securitário, uma vez que possuem naturezas distintas. Aliás, é o que preceitua o artigo 7º, inciso XXVIII, da Constituição Federal ao dispor que os trabalhadores têm direito a "seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa". (fl. 151)

Irresigna-se a reclamada, insistindo na inexistência de responsabilidade pelo acidente, do que decorre que os supostos danos psíquicos ou estéticos enfrentados pelo trabalhador não podem ser imputados à empresa, invocando a culpa do reclamante no evento. Acaso mantida condenação, pretende a redução dos valores arbitrados, por considerá-los excessivos. Aduz que os chamados danos estéticos já foram englobados na condenação relativa ao dano moral.

A questão alusiva à responsabilização da empresa no evento, nexos causal, resultou apreciada no item próprio.

Ressalto, ainda, que não há óbice para a cumulação das indenizações decorrentes de dano moral e dano estético. Isso porque, apesar de possuírem o mesmo nexos causal, o alcance visual externo dos danos estéticos, caracterizados pelo **'afeiamento' físico** decorrente das lesões, é mais amplo do que o abalo na personalidade da vítima, ou seja, quando o acidente do trabalho resulta em sequelas físicas permanentes e irreversíveis, a lembrança do ato ilícito está sempre presente, funcionando como uma espécie de agravante do dano moral, este praticamente presente em todos os casos de acidente de trabalho. Nesse sentido também é o ensinamento do Prof. Sebastião Geraldo de Oliveira:

"No entanto, mesmo estando o dano estético compreendido no gênero dano moral, a doutrina e a jurisprudência evoluíram para deferir indenizações distintas quando esses danos forem passíveis de apuração em separado, com causas inconfundíveis. O dano estético está vinculado ao sofrimento pela deformação com seqüelas permanentes, facilmente percebidas, enquanto o dano moral está ligado ao sofrimento e todas as demais conseqüências nefastas provocadas pelo acidente.

A opção do Código Civil de 2002, de indicar genericamente outras reparações ou prejuízos que o ofendido prove haver sofrido (arts. 948 e 949), deixa espaço indiscutível para inclusão do dano estético, conforme se verificar no caso concreto.

Como se vê, o acidente do trabalho que acarrete alguma deformação morfológica permanente gera o dano moral cumulado com o dano estético, ou apenas o primeiro, quando não ficar qualquer seqüela. Em outras palavras, o acidentado que sofreu qualquer deformação deve receber uma indenização por danos morais agravada, cuja agravante (o dano estético) deve ser calculada separadamente" (in Indenizações por Acidente do Trabalho ou Doença Ocupacional – Editora LTr – 1ª Edição, 3ª Tiragem – dezembro/2005 - fl. 128).

A quantificação da indenização deve atender aos aspectos **compensação do ofendido e educação/punição do ofensor**, tendo presente que, embora o resultado não deva ser insignificante, a estimular o descaso do empregador, não pode ser causa de enriquecimento do empregado. O dano estético, no presente caso, é evidente, correspondendo às cicatrizes na perna direita do reclamante, retratadas nas fotografias juntadas nas fls. 22/23.

No exame de inúmeras situações que envolvem pretensões de ressarcimento por dano moral, tanto a doutrina como a jurisprudência acentuam a dificuldade de quantificar esse tipo de indenização. O dano moral é um dano psicológico, de árdua mensuração, que exige do julgador uma

atividade intelectual de caráter subjetivo e a consideração de um feixe de circunstâncias que possa ser extraído da relação jurídica das partes. Não há critério objetivo positivado para quantificar a compensação do abalo moral, como pondera, por exemplo, a Professora Alice Monteiro de Barros, mesmo porque a absorção da dor psíquica varia de indivíduo para indivíduo, pois é um fenômeno nervoso (v. *ASSÉDIO MORAL*, Juris Síntese nº 52 - MAR/ABR de 2005).

Resguardadas as peculiaridades, todas as definições doutrinárias acerca do tema encontram em comum a idéia de que o dano moral se caracteriza no abalo ao sentimento pessoal do trabalhador, sua personalidade, honra e intimidade. Logo, a indenização decorrente desse prejuízo, que possui natureza predominantemente ressarcitória, não pode servir como artifício para alçar o autor, em nome de sua dor, à situação econômica privilegiada em relação àquela preexistente ao ato ilícito do ofensor. O valor da indenização deve ser suficiente para permitir que o ofendido possa amenizar sua dor e para que se habilite a enfrentar com dignidade o seu convívio sócio-familiar, jamais servindo como meio de obtenção de enriquecimento sem causa.

Nesse contexto, atenta a critérios de razoabilidade e considerando as peculiaridades do caso concreto, concluo ser mais adequado e justo o arbitramento conjunto em R\$ 80.000,00 do valor a ser pago pela reclamada a título de indenização pelos danos morais (psíquicos) e estéticos.

Dessarte, dou parcial provimento ao recurso da reclamada para arbitrar de forma conjunta em R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais) o valor devido a título de indenização pelos danos morais e estéticos. No que tange aos critérios de atualização, incidirão juros moratórios desde o ajuizamento da ação, *ex vi* do artigo 883 da CLT. A correção monetária, por sua vez, incidirá a partir da data do presente julgamento.

[...]

1.3. Dano moral. 1. Prescrição. Agressão sofrida cuja repercussão projeta-se no tempo, não podendo ser considerada a data da despedida do agressor como marco para a contagem do prazo prescricional. 2. Assédio moral e sexual. Comprovação. Indenização devida. 3. Majoração do valor da indenização.

(9ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Cláudio Antônio Cassou Barbosa. Processo n. 0074600-25.2007.5.04.0029 RO. Publicação em 29-06-10)

EMENTA: DANO MORAL. INDENIZAÇÃO DEVIDA. A obrigação de indenizar nasce com a demonstração do nexo de causalidade entre o dano ao bem jurídico protegido e o comportamento do agente. Comprovado que conduta do empregador, seja por ação ou omissão, atingiu a esfera subjetiva do empregado, causando abalo em sua honra, convívio social, vida profissional, íntima e familiar, se torna viável o acolhimento do pleito indenizatório.

[...]

ISTO POSTO:

[...]

II- MÉRITO

RECURSO DO BANCO. MATÉRIA PREJUDICIAL

1. PRESCRIÇÃO TOTAL. DANO MORAL

O recorrente renova a arguição de prescrição com fundamento no art. 7º, inciso XXIX, da Constituição Federal. Colaciona doutrina e jurisprudência.

O Juiz de origem reconheceu que a prescrição, no caso, enseja a aplicação da lei civil (três anos), rechaçando a versão do reclamado de que decorridos mais de dois anos da despedida do causador do alegado dano.

No caso, trata-se de ação indenizatória decorrente de assédio moral, ajuizada em **03 de julho de 2007**. O vínculo com o segundo reclamado, atualmente Banco Itaú S.A., foi reconhecido no período de 07 de janeiro de 2002 a 19 de abril de 2004, conforme sentença (fl. 1329), registrando-se que esse período diz respeito à prestação de serviços da reclamante nas dependências do banco pela contratação havida com a primeira reclamada (Atento Brasil. S.A.). Em 19 de abril de 2004, o Unibanco formalizou o contrato (fl. 27), não tendo sido dado baixa na CTPS. Destaca-se, nesse sentido, que os recibos da pagamento das fls. 44/55 revelam a prestação de serviços até novembro de 2006. O Unibanco, em sua contestação (fl. 552), admite que o contrato continua em vigor, informando o afastamento da reclamante de 09 de janeiro de 2007 a 23 de maio de 2007 pela concessão de "auxílio acidente de trabalho", o que é confirmado pela comunicação de resultado expedida pelo INSS (fl. 689).

Mantém-se a sentença, ainda que por fundamento diverso. Primeiro porque não decorrido o prazo previsto no art. 7º, XXIX, da Constituição Federal, pois o contrato esteve suspenso até o término do benefício, em 23 de maio de 2007. Segundo porque não subsiste a tese do reclamado de que transcorrido mais de dois anos do afastamento do empregado que teria praticado o assédio. Trata-se, no caso, de suposta agressão sofrida que repercute na vida do empregado com projeção no tempo, renovando-se desde o início do assédio moral e sexual até o final do contrato, não podendo ser considerada a data da despedida do ofensor como marco para a contagem do prazo prescricional. Ele agia em nome do reclamado, que responde pelas lesões ocorridas no período do contrato pelos atos praticados por seus empregados.

Nega-se provimento.

2. CONTRADITA À TESTEMUNHA [...]

O primeiro reclamado insurge-se contra o indeferimento da contradita à testemunha Silvia Favareto, por vício de suspeição. Alega que a testemunha informou possuir ação ajuizada contra o reclamado, com pedidos semelhantes, o que, à toda evidência, caracteriza a animosidade com o recorrente e falta de isenção para prestar depoimento.

A matéria encontra-se pacificada por meio da Súmula nº 357 do TST, *verbis*: *Não torna suspeita a testemunha o simples fato de estar litigando ou de ter litigado contra o mesmo empregador*. A identidade de pedidos e objetos na ação da testemunha em nada altera este entendimento, até porque, trabalhando para o mesmo empregador, caso houvesse infração às normas trabalhistas, os direitos violados seriam os mesmos. Não há impedimento, assim, à utilização do depoimento como fonte probatória, o qual será analisado dentro do contexto processual nos respectivos itens do recurso.

Nega-se provimento.

[...]

RECURSOS DOS RECLAMADOS. MATÉRIA COMUM

[...]

4. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. ASSÉDIO MORAL

O Juízo de origem condenou os reclamados ao pagamento de indenização por danos morais equivalente a R\$ 5.000,00, em razão de assédio moral praticado à reclamante pelos prepostos do banco reclamado.

Os recorrentes sustentam ser ônus da reclamante a comprovação do dano, alegando ausência de prova quanto ao assédio. Destacam estar a testemunha da reclamante pleiteando ação trabalhista contra o banco reclamado, a demonstrar isenção de ânimo. Menciona doutrina e jurisprudência em benefício da sua tese.

A Constituição Federal, no art. 5º, V e X, assegura indenização por dano moral, quando violadas a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas. O dano moral pode ser conceituado como uma ofensa a direitos inerentes à personalidade, dentre os quais, o dano sofrido nos sentimentos de uma pessoa, na sua honra, na sua consideração social ou no ambiente trabalho.

Contudo, para que se caracterize o dano moral é necessário que haja a ação culposa ou dolosa do agente, a intenção de prejudicar, sendo que a responsabilidade civil será imputada apenas quando restar configurada a hipótese do art. 927 do novo Código Civil: *Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187) causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.*

Da interpretação da norma citada, conclui-se que a obrigação de indenizar nasce a partir do momento em que fica demonstrado o nexo de causalidade entre o dano ao bem jurídico protegido e o comportamento do agente.

Nos termos dos arts. 818 da CLT e 333 do CPC tem-se que a prova incumbe à parte que alega o fato. E, do exame dos elementos de convicção, entende-se que o julgado deve ser mantido, pelos seus próprios fundamentos.

Nos termos da sentença (fl. 1323), a prova oral claramente comprova as alegações da reclamante no sentido de que as cobranças das metas desconsideravam seus direitos de personalidade no período em que trabalhou no departamento de telemarketing, qual seja, de 07 de janeiro de 2002 a dezembro de 2004. Efetivamente, o tratamento desrespeitoso e excessivamente exigente dado pelos superiores hierárquicos do reclamado aos seus empregados merece ser entendido como verdadeiro assédio moral.

Os depoimentos comprovam que, em reuniões, o gerente Denilson chamava atenção da reclamante e a expunha diante de todos os empregados, bem como o tratamento dispensado por este era desrespeitoso, com ofensas verbais.

Neste sentido o depoimento da testemunha convidada pela reclamante, S. F., ao afirmar que:

[...] havia cobranças em reuniões onde o empregado era exposto na frente de colegas e cobranças na mesa de Denilson também na frente de outros colegas; que o tratamento era desrespeitoso, com ofensa verbal; que Denilson dizia para a testemunha: que "vou colocar o pau na mesa", "vou comer o teu rabo se não bater a meta", "tu é pior do que uma tartaruga, a tartaruga é mais rápida que tu"; que uma ocasião viu Denilson coxando a reclamante, passando a mão na coxa da reclamante; que às vezes ele entrava em sites de pornografia e ficava comparando a mulher do site com a reclamante; que a reclamante se sentia sem jeito nestas ocasiões; que os fatos também aconteciam com outras empregadas; que a ação de dano moral que a testemunha tem contra as reclamadas é relacionada a estes fatos; que ao chamar a atenção dos empregados, Denilson falava em voz alta em tom grosseiro (fl. 1290).

Mesmo entendendo-se que a prova do assédio moral deve ser robusta, cujo conceito juridicamente aberto exige comprovação inequívoca do abalo, a prova oral confirma o evento danoso. Restando confirmado o assédio moral a que esteve submetida a reclamante, merece ser mantida a sentença no tópico. Nega-se provimento.

RECURSOS DOS RECLAMADOS E DA RECLAMANTE. MATÉRIA COMUM

[...]

2. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. MAJORAÇÃO DO VALOR

O reclamado não se conforma com a condenação ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 5.000,00. Requer seja reduzido o valor para um salário base por ano de efetivo serviço observada a prescrição quinquenal e a despedida do suposto agressor que ocorreu em 05 de agosto de 2004.

A reclamante, por sua vez, insurge-se contra a decisão proferida em primeiro grau por considerar baixo o valor fixado.

A prova oral produzida (fls. 1289/1294) demonstra que era dispensado tratamento desonroso à reclamante, tendo sido vítima de xingamentos pelo seu chefe na frente dos demais colegas de trabalho, em face do não cumprimento de metas. Tal conduta extrapola os limites do poder de

mando do empregador, afigurando-se ilícita, em prejuízo do patrimônio moral da reclamante, a justificar seja este indenizado, a teor do que dispõem o art. 5º, V, da CF e os arts. 186 e 927 do CC.

O dano moral na relação de trabalho se configura quando atacados valores inerentes à pessoa que venham a causar constrangimento, vexame e dor à vítima dentro do contexto de uma sociedade, onde o local de trabalho se insere, o que ocorre na presente hipótese, conforme testemunhado nos autos e já examinado no item 4 do recurso dos reclamados.

O dano moral incide sobre bens de ordem não material, por isso a dificuldade em sua quantificação. Embora a subjetividade que alcança a matéria, o valor a ser fixado à indenização por dano moral deve ter dois aspectos em relação ao ofensor, um de caráter punitivo e outro educativo; quanto ao ofendido, não há de ser tal que promova enriquecimento sem causa, mas deve ter o intuito de amenizar ou reparar os abalos sofridos.

Assim, tendo presente que o *quantum* atribuído à indenização tem o intuito de neutralizar ou minimizar o sofrimento moral do trabalhador - sem, no entanto, corresponder a enriquecimento sem causa -, entende-se que a quantia fixada deve ser majorada para o montante de R\$ 15.000,00, com fulcro no princípio da razoabilidade e tomando por base os valores praticados nesta Justiça em casos semelhantes.

Nega-se provimento ao recurso da reclamada, provendo-se o recurso adesivo da reclamante para majorar o valor da indenização por danos morais para R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).

[...]

RECURSO ADESIVO DA RECLAMANTE. MATÉRIA REMANESCENTE

[...]

3. ASSÉDIO SEXUAL. DANOS MORAIS

A reclamante pretende a reforma da sentença para que lhe seja reconhecido o direito à indenização moral em decorrência do assédio sexual que sofreu em serviço, por parte de gerente do banco reclamado.

Na petição inicial, a reclamante alega ter sofrido assédio sexual por parte de gerente do banco reclamado, de acordo com os fatos alinhados na inicial (fl. 15).

Os reclamados negam ter praticado qualquer forma de assédio contra a reclamante (fl. 412 e fls. 589/591). No caso dos autos, verifica-se que cabe à reclamante o ônus de comprovar o assédio sexual, porquanto fato constitutivo do direito pleiteado.

A prova oral demonstra ter havido tratamento constrangedor aos direitos de personalidade da reclamante, caracterizado pelo tratamento desrespeitoso e o molestamento ocasionado pelas condutas assediadoras por parte de superior hierárquico, gerando pressão psicológica e desconforto à reclamante no ambiente de trabalho.

A primeira testemunha da autora corrobora os fatos narrados na petição inicial, especificamente ao relatar que:

[...] o clima no setor era bem tenso porque as cobranças eram diárias e constrangedoras; que a cobrança partia de Denilson; que havia um quadro com o ranking dos mais bem colocados com fotos; que havia cobranças em reuniões onde o empregado era exposto na frente de colegas e cobranças na mesa de Denilson também na frente de outros colegas; que o tratamento era desrespeitoso, com ofensa verbal; que Denilson dizia para a testemunha: que "vou colocar o pau na mesa", "vou comer o teu rabo se não bater a meta", "tu é pior do que uma tartaruga, a tartaruga é mais rápida que tu"; que uma ocasião viu Denilson coxando a reclamante, passando a mão na coxa da reclamante; que às vezes ele entrava em sites de pornografia e ficava comparando a mulher do site com a reclamante; que a reclamante se sentia sem jeito nestas ocasiões; que os fatos também aconteciam com outras empregadas; que a ação de dano moral que a testemunha tem contra as reclamadas é relacionada a estes fatos; que ao chamar a atenção dos empregados, Denilson falava em voz alta em tom grosseiro [...] (grifo nosso, fls. 1289/1291).

A responsabilidade civil será imputada apenas quando restar configurada a hipótese do art. 927 do Código Civil: *Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187) causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.* Da interpretação da norma citada, conclui-se nascer a obrigação de indenizar a partir do momento em que fica demonstrado o nexo de causalidade entre o dano ao bem jurídico protegido e o comportamento do agente. Nos termos dos arts. 818 da CLT e 333 do CPC, a prova incumbe à parte que alega o fato. Necessária se faz a comprovação da responsabilidade do agente pela ofensa ao bem jurídico protegido. O ilícito importa invasão da esfera jurídica alheia, sem o consentimento do titular ou autorização do ordenamento jurídico. Ademais, a indenização pelo dano moral, especificamente, decorre da lesão sofrida pela pessoa, em sua esfera de valores eminentemente ideais, como a dignidade, a honra, a boa fama, a integridade física e psíquica, a imagem.

No caso presente, a prova produzida conforta a tese lançada na petição inicial a justificar o pedido de indenização por dano moral decorrente de assédio sexual. Resta configurada a exposição da reclamante a tratamento constrangedor e molestatador no ambiente de trabalho, de modo a tornar penoso o desenvolvimento do serviço. Diante de padrões comuns de conduta social e humana restou suficientemente caracterizado o comportamento inadequado e injustificável do gerente do reclamado, a atingindo diretamente a esfera subjetiva da reclamante.

Ainda que não tenha havido prova de oferecimento de vantagens ou óbice ao trabalho da reclamante em troca de favores sexuais, conforme aludido na sentença como fundamento para indeferir o pedido, o cunho subjetivo das questões relacionadas ao direito vindicado permitem que se conclua pela caracterização do assédio sexual. O vocabulário de baixo calão utilizado pelo superior hierárquico na cobrança de metas, bem como a abordagem feita de caráter pessoal e físico diretamente à reclamante, conforme denuncia a prova oral, são suficientes para se reconheça que o empregador, na pessoa do funcionário que atribuiu cargo de confiança, agiu de forma a macular a dignidade da trabalhadora como ser humano inserido no contexto social. A situação, evidentemente, leva ao questionamento sobre o ambiente de trabalho proporcionado, que, no mínimo, pode ser reconhecido como de liberalidade excessiva.

Registre-se, a título de esclarecimento, que o caráter pejorativo utilizado pelo supervisor na cobrança de metas não caracteriza somente o dano moral, já deferido na sentença, pois além de chamar os empregados de "tartaruga", utilizava expressões jocosas e de cunho libidinoso para o ambiente de trabalho, sendo o assédio sexual caracterizado principalmente pela abordagem física, como passar a mão nas coxas. Por isso, a reparação pelo assédio sexual se diferencia da indenização já reconhecida.

Fixa-se, de acordo com parâmetros de bom senso à situação fática, o valor da indenização por assédio sexual no valor de R\$ 40.000,00.

[...]

1.4. Dano moral. Atleta profissional de futebol. Lesão ocorrida e curada na constância do contrato. Ausência de prova a caracterizar o abalo moral alegado. Indenização indevida.

(10ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Milton Varela Dutra. Processo n. 0025700-43.2008.5.04.0201 RO. Publicação em 24-06-10)

EMENTA: DANO MORAL. ATLETA PROFISSIONAL DE FUTEBOL. LESÃO OCORRIDA E CURADA NA CONSTÂNCIA DO CONTRATO. AUSÊNCIA DE PROVA A CARACTERIZAR O ABALO MORAL ALEGADO. INDENIZAÇÃO INDEVIDA. Não se cogita de indenização por dano moral quando não demonstrada violação à intimidade, à vida privada, à honra e/ou à imagem da pessoa, que o caracterizam, a teor do preceituado no art. 5º, X, da CF. Não configura dano moral a alegada dor física decorrente de lesão sofrida durante o exercício da profissão de jogador de futebol, seja em treino ou jogo propriamente dito, muito menos a sujeição à reabilitação

profissional, tendo em vista tratar-se de circunstâncias ínsitas à atividade profissional do atleta, das quais a ciência prévia é inequívoca. Com efeito, em esportes como o futebol, a ocorrência de choques e lesões é praticamente inevitável e, salvo nos casos em que as regras são grosseiramente desrespeitadas, não se pode atribuir ao jogador adversário ou ao empregador a responsabilidade pela lesão sofrida durante uma partida.

[...]

ISTO POSTO:

1. ACIDENTE DO TRABALHO.

O MM. Juiz julgou improcedente a ação, ao fundamento de que o acidente, no caso incontroverso e comum na atividade do recorrente – atleta profissional de futebol –, não implicou a suspensão do contrato de trabalho e tampouco redução da remuneração, tendo a ré disponibilizado tratamento médico. Além disso, mencionou que o contrato de trabalho havido entre as partes era por prazo determinado, sendo incompatível com a garantia no emprego pretendida. Expõe, também, que foi atestada a aptidão do recorrente para o trabalho no momento da rescisão, em 10.02.2008, não havendo comprovação de vício de vontade em relação ao documento juntado à fl. 133, o qual foi homologado pelo sindicato sem ressalvas, destacando ainda que o recorrente participou de vários jogos pelo Oeste Futebol Clube, conforme documento juntado à fl. 308, o que evidencia inexistir incapacidade para o trabalho. Refere que o laudo pericial foi conclusivo quanto à ausência de incapacidade laboral, concluindo que, **“no caso em apreço, além de o autor encontrar-se apto para o trabalho, a prova demonstra não ter havido nenhuma negligência por parte da reclamada, tendo o perito informado que ‘em se comprovando o acidente da maneira que foi narrado, trata-se de evento com característica de infortúnica pura, sem indícios que sugiram que o evento ocorreu por falta de equipamentos de proteção ou outros erros atribuíveis à reclamada’”** (fl. 409). Com isso não se conforma o recorrente, nos termos em que relatado.

O recorrente, jogador profissional de futebol, postula indenização por dano moral, bem assim indenizações referentes aos arts. 45 da Lei 9.615/98 e 118 da Lei 8.213/91, em decorrência de lesões ocorridas no decorrer do contrato de trabalho mantido com a ré. Segundo fundamentado na petição inicial, alega ter sofrido uma lesão no joelho direito durante um treino, em que se chocou com o jogador da equipe adversária, ao realizar uma jogada (drible); alega, também, que durante o tratamento médico ofertado pela ré, sua coxa direita foi lesionada em uma sessão de fisioterapia, defendendo que no término do contrato de trabalho tais lesões não se encontravam suficientemente curadas.

A lesão no joelho direito ocorrida durante o treino é incontroversa, bem assim o sucesso da cirurgia a que submetido o recorrente (fl. 17). Reside a celeuma na lesão adquirida no transcorrer do tratamento que seguiu à cirurgia, a qual é negada pela demandada.

A lesão sofrida na coxa direita encontra-se comprovada pelo exame contido à fl. 233, datado de 25.02.2008, em que se constatou **“ruptura parcial da transição miotendínea do músculo bíceps femoral D. com irregularidade das fibras, falha ocupada por líquido e debris (fibrose?) medindo 1,2cm (lesão parcial em cicatriz). Demais estruturas musculares e tendíneas visualizadas íntegras. Não se visualizam outras alterações dignas de nota”** (sic, fl. 233), o que, segundo a prova pericial, reflete a existência de fibrose local (fl. 397). Todavia, referido exame não demonstra, de maneira inequívoca, que tal lesão tenha ocorrido na forma descrita pelo recorrente, muito menos que tenha acarretado sua inaptidão ao trabalho, sobretudo diante da constatação do perito no sentido de que **“a evolução de uma ruptura tendinosa/muscular normalmente é bastante benigna, sem seqüelas”** (sic, fl. 397), cujo tempo de recuperação é de aproximadamente quatro semanas.

Por sua vez, a aptidão física do recorrente encontra-se atestada no exame médico demissional acostado à fl. 153, realizado em 08.02.2008, cuja validade é atacada pelo recorrente ao argumento de que fora coagido a assinar o referido documento. Não há indício, contudo, da alegada coação, tanto por não ter sido feita ressalva a este respeito no termo de rescisão – a ressalva do sindicato não explicita a coação, como se verifica no documento juntado à fl. 152 –, como por haver prova de

que em apenas dezesseis dias após a rescisão do contrato de trabalho, ocorrida em 10.02.2008 (fl. 151), o recorrente fora contratado pelo Oeste Futebol Clube, participando de partidas de futebol profissional a partir de 07.03.2008, como demonstram os documentos juntados às fls. 329 e 267/313. É curial ressaltar que o diagnóstico contido à fl. 233, realizado 25.02.2008, não obsteu a contratação do recorrente pelo referido clube já no dia 26.02.2008, o que corrobora a conclusão de que a lesão não era incapacitante, valendo destacar que o fato de ser escalado na condição de reserva e ingressar na partida geralmente a partir do segundo tempo, como substituinte, não demonstra, como quer fazer crer o recorrente, que se encontrava em “período de reabilitação”, tendo em vista que o tempo de participação do jogador nas partidas decorre de diversos fatores, que não necessariamente guardam relação com sua condição física.

Diante deste quadro, inobstante a pena de confissão aplicada à ré, porquanto ausente na audiência em que deveria prestar depoimento (fl. 398), o conjunto probatório erigido nos autos afasta a presunção de que o recorrente, ao ser dispensado, encontrava-se incapacitado para o trabalho, não sendo suficiente para tanto a declaração do perito no sentido de que **“considerando-se o laudo do ultra som que é de final de fevereiro, e a rescisão ter sido no dia 11 do mesmo mês, provavelmente, o autor ainda encontrava-se lesado”** (*sic*, fl. 397, sublinhei). Verifica-se, assim, que o contrato de trabalho do recorrente, com término previsto para 10.12.2007, foi suspenso em razão de acidente do trabalho (lesão no joelho), consoante determina o art. 32, § 4º, I, do Decreto 2.574/98, tendo a ré fornecido o tratamento necessário para a recuperação do atleta, sem prejuízo de sua remuneração. Constatada a capacidade do autor (fl. 153), operou-se a rescisão do contrato, a qual, como visto, não padece de vício algum, daí ser incabível a estabilidade prevista no art. 118 da Lei 8.213/91 (que, de qualquer forma, é inaplicável à espécie, tanto por sua incompatibilidade com os contratos a termo, como por não estarem preenchidos os pressupostos previstos no indigitado dispositivo legal e explicitados na súmula 378 do TST). No que respeita à indenização por dano moral – que o recorrente entende fazer jus em razão da dor física suportada em decorrência das lesões, bem assim por ter se sujeitado à reabilitação profissional e dispensado enquanto ainda se encontrava lesionado, sem que pudesse exercer plenamente sua profissão, destacando que a incapacidade lhe gerou sofrimento psíquico -, rejeito de pronto a pretensão.

Quanto ao abalo moral causado pela dispensa e pela incapacidade, porque, como já fundamentado, não houve ilicitude na rescisão contratual e muito menos foi constatada qualquer incapacidade que obstasse o desenvolvimento das atividades profissionais do recorrente. A seu turno, quanto ao alegado sofrimento moral decorrente **“da dor física ocasionada pelas lesões”** e por ter o recorrente **“se sujeitado a reabilitação profissional”** (fl. 441), apesar de ser inequívoco que a lesão no joelho ocorreu em razão de sua atividade profissional, caracterizando acidente do trabalho, o referido nexo de causalidade não é suficiente a ensejar a responsabilidade do empregador, não se cogitando aqui de aplicação da teoria do risco, tendo em vista que a relação havida entre as partes se reveste de particularidades tais que impende seja apreciada sob a mesma ótica com que normalmente se examinam as relações de trabalho típicas. Com efeito, o contrato de trabalho do jogador de futebol caracteriza-se como contrato de trabalho especial, no qual convergem tanto o regramento previsto em legislação especial como também os preceitos contidos na legislação trabalhista, no que e quando compatíveis. No dizer de Alice Monteiro de Barros, **“a natureza dessa relação de trabalho como especial exige, evidentemente, que a sua disciplina legal se separe da legislação trabalhista geral (CLT), em algumas situações, pela necessidade de se atender à própria especialidade da relação e o particular jogo de interesses das partes, isto é, do desportista, enquanto empregado, e do clube ou time, enquanto empregador, o que nem sempre coincide com o que se dá entre empregado e empregador, de um modo geral”** (BARROS, Alice Monteiro. *Contratos e Regulamentações Especiais de Trabalho*. 3.ed. São Paulo: LTr, 2008, pp. 100-1). Inegável, portanto, que a normatividade incidente sobre a relação de trabalho do atleta profissional deve ser amoldada às peculiaridades que envolvem a prática esportiva, pois, como salienta Paulo Emílio Ribeiro de Vilhena, **“às energias autocompensatórias desprendidas no senso lúdico da prática esportiva contrapõe-se o alienante esforço penoso do trabalho por meio do qual, imediata e contraprestativamente, se visa a uma compensação a ele estranha. O**

tratamento jurídico da atividade esportiva, qualquer que seja ela, deve necessariamente partir, como dado conceitual preponderante, das características lúdicas dessa atividade que, como salienta Battaglia, possui 'um fim em si próprio, interno', embora se desenvolva sob as formas as mais diversas e rígidas de uma organização disciplinar (individual ou coletiva)' (VILHENA, Paulo Emílio Ribeiro de. *Relação de emprego: estrutura legal e supostos*. 3.ed. São Paulo: LTr, 2005, p. 644, sublinhei).

A apontada característica "lúdica" do esporte, no âmbito da relação de trabalho do atleta profissional, faz predominar a figura do "atleta" sobre a do "empregado", sobretudo por possuir o atleta compensações estranhas ao empregado comum, como a glória alcançada pelos vencedores em competições desportivas, ou o próprio entusiasmo da competição em si. Como observa Johan Huizinga, citado por Paulo Emílio Ribeiro de Vilhena, **"o jogo é uma atividade ou ocupação voluntária, exercida dentro de certos e determinados limites de tempo e de espaço, segundo regras livremente consentidas, mas absolutamente obrigatórias, dotado de um fim em si mesmo, acompanhado de um sentimento de tensão e de alegria e de consciência de ser diferente da vida cotidiana"** (HUIZINGA, Johan. *Homo Ludens*. São Paulo: Perspectiva, 1971, p. 33, apud VILHENA, Paulo Emílio Ribeiro de, op. cit., p. 650, sublinhei). Em contrapartida, o atleta profissional possui, também, responsabilidades diferenciadas, como por exemplo a constante preocupação com seu condicionamento físico, além de ter plena ciência das regras e das consequências da atividade desportiva que pratica.

Na esteira dessa compreensão da profissão desportiva, com a qual comungo, não configura dano moral a alegada dor física decorrente de lesão sofrida durante um treino de futebol, muito menos a sujeição à reabilitação profissional, tendo em vista tratarem-se de circunstâncias ínsitas à atividade profissional do recorrente, das quais tinha plena ciência antes de se inclinar à carreira de jogador de futebol profissional. Com efeito, em esportes como o futebol, a ocorrência de choques e lesões é praticamente inevitável e, salvo nos casos em que as regras são grosseiramente desrespeitadas, não se pode atribuir ao jogador adversário ou ao empregador a responsabilidade pela lesão sofrida durante uma partida. A mais escancarar a imponderabilidade da pretensão, é bastante a certeza da inviabilização da própria prática desportiva se cada lesão caracterizasse dano moral pela dor ou pelo transtorno de se submeter a tratamento, diante da enxurrada de indenizações que por certo seriam demandadas aos respectivos clubes empregadores.

Por fim, quanto à indenização pela não contratação do seguro de acidente de trabalho previsto no art. 45 da Lei 9.615/98, o só fato de a ré ter deixado de contratar o respectivo seguro não implica automaticamente o dever de indenizar o montante previsto no parágrafo único do indigitado dispositivo, mormente por não ter havido, no caso em apreço, prejuízo ao recorrente. Neste sentido, o acórdão proferido no processo 00381-2005-015-04-00-7, da lavra da Exma. Des.^a Denise Maria de Barros, assim ementado:

"INDENIZAÇÃO DO SEGURO DESPORTIVO. Somente há dever de indenizar quando comprovado o dano, o que não é o caso dos autos, uma vez que o recorrente percebeu a remuneração correspondente nos meses em que ficou afastado das atividades, além do reclamado ter arcado com todas as despesas médicas e hospitalares correspondentes. Recurso negado. "

Além disso, não tendo o recorrente sofrido redução de sua capacidade laboral, o disposto no art. 45 da Lei 9.615/98 não lhe aproveita, sendo paradigmática, neste aspecto, a decisão proferida no processo 00668-2004-001-03-00-9, do E. TRT da 3ª Região, da lavra da Exma. Des.^a Maria Laura Franco Lima de Faria, assim ementada:

" SEGURO DE ACIDENTES DO TRABALHO. ART. 45 DA LEI 9.615/98 (LEI PELÉ). Há que se atribuir interpretação razoável à norma do art. 45 da Lei 9.615/98, sob pena de se considerá-la extremamente injusta e até inviável de ser cumprida. E a exegese mais lógica é no sentido de que o seguro que as

entidades desportivas são obrigadas a contratar deve prever cobertura contra acidente do trabalho que resulte invalidez permanente, quer total ou parcial. ”

Nego provimento.

1.5. Dano moral. Despedida arbitrária calcada em confissão, sob coação, de participação em fraude sofrido pelas rés. Prejuízo à psique e à honra do reclamante. Indenização devida. Quantum indenizatório.

(1ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador José Felipe Ledur. Processo n. 0102400-97.2008.5.04.0027 RO. Publicação em 15-06-10)

EMENTA: INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. VALOR DA CONDENAÇÃO. Reputa-se arbitrária a dispensa calcada em confissão, sob coação, de participação em esquema de fraude sofrido pela rés. Situação em que a fragilidade do obreiro perante o empregador exige apuração dos fatos criminosos. Evidenciado o prejuízo à psique e a honra do reclamante, sendo devida a indenização postulada. Recursos das reclamadas e do reclamante não providos.

[...]

ISSO POSTO:

[...]

**RECURSO ORDINÁRIO DO RECLAMANTE E DAS RECLAMADAS. MATÉRIA COMUM
INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. VALOR DA CONDENAÇÃO**

A sentença condenou as rés ao pagamento de indenização por danos morais, fixada em R\$ 100.000,00. Reputou comprovado o dano moral ao reclamante, decorrente do ato demissional, uma vez que o autor foi coagido a confessar a participação no crime perante a Autoridade Policial. Entendeu que o advogado da empresa, presente no depoimento do reclamante, contribuiu para que se levasse a efeito a coação exercida pelo Delegado de Polícia. Fundamentou ser notória a dificuldade de recolocação do autor no mercado após a sua dispensa por justa causa.

As reclamadas recorrem. Argumentam ter agido corretamente ao despedir o reclamante ante a notícia do cometimento de infração pelo autor, inclusive com a confissão deste na 17ª Delegacia de Polícia de Porto Alegre. Refere que a *notitia criminis* foi oferecida pela empresa Zero Hora, que divulgou na imprensa a informação de que a rés estavam sendo fraudadas. Defendem ser suficiente o procedimento investigatório em face do empregado para justificar a rescisão motivada do contrato. Aduzem que posteriormente o obreiro obteve a reversão da dispensa por justa causa. Asseveram que o reclamante não logrou demonstrar o dano moral alegado. Advogam que, à luz da teoria da causalidade adequada – art. 403 do CC/2002 – há que se provar uma estreita relação entre o ilícito e o dano, o que não foi comprovado nos autos. Postulam a sua absolvição quanto à totalidade da condenação ou, alternativamente, a redução do *quantum* indenizatório.

O autor, por sua vez, almeja a majoração da indenização, afirmando que deve ser levado em consideração a publicidade e repercussão do fato, a gravidade da ofensa e comportamento do agente, bem como a sua condição econômica. Alega ainda sofrer com os reflexos da imputação criminosa injusta. Argumenta que após a sua dispensa, não foi mais admitido com registro em sua CTPS.

Examina-se.

O autor noticia que trabalhava no Departamento Financeiro da rés, cabendo-lhe, dentre outras atividades, a consulta aos credores das reclamadas relativa a empréstimos compulsórios e emissão de recibos destes pagamentos. Foi injustamente incriminado de participação na fraude contra as rés cometida por quadrilha que forjava procurações em nome dos detentores desses créditos. Relata que foi convocado a prestar depoimento perante a Autoridade Policial para elucidação dos fatos

quando, coagido, confessou inveridicamente a participação no delito. Em razão disso, sofreu processo disciplinar investigatório nas reclamadas, que culminou com a sua despedida por justa causa, posteriormente revertida em processo trabalhista ajuizado pelo reclamante em face da rés. Afirma que foi absolvido no processo criminal por falta de provas. Informa, também, que as reclamadas propuseram ação de indenização contra o autor, postulando a restituição da quantia supostamente recebida pelo reclamante pela colaboração no crime, que foi julgada improcedente na Justiça Comum.

O reclamante admitiu na Delegacia de Polícia, ainda que mediante coação, ter recebido uma bonificação dos golpistas que engendraram o estelionato contra as rés (depoimento, fl. 17). Desta forma, não há que perquirir quanto à eventual responsabilidade das reclamadas pelo ônus da imputação delitiva e a instauração de inquérito policial. É obrigação do Ministério Público o oferecimento de denúncia em caso se suspeita de prática criminosa, em especial em se tratando de crime sujeito a ação pública incondicionada.

No entanto, isso não autoriza, e sequer justifica, a dispensa motivada do reclamante pela prática de crime sem evidência de sua participação. A confissão, outrora denominada "rainha das provas", possui valor relativo. Pode não condizer com a realidade, como no caso em apreço, exigindo uma acurada apuração dos fatos.

Inquirido perante o juiz presidente do processo criminal (fls. 56-70), o reclamante informou que ficou com medo de ser preso pela autoridade policial. Declarou que *"ele (o delegado) me disse que o pessoal que estava envolvido já se encontrava preso no porão da delegacia. E apontou com o dedo para o porão. Falou que eu poderia estar sujeito a ir preso com aquele pessoal e que eles me tratavam como "bichinha" da CEEE"* (fl. 63). O indiciado M. M., interrogado no processo-crime, confirmou que o delegado chamava o autor de "bichinha da CEEE" (fl. 49).

Não fosse isso bastante, as rés se fizeram presente no depoimento do reclamante através de advogado constituído, Sr. José Renato Veiga Palombini, que, por sua vez, em nada colaborou para a defesa do autor. É fácil vislumbrar as circunstâncias em que se deu a sobredita confissão: o reclamante, já fragilizado por estar em um ambiente hostil, é pressionado a admitir a participação no golpe, sofrendo insultos de toda a ordem e xingamentos diretamente do Delegado de Polícia. O advogado, a quem caberia a sua defesa, quedou-se inerte. Correto seria que tivesse instruído o demandante a silenciar, o que em nada prejudicaria a sua defesa (art. 186, parágrafo único, do CPP). Fica evidente que o procurador da rés acompanhou o reclamante apenas para resguardar os interesses de sua cliente, no caso, as reclamadas, como reconheceu a Corregedoria da Ordem dos Advogados do Brasil (fl. 19), em resposta à denúncia oferecida pelo reclamante.

Assim, a confissão do reclamante é nula, pois eivada de vício insuperável. O art. 151, *caput*, do CC/2002, a respeito da coação, estatui que *"a coação, para viciar a declaração da vontade, há de ser tal que incute ao paciente fundado temor de dano iminente e considerável à sua pessoa, à sua família, ou aos seus bens"*. O reclamante, temendo sofrer restrição em sua liberdade, admitiu conduta delitiva que sabia inexistir, crendo na sua liberação pela Autoridade Policial, que inclusive já havia dito que desejava "envolver alguém da CEEE" (fl. 62).

Nesse contexto, e considerando que a dispensa do reclamante se baseou unicamente na confissão, maculada, perante a Autoridade Policial, deve ser reputado arbitrário o ato demissional, em especial porque as reclamadas sequer investigaram a fundo a participação do reclamante no delito a fim de embasar a sua despedida. Tanto assim que o resultado do processo-crime foi justamente a absolvição do autor (fls. 115-23). Ainda que velada, a acusação de crime incidiu sobre o reclamante e se revela na sumariedade de sua despedida. Conquanto vítima do esquema de fraude, as rés eram empregadora do reclamante e, em relação a este, tinham o dever de proteção inerente ao contrato de emprego. Ora, o contexto de fragilidade do trabalhador na própria forma em que entrega sua energia produtiva, ou seja, enquanto cumpre o objeto principal do contrato de trabalho, origina efeitos conexos que dizem respeito justamente à dignidade humana, princípio nuclear dos direitos fundamentais em nossa ordem constitucional.

O dano moral experimentado pelo reclamante é manifesto. A uma, porque sumariamente despedido pelas reclamadas, sem possibilidade de justificação. A duas, porquanto despedido sob a pecha de criminoso, o que dificultou a sua reinserção no mercado de trabalho. Sem mencionar,

ainda, o forte abalo em sua psique, evidenciada, por exemplo, pela sua fragilidade ao depor no juízo criminal, chorando ao mencionar os fatos criminosos que lhe eram injustamente imputados (fl. 63). Desta forma, conclui-se que há dano a ser reparado, pois violado o art. 5º, X, da CF/88. Ficou evidenciada a ilicitude da conduta da rés em despedir arbitrariamente o reclamante, o que lhe causou prejuízo à honra e reputação. Deve ser mantida a sentença que condenou as reclamadas ao pagamento de indenização condizente com o dano moral sofrido pelo autor.

Passa-se a análise do *quantum* 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. Devem ser considerados, também, a extensão dos danos e, no presente caso em específico, a repercussão social que a imputação criminosa acarretou ao reclamante. O autor alega, sem que haja impugnação das rés, que não mais foi contratado formalmente após a sua despedida, o que é crível, considerando a ampla publicidade dos fatos (fls. 192-4). Ademais, as rés constituem conglomerado econômico de grande poder aquisitivo. Deste modo, e tendo em conta o profundo abalo moral sofrido pelo reclamante, entendo que deva ser mantida o valor fixado na origem em R\$ 100.000,00, pois suficiente e adequado à reparação do dano, sem importar em enriquecimento sem causa de quaisquer das partes. Assim, também neste aspecto merece ser mantida a decisão guerreada.

Nega-se provimento ao recurso das reclamadas, no item, e ao recurso ordinário adesivo do reclamante.

1.6. Danos morais. Assaltos no local de trabalho. Ausência de culpa ou dolo da empregadora pelas ações criminosas perpetradas por terceiros. Adoção da teoria da responsabilidade subjetiva à espécie. Indenização indevida.

(4ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador João Pedro Silvestrin. Processo n. 00357-2009-014-04-00-5 RO. Publicação em 28-06-10)

EMENTA: INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. ASSALTO EM LOCAL DE TRABALHO. Não demonstrada a existência de culpa da reclamada por assaltos havidos na farmácia em que a reclamante prestava os serviços. Situação em que não há como responsabilizar a empregadora por eventuais danos decorrentes da ação criminosa perpetrada por terceiros assaltantes.

[...]

ISTO POSTO:

[...]

RECURSOS DA RECLAMANTE E DA RECLAMADA.

TÓPICOS COMUNS. ANÁLISE EM CONJUNTO.

ASSALTOS NO LOCAL DE TRABALHO. DANOS MORAIS. RESPONSABILIDADE E VALOR DA INDENIZAÇÃO.

A Julgadora de origem, com base na prova testemunhal, reconheceu que a reclamante sofreu danos morais em decorrência de assaltos a mão armada havidos no local de trabalho, condenou a reclamada ao pagamento de indenização em valor equivalente a R\$ 4.378,50. As partes não se resignam com a decisão.

Enquanto a reclamada busca a absolvição, a reclamante pretende seja majorado o valor da condenação.

Prospera a inconformidade da reclamada.

Resta evidenciado que a reclamante, na condição tida por gerente de loja, foi vítima de assaltos praticados por meliantes armados enquanto prestava serviços nas dependências da reclamada, inclusive sofrendo lesão corporal (coronhaço na cabeça) no último evento. Nesse

sentido, os registros de ocorrências policiais e declarações das fls. 49/63 e 66/67, bem como o auto de exame de corpo de delito e comunicado das fls. 64/65.

Não se duvida que, independentemente da lesão física, tenha a trabalhadora sofrido traumas em face da pressão psicológica enfrentada nos diferentes assaltos ocorridos ao longo do contrato de trabalho. Sobre esse aspecto, acena a prova documental das fls. 68/76, e algumas das declarações das testemunhas em juízo (fls. 327/330), com ênfase para o depoimento de W. N., segundo o qual: *"foi trancada no banheiro com os demais funcionários"*, enquanto *"os assaltantes permaneceram no local"* (fl. fl. 328).

A respeito desse quadro, é sabido que a população em geral, em face do crescente índice de criminalidade no país, vive amedrontada e não são raros os relatos de distúrbios originados da vigília constante, do medo e da situação de permanente alerta contra o crime. Além do mais é sabido que ao Estado, e não a particulares, cumpre zelar pela segurança pública.

Em que pese a existência de danos no caso concreto, tem-se que não pode subsistir o reconhecimento de nexos causal, mormente em se considerando que o empregador inclusive tomou medidas de segurança cabíveis para impedir que tais situações ocorressem, consoante se verifica dos documentos das fls. 140/150 e declaram as mesmas testemunhas, porquanto havia monitoramento por meio de serviço de vigilância terceirizada.

Trata-se de matéria que tem sido objeto de análise desta Corte em vários feitos, consoante, aliás, ementa de decisão da lavra deste Relator, transcrita nas razões recursais da reclamada (fl. 389, frente e verso), em julgamento de situação similar por esta Turma Julgadora nos autos do processo nº 00570-2007-030-04-00-4, publ. 16/07/2009.

É certo que o empregador possui a obrigação de dar plenas condições de trabalho aos empregados, no que tange à segurança, forte no contrato de trabalho firmado entre ambos. Não há como responsabilizar, contudo, a empregadora, pelos danos morais que tenha sofrido a reclamante, decorrentes da ação criminosa perpetrada por terceiros, pois se entende que não tem o empregador qualquer grau de culpa ou dolo em relação às ocorrências noticiadas nos autos e, no aspecto, adota-se a teoria da responsabilidade subjetiva.

Por conseguinte, não tem a reclamada o dever de indenizar, impondo-se reformar a decisão de origem, no particular.

Recurso da reclamada provido, restando prejudicada a pretensão formulada pela reclamante em seu recurso.

[...]

1.7. Deserção. Assistência judiciária gratuita. Pessoa jurídica. Creche comunitária. Recurso conhecido.

(4ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Ricardo Tavares Gehling. Processo n. 0043100-12.2009.5.04.0015 RO. Publicação em 25-06-10)

[...]

RAZÕES DE DECIDIR: Preliminarmente. 1. Assistência judiciária gratuita. Pessoa jurídica. Conhecimento do recurso: Em preliminar, a demandada requer a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita, afirmando se tratar de uma creche comunitária que não detém condições de arcar com as despesas processuais. Com o advento da Emenda Constitucional nº 45/2004 resulta inquestionável a aplicação da Lei nº 1.060/50 no âmbito da Justiça do Trabalho. Com efeito, é inimaginável cogitar de monopólio sindical para obtenção do benefício quando não se trata, sequer, de empregado, quanto mais de sindicalizado. Entendimento contrário implicaria afronta ao disposto no artigo 5º, caput, da Lei Maior. Assim, em tese, considerando o disposto no artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal, combinado com o disposto no artigo 2º da Lei nº 1.060/50, a concessão de assistência judiciária gratuita independe de o requerente ser pessoa física

ou jurídica, empregado ou empregador. Entretanto, consoante majoritária jurisprudência, há necessidade da efetiva comprovação da insuficiência econômica em se tratando de pessoa jurídica. No caso, conforme atestam os documentos das fls. 27-35 (estatuto social, CNPJ e ata de assembleia), a reclamada é uma sociedade civil sem fins, com a finalidade de proporcionar o crescimento e desenvolvimento de crianças, adolescentes, famílias e idosos por ela atendidos. Em suma, a reclamada se trata de uma creche comunitária, que recebe recursos do Município de Porto Alegre, conforme se verifica do convênio juntado às fls. 96-108. Nesse contexto, é razoável supor a insuficiência econômica para arcar com as despesas processuais, porquanto é público e notório que as creches comunitárias, que prestam um trabalho social de grande relevância para as pessoas mais carentes, sobrevivem a duras penas com os poucos recursos repassados pelo Poder Público e com as doações advindas da comunidade. Assim, concedo à reclamada o benefício da assistência judiciária, isentando-a do pagamento das custas processuais e do recolhimento do depósito recursal. Vale registrar que a dispensa do depósito recursal resulta da Lei Complementar nº 132 de 07-10-2009 que acrescentou o inciso VII ao artigo 3º da Lei 1060/50. Por consequência, conheço do recurso.

[...]

1.8. Despedida. Alegação de ato discriminatório. Empregada portadora do vírus HIV. Não comprovação.

(7ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Vanda Krindges Marques. Processo n. 0098300-96.2008.5.04.0028 RO. Publicação em 17-06-10)

EMENTA: [...] **NO MÉRITO. RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMADA. DESPEDIDA DISCRIMINATÓRIA. REINTEGRAÇÃO. DANO MORAL.** Análise probatória. Conclusão no sentido de que a reclamante não logrou o intento de provar satisfatoriamente que sua despedida resultou de ato discriminatório. Recurso provido para a absolver a reclamada da totalidade da condenação, restando prejudicada a análise do recurso adesivo da reclamante.

[...]

ISTO POSTO:

[...]

NO MÉRITO.

RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMADA.

DESPEDIDA DISCRIMINATÓRIA. REINTEGRAÇÃO. DANO MORAL.

A reclamada nega que a autora tenha sido despedida em face de ser portadora do vírus HIV. Defende que a reclamante foi despedida apenas cinco meses após o conhecimento da doença, o que comprova que não houve ato discriminatório. Discorre acerca da prova produzida e dos requisitos do dano moral, defendendo ausência de conduta ilícita. Sucessivamente, considera desproporcional o valor arbitrado a título de indenização por dano moral, transcrevendo doutrina e jurisprudência acerca da matéria, postulando sua redução para R\$ 5.000,00. Destaca inexistir previsão legal de estabilidade para portadores do vírus HIV. Alega não ter cometido qualquer ato discriminatório ou ilícito, apenas se utilizando de seu poder potestativo, argumentando, novamente, acerca da prova produzida. Sustenta que a reclamante não alegou vício na rescisão contratual, não postulando a nulidade do ato demissional, que foi perfeitamente legal. Afirma que, mesmo que houvesse estabilidade, essa teria sido renunciada quando firmado o termo rescisório, quando regularmente assistida pelo sindicato da categoria profissional. Alerta que foi determinada a reintegração sem que fosse delimitado o período de estabilidade.

Analisa-se.

Na petição inicial, foi defendida a nulidade da despedida, tendo em conta que esta teria sido motivada pelo fato de a reclamante ser portadora do vírus HIV, o que constituiria ato discriminatório, em afronta aos arts. 1º, III, 5º, III e 7º, I, da CF, e postulando a reintegração no

emprego e pagamento dos salários do período de afastamento, com base no disposto no art. 8º da CLT, e referindo, ainda, acerca do disposto nos arts. 1º, 2º e 4º da Lei nº 9.029/95. Também com base na despedida discriminatória, postulou o pagamento de indenização por dano moral. A reclamada, em contestação, negou que a despedida tenha sido decorrente do fato de a reclamante ser portadora do vírus da AIDS. Consequentemente, com base na disposição dos arts. 818 da CLT e 333, I, do CPC, cabia à reclamante a prova de suas alegações, ônus da qual não se desincumbiu a contento.

Assim informou a **reclamante**, em seu **depoimento** (fl. 128):

“que soube em janeiro de 2008 que era portadora do vírus HIV; que em novembro de 2007 teve contato com uma pessoa contaminada e suspeitou que pudesse ter contraído o vírus; que nessa ocasião falou para a líder de nome Shirlei quanto a suspeita que tinha e, então, foi encaminhada para o setor médico e resolveu fazer os exames; **que a partir de então, a referida líder começou a ficar estranha com a reclamante, esclarecendo que a líder ficou indiferente não sendo mais a pessoa que era e que a depoente tinha como amiga; que a sra Shirlei comentou sobre o problema da depoente com os colegas de serviço no vestiário e acredita que tenha falado para o encarregado da empresa Hertz onde prestava serviço;** que a depoente entregou o resultado do exame de carga viral para a sra Shirlei em março de 2008; **que a supervisora da depoente era a sra Fabiana.**” (grifado)

A única **testemunha** ouvida afirmou, nas fls. 128-9, nos seguintes termos:

“que trabalhou na reclamada como serviços gerais de 18/3/2005 a 13/01/2009; que trabalhou com a reclamante na Klei Hetz; **questionada se tinha conhecimento de que a reclamante era portadora de uma doença grave, disse que teve conhecimento por comentários da líder após a saída da reclamante,** informa que em novembro de 2007 a reclamante comentou com a líder que tinha saído com um companheiro e estava doente mas não sabia o que era; **que somente soube desse fato após a saída da reclamante porque a líder começou a comentar;** que a doença era HIV, sendo que a líder comentou que a reclamante havia feito os exames; **questionada sobre a existência ou não de modificações no tratamento e comportamento das pessoas em relação à reclamante no ambiente de trabalho, disse que a única alteração foi em relação à líder que começou a passar mais trabalho para reclamante; questionada a respeito do motivo da despedida da autora, a depoente informa que foi porque ela estava com o vírus e que sabe desse fato porque a líder comentava que, por exemplo, outros poderiam contrair o vírus se utilizassem o mesmo copo para beber água**” (grifado).

Do depoimento pessoal, se extrai que a autora notou diferença no tratamento da líder, que antes do ocorrido considerava sua “amiga”, e que esta teria comentado com os colegas de serviço acerca de sua doença, o que ocorreu após a rescisão contratual, segundo se conclui do depoimento da testemunha. Todavia, tais fatos são totalmente irrelevantes à solução da lide, posto que não justificam, necessariamente, a conclusão de que a despedida tenha sido motivada pela doença da reclamante, único fato a embasar os pedidos de reintegração e de indenização por dano moral. Quanto ao depoimento da única testemunha ouvida, a referência ao comentário da líder não comprova, por si só, o motivo da dispensa, mas, exclusivamente, que esta, provavelmente por ignorância acerca das formas de contágio, tinha receio de que o vírus se propagasse pela utilização do mesmo copo utilizado pela reclamante, o que não faz gerar a conclusão de que a reclamante tenha sido dispensada por ser portadora do HIV, cerne da questão analisada. Reitera-se que, tanto os comentários da líder, quanto o ilógico aumento de trabalho repassado à reclamante, não fazem

parte da causa de pedir, visto que os pedidos são embasados, exclusivamente, na *dispensa discriminatória*.

No que diz respeito à Lei nº 9.029/95, esta se destina a vedar a adoção de qualquer prática discriminatória e limitativa para efeito de acesso a relação de emprego, ou sua manutenção, *por motivo de sexo, origem, raça, cor, estado civil, situação familiar ou idade*, não contemplando, consequentemente, a hipótese defendida pela reclamante. Aliás, tratando-se de legislação que dispõe acerca de prática criminosa, há que se considerar que a condenação deve estar embasada em prova robusta, o que, como visto, não é o caso dos autos. Veja-se que os termos do depoimento da testemunha ouvida indicam que esta concluiu que a rescisão contratual se deu em face de a reclamante ser portadora do vírus HIV, em face dos comentários da líder, o que denota uma suposição, indício que não é suficientemente forte a ponto de justificar a efetiva consideração da combatida prática discriminatória. Tem-se, pois, que a reclamante não logrou o intento de provar satisfatoriamente que sua despedida resultou de ato discriminatório. Ademais, observa-se que a autora, desde a inicial, alega encontrar-se apta para o trabalho, o que se coaduna com o exame demissional (fl. 18). Poder-se-ia admitir a nulidade da dispensa caso fosse comprovado que, à época da rescisão, a doença houvesse incapacitado a empregada para o trabalho, hipótese em que o empregador deveria encaminhá-la à Previdência Social, com a consequente suspensão do contrato de trabalho, o que não é o caso dos autos.

Por conseguinte, o procedimento da reclamada, ao despedi-la sem motivo para tanto, como defendido na contestação, encontra-se dentro do poder diretivo do empregador, não configurando abuso de poder ou ato violador à honra e à imagem da mesma.

Desta forma, tanto a reintegração ao emprego, com pagamento dos salários do período de afastamento, quanto a indenização por dano moral, não se justificam.

Consequentemente, dá-se provimento ao recurso da reclamada para absolvê-la integralmente da condenação, restando prejudicado o recurso adesivo da reclamante, inclusive quanto aos honorários assistenciais, em face da sucumbência na totalidade do objeto da ação.

[...]

1.9. 1. Doença ocupacional. Incapacidade parcial e temporária. Pensionamento. Impossibilidade. 2. Diferenças de adicional noturno. Indevidas. Norma coletiva. Validade. Vontade coletiva que não afronta dispositivo legal incidente. 3. Litigância de má-fé. Pedido de indenização por assédio moral, quando há confissão do empregado de que tal fato nunca ocorreu. Pretensão de multa do artigo 477 da CLT, mas contrato em vigor quando do ajuizamento da ação. Advogado que é responsável pelos atos que, no exercício da profissão, praticar por dolo ou culpa, dispondo o autor de ação de regresso contra o seu patrono, em ação própria. Multa de 1% sobre o valor da causa devida pelo empregado. Art. 32 do Estatuto da OAB. Art. 17, II, V e VI, do CPC.

(2ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Vania Mattos. Processo n. 0163800-19.2007.5.04.0231 RO. Publicação em 24-06-10)

Observação: A sentença que deu ensejo a este acórdão, encontra-se publicada na presente edição. Para acessá-la, [clique aqui](#).

EMENTA: NORMATIZAÇÃO COLETIVA. Vontade coletiva emergente da categoria profissional e econômica no estabelecimento de normas coletivas com prazo razoável para normatização das relações vigentes entre as partes.

[...]

ISTO POSTO:

[...]

2. NO MÉRITO. DOS RECURSOS DA RÉ E DO AUTOR. MATÉRIA COMUM.

2.1 DO DANO MORAL E MATÉRIAS DECORRENTES DE ACIDENTE DE TRABALHO. DA PERÍCIA MÉDICA. DO NEXO DE CAUSALIDADE. TESES DA RÉ.

2.2 DOENÇA OCUPACIONAL. DA MAJORAÇÃO DO DANO MORAL. DA PENSÃO VITALÍCIA. TESES DO AUTOR.

A sentença acolhe as conclusões do laudo médico realizado para a verificação de doença ocupacional (fls. 510-6), razão da condenação da empresa no pagamento de indenização por danos materiais e morais, já que caracterizada culpa do empregador na lesão sofrida pelo autor.

A ré, no recurso, visa à reforma com base na argumentação que a perícia não aponta diagnóstico, não determina nenhuma doença relacionada ao trabalho, além de os exames não serem conclusivos e capazes de ter como demonstrado o aparecimento de doença ocupacional. Afirma, ainda, que não há prova de que as lesões indicadas tenham como causa o trabalho realizado na empresa, assim como o risco profissional ter resultado imprevisível, inevitável, incapaz de ser removido com os meios de segurança aplicáveis ao trabalho, sendo próprio da natureza da prestação de serviços. Refere, ainda, que tais riscos podem ocorrer em qualquer momento da jornada de trabalho, não havendo como ser presumida culpa do empregador, exceto quando falta com providências elementares, deixando seus empregados expostos a acidentes previsíveis, o que não ocorreu no caso dos autos. E se for mantida a sentença quanto à responsabilidade, requer a redução dos valores arbitrados às indenizações.

O autor pretende ver majorado o valor das indenizações deferidas porque argumenta que ainda sofre com as patologias adquiridas em razão do trabalho na ré, com necessidade de tratamento médico adequado e afastamento do trabalho por período indeterminado. E quanto à indenização por dano material, pretende o pensionamento mensal porque alegou diminuição da capacidade laboral como resultado das lesões de que é vítima.

O autor foi contratado pela ré em 03.JAN.2004, para a função de operador de produção, e sendo que na época da perícia, em 29.FEV.2008, contava com 31 anos de idade (fl. 511), segundo informações do perito, e apresentava sintomas característicos da Síndrome do Túnel do Carpo.

As duas perícias realizadas no processo - sendo uma por perito designado pelo Juízo (fls. 510-6) e a outra por assistente técnico da ré (fls. 504-9) - indicam que o autor realizou, por período bastante considerável, atividades que exigiam grande esforço dos membros afetados, caracterizando-se por atividades altamente repetitivas. Conforme descrição constante do laudo do assistente da ré, estão relacionadas as atividades, nos primeiros oito meses, montando *cockpit*, utilizando manípulo, apertando parafusos com apertadeira, ajustando a tampa da mala e instalando painel. Depois, por aproximadamente dois anos, trabalhou na funilaria, fazendo o ajuste de portas, tampa traseira, tampa do cofre e trabalhos de funilaria, com a utilização de martelo de borracha para desamassar latarias, em pequenos defeitos, ou as mãos, em alguns casos. O laudo informa, ainda, que as rotinas ergonômicas preconizam a rotatividade e pausas programadas para evitar a rotatividade e monotonia, havendo troca de tarefas a cada meia hora. Refere, ainda, que o autor realizava uma grande quantidade de tarefas, diversas entre si, com tempos de execução variados e de forma alternada, o que descaracteriza a condição de repetitividade.

Das atividades descritas neste mesmo laudo tem-se que o revezamento ocorria entre atividades semelhantes, já que o autor, ou estava no ajuste de portas, da tampa traseira, ou da tampa do cofre, mas sempre trabalhando com o martelo de borracha para desamassar partes de lataria. Não há, em qualquer dos laudos, a realização de atividade intermediária que eliminasse esforço repetitivo necessário considerando as atividades ora descritas. Ao contrário do que sustenta a ré, os laudos identificam a doença da Síndrome do Túnel do Carpo (STC), o que motivou a que tivesse se submetido à cirurgia em razão da patologia identificada.

Ainda que assim não fosse, os registros de horário juntados (fls. 150-237) evidenciam a realização, pelo autor, de uma extensa jornada, sem que houvesse a concessão de intervalos adequados para atenuar as consequências do esforço repetitivo das funções a que estava submetido.

E, portanto, as condições de trabalho do demandante, como comprovado, são perfeitamente compatíveis com a lesão surgida durante a vigência do contrato de trabalho.

Registre-se que a descrição das atividades do autor no laudo do assistente técnico da ré é perfeitamente compatível com as declarações do autor em depoimento pessoal, quando este afirma "(...) que no seu time o depoente fazia rodízio entre o capô, a porta e o porta-malas; (...) que não há ginástica laboral lá na reclamada (...)".

Não há prova contra o laudo médico, que conclui pela existência de distúrbio osteomuscular relacionado ao trabalho ou mesmo decorrente de concausalidade, em vista do risco ergonômico e nexos técnicos epidemiológicos inequívocos - aspectos estes já analisados na sentença.

E, portanto, as condições de trabalho, como antes analisadas, permitem a conclusão que a ré não proporcionou, no caso, melhores condições de trabalho ou mesmo soluções que seriam simples - pausas, ginástica laboral, ou até mesmo alteração de função, no que resulta que patologia foi adquirida no curso do contrato de trabalho e em decorrência do trabalho, não podendo ser qualificada por qualquer indício de doença degenerativa. Observe-se que os sintomas foram verificados quando o autor passou a exercer as atividades repetitivas, como já referido, além de ter na data da perícia 31 anos, como se identifica no conteúdo do laudo feito pelo assistente da ré (fls. 504-5).

Há, portanto, o nexo causal entre a doença adquirida pelo autor e o trabalho realizado na ré, assim como a culpa desta, conforme já definido na sentença e ora mantido.

No que se refere ao valor das indenizações, a sentença arbitra a título de danos materiais o valor de R\$15.000,00, em parcela única, e R\$10.000,00 por danos morais, o que está compatível com o infortúnio sofrido, a idade do autor e a perspectiva de vida. Não há como deferir pensão, como pretende o autor, porque incapacidade parcial e temporária, sem referência na tabela DPVAT e já estando suficientemente ressarcida pelas reparações patrimoniais ora mantidas. Assim, nega-se provimento a ambos os recursos, no tópico.

[...]

4. RECURSO ORDINÁRIO DO AUTOR. MATÉRIA REMANESCENTE.

[...]

4.2 DA INÉPCIA DA INICIAL. DO ADICIONAL NOTURNO.

A Julgadora de origem extingue sem julgamento do mérito o pedido ao adicional noturno e hora reduzida noturna, sob o fundamento que o autor pretende parcelas sem sequer alegar incorreção no pagamento, limitando-se a informar o horário trabalhado.

O autor alega que o pedido está em conformidade com o disposto no artigo 286 do Código de Processo Civil, postulando o julgamento por este Tribunal.

Na inicial, o autor afirma que:

(...) durante todo o período trabalhado o autor nunca recebeu de forma correta os valores pertinentes a hora reduzida noturna e o adicional noturno, sendo que ainda os valores pagos a tal título não integraram as parcelas remuneratórias do contrato de trabalho.

Expõe a este MM Juízo que, em relação a hora reduzida noturna, que a Rda novamente em total afronta a lei, fez constar em cláusula do Contrato Coletivo de Trabalho, que o computo da hora reduzida noturna é efetuado da mesma forma que a diurna, ou seja, de 60 minutos, gerando desta forma, outro prejuízo aos direitos do obreiro.

Assim, e com fundamento legal no art. 9º da CLT, requer o autor a nulidade de tal cláusula, bem como o pagamento das diferenças devidas a este título e a integração das mesmas em todos os pedidos da presente ação e do contrato de trabalho. (...).

O texto da inicial novamente incide na mesma incorreção da pretensão anterior - afirmações genéricas sem qualquer indicação de diferenças -, o que indica o que já antes se afirmara sobre o teor das iniciais nesta Região, com pretensões que beiram a inépcia, como se o Judiciário devesse

ser utilizado para efetivar compatibilização de pagamentos realizados e devidos. No entanto, na forma do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, passa a ser analisada a pretensão.

Primeiramente, quanto à cláusula 20 do acordo coletivo, que dispõe que a hora noturna (fl. 339):

- (...) a) A hora de trabalho noturno será computada da mesma forma que a diurna, ou seja, 60 minutos.*
- b) Considera-se como trabalho noturno o trabalho executado entre as 22 horas e 5 horas.*
- c) A remuneração do trabalho noturno será acrescida do adicional de 37,14%. Neste percentual estão incluídos 20% de adicional noturno e 14,28% referente a diferença entre a hora reduzida noturna e diurna. (...).*

A referida cláusula é válida e produtora de todos os seus efeitos, porque integrante de vontade coletiva e não individual, bem como pela circunstância de não afrontar o dispositivo legal incidente - artigo 73, § 1º, da CLT -, considerando a fórmula de cálculo adotada, não havendo diferenças de adicional noturno e redução da hora noturna a serem deferidas.

Quanto à alegação de que o pagamento das parcelas não foi realizado de forma correta, ressalta-se que, na manifestação sobre a contestação e documentos, o autor não indica diferenças que entende devidas, de forma que não são devidas as diferenças postuladas, já que os registros de pagamento contêm diversos pagamentos a este título.

Assim, ainda que não seja inepto, nega-se provimento ao pedido, no tópico.

4.3 DA LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ.

O Juízo de origem condena o autor a pagar à ré o valor de R\$4.959,75, correspondente a 1% sobre o valor da causa, nos termos do artigo 17, II, V e VI, do Código de Processo Civil. Fundamenta a condenação no fato de o autor haver postulado o pagamento da multa prevista no artigo 477 da CLT, enquanto sequer havia se encerrado o contrato de trabalho entre as partes.

A condenação resulta, ainda, do pedido de uma indenização por assédio moral, tendo o autor, em depoimento pessoal, confirmado jamais ter sofrido algum tipo de assédio e afirmando, inclusive, se tratar a ré de uma empresa onde gostaria muito de permanecer trabalhando.

O autor afirma que não tentou litigar de forma maliciosa nem prejudicar a empresa, tratando-se o pedido ao pagamento da multa do artigo 477 da CLT de erro material. Quanto à indenização por assédio moral, afirma que as declarações do autor não são contraditórias com os argumentos lançados na inicial.

Em que pesem os argumentos trazidos com o recurso, entende-se, da mesma forma que a sentença, que devida a multa por litigância de má-fé. Ao contrário do alegado no recurso, as informações trazidas na inicial quanto ao assédio moral são contraditórias em relação ao depoimento pessoal do autor, que, inclusive, revelou sua vontade de seguir trabalhando na ré e quando afirma nunca ter sofrido qualquer tipo de assédio de seus colegas ou superiores.

A inicial menciona, dentre outros argumentos, a postura da empresa: "rigorosa, através de hostilização e humilhação em relação aos seus empregados diante de terceiros, sejam colegas e superiores. A reclamada também pratica perseguição aos empregados que recusam trabalhar em jornada extraordinária, sendo que esta situação ocorreu muitas vezes com o reclamante, que em muitas vezes já estava exausto e com seus membros doloridos, porém por se recusar em permanecer trabalhando estendendo a jornada era tratado com desprezo".

Em outro trecho: "(...) A reclamada força a produção a qualquer preço, não respeitando os limites morais e físicos dos empregados, tanto que muitos estão sofrendo de depressão e outras doenças de fundo emocional em razão da pressão que sofrem diariamente. (...)". E, por fim, o trecho em que qualifica a pressão da empresa como de "psicoterrorismo do trabalho", conforme interpretação que produz sobre estudos avançados sobre o tema.

As teses da inicial estão narradas às fls.08-9, em extenso arrazoado que mais diz respeito à doutrinação do que propriamente tenha algum conteúdo fático ou mesmo jurídico em concreto, que é o que nos interessa. E nesse sentido o oportuno depoimento pessoal do autor e a eficaz

penalidade aplicada pelo primeiro grau, e ora mantida, porque não pode o Poder Judiciário tolerar esse tipo de inicial, com informações que decididamente não são verdadeiras, o que não poderia o autor razoavelmente desconhecer. E nem se refira à pretensão da multa prevista no artigo 477 da CLT porque indiscutível que o contrato estava em vigor quando do ajuizamento da ação. O que não se pode também admitir que, em termos de informática avançada, ainda se credite esse tipo de erro meramente "material".

Nos termos do artigo 32 do Estatuto da OAB, o advogado é responsável pelos atos que, no exercício da profissão, praticar por dolo ou culpa, dispondo o autor de ação de regresso contra o seu patrono, em ação própria, razão da manutenção da sentença.

Nada a prover.

4.4 DAS HORAS EXTRAS. DO REGIME COMPENSATÓRIO E DO BANCO DE HORAS.

A sentença tem como válidos os registros de horários e o ajuste compensatório por se tratar da vontade da categoria em que há concessão de ambas as partes. Além disso, entende que não pode o autor pretender o reconhecimento somente das cláusulas que o favorecem, afastando a aplicação das demais que possam vir em seu prejuízo. Aduz que o simples fato de uma determinada cláusula ser prejudicial ao empregado não importa na sua invalidade.

Quanto às horas extras, fundamenta o Juízo na inexistência de prova de que o autor trabalhasse em horário diverso daquele registrado nos controles de horário e indefere o pedido, já que não existe pedido de diferenças de horas extras reconhecidas e pagas.

O autor pretende a reforma do julgado visando à declaração de nulidade das normas coletivas juntadas, visto que têm prazo de vigência superior ao permitido, nos termos do artigo 614, § 3º, da CLT. Refere que a ré não junta aos autos os demonstrativos quanto ao correto funcionamento do regime de compensação de horário, com a discriminação das horas creditadas e debitadas, exigência prevista no próprio instrumento de negociação coletiva. Afirma que as normas ainda limitam o trabalho aos sábados em dois por mês, o que, igualmente, não era respeitado pela ré, além de haver prática reiterada de jornada extraordinária, o que não permite a supressão do trabalho em alguns dias para compensar o acréscimo em outros. Invoca o disposto no item IV da Súmula nº 85 do TST quanto à prática de horas extras habituais.

Há, como já referido na sentença, a autorização por normas coletivas de compensação da jornada (v. cláusulas 21 a 28, fls. 283-7) com regras para crédito e débito de horas.

Assim, consideram-se válidas tais cláusulas, porque instrumentalizadas por decisão da categoria profissional e a empresa ré, inclusive com relação ao prazo de vigência, objetivando a estabilidade da relação entre as partes. No entanto, pela análise dos cartões-ponto (fls. 110-237), há o registro da jornada de trabalho, mas não o das horas extras compensadas, com infração à própria disposição normativa, que prevê, para efetivação do denominado banco de horas, a discriminação de horas creditadas e debitadas de forma clara que permitam ao empregado a real visualização do horário extra e as respectivas compensações, o que inviabiliza o sistema adotado por descumprimento das próprias regras normativas.

Além disso, tem-se, pela análise dos registros de horário juntados, que houve trabalho superior ao total registrado, como ocorre, por exemplo, no dia 09.SET.2004 (fl. 202), em que o autor trabalhou das 15h58min às 02h26min, portanto, nove horas e vinte e oito minutos, já descontado o intervalo de uma hora para descanso e alimentação, ao passo que o registro aponta um total de nove horas e dez minutos, demonstrando a incorreção na contagem das horas trabalhadas pelo autor.

Assim, são devidas como extras as horas excedentes da oitava diária e da quadragésima quarta semanal, descontados os valores pagos no respectivo mês sob o título de horas extras, sobre as quais incide o adicional normativo, já que se tem como válidas as normas coletivas. Indevidos os reflexos por genérico.

5.3 DO DESCANSO SEMANAL REMUNERADO.

O autor pretende o deferimento do pagamento dos repousos semanais, afirmando que é nula a cláusula que estipula o acordo de integração do descanso semanal remunerado no seu salário-hora, porque recebe o salário por hora, não incluídos os repousos.

Afirma, ainda, que a cláusula que determina a integração do descanso semanal remunerado no salário-hora é nulo, nos termos do artigo 614, § 3º, da CLT, além de se tratar de salário complessivo.

A sentença indefere a pretensão porque tem como incluídos no salário-hora, na forma da cláusula 34ª do contrato coletivo de trabalho (fl. 288).

A referida cláusula nº 34 do contrato coletivo tem a seguinte redação:

*(...) O Descanso Semanal Remunerado, para todos e quaisquer efeitos, está integrado na remuneração fixa do empregado.
Esta integração decorreu da aplicação do percentual de 16,66% (dezesesseis vírgula sessenta e seis por cento) sobre os salários dos empregados horistas, efetuado a partir de janeiro de 2000, que teve por finalidade exclusiva o ajuste referente ao descanso semanal remunerado não configurando, em hipótese alguma, concessão de aumento real de salários ou salário complessivo. (...).*

Ao contrário do alegado, não há salário complessivo, mesmo porque emergente de normatização coletiva da categoria, que não pode ser nula, a não ser que se declarem também como nulas todas as demais. Não há como se aplicar uma das cláusulas e não se aplicar outras, porque ou se aplica em bloco ou não se aplica. A referida cláusula é válida e produtora de todos os seus efeitos, razão pela qual inexistente prejuízo na fórmula de cálculo do repouso semanal remunerado, com indeferimento da pretensão de reforma.

Nada a prover.

[...]

1.10. 1. Equiparação salarial. Auxiliar de enfermagem e técnico de enfermagem. Diferenças entre tarefas que inviabilizam o reconhecimento do direito à equiparação. 2. Dano moral. Determinação de troca do turno noturno para o diurno em razão da idade e da situação pessoal da empregada. Ato ilícito inexistente. Indenização indevida.

(6ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Maria Inês Cunha Dornelles. Processo n. 0042900-71.2009.5.04.0381 RO. Publicação em 29-06-10)

EMENTA: EQUIPARAÇÃO SALARIAL. Prova revelando distinções entre as tarefas de auxiliar de enfermagem, executadas pela autora, e de técnico de enfermagem, realizada pela modelo, obstaculizando o reconhecimento do direito à equiparação salarial.

DANO MORAL. Não configura discriminação a determinação da empregadora de troca do turno noturno para o diurno, mesmo em razão da idade mais avançada ou considerando a situação pessoal da empregada. A jornada noturna, como se sabe, é mais estafante e prejudicial à saúde. Inexistência de ato ilícito.

[...]

ISTO POSTO:

[...]

3. EQUIPARAÇÃO SALARIAL

A autora desempenhava a função de auxiliar de enfermagem e pretende o reconhecimento da equiparação salarial à ex-colega Marizandra, técnica de enfermagem.

A sentença entendeu que a prova testemunhal restou cindida, não se convencendo da existência de identidade de funções.

Não merece reparo a v. Sentença.

As razões recursais amparam-se somente no depoimento da testemunha paradigma (fl. 390). As duas testemunhas da reclamada, no entanto, indicam que havia distinção entre as tarefas executadas pelas auxiliares e as técnicas de enfermagem. A testemunhas Marciane (que trabalhou junto com a reclamante também como auxiliar de enfermagem) disse que ambas as funções são praticamente as mesmas, mas que o técnico exerce atividades que o auxiliar não realiza, tais como sala de parto, bloco cirúrgico e emergência, sendo que a reclamante também não executava o plano de assistência de enfermagem (tarefas próprias do enfermeiro e do técnico). A testemunha Jussara (técnica de enfermagem e que trabalha no mesmo hospital há mais de 18 anos), embora tenha dito que “não sabe se a reclamante realizava as mesmas tarefas que a Sra. Marizandra já que nunca trabalhou junto com as duas”, esclareceu que a diferença entre as funções de auxiliar e técnico é que este dá maior assistência ao bloco cirúrgico, sala de parto e emergência; que é atribuição do técnico participar e executar o plano de assistência de enfermagem, assim como prestar assistência a pacientes graves, corroborando a versão da testemunha Marciane.

Da prova se infere que, a despeito de a maioria das tarefas serem as mesmas, havia algumas distinções entre as atividades de auxiliar e técnica, o que obstaculiza o reconhecimento do direito à equiparação salarial. Veja-se que as testemunhas da ré foram devidamente compromissadas, sendo que a circunstância de manterem vínculo de emprego com a fundação hospitalar não induz suspeição, como alegado no recurso.

Há que se prestigiar as impressões do juiz que realizou a colheita da prova. A invocação do princípio *in dubio pro operário* não tem a dimensão processual preconizada pela recorrente. A este respeito, pertinente transcrever as lições de Maurício Godinho Delgado:

“Contudo, essa diretriz propositora de um desequilíbrio atávico ao processo de exame e valoração dos fatos trazidos à análise do intérprete e aplicador do Direito não passa pelo crivo de cientificidade que se considera hoje próprio ao fenômeno jurídico. Na verdade, tal diretriz correspondia a uma fase rudimentar do Direito do Trabalho, em que esse ramo jurídico especializado ainda não havia conseguido incorporar um arsenal técnico-científico sofisticado no conjunto de suas normas, categorias e teorizações. Hoje, a teoria do ônus da prova sedimentada no Direito Processual do Trabalho, e o largo espectro de presunções que caracteriza esse ramo especializado do Direito já franqueam, pelo desequilíbrio de ônus probatório imposto às partes (em benefício do prestador de serviços). Em consequência, havendo dúvida do juiz em face do conjunto probatório existente e das presunções aplicáveis, ele deverá decidir em desfavor da parte que tenha o ônus da prova naquele tópico duvidoso, e não segundo a diretriz genérica in dubio pro operário. É que o caráter democrático e igualitário do Direito do Trabalho conduz ao desequilíbrio inerentes às suas normas jurídicas e à compatível sincronia que esse desequilíbrio tem com a teoria processual do ônus da prova e com as presunções sedimentadas características desse ramo jurídico” (in Curso de Direito do Trabalho, LTr. 2008, p. 213/214).

Pelo exposto, nega-se provimento ao recurso.

4. DANO MORAL

A reclamante alega que foi trocada do turno noturno para o diurno, segundo lhe foi dito pela superiora hierárquica, em razão de sua “idade avançada” e por ter problemas de saúde. Insiste na

assertiva de que tal conduta foi discriminatória, dando ensejo ao dano moral. A sentença entendeu que, além de não haver prova dos fatos narrados, não há ato ilícito, nexo causal ou comprovação de dano moral.

Não prospera o apelo.

A prova não denuncia qualquer atitude discriminatória da empregadora. A testemunha Jussara, convidada pela reclamada, disse que "a administração do hospital achou que a carga horária de 12 horas era excessiva para a reclamante e resolveu transferi-la para o turno diurno com jornada de 6 horas" (fl. 391).

O fato narrado, com efeito, não se trata de nenhum ilícito. A jornada noturna, como se sabe, é mais estafante e prejudicial à saúde. Assim, se a troca de turno noturno para o diurno ocorreu em razão da idade da empregada, como alegado, ou mesmo por problemas de saúde (mesmo que não demonstrado) não se pode daí inferir qualquer atitude discriminatória, em face da situação pessoal da autora. Cumpre referir que as testemunhas revelam que a ré possui empregados inclusive com mais de 60 anos, mais uma evidência de que não há qualquer preconceito da ré em razão da idade. Não havendo ato ilícito, não há falar em dano e nexo causal.

Sentença mantida.

[...]

1.11. Estabilidade provisória. Gestante. Indenização substitutiva. Despedida sem justa causa. Desconhecimento do estado gravídico pelo empregador. Súmula n. 244 do TST.

(9ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Carmen Gonzalez. Processo n. 0138600-03.2008.5.04.0028 RO. Publicação em 11-06-10)

EMENTA: GARANTIA PROVISÓRIA. GESTANTE. INDENIZAÇÃO SUBSTITUTIVA. A garantia provisória de emprego da gestante, fixada constitucionalmente, tem por objetivo a proteção ao nascituro, e não se estabelece em razão da empregada. Assim, ainda que ela tenha omitido o seu estado gravídico ou tenha demorado em ingressar com a ação, faz jus ao benefício. A indenização substitutiva abrange o período desde a ilegal despedida até o término do período de garantia constitucionalmente assegurado. Adoção da jurisprudência consagrada na Súmula 244, itens I e II, do TST.

[...]

Garantia Provisória de Emprego – Gestante - Indenização Substitutiva

A nobre magistrada de origem deferiu à autora o pagamento de indenização substitutiva correspondente aos salários devidos durante o período da garantia provisória de gestante, a contar da data do ajuizamento da ação - 15.12.2008 - até 07.08.2009 (término do período de garantia), incluindo as parcelas habitualmente pagas, como salário, adicional de insalubridade, 13º salário, férias com adicional de um terço e FGTS com 40%, observando, ainda, o reajuste concedido à categoria, a partir de 01.11.2008.

Inconformada, a reclamante recorre. Sustenta que, com fundamento no artigo 10, inciso II, alínea 'a' do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias e na jurisprudência sedimentada na Súmula 244 do TST, a indenização substitutiva da garantia provisória de emprego é devida desde a data despedida (19.06.2008) e não somente após o ajuizamento da ação.

Com razão.

A reclamante foi admitida em 02.01.2008 e foi despedida sem justa causa em 19.06.2008. O exame juntado à fl. 21, realizado em 21.08.2008, atesta gestação de 18 semanas, o que resta confirmado pela certidão de nascimento da fl. 66, que indica a data de nascimento da criança em 09.01.2009, o que demonstra que a reclamante, quando da despedida, já detinha a condição de gestante.

É arbitrária, portanto, a despedida da reclamante, devendo a reparação pecuniária alcançar a data do desligamento, e não apenas a contar do ajuizamento da ação. Não há falar em demora no ajuizamento da demanda, uma vez a ação foi ajuizada menos de seis meses após a despedida (em 15.12.2008). Importante registrar, ainda, que a própria autora somente veio a ter conhecimento do seu estado gravídico no mês de agosto/2008, ou seja, quatro meses antes do ajuizamento da ação.

Adota-se o entendimento no sentido de que a garantia provisória de emprego, fixada constitucionalmente, tem por objetivo a proteção ao nascituro, e não se estabelece em razão da empregada, mesmo que ela tivesse omitido seu estado gravídico ou demorado em ingressar com a ação. Nesse sentido, a jurisprudência sedimentada nos itens I e II da Súmula 244 do TST, que dispõe:

GESTANTE. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. I - O desconhecimento do estado gravídico pelo empregador não afasta o direito ao pagamento da indenização decorrente da estabilidade. II - A garantia de emprego à gestante só autoriza a reintegração se esta se der durante o período de estabilidade. Do contrário, a garantia restringe-se aos salários e demais direitos correspondentes ao período de estabilidade.

A garantia do emprego, no caso, é assegurada desde a concepção, de forma que a condenação na espécie deve abranger, necessariamente, o período desde a despedida (19.06.2008) até o término do período de garantia no emprego. Registre-se, não por demasia, que a cláusula nº 27 da Convenção Coletiva de Trabalho, fl. 74, assegura à empregada gestante *"a estabilidade no emprego durante a gravidez, até 90 (noventa) dias contados após o retorno do benefício previsto em lei."* Assim, considerada a data do parto, o aludido período é de 210 dias, tendo o seu termo final em 07.08.2009, conforme já fixado na sentença.

Portanto, dá-se provimento ao recurso para acrescer a condenação com o pagamento da indenização substitutiva do período de garantia provisória de emprego a contar da ilegal despedida em 19.06.2008 (e até 07.08.2009), com os critérios e repercussões já definidos na sentença.

[...]

1.12. Horas extras. Realização de cursos via internet por imposição. Período que configura tempo à disposição do empregador. Remuneração extraordinária devida.

(1ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Ana Luiza Heineck Kruse. Processo n. 00448-2008-732-04-00-9 RO. Publicação em 15-06-10)

[...] RECURSO DO RECLAMANTE. **CURSOS VIA INTERNET.** A prova dos autos indica que os cursos via internet eram realizados por exigência do empregador e que os computadores do banco não ficavam à disposição dos empregados, o que afasta a tese do reclamado de que fossem realizados em horário de expediente. As horas despendidas nos cursos via internet configuram tempo à disposição do empregador, devendo ser remuneradas como horas extraordinárias. Recurso provido.

[...]

RECURSO DO RECLAMANTE.

[...]

2. HORAS EXTRAS DECORRENTES DA REALIZAÇÃO DOS CURSOS "TREINET".

O reclamante sustenta que restou evidenciado pela prova oral que participava de cursos via "internet" por imposição do reclamado. Alega que despendeu, em média, 30 horas mensais, para a realização dos cursos.

A primeira testemunha do reclamante, I.R.R., informa que: " (...) **que a depoente fez cursos treinet, realizando em casa, uma vez que não era possível fazer na agência em razão do tempo e disponibilidade do terminal;** que acredita que isso ocorresse também com o autor, uma vez que era comentado entre os funcionários quanto a não ser possível efetuar os cursos na própria agência; que à vista dos documentos das folha 41/51, informa que são documentos internos da ré, convocando para que sejam efetuados os cursos treinet, bem como as grades dos cursos concluídos, constando inclusive as notas dos funcionários; que eram solicitados de 2 a 3 cursos por mês, de acordo com os módulos, despendendo a depoente em torno de 25 a 30 horas mensais; (...) que se não fizesse o curso ficava subentendido que deixava a desejar como funcionário; que esses cursos também são de português, matemática financeira, comunicação escrita; que quanto mais cursos fizesse, poderia ter promoções mais rápidas; **que cada gerente tinha o seu terminal para o trabalho diário, porém não para os treinet, necessitando estar ligado à internet; que acredita que na agência empresarial também não houvesse um terminal para cada funcionário realizar o treinet;** que na época em que a depoente trabalhou o gerente da agência varejo era o Sr. S.; (...) " (fls. 599/600).

A segunda testemunha do reclamante, J.F.K., informou que: " (...) que realizou cursos treinet, em média 5 a 10 por mês; que despendia em torno de duas horas por curso; (...) **que os cursos eram realizados em casa, pois na agência não havia tempo disponível; que o autor também fez cursos, em casa; que era obrigatória a participação nos cursos; (...) que as horas de participação nos cursos não eram consignadas no ponto; que havia determinação para fazer os cursos, sendo que no trabalho não havia condições;** que todos fizeram os cursos estabelecidos; que na agência empresa, **nem todos tinham terminais; que não sabe precisar o número de terminais;** que a depoente realizou vários cursos; que os cursos são mais focados para a agência, porém há algum ganho do funcionário; **que o curso é determinado para cada funcionário, não podendo optar;** que se houvesse interesse em outro curso, deveria conversar com o superior para ver se poderia haver possibilidade de liberação; que a depoente não fez outros cursos além dos determinados." (fl. 600).

A primeira testemunha do reclamado, M.F., informa que: " (...) que foram feitos cursos treinet na época, sendo que alguns havia solicitação que fizesse e outros eram opcionais; **que poderiam ser efetuados na agência ou em casa; que na agência faziam se sobrasse tempo;** que os cursos eram de matemática financeira, preparação no sentido de conhecer produtos do banco; que na época todos os funcionários realizaram os cursos solicitados; que se não fizer o curso não há punição; (...) " (fls. 600/601).

A segunda testemunha do reclamado, C. D.P., informou que: " (...) que os cursos treinet não são impostos aos funcionários; que há incentivo, porém não imposição; que em fevereiro de 2008 foi necessário fazer alguns cursos em razão da alteração do sistema, uma vez que o funcionário tinha que ter conhecimento para manusear o sistema; que na agência empresa cada gerente tem o seu computador com acesso à internet; **que o depoente faz cursos na agência ou em casa; que o autor fez cursos na agência,** uma vez que trabalhavam próximos; que todos os treinamentos são de livre escolha, inclusive quanto à carga horária; **que o curso apresenta carga horária, mas o funcionário define a melhor forma para cumprir a carga horária;** (...) " (fls. 601/602).

Do confronto da prova oral, resta confirmado que os cursos via internet eram realizados por exigência do empregador. Demonstrado, ainda, que os computadores do banco não ficavam à disposição dos empregados para a realização dos cursos, o que afasta a tese de defesa do reclamado de que os cursos eram realizados em horário de expediente. Assim, as horas despendidas nos cursos via internet configuram tempo à disposição do empregador, devendo ser remuneradas como horas extraordinárias.

Dá-se provimento ao recurso para condenar o reclamado ao pagamento de horas extras realizadas em cursos via internet e treinamento à distância, no total de 120 horas anuais, a serem consideradas de acordo com os períodos em que foram realizados os cursos, que deverão ser apurados em liquidação de sentença, observados os mesmos critérios e reflexos já fixados em relação às demais horas extras deferidas.

[...]

1.13. Justa causa. Falta grave configurada. Agressões físicas entre colegas de trabalho. Art. 482, da CLT.

(8ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Denis Marcelo de Lima Molarinho. Processo n. 0098800-70.2009.5.04.0403 RO. Publicação em 18-06-10)

EMENTA: RECURSO DO RECLAMANTE. JUSTA CAUSA. AGRESSÕES FÍSICAS ENTRE COLEGAS DE TRABALHO. Comprovado ter o reclamante se envolvido em briga com colega de trabalho, com agressões recíprocas, resulta configurada a falta grave de que trata o art. 482, j, da CLT, ensejando justa causa para rescisão do contrato. Recurso desprovido.

[...]

**ISTO POSTO:
JUSTA CAUSA**

A sentença manteve a despedida do reclamante por justa causa, em razão de troca de agressões físicas com colega de trabalho.

O reclamante busca a reforma da decisão. Sustenta, em resumo, o seguinte: a briga ocorreu fora do local de trabalho; agiu em legítima defesa; há desproporcionalidade da pena aplicada.

Sem razão.

Com a petição inicial, o reclamante junta registro de ocorrência policial (fl. 12) onde informa que estava no terminal de ônibus da reclamada quando foi agredido pelo colega de trabalho G.D.R., fato ocorrido no dia 07/06/2009.

Em depoimento, o reclamante (fl. 305) refere "*que a briga ocorreu na frente da parada do Bairro Século XX; que ali fica o PC, onde o pessoal se reúne antes do início da jornada; que estava ali conversando com os colegas quando o colega iniciou a briga; (...) perguntado pelo procurador da reclamada se estava uniformizado, respondeu: não tem como não estar de uniforme, porque tenho que sair de uniforme de casa; perguntado pelo procurador da reclamada se a briga iniciou dentro do PC e se estendeu para o ambiente público, respondeu que estava dentro, e quando já estava saindo pela porta chegou o colega e lhe acusou, e esclarece espontaneamente que pediu ao colega para ir até o sindicato esclarecer que nunca esteve lá, ao que o colega começou a lhe chamar de filho da puta e já lhe deu um soco, e então o depoente se defendeu*".

A preposta da reclamada (fl. 305) aduz "*que foi tentado verificar de quem seria a culpa pela briga, e a conclusão a que chegaram no RH foi de que teria sido mútua; que não há registro anterior no RH de discussão do reclamante com colegas, e tampouco com relação a G.*".

A testemunha do reclamante (fl. 305-306) afirma "*que foi colega de trabalho do reclamante; que no dia da briga estava na frente do PC, local onde ocorreu a briga; que o rapaz que agrediu o reclamante disse durante a discussão que o motivo desta discussão envolvia horas extras; que ele agrediu o reclamante primeiro verbalmente e depois com um soco; que o reclamante se defendeu; que quando presenciou a briga já não era mais empregado da reclamada e estava aguardando a namorada em frente à parada do Século XX, que é em frente ao PC em questão; (...) que o fato em questão ocorreu por volta das 18h; que isso aconteceu em junho de 2008 (ano passado); (...) que trabalhou na reclamada de 2004 a janeiro de 2008; que foi pouco depois de sair da Visate quando ocorreu o fato em questão*".

A testemunha da reclamada (fl. 306) afirma "*que no dia da briga em questão estava presente no PC, porque foi cedida para aquele terminal; que o reclamante estaria no local para iniciar o trabalho; que não viu qual das partes iniciou a briga; que viu uma leve discussão entre o reclamante e J., afastou-se para conferir um carro e quando voltou, a briga já estava em curso; (...) que dois colegas afastaram eles; (...) que não sabe o motivo da briga, tampouco; que segundo seu líder, a briga ocorreu entre 17h45 e 17h50; que neste horário a depoente já tinha começado a*

trabalhar, às 17h20; que a discussão se estendeu em frente ao PC, na rua, nos canteiros; (...) que a briga foi presenciada por pessoas do público, além de colegas de trabalho”.

A sentença conclui que a testemunha do reclamante não presenciou a briga como aduzido em juízo, dela tomando conhecimento somente por meio de terceiros, razão pela qual torna sem efeito seu relato. Imperioso transcrever os fundamentos adotados pela sentença:

Ainda que inicialmente a testemunha pareça ter efetivo conhecimento dos fatos ocorridos no momento da briga em destaque nos presentes autos, observo que não presenciou efetivamente o ocorrido. Isto porque é reinquirido diversas vezes pelo Juízo acerca da época do ocorrido, e as duas mensurações que apresenta, para localizar-se no tempo, evidenciam que não estava presente no local dos fatos. Tem certeza do mês do ocorrido – junho, mas erra sistematicamente o ano. E não se cogita de mero nervosismo ou imprecisão do ano, já que é categórico 2008 (ano passado). E, na tentativa de dar uma segunda chance a uma possível imprecisão da testemunha, posteriormente é novamente inquirido sobre a questão – considerando-se fatos que lhe são mais presentes e pessoais, e novamente é categórico, trabalhou na reclamada de 2004 a JANEIRO DE 2008, e foi pouco depois de sair da VISATE que ocorreu o fato em questão – ou seja, reafirma JUNHO DE 2008.

Portanto, considerando que a audiência em que colhido o depoimento se deu em 25 de novembro de 2009 - 5 meses do ocorrido e no mesmo ano do ocorrido, e a testemunha insiste que teria ocorrido a briga há 1 ano e 05 meses, concluo que efetivamente teve conhecimento da briga por terceiros, o que torna sem efeito seus relatos.

Como se nota, são objetivos os aspectos identificados, pela sentença, no depoimento da testemunha. Apresenta discrepância sensível com a data em que efetivamente ocorreu a briga entre o reclamante e seu colega de trabalho.

Não há pequeno equívoco, que inclusive costuma autorizar o depoimento prestado em juízo, em comparação com declarações previamente preparadas, mas informação em desalinho com a realidade dos fatos. A testemunha é peremptória em afirmar a ocorrência da briga em junho de 2008, destacando, ainda, que fora pouco após sua saída da reclamada, quando, na verdade, o fato havia acontecido apenas cinco meses da realização da audiência em novembro de 2009. Essas considerações levam à conclusão de que a testemunha, efetivamente, não presenciou os fatos, devendo seu depoimento ser desconsiderado, como decidido na origem.

Vencido este ponto, passa-se a analisar a correção ou não da justa causa aplicada, diante do quadro fático retratado nos autos.

Considerando que a briga ocorreu no dia 07/06/2009 e a rescisão do contrato no dia 09/06/2009, está presente a imediatidade na aplicação da pena, sem que a reclamada, no entanto, tenha deixado de apurar os fatos. Como destacado na sentença, existem indícios suficientes de que a reclamada buscou esclarecimentos sobre a briga e não encontrou elementos para aferir quem iniciou as agressões. Ademais, resulta evidente, pelo depoimento da testemunha apresentada pela reclamada, que as agressões foram recíprocas e de maior gravidade do que relatado na inicial e na defesa. As vias de fato foram, efetivamente, desmedidas e desproporcionais, ensejando a necessária aplicação da penalidade máxima a ambos os agressores, o que foi providenciado pelo empregador, após averiguação dos fatos. A alegação de bons antecedentes pelo reclamante, a justificar desproporcionalidade na definição da pena, é de somenos importância, no caso, pois as ofensas físicas contêm gravidade suficiente para caracterizar a justa causa pela prática de uma só infração.

Não procede, igualmente, a alegação de a briga ter acontecido fora do local e horário de trabalho. Resulta claro, do registro de ocorrência e da prova testemunhal, ter a discussão iniciado no ambiente de trabalho – posto de controle da reclamada, de uso dos empregados. Embora não tivesse o reclamante começado efetivamente a jornada, estava no seu aguardo, faltando poucos minutos para o início, encontrando-se já uniformizado, devendo, por isso, obediência à disciplina interna da reclamada.

As ofensas físicas praticadas *em serviço*, de que trata o artigo 482, *j*, da CLT, não significam, como se poderia concluir de interpretação meramente gramatical, *no exercício das funções*. Nesse sentido o magistério de Wagner D. Giglio ("Justa Causa", fls. 268-269, 7ª edição, 2000, Saraiva):

Antes, moldando a rigidez do texto à realidade cambiante da vida, tem-se entendido, tanto na doutrina como na jurisprudência, que a expressão "em serviço" significa, no tempo, todo o período compreendido entre o início do expediente e o fim da jornada, e, no espaço, não só o delimitado pelo local da prestação de serviço, mas também as cercanias, os arredores dele.

(...)

O trabalhador que está trocando de roupa, preparando-se para o início da jornada, ou para sair, após o encerramento do expediente, não está, a rigor, em serviço. Tampouco está aguardando ou executando ordem, ou seja, em serviço, o empregado que goza, dentro do estabelecimento, do descanso para repouso e refeição. Nada obstante, em ambos os casos, encontram-se dentro da empresa e vinculados à disciplina interna do estabelecimento.

Nesses casos, muito embora não estejam realmente trabalhando, os empregados são considerados "em serviço", para os efeitos da aplicação da letra j do art. 482, pois a prática de ofensas físicas, nessas circunstâncias, se equipara, pelos seus efeitos na disciplina interna, à ocorrida durante o expediente.

Por fim, o autor não prova a legítima defesa alegada. A prova das circunstâncias que colocam o empregado em situação de poder, legitimamente, defender seus bens ou alheios, a si próprio ou outra pessoa cabe sempre àquele que alega a legítima defesa (Giglio, *op. cit.*, p. 281). No caso, restou demonstrado que o reclamante e seu colega de trabalho agrediram-se com ofensas físicas e morais e, pelos excessos cometidos, evidenciados no depoimento da última testemunha ouvida, não se cogita ter o reclamante atuado apenas para repelir agressão injusta, com uso moderado dos meios necessários para tanto, como reclama o instituto da legítima defesa.

Diante do exposto, resta configurada a falta greve de que trata o art. 482, *j*, da CLT, ensejando justa causa para rescisão do contrato de trabalho pelo empregador.

Nega-se provimento.

[...]

1.14. Relação de emprego afastada. Pedreiro. Regime de colaboração mútua entre pessoas físicas. Valoração da prova testemunhal.

(8ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Wilson Carvalho Dias - Convocado. Processo n. 0000009-36.2010.5.04.0531 RO. Publicação em 18-06-10)

EMENTA: RELAÇÃO DE EMPREGO NÃO RECONHECIDA ENTRE PESSOAS FÍSICAS. PEDREIRO. TRABALHO EM REGIME DE COLABORAÇÃO MÚTUA. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. Hipótese em que o trabalho de pedreiro prestado pelo reclamante e pelo reclamado se dava em caráter de colaboração mútua, inexistindo vínculo de subordinação entre eles, conforme bem apreciado pelo juízo de origem. Possuindo o princípio da oralidade ampla aplicação no processo do trabalho, decorrente que é do princípio da imediação, sempre que a prova testemunhal se revelar contraditória, como no caso, deve-se privilegiar a avaliação feita pelo juiz que presidiu a audiência, pois é quem tem as melhores condições sensoriais para identificar a veracidade e as inconsistências nos relatos. Sentença de improcedência da ação mantida.

[...]

ISSO POSTO:

Relação de emprego

O reclamante não se conforma com o não reconhecimento da relação de emprego vindicada na peça inicial. Defende o recorrente que a própria sentença teria reconhecido a prestação de serviços, de modo que o ônus da prova a respeito da inexistência do vínculo laboral seria do reclamado, do qual não teria se desincumbido. Argumenta serem incoerentes os depoimentos das testemunhas convidadas pelo demandado. Isso porque a testemunha S. relatou ter trabalhado com ambas as partes em obras, formando uma sociedade, mas posteriormente reconheceu que, na verdade, com eles teria trabalhado em apenas uma oportunidade, com o que não poderia ter pleno conhecimento dos fatos relacionados à demanda, inclusive quanto à assinatura do documento da fl. 30. Já a testemunha J. teria prestado informações contraditórias, especialmente em relação à participação do reclamado na obra com ele contratada e à prestação de serviços pelo reclamado ao irmão do depoente. Sinaliza o recorrente, ainda, que os próprios termos da defesa, na qual o reclamado admite que auferia valores superiores aos demais trabalhadores, por disponibilizar ferramentas e por efetuar o transporte destes, atestaria a assunção dos riscos da atividade econômica, o mesmo ocorrendo em relação ao documento da fl. 30, que demonstraria o pagamento de valores ao reclamante, inclusive por estar em posse do próprio reclamado. Assevera, também, que a simples discriminação de valores distintos no recibo da fl. 30 confirma a inexistência de mera sociedade entre os trabalhadores, e sim o pagamento pelos dias trabalhados, conforme valores diferentes relativos a cada salário. Pontua, ainda, que as testemunhas G. e M. A., convidadas pelo recorrente, teriam confirmado que trabalharam para o reclamado e que deste recebiam seus salários. Em síntese, portanto, entende estarem presentes na relação todos os requisitos caracterizadores da relação de emprego, com o que mereceria reforma o julgado.

O julgador de origem não reconheceu a relação de emprego vindicada ao fundamento de que a prova dos autos denunciaria a existência de verdadeira parceria entre os litigantes, os quais prestavam serviços autônomos, de modo que, nas ocasiões em que trabalhavam juntos, tal se dava em regime de colaboração, e não de subordinação, dividindo eles os serviços e os lucros (resultados).

A sentença merece ser mantida.

Em primeiro lugar, ao contrário do que constou da peça inicial, o reclamado não tem empresa constituída, sendo, na verdade, um prestador de serviços autônomo como pedreiro. Em segundo lugar, diferentemente daquelas situações em que o empreendedor admite a prestação de serviços em seu favor e nega a relação de emprego, atraindo assim o ônus da prova, no caso o reclamado admite ter trabalhado junto com o reclamante, em autêntica sociedade de fato, na qual um não trabalhava para o outro, mas sim numa espécie de parceria em que compartilhavam os lucros e perdas. Portanto, não é caso de inversão do ônus da prova, de modo que competia ao reclamante, a teor do art. 818 da CLT, provar a presença dos requisitos que caracterizam a relação de emprego. A prova produzida pelo reclamante é frágil, sendo contrariada, também, por aquela produzida pelo reclamado.

A testemunha G. D., fl. 39, afirmou inicialmente ter trabalhado “com o reclamado e com o reclamante”, mas logo em seguida disse que trabalhou “para o reclamado”. Tal como frisou o juízo de origem, o depoente citou que “normalmente o reclamante tocava a obra”, do que se depreende autonomia na prestação de serviços, sendo inverossímil a referência de que “o reclamado dizia pelo celular ao reclamante o que era para ser feito”, pois ao final disse “que não ouvia o que L. dizia para P. por meio do celular”. O relevante no depoimento, porém, foi o fato de que o depoente admitiu ter recebido um valor único por todo o serviço, e não o pagamento de salário-dia, contrariando o sistema de pagamentos alegado na inicial.

A testemunha M. A. P., fl. 39, é a única que atribui a figura de “patrão” ao reclamado, mas também disse que trabalhava junto com o reclamante e o reclamado, apenas acreditando que o reclamante percebia pagamentos por dia de trabalho. Não se sabe, porém, em quantas obras o depoente trabalhou com as partes, nem em qual período, de modo que este depoimento isolado não autoriza, por evidente, o reconhecimento de relação de emprego por mais de 4 (quatro) anos. O recorrente tem razão, por sua vez, quanto ao fato de que não se pode atribuir qualquer valor probante ao depoimento da testemunha S. N., fls. 39-40, convidado a depor pelo reclamado, pois é inverossímil a versão do depoente de que lembrava do documento da fl. 30, um espécie de recibo que não foi firmado pelo depoente e que teria sido confeccionado há mais de um ano da data do

depoimento. O documento, na verdade, não depõe contra a tese da defesa, ainda que tivesse sido confeccionado pelo reclamado, pois discrimina apenas nomes e valores, sem identificar a figura do tomador dos serviços.

De qualquer forma, o depoimento da testemunha J. R., fl. 40, comprova que as obras também eram tratadas com o reclamante e o pagamento dos serviços também era feito para ele. Ao contrário do que sustenta o recorrente, não se poderia exigir da testemunha que comprovasse documentalmente as suas declarações, já que a posição do depoente no feito não se confunde com aquela das partes.

Diante do contexto probatório, resumido essencialmente aos depoimentos das testemunhas e que se apresentam contraditórios entre si, deve ser mantida a conclusão constante da sentença. É que, possuindo o princípio da oralidade ampla aplicação no processo do trabalho, decorrente que é do princípio da imediação, sempre que a prova testemunhal se revelar contraditória, como no caso, deve-se privilegiar a avaliação feita pelo juiz que presidiu a audiência, pois é quem tem as melhores condições sensoriais para identificar a veracidade e as inconsistências nos relatos.

Portanto, acata-se a conclusão do juízo de origem, no sentido de que as partes atuavam em regime de colaboração, tanto um como o outro contratando obras e, por vezes, outros profissionais para dividirem os serviços, os riscos e os lucros. A circunstância de que o reclamado recebia um pouco mais por fornecer o transporte e ferramentas caracterizava mera divisão de custos, não autorizando a conclusão de que havia trabalho subordinado.

Nega-se, assim, provimento ao recurso.

[...]

1.15. Relação de emprego reconhecida. Alegação de trabalho avulso. Intermediação de mão-de-obra por sindicato como empresa prestadora de serviço.

(2ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Raul Zoratto Sanvicente - Convocado. Processo n. 0013400-85.2009.5.04.0016 RO. Publicação em 24-06-10)

EMENTA: VÍNCULO DE EMPREGO. ALEGAÇÃO DE TRABALHO AVULSO. Não existe trabalho avulso em estiva fora das previsões legais, que são as atinentes ao trabalho portuário. Hipótese em que o sindicato atua como mero intermediador de mão-de-obra, como se fosse uma empresa prestadora de serviços, com a circunstância agravante de que produz o resultado – intencional – de limitar os direitos dos trabalhadores. Relação de emprego reconhecida.

[...]

ISTO POSTO:

NATUREZA JURÍDICA DA RELAÇÃO

Inconformado com a sentença que entendeu não caracterizada a relação de emprego, recorre ordinariamente o autor. Alega que, de outubro/2001 a 02/06/2008, laborou única e exclusivamente como empregado da 2ª reclamada, dela recebendo ordens com pessoalidade, habitualidade e onerosidade, em prol dos interesses do empregador, estando inserido nas atividades essenciais da empresa. Afirma que estão presentes os requisitos dos artigos 2º e 3º da CLT, mas que foi obrigado a firmar documento como se trabalhador avulso fosse, em evidente fraude à legislação trabalhista. Invoca o princípio da primazia da realidade, sustentando que cabia às reclamadas o ônus de demonstrar que o reclamante era trabalhador avulso ante a incontestada prestação de trabalho. Alternativamente, postula o reconhecimento do vínculo de emprego com o 1º reclamado e da responsabilidade, solidária ou subsidiária, da 2ª reclamada pelos créditos trabalhistas.

A magistrada de 1º grau julgou improcedente os pleitos da inicial, entendendo não caracterizados os elementos de subordinação e não-eventualidade essenciais para o reconhecimento do vínculo de emprego.

Assiste razão ao reclamante.

A alegação da inicial de prestação laboral no período de outubro de 2001 a 02 de junho de 2008, em caráter pessoal, exclusivo, não eventual, mediante salário e sob as ordens da ré, responde a 2ª demandada negando ter contratado o demandante, esclarecendo que o autor trabalhou na condição de trabalhador avulso, enviado pelo Sindicato dos trabalhadores no Comércio Armazenador e Movimentadores de Mercadoria em Geral de Triunfo e Canoas – SINDTEC (1º reclamado), com o qual mantinha um contrato de prestação de serviços. As alegações defensivas do sindicato réu vão no mesmo sentido daquelas apresentadas pela 2ª ré, acrescidas da alegação de que entre 14/04/2003 e 12/08/2006 o reclamante não prestou trabalho, pois não teria respondido à chamada.

Conforme se depreende das peças defensivas apresentadas pelas rés, nenhuma delas nega a prestação de trabalho pelo autor; ambas sustentam, todavia, que o labor foi realizado pelo reclamante na condição de trabalhador avulso. A primeira conclusão que se coloca, portanto, é que incumbia às rés comprovar o alegado fato impeditivo, qual seja, a condição de trabalhador avulso alegadamente ostentada pelo reclamante. Entretanto, não há tal demonstração nos autos.

Primeiramente, cabe destacar que não existe trabalho avulso em estiva fora das previsões legais, que são as atinentes ao trabalho portuário. Tal legislação traz diversas particularidades que não se estendem a situações diversas daquelas às quais contempla, isto porque, sendo a condição de trabalhador avulso restritiva de direitos, a interpretação que se deve dar às normas aplicáveis é também restritiva. Com efeito, a pretensão da 2ª reclamada de convalidar o contrato particular de prestação de serviços que firmou com o denominado sindicato, 1º réu, equivaleria a equiparar a referida pessoa jurídica aos Órgãos Gestores de Mão-de-obra, previstos na lei 8630/93.

No caso, o sindicato atua como mero intermediador de mão-de-obra, como se fosse uma empresa prestadora de serviços, com a circunstância agravante de que produz o resultado – intencional – de limitar os direitos dos trabalhadores. A entidade sindical, cujo escopo é, ou deveria ser, o de proteger os trabalhadores no mercado de trabalho institucionaliza e promove o subemprego.

A 2ª reclamada, por sua vez, atua como usufrutuária desse ilegal estado de coisas, tomando mão-de-obra que lhe é essencial e permanente, sem permitir o acesso de contingente relevante de trabalhadores aos direitos sociais que o emprego, no Brasil, garante.

As exteriorizações formais e que são utilizadas pelas reclamadas em suas defesas não adquirem qualquer valor frente à realidade da prestação laboral subordinada. Primeiro, descarta-se como definidor da relação jurídica o fato de prepostos do sindicato serem os fatores do trabalho prestado à reclamada, pois as “ordens”, num trabalho de simples mas penosa execução, são simples e pré-compreendidas. Não obstante o reclamante tenha referido que recebia ordens de uma pessoa de nome Marcelo vinculada ao sindicato (1º reclamado), a testemunha ouvida durante a instrução a convite do autor refere que “o depoente compareceu a sede da 2ª reclamada e no setor de carga e descarga falou com uma pessoa de nome Luiz; que essa pessoa contratou o depoente; que Luiz era o encarregado do setor de carga e descarga da 2ª reclamada; que o depoente, vinculado ao 1º reclamado atendia às determinações de Luiz; (...) que era Luiz quem dispensava os serviços dos trabalhadores, repassando tal informação a Marcelo” (fls. 411/412). A prova dos autos, que, se saliente, não foi infirmada por outros elementos de convicção, demonstra que o representante do sindicato apenas repassava aos trabalhadores ordens oriundas da 2ª reclamada.

Depois, a busca da despersonalização, com o intencional sistema de a reclamada “não escolher” os prestadores, assim como a dispersão em prestações para várias empresas, não retiram o direito do trabalhador ao emprego. Ao contrário, se o reclamante prestou serviços a outras empresas mas escolheu a reclamada, só significa que ainda poderá, quiçá, demandar as demais empresas. A exclusividade não é um dos requisitos da relação de emprego. Em suma, não se pode aceitar que uma situação adversa ao trabalhador e absolutamente sob o controle da reclamada e do sindicato, seja contra ele usada para negar-lhe seus legítimos direitos. Da prova produzida transparece que na quase totalidade dos registros a 2ª demandada foi a tomadora do serviço – em apenas 09 oportunidades o trabalho do autor foi em benefício de outra tomadora (fls. 59/60).

O feito não pode ser analisado somente com a perspectiva do caso concreto, mas deve ser visto de um plano mais alto, de um ponto de vista mais abrangente. Daí se percebe que a situação não é muito diferente de outras que se têm detectado no serviço de empresas de transportes de carga. Trata-se de apenas mais uma forma do setor econômico integrado pela reclamada enfrentar uma necessidade crônica e que, recalcitrante, recusa-se a assumir de forma legal, reconhecendo as relações de emprego a seus colaboradores. Com efeito, o setor de logística, necessitado permanentemente de trabalho de carga e descarga, já transitou por diversas “soluções” como a de subempregar o que chamam de “chapas” ou então contratar falsas cooperativas, não raro criadas pelas próprias empresas. A rotatividade é imposta pelo próprio sistema, blindando às vítimas, que no caso são os trabalhadores, acesso aos direitos sociais.

Afora isso, verifica-se que, embora a prestação de trabalho tenha ocorrido no município de Porto Alegre, o sindicato responsável pela intermediação de mão-de-obra tem base territorial restrita aos municípios de Canoas e Triunfo. Mesmo que a relação fática fosse de trabalho avulso, não caberia ao sindicato réu intermediar a mão-de-obra do reclamante.

Quanto ao disposto no art. 113 do Código Civil, não é aplicável ao caso. O motivo de ser da especialização das normas trabalhistas em um ramo próprio do direito é justamente a desigualdade fática existente entre as partes. O direito civil, historicamente, é concebido para aplicar-se dentre sujeitos em igualdade de condições, o que não ocorre no caso dos autos. A presunção, assim, é que não foi a má-fé que levou o trabalhador a filiar-se ao sindicato réu e prestar serviços na condição de “avulso”, mas a hipossuficiência econômica frente ao empregador.

O que permanece do exame do caso presente é a prestação pessoal de trabalho não-eventual, não gratuito, sob a direção e proveito da 2ª reclamada, isto é, relação jurídica de emprego. Portanto, é reconhecida a relação de emprego, conforme postulado na inicial, entre o autor e a WMS Supermercados do Brasil Ltda.

O tempo de serviço é o alegado na inicial, de outubro/2001 a 02/06/2008. A alegação do sindicato no sentido que entre 14/04/2003 e 12/08/2006 não houve prestação de trabalho demanda comprovação, pois, reconhecida a prestação de trabalho já em 2002, conforme comprovam os documentos das fls. 39/43, a presunção é que haja continuidade na relação de emprego. Além disso, essa pausa é infirmada pelo documento trazido aos autos na fl. 36, que registra pagamento no mês de junho/03. Também a testemunha convidada pelo reclamante declarou que com ele trabalhou de 2004 a 2006 ou 2007 no setor de carga e descarga da 2ª reclamada (fl. 411).

O valor do salário deve ser estabelecido com base no artigo 460, em valor igual ao percebido por empregados da reclamada que desempenhassem, à mesma época, as funções atinentes a coleta e entrega de mercadorias.

Prevalece, ante o reconhecimento da relação de emprego e a ausência de prova em contrário que indique iniciativa do reclamante para a cessação da prestação laboral à reclamada, a alegação de despedida sem justa causa e sem qualquer reparação.

Assim, é dado provimento ao recurso do reclamante para reconhecer o vínculo de emprego entre o autor e a 2ª reclamada, nos termos da fundamentação, determinando o retorno dos autos ao 1º grau para que prossiga no julgamento dos demais pedidos, conforme entender de direito.

[...]

1.16. Relação de emprego. Não configuração. Empregada doméstica. Caracterização de relação sócio-afetiva entre as partes.

(5ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Maria Beatriz Condessa Ferreira. Processo n. 0079600-47.2009.5.04.0801 RO. Publicação em 21-06-10)

EMENTA: VÍNCULO DE EMPREGO. DOMÉSTICA. Não preenchidos os requisitos previstos no art. 1º da Lei nº 5.859/72, ou mesmo do art. 3º da CLT, não há como reconhecer a condição de empregada pretendida pela autora. Recurso ordinário ao qual se nega provimento.

[...]

ISTO POSTO:

MÉRITO.

DA RELAÇÃO LABORAL

O Juízo de origem, em face dos depoimentos colhidos, concluiu que a reclamante não era empregada da reclamada, mas sua filha adotiva, indeferindo, por isso, o pedido de reconhecimento de vínculo de emprego e seus consectários.

A reclamante inconformada sustenta que foi admitida pela reclamada em 15.11.2000 para exercer a função de doméstica na sua residência, sendo injustamente dispensada em 20.07.2008 sem o pagamento das parcelas rescisórias. Refere que a sentença “*explora o tema sem nenhuma propriedade, sem nenhum fundamento ou amparo jurisprudencial /doutrinário, merecendo ser reformada*” (fl. 47). Aduz que não foi trazida aos autos nenhuma prova acerca da existência de processo de adoção entre as partes. Indaga, ainda, que não sendo considerada empregada doméstica, não auferindo salário, mas sim moradia e família em contraprestação, se estaria diante de prestação de serviço escravo, uma vez que tais parcelas não têm caráter salarial. Por fim, sustenta que, diante dos depoimentos colhidos, não resta dúvidas de que a reclamada explora serviços de terceiros irregularmente, sendo justa sua condenação pela exploração inadequada de mão de obra sem vínculo empregatício. Requer, pois, o reconhecimento do vínculo de emprego, com a condenação da reclamada ao pagamento dos pedidos, custas processuais e honorários advocatícios. Alternativamente, caso não seja este o entendimento, requer a baixa dos autos à origem para produção de prova testemunhal, inclusive acareação testemunhal, a fim de possibilitar maiores esclarecimentos acerca da suposta adoção.

Examina-se.

A reclamante alega que foi admitida pela reclamada em 15.11.2000, na função de doméstica em sua residência, cumprindo diariamente, em média, jornada das 7h às 21h, inclusive aos domingos e feriados, vindo a ser dispensada injustamente em 20.07.2008 (fls. 02/03).

A reclamada, em defesa, alega que a reclamante jamais fora admitida como doméstica. Referiu que a reclamante foi abandonada pelos pais, juntamente com os irmãos, na mesma localidade em que reside e leciona em escola do município. Em vista disso, a partir de 12.11.1999, passou a criar a reclamante, sendo que, após o falecimento da sua mãe, seus irmãos também foram “adotados” por professores da localidade (fl. 19).

Resta incontroverso que a reclamante morou na residência da reclamada de 2000 a 2008, cingindo-se a controvérsia acerca da natureza da relação então estabelecida entre as partes.

O art. 1º da Lei nº 5.859/72 define como empregado doméstico “*aquele que presta serviços de natureza contínua e de finalidade não lucrativa à pessoa ou à família no âmbito residencial destas*”.

A reclamante não comprova nos autos ter, efetivamente, prestados serviços domésticos na residência da reclamada.

A primeira testemunha da reclamante, à fl. 33, pouco ou nada acrescenta, na medida em que presta declarações imprecisas, revelando mesmo desconhecimento acerca dos fatos. É o que se denota da análise do depoimento prestado, quando diz ela que “*soube por informações da mãe da reclamante, que ela iria trabalhar para a reclamada isso quando a reclamante tinha cerca de 14 anos; não sabe informar por quanto tempo a reclamante trabalhou para a reclamada; (...) que não recorda a data que conversou com a mãe da reclamante; não recorda a última vez que viu a reclamante na casa da reclamada; que não conversava seguidamente com a mãe da reclamante; (...)*” - grifo nosso.

Tampouco o depoimento da segunda testemunha ouvida a convite da reclamante é capaz de dar sustento às alegações trazidas na inicial. A testemunha, à fl. 33v, afirma que prestou serviços para a reclamada de março/1994 a julho/2008, ou seja, lapso temporal que compreende todo o

período em que a reclamante residia com a reclamada, ainda assim, noticiou que “*não recorda o período em que a reclamante trabalhou para a reclamada (...)*”. Noticiou também que “*a reclamante trabalhou para a reclamada fazendo todo o serviço de casa*”, afirmando, ao mesmo tempo, que “*trabalhou para reclamada fazendo serviço de limpeza de pátio, limpava pasto, canil e outras atividades, fazendo todo o serviço, menos cozinhar (...)*” - grifo nosso. Ora, se a testemunha dizia-se encarregada de todos os serviços, exceto cozinhar, não poderia também a reclamante estar obrigada a todo o serviço da casa, consoante ele mesmo afirma em depoimento.

Diferentemente são os demais depoimentos produzidos nos autos, que confortam a tese esposada na defesa no sentido de que a reclamante não era empregada da reclamada, mas sim, no período em que morou na residência da demandada, de que foi a autora criada e educada por aquela. Veja-se o que disse a primeira testemunha da reclamada (fls. 33v e 34): “*que a reclamante morava com a reclamada, sendo a reclamada responsável por ela; que a reclamante não trabalhava para reclamada mas era como filha de criação; que a reclamante foi acolhida pela reclamada quando ela tinha 13 ou 14 anos; que a reclamante morou até junho ou julho de 2008 com a reclamada; (...) que sabe dos fatos porque o irmão da reclamante mora com a depoente, referindo que quando a mãe da reclamante faleceu “os filhos foram distribuídos”*” - grifo nosso.

Nesse mesmo sentido, ainda mais revelador, o depoimento da segunda testemunha a convite da reclamada ao noticiar que “*a reclamante morou com a reclamada até 2008; não sabe porque a reclamante saiu de casa, que a reclamante era tratada como filha, não tendo trabalhado para a reclamada; (...) que a depoente trabalha como assistente social, como agente comunitário da saúde; que a reclamante era de família pobre e sofria maus tratos e fome, não podendo ser sustentada pela mãe; que na época em que a reclamante foi morar com a reclamada tinha cerca de 12 anos; que a depoente conversou com a reclamada acerca do problema da reclamante e a reclamada “abraçou a causa”; que a reclamante tem mais de 5 irmãos; que alguns irmãos da reclamante também foram adotados por outras famílias; que a depoente acompanhou a época de transição da reclamante e percebeu que ela era tratada como filha pela reclamada, convivendo igualmente com os filhos biológicos da reclamada; que a mãe biológica da reclamante aceitou e gostou da “adoção” da reclamante, pela reclamada; que na localidade, o tratamento da reclamada com a reclamante era de responsável*” - grifo nosso.

A reclamada nega a prestação de serviços, ao passo que a reclamante, insistindo na existência de vínculo empregatício, não se desincumbiu de fazer prova das suas alegações. Observa-se, ainda, que a jornada informada na inicial, das 7h às 21h (fl. 03), esbarra no horário em que a reclamante comprovadamente frequentou a escola, mormente nos anos de 2000 a 2004, das 8h às 12h (v. atestado escolar - fl. 21).

Verifica-se que a reclamante foi morar na residência da reclamada não para atender a necessidades da reclamada na execução de serviços domésticos, mas sim, diante da prova carreada nos autos, em vista das dificuldades que a mãe da reclamante tinha para criá-la, assim como aos demais irmãos, sobretudo diante da alegação de que sofria maus tratos e passava fome (fl. 34). Morar com a reclamada teve como objetivo obter uma vida mais digna.

Observa-se que a reclamante frequentou e concluiu o ensino fundamental enquanto residia com a reclamada (v. atestado fl. 21). Verifica-se, ainda, que não concluiu o ensino médio, coincidindo a sua saída da escola com a data em que a reclamante afirma ter deixado a residência da reclamada, em julho/2008 (v. atestado escolar - fl. 22; comprovantes de frequência - fls. 29/31). Não se pode olvidar, ainda, que a reclamante somente deixou de morar na residência da reclamada quando se casou.

Como se vê, a reclamante enquanto estava sob os cuidados da reclamada frequentou a escola, com certa regularidade, além de usufruir de momentos de lazer com a família da reclamada (v. fotografias fls. 35/39). Não se pode crer que a realização de afazeres domésticos pela reclamante, próprios ao asseio básico da residência ou preparo das refeições, não seja parte da rotina das demais pessoas que ali residem como integrantes daquela unidade familiar.

Assim, tem-se que a relação que se estabeleceu entre as partes não era de emprego, mas sim de verdadeira relação sócio-afetiva, por meio da qual a reclamada se comprometeu a amparar a reclamante, tornando-se por ela responsável.

Por tudo, nega-se provimento ao apelo, inclusive no que se refere ao pedido alternativo formulado, no qual a reclamante pretende o retorno dos autos à origem com intuito de ver reaberta a instrução do processo, o que se indefere por completamente descabido nesse momento processual.

[...]

1.17. Rescisão indireta não caracterizada. Descontos irregulares no salário do empregado por diferenças de caixa.

(4ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Hugo Carlos Scheuermann. Processo n. 0071000-16.2008.5.04.0011 RO. Publicação em 22-06-10)

EMENTA: FORMA DE EXTINÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. RESCISÃO INDIRETA NÃO RECONHECIDA. A realização de descontos irregulares no salário do empregado em razão de diferenças encontradas no caixa, por si só, não é conduta apta a configurar a falta grave praticada pelo empregador, capitulada na alínea "d" do art. 483 da CLT, mormente porque, ao contrário do alegado na inicial, o conjunto da prova dá conta que o empregado não ficou sem receber o seu salário. Confirmada a sentença que não reconheceu a rescisão indireta.

[...]

ISTO POSTO:

[...]

MÉRITO

1. FORMA DE EXTINÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. VERBAS RESCISÓRIAS

O Julgador da origem afastou o pedido da inicial quanto à declaração de rescisão indireta, formulada com arrimo no art. 483, "d", da CLT. Para tanto, analisando o conjunto probatório dos autos, verificou não ser verdadeira a afirmativa da inicial no sentido de que os descontos efetuados em seu salário a título de "adiantamentos" serviam apenas para mascarar as diferenças de quebra de caixa, concluindo que o reclamado não deixava de pagar os salários, como crer fazer crer a inicial.

O reclamante, inconformado, recorre da decisão. Reitera a versão da inicial, pela qual o empregador lançava expressivos descontos em seu salário em razão da quebra de caixa, sendo que as diferenças encontradas não se davam por sua culpa, mas sim em função de problemas no sistema interligado entre as caixas e as bombas de combustíveis. Destaca trechos da prova oral produzida, salientando que a realização de descontos indevidos no seu salário, durante todo o pacto, é fato grave o bastante para autorizar a rescisão indireta do contrato de trabalho, na forma do art. 483, "d", da CLT, sob pena ainda de transferir os riscos da atividade econômica ao empregado. Cita, por outro lado, a adulteração dos atestados médicos, o que, segundo sua tese, teria sido realizado pelo reclamado para intimidá-lo, além do que a ocorrência policial teria sido realizada apenas após a propositura da ação. Assim, reconhecida a rescisão indireta, pretende a reforma da decisão para que lhe sejam deferidas as parcelas rescisórias, quais sejam, FGTS com a multa de 40%, e liberação das guias para percepção do seguro-desemprego.

Ao exame.

O reclamante ingressou no reclamado em 13-6-2006, exercendo a função de frentista. Diz que de janeiro de 2007 a fevereiro de 2008 trabalhou como caixa, retornando à função de frentista. Ingressou com a presente ação em 1º de julho de 2008, pedindo a declaração de rescisão indireta do contrato de trabalho com fundamento no art. 483, "d", das CLT e utilizando-se da faculdade prevista no § 3º.

A análise do conjunto probatório deixa ver que o reclamado, de fato, procedia a descontos no salário daqueles empregados que exerciam a função de caixa, em razão da quebra de caixa, sob o título de adiantamentos. É o próprio sócio da reclamada quem admite essa situação: "...que quando

havia falta de dinheiro no caixa, no final do mês era somado e o caixa assinava um vale autorizando o desconto, o qual era lançado como adiantamento no contracheque do autor; que o vale do desconto era idêntico ao vale de adiantamento de salário” – fl. 123. Todavia, o exame do restante da prova também deixa ver que era procedimento usual do reclamado realizar verdadeiros adiantamentos de salário aos empregados. Nesse sentido, o depoimento das próprias testemunhas do reclamante, M. e C. (fls. 123-4). Inclusive, esta testemunha refere que o adiantamento de salário dependia do “tempo de casa” do empregado e que ele, que recebia em torno de R\$ 600,00, na função de frentista, tirava em média R\$ 300,00 por mês a título de adiantamento.

Por outro lado, o reclamante denuncia na inicial a existência de significativos descontos em seu salário, a título de quebra de caixa, quando exercia a função de caixa – a partir de fevereiro de 2007 (no aspecto, veja-se o registro contido na fl. 32 da CTPS do reclamante, conforme informado por ocasião do depoimento do sócio do reclamado, fl. 123). Entretanto, a análise atenta dos recibos de salário juntados a partir das fls. 60 deixa ver que o reclamante desde a admissão recebia adiantamento de salário. De julho de 2006 a janeiro de 2007 (antes, portanto, de o reclamante passar à função de caixa), ele teve descontado de seu salário a título de adiantamento, em média, R\$ 434,79, sendo que o total de seus vencimentos girava em torno de R\$ 650,00. Assim, o que se conclui é que antes de passar a exercer a função de caixa os descontos efetuados no salário do reclamante eram legítimos adiantamentos de salário e, além disso, eram em valores expressivos (superiores a 50% do total de seus vencimentos). Ou seja, mesmo que tivesse passado a existir descontos a título de quebra de caixa, o que eventualmente demandaria a sua devolução – e será objeto de análise mais adiante, o certo é que não se pode dizer que o reclamado descumpriu sua obrigação de pagar salário, já que existiam adiantamentos legítimos. Afasta-se, desse modo, a alegação de que os descontos a título de adiantamentos serviam para mascarar descontos ilegais, pois essa rubrica também correspondia a verdadeiros adiantamentos salariais, os quais sempre foram alcançados em quantias significativas.

Não há falar, portanto, em descumprimento das obrigações do contrato pelo empregador, para que se pudesse cogitar em prática de falta grave inserta na letra “d” do art. 483 da CLT.

Por derradeiro, cumpre referir que as insinuações de que os atestados médicos teriam sido adulterados pelo reclamado não encontram sustentação na prova dos autos, além de se tratar de uma discussão que refoge aos limites da lide – na medida em que a dita adulteração teria ocorrido posteriormente ao ajuizamento da ação, bem como não se refere aos motivos alegados na inicial como ensejadores da rescisão indireta. Além disso, ainda que o laudo grafodocumentoscópico nas fls. 103-7 tenha concluído pela adulteração dos documentos das fls. 53 e 54 (o que, aliás, é de fácil verificação a olho nu), não há como aferir a autoria dessa adulteração, o que não pode ser presumido, tal como faz o recorrente. Afastam-se, assim, todas as alegações e/ou suposições que envolvem a adulteração daqueles documentos.

Ainda por atenção às razões recursais, esclareça-se que a referência feita pela testemunha C. (fl. 124), no sentido de que em algumas ocasiões o desconto de quebra de caixa não era lançado no recibo de salário, mas debitado no momento do pagamento do salário, não aproveita ao reclamante. Primeiro porque essa circunstância não foi sequer ventilada pelo reclamante na inicial ou no curso da instrução; e segundo porque a informação da testemunha não é suficiente para se concluir pela efetividade de tal prática.

Deve, portanto, ser mantida a sentença que não reconheceu a falta grave imputada ao empregador para fins de declarar a rescisão indireta sendo, portanto, indevidas as parcelas rescisórias pretendidas pelo recorrente.

Nega-se provimento ao recurso, no aspecto.

[...]

2. Ementas

2.1. EMENTA: **ABERTURA DO COMÉRCIO EM DOMINGOS. POSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DO HORÁRIO DE TRABALHO DOS EMPREGADOS. EXERCÍCIO DO JUS VARIANDI DO EMPREGADOR.** Considerando a existência de Lei Municipal e de cláusula contratual estabelecendo a possibilidade de funcionamento do comércio em domingos é ilegal o ato que determina que o empregador se abstenha de utilizar mão-de-obra de seus empregados na abertura do estabelecimento em tais dias.

(1ª SDI. Relatora a Exma. Desembargadora Maria Cristina Schaan Ferreira. Processo n. 0010932-65.2010.5.04.0000 MS. Publicação em 30-06-10)

2.2. EMENTA: **ACIDENTE DE TRABALHO. MOTOBOY. TEORIA OBJETIVA DO RISCO.** O uso de motocicleta para coleta e entrega de pequenas mercadorias e documentos, dadas as condições e exigências em que usualmente é realizado, representa um risco maior do que aquele à qual a generalidade dos trabalhadores está submetida. Recurso a que se dá provimento parcial.

(2ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Raul Zoratto Sanvicente - Convocado. Processo n. 0000300-65.2009.5.04.0371 RO. Publicação em 24-06-10)

2.3. EMENTA: **RECURSO DO RECLAMADO. ACIDENTE DO TRABALHO. CAIXA BANCÁRIA. LER/DORT. DA INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E PENSIONAMENTO. DO NEXO CAUSAL.** Caso em que há prova do nexo causal entre as doenças relatadas pela autora e o trabalho desenvolvido, sendo devido o pagamento das indenizações deferidas. O pensionamento, entretanto, é devido, enquanto perdurar a limitação da capacidade laboral da reclamante. Recurso parcialmente provido.

(3ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Ricardo Carvalho Fraga. Processo n. 0177800-79.2006.5.04.0030 RO. Publicação em 17-06-10)

2.4. EMENTA: **ACIDENTE DO TRABALHO. PAIR. INDENIZAÇÃO.** Comprovada nos autos a culpa da Reclamada na moléstia adquirida pelo Reclamante (Hipoacusia), diante da negligência na realização de exames e fornecimento de EPI na quantidade necessária, imperiosa a majoração da indenização por danos morais pretendida pelo Reclamante.

(3ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Luiz Alberto Vargas. Processo n. 0019600-82.2008.5.04.0812 RO. Publicação em 17-06-10)

2.5. EMENTA: **ACIDENTE DO TRABALHO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO EMPREGADOR.** A regra geral de responsabilidade civil e, em especial, da obrigação do empregador de indenizar danos decorrentes de acidente de trabalho quando incorrer em dolo e culpa (art., 7º, inciso XXVIII da CRF), é a responsabilidade subjetiva, baseada no princípio da culpa, conforme estabelece o artigo 186 do Código Civil. Para tanto, é necessária a confluência de dano, conduta comissiva ou omissiva do agente, e nexo causal entre um e outro (CC, arts. 186 e 927). Tratando-se de acidente do trabalho em que comprovada a culpa da empresa, mediante ato de preposto, pela falta de adoção das medidas preventivas e protetivas relacionadas à segurança e higiene do trabalho, envolve o dever de indenizar.

(3ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Ricardo Martins Costa - Convocado. Processo n. 0178000-60.2008.5.04.0404 RO. Publicação em 24-06-10)

2.6. EMENTA: **ACIDENTE DO TRABALHO TÍPICO. QUEDA DE PLATAFORMA MÓVEL. CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA NÃO COMPROVADA.** A culpa exclusiva da vítima apenas ocorre se a causa única do acidente do trabalho tiver sido um fato da vítima, sem qualquer ligação com outras

circunstâncias, sobretudo o descumprimento das normas legais ou técnicas ou mesmo do dever geral de cautela por parte do empregador. No caso dos autos, não foi produzida qualquer prova que tenha o demandante concorrido de alguma forma para a ocorrência do infortúnio do qual foi vítima, restando claro que a requerida não tomou as medidas de prevenção e segurança recomendáveis para a prestação de serviços. Excludente do nexo causal sustentada pelas reclamadas não acolhida. Assim, presentes além do nexo causal, os demais elementos da responsabilidade civil - o dano e a culpa, impõe-se ao empregador o dever de indenização.

(4ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador. Hugo Carlos Scheuermann. Processo n. 0091700-58.2005.5.04.0030 RO. Publicação em 22-06-10)

2.7. EMENTA: **RECURSO ORDINÁRIO DOS RECLAMADOS. MATÉRIA COMUM. VALIDADE DO ACORDO COLETIVO.** A aprovação do acordo coletivo, por assembléia da categoria especialmente convocada para este fim, o que não ocorreu na hipótese em questão, é um dos requisitos de validade da norma coletiva, sob pena de o resultado não representar o efetivo interesse coletivo, gerando um vício desde a sua origem, a afastar a legalidade de sua aplicação. Sentença mantida.

(7ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Vanda Krindges Marques. Processo n. 0003800-13.2009.5.04.0122 RO. Publicação em 17-06-10)

2.8. EMENTA: **AGRAVO DE PETIÇÃO. CLÁUSULA PENAL.** A cláusula penal não foi estipulada para o caso de mora, mas sim para a hipótese de descumprimento do acordo, o que não se verifica nos autos (atraso de um dia no depósito de duas das quinze parcelas), estando o acordo totalmente adimplido. Ainda, a inércia do exequente no momento oportuno, com a opção de manifestar o descumprimento do acordo somente após o pagamento integral das parcelas, acarretou a preclusão de sua insurgência, a qual não se coaduna com os ditames da boa-fé objetiva a que estão sujeitos os litigantes (art. 422 do CC/02), considerando que acarretou presunção, pela parte adversa, de aceitação do pagamento efetuado com um dia de atraso. Recurso desprovido.

(2ª Turma. Relatora a Exma. Juíza Maria da Graça Ribeiro Centeno - Convocada. Processo n. 0019300-92.2008.5.04.0013 AP. Publicação em 18-06-10)

2.9. EMENTA: **ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. CÂMARA DE RESFRIAMENTO.** Hipótese em que a utilização de equipamentos de proteção individual (jaqueta térmica, dentre outros) foi incapaz de impedir o contato do aparelho respiratório do empregado com o agente insalubre frio, sendo devido o pagamento de adicional de insalubridade em grau médio, nos termos do Anexo nº 9 da NR-15 da Portaria 3.214/78 do Ministério do Trabalho. Recurso do reclamante provido.

(8ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Denis Marcelo de Lima Molarinho. Processo n. 0064100-48.2009.5.04.0733 RO. Publicação em 18-06-10)

2.10. EMENTA: **ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. ATIVIDADE EM CONTATO COM ÓLEOS E GRAXAS. DEVIDO O PAGAMENTO EM GRAU MÁXIMO.** A utilização de cremes de proteção, e mesmo luvas, embora atenuantes dos efeitos nocivos à saúde, não são suficientes para elidir o caráter insalubre das atividades que exponham o trabalhador a contato com óleos e graxas

(6ª Turma. Relatora a Exma. Juíza Maria Madalena Telesca - Convocada. Processo n. 0009300-93.2009.5.04.0305 RO. Publicação em 23-06-10)

2.11. EMENTA: **ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. LIMPEZA DE BANHEIRO E COLETA DE LIXO.** É entendimento desta Turma Julgadora que na limpeza de banheiros e coleta de lixo somente geram direito ao adicional de insalubridade em grau máximo se tais banheiros são destinadas ao uso do público em geral. No caso concreto, restou comprovada que a atividade de limpeza dos sanitários e de coleta de lixo dos mesmos, na forma praticada pela reclamante, deve ser considerada atividade insalubre, de vez que os banheiros existentes no local eram utilizados pelo público em geral que frequentava o restaurante. Recurso da autora que se dá provimento.

(7ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Flávia Lorena Pacheco. Processo n. 0128700-68.2008.5.04.0101 RO. Publicação em 24-06-10)

2.12. EMENTA: **ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. ORTO-TOLUIDINA. MANIPULAÇÃO.** Hipótese em que as atividades do reclamante pela manipulação de orto-toluidina, produto com potencial cancerígeno, caracterizam-se como insalubres em grau máximo, nos termos do Anexo-13 da NR-15 da Portaria nº 3.214/78.

(1ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Ione Salin Gonçalves. Processo n. 00052-2009-561-04-00-1 RO. Publicação em 22-06-10)

2.13. EMENTA: **RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMADA. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. RECOLHIMENTO DE LIXO NOS SANITÁRIOS.** O lixo recolhido dos sanitários, da mesma forma que aquele coletado nas vias públicas, classifica-se como lixo urbano, cujo contato gera insalubridade em grau máximo. Recurso da reclamada a que se nega provimento, no particular.

(6ª Turma. Relatora a Exma. Juíza Maria Madalena Telesca - Convocada. Processo n. 0059300-11.2008.5.04.0733 RO. Publicação em 24-06-10)

2.14. EMENTA: **DO RECURSO ADESIVO DA RECLAMANTE. DO ADICIONAL DE INSALUBRIDADE EM GRAU MÉDIO.** Devido o pagamento do adicional de insalubridade em grau médio, porquanto executava a reclamante tarefas que envolviam utilização de adesivos (cola de sapato). A nocividade se dá tanto pelo contato cutâneo quanto pela inalação dos vapores dos hidrocarbonetos aromáticos. O adicional repercute em aviso prévio, férias com terço constitucional, FGTS com indenização compensatória de 40% e horas extras. Provimento parcial.

(1ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Ana Luiza Heineck Kruse. Processo n. 0134500-87.2007.5.04.0303 RO. Publicação em 22-06-10)

2.15. EMENTA: **ADICIONAL DE INSALUBRIDADE.** A operadora de caixa de supermercado que limpa com borrifador a esteira por onde são passados os produtos adquiridos pelos clientes não tem direito ao adicional de insalubridade, porquanto utiliza somente água para tal mister, pois é inadmissível entender, sem prova robusta nesse sentido, que as mercadorias, especialmente alimentos, sejam intencionalmente colocadas pela empresa em contato com álcalis cáusticos.

(9ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Cláudio Antônio Cassou Barbosa. Processo n. 0132900-06.2008.5.04.0009 RO. Publicação em 17-06-10)

2.16. EMENTA: **ADICIONAL DE PERICULOSIDADE.** Devido o pagamento do adicional de periculosidade quando demonstrado no laudo que um dos setores em que desenvolvido o trabalho, ainda que de forma intermitente, armazenava gás GLP, o que basta para enquadrá-lo como ambiente laboral de risco potencial para a ocorrência de eventual sinistro.

(9ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Carmen Gonzalez. Processo n. 0069300-12.2009.5.04.0741 RO. Publicação em 11-06-10)

2.17. EMENTA: **RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMANTE. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. ABASTECIMENTO. COMISSÁRIO DE BORDO. TRABALHO NO INTERIOR DA AERONAVE. NÃO CABIMENTO.** O interior da aeronave não está equiparado à área de risco para fins de recebimento do adicional de periculosidade, razão pela qual o fato de a reclamante permanecer a bordo não enseja, por si só, a percepção do adicional de periculosidade postulado. Precedentes do Tribunal Superior do Trabalho. Provimento negado.

(8ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Ana Rosa Pereira Zago Sagrilo. Processo n. 0121100-33.2007.5.04.0003 RO. Publicação em 25-06-10)

2.18. EMENTA: **ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. COMISSÁRIO DE BORDO.** É indevido o pagamento do adicional de periculosidade, porquanto o fato de o reclamante permanecer dentro da aeronave durante o abastecimento não permite a inserção do reclamante na hipótese prevista pela Portaria 3214/78, NR 16, Anexo 2.

(4ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador João Pedro Silvestrin. Processo n. 0026700-97.2007.5.04.0012 RO. Publicação em 28-06-10)

2.19. EMENTA: **ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. TRABALHO COM RAIOS-X. TÉCNICA EM HIGIENE DENTAL.** Exposição a radiações ionizantes (raio-x) comprovada no laudo técnico, não desconstituído por outro meio de prova. Enquadramento da atividade como perigosa, na esteira do entendimento contido na Orientação Jurisprudencial n. 345 da SDI-TST.

(4ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador João Pedro Silvestrin. Processo n. 0024100-29.2009.5.04.0014 RO. Publicação em 28-06-10)

2.20. EMENTA: **ADICIONAL DE PERICULOSIDADE.** É devido o pagamento do adicional de periculosidade quando demonstrado no laudo que o reclamante, na condição de vigilante, fazia ronda próximo aos dois paióis com explosivos (dinamite) existentes no local de trabalho, o que basta para enquadrá-lo como ambiente laboral de risco potencial para a ocorrência de eventual sinistro.

(9ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Carmen Gonzalez. Processo n. 00698-2008-403-04-00-9 RO. Publicação em 11-06-10)

2.21. EMENTA: **AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO-CONHECIMENTO. PEÇAS OBRIGATÓRIAS. TRASLADO DEFICIENTE.** Cumpre às partes velar pela correta formação do instrumento, não comportando a omissão em conversão em diligência para suprir a ausência de peças, ainda que essenciais (inciso X da Instrução Normativa nº 16 do TST) . Deixando a agravante de trasladar a cópia da procuração do agravado e apresentando a cópia de petição inicial de forma incompleta, resultam desatendidos os requisitos previstos no art. 897, § 5º, I, da CLT.

(9ª Turma. Relatora a Exma. Juíza Lucia Ehrenbrink - Convocada. Processo n. 0000162-48.2010.5.04.0732 AI. Publicação em 24-06-10)

2.22. EMENTA: **AGRAVO DE PETIÇÃO. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA DE IMÓVEL. FRAUDE NÃO-CONFIGURADA. ADQUIRENTE DE BOA-FÉ. BEM IMPENHORÁVEL (LEI 8.009/90).** 1. Bem imóvel de sócio/proprietário da empresa-executada nos autos principais que ficou com sua ex-companheira, segundo acordo formalizado em autos de separação de corpos cumulada com guarda de menor e alimentos provisórios, esta tendo formalizado com o agravante contrato de promessa de compra e venda desse imóvel. Elementos dos autos que demonstram ser inegável a condição do agravante de adquirente de boa-fé, pois à época do contrato de compra e venda, feito em 20.6.2003, sequer havia sido ajuizada a reclamatória trabalhista, o que ocorreu apenas em 01.09.2003. Hipótese em que não há falar, igualmente, em fraude à execução, pois a penhora ocorreu apenas em 08.8.08, não havendo notícia de ter sido registrada. Adoção da Súmula 375 do STJ. 2. Documentos do processo (contas de água, luz e telefone), aliados à prova testemunhal, que indicam, sem qualquer dúvida, ser o imóvel em questão impenhorável, por tratar-se da residência do agravante. Agravo de petição provido, para determinar-se o levantamento da penhora.

(6ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Maria Inês Cunha Dornelles. Processo n. 0089200-27.2008.5.04.0252. Publicação em 29-06-10)

2.23. EMENTA: **AGRAVO DE PETIÇÃO. FRAUDE À EXECUÇÃO. CONTRATO DE GAVETA.** É válido o contrato de promessa de compra e venda que se efetiva, com pagamento dos valores e

imissão na posse, ainda que não tenha havido escrituração da transferência de propriedade. Situação em que os sócios da empresa reclamada, proprietários do imóvel, tinham ciência da execução e da inexistência de bens de empresa, e nessas condições evitaram a citação e negociaram, em evidente fraude aos direitos do trabalhador.

(9ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador João Alfredo Borges Antunes de Miranda. Processo n. 0524-1999-008-04-00-3 AP. Publicação em 24-06-10)

2.24. EMENTA: **AGRAVO DE PETIÇÃO. OBRIGAÇÃO DE PEQUENO VALOR.** O valor a ser considerado para fins de definição do procedimento a ser utilizado para o pagamento dos débitos dos entes públicos (através de precatório ou RPV) é o montante líquido devido ao reclamante. Este valor deve servir de parâmetro para a classificação do crédito de todos os credores do título judicial. Inviável o acolhimento da pretensão de executar por requisição de pequeno valor os honorários advocatícios se o valor do crédito principal está sendo requisitado por precatório. Artigo 100, §§ 3º e 4º, da Constituição. Artigo 7º, parágrafo único, da Instrução Normativa nº 32/2007 do TST. Artigo 3º, parágrafo único, do Provimento nº 04/2003, da Presidência e da Corregedoria deste Regional

(4ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Fabiano de Castilhos Bertolucci. Processo n. 02184-1995-231-04-00-5 RO. Publicação em 22-06-10)

2.25. EMENTA: **AGRAVO REGIMENTAL. INDEFERIMENTO DO PEDIDO LIMINAR. RENOVAÇÃO DO CONTRATO COM A EMPRESA FORNECEDORA DO PLANO DE SAÚDE.** Inviável constranger a empregadora, de antemão e no precário exame característico das decisões liminares, a renovar o contrato com a empresa operadora do Plano de Saúde, nas condições exigidas por esta, mormente quando adotadas por aquelas medidas para minimizar os transtornos que a demora na renovação contratual acarreta aos até então beneficiários.

(1ª SDI. Relatora a Exma. Desembargadora Maria Cristina Schaan Ferreira. Processo n. 0014720-87.2010.5.04.0000 AGR. Publicação em 30-06-10)

2.26. EMENTA: **APOSENTADORIA VOLUNTÁRIA. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO.** A aposentadoria voluntária não extingue o contrato de trabalho, segundo entendimento do Supremo Tribunal Federal, que declarou a inconstitucionalidade do artigo 453, parágrafo 2º, da Consolidação das Leis do Trabalho, tendo em vista o julgamento, em 11.10.2006, da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.721-3. Tendo havido, ainda, ajuste tácito de continuidade do vínculo de emprego, presume-se que a reclamante foi despedida sem justa causa, sendo devida a multa de 40% sobre todos os depósitos do FGTS, na conta vinculada. Recurso do reclamado a que se nega provimento.

(5ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Leonardo Meurer Brasil. Processo n. 0001000-51.2009.5.04.0303 RO. Publicação em 28-06-10)

2.27. EMENTA: **AGRAVO DE PETIÇÃO. ARREMATAÇÃO. PREÇO VIL.** A Consolidação das Leis do Trabalho prevê a possibilidade de venda dos bens pelo maior lance, ainda que inferior ao valor da avaliação. No caso dos autos, o preço obtido satisfaz parte considerável do crédito, devendo ser confirmada a arrematação. Agravo desprovido.

(5ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Leonardo Meurer Brasil. Processo n. 0050400-90.2007.5.04.0016 AP. Publicação em 28-06-10)

2.28. EMENTA: **ASSÉDIO MORAL. EXIGÊNCIA DE TRABALHO AOS SÁBADOS.** O empregador, ao exigir trabalho aos sábados e explicações de quem opta por não trabalhar nesses dias, constrange o empregado a prestar serviço suplementar, procedimento que extrapola a esfera do poder diretivo. Configuração de assédio moral que autoriza a condenação ao pagamento de indenização por danos morais. Recurso provido no item.

(1ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador José Felipe Ledur. Processo n. 0027100-02.2008.5.04.0231 RO. Publicação em 15-06-10)

2.29. EMENTA: **Assistência judiciária gratuita.** A concessão da assistência judiciária gratuita pode ser requerida pela parte a qualquer momento, porque sua situação econômica pode variar durante o trâmite do processo, não havendo trânsito em julgado de decisão judicial no tocante a esse benefício. Além disso, é direito previsto na Constituição Federal, art. 5º, LXXIV, e na CLT, art. 790, §3º.

(7ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Marcelo Gonçalves de Oliveira - Convocado. Processo n. 0052500-12.1998.5.04.0023 AP. Publicação em 24-06-10)

2.30. EMENTA: **ATLETA PROFISSIONAL. LUVAS. NATUREZA SALARIAL.** Conforme art. 12 da Lei 6.354/76, as luvas são a importância paga pelo empregador ao atleta, na forma do que for convencionado, pela assinatura do contrato. Evidencia-se o caráter salarial da parcela, a qual representa antecipação de parte da contraprestação pelo trabalho. Recurso provido no tópico.

(1ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador José Felipe Ledur. Processo n. 0064700-63.2007.5.04.0014 RO. Publicação em 15-06-10)

2.31. EMENTA: **AUXÍLIO REFEIÇÃO/ALIMENTAÇÃO.** O benefício do auxílio-alimentação foi pago aos funcionários da CEF por um grande lapso de tempo, em face de norma regulamentar interna, inclusive aos aposentados, por mais de 20 anos, incorporando-se ao contrato de trabalho, o que impede a sua posterior supressão, sob pena de ofensa à norma contida no art. 468 da CLT. Provimento parcial do recurso.

(2ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Tânia Maciel de Souza. Processo n. 0027000-61.2009.5.04.0021 RO. Publicação em 24-06-10)

2.32. EMENTA: **BEM DE FAMÍLIA. RESIDÊNCIA DO EXECUTADO OU DA ENTIDADE FAMILIAR. IMPENHORABILIDADE.** Os arts. 1º e 5º da Lei 8.009/90 definem protegido de penhora o imóvel, um único, que sirva à moradia permanente da entidade familiar, sendo de somenos a circunstância de não ser o único bem de propriedade do executado. Demonstrada a efetiva residência do proprietário no imóvel, sem prova de que não seja o único utilizado como residência, é ilegal, e não pode subsistir, penhora efetivada por fundamento não excepcionado na lei.

(10ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Milton Varela Dutra. Processo n. 0003800-15.2006.5.04.0511 AP. Publicação em 24-06-10)

2.33. EMENTA: **CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OUVIDA DE TESTEMUNHA NA CONDIÇÃO DE INFORMANTE.** Negado à demandada o tratamento isonômico que deve ser dado às partes pelo juiz, na medida em que colheu os depoimentos das testemunhas da demandante, amigas íntimas da autora, na condição de informantes e não adotou o mesmo procedimento em relação à testemunha da reclamada, incorre em flagrante desrespeito ao princípio da igualdade processual, artigo 5º da CF/88 e artigo 125, inciso I, do CPC.

(7ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Beatriz Zoratto Sanvicente. Processo n. 0126700-92.2008.5.04.0005 RO. Publicação em 17-06-10)

2.34. EMENTA: **COISA JULGADA. AÇÃO INDIVIDUAL E AÇÃO COLETIVA.** Consoante dispõe o art. 301, §§ 1º, 2º e 3º, do CPC, verifica-se a existência de coisa julgada quando há a reprodução de uma ação anteriormente ajuizada, com as mesmas partes, causa de pedir e pedido, e que já tenha sido decidida por sentença da qual não caiba recurso. Em se tratando de ação proposta por sindicato, a verificação da coisa julgada entre a ação individual e a ação coletiva ainda constitui

matéria polêmica, todavia se entende que, havendo identidade de causa de pedir e de pedido entre a ação individual e aquela do sindicato, resta configurada a coisa julgada ante a identidade material dos beneficiários da pretensão vindicada. Inaplicabilidade do disposto no art. 103, I, do CDC, o qual alude, unicamente, às ações coletivas especificadas no art. 81, incisos I e II, do mesmo diploma, que versam sobre interesses ou direitos difusos ou coletivos, e não sobre interesses ou direitos individuais homogêneos (inciso III), justamente o caso da demanda proposta pelo sindicato. Recurso dos reclamantes desprovido, mantendo-se a sentença quanto à extinção do processo sem resolução de mérito por força da coisa julgada.

(8ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Wilson Carvalho Dias - Convocado. Processo n. 0059300-25.2008.5.04.0017 RO. Publicação em 14-06-10)

2.35. EMENTA: **INCOMPETÊNCIA EM RAZÃO DA MATÉRIA.** A complementação de aposentadoria decorre do contrato individual de trabalho, possuindo natureza trabalhista, nos termos do artigo 114 da Constituição Federal, mesmo que paga por entidade privada criada pela empregadora com a finalidade de gerir os recursos necessários ao pagamento das prestações.

(10ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Herbert Paulo Beck - Convocado. Processo n. 0021200-34.2008.5.04.0006 RO. Publicação em 18-06-10)

2.36. EMENTA: **RECURSO ORDINÁRIO INTERPOSTO PELA RECLAMANTE. COMPETÊNCIA MATERIAL DA JUSTIÇA DO TRABALHO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. FERROVIÁRIO.** A Justiça de Trabalho é competente para julgar litígios decorrentes de complementação de proventos de aposentadoria assegurada em face de contrato de emprego. Aplicação do art. 114 da Constituição Federal de 1988. A circunstância de a União responder pela complementação de aposentadoria dos ferroviários não elide o vínculo jurídico de emprego havido entre a RFFSA e a ex-empregada aposentada, do que emerge a competência da Justiça do Trabalho, "a contrario sensu" da Súmula nº 106 do TST, que foi cancelada pela Resolução nº 157 daquela mesma Corte. Recurso provido.

(5ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Berenice Messias Corrêa. Processo n. 0086600-22.2009.5.04.0018 RO. Publicação em 28-06-10)

2.37. EMENTA: **COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS DE APOSENTADORIA – EX-EMPREGADO – TRANSAÇÃO E RENÚNCIA – ADESÃO A NOVO PLANO – QUITAÇÃO – BRTPREV.** É válida a transação extrajudicial em que o ex-empregado, por livre e espontânea vontade, sem indício de que tenha sido coagido, migra para novo plano de previdência, dando quitação integral do anterior. Inteligência dos artigos 1.025 a 1.036 do Código Civil de 1916, vigente à época dos fatos. De qualquer sorte, eventual anulabilidade não teria efeito antes de julgada por sentença (arts. 177 do CC de 2002 e 152 do CC de 1916). Recálculo relativo ao plano anterior, ressalvada a hipótese de direito assegurado em decisão transitada em julgado e não incluído na transação, não se comunica e não tem reflexos no novo plano.

(4ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Ricardo Tavares Gehling. Processo n. 0121400-48.2009.5.04.0771 RO. Publicação em 22-06-10)

2.38. EMENTA: **CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA.** É indevida a declinação da competência por Tribunal de Justiça, em sede de apelação interposta contra sentença prolatada por juiz de direito em data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 45/2004, em ação indenizatória de danos decorrentes de doença ocupacional. Aplicação do precedente do Supremo Tribunal Federal no Conflito de Competência nº 7204 e da Súmula Vinculante nº 22 Suscitado conflito negativo de competência.

(8ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Denis Marcelo de Lima Molarinho. Processo n. 0104300-77.2006.5.04.0030 RO. Publicação em 25-06-10)

2.39. EMENTA: **Contribuição previdenciária. Acordo sem o reconhecimento da prestação de serviços.** As partes podem realizar acordo sem que tenha havido prestação de serviços, apenas para evitar eventuais transtornos ocasionados pela demanda. Todavia, tal argumentação não pode ser admitida no caso em tela, porque não descaracteriza a origem do pagamento na prestação de serviços, considerando os limites impostos pela lide de que o autor efetivamente prestou serviços, ao menos como autônomo, conforme informado na defesa, e de que postulou apenas o pagamento de parcelas decorrentes da prestação de serviços. A empresa tem a obrigação de recolher a contribuição previdenciária de 20% do valor pago ao autor, nos termos do art. 22, inciso III, da Lei 8.212/91.

(7ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Marcelo Gonçalves de Oliveira - Convocado. Processo n. 0006100-08.2009.5.04.0102 AP. Publicação em 24-06-10)

2.40. EMENTA: **CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO. NATUREZA DAS PARCELAS TRANSACIONADAS.** As partes possuem liberdade em relação às verbas sobre as quais pretendem transacionar, devendo os títulos ajustados, entretanto, guardar razoável correspondência com o pedido. Na hipótese dos autos, as parcelas discriminadas no acordo, conquanto sejam de natureza indenizatória, guardam razoabilidade com aquelas parcelas requeridas na petição inicial, estando, pois, em conformidade com o art. 832, § 3º, da CLT.

(9ª Turma. Relatora a Exma. Juíza Lucia Ehrenbrink - Convocada. Processo n. 0070200-41.2009.5.04.0661 RO. Publicação em 24-06-10)

2.41. EMENTA: **ACORDO NO CURSO DA EXECUÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.** Celebrado acordo após o trânsito em julgado da sentença, os recolhimentos previdenciários devem respeitar a proporcionalidade entre as parcelas objeto do acordo e as parcelas de natureza salarial e indenizatória deferidas na decisão, na forma da OJ 376 da SDI – I do TST. Recurso ordinário parcialmente provido.

(3ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Ricardo Carvalho Fraga. Processo n. 0069200-69.2006.5.04.0383 RO. Publicação em 17-06-10)

2.42. EMENTA: **RECURSO ORDINÁRIO DO RECLAMANTE. DANO MORAL E MATERIAL.** O fato de o reclamante ter sido assaltado no desempenho das suas atividades não dá ensejo à indenização por dano moral ou material, à medida que o empregador não concorreu para a ocorrência do evento que, em face da sua imprevisibilidade, deve ser equiparado ao caso fortuito. Recurso não provido.

(5ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Leonardo Meurer Brasil. Processo n. 0079900-58.2009.5.04.0332 RO. Publicação em 28-06-10)

2.43. EMENTA: **INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. TRABALHO COMO FATOR DE CONCAUSA PARA PERDA AUDITIVA.** Caso em que o trabalho na reclamada contribuiu para a perda auditiva do reclamante, a qual, ainda que mínima (4%), garante o direito à indenização por dano moral, presumido pela alteração da condição física. Fator de concausa que não afasta a culpa da empregadora, caracterizada pela conduta omissiva de exposição a condições de trabalho nocivas, sem adoção de medidas eficazes e suficientes para obstar a perda auditiva. Recurso da reclamada desprovido.

(8ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Wilson Carvalho Dias - Convocado. Processo n. 0046900-67.2009.5.04.0332 RO. Publicação em 21-06-10)

2.44. EMENTA: **ASSALTO OCORRIDO NA SEDE DA EMPRESA. DANO MORAL.** Para que se caracterize o dano moral capaz de ensejar o dever de reparar, é necessária a comprovação inequívoca da ação ou omissão do acusado, da presença do dolo ou da culpa, do dano e do nexo causal. Não se pode responsabilizar a empregadora pela ocorrência de assaltos, porquanto, tais

eventos, principalmente quanto a prova revela postura preventiva da empresa, configuram “caso fortuito” ou “força maior”. A responsabilidade do Estado pela segurança dos cidadãos não pode ser transferida a *outrem*.

(10ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Emílio Papaléo Zin. Processo n. 0138100-49.2008.5.04.0411 RO. Publicação em 24-06-10)

2.45. EMENTA: **INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL – FASE PRÉ-CONTRATUAL**. Ainda que o processo seletivo não confira certeza de admissão, tomando a empresa atitudes que evidenciem de forma inequívoca que o contrato de trabalho caminha para a celebração, frustrada esta, haverá direito à recomposição do prejuízo causado, mesmo na fase pré-contratual.

(4ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Ricardo Tavares Gehling. Processo n. 0021000-69.2009.5.04.0013 RO. Publicação em 23-06-10)

2.46. EMENTA: **DANO MORAL. CONFIGURADO**. Revista de armários individuais dos empregados destinada à apuração de fato delituoso – apropriação indevida de aparelho de DVD de propriedade da empresa – de forma indiscriminada e sem um mínimo de prova da autoria configura abuso punível com indenização por dano moral.

(2ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Vania Mattos. Processo n. 00030-2009-351-04-00-8 RO. Publicação em 24-06-10)

2.47. EMENTA: **REPARAÇÃO POR DANOS MORAIS. ASSÉDIO MORAL**. O envio de mensagem eletrônica ao empregado por superior hierárquico, cobrando metas e resultados, ainda que contenha manifestações ásperas, não constitui conduta da qual resultem danos morais ao trabalhador, mormente por se tratar de um fato isolado.

(8ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Cleusa Regina Halfen. Processo n. 00323-2007-303-04-00-0 RO. Publicação em 14-06-10)

2.48. EMENTA: **DANOS MORAIS. INCLUSÃO DE NOME EM “LISTA NEGRA”**. Prova dos autos que demonstra a prática de ato discriminatório por parte da empresa reclamada, que estimulou a não contratação e o despedimento de trabalhadores que contra a mesma ajuizaram ação trabalhista, elaborando uma “lista negra” com os nomes destes empregados. Ato ilícito que fere o direito à liberdade de exercício profissional dos ex-empregados da empresa. Devida indenização por dano moral.

(9ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Carmen Gonzalez. Processo n. 10488-2008-761-04-00-4 RO. Publicação em 11-06-10)

2.49. EMENTA: **RECURSO ORDINÁRIO INTERPOSTO PELO RECLAMANTE. MAJORAÇÃO DO VALOR ARBITRADO À INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS**. Hipótese em que levando-se em consideração o comportamento das partes, o grau de culpa da lesante, a situação patrimonial e profissional dos envolvidos, as correspondentes posições e capacidades econômicas, a intensidade do dano, além do caráter sancionário e educativo da reparação, considerando-se, ainda, que a imposição da sanção deve ocorrer na correspondência com o vulto da agressão e da respectiva repercussão, conclui-se que a reparação por danos morais deve ser majorada de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) para R\$ 9.000,00 (nove mil reais), como reparação pela dor moral sofrida pelo autor e como forma de inibir novos atentados praticados pela reclamada contra a personalidade alheia. Recurso provido parcialmente.

(5ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Berenice Messias Corrêa. Processo n. 0042000-56.2009.5.04.0521 RO. Publicação em 28-06-10)

2.50. EMENTA: **DANOS MORAIS. REVERSÃO DA JUSTA CAUSA. A simples reversão judicial da justa causa em dispensa imotivada não enseja, por si só, danos morais ao empregado por não atribuído indevidamente fato desabonador à sua conduta.**

(2ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Vania Mattos. Processo n. 00444-2009-531-04-00-9 RO. Publicação em 24-06-10)

2.51. EMENTA: **PRELIMINARMENTE. NÃO-CONHECIMENTO DO RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMADA. DESERÇÃO.** O fato de a empresa encontrar-se em processo de recuperação judicial não a isenta do encargo do recolhimento das custas judiciais e depósito recursal. Adota-se o disposto na Súmula nº 86 do TST, por analogia: "*DESERÇÃO. MASSA FALIDA. EMPRESA EM LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. Não ocorre deserção de recurso da massa falida por falta de pagamento de custas ou de depósito do valor da condenação. Esse privilégio, todavia, não se aplica à empresa em liquidação extrajudicial*". Recurso não conhecido.

(1ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Ana Luiza Heineck Kruse. Processo n. 0122400-46.2006.5.04.0009 RO. Publicação em 22-06-10)

2.52. EMENTA: **NULIDADE DA DESPEDIDA. REINTEGRAÇÃO NO EMPREGO.** A despedida de empregado celetista da Administração Pública indireta demanda apuração de seu desempenho insuficiente mediante o devido processo administrativo, providência que não foi observada no caso. Reintegração no emprego que se defere.

(3ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Luiz Alberto Vargas. Processo n. 0097700-16.2009.5.04.0004 RO. Publicação em 11-06-10)

2.53. EMENTA: **DESVIO DE FUNÇÃO. PLUS SALARIAL.** O exercício pelo empregado de funções diversas daquelas contratuais, quando demonstradas, não gera direito a sobre-salário, exceto quando o segundo trabalho executado comporta superior nível de remuneração em sintonia com os parâmetros da empresa ou do mercado de trabalho.

(9ª Turma. Relatora a Exma. Juíza Lucia Ehrenbrink - Convocada. Processo n. 0036500-30.2009.5.04.0029 RO. Publicação em 24-06-10)

2.54. EMENTA: **TÉCNICO DE ENFERMAGEM. ISONOMIA SALARIAL. DESVIO DE FUNÇÃO.** Demonstrado o desempenho das funções de técnica de enfermagem, não obstante a contratação formal como auxiliar, bem como habilitação necessária para exercer a função mais qualificada, devidas serão as diferenças salariais enquanto perdurar a situação de desvio. Aplicação da Orientação Jurisprudencial nº 125 da SDI-I do TST.

(5ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Maria Beatriz Condessa Ferreira. Processo n. 0027200-44.2009.5.04.0029 RO Publicação em 28-06-10)

2.55. EMENTA: **DIFERENÇAS SALARIAIS. SALÁRIO "COMPLETIVO". FPE.** As importâncias pagas sob a rubrica '*salário contratado completo*', a fim de complementar o valor do salário mínimo nacional, possuem natureza salarial e devem incidir nas demais parcelas de mesma classe devidas ao empregado. Aplicação do § 1º do art. 457 da CLT. Recurso ao qual se nega provimento.

(5ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Maria Beatriz Condessa Ferreira. Processo n. 0046000-68.2009.5.04.0014 RO. Publicação em 21-06-10)

2.56. EMENTA: **Agravo de petição. Embargos de terceiros.** Posse fundada em escritura pública de compra e venda não levada a registro. Anterioridade do negócio jurídico de compra e venda. Insubsistência da penhora. Construção de bem imóvel pertencente ao terceiro embargante, o qual é estranho à ação trabalhista principal. Ilegalidade da penhora que se prova pela escritura de compra e venda do imóvel lavrada em data anterior à propositura da mencionada ação trabalhista,

descabendo cogitar de fraude de execução, ainda que desprovida de registro a mencionada escritura. Aplicação analógica da Súmula nº 84 do Superior Tribunal de Justiça.

(10ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Denise Pacheco. Processo n. 0092900-69.2009.5.04.0383 AP. Publicação em 24-06-10)

2.57. **EMENTA: EMPREGADO DOMÉSTICO. LABOR EM SOBREJORNADA.** O fato de a empregada doméstica não ter direito a horas extras, assim entendido o pagamento da hora normal acrescida do adicional previsto em lei ou norma coletiva, não veda o direito à remuneração das horas laboradas além da carga legal. Não havendo estipulação em contrário, entende-se que a reclamante foi contratada para a jornada de oito horas e a carga mensal de 220 horas. Toda hora excedente corresponde a sobrejornada que confere o direito ao pagamento da hora normal.

(1ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Ione Salin Gonçalves. Processo n. 0014200-59.2009.5.04.0131 RO. Publicação em 22-06-10)

2.58. **EMENTA: ESTABILIDADE ACIDENTÁRIA. RENÚNCIA TÁCITA. NULIDADE DA DESPEDIDA E REINTEGRAÇÃO AO EMPREGO. NÃO RECONHECIMENTO.** Hipótese em que a trabalhadora, mesmo ciente de que o emprego estava a sua disposição tão logo obtivesse a alta previdenciária – porque houve acordo nesse sentido em audiência – deixa transcorrer significativo prazo (1 ano) após o término do benefício sem manifestar qualquer interesse em retomar o emprego, circunstância que importa em reconhecer a renúncia tácita à garantia de que era titular e da qual estava plenamente ciente, não fazendo jus, portanto, à reintegração pretendida ou a qualquer consectário legal daí decorrente. Recurso da reclamante a que se nega provimento.

(4ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Hugo Carlos Scheuermann. Processo n. 0074400-06.2006.5.04.0303 RO. Publicação em 22-06-10)

2.59. **EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO DO RECLAMANTE. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. SUPLENTE DA CIPA.** A participação temporária do empregado em Comissão Interna de Prevenção de Acidentes, quando em substituição a funcionário regularmente eleito para o cargo, impossibilita o reconhecimento da estabilidade provisória prevista no art. 10, inciso II, alínea "a", do ADCT. Apelo negado.

(7ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Vanda Krindges Marques. Processo n. 0051200-86.2009.5.04.0004 RO. Publicação em 17-06-10)

2.60. **EMENTA: IMPUGNAÇÃO À SENTENÇA DE LIQUIDAÇÃO. PRAZO PARA OPOSIÇÃO. FAZENDA PÚBLICA.** Nos termos do artigo 1º-B da Lei nº 9.494/97, introduzido pela Medida Provisória nº 2.180-35/01, o prazo para oposição de embargos à execução ou de impugnação à sentença de liquidação é de 30 dias.

(10ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Herbert Paulo Beck - Convocado. Processo n. 0033200-22.2000.5.04.0661 AP. Publicação em 22-06-10)

2.61. **EMENTA: PENHORA DE DINHEIRO EM CONTA CONJUNTA.** Confirma-se a penhora efetivada sobre valores depositados em conta bancária conjunta, cujo numerário é de uso comum, sendo impossível a individualização. Provimento negado.

(2ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Tânia Maciel de Souza. Processo n. 0107700-40.1998.5.04.0302 AP. Publicação em 24-06-10)

2.62. **EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO INTERPOSTO PELO RECLAMANTE. AUSÊNCIA DE DEPÓSITOS DO FGTS.** O Termo de Confissão de Dívida e Compromisso de Pagamento para com o FGTS com vinculação, demonstra que o Município reclamado buscou saldar o compromisso referente aos depósitos em atraso mediante parcelamento. Como o parcelamento prevê a atualização

monetária do débito, o reclamante não sofre prejuízo algum em não ter o depósito efetuado imediatamente e em uma única vez em sua conta vinculada. Recurso desprovido.

(5ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Berenice Messias Corrêa. Processo n. 0071000-94.2009.5.04.0103 RO. Publicação em 28-06-10)

2.63. EMENTA: **GESTANTE. INCLUSÃO DA PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS NA INDENIZAÇÃO DO PERÍODO ESTABILITÁRIO.** A indenização da empregada gestante, despedida imotivadamente, corresponde ao pagamento dos salários e dos demais direitos referentes ao período de estabilidade, inclusive da participação nos lucros e resultados prevista em instrumento normativo.

(8ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Cleusa Regina Halfen. Processo n. 00599-2008-201-04-00-8 RO. Publicação em 14-06-10)

2.64. EMENTA: **RECURSO DO RECLAMADO. SOLIDARIEDADE. GRUPO ECONÔMICO.** Resta caracterizada a existência de grupo econômico nos moldes do artigo 2º, parágrafo 2º, da CLT, quando demonstrada a vinculação entre as empresas através de seus Estatutos Sociais e mediante convênio de prestação de serviços de tarefas similares à atividade fim da tomadora de serviços. [...]

(6ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Mria Cristina Schaan Ferreira. Processo n. 00103-2008-512-04-00-4 RO. Publicação em 30-06-10)

2.65. EMENTA: **HONORÁRIOS ASSISTENCIAIS. BASE DE CÁLCULO.** Os honorários assistenciais devem ser calculados sobre o total devido à parte autora, antes dos cálculos das contribuições fiscais e parafiscais.

(3ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Ricardo Carvalho Fraga. Processo n. 0102800-80.2008.5.04.0781 RO. Publicação em 17-06-10)

2.66. EMENTA: **HORAS DE SOBREAVISO.** Para a caracterização do regime de sobreaviso é imprescindível a demonstração de que o empregado tenha sofrido restrição na sua liberdade de locomoção. No caso, o empregado não teve tolhida a sua liberdade de locomoção, podendo se ausentar de sua residência e ser localizado. Não faz jus a horas de sobreaviso.

(2ª Turma. Relatora a Exma. Juíza Maria da Graça Ribeiro Centeno - Convocada. Processo n. 0072000-63.2008.5.04.0007 RO. Publicação em 18-06-10)

2.67. EMENTA: **HORAS EXTRAS. FREQUÊNCIA A CURSOS. TEMPO À DISPOSIÇÃO DO EMPREGADOR.** É tempo à disposição do empregador a frequência do empregado a cursos, de participação obrigatória. Inteligência do artigo 4º da CLT. Recurso ordinário interposto pela reclamada a que se nega provimento.

(9ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador João Alfredo Borges Antunes de Miranda. Processo n. 00284-2009-761-04-00-6 RO. Publicação em 24-06-10)

2.68. EMENTA: **RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMADA E RECURSO ADESIVO DO AUTOR. MATÉRIA COMUM. MONTADOR DE MÓVEIS. TRABALHO EXTERNO. HORAS EXTRAS.** Caso em que não se verifica a existência de controle por parte da ré sobre a jornada do autor, que inclusive admite não ter horário de trabalho determinado. Incide, no caso, o disposto no artigo 62, inciso I, da CLT. Recurso da reclamada provido, no tópico, para absolvê-la da condenação, restando prejudicado o recurso adesivo do autor, sobre a mesma matéria.

(5ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Maria Beatriz Condessa Ferreira. Processo n. 0141300-10.2008.5.04.0332 RO Publicação em 28-06-10)

2.69. EMENTA: **HORAS EXTRAS. TRABALHO EXTERNO. VENDEDOR.** Trabalho externo prestado pelo reclamante, que realizava viagens, em atividade incompatível com a fixação de horário. Incidência da regra de exceção do artigo 62, inciso I, da CLT. Recurso da reclamada provido para absolvê-la da condenação imposta.

(2ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Tânia Maciel de Souza. Processo n. 0145900-40.2008.5.04.0020 RO. Publicação em 24-06-10)

2.70. EMENTA: **HORAS IN ITINERE.** No caso, sendo incontroversa a inexistência de transporte público regular compatível com o início da jornada da reclamante, é devido, como extra, o período relativo ao deslocamento de sua residência até o local de trabalho. Inaplicáveis as disposições constantes da norma coletiva invocada pela reclamada, por serem contrárias à previsão legal do art. 58, § 2º, da CLT. Recurso da reclamante parcialmente provido.

(5ª Turma. Relator o Exmo. Juiz João Batista de Matos Danda - Convocado. Processo n. 0080100-77.2009.5.04.0522 RO. Publicação em 22-06-10)

2.71. EMENTA: **Horas in itinere. Prevalência da lei sobre o acordo coletivo.** O direito ao pagamento das horas *in itinere*, de acordo com a hipótese prevista no § 2º do art. 58 da CLT prevalece sobre eventual cláusula normativa que isente o empregador da respectiva remuneração na medida em que as convenções e acordos coletivos encontram limite nos direitos mínimos assegurados pela legislação trabalhista.

(6ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Beatriz Renck. Processo n. 0156100-24.2009.5.04.0521 RO. Publicação em 17-06-10)

2.72. EMENTA: **INTERVALO PARA REPOUSO E ALIMENTAÇÃO. SUPRESSÃO DO TEMPO MÍNIMO LEGAL POR NORMA COLETIVA. INVALIDADE.** O intervalo mínimo para descanso e alimentação do trabalhador só é transacionável em sede coletiva mediante absoluta observância das prescrições legais mínimas erigidas em proteção biológica do trabalhador empregado. As disposições e regulações legais sobre intervalo intrajornada (CLT, art. 71, Portaria 42/2007) conquanto admitam, atendidas as mencionadas condicionantes, a redução do intervalo mediante negociação coletiva, não legitimam a supressão integral do intervalo obrigatório por lei. Ilegalidade da supressão que faz devida a remuneração prevista no § 4º do art. 71 da CLT.

(10ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Milton Varela Dutra. Processo n. 0009600-76.2009.5.04.0104 RO. Publicação em 24-06-10)

2.73. EMENTA: **JORNADA DE TRABALHO. CARGO DE CONFIANÇA.** Função relacionada à fiscalização da aplicação de recursos obtidos pelos clientes em empréstimos bancários que não se caracteriza como cargo de confiança nos termos do art. 224, § 2º, da CLT, a autorizar o enquadramento do autor na jornada legal de 8h diárias.

(3ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador João Ghisleni Filho. Processo n. 0054400-69.2008.5.04.0511 RO. Publicação em 30-06-10)

2.74. EMENTA: **JORNADA DE TRABALHO. FINANCIÁRIO.** Os empregados de instituições financeiras, entendidas como aquelas que se enquadram nos termos do artigo 17 da Lei nº. 4.595/64, fazem jus à jornada de trabalho de 6 horas diárias e 30 semanais, disposta no artigo 224 da CLT, por equiparação à categoria dos bancários. Inteligência da Súmula nº 55 do TST.

(6ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Beatriz Renck. Processo n. 0074800-33.2009.5.04.0103 RO. Publicação em 11-06-10)

2.75. EMENTA: **DA JUSTA CAUSA. ATO DE IMPROBIDADE.** Considerando-se os efeitos negativos na vida profissional do trabalhador, a alegada justa causa para o despedimento deve ser

robustamente comprovada pelo empregador, ônus do qual a reclamada, no caso, logrou desonerar-se. Prova produzida demonstra que o reclamante contribuiu ativamente para o desvio de significativa quantidade de arroz em casca dos depósitos da empresa, tendo aberto o portão para o motorista entrar, ligado as máquinas e ajudado no carregamento do caminhão.

(1ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Ione Salin Gonçalves. Processo n. 0029100-58.2009.5.04.0871 RO. Publicação em 22-06-10)

2.76. EMENTA: **LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO VALOR REMANESCENTE. ABATIMENTO DE VALOR QUITADO DA DÍVIDA.** O abatimento de valores da dívida já quitados recai sobre o valor total da dívida, observando-se a mesma proporção dos valores pagos a título de juros e de principal. Observado este critério, pois, apura-se eventual diferença do crédito do exequente. Inaplicável ao processo trabalhista o art. 354 do Código Civil Brasileiro. Recurso do exequente a que se nega provimento.

(5ª Turma. Relator o Exmo. Juiz João Batista de Matos Danda - Convocado. Processo n. 0095700-77.1993.5.04.0271 AP. Publicação em 22-06-10)

2.77. EMENTA: **MANDADO DE SEGURANÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. MANUTENÇÃO DAS DATAS DE PAGAMENTO INCORPORADAS AO PATRIMÔNIO JURÍDICO DOS EMPREGADOS.** Não há ilegalidade no ato que, em antecipação de tutela, determina o retorno da sistemática de pagamento do salário em data mais benéfica que a estabelecida em lei. Ao contrário, estando a condição mais benéfica incorporada aos contratos de trabalho dos empregados, a alteração, porque lesiva a estes, encontra óbice no artigo 468 da CLT e configura a verossimilhança necessária à antecipação da tutela. A possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação, por sua vez, reside no prejuízo que a alteração das datas de pagamento, em torno das quais é presumível que os empregados organizem suas vidas, acarretará a estes, inclusive pela corrosão salarial que representa em decorrência da inflação.

(1ª SDI. Relatora a Exma. Desembargadora Maria Cristina Schaan Ferreira. Processo n. 0010342-88.2010.5.04.0000 MS. Publicação em 30-06-10)

2.78. EMENTA: **MANDADO DE SEGURANÇA. BLOQUEIO DE NUMERÁRIO.** A norma do art. 649, IV, do CPC deve ser relativizada, impondo ao julgador uma análise de cada caso a fim de buscar equilíbrio na sua aplicação. Caso concreto revelador de que a impetrante sofreu ilegal bloqueio de valores o qual compromete os limites mínimos de sua subsistência. Segurança concedida.

(1ª SDI. Relator o Exmo. Desembargador Cláudio Antônio Cassou Barbosa. Processo n. 0010459-79.2010.5.04.0000 MS. Publicação em 30-06-10)

2.79. EMENTA: **INTERESSE DE MENOR. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. NULIDADE.** Demonstrado o interesse de menor absolutamente incapaz (art. 3º, I, Código Civil/2002), com cerca de quinze anos quando do ajuizamento da ação, que sequer foi devidamente representado nos autos, é obrigatória a intervenção do Ministério Público na defesa dos direitos e interesses do menor, uma vez que por disposição legal há a presunção de interesse público que a justifique. Arguição de nulidade acolhida.

(4ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador João Pedro Silvestrin. Processo n. 00027-2009-001-04-00-3 RO. Publicação em 25-06-10)

2.80. EMENTA: **AÇÃO DE COBRANÇA DO EMPREGADOR. QUOTA DO EMPREGADO PARA O CUSTEIO DE PLANO DE SAÚDE.** Hipótese em que o trabalhador com o contrato suspenso em razão do gozo de benefício previdenciário, deixa de contribuir com a sua quota parte para o custeio do plano de saúde, mas é mantido no plano por quase três anos, sendo que a empregadora espera ainda mais cinco anos para ajuizar ação objetivando a cobrança da obrigação. A manutenção do

benefício sem contribuição por tão longo período, somada a inércia da empregadora para mover a ação de cobrança deve ser interpretada como condição benéfica que aderiu ao contrato.

(3ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Ricardo Martins Costa - Convocado. Processo n. 0002600-38.2008.5.04.0402 RO. Publicação em 30-06-10)

2.81. EMENTA: **TRABALHADOR PORTUÁRIO. ADICIONAL DE RISCO. ART. 14 DA LEI Nº 4.860-65.** Havendo previsão legal expressa quanto à base de cálculo do adicional de risco devido ao trabalhador portuário, não é possível elastecê-la.

(6ª Turma. Relatora a Exma. Juíza Maria Madalena Telesca - Convocada. Processo n. 0057500-98.2009.5.04.0122 RO. Publicação em 24-06-10)

2.82. EMENTA: **INTERVALO DE 15 MINUTOS PARA LANCHE E FORNECIMENTO DE LANCHE.** Reclamante que diversas vezes prorrogou a jornada em mais de uma hora e trinta e minutos, fazendo jus ao fornecimento de lanche e também ao respectivo intervalo de 15 minutos, nos moldes das previsões constantes das normas coletivas juntadas aos autos. Aplica-se na hipótese, de forma analógica, o disposto no art. 71, §4º da CLT, de modo que, não havendo o registro do intervalo de 15 minutos para lanche, não comprovado por outra maneira, deve ser remunerado o período acrescido de adicional de 50%. Condenação que, contudo, deve ficar limitada ao período de vigência das normas coletivas acostadas aos autos, já que não comprovada a existência da mesma previsão em período anterior. Recurso ordinário da reclamada provido em parte.

(7ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Flávia Lorena Pacheco. Processo n. 0169100-16.2008.5.04.0331 RO. Publicação em 24-06-10)

2.83. EMENTA: **PROTOCOLO POSTAL. INOBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PELO PROVIMENTO Nº01/2003 DA PRESIDÊNCIA DO TRT DA 4ª REGIÃO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.** Hipótese em que não consta no anverso da primeira página do recurso fita de caixa personalizada, com carimbo datador e identificação do atendente (nome e número da matrícula), de modo que a data a ser considerada como de protocolo do recurso é aquela em que houve o recebimento pela unidade judiciária.

(2ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Raul Zoratto Sanvicente - Convocado. Processo n. 6400-52.2009.5.04.0017 RO RO. Publicação em 24-06-10)

2.84. EMENTA: **NULIDADE DO PROCESSO. PROVA EMPRESTADA.** Hipótese em que a prova emprestada utilizada pelo juízo de origem foi produzida em processo em que se discutia questão idêntica à presente, sobre a fruição do intervalo das técnicas de enfermagem no hospital da reclamada. A referida prova foi colhida com a presença da reclamada, que inclusive apresentou testemunha para contraprova. Desnecessária, no caso, a concordância da parte para utilização da prova emprestada. Provimento negado.

(1ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador José Felipe Ledur. Processo n. 0016800-05.2009.5.04.0341 RO. Publicação em 15-06-10)

2.85. EMENTA: **SENTENÇA. INTIMAÇÃO VIA DIÁRIO DE JUSTIÇA ELETRÔNICO. RECURSO ORDINÁRIO. CONTAGEM DE PRAZO. ARTIGO 4º, § 3º, DA LEI 11.419/2006. TEMPESTIVIDADE.** Nos termos do Provimento 03/2008 deste Tribunal, que instituiu o Diário de Justiça Eletrônico no âmbito da Justiça do Trabalho da 4ª Região conforme autorizado na Lei 11.419/06, a partir de 16.09.2008, apenas a publicação por meio eletrônico tem validade jurídica. Adotada a prática viabilizada em lei, a contagem dos prazos processuais, inclusive os recursais, tem sua regência regrada pelo § 3º do art. 4º da Lei 11.419/2006, o qual dispõe dever ser considerada como data da publicação o primeiro dia útil seguinte ao da disponibilização da informação no Diário de Justiça Eletrônico, iniciando-se a contagem do prazo processual no primeiro

dia útil seguinte ao considerado como data da publicação. Recurso interposto com observância da regra não padece de intempestividade.

(10ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Milton Varela Dutra. Processo n. 00688-2008-231-04-00-6 RO. Publicação em 17-06-10)

2.86. EMENTA: **REGIME DE SOBREAVISO.** As chamadas para o trabalho, nas hipóteses de emergências, não são suficientes para configurar o sobreaviso. Imprescindível é a demonstração da inserção do empregado em escalas, bem como a limitação da disponibilidade de seu tempo, associado ao cerceamento da liberdade de ir e vir, ônus do qual o reclamante não se desincumbiu.

(10ª Turma. Relator a Exmo. Desembargador Emílio Papaléo Zin. Processo n. 0196700-08.2008.5.04.0203 RO. Publicação em 24-06-10)

2.87. EMENTA: **DISPENSA SEM JUSTA CAUSA. REINTEGRAÇÃO NO EMPREGO. CONCURSO PÚBLICO. HOSPITAL DE CLÍNICAS DE PORTO ALEGRE.** A inexistência de motivação para a despedida sem justa causa do empregado de sociedade de economia, mesmo que submetido a concurso público, não acarreta nulidade. Inteligência da Súmula 390, II e da OJ 247 do TST.

(4ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Ricardo Tavares Gehling. Processo n. 0077500-31.2008.5.04.0001 RO. Publicação em 22-06-10)

2.88. EMENTA: **RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMADA. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. CONTRATO DE ESTÁGIO.** Não comprovada a observância dos requisitos contidos no art. 1º, § 3º, da revogada Lei nº 6.494/77, que regulamenta o contrato de estágio, vigente à época da contratação. Descaracterizado o contrato de estágio e mantido o reconhecimento do vínculo de emprego entre as partes. Recurso desprovido.

(8ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Denis Marcelo de Lima Molarinho. Processo n. 0092000-09.2009.5.04.0732 RO. Publicação em 25-06-10)

2.89. EMENTA: **VÍNCULO DE EMPREGO. AUTÔNOMO. MOTORISTA DE CAMINHÃO.** Quando o empregado utiliza veículo próprio, sem determinação e fiscalização da carga horária e podendo contratar motorista para executar sua tarefa, inexistente vínculo de emprego, pois a prestação de trabalho, neste caso, não reveste os elementos tipificados no artigo 3º da CLT. Recurso negado.

(7ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Beatriz Zoratto Sanvicente. Processo n. 0012700-30.2009.5.04.0010 RO. Publicação em 17-06-10)

2.90. EMENTA: **Relação de emprego. Serviços de carga e descarga. Trabalho eventual e sem subordinação jurídica.** Conjunto fático-probatório dos autos a demonstrar o não atendimento dos requisitos do artigo 3º da CLT, caracterizadores da condição de empregado, diante da prestação de trabalho eventual e sem subordinação jurídica.

(10ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Denise Pacheco. Processo n. 0033500-83.2009.5.04.0332 RO. Publicação em 24-06-10)

2.91. EMENTA: **VÍNCULO DO EMPREGO. VENDEDORA DE ESPAÇOS PUBLICITÁRIOS. SUBORDINAÇÃO CARACTERIZADA.** O vendedor de espaços publicitários que atua de forma não eventual, com pessoalidade, onerosidade e subordinação, ainda que mitigada, mantém com a empresa relação que se caracteriza como vínculo de emprego. Recurso ordinário interposto pela reclamante a que se dá provimento.

(9ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador João Alfredo Borges Antunes de Miranda. Processo n. 01056-2006-511-04-00-8 RO. Publicação em 21-06-10)

2.92. EMENTA: [...] **VÍNCULO DE EMPREGO DE EMPREGO. GARÇOM; "FOLGUISTA" OU "EXTRANUMERÁRIO".RECONHECIMENTO.** Comprovado que o reclamante prestava serviços em favor da reclamada em atividade essencial à empresa – na função de garçom do restaurante – de forma habitual, nos dias de maior movimento, necessidade que se dava de forma permanente e em dias fixos, ainda que não em todos os dias da semana, bem como substituíra os demais garçons nas folgas destes ou em suas férias, como se extrai do conjunto probatório, tem-se caracterizado, com base na teoria dos fins do empreendimento, o requisito da não eventualidade, o qual, somado aos demais requisitos do artigo 3º da CLT – incontroversos nos autos – impõe o reconhecimento do vínculo de emprego entre as partes.

(4ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Fabiano de Castilhos Bertolucci. Processo n. 0113300-57.2008.5.04.0022 RO. Publicação em 22-06-10)

2.93. EMENTA: **Parceria agrícola. Inexistência.** Prova bastante no sentido de que as escassas atividades realizadas pelo autor na propriedade rural do réu, onde residia na condição de genro, foram prestadas em regime de economia familiar, não restando, portanto, comprovado o alegado contrato de parceria agrícola denunciado na inicial.

(10ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Denise Pacheco. Processo n. 0093400-02.2009.5.04.0104 RO. Publicação em 24-06-10)

2.94. EMENTA: **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REPRESENTAÇÃO IRREGULAR. NÃO CONHECIMENTO.** Não se conhecem dos embargos de declaração opostos, por inexistentes, se persistente a mesma irregularidade de representação da ora embargante que levou ao não conhecimento do seu recurso ordinário, ou seja, quando o instrumento particular de procuração juntado aos autos, em que a empresa embargante outorga poderes ao advogado subscritor dos embargos, foi firmado por suposto representante legal sem qualquer indicação do nome do firmatário, impossibilitando sua identificação e impedindo, assim, que se verifique se efetivamente a pessoa que assina pela empresa detém poderes para conferir a representação por instrumento particular, nos exatos termos do art. 654, § 1º, do Código Civil Brasileiro. Aplicação da OJ nº 373 da SDI-I do TST, publicada em 10-03-09.

(4ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Hugo Carlos Scheuermann. Processo n. 0130100-20.2008.5.04.0101 ED RO. Publicação em 22-06-10)

2.95. EMENTA: **RESPONSABILIDADE DA TERCEIRA RECLAMADA. DISTRIBUIDORA DE COMBUSTÍVEL.** A empresa distribuidora de combustível não responde pelos créditos trabalhistas decorrentes da ação movida contra as revendedoras do produto, uma vez que o contrato existente entre as reclamadas é de natureza civil, não se caracterizando a figura do tomador de serviços e, tampouco, a formação de grupo econômico entre as demandadas. Recurso do reclamante não provido.

(5ª Turma. Relator o Exmo. Juiz João Batista de Matos Danda - Convocado. Processo n. 0028400-11.2009.5.04.0733 RO. Publicação em 21-06-10)

2.96. EMENTA: **RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. INAPLICABILIDADE.** Tratando-se de empresa cujo objetivo social é a prestação de serviços de *courier* a terceiros, a hipótese não se confunde com a figura do tomador de serviços, eis que ausente terceirização de mão de obra. Inaplicabilidade da Súmula 331 do TST.

(10ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Herbert Paulo Beck - Convocado. Processo n. 0001100-19.2008.5.04.0019 RO. Publicação em 23-06-10)

2.97. EMENTA: **REPOUSO SEMANAL REMUNERADO. HORISTA.** A cláusula normativa que prevê o pagamento dos repousos semanais do horista, com o acréscimo do valor-hora, não se aplica ao contrato de trabalho em que não tenha constado expressamente tal forma de remuneração. O

pagamento feito dessa maneira, sem previsão contratual, evidencia a presença de salário complessivo, aplicando-se ao caso, o entendimento consubstanciado na Súmula nº 91 do TST. Devido o pagamento dos repousos semanais remunerados postulados. Recurso ordinário interposto pela reclamada a que se nega provimento no item.

(6ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Maria Inês Cunha Dornelles. Processo n. 01329-2008-232-04-00-2 RO. Publicação em 29-06-10)

2.98. EMENTA: **SALÁRIO PAGO "POR FORA"**. Demonstrada a praxe adotada pela reclamada quanto ao pagamento de valores "por fora" aos seus empregados, inclusive ao reclamante, afigura-se devida a integração daquela parcela salarial em férias com 1/3, 13º salários, e FGTS com multa de 40%.

(3ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador João Ghisleni Filho. Processo n. 0139400-73.2008.5.04.0014 RO. Publicação em 16-06-10)

2.99. EMENTA: [...] **DIFERENÇAS DE FGTS. SUSPENSÃO DO CONTRATO DE TRABALHO**. O gozo de benefício previdenciário é causa de suspensão do contrato de trabalho e durante esse período o empregado é considerado em licença não remunerada. A percepção de auxílio-doença comum não é equiparável ao auxílio-doença acidentário. Assim, à exceção dos meses efetivamente laborados, nada é devido a título de FGTS. Apelo não provido. [...]

(7ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Vanda Krindges Marques. Processo n. 0046000-87.2005.5.04.0732 RO. Publicação em 17-06-10)

2.100. EMENTA: **TERMO DE AJUSTE DE CONDUTA. EXECUÇÃO DE OBRIGAÇÕES DE NÃO FAZER E DE PAGAR**. É plenamente viável a execução, em um mesmo processo executivo, das obrigações de não fazer e de pagar previstas no Termo de Ajuste de Conduta firmado entre o Ministério Público do Trabalho e a executada. Agravo provido.

(2ª Turma. Relatora a Exma. Juíza Maria da Graça Ribeiro Centeno - Convocada. Processo n. 0000092-48.2010.5.04.0403 AP. Publicação em 18-06-10)

2.101. EMENTA: **TRABALHADOR PORTUÁRIO AVULSO. ISONOMIA. VALES-TRANSPORTE**. O art. 1º da Lei n. 7.418/85 deve ser interpretado à luz do disposto no art. 7º, XXXIV, da CF/88, o qual preceitua a igualdade de direitos entre trabalhadores avulsos e com vínculo empregatício. Não se trata de hipótese em que a isonomia deva ser afastada em face das peculiaridades da condição de avulso do reclamante, porquanto a necessidade de deslocamento de casa para o trabalho e vice-versa encontra-se presente de qualquer modo. Todavia, os vales somente se apresentam devidos nas hipóteses em que houve configuração da relação de trabalho. Recurso dos reclamantes a que se dá parcial provimento.

(8ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Ana Rosa Pereira Zago Sagrilo. Processo n. 0100300-18.2007.5.04.0121 RO. Publicação em 21-06-10)

2.102. EMENTA: **TRABALHO EM DOMINGO**. Não é devida a remuneração em dobro do trabalho prestado no domingo quando devidamente concedido o repouso semanal remunerado em outro dia da semana.

(9ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Cláudio Antônio Cassou Barbosa. Processo n. 0155100-17.2008.5.04.0232 RO. Publicação em 17-06-10)

2.103. EMENTA: **VALE-TRANSPORTE. FORNECIMENTO EM PECÚNIA. INTEGRAÇÃO**. O fornecimento do vale-transporte em pecúnia, não descaracteriza a natureza indenizatória do benefício, consoante previsão contida no art. 2º da Lei nº 7.418/85, principalmente quando o

empregado, como no caso dos autos, contribui para o referido benefício mediante descontos salariais.

(3ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Ricardo Martins Costa - Convocado. Processo n. 0027900-38.2009.5.04.0411 RO. Publicação em 17-06-10)

2.104. EMENTA: **VALE-TRANSPORTE. INDENIZAÇÃO.** Inexistindo provas de que o reclamante não utilizava transporte público regular, presume-se que tenha interesse na obtenção do vale-transporte, fazendo jus à indenização do valor correspondente, pela não concessão de tal benefício. Recurso ordinário da reclamada a que se nega provimento.

(9ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador João Alfredo Borges Antunes de Miranda. Processo n. 0042300-17.2009.5.04.0101 RO. Publicação em 29-06-10)

2.105. EMENTA: **VÍNCULO DE EMPREGO. ADVOGADO.** Reconhecimento de vínculo de emprego de advogado integrado na rotina diária do escritório, com sujeição de horário de trabalho e efetiva fiscalização. A anotação da CTPS pelo empregador após determinado limite de tempo indica o reconhecimento de ser a vinculação empregatícia e não realizada autonomamente.

(2ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Vania Mattos. Processo n. 01464-2008-005-04-00-9 RO. Publicação em 24-06-10)

3. Decisões do TRT da 15ª Região (Campinas)

Decisões encaminhadas pela Desembargadora Tereza Aparecida Asta Gemignani.

3.1. Acórdãos

3.1.1. Controle de inconstitucionalidade por arrastamento. Execução provisória. Declarada a inconstitucionalidade de parte de Lei Orgânica do Município em ação de controle concentrado. Efeito *erga omnes*. Impossibilidade de novo questionamento perante o STF. Pendente de análise agravo de instrumento junto ao TST. Incabível ao caso a propositura de ação rescisória. Inconstitucionalidade declarada que irradia seus efeitos à execução provisória, extinguindo-a. Art. 794, II do CPC.

(1ª Turma - 1ª Câmara. Relatora a Exma. Desembargadora Tereza Aparecida Asta Gemignani. Processo TRT/15ª Região n. 00372-2004-039-15-00-5 AP. Origem: Vara do Trabalho de Capivari. Publicação em 04-06-10)

CONTROLE DE INCONSTITUCIONALIDADE POR ARRASTAMENTO. A inconstitucionalidade de preceito legal reconhecida em ação de controle concentrado gera efeitos *erga omnes* e *ex tunc* abrangendo, por arrastamento, outra norma legal que lhe é dependente, notadamente quando referida de forma expressa. No processo trabalhista tal exegese encontra respaldo também no § 5º do art. 884 da CLT de aplicação imediata principalmente quando se trata de execução provisória. [...]

VOTO

1. Do conhecimento

Presentes os pressupostos de admissibilidade, decido conhecer o agravo de petição.

Ressalte-se que, diversamente do aduzido pelo agravado em contrarrazões, foi devidamente atendida pelo agravante a disposição legal consignada no § 1º do art. 897 da CLT, que não exige, necessariamente, a apresentação de demonstrativo de cálculos dos valores controvertidos, mas tão somente "*a delimitação das matérias e valores impugnados*", o que foi observado.

2. Da declaração de inconstitucionalidade

Na inicial o autor alegou que trabalhou para o reclamado de 11/03/1961 a 25/07/1991, data em que se aposentou. Desde então, passou a receber complementação de aposentadoria, com base no Decreto Municipal 19/82 e Lei Municipal 1133/82, benefício que foi suspenso em janeiro de 2002, levando ao pedido de pagamento mediante o ajuizamento do processo 403/2002 (fls. 02-05).

Esclarece que em 8 de agosto de 2002, em audiência UNA realizada naqueles autos, o reclamado comprometeu-se a pagar o período em que o benefício foi suprimido, bem como restabelecer o pagamento da complementação de aposentadoria.

Entretanto, o fez de forma incorreta, deixando de observar o reenquadramento estabelecido pela Lei 2.193/2002 que dispôs sobre novo "Plano de Cargos e Salários".

O reclamado, em contestação, alegou que referidas normas foram automaticamente revogadas pela Constituição Federal, eis que instituídas sem a existência de fonte de custeio, requerendo a declaração incidental de inconstitucionalidade do §1º do art. 80 da Lei Orgânica do Município. No mérito, alegou a improcedência do pedido pelo fato da Lei 1133/82 não haver sido recepcionada pela Constituição Federal, e, por consequência, a Lei 2.193/02 não se aplicaria ao reclamante (fls. 49-67).

A r. sentença de piso rejeitou a preliminar de declaração incidental de inconstitucionalidade do artigo 80 da LOM, considerando a plena vigência da lei 1.133/82, que disciplinou o pagamento da complementação de aposentadoria. No mérito, acolheu em parte o pedido obreiro, condenando o

Município a pagar "em valores a serem apurados em liquidação por cálculos, com acréscimo de juros simples, a contar da data do ajuizamento e de correção monetária, conforme a Súmula 16 do C. TRT/15ª Região, diferenças, vencidas e vincendas, da complementação de aposentadoria percebida por aquele, desde agosto/2002, observada a referência apontada na fundamentação (padrão 05/0), com reflexos nos 13º salários, de conformidade com os limites da postulação inicial." (fls. 100-105), decisão mantida integralmente pelo v. acórdão de fls. 140-145.

O município interpôs recurso de revista (fls. 147-166), ao qual foi denegado seguimento (fls. 212-213). Inconformado, insurgiu-se por meio de agravo de instrumento (fl. 231).

Iniciada a execução provisória, as partes apresentaram cálculos (reclamante fls. 239-241, 251-252, 256-258 e 274-275 e reclamada fls. 246-247 e 270) que foram homologados (fls. 276).

Citado o reclamado a pagar o valor apurado, ficou-se inerte, vindo posteriormente apresentar petição na qual alegou estar impedido de pagar a condenação por falta de amparo legal, uma vez declarada a inconstitucionalidade dos parágrafos 1º, 2º e 4º do art. 80 da Lei Orgânica do Município de Rio das Pedras (fls. 283-284).

O Juízo de Origem acolheu o pleito patronal, declarando extinta a execução provisória, nos termos do art. 794, II, do CPC, e determinando a baixa dos autos de agravo de instrumento (fls. 286-287).

Contra essa decisão insurge-se o reclamante, alegando que a ADIN 113.547.0/5-00 tinha por objeto a obtenção da declaração de inconstitucionalidade apenas em relação à Lei 763/72, nada constando acerca da constitucionalidade da Lei 1.133/82, que trata da complementação de aposentadoria. Alega, outrossim, que a decisão proferida na referida ADIN não abrange o disposto no §3º do art. 80 da Lei Orgânica, único dispositivo que faz remissão à Lei 1.133/82.

Não tem razão.

O pleito foi deferido com base em benefício assegurado pela Lei Municipal 1.133/82, Decreto Municipal 19/82 e tabela salarial instituída pela lei 2.193/2002.

O art. 80 da Lei Orgânica do Município de Rio das Pedras, promulgada em 05 de abril de 1990, dispunha, *in verbis*:

"As vantagens de qualquer natureza só poderão ser concedidas por lei e quando atendam efetivamente ao interesse público e as exigências do serviço.

§1º- Ficam mantidas as Leis Municipais 763/72, 1.022/79 e 1.133/82, podendo ser regulamentadas nos casos omissos.

§2º- Serão considerados dependentes, para fins da Lei Municipal 763/72 o determinado na legislação do Imposto de Renda ou Código Civil.

§ 3º Serão concedidos os benefícios contidos no artigo 1º caput da Lei Municipal nº 1133/82, a partir da promulgação desta Lei Orgânica aos funcionários já aposentados e pensionistas, admitidos desde 1.955, não retroagindo seus efeitos pecuniários a data da aposentadoria.

§4º- Ficam estendidos os benefícios contidos no artigo 1º, "caput", da Lei Municipal nº 763/72, aos aposentados e pensionistas e seus dependentes, esse conforme definição da Lei Previdenciária Federal a partir da promulgação desta Lei Orgânica." (grifos nossos)

Contra referido dispositivo legal foi interposta a ADIN 113.547.0/5-00, julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade dos parágrafos 1º, 2º e 4º do art. 80 da Lei Orgânica do Município de Rio das Pedras, fundamentando-se o v. acórdão no fato de não haverem sido recepcionados pela Constituição Estadual de São Paulo, mormente pelo contido em seus arts. 25 e 111.

O relator assim fundamentou o *decisum*:

II- A presente ação direta de inconstitucionalidade está lastreada em argumentos de peso.

A Lei Orgânica do Município em seu artigo 80 dispõe que: "As vantagens de qualquer natureza só poderão ser concedidas

por lei e quando atendam efetivamente ao interesse público e as exigências do serviço. §1º- Ficam mantidas as Leis Municipais 763/72, 1.022/79 e 1.133/82, podendo ser regulamentadas nos casos omissos.

§2º- Serão considerados dependentes, para fins da Lei Municipal 763/72 o determinado na legislação do Imposto de Renda ou Código Civil.

§4º- Ficam estendidos os benefícios contidos no artigo 1º, "caput", da Lei Municipal nº 763/72, aos aposentados e pensionistas e seus dependentes, esse conforme definição da Lei Previdenciária Federal a partir da promulgação desta Lei Orgânica." (grifos nossos)

Com efeito, o dispositivo legal em análise faz menção à aplicação das Leis municipais de nºs 763/72, 1.022/79 e 1.133/82, que versam respectivamente sobre: a assistência médica e farmacêutica a todos servidores e seus dependentes, a concessão de licença-prêmio aos servidores celetistas e a complementação de aposentadoria, pensão e assistência aos inativos e seus dependentes.

O artigo 5º da Carta Bandeirante diz que 'São poderes do Estado, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.'

Com efeito, o artigo 144 da Constituição do Estado de São Paulo, em perfeita harmonia com o disposto no artigo 29 da Constituição da República, estabelece que: 'Os Municípios, com autonomia política, administrativa e financeira se auto-organizarão por Lei Orgânica, atendidos os princípios estabelecidos na Constituição Federal e nesta Constituição.' Por óbvio, consubstanciada estará a quebra de harmonia e independência entre os poderes se houver por parte de um deles a incorporação de atribuição que não lhe seja atinente.

(..)

O artigo 24 da Constituição Bandeirante, assim dispõe: 'Art. 24- A iniciativa das leis complementares e ordinárias cabe a qualquer membro ou Comissão da Assembléia Legislativa, ao

Governador do Estado, ao Tribunal de Justiça, ao Procurador- Geral de Justiça e aos cidadãos, na forma e nos casos previstos nesta Constituição. §2º Compete, exclusivamente, ao Governador do Estado a iniciativa das leis que disponham sobre: (...) 4- servidores públicos do Estado, seu regime jurídico, provimento de cargos, estabilidade e aposentadoria de civil, reforma e transferência de militares para a inatividade.'

Em verdade, ao serem criadas novas despesas com pagamentos de vantagens pecuniárias e benefícios a servidores públicos municipais por meio dos aludidos parágrafos aqui postos em exame, o Poder Legislativo investe na condução de política pública, adentrando em campo de iniciativa reservada ao Chefe do Executivo, lesionando os pressupostos contidos na Constituição do Estado de São Paulo.

Convém ressaltar que o artigo 25 da Constituição Estadual estabelece: 'Nenhum projeto de lei que implique a criação ou o aumento de despesa pública será sancionado sem que dele conste a indicação dos recursos disponíveis, próprios para atender aos novos encargos.'

E, por fim, convém explicitar o que diz o artigo 169, da Carta Paulista: 'A despesa de pessoal ativo e inativo ficará sujeita aos

limites estabelecidos na lei complementar a que se refere o art. 169 da Constituição Federal Parágrafo único - A concessão de qualquer vantagem ou aumento de remuneração, a criação de cargos ou a alteração de estrutura de carreiras, bem como a admissão de pessoal, a qualquer título, pelos órgãos e entidades da administração direta ou indireta, inclusive fundações instituídas ou mantidas pelo Poder Público, só poderão ser feitas: 1- se houver prévia dotação orçamentária, suficiente para atender às projeções de despesa de pessoal e aos acréscimos dela decorrentes; 2- se houver autorização específica na lei de diretrizes orçamentárias, ressalvadas as empresas públicas e as sociedades de economia mista.

A interpretação lógica e gramatical dos textos constitucionais postos em destaque deixa patente a reserva ao Chefe do Poder Executivo quanto à iniciativa dos processos legislativos que requeiram o controle das finanças públicas. Por fim, como bem ressaltado pelo culto Procurador Geral de Justiça, Dr. Rodrigo César Rebello Pinho, à fls. 92, as leis municipais nº 763/72, nº 1.022/79 e nº 1.133/82, não foram recepcionadas pela nova ordem constitucional estadual: 'E as normas constitucionais estaduais que revogaram tais leis, preexistentes, foram: "Art. 111- A administração pública direta, indireta ou funcional, de qualquer dos Poderes do Estado, obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, razoabilidade, finalidade, motivação e interesse público. Art. 128- As vantagens de qualquer natureza só poderão ser instituídas por lei e quando atendam efetivamente ao interesse público e às exigências do serviço " Assim, as leis anteriores à Constituição estão revogadas pela falta de interesse público na instituição dos benefícios aos empregados públicos, e os §§ 1,2,3,4 do art. 80, da LOM, são inconstitucionais pelo vício de iniciativa e falta de previsão de custeio'.

Pelo exposto, julga-se procedente a presente ação para declarar a inconstitucionalidade dos parágrafos 1º, 2º e 4º do artigo 80, da Lei Orgânica do Município de Rio das Pedras, oficiando-se à Câmara Municipal, para as providências cabíveis." (g.n.)

O benefício deferido ao reclamante nesta ação foi instituído por Lei Municipal, cujo controle de constitucionalidade cabe aos Tribunais de Justiça, conforme atribuição delegada pela Constituição Federal, consoante previsão contida no artigo 125, §2º da CF/88, *in verbis*:

Art. 125. Os Estados organizarão sua Justiça, observados os princípios estabelecidos nesta Constituição.

§ 1º - A competência dos tribunais será definida na Constituição do Estado, sendo a lei de organização judiciária de iniciativa do Tribunal de Justiça.

§ 2º - Cabe aos Estados a instituição de representação de inconstitucionalidade de leis ou atos normativos estaduais ou municipais em face da Constituição Estadual, vedada a atribuição da legitimação para agir a um único órgão. (g.n.)

Amparada no artigo suso transcrito, determina a Constituição do Estado de São Paulo:

"Artigo 74 - Compete ao Tribunal de Justiça, além das atribuições previstas nesta Constituição, processar e julgar originariamente:

VI - *a representação de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo estadual ou municipal, contestados em face desta Constituição, o pedido de intervenção em Município e ação de inconstitucionalidade por omissão, em face de preceito desta Constituição;"*

Destarte, sendo o Tribunal de Justiça de São Paulo o órgão responsável pelo controle de constitucionalidade das leis municipais de seu Estado, em poder concentrado de constitucionalidade,

a declaração de inconstitucionalidade de lei municipal possui efeito *erga omnes* não podendo ser questionada novamente perante o Supremo Tribunal Federal, consoante explica o I. Ministro Gilmar Mendes:

"Evidentemente, a sentença de rejeição de inconstitucionalidade proferida por uma Corte não afeta o outro processo, pendente perante outro tribunal que há de decidir com fundamento em parâmetro de controle autônomo.

Todavia, declarada a inconstitucionalidade de direito local em face da Constituição estadual, com efeito erga omnes, há de se reconhecer a insubsistência de qualquer processo eventualmente ajuizado perante o Supremo Tribunal Federal que tenha por objeto a mesma disposição.

Assim também a declaração pelo STF de inconstitucionalidade da lei estadual em face da Constituição Federal torna insubsistente (gegenstandslos) ou sem objeto eventual arguição, pertinente à mesma norma, requerida perante a Corte estadual." (Mendes, Gilmar Ferreira. **Curso de Direito Constitucional**, 4ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 1364-1365)

Acrescente-se que a decisão em epígrafe declara a inconstitucionalidade de lei do Município de Rio das Pedras em decorrência de afronta a dispositivo constitucional estadual de reprodução obrigatória, tendo em vista a existência de mesma previsão na Constituição Federal (art. 169 e parágrafo único).

Assim sendo, tratando-se de decisão com efeito *erga omnes* e *ex tunc*, torna inexigível os títulos judiciais nela fundados, conforme interpretação analógica calcada no art. 8º da CLT que atrai a aplicação do artigo 884, §5º, ao dispor, *in verbis*:

"Considera-se inexigível o título judicial fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal ou em aplicação ou interpretação tidas por incompatíveis com a Constituição Federal."

Ao contrário do alegado pelo agravante, a declaração de inconstitucionalidade do §1º do art. 80 da Lei Orgânica do Município, sob o fundamento de existência de vício material, alcançou a Lei 1.133/82 ali expressamente referida que, portanto, também está eivada de inconstitucionalidade por arrastamento, conforme abalizada doutrina:

"Pela referida teoria da inconstitucionalidade por 'arrastamento' ou 'atração' ou 'inconstitucionalidade consequente de preceitos não impugnados', se em determinado processo de controle concentrado de constitucionalidade for julgada inconstitucional a norma principal, em futuro processo, outra norma dependente daquela que foi declarada inconstitucional em processo anterior – tendo em vista a relação de instrumentalidade que entre elas existe – também estará eivada pelo vício da inconstitucionalidade 'consequente', ou por 'arrastamento' ou 'atração'" (LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado**. 13ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 208-209.)

Acrescente-se que o §3º do referido artigo apenas estende a aplicação dos benefícios previstos na Lei 1.133/82 aos aposentados e pensionistas admitidos desde 1955, e não a validade jurídica do preceito legal, como sustentou o agravante em suas razões recursais, de sorte que o fato de não estar inserido no dispositivo (fls. 224) não afasta a conclusão supra, pois tal questão foi disciplinada no §1º do art. 80, expressamente considerado inconstitucional.

Importante consignar, ainda, que não obstante o Município tenha informado a declaração de inconstitucionalidade após o decurso do prazo para oposição de embargos à execução (fl. 282),

constata-se que tal ocorreu porque só houve o trânsito em julgado da decisão em 05/05/2009, conforme certidão de fl. 285, tratando-se, portanto, de fato novo passível de alegação posterior.

Por fim, cumpre ressaltar que a r. sentença proferida na presente ação não transitou em julgado, eis que pendente recurso de agravo de instrumento junto ao C. TST (fls. 231, 282, 287 e 289) de sorte que correta a análise da inconstitucionalidade no curso da execução provisória, sendo incabível ao caso a propositura de ação rescisória. Assim sendo, e dado o caráter *ex tunc* do v. acórdão proferido na ADIN 113.547.0/5-00, a inconstitucionalidade declarada irradia seus efeitos à execução provisória em discussão.

Destarte, declarada a inconstitucionalidade do §1º do art. 80 da Lei Orgânica do Município em ação de controle concentrado que, por arrastamento, atinge a Lei 1.133/82, e tendo em vista a inexistência de trânsito em julgado na presente reclamatória, correto o Juízo de Origem ao extinguir a execução provisória com fulcro no art. 794, II do CPC, motivo pelo qual decido **negar provimento**.

POR TAIS FUNDAMENTOS, decido **conhecer** e **negar provimento** ao agravo de petição.
[...]

3.1.2. Dano moral. Acidente de trabalho. Risco da atividade. Responsabilidade patronal.

(1ª Turma - 1ª Câmara. Relatora a Exma. Desembargadora Tereza Aparecida Asta Gemignani. Processo TRT/15ª Região n. 01207-2007-126-15-00-5 RO. Origem: 2ª Vara do Trabalho de Paulínia. Publicação em 04-06-10)

ACIDENTE DE TRABALHO. ATIVIDADE DE RISCO. RESPONSABILIDADE PATRONAL.

Trabalhador tem garantida a redução dos riscos inerentes ao trabalho por meio de normas de saúde, higiene e segurança, cabendo ao empregador zelar pela segurança de seus empregados, conforme determinam os artigos 7º, XXII da CF/88 e 157 da CLT. Embora a responsabilidade patronal dependa, em regra, da comprovação de dolo ou culpa para a ocorrência do evento danoso, aplica-se o disposto no parágrafo único do artigo 927 do Código Civil quando a lesão ocorre no exercício de atividade que por sua própria natureza enseja exposição a riscos.

[...]

VOTO

1. Do conhecimento

Presentes os pressupostos de admissibilidade, decido **conhecer** dos recursos, bem como das cópias colacionadas à fls. 385-421, por se tratar de subsídio jurisprudencial, não atraindo a incidência da Súmula 8 do C. TST.

2. MATÉRIA COMUM ÀS PARTES

2.1 Do nexo causal. Da culpa exclusiva. Do caso fortuito. Da incapacidade para o trabalho. Do dano moral

No caso dos autos restou incontroversa a ocorrência de acidente de trabalho ocorrido em 25/02/2000, conforme CAT emitida pelo próprio empregador ao relatar que no dia 25/02/2000 às 14h50 "*ao inspecionar o tanque, a vareta medidora atingiu seu rosto*", causando sequelas de traumatismo "*do olho e da órbita*" (fls. 43-49).

I. R. B., que afirmou ter presenciado o acidente, explicou que ele e o autor "*estavam fazendo teste hidrostático em um dos tanques*" e, "*quando subiram no entorno do tanque para verificar a 'boca de visita', a vareta que mede a quantidade de gás e líquido que tem no tanque disparou e atingiu em cheio o reclamante, que foi lançado de cima longe e foi socorrido pelo depoente, sem atingir o solo*". Esclareceu que o "*reclamante desmaiou na hora e foi socorrido*" (fls. 305,v).

O documento de fls. 32 relata que, atendido no "*serviço de oftalmologia*" o autor apresentava "*fratura do assoalho da órbita do olho direito, com alterações oculares leves. A conduta cirúrgica foi*

tomada pela equipe da cirurgia plástica". O atestado de fls. 33 revela que o acidente lhe acarretou "traumatismo craniano e facial (fratura de órbita direita) e os resultados de exames médicos elaborados pelo INSS demonstram que, em decorrência do acidente, o autor ficou temporariamente incapacitado para o trabalho (fls. 42, 50-51).

Do laudo pericial elaborado a fls. 251-275 consta que a audiometria realizada em 26/09/2000 revelou a ocorrência de um acidente *"com traumatismo facial em fevereiro/2000"* sendo que, posteriormente, foi elaborado relatório *"de trauma em órbita direita"* sem que houvesse *"menção a lesões auditivas ou trauma craniano"*. No relatório elaborado pela UNICAMP também não houve *"menção nenhuma de traumatismo craniano, apenas menção da lesão do olho direito"*.

Assim, evidenciou que nem *"na CAT de emissão pela empresa, e nem os relatórios de atendimento do Reclamante na Unicamp, existe qualquer menção de traumatismo crânio encefálico, ou alterações audiométricas relatadas"*.

Explicou que se o trauma ocorreu *"na região da face, no lado direito, levando a fratura de órbita, não existiria como ocorrer lesão no nível dos ouvidos"* (fls. 271-272). Concluiu pela existência *"de seqüela de trauma em região da face, lado direito"*, possuindo nexos causais com o acidente sofrido e, quanto à perda auditiva, que *"não está relacionada com o Acidente declarado"*. Informou, ainda, que não existe *"incapacidade laborativa"* (fls. 272).

Nesse contexto, cumpre salientar que, embora a responsabilidade do empregador dependa, em regra, da comprovação de dolo ou culpa para a ocorrência do evento danoso, no caso em que a atividade econômica normalmente desenvolvida, por sua própria natureza, representa risco aos empregados, deve ser aplicado o preceituado no art. 927, parágrafo único, do Código Civil, *in verbis*:

"Art. 927. Parágrafo único. 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" (g.n.)

Com efeito, faz-se necessário considerar as especificidades da atividade desenvolvida, para examinar se a teoria do risco é aplicável ao presente caso.

Conforme ressalta Sebastião Geraldo de Oliveira, *"o desenvolvimento da responsabilidade objetiva tem estreita ligação histórica com a questão dos acidentes do trabalho. É principalmente nesse tema, tão afilitivo para o trabalhador, que a teoria do risco encontra a primazia de sua aplicação e a maior legitimidade dos seus preceitos"* (in "Indenizações por acidente do trabalho ou doença ocupacional", LTr, 2a edição, p. 105).

Nesse sentido, na busca de critérios objetivos para a verificação e classificação do grau de risco da atividade exercida, esta Relatora entende razoável recorrer ao Decreto 3.048/99, que aprova o Regulamento da Previdência Social, dispondo de forma clara acerca dos riscos ambientais do trabalho em seu artigo 202 e no Anexo V.

No presente caso, o estatuto social da reclamada estabelece como objeto principal a *"indústria, tratamento, acondicionamento, transporte, distribuição e comércio de gás liquefeito de petróleo; o comércio de aparelhos ou equipamentos destinados à utilização dos produtos já mencionados; a exportação de modo geral, e a importação de peças, maquinismos, equipamentos e acessórios destinados à ampliação dos seus parques de engarrafamento de G.L.P"* (art. 2ª, fls. 119), atividades que estão classificadas sob o código 4682-6/00 (Comércio atacadista de gás liquefeito de petróleo - GLP), que indica o percentual de 3% para efeito de contribuição previdenciária a cargo da reclamada, assim revelando tratar-se de atividade com índice de risco considerado grave, nos termos do artigo 202, III, e Anexo V do Decreto 3.048/99.

Ademais, embora tivesse alegado, a reclamada não comprovou que o acidente ocorreu por culpa exclusiva do autor ou caso fortuito / força maior. Pelo contrário, a testemunha I. R. B. esclareceu que *"todos os tanques têm essa vareta de pressão, porque é indispensável saber a quantidade de gás e líquido que há no tanque"*, entretanto, mesmo havendo *"Cipat e semana de segurança"*, *"especificamente para o tipo de situação ocorrida nunca tinha acontecido um alerta"*

sendo que *"nenhum técnico de segurança alertou sobre a possibilidade de a vareta ser disparada inadvertidamente"* (fls. 305,v). Assim sendo, o fato de a reclamada ter proporcionado treinamento de segurança e do autor ter experiência não elidem o grau de risco inerente à atividade da reclamada, pelo qual lhe cabe responder, nos termos do parágrafo único do artigo 927 do Código Civil.

Afirmou, ainda, que *"já havia acontecido fato semelhante, porém não com o tanque em fase de testes, mas o funcionário conseguiu se esquivar"* (fls. 305,v), assim confirmando a existência desse tipo risco no local e na atividade desenvolvida, fato que não foi objeto de contraprova, o que torna insustentáveis as alegações de que houve culpa exclusiva do reclamante ou mesmo caso fortuito ou força maior.

Ressalte-se que o trabalhador tem direito constitucionalmente garantido à *"redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança"* (art. 7º, XXII, da CF/88), cabendo ao empregador zelar pela segurança de seus empregados, conforme determina o artigo 157 da CLT, *in verbis*:

"Art. 157. Cade às empresas:

cumprir e fazer cumprir as normas de segurança e medicina do trabalho;

instruir os empregados, através de ordens de serviço, quanto às precauções a tomar no sentido de evitar acidentes do trabalho ou doenças ocupacionais;

adotar as medidas que lhe sejam determinadas pelo órgão regional competente;

facilitar o exercício da fiscalização pela autoridade competente"

Destarte, como o reclamante estava exposto a situação de risco em seu ambiente de trabalho e restou evidenciado o nexo de causalidade entre o acidente sofrido e o labor desempenhado, cabe à reclamada responder pela reparação, com fundamento nos dispositivos suso transcritos.

No que tange ao dano moral, evidente que o reclamante se envolveu em infortúnio que acarretou lesões, conforme visto pelos documentos acima e pelo laudo pericial, em que o *expert* constatou a existência de *"seqüela de trauma em região da face, lado direito"* (fls. 272), o que lhe causou dor e inequívoco abalo moral passível de indenização a ser suportada pela reclamada, pois causada pela situação de risco a que estava exposto o reclamante no ambiente de trabalho.

Como bem ressaltou o Juízo de Origem, o dano moral no *"âmbito laboral, significa a dor experimentada pelo trabalhador ou empregado, provocada por ato lesivo que tenha origem no contrato de trabalho"* (fls. 326).

Por outro lado, o perito que examinou o autor concluiu que não houve *"incapacidade laborativa"* e a perda auditiva constatada no laudo *"não está relacionada ao acidente declarado"* (fls. 272), fatos que não foram objeto de contraprova técnica.

Diante disso, cediço que a indenização por danos morais deve ser fixada de modo a compelir o responsável a evitar novas ocorrências da mesma natureza. Entretanto, também é preciso observar os parâmetros de razoabilidade e proporcionalidade, considerando a extensão do dano, sem, contudo, acarretar locupletamento indevido. Tais parâmetros foram criteriosamente observados pelo Juízo de Origem, ao consignar que para a fixação do importe de R\$ 12.000,00 levou em conta *"o desenvolvimento dos fatos após o ocorrido, o comportamento da reclamada no que toca a assistência médica ao reclamante, ao tempo que o reclamante aguardou para propor a reclamação, e, ainda, a evolução social e profissional do reclamante"*, assim devendo ser mantido, pelo que decido **negar provimento** a ambos os recursos.

[...]

3.1.3. Dano moral. Fase pré-contratual. Promessa de contratação frustrada. Indenização devida.

(1ª Turma - 1ª Câmara. Relatora a Exma. Desembargadora Tereza Aparecida Asta Gemignani. Processo TRT/15ª Região n. 0065600-23.2009.5.15.0094 ROPS. Origem: 7ª Vara do Trabalho de Campinas. Publicação em 04-06-10)

DANO MORAL. FASE PRÉ-CONTRATUAL. PROMESSA DE CONTRATAÇÃO FRUSTRADA. INDENIZAÇÃO DEVIDA. A promessa de contratação, posteriormente frustrada sem justo motivo, resulta em inequívoco constrangimento pessoal e social ao trabalhador, que ficou à disposição da empresa por diversos dias, em virtude da certeza da obtenção de um posto de trabalho. Tal conduta viola o princípio da boa-fé objetiva e acarreta o dever indenizar a parte lesada. Inteligência dos artigos 113, 186, 422 e 427 do Código Civil e 8º da CLT.

[...]

2. Do dano moral

O Juízo de Origem consignou que o autor não comprovou a ocorrência de qualquer dano advindo da conduta da reclamada e indeferiu o pedido de pagamento de indenização (fls. 92-94).

Inconformado, recorre o reclamante, alegando que os fatos narrados na exordial restaram comprovados nos autos (fls. 97-99).

Pois bem.

Na inicial o autor alegou que em 06/04/2009, após passar por exame médico admissional, foi contratado verbalmente pelo gerente da ré para exercer a função de operador de loja, com salário mensal de R\$ 671,00. Entregou os documentos solicitados pela empresa no dia 9 do referido mês, inclusive sua CTPS. Deveria iniciar suas atividades em 04/05/2009, entretanto, em 28/04/2009 foi comunicado pela ré que sua contratação foi cancelada (fls. 02-03).

Os documentos acostados com a inicial, não impugnados pela ré, comprovam que em 06/04/2009 o reclamante foi submetido a exame médico admissional, tendo sido considerado apto para exercício da função de operador de loja, constando de fl. 12 referência expressa à reclamada Carrefour, que determinou a entrega de documentos pessoais, inclusive CTPS em 09/04, bem como o comparecimento à unidade (Carrefour Shopping Iguatemi – AV. Projetada, s/n), dando-lhe as boas vindas para integração em 04/05/2009 (fl. 13).

Ressalte-se que a alegação de que a CTPS do autor ficou na posse da empresa de 09/04 a 28/04/2009 sequer foi impugnada em contestação (fls. 03-04 e 41-43).

Ademais, a reclamada reconheceu expressamente em contestação que o *"autor passou por entrevista com o gerente do setor no qual havia vaga em aberto, realizou exame admissional que resultou na aptidão para o cargo, tendo total condição, até aquele momento, de fazer parte da equipe Carrefour"*, tendo *"havido a antecipação de alguns procedimentos"* referentes à contratação" (fl. 42).

Assim, o conjunto probatório trazido aos autos revela que ao frustrar a contratação do reclamante, sem qualquer motivo justificado, após ter dado início aos procedimentos respectivos, a reclamada causou inequívoco constrangimento pessoal e social ao trabalhador, que ficou à disposição da empresa por diversos dias, em virtude da certeza da obtenção de um posto de trabalho.

O artigo 186 do Código Civil imputa o dever de reparação àquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral.

Extraem-se daí os pressupostos a compor a definição do que seja ato ilícito passível de indenização, como sendo a ação ou a omissão, advindas da culpa ou dolo, que tenham relação de causalidade com o dano experimentado pela vítima.

Acrescente-se que o artigo 427 do Código Civil, aplicável *in casu* por força do disposto no art. 8º da CLT, estabelece expressamente que *"a proposta de contrato obriga o proponente"*, de sorte que a posterior frustração desse contrato implica no dever de indenizar a parte prejudicada.

Nesse sentido, afirma Alice Monteiro de Barros que *"a seriedade nas negociações preliminares cria uma confiança entre as partes e autoriza a responsabilidade pré-contratual daquele cujo comportamento injustificado, ou seja, desistência da concretização do negócio, ensejou na contraparte uma convicção razoável no cumprimento do negócio frustrado."* (in Curso de Direito do Trabalho. São Paulo, LTr, 2005. p. 486).

Assim, comprovado que a conduta da reclamada causou lesão moral, cabe-lhe responder pela indenização do dano moral sofrido pelo reclamante.

Ressalte-se que, diversamente do entendimento esposado pelo Juízo de piso, não há que se falar em prova do dano moral infligido, sendo suficiente para o deferimento da respectiva indenização a prova do ato lesivo praticado.

Em relação ao valor da indenização por dano moral, este deve ser fixado com observância do parâmetro da razoabilidade, considerando a extensão do dano e o efeito pedagógico, visando compelir o responsável a evitar novas ocorrências da mesma natureza. Assim, a quantia de R\$ 5.000,00 revela-se suficiente para tanto, não havendo respaldo para a fixação do valor da indenização em *"25 salários mínimos vigentes à época do ilícito"* (fl. 08).

Por se tratar de valor líquido, ora fixado, os juros e a correção monetária pela Lei 8.177/91 devem ser computados a partir deste julgamento, conforme orientação jurisprudencial exarada pela Súmula 362 do E. STJ, *in verbis*:

"SÚMULA 362. A correção monetária do valor da indenização do dano moral incide desde a data do arbitramento".

Não há incidência fiscal e previdenciária, tendo em vista o caráter indenizatório da verba ora deferida.

Destarte, decido **dar parcial provimento** para deferir o pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 5.000,00.

[...]

3.2. Ementas

3.2.1. EMENTA: **COMPROVADOS OS REQUISITOS LEGAIS QUANTO AO TEMPO DE EFETIVO EXERCÍCIO É DEVIDO O PAGAMENTO DO ADICIONAL SEXTA-PARTE E QUINQUÊNIOS AO SERVIDOR PÚBLICO CELETISTA. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 129 DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DE SÃO PAULO, QUE NÃO DISTINGUE EMPREGADO E FUNCIONÁRIO PÚBLICO.** O art. 129 da Constituição do Estado de São Paulo, que disciplina a concessão da incorporação dos quinquênios e da sexta parte dos vencimentos, não faz qualquer distinção entre empregado e funcionário público, adotando a expressão genérica *"servidor público"*, que abrange ambas as espécies. Assim, comprovados os requisitos legais quanto ao tempo de efetivo exercício, o servidor público celetista tem direito ao recebimento do quinquênio e adicional sexta-parte.

(1ª Turma - 1ª Câmara. Relatora a Exma. Desembargadora Tereza Aparecida Asta Gemignani. Processo TRT/15ª Região n. 00642-2007-017-15-00-3 RO. Origem: 1ª Vara do Trabalho de São José do Rio Preto. Publicação em 04-06-10)

3.2.2. EMENTA: **CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. MULTA MORATÓRIA E JUROS. TAXA SELIC. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE ESTRITA.** Cômputo devido a partir da sentença de liquidação. Não se pode confundir data de constituição da obrigação com data de configuração em mora, notadamente quando a incidência tributária é acessória do débito trabalhista. Inteligência do preceituado no art. 43 da Lei 8.212/91 e art. 276 do Decreto 3.048/99. Princípio da legalidade estrita.

(1ª Turma - 1ª Câmara. Relatora a Exma. Desembargadora Tereza Aparecida Asta Gemignani. Processo TRT/15ª Região n. 00713-2006-153-15-00-9 AP. Origem: 6ª Vara do Trabalho de Ribeirão Preto. Publicação em 04-06-10)

3.2.3. EMENTA: **APOSENTADORIA ESPONTÂNEA. SERVIDOR PÚBLICO CELETISTA ESTÁVEL. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. RECEBIMENTO DE APOSENTADORIA CUSTEADA PELO INSS NÃO CONFIGURA CUMULAÇÃO DA REMUNERAÇÃO DE CARGO, EMPREGO OU FUNÇÃO PÚBLICA (ART. 37, §10, CF/88). DEVIDA A REINTEGRAÇÃO E PAGAMENTO DAS VERBAS SALARIAIS REFERENTES AO PERÍODO DE AFASTAMENTO. INTELIGÊNCIA DO ART. 41, CAPUT E §2º DA CF/88 E OJ 361 DA SDI-1 DO C. TST.** Nos termos das ADI 1.770-4 e 1.721-3 julgadas pelo Supremo Tribunal Federal e da diretriz consubstanciada na OJ 361 da SDI-I do C. TST, a aposentadoria espontânea não pode ser considerada como causa de extinção do contrato de trabalho. Assim, a exoneração de servidor celetista estável viola o art. 41 da CF/88, o que torna devida a reintegração conforme estabelece o § 2º de referido artigo, com o pagamento das verbas salariais relativas ao período de afastamento. O recebimento de aposentadoria custeada pelo Regime Geral de Previdência – INSS não se enquadra na vedação constitucional contida no art. 37, § 10º, que trata apenas da cumulação da remuneração de cargo, emprego ou função pública com os proventos de aposentadoria decorrente de regime previdenciário próprio custeado pelo Estado (arts. 40, 42 e 142 da CF/88). Assim, a manutenção do posto de trabalho do servidor aposentado por tempo de serviço, nestas condições, não configura investidura simultânea em mais de um cargo, emprego ou função na Administração Pública.

(1ª Turma - 1ª Câmara. Relatora a Exma. Desembargadora Tereza Aparecida Asta Gemignani. Processo TRT/15ª Região n. 01873-2008-007-15-00-8 RO. Origem: 1ª Vara do Trabalho de Americana. Publicação em 04-06-10)

3.2.4. EMENTA: **DISSÍDIO COLETIVO. A REITERADA RECUSA INJUSTIFICADA À PARTICIPAÇÃO NO PROCESSO NEGOCIAL AFASTA A APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO PARÁGRAFO ÚNICO E INCISO "A" DO ARTIGO 867 DA CLT E LEVA A MANUTENÇÃO DA DATA-BASE. TAMBÉM IMPLICA NA CONCORDÂNCIA QUE CONFIGURA O COMUM ACORDO, DEVENDO SER RECHAÇADA A PRELIMINAR DE AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO PROCESSUAL PARA INSTAURAÇÃO DE INSTÂNCIA, SOB PENA DE CONFIGURAR CERCEAMENTO DO DIREITO DE ACESSO À JURISDIÇÃO, GARANTIDO COMO FUNDAMENTAL PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INTERPRETAÇÃO DOS ARTS. 5º, XXXV E LXXVIII, 8º III E 114, §2º DA CF/88.** A comprovada recusa reiterada do sindicato patronal em participar do procedimento negocial afasta a aplicação do disposto no parágrafo único e inciso "a" do artigo 867 da CLT, e leva à manutenção da data-base. Também configura *comum acordo* para a instauração do dissídio coletivo, pois o abuso de direito de uma das partes não pode levar ao cerceamento do acesso à jurisdição para a outra parte, direito fundamental garantido pela Constituição Federal em vigor. A aplicação da norma infraconstitucional e a interpretação do preceituado no §2º do art. 114 da CF/88 não pode levar à colisão dos direitos fundamentais assegurados pelos arts. 5º, XXXV e LXXVIII, 8º III da CF/88, devendo ser pautada pelos princípios de hermenêutica constitucional,

notadamente o da concordância prática e da efetividade, a fim de preservar a unidade da Carta Constitucional da República.

(SDC. Relatora a Exma. Desembargadora Tereza Aparecida Asta Gemignani. Processo TRT/15ª Região n. 01260-2009-000-15-00-7. Origem: Vara do Trabalho de Capivari. Publicação em 04-06-10)

3.2.5. EMENTA: **FALÊNCIA DA DEVEDORA PRINCIPAL. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DA TOMADORA.** Havendo decisão estabelecendo a responsabilidade subsidiária, a execução pode prosseguir no Juízo Trabalhista em face da tomadora, mesmo nos casos de falência da devedora principal. Em decorrência da natureza alimentar do crédito trabalhista, não se pode compelir o trabalhador a pleitear seu crédito pelo caminho mais difícil e demorado no Juízo Falimentar, quando há título exequendo em seu favor nesta Especializada.

(1ª Turma - 1ª Câmara. Relatora a Exma. Desembargadora Tereza Aparecida Asta Gemignani. Processo TRT/15ª Região n. 01268-2003-087-15-00-0 AP. Origem: 1ª Vara do Trabalho de Paulínia. Publicação em 04-06-10)

3.2.6. EMENTA: **INTERVALO INTRAJORNADA. CONCESSÃO PARCIAL. DEVIDO APENAS O PAGAMENTO DO PERÍODO NÃO CONCEDIDO. INTELIGÊNCIA DO ART. 71, §4º DA CLT E OJ 307 DA SDI-1 DO C. TST.** Comprovada a concessão parcial do intervalo intrajornada, o empregador deverá remunerar apenas o período não concedido, acrescidos de no mínimo 50% sobre o valor da remuneração da hora normal de trabalho, nos termos do artigo 71, §4º da CLT e da diretriz jurisprudencial constante da OJ 307 da SDI-1 do C. TST.

[...]

(1ª Turma - 1ª Câmara. Relatora a Exma. Desembargadora Tereza Aparecida Asta Gemignani. Processo TRT/15ª Região n. 01120-2008-130-15-00-8 RO. Origem: 11ª Vara do Trabalho de Campinas. Publicação em 04-06-10)

3.2.7. EMENTA: **PROFESSOR SERVIDOR PÚBLICO CELETISTA. PERCEPÇÃO DE SALÁRIO CALCULADO EM HORAS-AULA. DEVIDO O ACRÉSCIMO SALARIAL DE 1/6, REFERENTE AO DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. APLICAÇÃO DA LEI 605/49, ARTIGO 320 DA CLT E SÚMULA 351 DO C.TST.** Aos professores servidores públicos celetistas, que recebem salário calculado por hora-aula, é plenamente aplicável o artigo 7º, §2º da Lei Federal nº 605/49, por se tratar de norma geral que conjuntamente com o art. 320 da CLT e diretriz jurisprudencial constante da Súmula 351 do C. TST estabelecem o acréscimo salarial de 1/6 a título de descanso semanal remunerado.

(1ª Turma - 1ª Câmara. Relatora a Exma. Desembargadora Tereza Aparecida Asta Gemignani. Processo TRT/15ª Região n. 0098400-84.2009.5.15.0036 Remessa necessária e RO. Origem: 1ª Vara do Trabalho de Assis. Publicação em 04-06-10)

3.2.8. EMENTA: **TERCEIRIZAÇÃO. PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO COMO TOMADORA E BENEFICIÁRIA DOS SERVIÇOS PRESTADOS. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA PELAS OBRIGAÇÕES TRABALHISTAS. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 1º e 37 DA CF/88, ARTS. 186 E 187 DO CÓDIGO CIVIL, ART. 71, §2º DA LEI 8.666/93 E SÚMULA 331, IV DO C. TST.** Nas terceirizações cabe ao tomador e real beneficiário dos serviços prestados exigir, acompanhar e fiscalizar o cumprimento das obrigações trabalhistas pela empregadora contratada,

sob pena de ser chamado a responder pelo comportamento omissivo por culpa *in vigilando* (artigos 186 e 187 do Código Civil), conforme diretriz da jurisprudência dominante (Súmula 331, IV do C. TST). Mesmo em se tratando de pessoa jurídica de direito público deve ser mantido referido entendimento, com supedâneo no artigo 37 da CF/88, pois o fato de ter ocorrido um processo de licitação não a desonera do encargo legal de fiscalizar a atuação da contratada. A Lei 8.666/93 estabelece normas para licitações e contratos administrativos no âmbito dos poderes da União, Estados e Municípios, que devem ser interpretadas em conformidade com os preceitos constitucionais, notadamente a dignidade da pessoa humana e o valor social do trabalho, instituídos como fundantes da República, de modo que o disposto em seu artigo 71 não pode ser utilizado incorretamente como escudo de isenção de responsabilidade pela prática de atos lesivos aos direitos do trabalhador, sendo que o reconhecimento da subsidiariedade não implica em transferência de responsabilidade, face à necessária observância do benefício de ordem, de sorte que não se restringe apenas aos casos de irregularidade ou fraude na terceirização, abrangendo todas as situações em que o tomador se beneficiou da força de trabalho e deixou de fiscalizar e acompanhar a atuação da contratada.

(1ª Turma - 1ª Câmara. Relatora a Exma. Desembargadora Tereza Aparecida Asta Gemignani. Processo TRT/15ª Região n. 0118400-44.2009.5.15.0121 RO. Origem: Vara do Trabalho de São Sebastião. Publicação em 04-06-10)

4. Sentença

4.1. Danos morais e materiais. Doença ocupacional equiparada a acidente do trabalho. Síndrome do túnel do carpo. Concausalidade. Risco ergonômico e nexos técnico epidemiológico inequívoco. Incapacidade parcial e temporária. **2.** Assédio moral. Depoimento pessoal do empregado que contraria o pedido da inicial, negando assédio e afirmando que gostaria de seguir trabalhando, se houvesse outra função que não afetasse sua saúde. Indenização indevida. **3.** Nulidade das cláusulas constantes no contrato coletivo de trabalho. Banco de horas. Redução da hora noturna. Teoria do conglobamento. Impossibilidade de querer ver reconhecida a validade apenas das cláusulas que favorecem o empregado, afastando a aplicação das demais que venham em seu prejuízo. **4.** Litigância de má-fé. Pedido de multa por atraso no pagamento de parcelas rescisórias sem que fizesse jus a elas, visto não ter sido encerrado o contrato de trabalho. Acusações graves contra a empresa, com pedido de pagamento de indenização por assédio moral que, confessadamente não ocorreu. Art. 17, II, V e VI do CPC.

Observação: O acórdão relativo a esta sentença, se encontra publicado na presente edição. Para acessá-lo, [clique aqui](#).

(Exma. Juíza Ingrid Loureiro Irion. Processo n. 01638-2007-231-04-00-5 . 1ª Vara do Trabalho de Gravataí. Publicação em 31-03-2009)

[...]

ISTO POSTO:

[...]

MÉRITO

[...]

2. Da doença - indenização por danos morais e materiais - pensão vitalícia - despesas médicas

O reclamante alega que ao longo do contrato de trabalho, desenvolveu síndrome do túnel do carpo, no punho direito. Alega que a doença é decorrente de suas atividades na reclamada e pede o pagamento de indenização por danos morais e materiais, além do pagamento de despesas médicas decorrentes desta doença e pensão mensal vitalícia.

A reclamada contesta alegando, em suma, que a doença do autor não guarda nexos com suas atividades na reclamada, tanto que o reclamante jamais recebeu benefício acidentário, sendo que as atividades do reclamante não exigiam esforço repetitivo. Pede a improcedência do pedido.

A indenização pretendida, por danos decorrentes de acidente do trabalho, ela está constitucionalmente assegurada a todos os trabalhadores, urbanos e rurais (artigo 7º, inciso XXVIII da CF/88). Conforme o citado dispositivo constitucional, é direito dos trabalhadores, entre outros, o seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa.

Destaco, também, o disposto no art. 7º, inciso XXII, da Constituição Federal, que garante aos trabalhadores a redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança.

Por outro lado, no Código Civil, a responsabilidade civil está disciplinada, basicamente, em três dispositivos que se complementam, quais sejam:

"Artigo 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito."

Artigo 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exceder-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.

Artigo 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo”.

Para a caracterização da responsabilidade civil, necessária a presença dos elementos essenciais da responsabilidade aquiliana ou extracontratual, quais sejam, ação ou omissão dolosa ou culposa do agente, a existência do dano e nexo de causalidade entre o fato e o dano, conforme se extrai dos dispositivos legais supra citados. No caso de acidente do trabalho, também há que se ressaltar que até mesmo a hipótese de culpa levíssima do empregador pode gerar a obrigação de indenizar.

Conforme o disposto no art. 19 da Lei nº 8.213/91, acidente do trabalho é o que ocorre pelo exercício do trabalho a serviço da empresa, provocando lesão corporal ou perturbação funcional que cause a morte ou redução, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho.

Importante destacar, ainda, que o art. 20, inciso II, da Lei nº 8.213/91 equipara ao acidente do trabalho a doença do trabalho, assim entendida a adquirida ou desencadeada em função de condições especiais em que o trabalho é realizado e com ele se relacione diretamente.

Contudo, o § 1º do art. 20 excetua da doença do trabalho a doença degenerativa, a doença inerente a grupo etário, a doença que não produza incapacidade laborativa e a doença endêmica adquirida por segurado habitante de região em que ela se desenvolva.

No caso dos autos, a conclusão pericial é no sentido de que o reclamante “é portador de distúrbio osteomuscular relacionado ao trabalho, ou mesmo decorrente de concausalidade visto risco ergonômico e nexo técnico epidemiológico inequívoco”. Afirmo o perito que a incapacidade do reclamante é parcial e temporária.

Não há, nos autos, prova que desconstitua a conclusão pericial, ressaltando-se que a função do reclamante de ajuste importava na montagem de autopartes, apertando parafusos, utilizando pistolas, parafusadeiras e manipuladores que, por certo, exigem esforço dos membros afetados.

Portanto, de acordo com o conjunto probatório dos autos, há culpa patronal na ocorrência da lesão, pois incumbe ao empregador garantir a segurança física e mental de seus trabalhadores na realização das atividades, o que decorre do disposto no art. 7º, inciso XXII, da Constituição Federal, bem como da própria realização de atividades empresariais que gerem risco à saúde dos trabalhadores.

Quanto ao conceito de culpa, entendo como, conforme definição trazida por Sérgio Cavalieri Filho “a conduta voluntária contrária ao dever de cuidado imposto pelo Direito, com a produção de um evento danoso involuntário, porém previsto ou previsível” (Programa de Responsabilidade Civil, 6ª Ed., p. 59).

Assim, a ré deve arcar com os riscos decorrentes da atividade realizada em condições que ofereçam perigo aos seus empregados. Refere Sérgio Cavalieri Filho, na obra já citada, que “risco é perigo, é probabilidade de dano, importando, isso, dizer que aquele que exerce uma atividade perigosa deve-lhe assumir os riscos e reparar o dano dela decorrente” (6ª Ed., p. 155).

Quanto à ilicitude na conduta, esta resta evidente pela conduta omissiva do empregador, ao não proporcionar aos seus trabalhadores as condições de segurança adequadas à execução de suas atividades laborais, no caso, atividades que exigiam esforço físico do autor.

Por todo o exposto, acolho a alegação da petição inicial, no sentido da efetiva responsabilidade da ré pela doença acometida pelo autor, devendo reparar os danos daí decorrentes, pois a lesão sofrida ocorreu no ambiente de trabalho, na consecução das atividades para as quais fora contratado.

Em razão da comprovação da redução da capacidade laboral, comprovada pela perícia médica, como acima já referido, observadas as atividades do reclamante em atividades que também exigiam esforço físico (operador de ponte rolante e abastecedor de bebidas), cumpre condenar indenização pelos prejuízos causados ao autor.

Considerando-se que a redução da capacidade laborativa do autor é temporária, julgo que se afigura melhor ao caso o pagamento de indenização por danos materiais em uma única oportunidade, ao invés de fixar pensão mensal vitalícia, ressaltando que a indenização ora arbitrada não se compensa com qualquer outro benefício previdenciário percebido pelo autor, por ter natureza jurídica diversa.

Fixo a indenização por danos materiais em R\$ 15.000,00, cujo valor está atualizado até a presente data.

Além do direito à indenização decorrente dos danos materiais supramencionados, cumpre reconhecer a existência de danos de ordem psíquica sofridos pelo autor, seja pela dor física que sente em decorrência de doença que está acometido, seja pela incapacidade parcial que limita seus movimentos, os quais, inegavelmente, geram no trabalhador sentimento de incapacidade e deficiência.

O dano moral, nos dizeres de Rodolfo Pamplona Filho, "*é aquele que lesiona a esfera personalíssima da pessoa (seus direitos de personalidade), violando, por exemplo, sua intimidade, vida privada, honra e imagem, bens jurídicos tutelados constitucionalmente*" (O Dano Moral na Relação de Emprego, 3ª Ed., p. 52).

Cumpra destacar, também, que a presença desses danos sequer necessita de prova nos autos, decorrendo unicamente do fato ocorrido (*in re ipsa*).

Nas hipóteses de indenização por dano moral, consistente na reparação da dor, do infortúnio, do dissabor, em suma, da falta de respeito à dignidade humana, a consequência deflui de forma natural do mundo fático, da ordem natural das coisas, do que costuma acontecer na realidade da vida comunitária. Assim, não se cogita em prova do dano pelo fato da incapacidade parcial do autor para o desempenho de inúmeras atividades da vida profissional ou privada, as quais, inegavelmente, são prejudicadas pela perda funcional ocorrida.

Desta forma, entendo necessária unicamente a prova do fato e o nexo causal entre a conduta indevida ou ilícita da demandada, e o fato originário, o que já foi objeto de análise na presente decisão.

No que tange à quantificação da indenização, oportuno salientar que não se segue qualquer prefixação legal para medição de seu quantum, cabendo ao prudente arbítrio do Juízo a sua fixação.

Nos dizeres de Aguiar Dias "*O juiz da ação de responsabilidade civil deve agir de maneira a não permitir que a verba ressarcitória seja convertida em enriquecimento ilícito, nem mesmo em imposição de ônus desarrazoados ao responsável. Dessa maneira, o que se concede à vítima e seus dependentes, há de ser qualificado como razoável e como recuperação da situação anterior ao dano. Pois, a indenização nada mais é que justa reparação do dano sofrido pela vítima e por isso não se compreende que, por se tratar de pessoa abastada ou porque não corram à sua conta as despesas, vá exagerar-se em retribuições, praticando generosidade à custa alheia*" (in Da responsabilidade Civil, 9ª Ed., Rio de Janeiro, Forense, 1994, v. II, n.º 233, p. 771).

Assim, com base no grau de culpa reconhecido nos presentes autos, bem como observadas as condições econômicas da ré, a gravidade do dano e as suas repercussões, arbitro a indenização por danos morais no montante de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), em favor da parte autora, cujo valor está atualizado até a presente data.

Destaco, ainda, que o valor ora arbitrado, em momento algum, mostra-se suficiente para trazer o enriquecimento sem causa do autor, mas apenas servindo como compensação pecuniária como forma de amenizar o sofrimento moral experimentado.

Quanto às despesas médicas, o reclamante não comprova o pagamento de valores a este título, impondo-se indeferir a pretensão.

De qualquer sorte, o autor tem plano de saúde fornecido pela reclamada, contestando a validade dos descontos de valores referentes a consultas e atendimentos, o que será objeto de análise em tópico próprio.

Fixo os honorários periciais em R\$ 900,00, pela reclamada.

[...]

6. Da indenização por assédio moral

O reclamante postula o pagamento de indenização por danos morais, alegando ter sofrido assédio moral por parte da reclamada. Diz que, assim como os colegas, sofre pressão psicológica por parte da empresa, que adota postura rigorosa, hostilizando e humilhando os empregados na frente de terceiros. Argumenta que a reclamada persegue empregados que se recusam a cumprir jornada extraordinária, o que ocorreu com o autor, tendo sido tratado com desprezo. Acrescenta que há proibição de ir ao banheiro, em desrespeito aos limites morais e físicos dos empregados, sendo estes apenas exemplos do psicoterrorismo no trabalho exercido pela reclamada. pede indenização de 250 salários mínimos, diante de "tamanho hostilização, descaso e humilhação".

A reclamada nega os fatos relatados pelo autor.

Afirmou o autor, em juízo: *"que o depoente tinha uma boa relação com os colegas e com os supervisores; que o trabalho do depoente transcorria normalmente; que o depoente jamais teve qualquer atrito com superiores da reclamada; que a reclamada é uma empresa em que o depoente gostaria de seguir trabalhando, se houvesse outra função que não afetasse sua saúde"*.

O depoimento do autor, portanto, contraria tudo o que consta da inicial no que se refere ao pedido de indenização por assédio moral.

Ao contrário do informado, o reclamante não era humilhado, hostilizado ou desprezado pela reclamada. tanto o ambiente de trabalho do reclamante era bom que ele gostaria de seguir trabalhando na empresa.

Diante da confissão real do autor de que não sofria assédio moral, julgo improcedente o pedido de pagamento de indenização.

7. Da nulidade de cláusulas do contrato coletivo - banco de horas - redução da hora noturna

Postula, o reclamante, a declaração de nulidade das cláusulas constantes no contrato coletivo de trabalho *"no que se refere ao banco de horas - descansos semanais remunerados - hora reduzida noturna, bem como o pagamento de tais valores e pertinentes a todo o contrato e integrações devidas"* (sic).

Como causa de pedir, alega que o banco de horas *"que foi criado através de acordo com o sindicato da categoria, sendo que tal acordo, no entanto, foi totalmente maléfico para o autor, pois o critério de débito e crédito somente favorecia a reclamada"*.

Com relação à contagem da hora noturna, afirma que a reclamada *"novamente em total afronta a lei, fez constar em cláusula do contrato coletivo de trabalho, que o computo da hora reduzida noturna é efetuado da mesma forma que a diurna, ou seja, de 60 minutos, gerando desta forma, outro prejuízo aos direitos do obreiro"* (sic).

Quanto aos descansos semanais remunerados, não apresenta causa de pedir.

Analisando, pois, objetivamente a inicial, a causa de pedir apresentada não é suficiente para se reconhecer a nulidade das cláusulas coletivas.

Há que se ressaltar, mais uma vez, a teoria do conglobamento, sob cuja perspectiva devem ser analisadas as normas coletivas de qualquer categoria.

A partir do momento em que as partes têm a liberdade e o direito de dispor sobre normas que regulam os contratos de trabalho, ambas as partes fazem concessões. Por certo, há nas normas em questão, cláusulas que impõe obrigações às empresas, em favor do empregados, que não estão previstas em lei. Um exemplo disso, consta dos próprios pedidos do autor, quando postula o pagamento de complementação de benefício previdenciário.

Assim, não pode o reclamante querer ver reconhecida a validade apenas das cláusulas que o favorecem, afastando a aplicação das demais que venham em seu prejuízo, se é que o banco de horas possa ser considerado prejudicial.

O simples fato, portanto, de ser prejudicial ou maléfica ao autor não importa na invalidade, ilegalidade ou nulidade de cláusula do contrato coletivo, chegando a ser ingênua a alegação.

Julgo improcedente o pedido.

[...]

19. Da limitação da condenação

Considerando que a parte autora, cujo contrato seguia em vigor com a reclamada no ajuizamento da ação, não postulou o pagamento de verbas vincendas, a presente condenação fica limitada à data da propositura da ação, resguardando-se o direito da autora de postular, em nova ação, as verbas trabalhistas a partir daquela data.

20. Da litigância de má-fé do autor

Verifico que o autor age no processo com atitudes enquadradas como litigância de má-fé.

Em primeiro lugar, postula o pagamento da multa do art. 477 da CLT, quando sequer havia sido despedido quando do ajuizamento da ação, estando com o contrato em vigor conforme consta do item 1 da parte expositiva.

Assim, a postulação do reclamante ao pagamento de multa decorrente do atraso no pagamento das verbas rescisórias, quando sequer faz jus ao pagamento das verbas rescisórias em si constitui litigância de má-fé.

Registro a constatação deste juízo, em diversos processos promovidos pelos procuradores do reclamante, para não dizer em sua totalidade, de que há pedido de pagamento da multa do art. 477 da CLT, independentemente de alegação de atraso no pagamento das rescisórias, ou mesmo quando sequer se cogita do pagamento de rescisórias como é o caso da presente ação.

Em segundo lugar, no que se refere ao pedido de pagamento de indenização por assédio moral, o autor, na inicial, faz uma série de acusações graves contra a reclamada que, no decorrer da instrução, confessa não terem ocorrido.

Mais uma vez fica o registro deste juízo de que em grande parte dos processos movidos pelos procuradores do reclamante contra a reclamada, há postulação de indenização por assédio moral, que ao final, mostra-se inócua diante do depoimento da maioria dos reclamantes, o que ocorre no caso específico.

Presume-se que o pedido em questão tenha sido formulado por ser um padrão das iniciais contra a reclamada, diante do que consta do depoimento do autor, que em nada corrobora a tese da inicial.

Mesmo tendo ciência de que a penalização é imposta à parte e não ao procurador, não pode o juízo permanecer inerte diante desta verificação, sendo a litigância de má-fé o instrumento para coibir este tipo de pedido infundado.

Ressalto, ainda, a gravidade das acusações não comprovadas feitas à reclamada, sem qualquer critério, não se podendo admitir este tipo de reclamatória. O direito de ação tem limites, que não vem sendo observados devidamente.

Assim, condeno o reclamante ao pagamento de multa à parte contrária, no valor de R\$ 4.959,75, correspondente a 1% do valor da causa, nos termos do art. 17, II, V e VI do CPC.

O valor da multa, ou parte dele, poderá ser deduzido do crédito do autor decorrente da presente decisão.

[...]

5. Artigo

5.1. A Teoria Marxista e a Evolução do Direito Social ao Trabalho

Leandro Krebs Gonçalves

Juiz do Trabalho*

1. Introdução.

Fato de repercussão mundial ocorrido há mais de duas décadas, a queda do muro de Berlim simbolizou não só o início do processo de reunificação da Alemanha do pós-guerra, mas especialmente a derrota final do regime socialista para o capitalista. Na verdade, a comunidade mundial não optou por qualquer dos programas inicialmente propostos por seus respectivos precursores, uma vez que o capitalismo foi obrigado a se render a preceitos de justiça social e de valorização da dignidade humana.

Nessa perspectiva de evolução natural dos indivíduos, são fatores inquestionáveis a relevância da teoria marxista e a atualidade permanente da essência de seus preceitos, que conduzem à sobreposição do elemento trabalho ao capital. Não se pretende sustentar, na conjuntura histórica contemporânea, que a vitória do proletariado sobre a burguesia dominante dará espaço a uma sociedade sem divisão de classes, até porque essa não foi a escolha social. No entanto, não se pode olvidar que a exploração brutal do ser humano relatada por Marx e Engels abriu horizontes para uma nova prospecção do capitalismo, como também para a tomada de consciência acerca dos direitos sociais no contexto mundial.

Evidenciam-se indiscutíveis os efeitos econômicos e sociais que decorreram dessa visão. Na sua essência, encontra-se o substrato para todas as teorias atuais que destacam a superioridade do ser humano frente às regras de mercado impostas pelos verdadeiros detentores do capital. Na luta permanente entre capital e trabalho, os preceitos marxistas permanecem em discussão, como bandeira daqueles que lutam pelo respeito aos direitos sociais, o que inclusive está presente no nosso texto constitucional. Portanto, a partir de um contexto histórico de exploração do trabalho humano, surge o pensamento marxista, marco no desenvolvimento das relações de produção a partir de então. Sobre o tema, comenta José Afonso da Silva:

*"Os socialistas, primeiros os utopistas (Saint Simon, Fourier, Louis Blanc, Owen e outros), depois os cientistas (Marx, Engels), submeteram essas concepções abstratas da liberdade, da igualdade e, enfim, do homem a severas críticas, pois, apesar de retoricamente afirmadas e reconhecidas, permitiam medrassem a injustiça e a iniquidade na repartição da riqueza, e prosperasse a miséria das massas proletárias, enquanto o processo acumulativo favorecia, de um lado, o enriquecimento de poucos e, de outro, as crises econômicas ainda mais empobrecedoras e geradoras de desemprego. O Manifesto Comunista, que, pela sua influência, foi o documento político mais importante na crítica socialista ao regime liberal-burguês. A partir dele, essa crítica fundamentou-se em bases teóricas e numa concepção da sociedade e do Estado, e se tornou, por isso, mais coerente, provocando, mesmo, o aparecimento de outras correntes e outros documentos, como as encíclicas papais, a começar pela de Leão XIII, Rerum Novarum, de 1891."*¹

Desta forma, pretende-se analisar os efeitos da industrialização no debate acerca da "questão social", para se chegar a relevância da teoria marxista dentro da evolução dos direitos humanos e do próprio direito social ao trabalho. No constante ir e vir da história, o estudo da teoria marxista não está ultrapassado, muito antes pelo contrário. A atualidade de todo o seu arcabouço teórico permanece intacto nos dias de hoje, não como alternativa de modelo político, mas como substrato da proteção do trabalho humano e da melhoria da condição social do trabalhador.

*Juiz Titular da 1ª Vara do Trabalho de Passo Fundo/RS

¹ *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 19ª ed. São Paulo: Malheiros, 2001. p. 163-164.

2. A Industrialização da Economia e o Surgimento da Questão Social.

As revoluções trazem transformações radicais e, às vezes, implicam mudança nos grupos sociais dominantes. Ademais, a organização da vida social não é um fato da natureza, mas um produto da vontade humana. Nesse aspecto, o processo de industrialização da economia também veio acompanhado da ascensão burguesa, implicando modificação definitiva no panorama até então vigente, ainda que readaptado sob uma perspectiva histórico-evolutiva da sociedade.

Os burgueses criaram a classe dos comerciantes modernos. No início, desenvolveram seus ofícios até chegar à atividade bancária, que assumiu relevante papel ao subsidiar empréstimos à (até então) classe dominante. Aliás, esse pode ser apontado como um dos aspectos que determinaram a transição do feudalismo para o capitalismo. Quando a burguesia se tornou "poderosa", a organização feudal dos estamentos começou a ruir, pois seus membros pertenciam ao povo e não possuíam quaisquer privilégios, ainda que, aos poucos, seu espaço fosse cada vez mais claro pela detenção do capital. Por via de consequência, passaram a ditar novas premissas, dentre elas a abolição da desigualdade jurídica, já que todos os indivíduos eram iguais, ao menos em tese, o que veio em benefício de seus interesses. A respeito do tema, comenta Fábio Konder Comparato:

"(...) as liberdades pessoais, que se procuravam garantir pelo 'habeas corpus' e o 'bill of rights' do final do século, não beneficiavam indistintamente todos os súditos de Sua Majestade, mas, preferencialmente, os dois primeiros estamentos do reino: o clero e a nobreza. A novidade é que, pela sua formulação mais geral e abstrata do que no texto da Magna Carta, a garantia dessas liberdades individuais acabou aproveitando, e muito, à burguesia rica."²

Aos poucos, todavia, constatou-se que essa igualdade era apenas formal, na medida em que o fim dos estamentos criou as classes sociais, originadas a partir da propriedade. Não se trata de uma realidade social muito distinta da anterior, mas com certeza implicou alteração no conceito e na constituição da classe dominante. *"O desenvolvimento da burguesia, isto é, do capital, corresponde, na mesma proporção, ao desenvolvimento do proletariado, da classe dos operários modernos que só sobrevivem à medida que encontram trabalho, e só encontram trabalho à medida que seu trabalho aumenta o capital. Esses operários, compelidos a venderem-se a retalho, são uma mercadoria como qualquer outro artigo do comércio e, portanto, estão igualmente sujeitos a todas as vicissitudes da concorrência, a todas as flutuações do mercado."*³ Neste sentido, muito embora se pregasse a liberdade individual (sobretudo, comercial), restringia-se o acesso aos bens da vida pela maioria da população. Evidenciava-se com nitidez a capacidade limitada de grande parte dos indivíduos fazer escolhas e ter direitos, bem como de participar da esfera econômica.

A expansão do capitalismo criou desigualdades internas e externas entre os povos, engendrando uma das maiores revoluções da história. Para seu crescimento, foi preciso montar grandes centros fabris, com notória evolução da produção em série atrelada à uniformização do consumo. Ao desenvolver técnicas produtivas incessantes, a burguesia transforma o mundo material e revoluciona a sociedade. O modo de vida burguês-capitalista torna-se regra mundial, o que é privilegiada pela dominação imperialista. Na verdade, *"pela exploração do mercado mundial, a burguesia tornou cosmopolita a produção e o consumo de todos os países"*⁴. Ari Possidonio Beltran assim descreve:

"A Revolução Industrial do século XVIII veio, porém, demonstrar que, no campo das relações de trabalho, os princípios do liberal individualismo não poderiam ter aplicação, tal o desequilíbrio que provocaram nas relações jurídicas e econômicas entre o capital e o trabalho, gerando a questão social. De qualquer forma, embora presentes as condições que reclamavam as coalizões dos trabalhadores, 'esse propósito encontrou uma grande barreira (ou seja), as mesmas idéias que levaram à extinção das corporações de ofício'. Surge, então, o proletariado, grande massa que vivia em condições indignas, submetida a jornadas excessivamente prolongadas, com o agravante da exploração do trabalho de menores de tenra idade, além

² COMPARATO, Fábio Konder. *A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos*. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 61.

³ ENGELS, Friedrich; MARX, Karl. *Manifesto do Partido Comunista (1848)*. Porto Alegre: LPM, 2010. p. 35.

⁴ ENGELS, Friedrich; MARX, Karl. *Manifesto do Partido Comunista (1848)*. p. 29.

*do emprego exagerado da mão-de-obra feminina, razão pela qual não tardaria por advir forte reação por melhores condições de trabalho e de vida.*⁵

A respeito dessa configuração histórica pregressa, vale referir os dizeres de Manoel Gonçalves Ferreira Filho:

"(...), a classe trabalhadora se viu numa situação de penúria. Ou mesmo de miséria. Não mais havia a proteção corporativa, o poder político se omitia – de acordo com a interpretação corrente de seu papel – o trabalho era uma mercadoria como outra qualquer, sujeita à lei de oferta e da procura. E a máquina reduzia a necessidade de mão-de-obra, gerando a massa dos desempregados. E, portanto, baixos salários. Ademais, as condições de trabalho nas fábricas, minas e outros empreendimentos eram extremamente ruins, tanto para o corpo como para o espírito. Nada impedia o trabalho de mulheres e crianças em condições insalubres. Tudo isso já foi narrado e descrito. Ora, a marginalização da classe operária, como que excluída dos benefícios da sociedade, vivendo em condições subumanas e sem dignidade, provocou, em reação, o surgimento de uma hostilidade dessa classe contra os 'ricos', contra os 'poderosos', que favorece o recrutamento de ativistas revolucionários, inclusive terroristas. E na fórmula marxista a luta de classes. Tal situação era uma ameaça gravíssima à estabilidade das instituições liberais, portanto, à continuidade do processo de desenvolvimento econômico. Urgia superá-la e isto suscitou uma batalha intelectual e política."⁶

Por certo, a concentração dos trabalhadores nos centros fabris veio a gerar a "consciência de classe" (assim definida pelo marxismo), pondo em foco desigualdades e injustiças decorrentes de distorções da industrialização promovida pela expansão capitalista, que determinaram substituir a força humana pela máquina e impeliram ao desemprego em massa. O operário perde sua autonomia ao realizar atividades mecânicas, tornando-se mero acessório da máquina e mais um custo da produção. A organização dos trabalhadores como resposta ao desequilíbrio e ao antagonismo entre a realidade da sua classe e a patronal, por certo, implicou no surgimento das teorias socialistas e comunistas, as quais, por sua vez, deixaram um legado na perspectiva evolutiva dos direitos humanos em todas suas dimensões, inclusive como forma de garantia do direito social ao trabalho.

3. Os Supostos da Teoria Marxista.

O homem é um ser histórico e a história desenvolve-se em movimento dialético de superação de contradições. Defendendo uma visão materialista antropológica, Marx aponta que o homem não pode ser compreendido fora da sociedade em que vive. *"Podemos distinguir os homens dos animais pela consciência, religião e tudo mais o que se quiser, mas esta distinção só começa a existir quando os homens começam a produzir os seus meios de vida, passo que é conseguido devido à sua organização física. Ao produzirem seus meios de vida, os homens produzem, indiretamente, a sua própria vida material."*⁷

Seguindo método de pensamento reducionista, a religião, a moral, a política e o direito são epifenômenos das forças econômicas que agem em sociedade, ou seja, preconceitos nitidamente burgueses. É preciso, pois, desmistificá-los. A partir dos supostos marxistas, a classe dominante persegue seu próprio interesse, no intuito de manter a ordem e a submissão voluntária dos governados aos governantes. Por isso, é indispensável criar e institucionalizar a ficção de bem comum ou interesse geral, transformando-se o interesse próprio burguês em interesse comum da sociedade, o que vem a ocorrer sob forma de moral, direito e legitimidade política.

A religião e a moral refletem a organização jurídico-política do homem em sociedade, a qual expressa a realidade da estrutura econômico-social. Conforme ensinamentos da teoria marxista, a religião leva à auto-alienação, na medida em que o homem se torna escravo de crenças religiosas por ele próprio inventadas. Entretanto, cumpre ressaltar que é o homem quem faz a religião (e não

⁵ *Direito do Trabalho e Direitos Fundamentais*. São Paulo: LTr, 2002. p. 30.

⁶ *Direitos Humanos Fundamentais*. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 1999. p. 42-43.

⁷ ENGELS, Friedrich; MARX, Karl. *A Ideologia Alemã (Teses sobre Feuerbach)*. 9ª ed. São Paulo: Centauro, 2006. p. 17.

o contrário). Neste sentido, a emancipação política somente ocorre quando a religião é relegada à esfera do direito privado. *"Deste modo, a moral, a religião, a metafísica e todo tipo de ideologia, e as formas de consciência que lhes correspondem, perdem de imediato toda a aparência de autonomia, Não têm história, não têm desenvolvimento, são os homens que desenvolvendo a sua produção material e as suas relações materiais mudam sua realidade, mudam também o seu pensamento e os produtos do seu pensamento. Não é a consciência que determina a vida, é a vida que determina a consciência."*⁸

Marx não adotou, todavia, uma visão simplista e mecânica da vida humana, como se existisse um determinismo absoluto social. Caso assim fosse, estaria negando a utilidade do labor intelectual a influir na evolução histórica. Sendo assim, defende que os homens fazem a própria história em função de condições pré-existentes herdadas do passado histórico, em que se verifica o peso da tradição, repercutindo, sob certo aspecto, na sua evolução histórica dentro do meio em que vive. Considerando as individualidades pertinentes a cada um, a sociedade expressa-se pela soma de relações dos indivíduos, uns em relação aos outros. *"A produção da vida, tanto da própria, no trabalho, como da alheia, na procriação, surge imediatamente como uma dupla relação: por um lado como relação natural, por outro como relação social, no sentido em que aqui se entende a cooperação de vários indivíduos não importando em que circunstância, maneira e com que objetivos. Disto resulta que um determinado modo de produção ou estágio de desenvolvimento industrial esteja sempre ligado a um determinado modo de cooperação, ou fase social, e este modo de cooperação é ele próprio uma 'força produtiva'; e que a quantidade das forças produtivas acessíveis aos homens condiciona o estado da sociedade, e, portanto, a 'História da Humanidade' tem de ser estudada e tratada em conexão com a história da indústria e da troca."*⁹

As relações sociais de dominação e sujeição decorrem da apropriação das forças econômicas por uma classe social que as dispõe consoante interesse coletivo próprio. A propriedade é o mecanismo jurídico de organização das forças produtivas na sociedade civil, contrapondo quem possui àquele que não detém os meios de produção (luta de classes). Desta forma, como a propriedade não é privilégio do proletariado, suas condições de vida em nada se aproximam do padrão de relações familiares burguesas.

O trabalho industrial revela, nesse sentido, a subjugação do operário ao capital, despojando o proletariado de todo o caráter nacional de cidadania. A organização estatal é cenário que embeleza e idealiza a trama real da existência que se desenvolve dentro da sociedade civil: a exploração e dominação burguesa sobre o proletariado. A respeito do assunto, destaca Roberto A. O. Santos:

*"Acredito ser no tocante às normas jurídicas e éticas reguladoras da repartição que cabe por excelência falar de justiça ou injustiça quando analisamos a história econômica. Mas o grande analista do modo de produção capitalista, que foi Karl Marx, não se deteve em analisá-lo explicitamente sob esse aspecto. O ponto de vista marxista era no começo o de uma antropologia filosófica da 'alienação'. O Marx maduro d'O capital adota uma perspectiva de sociologia crítica da economia e usa com frequência o termo 'exploração', com um sentido próximo de 'ato de alguém que espolia outrem'. Em linguagem de moral clássica, a espoliação, quando ocorre, é uma injustiça."*¹⁰

*"A sociedade burguesa moderna, oriunda do esfacelamento da sociedade feudal, não suprimiu a oposição de classes. Limitou-se a substituir as antigas classes por novas classes, por novas condições de opressão, por novas formas de luta."*¹¹ Na verdade, percebe-se o deslocamento de poder de uma nova classe ascendente sobre outra decadente, mas com a manutenção dos indivíduos despojados de uma padrão digno de vida. Fábio Konder Comparato aponta:

⁸ ENGELS, Friedrich; MARX, Karl. *A Ideologia Alemã (Teses sobre Feuerbach)*. p. 26.

⁹ ENGELS, Friedrich; MARX, Karl. *A Ideologia Alemã (Teses sobre Feuerbach)*. p. 37.

¹⁰ *Capital e trabalho na história: condições de justiça nas relações de produção. In Os Novos Paradigmas do Direito do Trabalho (Homenagem a Valentin Carrion)*. São Paulo: Saraiva, 2001. p. 403.

¹¹ ENGELS, Friedrich; MARX, Karl. *Manifesto do Partido Comunista (1848)*. p. 24.

"Marx, na verdade, foi o primeiro a enxergar e analisar a extraordinária transformação estrutural que a burguesia operou na sociedade moderna. Em lugar dos antigos estamentos, cada qual com seu sistema próprio de direitos e deveres, surgem as classes sociais, todas regidas pela mesma lei geral, que lhes assegura iguais direitos e deveres; mas todas elas, de fato, separadas e opostas entre si pela desigual repartição do único direito que realmente conta, aquele que define os limites da vida individual na esfera privada e na vida pública: a propriedade."¹²

Na sociedade burguesa, define-se o caráter exclusivo da propriedade, em que o proprietário usa, goza e dispõe da coisa que lhe é própria como bem entender, excluindo todos os demais sujeitos de direito. A noção de liberdade estabelece entre os indivíduos limites intransponíveis, o que impede a ascensão de uma classe para outra. As revoluções do século XVIII, assim, operaram divisão da sociedade em duas esferas: política e civil, estando a primeira subordinada à segunda. Sendo assim, ainda que todos os homens tenham direitos e deveres iguais, na livre concorrência de egoísmos (individualismo exacerbado), ganha o mais forte: detentor do poder econômico. Por outro lado, sob o ponto de vista político inclusive, nem todo o cidadão é igual ao outro, a exemplo do que se percebe nas limitações do direito de voto, gerando uma desigualdade material no que tange ao acesso aos bens da vida. Dando sequência ao tema, Fábio Konder Comparato ensina:

"O Estado aparenta dirigir 'de cima' a sociedade civil, mas ele, na verdade, lhe é subordinado. O Estado ostenta defender o bem comum do povo, mas na verdade ele protege, por meio de ficção jurídica, o interesse próprio da classe burguesa, a qual já exerce um poder incontestável na sociedade civil pela apropriação dos instrumentos de produção."¹³

Seguindo essa lógica, denota-se que o valor econômico também pode ser criado pela tecnologia. Aliás, sua apropriação é fator de concentração de poder, permitindo a conquista dos mercados e do poder político. Na sociedade de massas, caracterizada pela impessoalidade das relações sociais, a tecnologia da comunicação coletiva abriu espaço a uma verdadeira indústria de dominação e manipulação da opinião pública, a impedir um juízo crítico sobre a organização social da sociedade em que vivem. Nos dizeres de Fábio Konder Comparato:

"(...) o capitalismo desumaniza o homem, na sua dupla condição de animal racional. Pela exploração do trabalho físico e intelectual, ele reserva ao empresário capitalista uma parte do valor da riqueza criada pelo trabalhador como animal laborans (a produção da mais-valia, como meio de acumulação do capital). Pela criação de uma mentalidade coletiva composta de idéias pré-fabricadas (a produção metódica de uma superestrutura ideológica e normativa), ele impede os homens de exercer, como seres racionais, um juízo crítico sobre a organização da sociedade em que vivem".¹⁴

Sem querer ir adiante na discussão acerca da libertação definitiva do homem segundo o marxismo, isto é, no confronto final entre burguesia e proletariado, em que os operários sairiam vitoriosos, viabilizando a criação de uma nova humanidade, ainda cabe destacar as exigências do Partido Operário Alemão, como fundamento intelectual do Estado: 1) educação geral e idêntica para todos a cargo do Estado. Escola obrigatória para todos. Instrução gratuita; 2) jornada normal de trabalho; 3) libertação do trabalho das mulheres e proibição do trabalho infantil; 4) controle do Estado pelo trabalho nas fábricas, nas oficinas e a domicílio; 5) regulamentação do trabalho nas prisões; 6) uma lei eficaz de responsabilidade.¹⁵ Alerta-se que as exigências acima apontadas ainda fazem parte da bandeira erguida pelos sindicatos de classe até os dias de hoje. Fábio Konder Comparato leciona:

¹² *Ética. Direito, Moral e Religião no Mundo Moderno*. São Paulo: Companhia das Letras, 2006. p. 338-339.

¹³ *Ética. Direito, Moral e Religião no Mundo Moderno*. p. 340.

¹⁴ *Ética. Direito, Moral e Religião no Mundo Moderno*. p. 344.

¹⁵ ENGELS, Friedrich; MARX, Karl. *Manifesto do Partido Comunista (1848)*. p. 126-131.

"Não é preciso conhecer em profundidade a obra de Marx para perceber que em cada linha de seus escritos sobre os mais diversos temas pulsa um insopitável movimento de indignação diante da injustiça social; e foi a denúncia sistemática dessa injustiça – não o exame pretensamente científico do capitalismo – que calou fundo no coração das massas".¹⁶

É certo que o impacto da teoria marxista na sociedade burguesa determinou um novo rumo do capitalismo mundial. Nesse processo de humanização do sistema, chegaremos à evolução dos direitos humanos e do direito social ao trabalho. De qualquer seu sorte, seu legado é lembrado até a atualidade, quando se fala na luta pela valorização do trabalho humano frente ao capital.

4. A Evolução do Direito Social ao Trabalho.

Todos nós, partindo de crenças e preconceitos de cada um, temos um conjunto de referências valorativas que interfere na maneira de ver o mundo. A mentalidade individual humana influi na mentalidade coletiva, compreendida dentro do sistema jurídico, juntamente com os costumes e as instituições jurídicas. A partir desse contexto, define-se o grau de dificuldade em dar igual tratamento a todos os demais indivíduos, ainda que com variações de costumes e tradições. *"É essa igualdade de essência da pessoa que forma o núcleo do conceito universal de direitos humanos."*¹⁷

Os direitos humanos são, portanto, inerentes à condição humana. Não são criados pelo poder jurídico ou político, até porque, via de regra, surgem em oposição ao poder político. *A expressão não é pleonástica, pois que se trata de direitos comuns a toda a espécie humana, a todo homem enquanto homem, os quais, portanto, resultam da sua própria natureza, não sendo mera criações políticas."*¹⁸ Aliás, Fábio Konder Comparato aponta:

"(...) o conjunto dos direitos humanos forma um sistema correspondente à hierarquia de valores prevalecente no meio social; mas essa hierarquia axiológica nem sempre coincide com a consagrada no ordenamento positivo. Há sempre uma tensão dialética entre a consciência jurídica da coletividade e as normas editadas pelo Estado".¹⁹

Considerando que a essência do ser humano está em contínua transformação, os direitos humanos também devem ser vistos historicamente, com tendência natural à evolução, na busca de um ponto de perfeição. O direito à diferença é universalmente reconhecido, mas somente deve dizer respeito a aspectos biológicos ou culturais, o que difere de desigualdade. Na verdade, tem-se um processo de constante adaptação ao meio ambiente, refletindo o seu estado de "permanente inacabamento". Sobre o assunto, Fábio Konder Comparato sustenta:

"(...) não se pode deixar de observar que as reflexões da filosofia contemporânea sobre a essência histórica da pessoa humana, conjugadas à comprovação do fundamento científico da evolução biológica, deram sólido fundamento à tese do caráter histórico (mas não meramente convencional) dos direitos humanos, tornando portanto sem sentido a tradicional querela entre partidários de um direito natural estático e imutável e os defensores do positivismo jurídico, para os quais fora do Estado não há direito".²⁰

Em momento inicial, defendeu-se o pleno exercício do direito à liberdade. Ressaltou-se o trabalho como meio de auto-aperfeiçoamento, sendo essencial a necessidade de proteção do trabalhador. Surgiu, entretanto, a necessidade de criar garantias à efetivação dos direitos. Na segunda fase evolutiva dos direitos humanos, que é o que nos interessa no presente estudo, não bastava afirmar as liberdades. Era preciso garantir direitos, fossem eles econômicos ou sociais. Isso

¹⁶ *Ética, Direito, Moral e Religião no Mundo Moderno*. p. 348.

¹⁷ COMPARATO, Fábio Konder. *A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos*. p. 32.

¹⁸ COMPARATO, Fábio Konder. *A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos*. p. 32.

¹⁹ COMPARATO, Fábio Konder. *A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos*. p. 39.

²⁰ COMPARATO, Fábio Konder. *A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos*. p. 44.

ocorreria, a partir do século XIX e até a II Guerra Mundial, tendo como grandes marcos as Constituições Mexicana (1917) e Alemã (1919). Desde então, e em nova etapa do processo evolutivo, o foco da discussão passou a ser o direito dos povos e da humanidade. Conforme ensina Fábio Konder Comparato:

"(...) a transformação das pessoas em coisas realizou-se de modo menos espetacular, mas não menos trágico, com o desenvolvimento do sistema capitalista de produção. Como denunciou Marx, ele implica a reificação (Verdinglichung) das pessoas: ou melhor, a inversão completa da relação pessoa-coisa. Enquanto o capital é, por assim dizer, personificado e elevado à dignidade de sujeito de direito, o trabalhador é aviltado à condição de mercadoria, de mero insumo no processo de produção, para ser ultimamente, na fase de fastígio do capitalismo financeiro, dispensado e relegado ao lixo social como objeto descartável."²¹

Sob forte influência e pressão dos ideais marxistas, com a denúncia da exploração dos indivíduos pelo capital, fala-se no processo de "humanização" do capitalismo e do Estado Liberal. Nesse passo, vai-se além dos direitos fundamentais de Primeira Geração, consistentes nas máximas de liberdade, igualdade e fraternidade, chegando à concepção de Estado Social de Direito. A interferência estatal na economia passa a ser uma exigência em função de princípios indeclináveis de Justiça. Sobre o tema, esclarece Ari Possidonio Beltran:

"(...) Os direitos da primeira geração ou direitos da liberdade têm por titular o indivíduo, são oponíveis ao Estado, são direitos de resistência ou de oposição frente ao Estado. Os direitos da segunda geração são os direitos sociais, culturais e econômicos, bem como os direitos coletivos ou de coletividades, introduzidos no constitucionalismo do Estado Social, 'nasceram abraçados ao princípio da igualdade, do qual não se podem separar'."²²

O Direito, como agente regulador das relações humanas, tendo a coerção com um de seus elementos essenciais, atua, pois, como instrumento a influir na sociedade, buscando preservar valores primordiais à construção de uma comunidade justa e atenuar distorções do sistema, além de diferenças inerentes aos indivíduos e às classes. Nesse encadeamento, despontam os direitos fundamentais de Segunda Geração, também denominados de direitos sociais, que objetivam proporcionar um mínimo de isonomia material a indivíduos sem condições reais de exercício de suas liberdades básicas. Em nossa Constituição Federal de 1988, podemos facilmente visualizá-los, nos arts. 6º a 8º, sendo que o primeiro dispositivo assinala que "são direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social", dentre outros. Mais uma vez, destacam-se os dizeres de Fábio Konder Comparato:

"(...) em contrapartida a essa ascensão do indivíduo na História, a perda da proteção familiar, estamental ou religiosa, tornou-o muito mais vulnerável às vicissitudes da vida. A sociedade liberal ofereceu-lhe, em troca, a segurança da legalidade, com a garantia da igualdade de todos perante a lei. Mas essa isonomia cedo revelou-se uma pomposa inutilidade para a legião crescente de trabalhadores, compelidos a se empregarem nas empresas capitalistas. Patrões e operários eram considerados, pela majestade da lei, como contratantes perfeitamente iguais em direitos, com inteira liberdade para estipular o salário e as demais condições de trabalho."²³

Não basta, portanto, a isonomia formal assegurada pelo Direito. São imprescindíveis instrumentos que possibilitem um mesmo nível substancial de acesso aos bens da vida. A igualização das desigualdades, por sua vez, dá-se pela outorga dos direitos sociais, ou seja, através de prestações estatais mínimas, que proporcionam vida digna ao ser humano dentro da sociedade. Por fim, registra-se que o direito social "ao trabalho" corrobora a interferência estatal, com o claro e inequívoco intuito de garantir a dignidade humana dentro das relações laborais. Seguindo essa

²¹ COMPARATO, Fábio Konder. *A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos*. p. 36.

²² Op. cit. p. 197-198.

²³ COMPARATO, Fábio Konder. *A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos*. p. 65-66.

postura, a República Federativa do Brasil, por meio da Constituição Federal de 1988, organizada em Estado Democrático de Direito, tem como fundamentos (art. 1º) a dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa. Sobre o tema, cabe mencionar a visão de José Eduardo de Faria:

*"Se os direitos humanos foram originariamente constituídos como forma de proteção contra o risco de abusos e arbítrios praticados pelo Estado, os direitos sociais surgiram juridicamente como prerrogativas dos segmentos mais desfavoráveis – sob a forma normativa de obrigações do Executivo, entre outros motivos porque, para que possam ser materialmente eficazes, tais direitos implicam uma intervenção ativa e continuada por parte dos poderes públicos. (...) Ao contrário da maioria dos direitos individuais tradicionais, cuja proteção exige apenas que o Estado jamais permita sua violação, os direitos sociais não podem simplesmente ser 'atribuídos' aos cidadãos; cada vez mais elevados à condição de direitos constitucionais, os direitos sociais requerem do Estado um amplo rol de políticas públicas dirigidas a segmentos específicos da sociedade – políticas essas que têm por objetivo fundamentar esses direitos a atender às expectativas por eles geradas com sua positivação."*²⁴

Pode-se dizer que o direito social ao trabalho foi o principal legado do movimento socialista e dos ideais marxistas. A revelação dos grandes flagelos sociais oriundos do sistema capitalista de produção deu-lhe novas diretrizes, voltando-se a valorizar os indivíduos em relação aos bens de capital. Chega-se a afirmar que os direitos humanos de proteção ao trabalhador são fundamentalmente anticapitalistas, embora contribuam, sob certo aspecto, com a continuidade desse sistema.²⁵

De qualquer forma, é certo que, dentro desse processo evolutivo, a proteção do trabalho passou a ser objeto de regulação convencional entre as diferentes nações do mundo, como se percebe pela criação da Organização Internacional do Trabalho em 1919. O assentamento internacional da regulação do trabalho permitiu por certo melhores padrões de vida aos trabalhadores e, até os dias de hoje, a existência do capitalismo, que necessita de mercado consumista e circulação de riquezas.

5. Conclusões.

A exploração econômica do trabalho propugnada pelo capitalismo interferiu na organização social e na evolução dos direitos humanos. Aliás, quando se fala em proteção dos direitos sociais, busca-se evitar a absorção do trabalhador pelo capital, relegando padrões mínimos de vida e de efetiva cidadania. Entretanto, as normas não vigoram por si mesmas, sendo indispensável a vontade humana. Nesse passo, *"com base no princípio da solidariedade, passaram a ser reconhecidos como direitos humanos os chamado direitos sociais, que se realizam pela execução de políticas públicas, destinadas a garantir amparo e proteção social aos mais fracos e mais pobres; ou seja, aqueles que não dispõem de recursos próprios para viver dignamente."*²⁶

No caso brasileiro, a Consolidação das Leis do Trabalho criou direitos que compensam o hipossuficiente dentro de um sistema cuja engrenagem é a desigualdade social. Independente do ordenamento jurídico, as compensações são importantes, mas também é primordial agir nas estruturas desse sistema que nutre a desigualdade, já que as instituições podem ser organizadas de modo a tornar possível a inclusão social, permitindo a representatividade de todos os grupos. A criação de uma sociedade plural, na verdade, é o grande desafio, porque implica redefinição e redistribuição de poder.

Transformar a afirmação história dos direitos humanos em afirmação concreta é implementar instrumentos que reduzam os limites de aplicação dos direitos humanos. É fazê-los ganhar efetividade. Nesse aspecto, impulsionado pelos ideais marxistas, que denunciaram as injustiças sociais provocadas pelo capitalismo original, o processo de humanização do sistema, inclusive como

²⁴ *Direitos Humanos, Sociais e Justiça*. 1ª ed. São Paulo: Malheiros, 1998. p. 105.

²⁵ COMPARATO, Fábio Konder. *A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos*. p. 67.

²⁶ COMPARATO, Fábio Konder. *A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos*. p. 77.

forma de garantir sua existência, promoveu, no panorama mundial, o assentamento dos direitos sociais, dentre eles o direito social ao trabalho.

O rumo da história provavelmente siga o caminho de constituição de uma sociedade política única e mundial. O sentido de unificação da história permeia toda a evolução dos direitos humanos, que se trata de elemento agregador, visado por todas as nações. A proteção da dignidade humana depende do combate à miséria, à desigualdade e ao desprezo social. O desenvolvimento não se reflete apenas sob o ponto de vista do crescimento econômico, passando pela progressiva igualdade de condições sociais e de preservação do equilíbrio ecológico, para que se configure sustentável. Sobre assunto, destaca Amartya Sen:

"(...) o crescimento econômico não pode sensatamente ser considerado um fim em si mesmo. O desenvolvimento tem de estar relacionado sobretudo com a melhora da vida que levamos e das liberdades que desfrutamos. Expandir as liberdades que temos razão para valorizar não só torna nossa vida mais rica e mais desimpedida, mas também permite que sejamos seres sociais mais completos, pondo em prática nossas volições, interagindo com o mundo em que vivemos e influenciando esse mundo."²⁷

A discussão sobre os direitos humanos, não se sabe dizer ao certo até que ponto, como forma de manter a relação de domínio e sujeição da classe operária, seria reflexo de uma moral burguesa. Também não se sabe até que ponto seria mais um artifício capitalista para manipulação e manutenção do *status quo*. A mentalidade coletiva composta de idéias pré-fabricadas burguesas (produção metódica de uma superestrutura ideológica e normativa) interfere na educação dos indivíduos e no seu desenvolvimento. O importante é garantir a todos os indivíduos igualdade de acesso aos bens da vida e valorização do trabalho humano, segundo preceitos indeclináveis de justiça social, o que hoje vem a contribuir para a aproximação cultural das diferentes civilizações no mundo moderno.

6. Bibliografia.

BELTRAN, Ari Possidonio. *Direito do Trabalho e Direitos Fundamentais*. São Paulo: LTr, 2002.

COMPARATO, Fábio Konder. *A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos*. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

_____. *Ética. Direito, Moral e Religião no Mundo Moderno*. São Paulo: Companhia das Letras, 2006.

ENGELS, Friedrich; MARX, Karl. *A Ideologia Alemã (Teses sobre Feuerbach)*. 9ª ed. São Paulo: Centauro, 2006.

_____. *Manifesto do Partido Comunista (1848)*. Porto Alegre: LPM, 2010.

FARIA, José Eduardo de. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 19ª ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

_____. *Direitos Humanos, Sociais e Justiça*. 1ª ed. São Paulo: Malheiros, 1998.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Direitos Humanos Fundamentais*. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro; SILVESTRE, Rita Maria. (coordenadores). *Os Novos Paradigmas do Direito do Trabalho (Homenagem a Valentin Carrion)*. São Paulo: Saraiva, 2001.

SEN, Amartya. *Desenvolvimento como Liberdade*. São Paulo: Companhia das Letras, 2009.

²⁷ *Desenvolvimento como Liberdade*. São Paulo: Companhia das Letras, 2009. p. 29.

5.2. ABUSO DE DIREITO NA DESPEDIDA ARBITRÁRIA*

Fernando Schnell

Especialista em Direito do Trabalho **

A Incidência do Artigo 187 do Código Civil na Despedida Arbitrária Como Forma de Efetivação do Direito à Segurança no Emprego Previsto no Inciso I do Artigo 7º da Constituição Federal

1 INTRODUÇÃO

Pelo presente notificamos que, a partir da data da entrega deste, não mais serão utilizados os seus serviços pela nossa empresa e, por isso, vimos avisá-lo nos termos e para os efeitos do disposto no art. 487 da Consolidação das Leis do Trabalho. Pedimos a devolução do presente com seu 'ciente'. Atenciosamente, ...

E pronto, está despedido o empregado. Simples assim.

Basta ao empregador dar o aviso-prévio ao trabalhador e ele está "no olho da rua", tornando-se automaticamente mais um desempregado faminto no país do fracassado *Fome Zero*.

A falta de estabilidade no emprego gera problemas cruciais no mundo do trabalho. Podendo ser dispensado de um dia para outro, sem motivação, o empregado suporta qualquer tratamento ofensivo à dignidade da pessoa humana. A instabilidade no emprego e a necessidade de sobrevivência geram terreno fértil à ocorrência de violações a direitos básicos da personalidade, contribuindo para a precarização e desvalorização social do trabalho.

Além disso, a insegurança no emprego gera outros problemas vinculados ao acesso à justiça. O instituto da prescrição, por exemplo, não consegue ter fundamento lógico, pois é natural que o empregado não ingresse com ação trabalhista no curso do contrato de trabalho, sob risco iminente de ser dispensado no dia do recebimento da citação do empregador, como réu no processo. E assim, as parcelas vão sendo "fulminadas" pela prescrição, devido à "inércia" do titular do direito, que, por óbvio, não é voluntária. Dessa forma, a Justiça do Trabalho virou a "justiça dos desempregados" e não dos trabalhadores em atividade. Como referem estudiosos da área, o juiz do trabalho trata do cadáver, não mais do organismo vivo.

No entanto, **o ordenamento jurídico atual oferece ferramentas para modificar essa situação: a aplicação da teoria do abuso de direito (art. 187 do Código Civil de 2002) na despedida arbitrária.**

Iremos expor, a seguir, a teoria civilista do abuso de direito e defender sua aplicação no direito do trabalho.

Neste preâmbulo, ainda, é pertinente a transcrição do seguinte aresto jurisprudencial, oriundo do Tribunal do Trabalho da 9ª Região (Paraná), que inspirou este estudo:

DISPENSA SEM JUSTA CAUSA. DIREITO POTESTATIVO. ABUSO DE DIREITO. O direito potestativo de rescindir o contrato de trabalho – que, na verdade, existe para as duas partes – não deve ser compreendido como direito absoluto, que se exerça sem quaisquer limites. Com a nova ordem

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

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

constitucional, o valor social do trabalho, os princípios da dignidade humana e da valorização do trabalho humano não permitem que, a pretexto de exercer a liberdade de iniciativa, o empregador aja com abuso de direito. Não se trata de afirmar que o art. 7º, I da Carta de 88 tenha criado mais uma hipótese de estabilidade no emprego. A ruptura unilateral do contrato de trabalho é permitida, desde que se faça em moldes capazes de acomodar todas as normas e princípios constitucionalmente conformadores. Se não há motivo real e sério para a dispensa, conclui-se que ela ocorreu em abuso de direito. Recurso provido para declarar a nulidade da dispensa, por abuso de direito¹.

2 ABUSO DE DIREITO NA DESPEDIDA ARBITRÁRIA. EXPOSIÇÃO DA TEORIA CIVILISTA DO ABUSO DE DIREITO E SUA APLICAÇÃO NO DIREITO DO TRABALHO

2.1 A TEORIA CIVILISTA DO ABUSO DE DIREITO

2.1.1 Raízes Históricas. Direito Romano. Idade Média. França no Século XIX

A moderna teoria do abuso de direito surgiu em meados do século XIX e foi desenvolvida pela doutrina francesa. Raymond Saleille, Louis Josserand, Julien Bonnecase e os irmãos Henri, Jean e León Mazeaud estão entre os maiores defensores da teoria que buscou superar o excesso de individualismo e liberalismo instaurados após o advento do Código Napoleônico de 1804. Tais autores filiaram-se à corrente subjetiva, influenciados pela teoria dos atos emulativos (*aemulatio*) criada na Idade Média (aproximadamente no século VI d.C.) e fundada na ética cristã, segundo a qual o abuso no exercício de um direito tinha como pressuposto a *intenção* de causar prejuízo a terceiro. Em oposição a eles, a corrente objetivista pregava que apenas a falta de *utilidade* no exercício do direito, em favor de seu titular, caracterizava o excesso, ou seja, quando havia desvio da finalidade para a qual foi criado o direito. Representam essa corrente, com alguns traços distintos, as teorias criadas por René Savatier e Georges Ripert, que prevêm limites calcados nos costumes e nos princípios morais para o exercício de direitos.

No entanto, Vicente de Paulo Saraiva salienta que “os romanos perceberam a necessidade de se coibir o *abuso* do direito, mas não formularam textos taxativos nesse sentido”, atribuindo, por isso, à *aemulatio*, do período medieval, a origem da teoria em exame. Saraiva destaca alguns aforismos romanos em que já se manifestava a noção de abuso de direito:

hactenus fácere licet, quatenus nihil in alienum immittat (somente é lícito fazer algo em seu próprio terreno, na mesma medida em que não invada o do vizinho), Ulpiano, Digesta, 8, 5, 8, 5; (...) *expedit enim rei públicae, ne quis sua re male utatur* (pois é do interesse da República que ninguém use mal de sua própria coisa), Justiniano, Institutas, 1, 8, 2.²

Desse modo, verifica-se que a noção de abuso de direito está enraizada na ciência jurídica desde as suas origens, no direito romano, desenvolvendo-se na Idade Média – período em que a sociedade vivia em permanentes conflitos internos, com brigas e rixas entre vizinhos, senhores feudais e servos, Estado e Igreja, multiplicando-se o exercício abusivo de direitos no intuito exclusivo de lesar terceiros – e renascendo em solo francês, no século XIX, como resposta ao individualismo exacerbado resultante da vitória da burguesia na Revolução Francesa.

2.1.2 Definição da Teoria e seu Alcance

O art. 187 do Código Civil de 2002 é qualificado, por Judith Martins-Costa, como cláusula geral. Diversamente dos princípios de direito – diretrizes gerais axiológicas que norteiam o ordenamento jurídico – e dos conceitos indeterminados – expressões da lei que precisam ser preenchidas quanto ao seu significado – as cláusulas gerais são assim definidas pela Prof^a Judith:

¹ TRT-PR-05154-2002-003-09-00-8-ACO-11311-2004, Relatora: Juíza do Trabalho Marlene Fuverki Suguimatsu, publicado no DJPR em 11-6-2004. Disponível em <<http://www.trt9.jus.br>>. Acesso em 10-7-2008.

² SARAIVA, Vicente de Paulo. *O abuso do direito*. Disponível em <http://www.escola.agu.gov.br/revista/Ano_II_agosto_2001/0508SaraivaAbuso.pdf>. Acesso em 02-9-2008.

Do ponto de vista de técnica legislativa, a cláusula geral constitui uma disposição normativa que utiliza, no seu enunciado, uma linguagem de tessitura intencionalmente 'aberta', fluida ou vaga, caracterizando-se pela ampla extensão do seu campo semântico, a qual é dirigida ao juiz de modo a conferir-lhe um mandato para que, à vista dos casos concretos, crie, complementemente ou desenvolva normas jurídicas, mediante o reenvio para elementos cuja concretização pode estar fora do sistema. Como isso se dá por meio de uma exposição fundamentada, os elementos extra-sistemáticos são ressystematizados.

Diferentemente de outras normas, formadas através da técnica da casuística, cujo critério de valoração já vem indicado com relativa nitidez - sendo desenvolvido por via dos vários métodos de interpretação -, a cláusula geral introduz no âmbito normativo no qual se insere um critério ulterior de relevância jurídica, à vista do qual o juiz seleciona certos fatos ou comportamentos para confrontá-los com um determinado parâmetro e buscar, neste confronto, certas consequências jurídicas, que não estão pré-determinadas. Daí uma distinção fundamental: as normas cujo grau de vagueza é mínimo implicam seja dado ao juiz tão-somente o poder de estabelecer o significado do enunciado normativo; já no que respeita às normas formuladas através de cláusula geral, compete ao juiz um poder extraordinariamente mais amplo, pois não estará tão-somente estabelecendo o significado do enunciado normativo, mas por igual, criando direito, ao completar a *fattispecie* e ao determinar ou graduar as consequências.³

A doutrinadora gaúcha, para distinguir e esclarecer os conceitos examinados, dá como exemplo de cláusula geral o art. 4º, III, do Código de Defesa do Consumidor e, como exemplo de conceito indeterminado, o art. 51, IV, do mesmo diploma legal⁴.

Feitas tais distinções, a Profª Judith destaca que o art. 187 do CC/2002, **por ser cláusula geral, aplica-se a todo e qualquer ato ou negócio jurídico**, seja no âmbito das **relações obrigacionais do direito comum**, seja no contexto dos direitos reais, familiares ou sucessórios e, ainda, no direito comercial. Diz que o mencionado dispositivo legal prevê três balizas ou critérios materiais que orientam as "atuações humanas juridicamente relevantes" na ordem social, a saber: boa-fé, bons costumes e compatibilidade do direito a ser exercido com os fins econômicos e sociais.

Judith Martins-Costa prefere utilizar, ao invés da expressão *abuso de direito*, o termo *exercício jurídico disfuncional*, pois entende que as três balizas do texto legal servem para averiguação da disfuncionalidade do modo pelo qual os direitos subjetivos e as posições jurídicas são exercidos por seus titulares. Aponta que o exercício disfuncional de um direito não possui uma sanção específica, podendo ter, conforme o exame do caso concreto, três consequências distintas: a nulidade negocial, a responsabilidade civil ou a neutralização do direito. Nessa última hipótese, ocorrerá o esvaziamento da eficácia jurídica, ou seja, é como se nunca tivesse existido o exercício do direito.

A vantagem da posição teórica adotada pelo legislador é a eliminação do elemento subjetivo, próprio da teoria dos atos emulativos, já referida no item precedente, em que se atribuíra relevância à intenção em prejudicar terceiro. Deve-se destacar o entendimento contido no Enunciado 37, aprovado na Jornada de Direito Civil promovida pelo Conselho da Justiça Federal em 2002, na interpretação do art. 187 do Código Civil: "A responsabilidade civil decorrente do abuso do direito independe de culpa, e fundamenta-se somente no critério objetivo-finalístico". Afastou-se, portanto, qualquer entendimento que aproximasse a teoria do abuso de direito adotada no CC/2002 com a teoria dos atos emulativos.

³ MARTINS-COSTA, Judith. *A boa-fé no direito privado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 303 e 330.

⁴ **Art. 4º, CDC.** A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios: (...) III - harmonização dos interesses dos participantes das relações de consumo e compatibilização da proteção do consumidor com a necessidade de desenvolvimento econômico e tecnológico, de modo a viabilizar os princípios nos quais se funda a ordem econômica (art. 170, da Constituição Federal), sempre com base na boa-fé e equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores;

Art. 51, CDC. São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que: IV - estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade.

Acrescenta Judith Martins-Costa que a ilicitude prevista no art. 187 do CC/2002 está na *desmedida* do modo utilizado pelo titular do direito para a obtenção de um fim lícito ou no *descompasso* do exercício do direito diante da finalidade preconizada pela ordem jurídica, que busca a “integração de liberdades coexistentes” – ou seja, o direcionamento de condutas no exercício de liberdades, direitos, poderes, posições jurídicas e faculdades. Refere que o preceito legal em exame não está centrado na sanção ao dolo, mas está focado na “pertinência finalística e funcional” da conduta do agente. Na operacionalização da cláusula geral, destaca que os princípios jurídicos atuam em uma relação de conexão entre si – “ponderação condicionada” – e, por isso, reclamam um exame circunstanciado do caso concreto. Encerra suas observações quanto à matéria da seguinte maneira:

o ilícito resultante de um exercício jurídico inadmissível exige sempre a **ponderação** entre os elementos fáticos e jurídicos envolvidos, devendo o intérprete ter em conta as especificidades da dimensão fática bem como os princípios e regras que conformam a ‘lógica peculiar’ da relação jurídica em causa⁵. (grifo no original)

Fernando Augusto Cunha de Sá, por sua vez, relaciona as três possibilidades de conduta do titular de um direito subjetivo:

- a) tal comportamento conforma-se quer com a estrutura do direito subjetivo exercido, isto é, com a sua forma, quer com o valor normativo que lhe está inerente;
- b) o comportamento do titular é, logo em si mesmo, contrário ou disforme da própria estrutura jurídico-formal do direito subjetivo em causa;
- c) o comportamento preenche na sua materialidade, *in actu*, a forma do direito subjetivo que se pretende exercer, mas, do mesmo passo, rebela-se contra o sentido normativo interno de tal direito, isto é, contra o valor que lhe serve de fundamento jurídico⁶.

Na primeira hipótese, há um exercício regular e legítimo do direito; na segunda, ocorre tipicamente um ato ilícito; e, na terceira, evidencia-se situação de abuso de direito (ou exercício jurídico disfuncional).

Quanto ao alcance da teoria do abuso de direito, Cunha de Sá dá enorme contribuição ao presente estudo. Leciona que o exercício abusivo de um direito subjetivo está na “contrariedade entre o preenchimento da estrutura formal do direito subjetivo em questão, seja ele qual for, e o valor que juridicamente funda o sentido teleológico do mesmo direito”, cotejando, assim, a “materialidade concreta do comportamento” com a sua axiologia. E complementa:

Conseqüentemente, esta mesma discrepância ou oposição entre intenção normativa e forma qualificada pode ser encontrada ainda quando a qualificação em causa não seija a de direito subjetivo. Em toda e qualquer prerrogativa jurídica, é-nos dada uma estrutura que é axiologicamente fundada; se o sujeito viola o íntimo sentido da faculdade que lhe é reconhecida ou concedida, se o seu concreto comportamento é o oposto do valor que materialmente lhe preside e a orienta mas se mascara, na aparência, com o respeito dos limites lógico-formais da norma que a concede ou reconhece, se finge (ou se acoberta) os quadros estruturais de uma determinada faculdade, deparamo-nos com a mesma realidade dogmática que tecnicamente vem sendo individualizada como abuso do direito⁷.

Maria Amália Dias de Moraes, por sua vez, afirma, com respaldo na doutrina francesa, citando Alex Weill e Louis Josserand, que o exercício de todo direito subjetivo, seja a classe a que pertença, em seu espaço de coexistência de liberdades, deve respeitar os limites delineados pelos conceitos

⁵ MARTINS-COSTA, Judith. *O exercício jurídico disfuncional e os contratos interempresariais. Notas sobre os critérios do artigo 187 do Código Civil*. São Paulo: Revista do Advogado, v. 96, 2008, p.58.

⁶ SÁ, Fernando Augusto Cunha de. *Abuso do direito*. Coimbra: Almedina, 1997, p. 465-6.

⁷ *ibidem*, p. 615-7.

éticos-juridicizados, estabelecidos pelo legislador, para o exercício dos direitos e faculdades (balizas contempladas no art. 187 do CC/2002).

Utilizando-se da classificação de Heinrich Lehmann, a Prof^a Maria Amália assim divide os direitos subjetivos: a) modalidade de exercício por desfrute, dentre os quais estão inseridos os direitos absolutos (e.g., direito de propriedade), os direitos relativos (e.g., direito de crédito) e os direitos formativos ou constitutivos, também denominados direitos potestativos (e.g., denúncia e impugnação); b) modalidade de exercício por disposição (exercício do poder jurídico contido em um direito subjetivo através de um negócio jurídico). Em seguida, defende que “todo o direito, ainda que absoluto, é relativo quanto ao seu exercício”, pois deve nortear-se pelos limites gerais e especiais, encontrando-se, dentre os gerais, a proibição de exercício irregular, anormal ou abusivo do direito subjetivo. Em seguida, conclui com precisão:

A caracterização da **regularidade do exercício do direito** arrima-se na interpretação das normas que, em abstrato, desenham a figura e os contornos dos direitos e das faculdades, tendo em vista, ainda, **a função primordial do direito como estabilizador social e os ideais de justiça e equidade de que deve estar impregnada a regulação jurídica da vida de relações.**⁸ (grifou-se)

2.2 DIREITO COMPARADO

Uma exploração do direito alienígena revela que a teoria do abuso de direito, ao contrário do que possa parecer, não é “coisa de outro mundo” na comunidade jurídica internacional. Cabe transcrever alguns dispositivos legais que se destacam ao coibir o exercício disfuncional de direitos:

– Art. 334 do Código Civil de Portugal: Abuso do direito. É ilegítimo o exercício de um direito, quando o titular exceda manifestamente os limites impostos pela boa-fé, pelos bons costumes ou pelo fim social ou econômico desse direito;

– Art. 8º, § 1º, da Constituição de Portugal: Os cidadãos deverão sempre fazer uso deles [*direitos, liberdades e garantias individuais dos cidadãos portugueses*] sem ofensa dos direitos de terceiros, nem lesão dos interesses da sociedade ou dos princípios da moral;

– Art. 281 do Código Civil da Grécia: O exercício de um direito é proibido se excede manifestamente os limites impostos pela boa-fé ou pelo fim social ou econômico do mesmo direito;

– Art. 1.071 do Código Civil da Argentina: O exercício de um direito próprio ou o cumprimento de uma obrigação legal não pode constituir como ilícito nenhum ato. A lei não ampara o exercício abusivo dos direitos. Considerar-se-á tal o que contrarie os fins que aquela teve em mira ao reconhecê-los ou o que exceda os limites impostos pela boa-fé, a moral e os bons costumes;

– § 226 do Código Civil da Alemanha (BGB): Proibição à chicana. Não é permitido o exercício de um direito que não tem outro fim senão causar dano a outrem;

– Art. 2º do Código Civil da Suíça: [B. Conteúdo das relações jurídicas; I. Procedimento de acordo com a boa-fé]. Todos têm, no exercício dos seus direitos e na execução das suas obrigações, de agir de acordo com a boa-fé. O abuso evidente de um direito não encontra proteção legal;

– Art. 135 do Código Civil da Polônia: O que no exercício de seu direito, intencionalmente ou por negligência, ocasiona dano a outro, que excede os limites fixados pela boa-fé e pelo fim para o qual esse direito lhe foi conferido está obrigado a repará-lo;

– Art. 2º do Código Civil do Peru: A lei não ampara o abuso de direito;

⁸ MORAES, Maria Amália Dias de. *Do abuso de direito - alguns aspectos*. Porto Alegre: Revista da Procuradoria Geral do Estado do Rio Grande do Sul, nº 15, 1985, p. 30.

– Art. 1.912 do Código Civil do México: Quando ao exercitar um direito se causa dano a outrem haverá obrigação de indenizá-lo se se prova que o direito só se exercitou com o fim de causar dano, sem utilidade para o titular do direito;

– Art. 1.185 do Código Civil da Venezuela: O que com intenção ou por negligência causar dano a alguém, está obrigado a repará-lo. Deve igualmente reparação quem haja causado um dano a outro excedendo o exercício do seu direito, os limites fixados pela boa-fé e pelo objeto em vista do qual haja sido conferido o direito;

– Art. 2º do Código Civil da Turquia: Cada um está obrigado, no exercício de seus direitos e na execução de suas obrigações, a submeter-se às regras da boa-fé. O abuso de direito que prejudica a um terceiro não é protegido pela lei;

– Art. 148 do Código Civil da China: O exercício de um direito não pode ter por fim principal prejudicar a outro⁹.

Inácio de Carvalho Neto refere, ainda, que, embora a doutrina moderna do abuso de direito tenha nascido na França, não consta no Código Napoleônico, que prevê apenas a regra geral de responsabilidade civil: *Art. 1.382. Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé, à la réparer*¹⁰. No entanto, foi nesse país que a teoria do *abus des droits* floresceu e irradiou grande influência sobre todo o planeta.

2.3 DIREITO BRASILEIRO. PANORAMA JURÍDICO ANTERIOR E POSTERIOR AO CÓDIGO CIVIL DE 2002

No período anterior ao Código Civil de 2002, o ordenamento jurídico brasileiro não dispunha de norma expressa sobre o abuso de direito. A doutrina e a jurisprudência daquele período inseriam as diretrizes dessa teoria em nosso meio jurídico, influenciados pela forte tendência mundial quanto à matéria, pela via indireta da interpretação do art. 160, I, do Código Civil de 1916, ou seja, *a contrario sensu*, que assim dispunha:

Art. 160. Não constituem atos ilícitos:

I - os praticados em legítima defesa ou no exercício regular de um direito reconhecido;

A Prof^a Maria Amália Dias de Moraes, em artigo publicado em 1985, alertava para as restrições que a interpretação *a contrario* normalmente sofre, mas destacava que, mesmo assim, a posição majoritária da doutrina não hesitava em aplicar a teoria do abuso de direito, com base nos meios de interpretação e integração das normas jurídicas. Salientava, ainda, que os avanços da doutrina deviam-se à identidade do sentimento jurídico da comunidade nacional com os fundamentos éticos da teoria. Desde aquela época, reivindicava-se uma “configuração mais clara dos direitos subjetivos e a definição mais precisa dos limites e fins a que estão, ou devem estar, estes subordinados”¹¹. Proclamava-se, do legislador pátrio, a elaboração de um preceito de direito positivo, na Parte Geral do Código Civil, que se aplicasse a todos os ramos do direito, não ficando restrito a poucos institutos. Por fim, Maria Amália noticiava que, no Projeto de Código Civil em tramitação no Congresso Nacional àquela época, encontrava-se um preceito que previa a caracterização do abuso de direito como um ilícito absoluto, lançando um olhar promissor ao futuro.

Em outro estudo específico sobre a matéria, de 1999, Lúcio Flávio de Vasconcellos Naves refere que o autor do Projeto do Código Civil de 1916, Clóvis Beviláqua, manteve-se firme contra as

⁹ O valioso trabalho de pesquisa foi extraído de: CARVALHO NETO, Inacio de. *Abuso do direito*. 4. ed. Curitiba: Juruá, 2007, p. 35-48.

¹⁰ Em vernáculo: Art. 1.382. Código Civil da França: Qualquer fato oriundo daquele que provoca um dano a outrem obriga aquele que foi a causa do que ocorreu a reparar este dano.

¹¹ *op. cit.*, p. 38.

inovações revolucionárias e socializantes daquele período. Afirmar que Beviláqua lançou a cômoda desculpa de que as ideias centrais da teoria do *abus des droits* não haviam alcançado maturidade suficiente para ingressar no CC/1916. Vasconcellos Naves afirma que a “triste omissão” do legislador de 1916 resultou na recepção dos ideais do liberalismo e do individualismo jurídico, citando o mestre Orlando Gomes: “Não há, no Código, nenhum pensamento tendente à socialização, ou, pelo menos, a uma moderação daqueles princípios individualistas que, no século XIX, vigoraram tranquilamente”¹².

No entanto, com a entrada em vigor do Novo Código Civil – Lei 10.406, de 10-01-2002 –, com início de vigência em 12-01-2003, o cenário jurídico nacional sofreu profundas alterações. Dentre os princípios adotados pelo novo Estatuto Civil, destaca-se o princípio da socialidade, manifestado nos arts. 187, 421, 1.228, § 1º, e 2.035. Na exposição de motivos do Novo Código, explica o autor do Anteprojeto, Prof. Miguel Reale:

Superado de vez o individualismo, que condicionara as fontes inspiradoras do Código vigente (*de 1916*); reconhecendo-se cada vez mais que o Direito é social em sua origem e em seu destino, impondo a correlação concreta e dinâmica dos valores coletivos com os individuais, para que a pessoa humana seja preservada sem privilégios e exclusivismos, numa ordem global de comum participação, não pode ser julgada temerária, mas antes urgente e indispensável, a renovação dos códigos atuais, como uma das mais nobres e corajosas metas de governo.¹³

Portanto, diante dos novos rumos do direito privado em nosso país, estabelecidos com a promulgação da Constituição Federal de 1988, que adotou explicitamente o princípio do Estado Social, fundado na doutrina dos direitos fundamentais, e com a edição do Código Civil de 2002, não se pode mais reclamar da falta de instrumentos jurídicos eficazes para o controle do exercício regular dos direitos subjetivos em nossa sociedade. Eis o texto legal em comento:

Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.

2.4 APLICAÇÃO DA TEORIA DO ABUSO DE DIREITO NA DESPEDIDA ARBITRÁRIA

2.4.1 A Problemática do Direito Potestativo

Há controvérsia doutrinária quanto à classificação do direito potestativo como um direito subjetivo. Se o leitor não tem dúvida e aceita essa classificação, remeto à leitura imediata do próximo item (o texto é pesado). Mas se há dúvida quanto à matéria, por favor prossiga normalmente a leitura, pois é essencial seu convencimento neste ponto para chegar à conclusão. Se não se convencer, abandone o texto.

Em nosso socorro, convocamos Pontes de Miranda (que trouxe consigo a densa doutrina germânica) e Agnelo Amorim Filho, autor do famoso artigo “Critério científico para distinguir a prescrição da decadência e para identificar as ações imprescritíveis”. Bem acompanhado, prossigo.

Preleciona Pontes de Miranda:

Formação de direitos por direitos. Há direitos formados e direitos formativos. O direito do proprietário é direito formado, bastante em si, e recai sobre coisa. O direito do titular do pátrio poder é direito formado, bastante em si, e concerne à pessoa. Assim, também, o de autor da obra científica, ou literária, ou da invenção industrial. Há os direitos formativos que tendem à criação (direitos formativos criadores, ou

¹² GOMES, Orlando. *Introdução ao direito civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1957, p. 48-9, *apud* NAVES, Lúcio Flávio de Vasconcellos. *Abuso no exercício do direito*. Rio de Janeiro: Forense, 1999, p. 197.

¹³ NERY JUNIOR, Nelson. *Código civil anotado e legislação extravagante*. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, p. 118.

geradores), à modificação (direitos formativos modificadores), ou à extinção de direitos (direitos formativos extintivos). Aos direitos formados chamou-se "direitos de governação (L. ENNECCERUS: *Beherrschungsrechte*), ou de senhoria (A. VON TUHR: *Herrschaftsrechte*). ERNST ZITELMANN dava aos direitos formativos o nome de "direitos de poder" ou de "potestade" (*Rechte des Könnens*), direitos potestativos. Em livro que noutros assuntos prestou tão preciosos serviços à ciência do direito, P. LANGHEINEKEN (*Anspruch und Einrede*, 2) incorreu na dupla falha de reduzir a faculdades os direitos formativos, e só aos direitos formados chamar direitos subjetivos, retirando àqueles o serem subjetivos, pôsto que formativos. Por sua vez. A. VON TUHR (*Der Allgemeine Teil*, I, 63, nota 24) escreveu que os direitos formativos não têm objeto, salvo se se quer conceber como objeto a pessoa, ou a coisa, contra quem ou sobre a qual existe a possibilidade de se constituir o direito, ou o mesmo direito que há de ser modificado. Ora, o objeto do direito formativo – dito também direito de configuração ou constitutivo (*Gestaltungsrecht*) – é a formação geradora, ou modificadora, ou extintiva: direito à prática de ato, que gere, modifique, ou extinga;

São *direitos formativos extintivos* os que tendem a desfazer eficácia jurídica já produzida, ou relações jurídicas básicas (= desjuridicizá-las). Porém nem toda faculdade de extinguir direito, pretensão ou ação é direito formativo extintivo. É preciso, para que tal direito ocorra, que a faculdade seja *conteúdo* de direito.¹⁴

Como exemplos de direitos formativos (direitos potestativos) extintivos, Pontes de Miranda enumera: alegação de compensação, pedido de desquite ou de divórcio, pedido de levantamento de depósito em consignação, **direito à resolução ou à resilição**, direito à rescisão, direito e ação de anulação e direito e ação de decretação de nulidade.

Na definição de direito subjetivo, Pontes acrescenta:

Todo direito subjetivo, como produto da incidência de regra jurídica, é limitação à esfera de atividade de outro, ou de outros possíveis sujeitos de direito (= outras pessoas). (...) O direito subjetivo não é faculdade, ainda que seja ela uma só; o direito subjetivo é que contém a faculdade. Porque o direito subjetivo é o poder jurídico de ter a faculdade. A faculdade é fática, é meio fático para a satisfação de interesses humanos; o direito subjetivo é jurídico, é meio jurídico para a satisfação desses interesses.¹⁵

Agnelo Amorim Filho traz a classificação de Chiovenda para os direitos subjetivos:

Segundo CHIOVENDA (Instituições, 1/35 e segs.), os direitos subjetivos se dividem em duas grandes categorias: A primeira compreende aqueles direitos que têm por finalidade um bem da vida a conseguir-se mediante uma prestação, positiva ou negativa, de outrem, isto é, do sujeito passivo. Recebem eles, de CHIOVENDA, a denominação de "*direitos a uma prestação*", e como exemplos poderíamos citar todos aqueles que compõem as duas numerosas classes dos direitos reais e pessoais. Nessas duas classes há sempre um sujeito passivo obrigado a uma *prestação*, seja positiva (dar ou fazer), como nos direitos de crédito, seja negativa (abster-se), como nos direitos de propriedade. A segunda grande categoria é a dos denominados "*direitos potestativos*", e compreende aqueles poderes que a lei confere a determinadas pessoas de influir, com uma declaração de vontade, sobre situações jurídicas de outras, sem o concurso da vontade dessas. Desenvolvendo a conceituação dos direitos potestativos, diz CHIOVENDA:

Esses poderes (que não se devem confundir com as simples manifestações de capacidade jurídica, como a faculdade de testar, de contratar e semelhantes, a que não corresponde nenhuma sujeição alheia), se exercitam e atuam mediante simples declaração de vontade, mas, em alguns casos, com a necessária intervenção do Juiz. Têm todas de comum tender à produção de um efeito jurídico a favor de um sujeito e a cargo de outro, o qual nada deve fazer, mas nem por isso pode esquivar-se àquele efeito, permanecendo sujeito à sua produção. A sujeição é um estado jurídico que dispensa o concurso da vontade do sujeito, ou qualquer atitude dele. São poderes puramente ideais, criados e concebidos pela lei (...), e, pois, que se apresentam como um bem, não há excluí-los de entre os direitos, como realmente não os exclui o senso comum e o uso jurídico. É mera petição de princípio afirmar que não se pode imaginar um direito a que não corresponda uma obrigação. (Instituições, trad. port., 1/41, 42).¹⁶

¹⁴ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. *Tratado de direito privado – parte geral*. 4. ed. Tomo VI. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1974, p. 305-7.

¹⁵ *ibidem*, Tomo V, p. 232-3

¹⁶ AMORIM FILHO, Agnelo. *Critério científico para distinguir a prescrição da decadência e para identificar as ações imprescritíveis*. Disponível em <<http://www.tex.pro.br/wwwroot/06de2003/prescricaoedecadencianonovocodigocivil.htm>>. Acesso em: 02-9-2008.

Portanto, diante de tais ensinamentos, pode-se afirmar, com certeza e tranquilidade, que o direito potestativo é espécie de direito subjetivo, sendo também denominado de direito formativo, constitutivo ou de configuração, comportando a subdivisão em geradores, modificativos e extintivos.

2.4.2 A Função Social da Propriedade

Em seu estudo intitulado "A Função social no direito privado: uma contribuição da teoria do discurso para a solução de problemas de aplicação", Roberto José Ludwig, após analisar julgados do Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais de Justiça de São Paulo e do Rio Grande do Sul sobre a função social da propriedade, do contrato e da empresa, observa:

Por aí se vê que a dimensão simplesmente normativa do Direito é inseparável do conteúdo ético-social do mesmo, deixando a certeza de que **a solução que se revela impossível do ponto de vista social é igualmente impossível do ponto de vista jurídico.**¹⁷ (grifou-se)

Ludwig considera o art. 187 do Código Civil de 2002 como um verdadeiro divisor de águas da doutrina brasileira para a conceituação da *função social* no direito privado. Apresenta duas correntes doutrinárias quanto à matéria: a) teoria interna, segundo a qual a função social já seria imanente ao próprio direito e seus limites, determinando uma visão ôntica do conceito de direito, ou seja, ontológica, relativa ao *ser*; b) teoria externa, que preconiza um sentido mais amplo à função social, permitindo que o direito sofra posteriormente restrições, resultantes de ponderações, em uma visão deôntica, ligada ao *dever-ser*, à moral. Para a teoria interna, fala-se em *limites* de um direito com conteúdo predeterminado; para a teoria externa, admitem-se *restrições*, não se pressupondo um conteúdo fechado do direito. No cotejo das teorias, o doutrinador entende que a teoria externa oferece solução mais adequada ao tema, pois protege o direito fundamental ao mesmo tempo em que preserva a importância de funções sociais. Explica que a proteção ao *conteúdo essencial* do direito fundamental – que é aquilo que resta do direito após uma ponderação – é garantida pela aplicação do princípio da proporcionalidade. Roberto José Ludwig sintetiza o resultado de seu estudo afirmando que o princípio da dignidade humana precede a todos os outros princípios e preleciona:

No que tange especificamente à função social, portanto, para bem compreender o alcance desse conceito, sem agigantar-lhe o alcance (em prejuízo do núcleo dos direitos) e também sem amesquinhá-lo, impõe-se uma interpretação que, no caso concreto, opere com abertura a princípios de caráter universal e à ponderação em face de bens coletivos e interesses sociais em geral, sem no entanto negligenciar, na atividade ponderatória, a necessidade de proteger o núcleo duro dos direitos, especialmente a liberdade (entre as quais a contratual e a de iniciativa) e a propriedade.¹⁸

Sobre a função social da propriedade privada, especificamente, Maria Antonieta Lynch de Moraes tece precisas considerações sobre o tema. Diz a professora pernambucana que, além do poder de usar e dispor do bem, o proprietário desse bem tem obrigações e deveres de agir de determinada maneira, esperada pelo ordenamento jurídico, que é a função social da propriedade, atuando como "fonte da imposição de comportamentos positivos"¹⁹. Citando Isabel Vaz, a Prof^a Maria Antonieta destaca que a atual ordem constitucional marcou todos os tipos de propriedade com um traço de *relatividade*, pois, ao mesmo tempo em que estabelece garantias ao titular do direito de propriedade, impõe limitações de dimensões negativas e obrigações de agir positivas, citando como exemplo o art. 182 e seus parágrafos da Constituição Federal²⁰.

¹⁷ LUDWIG, Roberto José. *A Função social no direito privado: uma contribuição da teoria do discurso para a solução de problemas de aplicação*. Porto Alegre: Editora Revista da AJURIS, v. 34, n. 107, setembro 2007, p. 220-1.

¹⁸ *ibidem*, p. 235.

¹⁹ MORAES, Maria Antonieta Lynch. *Considerações acerca da disciplina da concorrência desleal e do direito patentário*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, n. 829, novembro 2004, p. 85.

O velho *jus abutendi* do direito romano não é mais admitido pelas ordens jurídicas atuais, não podendo mais o proprietário abusar de seu bem como melhor lhe aprouver. A Constituição Federal de 1988 e o Código Civil de 2002 trouxeram limitações expressas ao direito de propriedade:

Constituição Federal:

Art. 5º (...)

XXII - é garantido o direito de propriedade;

XXIII - a propriedade atenderá a sua **função social**;

XXIV - a lei estabelecerá o procedimento para desapropriação por necessidade ou utilidade pública, ou por **interesse social**, mediante justa e prévia indenização em dinheiro, ressalvados os casos previstos nesta Constituição; (grifou-se).

Código Civil:

Art. 1.228. O proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha.

§ 1º O direito de propriedade deve ser exercido em consonância com as suas **finalidades econômicas e sociais** e de modo que sejam preservados, de conformidade com o estabelecido em lei especial, a flora, a fauna, as belezas naturais, o equilíbrio ecológico e o patrimônio histórico e artístico, bem como evitada a poluição do ar e das águas.

§ 2º São defesos os atos que não trazem ao proprietário qualquer comodidade, ou utilidade, e sejam animados pela intenção de prejudicar outrem.

§ 3º O proprietário pode ser privado da coisa, nos casos de desapropriação, por necessidade ou utilidade pública ou **interesse social**, bem como no de requisição, em caso de perigo público iminente.

§ 4º O proprietário também pode ser privado da coisa se o imóvel reivindicado consistir em extensa área, na posse ininterrupta e de boa-fé, por mais de cinco anos, de considerável número de pessoas, e estas nela houverem realizado, em conjunto ou separadamente, obras e serviços considerados pelo juiz de **interesse social e econômico relevante**.

§ 5º No caso do parágrafo antecedente, o juiz fixará a justa indenização devida ao proprietário; pago o preço, valerá a sentença como título para o registro do imóvel em nome dos possuidores.

Art. 2.035. A validade dos negócios e demais atos jurídicos, constituídos antes da entrada em vigor deste Código, obedece ao disposto nas leis anteriores, referidas no art. 2.045, mas os seus efeitos, produzidos após a vigência deste Código, aos preceitos dele se subordinam, salvo se houver sido prevista pelas partes determinada forma de execução.

Parágrafo único. Nenhuma convenção prevalecerá se contrariar **preceitos de ordem pública, tais como os estabelecidos por este Código para assegurar a função social da propriedade e dos contratos**. (grifou-se).

2.5 A INCIDÊNCIA DO ARTIGO 187 DO CÓDIGO CIVIL NA DESPEDIDA ARBITRÁRIA COMO FORMA DE EFETIVAÇÃO DO DIREITO À SEGURANÇA NO EMPREGO ASSEGURADO NO INCISO I DO ARTIGO 7º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

Examinados as raízes históricas, a definição e o alcance da teoria civilista do abuso de direito, bem como o direito comparado e o panorama jurídico nacional anterior e posterior ao Código Civil de 2002, superada a problemática da classificação do direito potestativo como espécie de direito subjetivo e analisados o conceito e a forma de aplicação da função social da propriedade,

²⁰ **Art. 182, CF.** A política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes.

§ 1º - (...)

§ 2º - A propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor.

§ 3º - (...)

§ 4º - (...)

chegamos, finalmente, ao clímax deste estudo: a aplicação da teoria do abuso de direito na despedida arbitrária.

Podemos constatar, em síntese, que o art. 187 do Código Civil de 2002 inseriu uma cláusula geral no ordenamento jurídico pátrio, segundo a qual o exercício disfuncional de um direito caracteriza-se pelo transbordamento dos limites éticos e morais definidos nesse preceito legal – boa-fé, bons costumes e finalidades sociais e econômicas do direito –, aplicando-se a todos os direitos e posições jurídicas que trafegam em nossa sociedade.

Diante dos sólidos ensinamentos de Pontes de Miranda e Agnelo Amorim Filho, com apoio na doutrina alemã e no mestre Chiovenda, podemos afirmar que o direito de rescisão unilateral do contrato de trabalho é um direito subjetivo da espécie *direito formativo* – também denominado de constitutivo, potestativo ou de configuração –, pertencente à subespécie *direito formativo extintivo*.

Portanto, é viável a aplicação da teoria do abuso de direito na despedida arbitrária.

O ordenamento jurídico-trabalhista considera a denúncia do contrato de trabalho como o exercício de um direito potestativo, definida por Martins Catharino como um “ato unilateral negativo, constitutivo, receptivo, irrevogável e irretroativo”²¹, que põe fim imediato à relação de emprego.

No entanto, o exercício desse direito potestativo não é absoluto, devendo observar os parâmetros éticos e sociais do direito atual. Nós não estamos mais vivendo em 1935 (quando ao menos havia estabilidade decenal, prevista pela Lei 62/1935 e recepcionada pela CLT em 1943) ou em 1960 (quando a estabilidade decenal começou a ser banida do país). Estamos em 2009, se não me engano ...

A Constituição Federal de 1988, o Código de Defesa do Consumidor, de **11 de setembro** de 1990 (Lei 8.078) e o Código Civil de 2002 derrubaram, em conjunto, as torres gêmeas do liberalismo e individualismo exacerbados, até então reinantes no ordenamento jurídico brasileiro. O Código Civil de 1916 colocava o direito de propriedade como algo absoluto e inatingível, atribuindo total importância à *autonomia da vontade*. Com a nova ordem constitucional, a partir de 1988 houve grande mudança de foco: o *interesse social* passou a nortear o direito de propriedade e o direito contratual.

Para o Direito do Trabalho, essa alteração de paradigma não deveria ter maiores repercussões, uma vez que o *interesse social* sempre norteou os valores e princípios preconizados por esse ramo jurídico especializado.

No entanto, parece que o direito civil e o direito constitucional passaram à frente, deixando o direito laboral comendo poeira.

Não é razoável a manutenção da prerrogativa autoritária e absoluta do empregador em promover a despedida arbitrária do empregado. Estamos em um Estado Democrático de Direito, em que a Constituição Federal estabelece, como o *primeiro direito fundamental social dos trabalhadores*, uma “relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos” (art. 7º, I). Portanto, é certo que o **direito à segurança no emprego** existe em nosso ordenamento jurídico.

O imortal Antônio Houaiss assim define o vocábulo arbitrário:

1 que não segue regras ou normas; que não tem fundamento lógico; que apenas depende da vontade ou arbítrio daquele que age

Ex.: era sem dúvida uma medida a.

2 Derivação: por extensão de sentido.

que se pode fazer ou deixar de fazer; facultativo, casual, eventual

Ex.: para a base de cálculo escolheram um número a.

3 Derivação: por extensão de sentido.

que é abusivo, despótico, violento

²¹ CATHARINO, José Martins. *Contrato de emprego*. 2. ed. Guanabara: Edições Trabalhistas S/A., 1965, p. 289.

◀ volta ao índice
▲ volta ao sumário

:: Ano VI | Número 100 | 1ª Quinzena de Julho de 2010 ::

4 Rubrica: filosofia.

não sujeito às leis da lógica, a uma razão ou norma moral de validade universal (diz-se de proposição, decisão ou atitude)

5 Rubrica: termo jurídico.

que procede do livre arbítrio de alguém e viola as normas legais

6 (d1916) Rubrica: lingüística.

m.q. **Imotivado**.²² (grifou-se)

Como se vê, a própria Constituição Federal denomina a denúncia vazia do contrato de trabalho de *despedida arbitrária ou sem justa causa*, demonstrando a clara reprovação do ato patronal imotivado. É pertinente a observação de José Alberto Couto Maciel:

Não é possível, pois, ao meu ver, que ainda se entenda que quando o texto constitucional em vigor quis proteger a relação de emprego contra despedida arbitrária ou sem justa causa, estaria confirmando uma proteção efetuada mediante o pagamento de uma compensação indenizatória, ou seja, criando uma proteção em favor da demissão e não do emprego²³.

Podemos acrescentar: é pensar que se criou uma “taxa” para o livre exercício da despedida arbitrária. Paga-se o pedágio dos 40% do FGTS e despede-se o empregado com a consciência leve e tranquila. Será tão simples assim? Como aquele aviso-prévio lá na introdução deste trabalho?

Deve-se distinguir, neste momento, os conceitos de *despedida arbitrária* e *despedida abusiva*. Despedida arbitrária, também denominada aleatória, é aquela praticada sem motivação relevante que justifique o ato, decorrendo do livre arbítrio do empregador, de sua exclusiva vontade. A despedida abusiva, por sua vez, é aquela praticada com motivação discriminatória e que viola os direitos de personalidade do trabalhador, causando-lhe um dano em sua esfera íntima (dano moral). Arion Sayão Romita esclarece alguns pontos dessa distinção:

Se a dispensa se dá por justa causa, o empregado não pode pretender indenização alguma. Se a despedida é arbitrária ou sem justa causa, o obreiro tem direito à indenização compensatória. Se a despedida é abusiva, o empregado deve receber nova indenização, pois nesse caso, além de sofrer a perda do emprego (indenização compensatória), sofre dano adicional, que reclama reparação autônoma. (...) Configura-se a despedida abusiva apenas quando a rescisão contratual de iniciativa do empregador não se limita ao término do contrato, mas produz um dano ilícito adicional derivado não do ato resilitório em si, porém da carga de antijuridicidade complementar que o envolve. Por tal motivo, a indenização por despedida abusiva não lança âncora na teoria do abuso de direito nem na culpa aquiliana: encontra fundamento na responsabilidade contratual do empregador.²⁴

A responsabilidade contratual referida por Romita como fundamento jurídico para a indenização por despedida abusiva encontra amparo legal nos arts. 389 e 390 do Código Civil de 2002²⁵, que sanciona o empregador por um inadimplemento negativo, ou seja, ao praticar o ato resilitório excede os limites do instituto, causando danos à parte contrária²⁶.

Mas não é de despedida abusiva que estamos tratando, pois esta pressupõe a prática de um ilícito contratual (ou, para alguns, extracontratual). Para a aplicação da teoria do abuso de direito,

²² HOUAISS, Antônio. *Dicionário Eletrônico Houaiss da Língua Portuguesa*. Rio de Janeiro: Objetiva, 2001.

²³ MACIEL, José Alberto Couto. *Garantia no emprego já em vigor*. São Paulo: LTr, 1994, p. 142.

²⁴ ROMITA, Arion Sayão. *Despedida arbitrária e discriminatória*. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 98.

²⁵ **Art. 389, CC/02.** Não cumprida a obrigação, responde o devedor por perdas e danos, mais juros e atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, e honorários de advogado. **Art. 390, CC/02.** Nas obrigações negativas o devedor é havido por inadimplente desde o dia em que executou o ato de que se devia abster.

²⁶ Há entendimentos divergentes, que vêem na despedida abusiva a prática de um ilícito extracontratual, amparado no art. 927 do Código Civil de 2002; todavia, essa discussão não é pertinente ao objeto deste estudo.

pressupõe-se o exercício de um direito por seu próprio titular, mas que excede os limites éticos, econômicos e sociais do Direito.

O exercício regular do direito à rescisão unilateral do contrato de trabalho pelo empregador revela-se pela motivação da despedida em razões de caráter disciplinar, técnico, econômico ou financeiro, conforme conceito já existente no art. 165 da CLT²⁷. Nessa conceituação, cabe destacar, novamente, o art. 4º da Convenção 158 da Organização Internacional do Trabalho: “Não se dará término à relação de trabalho de um trabalhador a menos que exista para isso uma causa justificada relacionada com sua capacidade ou seu comportamento ou baseada nas necessidades de funcionamento da empresa, estabelecimento ou serviço”. Zéu Palmeira Sobrinho²⁸ refere, ainda, que a dispensa socialmente justificada é aquela fundada em causa séria e real. **Do contrário, é abuso de direito. O exercício do direito potestativo na forma da despedida arbitrária extrapola manifestamente os limites impostos pelo seu fim social (art. 187 do Código Civil de 2002).** Essa é a síntese do que restou demonstrado até aqui, no manejo da teoria do abuso de direito e da função social do direito de propriedade.

É possível aplicar à despedida arbitrária, por analogia, o art. 4º da Lei 9.029/95, que prevê o esvaziamento da eficácia jurídica da despedida abusiva e discriminatória – também uma das consequências possíveis na aplicação da teoria do abuso de direito –, com caráter sancionador, nestes termos:

Art. 4º O rompimento da relação de trabalho por ato discriminatório, nos moldes desta lei, faculta ao empregado optar entre:

I - a readmissão²⁹ com ressarcimento integral de todo o período de afastamento, mediante pagamento das remunerações devidas, corrigidas monetariamente, acrescidas dos juros legais;

II - a percepção, em dobro, da remuneração do período de afastamento, corrigida monetariamente e acrescida dos juros legais.

Segundo a analogia, situações fáticas semelhantes devem ter idêntico tratamento legal. Nesse sentido, é valiosa a lição de Carlos Maximiliano sobre essa regra de hermenêutica:

Funda-se a analogia, não como se pensou outrora, na *vontade* presumida do legislador, e, sim, no princípio de verdadeira justiça, de *igualdade* jurídica, o qual exige que as espécies semelhantes sejam reguladas por normas semelhantes; neste sentido aquele processo tradicional constitui genuíno elemento sociológico da Aplicação do Direito. (...) O processo analógico, entretanto, não *cria* direito novo; *descobre* o já *existente*; *integra* a norma estabelecida, o princípio fundamental, comum ao caso previsto pelo legislador e ao outro, patenteado pela vida social. O magistrado que recorre à analogia, não age *livremente*; desenvolve preceitos *latentes*, que se acham no sistema jurídico em vigor. 'O Direito não é só o conteúdo imediato das disposições expressas; mas também o conteúdo virtual de normas não expressas, porém ínsitas no sistema' (Ferrara, vol. I, p. 231-2).³⁰ (grifos no original)

O “período de afastamento”, previsto no inciso II do art. 4º da Lei 9.029/95 poderia ficar limitado a doze meses, a exemplo das garantias de emprego em geral, pois seria inviável pretender-se uma reintegração *ad infinitum*.

Como já preconizava Martins Catharino, a respeito da rescisão unilateral do contrato de trabalho, “há-de ser garantida ao empregado, sujeito passivo, uma via para obter o controle de sua legalidade e do seu mérito, preferentemente por autoridade judiciária” (texto original)³¹ e acrescentava: “não se trata de abolir as despedidas, mas de impedir as arbitrárias”. Portanto, o

²⁷ **Art. 165, CLT.** Os titulares da representação dos empregados nas CIPA (s) não poderão sofrer despedida arbitrária, entendendo-se como tal a que não se fundar em motivo disciplinar, técnico, econômico ou financeiro.

²⁸ PALMEIRA SOBRINHO, Zéu. *Estabilidade*. São Paulo: LTr, 2002, p. 53.

²⁹ Neste inciso, ao dizer “readmissão”, o legislador quis se referir à reintegração, como se infere do contexto da norma legal e da consequência jurídica nela prevista.

³⁰ MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e aplicação do direito*. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1981, p. 210-4.

Poder Judiciário poderia ser provocado para efetuar o controle da regularidade das denúncias do contrato de trabalho.

Com efeito, uma sanção pecuniária ao empregador com as dimensões aqui propostas traria maior efetividade ao direito fundamental à segurança no emprego, pois criaria verdadeira inibição à despedida arbitrária.

3 CONCLUSÃO

Nos dias atuais, é notório que a legislação e a jurisprudência vêm reconhecendo inúmeras garantias de emprego ("estabilidades provisórias"), por diversos motivos – dirigente sindical, representante dos trabalhadores no Conselho Curador do FGTS, membro das comissões de conciliação prévia, dirigente de cooperativas de trabalhadores, empregado vítima de acidente do trabalho, cipeiro eleito pelos trabalhadores, gestante, portador de HIV, mulher vítima de violência doméstica (art. 9º da Lei 11.340/06 – Lei Maria da Penha), dentre outros – como forma de coibir condutas abusivas. Essas garantias deflagram, a toda evidência, a falta de uma relação de emprego com maior estabilidade, atuando como paliativo de um mal maior. É o clamor da sociedade brasileira que se reflete no direito legislado e nos tribunais do país.

A **relativização do poder potestativo do empregador** é medida que se impõe urgentemente. Chega de repetirmos, como autômatos, que o direito de despedida arbitrária é um direito potestativo absoluto e ilimitado. Essa "cultura jurídica de potestade rescisória" causa enormes estragos sociais.

O medo cotidiano do trabalhador em perder o emprego e a sua fonte de sobrevivência conduz à deterioração do meio ambiente laboral, com violações a seus direitos básicos de personalidade, impedindo a concreção do princípio fundamental do Estado brasileiro, consagrado na Constituição Federal – a dignidade da pessoa humana (art. 1º, III).

Poderíamos cogitar na existência de um assédio moral em grande escala em todas as relações de emprego encontradas na atual sociedade brasileira, com a permanente ameaça do desemprego. Claro que não se está falando na perseguição e no terrorismo psicológico, inerentes ao assédio moral típico, mas na degradação de valores e bens valiosos de todo cidadão trabalhador.

Dessa forma, a aplicação da teoria do abuso de direito na despedida arbitrária, nos moldes acima preconizados, pretende, de alguma forma, minimizar o conflito histórico do capital *versus* trabalho, propondo a dispensa socialmente motivada como elemento garantidor de civilidade e paz social.

REFERÊNCIAS

AMORIM FILHO, Agnelo. *Critério científico para distinguir a prescrição da decadência e para identificar as ações imprescritíveis*. Disponível em <<http://www.tex.pro.br/wwwroot/06de2003/prescricaoedecadencianonovocodigocivil.htm>>. Acesso em: 02-9-2008.

CARVALHO NETO, Inacio de. *Abuso do direito*. 4. ed. Curitiba: Juruá, 2007.

CATHARINO, José Martins. *Contrato de emprego*. 2. ed. Guanabara: Edições Trabalhistas S/A., 1965.

_____. *Em defesa da estabilidade: despedida versus estabilidade*. São Paulo: LTr, 1978.

HOUAISS, Antônio. *Dicionário Eletrônico Houaiss da Língua Portuguesa*. Rio de Janeiro: Objetiva, 2001.

LUDWIG, Roberto José. *A Função social no direito privado: uma contribuição da teoria do discurso para a solução de problemas de aplicação*. Porto Alegre: Editora Revista da AJURIS, v. 34, n. 107, p. 215-38, setembro 2007.

MACIEL, José Alberto Couto. *Garantia no emprego já em vigor*. São Paulo: LTr, 1994.

MARTINS-COSTA, Judith. *A boa-fé no direito privado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

³¹ CATHARINO, José Martins. *Em defesa da estabilidade: despedida versus estabilidade*. São Paulo: LTr, 1978, p. 30.

_____. *O exercício jurídico disfuncional e os contratos interempresariais. Notas sobre os critérios do artigo 187 do Código Civil*. São Paulo: Revista do Advogado, v. 96, 2008.

MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e aplicação do direito*. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1981.

MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. *Tratado de direito privado – parte geral*. 4. ed. Tomos V e VI. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1974.

MORAES, Maria Amália Dias de. *Do abuso de direito - alguns aspectos*. Porto Alegre: Revista da Procuradoria Geral do Estado do Rio Grande do Sul, nº 15, 1985.

MORAES, Maria Antonieta Lynch. *Considerações acerca da disciplina da concorrência desleal e do direito patentário*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, n. 829, novembro 2004.

NERY JUNIOR, Nelson. *Código civil anotado e legislação extravagante*. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004.

PALMEIRA SOBRINHO, Zéu. *Estabilidade*. São Paulo: LTr, 2002.

ROMITA, Arion Sayão. *Despedida arbitrária e discriminatória*. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

SÁ, Fernando Augusto Cunha de. *Abuso do direito*. Coimbra: Almedina, 1997.

SARAIVA, Vicente de Paulo. *O abuso do direito*. Disponível em <http://www.escola.agu.gov.br/revista/Ano_II_agosto_2001/0508SaraivaAbuso.pdf>. Acesso em 02-9-2008.

6. Notícias

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

6.1.1. Boletim de notícias nº 329

Varas do trabalho de Teresina utilizam o processo virtual

As 3ª e a 4ª Varas do Trabalho de Teresina deram início a uma mudança na forma como advogados e partes vão se relacionar com a Justiça do Trabalho, com a realização das primeiras audiências utilizando o processo virtual.

Desde o último dia 7 de junho todos os novos processos que derem entrada nas quatro Varas do Trabalho de Teresina já estão sendo virtuais. Paralelamente os processos já existentes estão sendo digitalizados para serem operacionalizados através do APT Virtual. E são estes processos que já começam a fazer parte do ritual de julgamento.

As audiências na 3ª e 4ª Vara do Trabalho que inauguraram essa nova fase contaram com a presença do Diretor Geral do TRT/22, Francisco Marques e do Desembargador Presidente do Tribunal Regional do Trabalho, Manoel Edílson Cardoso.

O diretor da 3ª Vara do Trabalho, Vanley Leite Albuquerque, comenta sobre a satisfação da 3ª Vara em ser uma das pioneiras na realização das audiências utilizando o novo sistema e destaca a colaboração dos servidores. "As primeiras audiências pelo novo sistema do processo virtual são a representação do trabalho em conjunto de todos os servidores na digitalização dos processos", frisa.

Vanley Leite afirma ainda que o processo sem papel representa uma mudança cultural satisfatória tanto para advogados, que não precisarão mais ter gastos e perder tempo com o processo físico, quanto para as partes, que será beneficiada pela celeridade que irá proporcionar em relação ao processo.

O Juiz do Trabalho Roberto Wanderley Braga, da 4ª Vara, participou das primeiras audiências pelo novo sistema e afirma que as mudanças são muito positivas: "Uma das grandes vantagens é que os autos já são juntados instantaneamente, o processo chega mais rápido para análise do juiz, já que rotinas manuais, como juntada de petições, por exemplo, passam a ser automatizadas pelo processo virtual. O benefício se expande às partes tendo em vista que ao sair da audiência todo processo já é disponibilizado pelo sistema, representando maior ganho temporal, já que já podem ver todo o conteúdo de suas ações na internet.", destaca.

O processo virtual - Chamado de APT Virtual, o sistema de processo virtual do TRT/PI acaba com os processos de papel e promete ser uma revolução nos procedimentos judiciais proporcionando mais velocidade, praticidade e comodidade na tramitação dos processos trabalhistas. Todo o sistema passa a ser operacionalizado via internet.

Com o novo sistema todos saem ganhando: o juiz ganha um instrumental melhor para o trabalho e junto com o servidor ganha mais qualidade de vida; a sociedade ganha com a maior transparência e velocidade do julgamento dos processos, os advogados terão mais comodidade e facilidade para trabalhar e há uma grande contribuição com a responsabilidade ambiental.

A previsão é que o sistema de processo virtual será implantado na segunda instância do TRT/PI ainda em julho e nas Varas do Trabalho do interior até o final do ano.

Cadastro - Com o processo virtual os advogados, por exemplo, podem, pesquisar, acompanhar e até peticionar de onde estiverem com toda a segurança e certificação de validade digital, sem precisar se deslocar às Varas do Trabalho.

Cadastrado e com a senha em mãos, as partes, advogados, magistrados, servidores, procuradores e peritos, podem consultar e/ou dar andamento ao processo e realizar atos processuais (juntar documentos e petições aos autos, obter certidões, etc) de qualquer lugar do mundo. A transparência no andamento dos processos será total.

O login e senha é o mesmo utilizado no Cadastro Único do Advogado do TRT/PI. Quem ainda não é cadastrado basta fazer a requisição junto ao setor de protocolo das Varas do Trabalho de Teresina.

Fonte: TRT/PI

6.1.2. Boletim de notícias nº 331

1. CNJ estimula a adoção de planejamento estratégico para reduzir excesso de processos

O excesso de processos em tramitação na Justiça tem levado magistrados a serem menos juízes e mais administradores. "É preciso sair desta inércia e vencer dois perigos reais que esta situação gera: a acomodação e a improvisação", disse nesta quarta-feira (23/06), o ministro do Tribunal Superior do Trabalho (TST) e conselheiro do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), Ives Gandra Martins Filho, no último dia do Workshop sobre a Meta 5 do Judiciário, que acontece na Escola Nacional de Administração, em Brasília. A solução está, segundo ele, no planejamento estratégico, que tem sido estimulado pelo CNJ, desde a sua criação, há cinco anos.

A gestão estratégica, explicou Gandra, passa pela eleição das metas e do que é prioritário, sempre obedecendo aos valores da Justiça, isto é, que seja eficaz, segura, célere, acessível e barata. Os meios para se atingir isso, segundo ele, são racionalização judicial (triagem de processos e mutirões), otimização gerencial (como o workshop, que revela experiências de boas práticas), capacitação e especialização de funcionários, emprego de recursos tecnológicos e a própria consolidação jurisprudencial.

"São técnicas que, conjugadas, permitem estabelecer uma rotina de trabalho que não é estressante para quem está executando nem relega processos mais difíceis para nunca", acrescentou Gandra. No workshop, afirmou o ministro, se tratou em particular da otimização gerencial, ou seja, como usar recursos humanos e tecnológicos para que processos não sejam simplesmente julgados lentamente.

Ives Gandra contou um pouco da sua própria experiência como ministro no TST. Disse que, um mês antes de assumir, elaborou um manual detalhando o que esperava da área administrativa, fixando padrões de redação de processos e uniformizando o atendimento no gabinete, com o estabelecimento de metas. Com essa estratégia de trabalho, foi o único dos 25 ministros do Tribunal a cumprir, já no ano passado, a Meta 2 do Judiciário prevista para este ano, de julgar todos os processos de conhecimento distribuídos até 31 de dezembro de 2006 e, quanto aos processos trabalhistas, eleitorais, militares e da competência do tribunal do Júri, até 31 de dezembro de 2007.

EC/MM

Agência CNJ de Notícias

2. CNJ avalia sugestões para regulamentar publicidade de processos na internet

Cerca de 70 propostas foram encaminhadas ao Conselho Nacional de Justiça (CNJ) por meio da consulta pública aberta no portal www.cnj.jus.br sobre a minuta de resolução que vai regulamentar a publicidade dos atos processuais eletrônicos na internet. O Grupo de Trabalho responsável pelo estudo do tema se reuniu nesta quarta-feira (23/06) na sede do CNJ em Brasília (DF) para avaliar as propostas e adaptar o texto de acordo com as sugestões encaminhadas por juízes, advogados e cidadãos em geral, durante o período em que o texto ficou disponível para consulta pública.

"É fundamental a participação das pessoas na tomada desse tipo de decisão que traz consequências diretas para o dia-a-dia dos cidadãos", destacou o conselheiro do CNJ Walter Nunes, que coordena os trabalhos. A proposta de minuta da resolução ficou disponível para consulta pública durante um mês no portal do CNJ (www.cnj.jus.br). O prazo final para enviar as sugestões terminou na última semana. Segundo o conselheiro, agora o grupo vai analisar as propostas e redigir o texto final da minuta de resolução que deverá ser submetido ao Plenário do CNJ na 109ª sessão, prevista para acontecer no dia 3 de agosto.

Entre as manifestações recebidas pelo CNJ na consulta pública está a de um cidadão que conta ter sido condenado em 2002 a dois anos e quatro meses de pena em regime aberto e que até hoje sofre efeitos da condenação, por causa da divulgação de dados relativos ao seu processo. Outra pessoa alertou que existem empresas que exploram comercialmente o fornecimento de informações processuais privilegiadas. De acordo com Walter Nunes, o objetivo da resolução é exatamente combater esses tipos de práticas, evitando efeitos negativos que essa publicidade pode gerar a pessoas envolvidas em processos ou que já foram absolvidas pela Justiça.

A publicidade apenas das iniciais das vítimas nos processos criminais, a restrição total de acesso a dados relativos a ações criminais extintas, a não divulgação da identidade e do CPF das partes em um processo e a publicidade das ações sob sigilo de justiça para advogados com procuração nos autos foram outras das sugestões encaminhadas ao CNJ sobre a matéria, que estão sendo analisadas pelo grupo de trabalho.

A resolução pretende dar transparência e garantir o direito de acesso à informação regulado pelo artigo 5º, inciso XXXIII, da Constituição Federal. Esta foi a segunda vez que a matéria foi submetida à consulta pública. Entre os dias 23 de março a 24 de abril as pessoas puderam se manifestar sobre tema. A partir das sugestões, o grupo elaborou a minuta de resolução que foi submetida à consulta pública que se encerrou na última semana.

Grupo - O grupo de trabalho para realizar estudos e formular políticas quanto à aplicação do princípio da publicidade do processo eletrônico foi instituído pela Portaria 25, aprovada em 2 de março. Fazem parte do grupo os juízes auxiliares da presidência do CNJ Paulo Cristovão e Marivaldo Dantas, assim como a juíza da 7ª Vara Federal de Sergipe, Lidianne de Menezes, o juiz da 4ª Vara do Trabalho de Curitiba, Bráulio Gusmão, e o juiz do 1º Juizado Cível de Parnamirim, Cleudson Vale. Também participam dos trabalhos os juízes auxiliares da presidência do CNJ Márcio André Kepler e Luciano Losekann.

MB/MM

Agência CNJ de Notícias

3. Oficinas de trabalho encerram workshop Meta 5

Oficinas de mapeamento, análise e redesenho dos processos marcaram o último dia do Workshop Meta 5, voltado aos servidores dos tribunais e magistrados de todo o Brasil. O evento, promovido pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), foi realizado nesta terça e quarta-feira (22 e 23/06) na Escola de Administração Pública (ENAP), em Brasília. A meta 5, uma das 10 definidas para o Judiciário em 2010, prevê a implantação de método de gerenciamento de rotinas (gestão de processos de trabalho) em pelo menos 50% das unidades judiciárias de 1º grau.

O Departamento de Gestão Estratégica do CNJ dividiu os participantes em dois grupos para elaboração de exercícios de gerenciamento de processos. Um reuniu 12 diretores de secretarias dos tribunais e outro, os gestores das metas e assessores de gestão estratégica. Cada grupo incluiu observadores e facilitadores.

O observadores não puderam interferir na discussão, mas anotaram todas as dúvidas e problemas detectados. Já os facilitadores atuaram na condução dos debates. Para o diretor da secretaria da 5ª Vara de Brasília, Eugenio Miranda, a oficina vai uniformizar e dinamizar os procedimentos e facilitará o treinamento de novos servidores.

De acordo com o juiz auxiliar da presidência do CNJ e coordenador do evento, Antonio Carlos Alves Braga Junior, a oficina é a parte principal do workshop. "Ela é importante, pois os trabalhos não ficarão somente na teoria, pois os gestores participantes poderão levar essa nova forma de trabalho para seus tribunais", explica o juiz. Os gestores fazem parte dos Tribunais Regionais do Trabalho e da Justiça Militar.

IC/MM

Agência CNJ de Notícias

6.1.3. Boletim de notícias nº 335

1. Aprovada resolução que regulamenta pagamento de precatórios pelo Judiciário

O Conselho Nacional de Justiça (CNJ) aprovou nesta terça-feira (29/06) proposta de resolução que regulamenta o pagamento de precatórios pelo Judiciário. De acordo com o relator da proposta, conselheiro Ives Gandra Martins Filho, a medida dará cumprimento efetivo à Emenda Constitucional 62 aprovada pelo Congresso Nacional no final de 2009. A Emenda 62 transferiu para os tribunais a responsabilidade pelo pagamento dos precatórios. "Agora não tem como deixar de fazer o pagamento por falta de regulamentação da matéria", disse o ministro.

A resolução instituiu o Cadastro de Entidades Devedoras Inadimplentes (Cedin) que conterà a relação das entidades que não efetuarem o pagamento dos precatórios. Essas entidades poderão sofrer sanções impostas pela EC 62 como, por exemplo, a proibição de receber repasses da União. Além disso, a resolução cria também um comitê gestor dos precatórios - composto por um juiz estadual, um federal e um do trabalho e seus respectivos suplentes - que irá auxiliar o presidente do tribunal de Justiça estadual no controle dos pagamentos. "A emenda constitucional 62 será efetivamente implementada a partir dessa resolução", afirmou Ives Gandra.

A proposta de resolução foi aprovada pela maioria dos conselheiros do CNJ. Na ocasião, o conselheiro Felipe Locke Cavalcanti, que havia pedido vista da proposta, apresentou texto substitutivo de resolução com um texto mais resumido. Segundo Locke Cavalcanti, a proposta relatada pelo conselheiro Ives Gandra Martins Filho poderá ser questionada quanto à sua constitucionalidade. Cavalcanti foi vencido e a maioria dos conselheiros aprovou a resolução com 46 artigos.

O conselheiro Jefferson Luiz Kravchychyn, que participou do grupo de trabalho responsável pela elaboração da proposta de resolução, defendeu a necessidade de regulamentação da matéria pelo Conselho. "Uma resolução enxuta não traria a resposta que é exigida pelos advogados, pelos tribunais e pelos jurisdicionados", disse.

EN/MM

Agência CNJ de Notícias

2. CNJ aprova a criação de 17 varas do trabalho em RS

O Conselho Nacional de Justiça (CNJ) aprovou, nesta terça-feira (29/06), a criação de 17 varas trabalhistas no Rio Grande do Sul, limitando a proposta inicial do Conselho Superior da Justiça do Trabalho (CSJT) que solicitava 22 novas unidades. Os conselheiros acataram por maioria o voto do relator do Parecer de Mérito (PAM 00040609420102000000), ministro Ives Gandra. O ministro adequou seu voto à proposta do conselheiro Walter Nunes, de acolher parcialmente o pedido do Conselho Superior da Justiça do Trabalho (CSJT).

As 17 novas varas estarão vinculadas ao Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região (RS) e vão atender aos municípios de Canoas, Caxias do Sul, Erechim, Esteio, Estrela, Gravataí, Lajeado, Passo Fundo, Rio Grande, Santa Rosa, São Leopoldo e Taquara. Para suprir as unidades, o CNJ entendeu necessária a criação de 17 cargos de juiz trabalhista, 17 cargos em comissão para diretor de Secretaria, 114 de analista judiciário e 39 de técnico judiciário. A proposta será encaminhada ao Congresso Nacional.

Com a decisão, o CNJ reduziu, significativamente, os números de cargos inicialmente propostos pelo CSJT, no requerimento inicial, em que solicitava 44 novos cargos de juízes, 178 de analista judiciário, 243 técnicos judiciários, 27 cargos em comissão e 186 funções comissionadas. O Conselho também entendeu não ser necessária a criação de novas varas nos municípios de Capão da Canoa, Estância Velha, Nova Prata, São Sebastião do Caí e Tramandaí, já que a demanda nessas localidades nos últimos três anos não justificaria o incremento. "Os números revelam uma queda de 54% no número de casos novos nos últimos três anos em Estância Velha, o que demonstra que não seria necessária a criação de uma nova vara na localidade", exemplificou o conselheiro Walter Nunes.

Durante a votação de pareceres de mérito envolvendo a criação de novas varas trabalhistas, o corregedor nacional de Justiça, ministro Gilson Dipp, alertou para a necessidade de o CNJ adotar uma “visão nacional” ao apreciar matérias que envolvam aumento de despesas nos tribunais brasileiros. “Temos que ver essas políticas públicas a partir de uma visão nacional, orientada pela amplitude funcional de todo o Poder Judiciário”, destacou o ministro. Dipp defendeu um maior diálogo entre os tribunais e os órgãos que analisam esse tipo de proposta, entre eles o CNJ, em todos os ramos do Judiciário. “O viés analisado pelo CNJ não é necessariamente idêntico ao dos demais órgãos”, observou.

O corregedor nacional de Justiça defendeu uma padronização das decisões em matérias desse tipo e a adoção de novos critérios como, por exemplo, a política de modernização e informatização em andamento no Judiciário, critérios de oportunidade e conveniência, reavaliação da demanda e contexto sócio-econômico. “É preciso mudar paradigmas de análise, temos que pensar a Justiça como um todo no Brasil”, complementou o conselheiro Milton Nobre. O conselheiro Walter Nunes, por sua vez, propôs que seja realizado um estudo pelo Departamento de Pesquisas Judiciárias (DPJ) do CNJ sobre todo o Judiciário Brasileiro para subsidiar esse tipo de decisão.

MB/MM

Agência Nacional de Justiça

3. Parceria entre CNJ e MTE facilitará emissão de carteira de trabalho para detentos

Uma parceria entre o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) e o Ministério do Trabalho e Emprego (MTE) vai viabilizar a emissão de Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) para presos e egressos do sistema prisional libertados pelos mutirões carcerários realizados nos estados. A medida faz parte do programa Começar de Novo do CNJ, que visa à reintegração social e no mercado de trabalho de presos e ex-detentos. A emissão do documento também vai beneficiar pessoas que cumprem penas alternativas e adolescentes em conflito com a lei libertados pelos mutirões ou participantes do Começar de Novo.

A parceria também vai possibilitar a elaboração de uma cartilha de orientação para os detentos e egressos do sistema prisional sobre cuidados a serem tomados em relação à legislação, obrigações e direitos do trabalhador. A oferta de cursos de qualificação social e profissional para os apenados e a criação de vagas de trabalho são outros pontos previstos no acordo. As vagas de curso e emprego ofertadas pelo MTE serão incluídas no Portal de Oportunidades disponível no site do CNJ (www.cnj.jus.br).

Atualmente, o Portal de Oportunidade oferece 1.346 vagas de emprego e outras 1.265 para cursos de capacitação voltados para presos e ex-detentos. O acordo de cooperação firmado com o MTE tem por base Resolução do CNJ que instituiu o Projeto Começar de Novo no Poder Judiciário e criou o Portal de Oportunidades. Também atende as Resoluções do Conselho Deliberativo do Fundo de Amparo ao Trabalhador que tratam do Plano Nacional de Qualificação e das ações no âmbito do Sistema Nacional de Emprego.

EC/MB

Agência CNJ de Notícias

6.2. Conselho Superior da Justiça do Trabalho – CSJT (www.csjt.jus.br)

6.2.1. Conselho Superior da Justiça do Trabalho apresenta sistema de gravação audiovisual de audiências – Sistema Fidelis

Veiculada em 23-06-10

A Assessoria de Tecnologia da Informação e das Comunicações do Conselho Superior da Justiça do Trabalho, em cumprimento à determinação do Presidente, Ministro Milton Moura França,

apresentou ontem, no auditório da Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados do Trabalho - ENAMAT, o Sistema Fidelis para magistrados, servidores da área judiciária e técnicos de informática do Conselho Nacional de Justiça, da Controladoria-Geral da União e de outros tribunais.

O projeto Fidelis, que trata de sistema de gravação audiovisual de audiências, nasceu de uma iniciativa bem sucedida do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região quando vislumbrou que o tempo gasto com a audiência poderia ser reduzido mediante a sua gravação audiovisual.

Na oportunidade, foram apresentadas as principais funcionalidades do sistema, por meio da utilização do próprio software, em ambiente real.

Atualmente, o Fidelis permite a gravação audiovisual e a marcação de trechos que podem ser facilmente recuperados, permitindo uma análise da prova testemunhal com mais transparência, fidedignidade e rapidez.

O sistema passará agora por análises técnicas com respeito à tecnologia de software empregada, bem como da infraestrutura necessária para poder vir a ser instalado em outros Tribunais e órgãos que já demonstraram interesse pelo Fidelis.

6.2.2. CNJ estimula a adoção de planejamento estratégico para reduzir excesso de processos

Veiculada em 24-06-10

O excesso de processos em tramitação na Justiça tem levado magistrados a serem menos juízes e mais administradores. "É preciso sair desta inércia e vencer dois perigos reais que esta situação gera: a acomodação e a improvisação", disse nesta quarta-feira (23/06), o ministro do Tribunal Superior do Trabalho (TST) e conselheiro do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), Ives Gandra Martins Filho, no último dia do Workshop sobre a Meta 5 do Judiciário, que acontece na Escola Nacional de Administração, em Brasília. A solução está, segundo ele, no planejamento estratégico, que tem sido estimulado pelo CNJ, desde a sua criação, há cinco anos.

A gestão estratégica, explicou Gandra, passa pela eleição das metas e do que é prioritário, sempre obedecendo aos valores da Justiça, isto é, que seja eficaz, segura, célere, acessível e barata. Os meios para se atingir isso, segundo ele, são racionalização judicial (triagem de processos e mutirões), otimização gerencial (como o workshop, que revela experiências de boas práticas), capacitação e especialização de funcionários, emprego de recursos tecnológicos e a própria consolidação jurisprudencial.

"São técnicas que, conjugadas, permitem estabelecer uma rotina de trabalho que não é estressante para quem está executando nem relega processos mais difíceis para nunca", acrescentou Gandra. No workshop, afirmou o ministro, se tratou em particular da otimização gerencial, ou seja, como usar recursos humanos e tecnológicos para que processos não sejam simplesmente julgados lentamente.

Ives Gandra contou um pouco da sua própria experiência como ministro no TST. Disse que, um mês antes de assumir, elaborou um manual detalhando o que esperava da área administrativa, fixando padrões de redação de processos e uniformizando o atendimento no gabinete, com o estabelecimento de metas. Com essa estratégia de trabalho, foi o único dos 25 ministros do Tribunal a cumprir, já no ano passado, a Meta 2 do Judiciário prevista para este ano, de julgar todos os processos de conhecimento distribuídos até 31 de dezembro de 2006 e, quanto aos processos trabalhistas, eleitorais, militares e da competência do tribunal do Júri, até 31 de dezembro de 2007.

(Fonte: CNJ)

6.2.3. Aperfeiçoamento depende da participação de juízes e servidores, diz secretário do CSJT

Veiculada em 24-06-10

O secretário-geral do Conselho Superior da Justiça do Trabalho (CSJT), Adlei Cristian Carvalho Pereira, defendeu a sensibilização de magistrados e servidores como a melhor forma de vencer resistências e introduzir novas ideias para aperfeiçoar o Judiciário. "Nada se conseguirá se levarmos fórmulas prontas para serem apenas executadas", afirmou em palestra aos participantes do Workshop sobre a Meta 5, promovido pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ). O evento visava compartilhar metodologias inovadoras de gestão de processos adotadas em tribunais de todo o país, dentro do previsto na Meta 5 do Judiciário – implantação de gerenciamento de rotinas em pelo menos 50% das unidades judiciárias de 1º grau.

Para Carvalho Pereira, a reação ao novo é uma tendência normal do ser humano. A saída para convencer as pessoas é estimulá-las a participar ativamente do processo em todas as suas etapas, desde o planejamento, "pois modelos prontos têm pouca chance de dar certo".

A tarefa de atrair a parceria, de responsabilidade dos juízes e das áreas estratégicas dos tribunais, segundo ele, é o primeiro passo para um plano ter resultados satisfatórios. "Se bem executado, os avanços serão percebidos, os servidores se sentirão orgulhosos e isso será o fator motivador para futuras iniciativas", concluiu.

(Fonte: CNJ)

6.2.4. Justiça do Trabalho participa de oficina sobre Planejamento Estratégico promovido pelo CNJ

Veiculada em 25-06-10

O workshop para magistrados sobre a meta 5, promovido pelo Conselho Nacional de Justiça, gestores e assessores de planejamento e gestão estratégica da Justiça do Trabalho, Justiça Comum, Justiça Federal e Justiça Militar, nos dias 22 e 23 de junho, contaram com a participação de representantes da Justiça do Trabalho. Na abertura do evento, na Escola Nacional de Administração Pública, o ministro do Tribunal Superior do Trabalho e conselheiro do Conselho Nacional de Justiça, Ives Gandra Martins Filho, o juiz auxiliar da presidência do CNJ, Antonio Carlos Alves Braga Júnior e o secretário-geral do Conselho Superior da Justiça do Trabalho, Adlei Cristian Carvalho Pereira, destacaram a importância do planejamento estratégico para o cumprimento das metas do Judiciário.

A meta 5 se refere à implantação do método de gerenciamento de rotinas em pelo menos 50% das unidades judiciárias de 1º grau e, segundo o ministro Gandra, sua obtenção deverá ser pautada pela busca equilibrada dos cinco atributos da Justiça – eficaz, segura, célere, acessível e barata.

O secretário geral, Adlei Pereira, destacou o trabalho conjunto do CSJT e do CNJ para envolver magistrados e servidores no desenvolvimento da gestão de rotinas, ressaltando que o CSJT se mantém à disposição para apoio contínuo desse processo gerencial.

(Fonte: APGE/CSJT)

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

6.3.1. Conselho Regional de Odontologia pede para pagar dívida trabalhista por meio de precatório

Veiculada em 18-06-10

O ministro Celso de Mello será o relator da Reclamação (RCL) 10231, ajuizada pelo Conselho Regional de Odontologia do Paraná (CRO/PR) contra a decisão de um juiz do trabalho de Curitiba. O

magistrado determinou à entidade que efetuasse o pagamento devido pela perda de uma ação trabalhista, no prazo de cinco dias.

O CRO/PR recorreu ao Supremo para que, reconhecendo sua natureza de autarquia federal, e portanto pública, determine que o pagamento seja feito de acordo com a fila cronológica da apresentação dos precatórios judiciais.

O texto da Reclamação conta que o juiz do trabalho não aplicou ao Conselho as prerrogativas de autarquia federal ligada à fazenda pública, sob a justificativa de que ele seria "autarquia atípica, que não exerce função pública e possui finalidade econômica".

Tal decisão, no entender do CRO/PR, teria ferido princípios constitucionais como isonomia, impessoalidade e legalidade.

O pedido liminar é pela suspensão do trâmite do processo de execução e, no mérito, pela cassação do que foi decidido pelo juiz do trabalho.

6.3.2. Plenário: Constituição exige fundamentação em acórdãos, mas não o exame pormenorizado das alegações

Veiculada em 23-06-10

A Constituição Federal de 1988 exige que o acórdão ou decisão seja fundamentado, ainda que sucintamente, mas não estabelece o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas. Ao reafirmar essa jurisprudência, o Supremo Tribunal Federal (STF) negou provimento a um recurso em que o HSBC Bank Brasil questionava decisão do Tribunal Superior do Trabalho (TST), que não admitiu a subida para a Corte Suprema de um Recurso Extraordinário envolvendo temas como indenização por dano moral, adicional noturno e diferença salarial.

A instituição sustentava que o acórdão da corte trabalhista não teria sido devidamente fundamentado. Para o banco, o TST se recusou a analisar a totalidade das premissas apresentadas no recurso de revista e que isso teria caracterizado negativa de prestação jurisdicional.

Ao analisar a questão na tarde desta quarta-feira (23), o relator da matéria, ministro Gilmar Mendes, frisou que a Constituição Federal não exige o exame pormenorizado de cada uma das alegações apresentadas pelas partes. Exige apenas, explicou o ministro, que a decisão esteja motivada. Segundo Gilmar Mendes, a sentença e o acórdão do TST questionados pela instituição bancária não descumpriram esse requisito. A decisão da corte trabalhista está de acordo com essa orientação, haja vista terem sido explicitadas as razões suficientes para o convencimento do julgador, concluiu.

Assim, ao negar provimento ao mérito do recurso extraordinário, o Plenário, vencido apenas o ministro Marco Aurélio, decidiu reconhecer a existência de repercussão geral na matéria, para reafirmar a jurisprudência da Corte, segundo a qual "o artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem estabelecer todavia o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas".

6.3.3. STF decide que para propor ação rescisória advogado precisa de nova procuração

Veiculada em 23-06-10

Por maioria, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) consolidou entendimento, nesta quarta-feira (23), no sentido de que, para propor ação rescisória, o advogado precisa de nova procuração e não pode mais utilizar a procuração que lhe foi passada para propor a ação original do feito, em que foi sucumbente (parte perdedora).

A decisão foi tomada no julgamento dos recursos de embargos de declaração opostos nas Ações Rescisórias 2239 e 2236, ambas originárias de Santa Catarina. Os advogados questionaram

decisão do relator, ministro José Antonio Dias Toffoli, de exigir nova procuração e lhes conceder prazo de 15 dias para regularizar a representação, fundado no artigo 37 do Código de Processo Civil (CPC).

Ao negar seguimento aos embargos, recebidos como agravos, o ministro Dias Toffoli disse entender que se trata de dois feitos diferentes – ação principal e ação rescisória – e que, se aceita a procuração passada para a primeira, corre-se o risco de o advogado esconder de seu próprio cliente a derrota no feito principal, propondo por conta própria ação rescisória.

Em apoio a sua decisão, o ministro Dias Toffoli citou precedente em que o relator alegou o grande lapso de tempo decorrido entre o mandato para a ação original e aquele para proposição de ação rescisória. Fundamentou-se, também, no artigo 38 do Código de Processo Civil (CPC), que se refere a “processo” no singular, ao dispor sobre a abrangência da procuração.

Divergência

Ao divergir, o ministro Marco Aurélio argumentou que o CPC “é exauriente quanto à outorga de poderes especiais para o procurador atuar, e não prevê poderes especiais para a rescisória”. Além disso, segundo ele, a procuração foi passada para o advogado atuar no foro em geral.

O presidente do STF, ministro Cezar Peluso, contra-argumentou que o que está em jogo, no caso, não é a abrangência da procuração, mas o tempo de sua validade. Segundo ele, o CPC dá poderes específicos para cada processo.

No mesmo sentido se manifestaram os demais ministros presentes à sessão de hoje, acompanhando o voto do relator. O ministro Ricardo Lewandowski disse entender que a rescisória é nova ação, portanto demanda nova procuração. No mesmo sentido se pronunciou o ministro Carlos Ayres Britto. “É mais seguro para a parte, para o advogado”, observou.

Também o ministro Celso de Mello entendeu que é preciso nova procuração, exceto quando a procuração para a ação inicial já prevê a hipótese da rescisória. Também ele chamou atenção para o lapso de tempo que pode transcorrer entre uma ação e outra, sendo secundado pelo ministro Cezar Peluso: “Corremos o risco de a parte já nem se lembrar da procuração e ela vir a ser objeto de abuso”, observou o ministro presidente.

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

6.4.1. Leiloeiro só recebe comissão quando há arrematação do bem

Veiculada em 14-06-10

Em decisão unânime, os ministros da Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ) concluíram que leiloeiro não deve receber comissão por pregão que não é bem-sucedido. A gratificação do leiloeiro só é cabível quando ocorre a compra do bem em hasta pública. Os ministros negaram o recurso a um leiloeiro que realizou leilões, sem sucesso, de um imóvel penhorado pela justiça do Rio Grande do Sul e que, depois, foi comprado pelo Banco do Estado do Rio Grande do Sul (Banrisul).

O leiloeiro foi nomeado para conduzir a venda de bem penhorado na Comarca de Vacaria, município gaúcho. Foram realizados dois leilões: o primeiro em outubro e o segundo em novembro de 1999. Mas eles não tiveram sucesso em razão da ausência de licitantes.

O Banrisul entrou com um pedido para conseguir a adjudicação do imóvel (obter a posse do bem). A primeira instância atendeu à solicitação. O imóvel foi avaliado em R\$ 6 mil. O leiloeiro recorreu à Justiça, cobrando comissão no valor de R\$ 311,12. Em primeiro grau, a ação foi negada e essa sentença foi mantida pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul.

No STJ, o leiloeiro sustentou que teria direito a receber pelo seu trabalho, uma vez que este foi executado. Por sua vez, o Banrisul alegou que o leiloeiro deve receber comissão do arrematante, sendo indevida a pretensão de cobrá-la do credor que adjudica o bem. O relator, ministro Massami Uyeda, concordou que o leiloeiro realizou duas hastas públicas sem êxito. Entretanto, ponderou que

o credor não teve nenhuma responsabilidade pelo insucesso dos leilões. Para o ministro, o entendimento que mais se ajusta à legislação é o de que a comissão do leiloeiro só é devida quando há arrematação do bem. Por isso, negou o pedido. Os outros ministros da Segunda Seção acompanharam o relator.

6.4.2. Ex-empregado não deve ser ressarcido por contribuições pagas em substituição à empresa no plano de previdência

Veiculada em 17-06-10

Ex-funcionário que continua contribuindo com o plano de previdência complementar (a parte dele e a que caberia à empresa) não tem direito a receber restituição das parcelas pagas por ele no lugar da empresa. Na Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em votação unânime, os ministros negaram o pedido a um ex-empregado da Empresa Energética de Sergipe S.A. (Energipe), principal distribuidora do estado, que, em 2008, passou a se chamar Energisa. Ele pleiteava o ressarcimento da entidade que gerenciava a previdência complementar.

Em 1996, ao perder o vínculo empregatício com a Energipe, o ex-funcionário passou a contribuir de duas formas para o Instituto Energipe de Seguridade Social (Inergus), entidade fechada de previdência complementar, sem fins lucrativos, instituída pela empresa energética. O profissional arcava com as parcelas que lhe eram devidas e com aquelas que caberiam à Energipe. Ao se desligar da entidade de previdência complementar, em 1999, recebeu do instituto o que foi pago a título de reserva de poupança, mas não foram devolvidas as parcelas referentes às contribuições feitas em substituição à empresa, de junho de 1996 a abril de 1999. Pelo regulamento do Inergus, essa restituição é proibida.

Tanto na primeira instância quanto no Tribunal de Justiça de Sergipe, os pedidos foram negados. Ao recorrer ao STJ, o ex-funcionário alegou que, pelo fato de ter contribuído como autopatrocinador (substituto da patrocinadora Energipe), esses valores também constituiriam sua reserva de poupança e, portanto, deveriam ser restituídos no caso de rescisão de contrato com o instituto de previdência privada.

Para o relator, ministro Massami Uyeda, o cerne da questão era definir se seria abusiva a cláusula do regulamento que vedava a restituição dos valores pagos pelo beneficiário como substituto da Energipe. O ministro ponderou que o recolhimento efetuado pela Energipe tem o objetivo de cobrir custos administrativos. Já a contribuição do empregado, reverte-se inteiramente para sua própria poupança. Assim, segundo Massami Uyeda, não é abusiva a cláusula que impede o ressarcimento dos valores pagos pelo beneficiário no lugar da empresa, uma vez que essa quantia é convertida em favor de todo o grupo e não enseja vantagem ou desvantagem para qualquer uma das partes. O relator negou o pedido do ex-funcionário da Energipe. A decisão foi acompanhada pelos demais ministros da Terceira Turma.

6.4.3. Prova emprestada de processo criminal pode ser usada em âmbito disciplinar

Veiculada em 18-06-10

Apesar de os sigilos de correspondência e de dados telefônicos só poderem ser quebrados nos casos de investigação criminal ou instrução de processos penais, tais provas podem ser emprestadas para Processo Administrativo Disciplinar (PAD). O ministro Napoleão Maia Filho chegou a esse entendimento ao julgar mandado de segurança impetrado por dois auditores fiscais do INSS contra ato de demissão, por suposto recebimento de propina.

No recurso ao STJ, a defesa dos servidores públicos alegou que o uso de degravações das fitas referentes aos telefonemas interceptados em processo penal seria irregular. Como o processo disciplinar seria baseado exclusivamente nessa prova, este deveria ser anulado. Afirmou que isso

teria cerceado a defesa dos acusados. Também haveria outras irregularidades, como o fato de os membros da comissão disciplinar terem sido nomeados de modo irregular, em desacordo com o artigo 149 da Lei n. 8.112/1990.

Outra irregularidade alegada pela defesa seria o fato de o presidente da comissão ser servidor de nível médio, sendo que ele deveria, obrigatoriamente, ser de nível superior. Já o INSS alegou que não é possível o uso de mandado de segurança em processo administrativo. Também afirmou não haver comprovação no processo de qualquer cerceamento à defesa dos servidores.

No seu voto, o ministro Napoleão Maia Filho apontou que, segundo a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF), a comissão disciplinar pode se utilizar de prova criminal migrada de processo penal em PAD. Isso vale mesmo para provas que quebrem sigilos garantidos pela Constituição Federal. O relator também afirmou que o fato de o presidente da comissão não ser um auditor fiscal, de nível superior, não torna nulo o processo, já que o artigo 149 da Lei n. 8.112/1990 exige apenas que o presidente da comissão tenha nível de escolaridade igual ou superior ao dos acusados.

O ministro também apontou que as nulidades em processo disciplinar só têm sido reconhecidas, no STJ, quando causam claro prejuízo à defesa do acusado, o que, a seu ver, não ocorre no caso. Com essa fundamentação, o magistrado negou o pedido. A Terceira Seção acompanhou o entendimento do ministro.

6.4.4. Mandado de segurança contra ato judicial só cabe em casos extraordinários

Veiculada em 21-06-10

Impetração de mandado de segurança contra ato judicial é medida extraordinária, cabível quando a decisão for equivocada, seja por manifesta ilegalidade, seja por abuso de poder, segundo entendimento unânime da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ). O recurso chegou ao STJ contra decisão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (TRF3) que manteve sentença. Nela, o juízo confirmou concessão parcial de liminar para decretar a quebra de sigilo bancário e de movimentações de cartão de crédito, para fins de apuração dos autos de improbidade administrativa em contratos de emergência para manutenção de trechos de rodovia.

Na decisão do TRF3, o desembargador relator justificou que a aceitação do mandado para alcançar o efeito suspensivo negado significaria a proliferação de meios para a reforma dos atos, inviabilizando o sistema recursal planejado pelo legislador de buscar a estabilização das decisões. O desembargador entendeu ainda que, uma vez negado efeito suspensivo ao recurso, caberia a reforma da decisão pelo emprego de pedido de reconsideração ao relator, nos termos do Código de Processo Civil.

O recorrente alegou, no recurso ao STJ, que o acórdão do TRF3 não se encontra em sintonia com a jurisprudência da Corte Superior – o STJ, que vinha julgando cabível a impetração de mandado de segurança contra o indeferimento de efeito suspensivo a agravo de instrumento, já que inexistia recurso apropriado para contestar tal agravo. Defendeu, por fim, a ilegalidade da decisão decretada em primeira instância, por falta de comprovação de enriquecimento ilícito ou de desvio de verba pública, além de afirmar que o Tribunal de Contas da União considerou regulares os contratos tidos por ilegais.

O ministro Castro Meira, ao votar, reconheceu a falta de relevância para a concessão do efeito suspensivo. Para o ministro, o desembargador expôs de forma consciente e motivada a existência de fortes indícios de irregularidades nos contratos, impossibilitando qualquer ilegalidade que motivasse o cabimento do mandado. Castro Meira destacou, ainda, que a aprovação deles pelo TCU não significaria a impossibilidade de se apurar a ocorrência de irregularidades na contratação.

6.4.5. Comprador de imóvel não arca com dívida de ex-proprietário se a penhora não foi registrada

Veiculada em 22-06-10

Sem o registro da penhora no cartório imobiliário não fica caracterizada a má-fé do comprador que adquiriu imóvel penhorado. Com essa conclusão, a Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) aceitou o recurso de um comprador que adquiriu o bem do vendedor que tinha uma dívida com outra pessoa. A ação para pagar a dívida estava em curso na data do fechamento do negócio. Os ministros modificaram a decisão anterior, que entendeu ter havido fraude à execução, e excluíram o imóvel da penhora.

Depois de citado para pagar uma dívida, o devedor vendeu o único imóvel que possuía. O imóvel fora penhorado para garantir a quitação da dívida do antigo proprietário, entretanto o comprador (novo proprietário) alegou ter adquirido o imóvel de boa-fé – por ocasião da compra, não havia inscrição da penhora no registro imobiliário. Sustentou também que, para configurar a fraude à execução, seria preciso comprovar a sua má-fé ou o prévio conhecimento acerca da restrição do bem.

O Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios (TJDFT) concordou com os argumentos da credora de que houve fraude para não pagar a dívida, e por isso negou o pedido do comprador para retirar a penhora sobre o bem. O adquirente não teria se resguardado. “Não tomou (...), portanto, as cautelas ao adquirir o imóvel, o que se recomendava, sobretudo considerando o valor elevado que pagou, U\$ 180.000,00 (cerca de trezentos e dezoito mil reais em valores atuais)”, concluiu o relator do TJDFT.

Para o desembargador convocado no STJ, ministro Honildo de Mello Castro, a controvérsia está em saber se ocorre fraude à execução quando existe demanda judicial desfavorável ao devedor (antigo proprietário) na época da venda do imóvel. E mais: bastaria a citação do devedor na ação, podendo ser desprezado o registro da penhora sobre o imóvel alienado?

Honildo de Mello Castro ressaltou que o entendimento do Tribunal é o de que não se deve falar em fraude à execução quando não houver registro da penhora, a menos que aquele que alegar a fraude (a credora, no caso) prove que o terceiro adquiriu o imóvel sabendo que o bem estava penhorado. Castro destacou que “o ônus da prova de que o terceiro (comprador) tinha conhecimento da demanda ou do gravame transferiu-se para a credora, que dela não se desincumbiu. A boa-fé neste caso (ausência de registro) presume-se e merece ser prestigiada, não havendo, portanto, se falar em fraude à execução no exame destes autos, razão porque há de ser o imóvel excluído da penhora”. O desembargador atendeu o pedido do comprador e, ainda, determinou que a credora assumia as custas judiciais e o pagamento dos honorários advocatícios da parte do comprador, arbitrado em R\$ 4 mil. Em votação unânime, os demais ministros da Quarta Turma acompanharam o relator.

6.4.6. Transportadora de malote bancário deve indenização em caso de assalto, não podendo alegar motivo de força maior

Veiculada em 25-06-10

Empresas transportadoras contratadas por instituições bancárias têm o dever de indenização em caso de roubo de malote, não podendo se eximir de tal responsabilidade sob a alegação de força maior. A conclusão é da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ), que negou provimento a recurso especial da Nordeste Segurança de Valores Ltda. contra a Caixa Econômica Federal (CEF).

A CEF assinou, em março de 1998, contrato de coleta, transporte e entrega de malotes, para o recolhimento e entrega de documentos não postais e materiais das instituições financeiras associadas entre as dependências centralizadas do sistema. Em setembro de 1999, um veículo de

propriedade da transportadora foi assaltado, tendo sido roubados vários malotes de documentos da CEF da cidade de Vitória de Santo Antão (PE).

Na ação, a Caixa requereu indenização por danos materiais no valor de R\$ 70.378,82, a título de ressarcimento pelos prejuízos causados à instituição. Em primeira instância, a ação foi julgada procedente. Inconformada, a empresa apelou, alegando motivo de força maior. O Tribunal Regional Federal da 5ª Região (TRF5) negou provimento à apelação e manteve a sentença.

“Havendo um contrato de transporte, de natureza comercial, entre o banco dono da mercadoria e a transportadora, contrato esse pelo qual esta última se obrigou a transportar malotes e entregá-los em seu destino, acobertando os riscos diante da responsabilidade contratual, presume-se sua culpa, no caso de sinistro, salvo prova de caso fortuito ou força maior”, afirmou o desembargador, após examinar a apelação.

Ainda segundo o TRF5, a caracterização da força maior para a exclusão do dever de indenizar depende de prova da imprevisibilidade do dano. “No entanto, em se tratando de transporte de mercadorias com valor, o possível roubo é previsível, impondo ao transportador a cautela, no sentido de evitar o resultado danoso”, acrescentou o relator na decisão.

No recurso para o STJ, a transportadora argumentou que a CEF não provou a responsabilidade da empresa em arcar com os danos materiais. “Não há qualquer prova da existência do suposto valor de R\$ 70.378,82”, afirmou a defesa. Insistiu, também, na existência de força maior, em virtude da ocorrência de assalto, o que afastaria a sua responsabilidade.

Em decisão unânime, a Quarta Turma negou provimento ao recurso especial. Em seu voto, o ministro Aldir Passarinho Junior, relator do caso, observou, inicialmente, que instituições financeiras têm responsabilidade pelos bens sob sua guarda, uma vez que a segurança de valores é serviço essencial à atividade econômica desenvolvida.

“Ora, se a instituição financeira não se pode eximir da responsabilidade ao argumento da força maior, com igual propriedade a empresa encarregada pelo transporte, quando presta serviços a uma instituição bancária, pela natureza e valor dos bem”, afirmou o relator.

Ao negar provimento, o ministro afastou, também, a alegação de força maior. “Com efeito, tanto é previsível a existência de assaltos que a própria transportadora se assegura de todas as cautelas de estilo, como por exemplo o uso de carros-fortes, seguranças armados, dentre outras”, concluiu Aldir Passarinho Junior.

6.4.7. Candidato sem deficiência reconhecida tem direito à nomeação pela classificação geral

Veiculada em 25-06-10

Candidato à vaga de concurso para deficiente físico que é aprovado mas, na ocasião da posse, não comprova a deficiência por meio de laudo pericial, pode ser nomeado para o cargo, desde que não fique demonstrada a existência de má-fé e observada a ordem de classificação geral do certame. A decisão unânime é da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ).

Em 2005, o candidato Cláudio Antônio Monferrari Júnior foi aprovado em primeiro lugar nas vagas destinadas a portadores de deficiência no concurso público para provimento do cargo de professor de Geografia do quadro do magistério do Estado de Minas Gerais, da cidade de Juiz de Fora.

O candidato alega que concorreu para a vaga destinada aos deficientes porque possuía laudos médicos “atestando tal condição, em razão de um acidente automobilístico que sofrera, tendo como sequela a perda de mais de um terço do movimento normal”. O concurso aconteceu, ele foi nomeado, mas o ato acabou sendo revogado com base em perícia que não reconheceu a deficiência, entendendo que as limitações não seriam suficientes para tal finalidade.

Diante da revogação, Cláudio Antônio passou a aguardar sua nomeação conforme a lista geral dos classificados no concurso, na qual obteve a 31ª colocação. Entretanto, a ordem classificatória foi rompida e a Administração nomeou o 30º e o 32º colocados, deixando-o de fora.

Inconformado, o candidato recorreu à Justiça. Mas o Tribunal de Justiça de Minas Gerais não acolheu os argumentos de Cláudio Antônio: "Em concurso público, a opção do candidato aprovado que se declarou portador de deficiência para se prevalecer da reserva de vagas, mas que teve sua nomeação tornada sem efeito por força da descaracterização da deficiência nos exames de saúde prévios à posse, inviabiliza o reconhecimento de direito líquido e certo a outra nomeação, como não deficiente, quando esta não é assegurada expressamente nas regras do edital".

Cláudio Antônio, então, apelou ao STJ contra a decisão desfavorável, mantendo as alegações de que tinha o direito líquido e certo de ser nomeado, uma vez que "a reserva de vaga para portadores de deficiência cria uma lista especial, mas não poderia excluí-lo da classificação geral".

O ministro Arnaldo Esteves Lima, relator do processo, aceitou a tese em defesa do professor. "Pela leitura dos referidos dispositivos, verifica-se que não há regra específica a disciplinar a situação em que se encontra o recorrente, qual seja, a de candidato que não foi considerado portador de deficiência, de acordo com o laudo pericial, mas que se encontrava classificado em posição que lhe assegura nomeação na lista geral da classificação. É oportuno registrar que, em nenhum momento dos autos, verifica-se a existência de má-fé do recorrente no tocante à declaração de que seria portador de deficiência", disse.

De acordo com o voto de Esteves Lima, existe a possibilidade de nomeação do candidato cuja deficiência não se confirma por ocasião da posse, caso não haja disposição no edital em sentido contrário, observando-se a ordem de classificação geral do certame, e desde que não seja demonstrada a existência de má-fé. E, para concluir sua decisão, ressaltou: "Filio-me ao parecer do Ministério Público Federal, que diz: 'A tese defendida pela parte ora recorrente guarda, de fato, perfeita compatibilidade com o escopo do certame público (que é a de proporcionar a toda coletividade igualdade de condições, na medida de suas desigualdades, de ingresso no serviço público), bem como perfeita harmonia com o próprio propósito da Administração (este no sentido final de selecionar os candidatos mais bem qualificados para o preenchimento dos cargos públicos). O que não nos parece lógico, nem razoável, é que a Administração, seja por aparente lacuna ou por meio de edital de concurso, venha a impedir o exercício de um direito constitucionalmente assegurado em face unicamente da escolha de interpretação restritiva que não se compadece em nada com as regras constitucionais da isonomia e imparcialidade'".

6.5. Tribunal Superior do Trabalho - TST (www.tst.jus.br)

6.5.1. Professor que teria usado termos chulos em sala de aula se livra de justa causa (AIRR-122640-15.2002.5.10.0007)

Veiculada em 14-06-10

O Centro de Educação Superior de Brasília – Iesb não conseguiu demonstrar à Sexta Turma do Tribunal Superior do Trabalho que a demissão por justa causa de um professor do curso de administração em comércio exterior foi aplicada corretamente. Ele teria procedido mal em sala de aula. O caso chegou à instância superior por meio de agravo de instrumento da empresa contra decisão do Tribunal Regional da 10ª Região que não viu motivo para a demissão justificada. O Iesb alegou que o professor teria usado termos chulos e desrespeitosos em uma discussão com os alunos em sala de aula.

Segundo o ministro Aloysio Corrêa da Veiga, que analisou o agravo na Sexta Turma, o acórdão regional informou que, apesar de ser inaceitável a atitude do professor, o excesso de liberdade

entre ele os alunos dava "margem a brincadeiras e comentários impróprios para o ambiente de trabalho, no caso, a sala de aula". O relator constatou que a prova que levou a empresa educacional a dispensar o empregado não foi suficiente para demonstrar a justa causa, uma vez que foi unilateralmente produzida pela assessora da diretoria-geral, sem que o professor tivesse oportunidade de defesa. O que se verifica, avalia o relator, é uma suposta discussão que não foi provada cabalmente e, portanto, insuficiente para caracterizar a dispensa motivada. Ademais, a reforma da decisão pretendida pelo Iesb dependeria do reexame de todo conjunto probatório em que se baseou o 10º Tribunal Regional, o que é inviável nesta instância recursal, nos termos da Súmula nº 126 do TST, concluiu. Por unanimidade, a Sexta Turma aprovou seu voto negando provimento ao agravo de instrumento da empresa.

6.5.2. Ex-professor da Universidade Católica não consegue reintegração ao emprego (RR-13300-95.2007.5.09.0652)

Veiculada em 14-06-10

A Sétima Turma do Tribunal Superior do Trabalho negou provimento a um recurso de revista de um professor da Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUCPR), que buscava ser reintegrado ao emprego, sob alegação de que detinha estabilidade. O relator do recurso no TST, ministro Caputo Bastos, manifestou-se por considerar correta a decisão do Tribunal Regional da 9ª Região (PR), ao reformar sentença do juiz de primeiro grau, que havia concedido o pedido e determinado a reintegração ao emprego.

O professor foi dispensado sem justa causa da instituição. Com isso, ele ajuizou ação trabalhista pedindo a reintegração no trabalho, sob alegação de que detinha estabilidade no emprego, nos termos do parágrafo único, V, do artigo 53 da Lei nº 9.394/86. Esse dispositivo estabelece que, para garantir autonomia didático-científica das universidades, caberia aos colegiados de ensino e pesquisa decidirem, dentro dos recursos orçamentários disponíveis, sobre a contratação e dispensa de professores.

Diante da decisão do juiz de primeiro grau determinando a reintegração do professor ao emprego, a PUC-PR recorreu ao TRT do Paraná, que reformou a sentença e declarou legítimo o ato da demissão. Para o TRT, a Lei nº 9.394/86 não estipulou condições ou impedimentos ao direito do empregador em rescindir o contrato de trabalho. Assim, o professor interpôs recurso de revista ao TST, argumentando que o ato de despedida deveria ser submetido ao órgão colegiado, motivo pelo qual deveria ser declarada a nulidade da sua dispensa, com a consequente reintegração ao emprego e o pagamento de todas as verbas trabalhistas.

Ao analisar o caso no TST, o relator do processo na Sétima Turma, ministro Guilherme Caputo Bastos, considerou correta a decisão do TRT. Em sua análise, o dispositivo invocado somente reforçou a autonomia das universidades, prevendo que a definição das estratégias relacionadas à contratação e à demissão de professores fosse efetivada mediante decisão do órgão colegiado de ensino. Entretanto, ressaltou, de modo algum o objetivo da norma foi impor restrições ao poder do empregador de rescindir o contrato de trabalho. Para o relator, o ato de despedimento do professor universitário está amparado no artigo 7º, I, da Constituição Federal, que estabeleceu indenização compensatória, nos casos de despedida arbitrária ou sem justa causa, o que demonstra a inexistência de garantia específica ao emprego, ao menos enquanto não for editada lei complementar mencionada no inciso I, como acontece em qualquer outra atividade econômica. Para reforçar sua decisão, o ministro ainda apresentou julgamentos do TST nesse mesmo sentido. Com esses fundamentos, a Sétima Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso de revista do ex-docente, que opôs embargos declaratórios. Contudo esse recurso foi somente para prestar esclarecimentos.

6.5.3. Disfarçado de indenização, reajuste salarial de empregados públicos do RS é barrado na Segunda Turma (RR - 48700-60.2004.5.04.0121)

Veiculada em 14-06-10

A condenação do Estado do Rio Grande do Sul ao pagamento de uma indenização em razão da ausência de revisão geral de vencimentos de um grupo de empregados públicos estaduais não passou no Tribunal Superior do Trabalho. A Segunda Turma julgou improcedente o pedido dos trabalhadores, ao considerá-lo um reajuste salarial disfarçado, sem existência de lei específica. A decisão no recurso de revista reforma o entendimento do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região (RS).

Os empregados haviam obtido no TRT/RS reconhecimento a uma indenização por danos materiais decorrentes da demora no envio de projeto de lei anual regulamentando a remuneração dos funcionários. O Regional fixara a indenização, a ser paga pelo Estado do Rio Grande do Sul, em valor equivalente ao reajuste pelo INPC de 1999 a 2003, aplicável ao salário contratual ou proventos básicos. Em sua fundamentação, o TRT esclareceu que os autores da reclamação “não estão submetidos a negociação coletiva, não possuindo acesso ao poder normativo, de forma que estão desprovidos de uma legislação que lhes garanta mecanismos de melhoria salarial”.

Após essa decisão, o Rio Grande do Sul recorreu ao TST, alegando que, ao Poder Judiciário é vedado fixar índices de reajustes a empregado público, sem previsão em lei, ainda que receba a denominação de indenização. Argumentou, ainda, que a mora legislativa não gera direito a indenização. Para obter a aceitação de seu recurso, apontou violação dos artigos 2º, 37, X, 61, parágrafo 1º, II, e 169 da Constituição Federal e contrariedade às Orientações Jurisprudenciais 118 e 119 do TST, além de apresentar julgado para demonstrar divergência jurisprudencial.

As alegações encontraram respaldo na Segunda Turma. Citando precedentes dos ministros Vieira de Mello Filho, Barros Levenhagen e Ives Gandra Martins Filho, o ministro Guilherme Caputo Bastos, relator do recurso, verificou que a jurisprudência do TST é no sentido de vedar a concessão, pelo Poder Judiciário, de recomposição salarial a empregados públicos com o pretexto de indenização decorrente da demora do chefe do Poder Executivo em enviar projeto de lei anual regulamentando a remuneração dos trabalhadores.

O ministro Caputo Bastos explicou que, “ao deferir a indenização, o Tribunal Regional acabou por conceder reajuste salarial disfarçado, sem a existência da lei específica a que alude o artigo 37, inciso X, da Constituição Federal”. Com os fundamentos do relator, a Segunda Turma concluiu por dar provimento ao recurso de revista do Estado do Rio Grande do Sul para julgar improcedentes os pedidos dos trabalhadores.

6.5.4. SDI-I: aposentados conseguem manter benefícios que haviam sido retirados por norma coletiva (RR-680842-41.200.5.17.5555-Fase Atual: E)

Veiculada em 14-06-10

Assegurando o respeito ao direito adquirido dos trabalhadores, a Seção I Especializada em Dissídios Individuais (SDI-1) deu provimento ao recurso de embargos de aposentados da empresa Espírito Santo Centrais Elétricas (Escelsa), que tiveram benefícios médicos suprimidos por norma coletiva da empresa. Os aposentados haviam requerido na Justiça do Trabalho o restabelecimento de assistência médico-odontológica e o seguro de vida, concedidos pela empresa desde 1978. Na ação, os aposentados alegaram que os benefícios integrais foram suprimidos por normas coletivas posteriores que os obrigaram a arcar com parte da cobertura dos planos.

Ao analisar o recurso da Escelsa, a Quarta Turma do TST havia restabelecido a decisão do juiz de primeiro grau (Vara do Trabalho) que julgou improcedente o pedido dos aposentados. Contra isso, eles ingressaram com recurso de embargos à SDI-1, alegando que os benefícios haviam se incorporado ao contrato de trabalho, não os alcançando as mudanças introduzidas por norma

coletiva posterior. Os aposentados ainda argumentaram que um acordo coletivo de 1988 dispôs pela manutenção dos benefícios aos empregados admitidos até agosto de 1987.

O relator do recurso na SDI-1, ministro Lelio Bentes Corrêa, deu razão aos aposentados. Em sua avaliação, nesse caso há uma tensão entre duas garantias constitucionais: uma, o direito adquirido, e outra, a validade dos acordos e convenções coletivas. Embora o artigo 7º, XXVI, da Constituição Federal reconheça validade aos acordos coletivos, não se pode concluir que as convenções podem prejudicar o direito adquirido dos empregados aos benefícios previstos em norma interna da empresa, que integraram ao contrato de trabalho. Dessa forma, para o relator, prevalece o direito adquirido dos aposentados, sobretudo tratando-se de direito relacionado à saúde do empregado. Para reforçar esse argumento, o ministro Lelio Bentes Corrêa ainda apresentou decisões da SDI-1 que seguem esse entendimento.

Assim, conforme o voto do relator, a SDI-1, por unanimidade, restabeleceu decisão do TRT da 17ª Região (ES), que deferiu aos aposentados a manutenção da assistência médico-odontológica e do seguro de vida.

6.5.5. Se estipulada em contrato, dedução de IPI e ICMS na apuração das comissões de vendas não fere CLT (RR - 261400-18.2002.5.02.0022)

Veiculada em 15-06-10

É lícito o pagamento das comissões pelo valor líquido das vendas, já descontados o IPI e o ICMS, desde que pactuado no contrato de trabalho. Por esse motivo, um vendedor da Hilti do Brasil Comercial Ltda., que pretendia receber as diferenças referentes ao valor bruto, não obteve êxito em seu recurso de revista, julgado pela Primeira Turma do Tribunal Superior do Trabalho. Segundo o relator, ministro Vieira de Mello Filho, baseando-se no artigo 444 da CLT, "as cláusulas do contrato de trabalho podem ser objeto de livre estipulação das partes envolvidas, desde que não contrárias às disposições de proteção ao trabalho, normas coletivas e decisões das autoridades competentes".

Apesar de, na primeira instância, o pedido do trabalhador ter sido julgado procedente porque o juízo considerou que a empresa transferiu "ilicitamente a responsabilidade dos tributos ao empregado", as diferenças requeridas pelo empregado foram excluídas logo no julgamento do recurso ordinário, realizado pelo Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região (SP), que deferiu à empresa a exclusão da condenação da devolução das comissões. Para o TRT, é incontroverso, pelas provas dos autos, que, no ato da admissão do vendedor, ficou acertado que a comissão seria paga considerando o valor líquido recebido pela empresa, com a dedução do IPI e do ICMS.

O Tribunal da 2ª Região concluiu que não se trata de desconto salarial - o qual implica a subtração de uma parcela do salário ajustado. "No caso, o salário convencionado adotou como base de cálculo o valor líquido recebido pela empregadora, não havendo que se falar em transferência de encargos tributários", registrou o Regional. Após essa decisão, o trabalhador apelou ao TST. No exame do recurso de revista, o ministro Vieira de Mello, relator na Primeira Turma, observou haver precedentes em consonância com seu entendimento, pelos quais, na legislação trabalhista, não há nada que impeça a incidência dos percentuais para cálculo das comissões apenas sobre o valor líquido das vendas efetuadas pelo trabalhador.

Segundo o ministro Ives Gandra Martins Filho, em um recurso de revista em que atuou como relator, "é válida a cláusula de contrato individual de trabalho que estipula como base de cálculo das comissões o valor líquido da venda, excluídos impostos e taxas". No mesmo sentido, o ministro Horácio Senna Pires, ao relatar recurso de revista, afirmou que, havendo previsão em cláusula contratual para que o vendedor só obtenha comissões sobre o valor líquido das vendas, excluindo o direito a comissões sobre o valor bruto, "deve-se respeitar o que foi livremente pactuado".

Para o ministro Vieira de Mello Filho, a cláusula estipulada no contrato de trabalho para apuração das comissões pelo valor líquido das vendas, descontados o IPI e o ICMS, "não se traduz em desconto ilícito no salário do trabalhador, mas estipula critério de cálculo das comissões, previamente acordado pelas partes, não dissentindo das disposições de proteção do salário e

emprego, razão por que deve ser observada”. Com esses fundamentos, a Primeira Turma acompanhou o voto do relator e negou provimento ao recurso de revista.

6.5.6. Oitava Turma: cobrança de honorários advocatícios não é de competência da Justiça do Trabalho (RR-16210057.2007.5.15.0051)

Veiculada em 15-06-10

A Oitava Turma do Tribunal Superior do trabalho manteve decisão do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região (Campinas/SP) que declarou a incompetência material da Justiça do Trabalho para julgar ação de cobrança de honorários advocatícios de advogado que atuara em causa da Usina da Barra S.A. – Açúcar e Alcool.

O caso analisado trata de ação visando a reforma da decisão do TRT-15, que declarou a Justiça do Trabalho incompetente para julgar ação de cobrança de honorários advocatícios que buscava a condenação da Usina da Barra S/A Açúcar e Alcool ao pagamento dos honorários advocatícios decorrentes do trabalho prestado em processo que questionava o PIS sobre o faturamento decorrente da comercialização de combustíveis, determinando que os autos fossem enviados à Justiça comum.

Contra esta decisão, o advogado interpôs Recurso de Revista no TST, alegando violação do artigo 114, I, da Constituição Federal, que trata da competência da Justiça do Trabalho, dentre as quais o julgamento dos conflitos decorrentes da relação de trabalho. Ao analisar o recurso, a relatora Ministra Maria Cristina Peduzzi observa que a jurisprudência do TST orienta no sentido de que, “se a ação de cobrança objetiva o pagamento de honorários de sucumbência, em razão de vínculo contratual, a competência para processar e julgar a causa é da Justiça Comum Estadual.” A relatora salientou que a Oitava Turma já havia se pronunciado neste sentido, e citou acórdão da ministra Dora Maria da Costa, além de outras decisões de Turmas. Também mencionou acórdão da Seção I de Dissídios Individuais, em que o ministro Aloysio Corrêa da Veiga observa tratar-se de uma “relação de consumo, e não de trabalho” e que a “competência da Justiça do Trabalho estará assegurada apenas quando não houver, pela natureza dos serviços realizados, relação contratual de consumo”.

6.5.7. Quinta Turma: empregado não restituirá à União verbas trabalhistas indevidas negadas em ação rescisória (RR-106200-31.2007.5.08.0004)

Veiculada em 15-06-10

Reconhecendo como devido o pagamento de verbas trabalhistas confirmadas em sentença transitada em julgado, a Quinta Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por maioria, negou o pedido da União que buscava o ressarcimento dessas verbas, alegando terem sido pagas indevidamente.

O empregado havia conseguido o direito de receber verbas trabalhistas contra a União por força de sentença transitada em julgado. Contudo, a União ingressou com ação rescisória, que desconstituiu parcialmente essa sentença. Ocorre que antes do julgamento da rescisória, o trabalhador já havia recebido as verbas iniciais por meio de precatório.

Diante disso, a União ingressou com ação de repetição de indébito, buscando reaver esses valores, alegando terem sido pagos indevidamente ao trabalhador. Ao analisar o caso, as instâncias ordinárias (Juiz de primeiro grau e o Tribunal Regional da 5ª Região (BA)) julgaram improcedente o pedido da União, que recorreu, por meio de recurso de revista, ao TST.

O relator inicial na Quinta Turma, ministro Brito Pereira, aceitou os argumentos da União e apresentou jurisprudência do TST no sentido de que os efeitos da ação rescisória retroagiram, desfazendo, assim, a decisão anterior que declarou o direito a verbas trabalhistas iniciais. Para o

ministro, esse entendimento baseou-se também no artigo 876 do Código Civil de 2002, segundo o qual todo aquele que recebeu o que não lhe era devido fica obrigado a restituir, sem qualquer menção quanto à boa-fé do recebimento.

Entretanto, mesmo diante do voto do relator, a maioria da Quinta Turma seguiu o entendimento divergente do ministro Emmanoel Pereira, para o qual, até o advento do corte rescisório, os valores recebidos inicialmente foram devidos. Emmanoel Pereira destacou que o beneficiário recebeu de boa-fé os valores oriundos de decisão transitada em julgado, suplantando o dever de restituição e não atendendo o comando do artigo 876 do CC.

Assim, com esses fundamentos, a Quinta Turma, por maioria, não conheceu o recurso de revista da União.

6.5.8. Diferenças salariais de controvertida conversão pela URV serão pagas por empresa de Porto Alegre (ROAR - 276600-09.2004.5.04.0000)

Veiculada em 16-06-10

Condenada a pagar diferenças aos empregados em decorrência de problemas na conversão de salários pela URV, efetuada na época do Plano Real, a Empresa de Trens Urbanos de Porto Alegre S.A. (Trensurb) pretendia tornar ineficaz a decisão do Tribunal Regional da 4ª Região (RS), mas a Seção II Especializada em Dissídios Individuais (SDI-2) do Tribunal Superior do Trabalho rejeitou recurso da empresa, por não verificar a violação legal apontada pela empregadora no acórdão regional.

A defesa da Trensurb explica como equívoco o fato que motivou a reclamação trabalhista. A empresa alega que interpretou erroneamente a MP 434/1994, depois Lei 8.880/1994, e converteu os salários dos empregados, em fevereiro de 1994, de cruzeiros reais para URV, considerando o valor da URV vigente em 01/03/1994, em vez de aplicar a média dos últimos quatro meses – novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994.

De acordo com a empresa, o engano resultou no pagamento de salários além do devido aos trabalhadores, o que foi detectado e corrigido em junho de 1994. Nesse mês, então, segundo alega a empregadora, passou a utilizar o critério de conversão adequado, reduzindo o valor do salário pago nos meses de março a maio, e determinando a devolução das diferenças remuneradas indevidamente. Os empregados, então, ajuizaram a reclamação trabalhista, devido à redução salarial, e conseguiram o deferimento das diferenças.

Ação rescisória

Após a condenação na reclamação trabalhista, a Trensurb ajuizou uma ação rescisória, que foi julgada improcedente pelo TRT/RS, o que motivou um recurso ordinário ao TST. Ao examinar o caso, o ministro Emmanoel Pereira, relator do recurso ordinário em ação rescisória, considerou correto o primeiro critério de conversão. Segundo o relator, “não bastasse o acerto na aplicação do primeiro critério, restou configurada a redução salarial em junho de 1994”.

Para o ministro Emmanoel, a alegação da empresa de que o salário de fevereiro de 1994 era inferior à média aritmética dos quatro últimos meses “revela-se contraditória, uma vez que, se assim fosse, a suposta correção perpetrada pela Trensurb, em junho de 1994, não importaria redução do valor do salário e tampouco na devolução de eventuais diferenças, sendo certo, ainda, que a própria execução da decisão não surtiria qualquer efeito patrimonial para os trabalhadores”.

Se, para os trabalhadores, houve redução salarial, para a Trensurb, uma sociedade de economia mista, no entanto, houve um equívoco que resultou em maior salário para os empregados e que derrubou toda a diretoria da empresa na época – segundo declarações do advogado da Trensurb na sustentação oral. Para a União, que atua como assistente no processo e é acionista majoritária, resta agora uma conta alta de “centenas de milhões de reais”, conforme informações da advogada da União, também na sustentação oral.

A SDI-2 acompanhou o voto do relator e negou provimento ao recurso da Trensurb quanto à pretensão de rescindir o acórdão proferido pelo TRT, determinando o pagamento das diferenças

salariais devidas pela conversão da URV. Com a decisão da SDI-2, mantém-se, na prática, a condenação do Tribunal Regional.

6.5.9. TV Ômega se livra de pagar dívidas trabalhistas da extinta TV Manchete (RR-125400-31.2000.5.01.0047)

Veiculada em 16-06-10

A Sexta Turma do Tribunal Superior do Trabalho rejeitou recurso em que uma ex-empregada da Bloch Editores sustenta que as verbas trabalhistas que não lhe foram pagas, quando a empresa faliu, deverão ser quitadas pela TV Ômega, que adquiriu a TV Manchete pertencente ao mesmo grupo econômico da Bloch. Alegou que a solidariedade não cessa com a venda de uma das integrantes do grupo econômico.

Mas segundo o relator do recurso na Sexta Turma, ministro Aloysio Corrêa da Veiga, quando a relação de emprego entre ela e a empresa terminou "já se havia operado a sucessão da TV Manchete pela TV Ômega, de forma que não havia como responsabilizar a empresa pelos títulos oriundos do contrato", como dispõe o artigo 2º, § 2º, da CLT. Além do mais, o acórdão do Tribunal Regional da 1ª Região registrou claramente que a própria trabalhadora confirmou que seu empregador sempre foi a Bloch, informou.

Decisão contrária necessitaria de novo exame dos fatos e provas acerca do reconhecimento da sucessão empresarial, procedimento que é vetado nesta instância de natureza extraordinária, nos termos da Súmula nº 126 do TST, concluiu o relator. A Sexta Turma aprovou por unanimidade o seu voto.

6.5.10. Quinta Turma: Banestado terá de pagar horas extras por não apresentar cartões de ponto como prova contrária (RR-1311000-25.2003.5.09.0001)

Veiculada em 16-06-10

A Quinta Turma do Tribunal Superior do Trabalho, ao rejeitar (não conhecer) recurso de revista do Banestado, manteve acórdão do Tribunal Regional da 9ª Região (PR), que condenou o Banco Banestado a integrar à remuneração de uma ex-empregada horas extras pré-contratadas, pelo fato de a empresa não ter apresentado os cartões de ponto como prova contrária. A trabalhadora requereu na Justiça a integração de horas extras pré-contratadas e realizadas habitualmente no período em trabalhou para o banco, entre 1986 a 1997. Ocorre que o banco não apresentou os cartões de ponto desse período. O TRT condenou o Banestado ao pagamento das horas extras, além da sexta e da trigésima semanal, com a integração à remuneração e com reflexos em outras parcelas.

Diante disso, a empresa interpôs recurso de revista ao TST, alegando que a apresentação de prova sobre as horas extraordinárias seria obrigação do trabalhador, o que foi feito. O Banestado ainda argumentou que não houve obrigação judicial para que apresentasse os controles de ponto. A relatora do recurso na Quinta Turma, ministra Kátia Arruda, rebateu os argumentos do banco. Segundo a ministra, o registro de ponto constitui prova obrigatória para o empregador com mais de dez trabalhadores, sendo seu dever exibi-los espontaneamente para agilizar a instrução processual. Na hipótese de o empregador não apresentar os cartões, há a presunção relativa de veracidade na jornada indicada pelo empregado, semelhante ao caso em questão e conforme o item I da Súmula nº 338. A relatora, então, concluiu como correta a decisão do TRT, uma vez que se presumiram como verdadeiras as alegações da trabalhadora de que recebia, desde a admissão, horas fixas por mês, em valores invariáveis.

Com esses fundamentos, a Quinta Turma, por unanimidade, não conheceu do recurso de revista do Banestado, ficando mantida a decisão do TRT. Assim, o Banco recorreu à SDI-I por meio de recurso de embargos, que ainda não foram julgados.

6.5.11. Descumprimento de acordo coletivo pela empresa não autoriza greve sem negociação (RO-79100-29.2009.5.05.0000)

Veiculada em 16-06-10

Embora a legislação garanta que a greve não é abusiva quando tem por objetivo exigir o cumprimento de item de convenção ou acordo coletivo, esse fato, por si só, não garante a legalidade da paralisação dos trabalhadores. Também é necessário comprovar que foram esgotadas todas as possibilidades de negociações dos trabalhadores com as empresas, antes do início do movimento grevista. Com esse entendimento, a Seção Especializada em Dissídios Coletivos do Tribunal Superior do Trabalho (SDC) manteve o julgamento do TRT que considerou abusiva a greve de trabalhadores da Proen Projetos Engenharia Comércio e Montagem Ltda., da cidade de São Sebastião do Passé (BA) e, em consequência, determinou multa diária de RS 70 mil, à época, em caso da continuação da paralisação.

O ministro Maurício Godinho Delgado, relator original do processo, votou favorável ao recurso dos trabalhadores contra a decisão TRT, mas seu voto acabou sendo vencido na SDC. Em sua avaliação, o caso, em que a greve teve como motivação o pagamento de insalubridade determinado em cláusula de convenção coletiva, se enquadraria "na hipótese do art. 14, parágrafo único, "I", da Lei 7783/89, que assim dispõe: "não constitui abuso do exercício do direito de greve a paralisação que: I - tenha por objetivo exigir o cumprimento de cláusula ou condição (de acordo ou convenção coletiva)". O que dispensaria, na hipótese do processo, a obrigatoriedade da negociação determinada pelo artigo 3º da mesma lei. "Isso porque a existência de uma convenção coletiva plenamente vigente indica que a cláusula descumprida pela categoria econômica já foi amplamente discutida e negociada entre as partes", argumentou ele. Assim, seria "inviável a exigência de que os trabalhadores novamente negociem com empresa que já está descumprindo o que foi previamente ajustado".

No entanto, não foi esse o entendimento majoritário dos ministros da SDC, que votaram de acordo com a divergência aberta pelo ministro João Oreste Dalazen, nomeado, ao final do julgamento, como relator designado. Em sua análise, o item do artigo 14 citado pelo relator original não desobrigaria da necessidade de se esgotarem todas as possibilidades de negociação antes do início da greve. Como fundamento, o ministro Dalazen mencionou as informações do TRT de que "as negociações coletivas se encontravam em andamento", com requerimento dos próprios trabalhadores para mediação do Ministério Público do Trabalho. "E, mesmo ciente da data designada para a tentativa de composição do conflito, em 1.º/10/09, com nova audiência marcada para 06/10/09, (os trabalhadores) optaram pela paralisação do trabalho, como medida extrema, a partir do dia 17/09/09. (...) o que caracteriza violação ao art. 3.º da Lei nº 7.783/89 e, consequentemente, um abuso no exercício desse direito".

6.5.12. Trocar fraldas em creche não gera adicional de insalubridade (RR-56500-80.2008.5.04.0451)

Veiculada em 16-06-10

Nos termos da NR-15, anexo 14, é considerado grau médio o trabalho em contato permanente com pessoas portadoras de doenças infectocontagiosas ou com objetos de seu uso. Seguindo esta orientação, a Oitava Tuma do Tribunal Superior do Trabalho reformou sentença do Tribunal Regional da 4ª Região que havia concedido adicional de insalubridade em grau médio, com reflexos, a uma ex- atendente de creche da Prefeitura do Município de Butiá - RS. A atendente trabalhava em creche administrada pela prefeitura municipal, onde fazia curativos nas crianças, curava feridas, verificava sinais vitais, ministrava medicamentos mediante receita médica, dava banho, trocava fraldas, dava alimentação e as colocava para dormir.

Sob o argumento de que a troca de fraldas a expunha a contato permanente com resíduos de fezes e urina das crianças, papéis higiênicos e vasos sanitários, o que caracterizaria atividade insalubre, ela ajuizou reclamação trabalhista. Sustentou que esse contato diário e sistemático com excrementos humanos atrairia a aplicação do Anexo 14 da NR-15 da Portaria 3.214/78 e argumentou, também, que a prefeitura havia pago o adicional nos dois últimos meses de contrato.

O TRT aceitou os argumentos e manteve sentença da Vara do Trabalho, que havia concedido o adicional. A prefeitura recorreu da sentença ao TST, argumentando que o tempo de exposição da autora aos agentes causadores de danos à saúde não pode ser considerado como permanente, uma vez que o contato com agentes biológicos não era diário. Alegou, ainda, que as atividades exercidas pela atendente não caracterizam risco à saúde.

A relatora da matéria na Oitava Turma, ministra Maria Cristina Peduzzi, ao analisar o recurso, entendeu que o TST já firmou o entendimento de que, para o deferimento do referido adicional, é necessário que a atividade insalubre esteja classificada na relação oficial elaborada pelo Ministério do Trabalho, por meio de normas complementares. Nesse sentido, a Orientação Jurisprudencial nº 4 da SDI-1. No caso em análise, observa a ministra, verifica-se que as atividades realizadas pela autora no âmbito de uma creche não se confundem com o contato permanente com pacientes em isolamento por doenças infectocontagiosas, na forma descrita no Anexo 14 da NR-15 do Ministério do Trabalho. Cita ainda que o fato de o adicional ter sido pago nos dois últimos meses do contrato "não faz surgir a obrigação do pagamento da parcela no período anterior, porquanto não preenchidos os requisitos legais para a concessão do adicional"; deu provimento ao recurso determinando a exclusão da condenação ao pagamento por parte do município do adicional de insalubridade e reflexos. Julgando prejudicado o exame do tema base de cálculo do adicional.

6.5.13. **Caso Vasp: Corregedor-Geral considera positiva a decisão do STF**

Veiculada em 16-06-10

O ministro Carlos Alberto Reis de Paula, Corregedor-Geral da Justiça do Trabalho, analisou como positiva a decisão monocrática do ministro Dias Toffoli, do Supremo Tribunal Federal (STF), em ação de conflito de competência, que considerou a Justiça do Trabalho competente para realizar a venda judicial da Fazenda Piratinga, em Aruanã (GO), de propriedade do empresário Wagner Canhedo, para quitar parte das dívidas trabalhistas dos funcionários da Vasp. O imóvel, com todos seus móveis e ativos, está avaliado em R\$615 milhões.

A decisão do ministro Dias Toffoli indeferiu pedido de liminar da Agropecuária Vale do Araguaia Ltda., empresa responsável por gerir a fazenda, que pedia a suspensão da venda judicial devido às decisões conflitantes entre a Justiça do Trabalho e o Superior Tribunal de Justiça (STJ). A autorização para o leilão foi dada pela 14ª Vara do Trabalho de São Paulo e confirmada por decisão da Corregedoria-Geral da Justiça do Trabalho.

De acordo com o corregedor-geral da Justiça do Trabalho, a decisão da segunda seção do STJ é fruto de atividade jurisdicional, ao passo que a decisão da Corregedoria-Geral da Justiça do Trabalho tem natureza eminentemente administrativa, e limitou-se a proclamar a competência exclusiva da Justiça do Trabalho em relação à execução trabalhista em curso na 14ª Vara do Trabalho de São Paulo.

"Ademais, o eminente ministro Dias Toffoli pontifica a primazia dos interesses dos credores trabalhistas em relação aos devedores, que procuram se esquivar de obrigações decorrentes de contratos de trabalho, dos quais muito lucraram, ao custo de menosprezo à sobrevivência e subsistência dos empregados, que foram sujeitos imprescindíveis para a aquisição do patrimônio do devedor", completou o ministro Carlos Alberto.

Em seu voto, o ministro Dias Toffoli afirmou que a análise das execuções trabalhistas pelo Juízo de Falências torna-se inviável, em prejuízo dos trabalhadores. "Em muitos casos, despreza-se o aspecto teleológico do processo e condenam-se à inviabilidade prática as execuções trabalhistas por conta de falência", ressaltou o ministro em seu voto. Segundo Dias Toffoli, em casos como esses "os favorecidos são os devedores ou pessoas que se esconderam sob o véu corporativo para

defraudar seus já depauperados credores, que têm por si apenas a força de trabalho, alienada antes e não paga depois”.

Ao comentar a decisão, o vice-presidente da Anamatra, Renato Henry Sant’Anna, que está no exercício da presidência da entidade, considerou o entendimento do Supremo louvável, por prestigiar a competência da Justiça do Trabalho e de sua Corregedoria-Geral. “A decisão de Ministro Dias Toffoli foi muito feliz ao rechaçar manobras processuais que inviabilizam a execução dos créditos trabalhistas”, afirmou o magistrado.

Após a confirmação da competência da Justiça do Trabalho pelo STF, o conflito de competência foi extinto por pedido de desistência da Agropecuária Vale do Araguaia Ltda.

6.5.14. Amarradores de navios não têm direito a registro no Ogmo/ES (RR - 82800-55.2001.5.17.0001)

Veiculada em 17-06-10

Na busca pela obtenção do registro como trabalhadores avulsos portuários no Órgão Gestor de Mão-de-Obra do Trabalho Portuário Avulso do Porto Organizado do Estado do Espírito Santo -Ogmo/ES, os amarradores tiveram que amargar mais um resultado negativo nesse trajeto. A Segunda Turma do Tribunal Superior do Trabalho rejeitou recurso de revista dos profissionais responsáveis por amarrar e desatracar navios, porque os trabalhadores não conseguiram demonstrar a violação legal apontada no acórdão regional.

Após a nova Lei dos Portos - Lei 8.630/93, os amarradores, associados ao Sindicato dos Amarradores e Desatracaadores de Navios nos Portos do Estado do Espírito Santo, atenderam à convocação do Ministério da Marinha para comparecer à Capitania dos Portos e participar do levantamento de trabalhadores portuários, efetuando todos os procedimentos necessários. No entanto, eles não conseguiram o registro no Ogmo. Decidiram, então, ajuizar ação trabalhista, alegando que, por não terem podido obter seus registros como portuários perante o Ogmo, estariam impedidos de ingressar na área portuária, de trabalhar e de conseguir os rendimentos necessários à sua subsistência. Afirmando que sempre atuaram como trabalhadores portuários avulsos, exercendo suas funções para terceiros, sem vínculo empregatício, com a intermediação da entidade sindical.

Após o juízo de primeira instância ter deferido o registro e a expedição de carteira para poderem atuar como portuários avulsos, o Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região (ES) acolheu recurso do Ogmo/ES e excluiu a determinação. Para o TRT/ES, o registro pretendido, tratado no artigo 27, II, da Lei 8.630/93, somente é cabível para as categorias a serem abrangidas pela gestão efetivada pelo Ogmo, definidas no artigo 57, parágrafo 3º, da mesma lei. Na lista, estão inseridos os trabalhadores que desempenham as atividades de capatazia, estiva, conferência de carga, conserto de carga, vigilância de embarcações e bloco. Diante dessa delimitação, o Regional concluiu que os amarradores não podem ser classificados em nenhuma dessas categorias.

Para ratificar a não abrangência da categoria de amarrador pelo disposto na Lei 8.630/93, o TRT cita, na sua fundamentação, o Manual do Trabalho Portuário editado pela Secretaria de Inspeção do Trabalho, do Ministério do Trabalho e Emprego: “Além dos trabalhadores portuários, outros tipos de trabalhadores, avulsos ou não, atuam nos portos. A eles não se aplica a nova lei dos portos, sendo considerados trabalhadores urbanos comuns. São eles: Amarrador: trabalhador, avulso ou não, responsável pela amarração dos cabos da embarcação ao cais...”

Com esse resultado, os trabalhadores recorreram ao TST, argumentando que a atividade de atracação e desatracação são realizadas fora do navio, como da capatazia. No entanto, o juiz convocado Roberto Pessoa, relator do recurso de revista, constatou que capatazia é definida pela lei como a atividade de movimentação de mercadorias nas instalações de uso público, que inclui o recebimento, conferência, transporte interno, abertura de volumes para a conferência aduaneira, manipulação, arrumação e entrega, carregamento e descarga de embarcações, quando efetuados por aparelhamento portuário.

Segundo o relator, as atividades dos amarradores “não se inserem na de capatazia, considerando a descrição feita pelo legislador. Assim, o parágrafo 3º do artigo 55 da Lei 8.630/93 não autoriza concluir que os autores da reclamação sejam portuários avulsos integrantes da capatazia”. Apontar que o artigo 71 da lei prevê que o registro abrange os operários avulsos em capatazia, “não socorre os reclamantes, porque estes não exerciam essa atividade”, conclui o juiz Roberto Pessoa.

O relator esclarece, ainda, que o TRT, ao entender que os amarradores não faziam jus ao registro no Ogmo, não violou os artigos 55 e 71, parágrafo 3º, da Lei 8.630/93, como argumentaram os trabalhadores. Também não houve afronta ao artigo 7º, inciso XXXIV, da Constituição Federal, que apenas prevê a igualdade de direitos do trabalhador com vínculo com o trabalhador avulso. No caso, explica o juiz, “o Tribunal não estabeleceu diferenciação entre os citados trabalhadores, mas entre os avulsos, portuários e não portuários, conforme disposição legal”. A Segunda Turma acompanhou o voto do relator e não conheceu do recurso de revista, por unanimidade.

6.5.15. Falta de interesse e legitimidade leva Pirelli a ter recurso rejeitado (RR-174600-73.2006.6.16.0122)

Veiculada em 17-06-10

A Sexta Turma do Tribunal Superior do Trabalho rejeitou recurso em que a Pirelli Pneus S/A pretendeu se livrar de condenação ao pagamento de verbas relativas a intervalo intrajornada reclamadas por um empregado. Faltou à empresa interesse e legitimidade para recorrer, informou o relator, ministro Aloysio Corrêa da Veiga.

O trabalhador era empregado da Pirelli, mas no curso da relação jurídica a empresa entrou com petição pedindo a sua substituição no processo pela Cord Brasil – Indústria e Comércio de Cordas para Pneumáticos Ltda., que passou a responder legalmente pelo caso. Entretanto, no momento de recorrer contra decisão do Tribunal Regional da 16ª Região que reconhecia o direito às verbas trabalhistas, quem o fez foi a Pirelli, que não tinha mais legitimidade para isso, pois desde a alteração societária ocorrida em 2007, a Cord Brasil “é a única parte legítima para recorrer no feito”, explicou o relator.

Ainda que se admitisse a Pirelli como parte legítima para recorrer, se esbarraria na irregularidade processual, uma vez que foi ela quem concedeu poderes à procuradora para interpor o recurso e não a Cord Brasil, “que é, segundo informa a própria Pirelli, a parte legítima nesta relação processual”, concluiu o relator. O voto foi aprovado na Sexta Turma por unanimidade.

6.5.16. SDI-I: Petrobras pagará em dobro por domingos e feriados trabalhados apesar de norma coletiva em contrário (RR-362800-83.2002.5.01.0481-Fase Atual: E-ED)

Veiculada em 17-06-10

Considerando um direito já incorporado ao contrato de trabalho, a Seção I Especializada em Dissídios Individuais manteve decisão da Primeira Turma que havia concedido a um petroleiro da Petrobras reconhecimento ao pagamento, em dobro, de feriados trabalhados – direito que fora suprimido por norma coletiva pela empresa.

A Petrobras efetuava o pagamento em dobro referente aos domingos e feriados trabalhados por empregados submetidos ao regime ininterruptos de revezamento. Ocorre que, em outubro de 1998, a empresa suprimiu unilateralmente esse pagamento e, em janeiro de 2000, firmou acordo coletivo, com vigência retroativa a outubro de 1998 buscando validar a respectiva supressão e fixando indenização compensatória. Ao analisar o caso, a Primeira Turma do Tribunal Superior do Trabalho deu provimento parcial ao recurso de revista do ex-funcionário e concedeu o pagamento

dos feriados entre a época da supressão (1998) e o início da vigência da norma coletiva, em 2000, com a compensação do valor pago a título de indenização.

Com isso, a Petrobras opôs embargos à SDI-1, alegando a prevalência da negociação coletiva (buscando legitimar a supressão dos pagamentos em dobro dos feriados laborados), bem como argumentou existência de enriquecimento ilícito por parte do trabalhador se houvesse a retomada daquele direito, uma vez que o petroleiro teria recebido verba compensatória.

A relatora do processo na SDI-1, ministra Rosa Maria Weber, considerou correta a decisão da Primeira Turma. Para a ministra, embora não haja previsão legal para o pagamento em dobro do trabalho em feriados à categoria de petroleiros, a habitualidade do pagamento tornou-se uma cláusula benéfica que aderiu ao contrato de trabalho, constituindo-se, assim, a supressão do pagamento uma alteração unilateral prejudicial. Por outro lado, ressaltou a ministra, foi inválido o acordo firmado em janeiro de 2000, por meio do qual se pretendeu imprimir efeito retroativo à negociação, afastando o pagamento em dobro dos feriados desde 1998. Isso porque afrontou os princípios do direito adquirido e da irretroatividade. A relatora apresentou decisões do TST nesse mesmo sentido. Sob esses fundamentos, a SDI-1, por unanimidade, negou provimento ao recurso de embargos da Petrobras, mantendo-se o acórdão da Primeira Turma, que reconheceu ao petroleiro o pagamento em dobro dos feriados trabalhados. Não houve novo recurso e o processo foi baixado ao TRT.

6.5.17. Banco é condenado a pagar R\$ 500 mil por dano moral coletivo (RR-32500-65.2006.5.03.0143)

Veiculada em 17-06-10

A Sétima Turma do Tribunal Superior do Trabalho manteve sentença do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região (MG), em Ação Civil Pública que havia condenado o Banco Santander Banespa S/A ao pagamento de R\$ 500 mil por dano moral coletivo. No caso analisado, ficou comprovado para o Tribunal Regional que o banco, em sua agência de Juiz de Fora-MG, por um longo período submeteu seus empregados a um ambiente nocivo, descumprindo normas de conduta trabalhista, colocando em risco a saúde dos empregados, além de não implementar corretamente um programa de saúde médico e ocupacional, submetendo-os a jornada de trabalho excessiva sem pagamento de horas extras. Diante dessa situação, o TRT, ao analisar recurso do banco, manteve o valor da condenação, arbitrado pela Vara do Trabalho.

A empresa, inconformada com a decisão, recorreu ao TST. Entre outros argumentos, sustentou que o dano moral está relacionado "a noção de dor, de sofrimento, sentimento incompatível com a coletividade" não sendo possível a condenação por dano moral coletivo. E ainda: que o juiz, ao arbitrar o valor da sentença, levou em conta os resultados econômicos obtidos pelo banco em todo país – e não o número de funcionários da agência, no caso, 200.

Para a Juíza Convocada Maria Doralice Novaes, relatora da matéria na Sétima Turma, o Regional "pautou-se pelo princípio da razoabilidade para manter a decisão de primeiro grau, tendo considerado como parâmetros o porte social e econômico da empresa, bem como a gravidade e a extensão do dano sistematicamente sofrido pelos seus empregados e o caráter pedagógico da penalidade". Quanto ao valor da indenização, a relatora entende ser "justo e adequado", diante da gravidade dos fatos.

Territorialidade

Outro ponto questionado no recurso pelo banco foi quanto à limitação territorial dos efeitos da sentença. O Tribunal Regional havia entendido que os efeitos da decisão deveriam ser estendidos aos estabelecimentos bancários de todo território nacional, pois o dano moral coletivo teria natureza social. A relatora entendeu que, nesse aspecto, a sentença contrariou o disposto na Orientação Jurisprudencial 130 da SDI-2 do TST, que só confere amplitude nacional aos efeitos da coisa julgada à ação civil pública ajuizada na Capital Federal. Diante disso, a Sétima Turma, por unanimidade,

reformou a sentença e determinou que os efeitos da decisão deveriam limitar-se à jurisdição da Vara do Trabalho em que ajuizada a ação civil pública no caso Juiz de Fora- MG.

6.5.18. **Alteração na CLT: agravo em ações trabalhistas exigirá depósito recursal de 50%**

Veiculada em 17-06-10

Para interpor Agravo de Instrumento em ação trabalhista, a parte interessada terá que efetuar depósito de 50%, correspondentes ao recurso que teve denegado seu prosseguimento. Esse é o teor do Projeto de Lei (PLC-46/2010), encaminhado nesta segunda-feira (14/6) pelo presidente do Senado Federal, senador José Sarney, para sanção do presidente da República, Luís Inácio Lula da Silva. O objetivo da alteração na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) é impedir o uso abusivo desse recurso, frequentemente interposto com intuítos meramente protelatórios, gerando, pelo menos, dois efeitos perversos: de um lado, retardam o pagamento de direitos trabalhistas, e, de outro, entulham os Tribunais Regionais do Trabalho e, em especial, o Tribunal Superior do Trabalho, prejudicando o julgamento de outros processos. O volume desse mecanismo recursal tem sido muito elevado nos últimos anos. Dos recursos interpostos no Tribunal Superior do Trabalho, cerca de 75% são Agravos de Instrumento. Em 2008, houve um aumento de 208% em sua utilização, sendo que 95% desses agravos, julgados naquele ano, foram desprovidos por não terem apresentado condições mínimas de prosseguimento. Para o presidente do TST, ministro Milton de Moura França, a mudança representa uma “mini-reforma recursal” na CLT e irá contribuir, em grande medida, com a celeridade do processo trabalhista, onde todos ganham – magistrados, trabalhadores e a sociedade em geral.

Apesar de aprovado, em ambas as Casas, em caráter terminativo (situação em que não precisa ser votado pelo Plenário, mas segue direto para sanção presidencial), a proposição ainda foi objeto de resistências durante toda a sua tramitação, desde o início, em 2009, até a semana passada, quando expirou o prazo para recurso no Senado Federal. Na quarta-feira (9/6), último dia do prazo para interpor recurso contra a apreciação conclusiva, o presidente do TST recebeu a informação de que já havia iniciativas neste sentido. Alguns parlamentares haviam assinado requerimento que impediriam a remessa imediata do PLC para sanção presidencial e, na prática, imporiam o seu retorno para discussão na Câmara dos Deputados.

Diante desse fato, o ministro Moura França deslocou-se, no final da tarde da quarta-feira, ao Senado Federal, onde passou cerca de duas horas explicando e esclarecendo dúvidas dos parlamentares sobre a importância do envio imediato do PLC para sanção presidencial. Conversou com vários dos senadores que haviam assinado o requerimento e, finalmente, conseguiu obter a compreensão dos parlamentares e, como consequência, o PLC pôde, enfim, seguir para ser sancionado.

Histórico

Em 2009, o presidente do TST elaborou minuta de alteração da CLT, no capítulo Recurso, que foi entregue ao deputado Regis de Oliveira (PSC-SP), que, após analisar a proposição, a protocolou na Câmara dos Deputados. Com apoio do presidente da Câmara, Michel Temer (PMDB-SP), a proposta começou a tramitar, na forma de Projeto de Lei sob o nº 5468/2009, sendo apreciado em duas Comissões Permanentes da Casa. Posteriormente, a matéria seguiu para o Senado Federal, onde também foi analisada por duas Comissões. Durante o período das discussões da proposição, o presidente do TST, ministro Milton de Moura França, fez-se presente, pessoalmente, na Câmara e no Senado, onde participou de audiências. Igualmente, recebeu, em seu gabinete, senadores e deputados, com o objetivo de esclarecer eventuais dúvidas sobre a proposição e reiterar pedidos de apoio para aprovação da matéria.

Tramitação na Câmara dos Deputados:

- Comissão de Trabalho, de Administração e Serviço Público (CTASP) – Início em 29/06/2009 e aprovação em 04/11/2009, tendo como relator o deputado Roberto Santiago (PV-SP).

- Comissão de Cidadania, Constituição e Justiça (CCJ) – Início 11/11/2009 e aprovação em 27/04/2010 tendo como relator o deputado Flávio Dino (PCdoB-MA). O relator da redação final, na Câmara dos Deputados, foi o deputado Marçal Filho (PMDB-MS).

Em 05/05/2010, a matéria ingressou no Senado Federal como Projeto de Lei da Câmara 46/2010. No dia seguinte, foi feita a leitura do Projeto em Plenário e, na sequência, foi encaminhada às seguintes Comissões:

- Comissão de Assuntos Sociais (CAS) – Início em 06/05/2010 e aprovação, por unanimidade, em 25/05/2010, tendo como relator o senador Paulo Paim (PT-RS).

- Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania (CCJ) – Aprovação, por unanimidade, em 26/05/2010, tendo como relator o senador Marco Maciel (DEM/PE) e relator /ad hoc/ o senador Demóstenes Torres (DEM-GO).

6.5.19. Gerente-geral de agência bancária perde horas extras na SDI-1 (E-ED-RR - 8571600-63.2003.5.04.0900)

Veiculada em 18-06-10

Ainda que tenha trabalhado mais de oito horas diárias, não é devida a remuneração de horas extras a bancário, se foi registrado pelo acórdão regional que ele exercia cargo de gerente-geral. Essa foi a decisão ontem (17) da Seção I Especializada em Dissídios Individuais (SDI-1) do Tribunal Superior do Trabalho, que mandou excluir da condenação atribuída ao Banco do Estado do Rio Grande do Sul S.A. (Banrisul) o pagamento do serviço extraordinário do trabalhador.

O Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região (RS) afirmou ser incontroversa a função exercida pelo bancário. No entanto, como através de depoimento oral foi comprovado que o trabalhador cumpria jornada além das oito horas diárias, esse fato foi o bastante para que o TRT/RS lhe deferisse as horas extras. O bancário recebia gratificação e exercia a jornada de trabalho de segunda a sexta-feira, das 7h30 às 20h, com uma hora de intervalo para descanso e alimentação.

O banco recorreu ao TST, sustentando que são indevidas as horas extras excedentes à oitava, porque o empregado exercia o cargo de gerente, recebendo vantagens a ele inerentes. Nesse sentido, diz ter ocorrido violação ao artigo 62, inciso II, da CLT, na decisão do Tribunal Regional. Ao julgar o apelo do banco, a Quinta Turma do TST manteve o entendimento regional, ao não conhecer do recurso de revista. A empresa, então, ajuizou embargos à SDI-1, e a decisão foi, então, reformulada.

Segundo o relator dos embargos, ministro Horácio Senna Pires, “sendo incontroverso que o trabalhador exercia o cargo de gerente-geral, a decisão que condena a empresa ao pagamento de horas extras contraria a Súmula 287 do Tribunal Superior do Trabalho”. Acompanhando o voto do relator, a SDI-1 restabeleceu a sentença, excluindo o pagamento das horas extras da condenação.

6.5.20. Tempo de espera em aeroportos e voos se reverte em horas extras (RR-78000-31.2005.5.10.0003)

Veiculada em 18-06-10

Um ex-empregado da Vivo, de Brasília, conseguiu na Justiça do Trabalho o reconhecimento do direito a receber horas extras referentes ao tempo gasto por ele, em aeroportos, aviões e deslocamentos até hotéis. De acordo com decisão da Seção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho (SDI-1), as viagens realizadas pelo trabalhador decorriam das necessidades do serviço e “devem, assim, ser remuneradas de forma extraordinária quando efetuadas fora do horário normal de trabalho”.

Com esse posicionamento, adotado por maioria de votos, a SDI-1 reformou decisões anteriores da Sexta Turma do TST e do Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região (DF), e

restabeleceu a sentença do juiz de primeiro grau. O TRT, ao não reconhecer esse tempo de deslocamento e espera como horas extras, registrou: "Talvez um trabalhador que resida numa distante região administrativa, aqui mesmo do Distrito Federal, tenha mais dificuldades e demore mais para chegar ao trabalho do que o recorrente. E sem direito a serviço de bordo." A Sexta Turma do TST, ao julgar recurso do trabalhador, considerou que o tempo gasto com as viagens às cidades de Manaus (AM) e Belém (PA) poderiam ser consideradas como horas "in tinere" (período utilizado regulamente no deslocamento para o trabalho), e, nessa categoria, só poderiam ser remuneradas se o destino "fosse de difícil acesso ou não servido por transporte público" (artigo 58, § 2º, da CLT).

No entanto, o ministro Vieira de Melo Filho, relator do processo na SDI-1, ao julgar recurso do trabalhador, entendeu de forma diferente. Em sua análise, o artigo 58 da CLT, que trata das horas "in tinere", citado pela Sexta Turma e pelo TRT, não pode ser utilizado no caso. "Trata, a referida disposição legal, de regular o deslocamento diário do trabalhador para o local de prestação de serviços, e não do tempo gasto pelo empregado em viagens aéreas para cidades distantes". Assim, não restaria dúvida de que "o período em discussão deve ser considerado tempo à disposição do empregador", nos termos do art. 4º da CLT: "Considera-se como de serviço efetivo o período em que o empregado esteja à disposição do empregador, aguardando ou executando ordens". Para o ministro, no entanto, ainda que se enquadrasse o tempo dessas viagens como "in itinere", as horas extraordinárias também seriam devidas. "Isso porque escapa da razoabilidade considerar que uma viagem distante entre uma cidade e outra não se insere no conceito de local de difícil acesso."

O ministro Aloysio Corrêa da Veiga, que havia sido relator do processo na Sexta Turma, e a ministra Maria Cristina Irigoyen Peduzzi votaram contra o pagamento das horas extras pretendidas pelo trabalhador e, com isso, ficaram vencidos na decisão da SDI-1.

6.5.21. SDI-I declara nula dispensa imotivada de ex-funcionário de fundação em estágio probatório (RR-64300-84.2004.5.02.0022-Fase Atual: E)

Veiculada em 18-06-10

Seguindo a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, pela qual o funcionário em estágio probatório não pode ser demitido sem o devido procedimento administrativo, a maioria da Seção I Especializada de Dissídios Individuais (SDI-1) do Tribunal Superior do Trabalho, declarou a nulidade da dispensa de um ex-empregado da Fundação Centro de Atendimento Sócio-Educativo ao Adolescente do (Febem/SP).

Antes, o recurso havia sido negado pela Sexta Turma do TST, que entendeu ser válida a dispensa imotivada neste caso, pois o trabalhador, embora concursado, estaria em estágio probatório. O relator da matéria, ministro Aloysio Corrêa da Veiga, ao fundamentar seu voto aprovado pela Sexta Turma, segundo o qual somente após a aquisição da estabilidade se faria obrigatória a realização de procedimento administrativo, apresentou duas decisões da SDI-1 nesse mesmo sentido.

Diante dessa decisão, o trabalhador interpôs recurso de embargos à SDI-1, reafirmando a nulidade da dispensa realizada por parte da fundação pública estadual. A relatora do processo na Seção, ministra Maria de Assis Calsing, deu razão ao empregado. Em sua análise, a questão envolve matéria constitucional, na qual o STF tem se pronunciado pela necessidade de prévio procedimento administrativo com ampla defesa para demissão de funcionário em estágio probatório, admitido por concurso público. Assim, para a relatora, a decisão da Sexta Turma contrariou esse entendimento do Supremo.

Maria de Assis Calsing ressaltou a contradição existente no entendimento de que os empregados públicos celetistas da administração direta, de autarquias ou fundações, embora titulares da estabilidade do artigo 41 da Constituição (conforme Súmula nº 390, I, do TST) podem ser demitidos sem motivação no período do estágio probatório, enquanto que aos servidores públicos estatutários, beneficiários também da mesma estabilidade, é garantido o competente procedimento administrativo.

Assim, seguindo o entendimento da relatora, a maioria da SDI-1 declarou a nulidade da dispensa do ex-funcionário da Febem/SP e determinou sua imediata reintegração ao emprego, com o pagamento dos salários e consectários legais. Ficou vencido, nessa questão, o ministro Brito Pereira.

6.5.22. Demitida por justa causa quando estava doente consegue reintegração 11 anos depois (RR-64485-05.2005.5.10.0010)

Veiculada em 18-06-10

Anos depois de ser demitida por justa causa, sob alegação de abandono de emprego, uma trabalhadora comprova na justiça que estava incapacitada por problemas mentais e consegue reintegração ao emprego e verbas salariais relativas ao período em que ficou afastada. O caso foi julgado na Sexta Turma do Tribunal Superior do Trabalho.

Contratada pelo Serviço Federal de Processamento de Dados (Serpro), a trabalhadora foi afastada, no período de abril de 1996 a dezembro de 1998, para tratamento de saúde, por problemas psicológicos e emocionais. Convocada para retornar às suas funções após a alta médica do INSS, em janeiro de 1999, ela não deu resposta à empresa e foi demitida por justa causa, por abandono de emprego, em fevereiro de 1999.

Seis anos depois, já interditada por incapacidade civil, ajuizou, por meio de representantes, reclamação pedindo a nulidade da dispensa. Inicialmente, a sentença do primeiro grau entendeu que seus direitos estavam prescritos, mas o Tribunal Regional da 10ª Região reformou a sentença e decidiu pela nulidade da demissão e a reintegração ao emprego, com o consequente recolhimento de todas as contribuições previdenciárias.

O Serpro interpôs recurso ao TST, alegando que a empregada havia reclamado tardiamente seus direitos. Ressaltou que o INSS lhe deu alta em novembro de 1999, foi convocada para retornar às suas funções, mas não compareceu ao trabalho, motivo pelo qual foi dispensada justificadamente. Afirmou que a sentença de interdição data de abril de 2005 e a reclamação trabalhista foi ajuizada em junho de 2005.

Ao analisar o apelo na Sexta Turma, o ministro Aloysio Corrêa da Veiga informou que a questão trata de discutir a prescrição contra pessoa incapaz, em virtude de doença psíquica, levando em consideração que, no curso do contrato de trabalho, o empregador tinha conhecimento do estado de instabilidade emocional e psíquica da empregada. Lembrou que, conforme constam dos autos, em fevereiro de 1999, um médico da empresa foi até a casa da empregada e não conseguiu diagnosticá-la, por causa de seu estado alterado.

Mas em se tratando de pessoa incapaz, "não corre prescrição, e portanto, há a suspensão do prazo prescricional no momento em que a incapacidade mental se manifestou, nos termos do artigo 198, I, do Código Civil", informou o relator, acrescentando que "os efeitos da declaração de incapacidade mental retroagem ao tempo em que a doença mental se manifestou, e não a partir do momento em que foi prolatada a sentença de interdição, por se tratar de sentença declaratória que somente atesta uma situação pré-existente".

Em nenhum momento ficou demonstrado que houve demonstração de ânimo da empregada em abandonar o emprego, nem que ela tinha capacidade civil para compreender o teor do negócio jurídico em discussão, como sustentou a empresa, afirmou o relator.

Ao concluir, o relator destacou que "a demissão por justa causa da empregada, na verdade, é consequência da sua limitação para compreender e executar os atos da vida civil, pois não tinha aptidão mental para comparecer à convocação do empregador para a retomada de suas funções. Tampouco poderia propor reclamação trabalhista ou praticar qualquer ato da vida civil à época da demissão, nem à época atual".

Seu voto foi aprovado por unanimidade na Sexta Turma.

6.5.23. Impedir saída de substâncias entorpecentes não justifica revista íntima vexatória (RR - 24100-10.2007.5.02.0061)

Veiculada em 21-06-10

Para a empresa, uma vistoria, uma simples observação visual. Para o trabalhador, uma revista íntima vexatória. Para a Terceira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, uma situação de dano moral, em que a Distribuidora Farmacêutica Panarello Ltda. foi condenada a pagar indenização de R\$ 30 mil por uma Vara do Trabalho de São Paulo. A sentença vem-se mantendo, apesar dos diversos recursos da empregadora.

Conforme informou o relator do recurso de revista na Terceira Turma, ministro Horácio Senna Pires, a revista íntima praticada pela empresa obrigava o empregado a despir-se do uniforme em uma sala, ficando apenas com as roupas íntimas, passando a outro recinto em seguida, para vestir suas roupas pessoais, juntamente com outros colegas. O argumento da empresa para a realização da inspeção, no intervalo de refeição e no término da jornada de trabalho, era o dever de zelar pelo controle de distribuição e armazenamento dos remédios por ela comercializados.

Segundo a empregadora, no seu estoque há grande diversidade de psicotrópicos e outras drogas de uso controlado, os quais devem ser impedidos de chegar à sociedade fora das formas estabelecidas por lei. Em razão disso, alega que não lhe restou outra opção senão realizar as revistas dos empregados que trabalhavam no setor de psicotrópicos, e acredita que não houve dano moral. A distribuidora sustenta a licitude de sua conduta, afirmando estar no exercício regular de um direito, por contar com previsão autorizadora em norma coletiva.

Além disso, a empresa destaca que a vistoria era uma simples observação visual, realizada até o mês de maio de 2003, e que a partir daí passou a ser realizada exclusivamente por meio de bastão eletromagnético (detector de metais). Os argumentos da distribuidora não foram convincentes, possibilitando sua condenação à indenização por dano moral já na primeira instância. A Panarello recorreu, então, ao Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região (SP), que lhe negou provimento, motivando outro apelo empresarial, desta vez ao TST, onde o ministro Horácio Pires considerou "inadmissível a atitude do empregador, ao submeter seus empregados a tais constrangimentos".

Segundo o relator, independentemente de qual seja a atividade patronal, não há justificativa "para expor o empregado a revista vexatória, ainda que seja apenas visual e que o empregado mantenha suas roupas íntimas". De acordo com o ministro Horácio, esta prática é abusiva, "pois atinge a intimidade e a dignidade do ser humano, direitos pessoais indisponíveis, previstos nos incisos III e X do artigo 5º da Constituição".

Ao analisar os argumentos da empresa, o ministro Horácio ressaltou que "o empregador não se apropria do pudor das pessoas ao contratá-las. Respeito é o mínimo que se espera". Em relação à necessidade de controle sobre os medicamentos, o relator considerou que a distribuidora "deveria ter adotado outros meios de fiscalização, capazes de impedir delitos, preservando, no entanto, a intimidade de cada um".

O relator observou, inclusive, que a empresa encontrou e adotou outros meios de fiscalização, pois passou a utilizar detectores de metais, "o que mostra que a revista levada a cabo pela reclamada não era a única forma de se verificar eventual desvio de medicamentos. Essa alteração apenas reforça o entendimento de que a conduta anterior da empresa não estava correta". A Terceira Turma, então, negou provimento ao recurso da empregadora.

6.5.24. Primeira Turma: monitora de vendas obtém reconhecimento de vínculo empregatício (RR-1707426-07.2006.5.21.0900)

Veiculada em 21-06-10

A Primeira Turma do Tribunal Superior do Trabalho confirmou sentença do Tribunal Regional do Trabalho da 21ª Região (RN) que reconheceu vínculo de emprego a uma vendedora da empresa

Riviera Artigos Domésticos Ltda. e, ainda, a responsabilidade subsidiária da empresa Dart do Brasil Indústria e Comércio Ltda., fabricante e detentora no Brasil, dentre outros, da marca de "tupperware".

A decisão do TRT-21 que reconheceu o vínculo e a responsabilidade subsidiária demonstra que a vendedora de produtos da Riviera conseguiu tornar-se "monitora" de um grupo de vendedoras que havia formado para a empresa Dart. O título de "monitora" seria um posto dos quadros de vendas da empresa, que decorre exatamente da habitualidade, da frequência e da eficiência da vendedora. Ficou comprovado ainda que ela participava de reuniões semanais com seu grupo de vendas em local de livre escolha, tendo a obrigação de cumprir cota de vendas, e que a remuneração era feita sob forma de comissões e de bonificações pagas pela Dart, através da interposta Riviera, caracterizando a responsabilidade subsidiária. Diante disso, a empresa Dart recorreu ao TST afirmando não existirem nos autos provas dos requisitos configuradores do vínculo de emprego.

O relator do recurso de revista na Primeira Turma, ministro Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, observou que o reconhecimento do vínculo de emprego é fruto de extensa análise do conteúdo probatório dos autos, cujo exame é vedado nesta instância recursal de caráter extraordinário, nos termos da Súmula nº 126 do TST. Salienta ainda no seu voto que a Dart recorreu apenas quanto ao reconhecimento da relação de emprego, não enfrentando a declaração de responsabilidade subsidiária. Com esses fundamentos, a Turma aprovou o voto do relator, pelo não conhecimento do recurso da empresa.

6.5.25. Indenização milionária: empresa tem embargos rejeitados mas ainda poderá recorrer (AIRR-81540-52.2007.5.05.0037 – Fase atual: E-ED-A)

Veiculada em 21-06-10

A Seção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho rejeitou, por unanimidade, recurso em que a empresa gaúcha Saint-Gobain Brasilit Ltda. tentou se livrar ou reduzir valor de multa por embargos procrastinatórios, em ação movida na Justiça do Trabalho da Bahia por herdeiros de um empregado que faleceu anos após ter sido demitido, cujo valor foi calculado em R\$ 5 milhões.

O trabalhador prestou serviços por cerca de oito meses à empresa gaúcha, localizada em São Caetano do Sul, entre 1967/78. Anos após sua demissão, ficou doente e faleceu em 2005, aos 60 anos de idade. Tempos depois, a família entrou com ação na 37ª Vara do Trabalho de Salvador, pedindo reparação por danos morais e materiais, atribuindo o falecimento do trabalhador à doença que teria se originado na atividade exercida por ele na Brasilit.

Descontente com a decisão do TRT da 5ª Região (BA), que reconheceu a competência territorial da justiça da Bahia para julgar a ação, a empresa recorreu, não obteve êxito e acabou sendo agravada com multa de 1% do artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil. Ao avaliar recurso da empresa, a Primeira Turma do TST entendeu que os embargos de declaração por ela interpostos tiveram fins procrastinatórios. Não concordando com isso, a empresa entrou com novos embargos, que foram agora julgados e rejeitados (não conhecidos) pela SDI-1.

A ministra Maria de Assis Calsing, que analisou os embargos na SDI-1, informou que o recurso não tratou da questão de competência da Justiça do Trabalho, mas apenas da imposição da multa e do seu valor. Quanto a esses temas, na avaliação da ministra, a empresa não conseguiu demonstrar que a decisão da Primeira Turma deveria ser reformada.

Durante os debates no julgamento do recurso de embargos, o ministro João Oreste Dalazen reforçou esse entendimento, destacando que "os temas que se transferiram para a SDI-1 são exclusivamente a imposição de multa em embargos de declaração em si mesma, e o seu respectivo valor". Por sua vez, a ministra Maria Cristina Peduzzi esclareceu que o acórdão embargado deixou claro que todas as questões poderão ser renovadas oportunamente em recurso que venha a ser interposto após prolação de nova sentença. Isso porque, uma vez que a Primeira Turma negou

provimento aos embargos de declaração da empresa, com fundamento na Súmula nº 214/TST, ficou expresso e ressalvado que “o tema da incompetência poderá ser renovado, quando do retorno do processo ao Tribunal Regional e da interposição, se for o caso, de novo recurso de revista”.

O valor da indenização foi calculado, inicialmente em R\$ 5 milhões, e a multa, atualizada em cerca de R\$ 60 mil, permanece e terá que ser paga mesmo após novo julgamento.

6.5.26. Litigância de má-fé e termos ofensivos à dignidade da Justiça inviabilizam recurso no TST (RR-69100-66-2006.5.12.0036 – Fase atual: ED)

Veiculada em 21-06-10

A Primeira Turma do Tribunal Superior do Trabalho negou provimento a embargos de declaração, por entender não estar configurada negativa de prestação jurisdicional a decisão contrária ao interesse do empregado. A Turma determinou também a remessa de peças dos autos à Seccional da OAB de Santa Catarina, em razão da infração de cunho ético-deontológico praticada pelo advogado da parte.

Em seu apelo ao TST, o empregado pretendia a reforma do acórdão com manifestação expressa do Relator, dentre outros aspectos, acerca da natureza jurídica da autarquia pública, na forma da interpretação do Supremo na ADI 1.717, com o consequente reconhecimento da estabilidade do artigo 19 do ADCT ao autor, pelo regime estatutário ou celetista.

O ministro Walmir Oliveira da Costa, relator do processo na Primeira Turma, destacou inicialmente o fato de o embargante ter se utilizado de expressões injuriosas e, por isso, ofensivas à dignidade da justiça e ao conteúdo ético do processo. A título de comprovação, o relator reportou-se às fls. 273 dos autos em que, dentre outras expressões ofensivas, o embargante diz “que a decisão é ultrapassada, que a decisão é paupérrima, os argumentos da decisão são paupérrimos e ultrapassados”. O relator lamentou, ainda, a conduta do advogado subscritor do recurso que, no caso, “não procurou primar pela elegância e urbanidade que sempre caracterizam a nobre classe dos advogados que militam nesta Corte Superior”. Ressaltou ser inadequado o meio (embargos declaratórios) a que recorreu o empregado em sua pretensão de reformar a decisão contrária aos seus interesses, visto que as questões alegadas já tinham sido exaustivamente examinadas e julgadas. Por fim, o ministro Walmir determinou as medidas de caráter pedagógico a serem aplicadas à parte e ao seu procurador.

Assim, unanimemente, a Primeira Turma do TST negou provimento aos embargos e, nos termos do art. 15 do CPC, determinou a riscadura das expressões assinaladas por seu caráter ofensivo à dignidade da justiça; condenou a parte a pagar ao CREA-SC multa de 1% e indenização de 20% sobre o valor corrigido da causa por litigância de má-fé. Determinou, também, a remessa de cópias de peças dos autos e do acórdão à Seccional da OAB de Santa Catarina, para os devidos fins, após o trânsito em julgado.

6.5.27. Turma do TST mantém aditamento de pedido no decorrer de ação trabalhista (RR-79400-11.2003.5.01.0065)

Veiculada em 21-06-10

A Terceira Turma do Tribunal Superior do Trabalho não conheceu do recurso de revista interposto pela Ambev, ficando mantida decisão do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região (RJ) que considerou válido o pedido de novo direito – horas extras – no decorrer da ação trabalhista.

A questão se refere ao texto constitucional que estabeleceu o prazo prescricional de dois anos para o trabalhador ajuizar ação trabalhista, após o término do contrato (artigo 7º, XXIX, da CF). No caso, o ex-empregado foi dispensado em agosto de 2002, e entrou com ação em junho de 2003. Contudo, um pedido novo, referente a horas extras, foi aditado à petição inicial em outubro de 2004, período acima do prazo prescricional de dois anos. Para a Ambev, o aditamento configurou uma nova ação trabalhista, mas inválida, pois intentada fora do prazo.

O juiz de primeiro grau não reconheceu as horas extras, o que levou o trabalhador a recorrer ao TRT, que reformou a sentença e julgou pertinente o pedido. No acórdão, o Regional explicou que o ajuizamento da ação trabalhista interrompeu o prazo prescricional de dois anos, não atingindo o novo pedido formulado. Contra essa decisão, a empresa interpôs recurso de revista ao TST, alegando violação do artigo 7º, XXIX, da Constituição Federal, que estabelece a prescrição. O artigo diz que a ação, quanto aos créditos resultantes das relações de trabalho, terá prazo prescricional de dois anos após a extinção do contrato de trabalho.

Entretanto, a relatora do processo na Terceira Turma, ministra Rosa Maria Weber, não reconheceu a violação do dispositivo. Para ela, o dispositivo constitucional não compreende a interrupção da prescrição e, tampouco, o prazo para aditamento da petição inicial. Ou seja, não houve violação direta da Constituição, mas sim reflexa, o que, segundo as regras processuais trabalhistas, impossibilita o seguimento do recurso (artigo 896, "c", da CLT). Com esses fundamentos, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou o recurso da Ambev, mantida, assim, a decisão do TRT que concedeu ao trabalhador o direito a horas extras, pedidas em aditamento da petição inicial. A empresa interpôs embargos declaratórios, que foram negados pela relatora.

6.5.28. SDI-1 discute prescrição de direitos de empregado rural (E-RR-82285-87.2001.5.15.0029)

Veiculada em 22-06-10

Em julgamento recente, a Seção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho analisou caso envolvendo prescrição de direitos de empregado rural. A SDI-1 reafirmou entendimento de que a regra da prescrição quinquenal para pretensões de rurícolas, prevista na Emenda Constitucional nº 28 de 2000, não pode retroagir para prejudicar os trabalhadores.

Por unanimidade, o colegiado acompanhou voto da relatoria do ministro Horácio Senna Pires, no sentido de que a nova regra, por estabelecer prazo prescricional mais restritivo que a norma anterior, só pode ser aplicada aos pedidos formulados em ações propostas cinco anos após a entrada em vigor da emenda, ou seja, depois de 29/05/2005.

Na hipótese em discussão, a rescisão contratual do empregado ocorreu em 24/11/2000, e a reclamação trabalhista foi apresentada em 22/06/2001 – portanto, quando já vigente a alteração constitucional. Por essa razão, a Bonfim Nova Tamoio BNT Agrícola Ltda. defendeu a aplicação da prescrição quinquenal aos pedidos feitos por ex-empregado da empresa na Justiça do Trabalho.

O Tribunal do Trabalho de Campinas (15ª Região) rejeitou a incidência da prescrição quinquenal com o argumento de que o trabalhador tinha prestado serviços em período anterior à vigência da emenda constitucional, logo a regra não poderia retroagir no tempo para prejudicar direito adquirido (garantido pela Constituição, no artigo 5º, XXXVI).

O recurso de revista da empresa na Quinta Turma do TST nem chegou a ter o mérito apreciado (não foi conhecido), pois os ministros concluíram que a decisão regional estava de acordo com a jurisprudência do Tribunal. No mais, a Turma destacou a inaplicabilidade da prescrição quinquenal à hipótese dos autos, porque o novo prazo criado pela norma não pode alcançar direitos nascidos antes de sua vigência.

Na SDI-1, a empresa sustentou que a Quinta Turma negou vigência ao artigo 7º, XXIX, da Constituição, ao deixar de aplicar a prescrição quinquenal ao contrato de trabalho extinto após a promulgação da EC nº 28/2000. E como havia acórdão da Sétima Turma admitindo a incidência da prescrição para caracterizar divergência jurisprudencial, a matéria foi examinada pelo relator, ministro Horácio Pires. No entanto, o ministro negou provimento aos embargos da empresa, por concluir que, de fato, a aplicação retroativa da emenda desrespeita a garantia constitucional do direito adquirido.

6.5.29. Terceirização ilícita por meio de cooperativa leva a vínculo de emprego (RR - 47100-11.2007.5.15.0018)

Veiculada em 22-06-10

A Terceira Turma do Tribunal Superior do Trabalho rejeitou recurso da Pepsico do Brasil Ltda., que visava reformar sentença que reconheceu o vínculo empregatício entre a empresa e um pretenso associado da Cooperativa de Trabalho dos Profissionais da Área de Logística (Cooperben), contratada pela empresa para prestar serviços de carregamento e descarregamento de produtos. No entanto, desde a primeira instância ficou configurada a fraude na contratação.

Segundo o Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região (Campinas-SP), trata-se de uma típica terceirização ilícita, em que a real empregadora, a Pepsico, por intermédio de cooperativa fraudulenta, contratou trabalhadores para executarem parte de suas atividades essenciais, na evidente tentativa de burlar a legislação trabalhista. Além de depoimentos de testemunhas, a sentença foi baseada em procedimento investigatório do Ministério Público do Trabalho/Procuradoria Regional do Trabalho da 15ª Região, que reconheceu a ilicitude da intermediação de mão de obra, promovida pela então Cooperativa de Trabalhos Múltiplos (Cooperben), em favor da Pepsico, no Município de Itu.

As provas demonstraram, segundo o TRT/SP, a existência de uma cooperativa fraudulenta, em que os elementos caracterizadores de uma cooperativa estavam ausentes, como independência, autonomia, autogestão e finalidade comum entre os cooperados. Na verdadeira cooperativa, ressalta o Tribunal Regional, o sócio cooperado apresenta uma dupla condição: "além de prestar serviços é beneficiário direto dos serviços realizados pela entidade". No entanto, o que foi verificado é que todos os cooperados trabalhavam na Pepsico e que os representantes da cooperativa já haviam sido empregados da companhia.

Uma das testemunhas procurou emprego na Pepsico e foi informada que a cooperativa iria contratar trabalhadores para trabalhar na empresa. Pelos depoimentos, o Regional pôde constatar que as metas de produção eram estabelecidas pela Pepsico, que as repassava para os representantes da cooperativa. O horário de trabalho, determinado no momento da contratação, deveria ser cumprido pelos cooperados e, caso não o fosse, o associado era dispensado. Além disso, foi informado em juízo que quem dava ordens para os cooperados era um preposto da Pepsico, algumas vezes por intermédio do gestor da cooperativa, outras diretamente.

A Pepsico sustenta que não foram preenchidos os requisitos estabelecidos no artigo 3º da CLT, necessários para a configuração do vínculo empregatício entre as partes, mas o relator do recurso de revista na Terceira Turma, ministro Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, considerou que não foram violados os dispositivos legais apontados. Além disso, diz o relator, "a verificação dos argumentos da empresa, no que concerne à intermediação de mão de obra, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, procedimento não permitido nesta esfera extraordinária". E conclui: "O recurso de revista se concentra na avaliação do direito posto em discussão. Assim, em tal via, já não são revolidos fatos e provas, campo em que remanesce soberana a instância regional, a teor da Súmula 126 do Tribunal Superior do Trabalho".

6.5.30. Excesso de calor dá adicional de insalubridade a cozinheiro (RR-47800-15.2007.5.02.0255)

Veiculada em 22-06-10

Comprovado que o cozinheiro de uma empresa de alimentação de São Paulo desenvolvia suas atividades em ambiente com temperatura excessiva para os padrões legais, a Sexta Turma do Tribunal Superior do Trabalho rejeitou recurso do empregador e, com isso, manteve decisão regional que concedeu adicional de insalubridade em grau médio ao empregado.

A temperatura do ambiente em que o cozinheiro trabalhava variava de 29,6 a 29,3º C, e a portaria NR-15, Anexo 03, do Ministério do Trabalho e Emprego estabelece que níveis de

temperatura acima de 26,7º IBUTG (índice usado para avaliação da exposição ao calor) são considerados insalubres. Com base nesses elementos, o Tribunal Regional da 2ª Região havia julgado que, diferentemente da alegação da empresa de que o empregado ficava exposto àquelas condições somente em situações eventuais, diligência pericial atestou que a atividade era desenvolvida de forma contínua, sendo o excesso de calor constatado tanto na bancada como junto ao fogão. De acordo com o perito, em laudo que fundamentou a decisão nos autos, não há equipamento de proteção individual capaz de eliminar aquele agente insalubre.

Inconformada com a decisão do TRT, a empresa recorreu ao TST, mediante recurso de revista. O relator da matéria na Sexta Turma, ministro Aloysio Corrêa da Veiga, considerou correta a decisão regional. Ao manifestar-se pela rejeição (não conhecimento) do recurso de revista, ele esclareceu que não se trata de discussão de tese jurídica, mas de fato controvertido, o que exigiria novo exame dos fatos e provas constantes dos autos, não permitido nessa instância recursal, como dispõe a Súmula 126 do TST.

6.5.31. Gerente de banco que teve família sequestrada é indenizado em R\$ 78 mil (RR-197000-80.2002.5.15.0006 C/J AIRR-197040-62.2002.5.15.0006)

Veiculada em 22-06-10

A Quinta Turma do Tribunal Superior do Trabalho, reformando sentença do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região (Campinas-SP), condenou o Banco ABN Amro Real S/A, ao determinar o pagamento de indenização por dano moral no valor de R\$ 78 mil a um ex-gerente com 25 anos de serviço, que teve sua família sequestrada e mantida em cárcere privado.

No caso analisado, o então gerente, à noite, teve seus familiares – a mulher e duas filhas – sequestradas e mantidas em cárcere privado. Os sequestradores exigiram que ele fosse, na manhã seguinte, à agência bancária em que trabalhava e levantasse a importância de R\$ 150 mil, como pagamento do resgate de seus familiares. O gerente conseguiu R\$ 50 mil e entregou o valor aos sequestradores, que libertaram a família. Entretanto, alguns dias depois, a empresa o demitiu sem justa causa.

Alegando que sua demissão teria sido decorrente do episódio do qual foi vítima e que, além disso, sofreu humilhação em função do desfecho do caso, ele ajuizou ação trabalhista visando obter indenização por dano moral. Após ter reconhecido, em sentença de primeiro grau (Vara do Trabalho), o dano moral foi excluído da condenação pelo TRT, ao analisar recurso em que o empregador argumentou que simplesmente utilizou seu poder diretivo para demitir o empregado, com o pagamento das verbas previstas na legislação. Quanto à humilhação que teria sido vítima, o TRT avaliou que o fato de o trabalhador, na ocasião em que pediu dinheiro para pagar o resgate, ter se ajoelhado e chorado, é atitude previsível de quem está sob forte emoção motivada pelo sequestro de sua família.

Diante desse posicionamento do Tribunal Regional, o ex-gerente recorreu ao TST, em recurso de revista. Defendeu a reforma da decisão, sob o argumento de que o sequestro era direcionado ao banco, fonte de dinheiro, e a ele, mero empregado. Insistiu na tese de que foi demitido em função do incidente, numa atitude desonrosa e desumana.

Ao analisar o recurso na Quinta Turma, a relatora, ministra Kátia Magalhães Arruda, considerou que o sequestro sofrido pelo gerente e familiares decorreu do vínculo de emprego com o banco. Acrescentou que a atividade desenvolvida pelo gerente põe em risco não apenas a vida e integridade física dos clientes do banco, mas também a de seus empregados. Constatou, ainda, que o banco agiu com abuso de direito, ao dispensar o gerente após o trauma vivido e que, numa situação dessas, “caberia ao empregador oferecer o suporte necessário à recuperação de seu empregado para o seu pleno restabelecimento psicológico, o que não ocorreu”.

Para a ministra ao definir o valor da indenização, há necessidade de se averiguar a repercussão da ofensa na vida do empregado, bem como a sua posição social, profissional e familiar, a intensidade do seu sofrimento, o dolo do ofensor e a situação econômica deste. Salienta ainda que se deve ter em vista que “a indenização por dano moral tem como finalidade compensar o empregado pela violação do seu patrimônio moral e desestimular o empregador da prática

reputada abusiva". Diante disso fixou em 25 vezes a remuneração do gerente à época (pouco mais de três mil reais).

6.5.32. Oitava Turma considera válida ação do MPT exigindo recolhimento de FGTS pelo empregador (RR-77600.06.2003.5.07.2004)

Veiculada em 22-06-10

Considerando válido o ajuizamento de Ação Civil Pública para que o empregador efetue o pagamento do Fundo de Garantia Por Tempo de Serviço (FGTS), a Oitava Turma do Tribunal Superior do Trabalho acolheu recurso do Ministério Público do Trabalho, que buscava a condenação da Sociedade Agro Industrial do Nordeste Ltda. a fazer o depósito desse direito social aos seus empregados.

O MPT da 7ª Região (CE) ingressou com Ação Civil Pública para que a Sociedade Agro Industrial do Nordeste realizasse o recolhimento do FGTS de seus empregados, referente ao período de janeiro de 2001 a julho de 2003, o que foi aceito pelo juiz de primeiro grau (Vara do Trabalho), com a consequente condenação da empresa. Entretanto, a sentença foi reformada pelo Tribunal Regional da 7ª Região (CE), que, ao analisar recurso do empregador, extinguiu o processo sem resolução de mérito, por considerar a impossibilidade jurídica do pedido. Para o TRT, a Lei nº 7.347/85, no artigo 1º, excetua a ação civil pública de veicular pedidos referentes a tributos, contribuições previdenciárias ou fundos de natureza institucional, cujos beneficiários possam ser individualmente determinados.

Diante da decisão do TRT, o MPT interpôs recurso de revista ao TST, pedindo a reforma do acórdão regional, para que fosse reconhecida a possibilidade jurídica de se pleitear depósitos do FGTS em ação civil pública. A relatora do processo na Oitava Turma, ministra Dora Maria da Costa, destacou que embora a Lei nº 7.347/85 tenha vedado o ajuizamento da ação civil pública envolvendo FGTS, não se pode esquecer a natureza dúplice do FGTS – também uma espécie de salário diferido, uma vez que representa a única proteção conferida ao trabalhador diante da dispensa arbitrária ou sem justo motivo, podendo, assim, levantar os depósitos desse direito, acrescidos de uma indenização de 40%, conforme os artigos 7º, I, da Constituição Federal e 10, I, do ADCT e a Lei nº 8.036/90. Neste sentido, observou a ministra, o Ministério Público do Trabalho está defendendo interesse coletivo relacionado a toda categoria profissional envolvida, cujos membros buscam o direito indisponível, social e constitucional de serem remunerados pelos serviços prestados, ainda que de maneira diferenciada. Dora Maria da Costa ressaltou ainda que a SDI-1, no julgamento do E-RR-748290/1998.8, conferiu interpretação conforme a constituição ao parágrafo único do artigo 1º da Lei nº 7.347/85, reconhecendo a legitimidade do MPT para ajuizar ação civil pública obrigando a empresa fazer o recolhimento do FGTS.

Assim, por maioria de votos, a Oitava Turma reformou o acórdão do TRT, afastando a extinção do processo por impossibilidade jurídica do pedido e restabeleceu a sentença que condenou a empresa ao recolhimento do FGTS ao período de janeiro de 2001 a julho de 2003. Ficou vencida a ministra Maria Cristina Peduzzi.

6.5.33. Professor ganha diferenças salariais após diminuição de carga horária (RR-82300-02.2005.5.02.0054)

Veiculada em 23-06-10

A Sétima Turma do Tribunal Superior do Trabalho rejeitou (não conheceu) recurso de revista da Academia Paulista Anchieta e manteve, na prática, o direito de ex-professora da escola de receber diferenças salariais decorrentes da redução no número de horas-aulas ministradas.

A relatora, juíza convocada Maria Doralice Novaes, esclareceu que a redução da carga horária do professor, em virtude da diminuição do número de alunos, não significa alteração contratual,

porque não implica redução do valor da hora-aula – esse entendimento já está consagrado na Orientação Jurisprudencial nº 244 da Seção I de Dissídios Individuais do TST.

Contudo, afirmou a relatora, no caso, o Tribunal do Trabalho da 2ª Região (SP) confirmou o pagamento de diferenças salariais à trabalhadora em função da diminuição da carga horária (conforme determinado na sentença), por concluir que a escola não comunicara previamente, por escrito, à professora sobre a alteração no número de aulas, nem havia prova de aceitação, também por escrito, da docente das novas condições de trabalho, como previsto em norma coletiva da categoria.

Além do mais, segundo a relatora, os exemplos de julgados apresentados pela defesa da Academia Paulista não servem para demonstrar divergência jurisprudencial e permitir a análise do mérito do recurso de revista, pois dizem respeito a hipóteses diferentes da discutida nos autos, ou seja, de que havia norma coletiva estipulando condições para a validade da redução da carga horária dos professores.

Assim, como explicou a juíza Doralice, seria necessário o reexame dos fatos e provas do processo para saber se teria sido observada ou não a norma coletiva, sendo lícita a redução salarial em virtude da redução do número de aulas, o que não é possível no âmbito do TST (incidência da Súmula nº 126).

6.5.34. Terceirização em atividade-fim de telecomunicação: trabalhador não consegue vínculo de emprego (RR-39500-20.2008.5.03.0023)

Veiculada em 23-06-10

A terceirização de atividades inerentes aos serviços de telecomunicações é autorizada por lei, informou a Oitava Turma do Tribunal Superior do Trabalho, ao rejeitar recurso de um empregado da Telemont – Engenharia de Telecomunicações, que pretendia vínculo empregatício com a Telemar Norte Leste, em Minas Gerais, para a qual prestava serviços.

A compreensão do empregado era de que, por ter trabalhado na atividade-fim da Telemar, especificamente na reparação e instalação de linhas telefônicas de clientes da empresa, teria direito ao vínculo empregatício. Mas não foi assim que entendeu o Tribunal Regional da 3ª Região, ao fundamento de que a Lei 9.472/97 ampliou as hipóteses de terceirização e tornou possível a contratação de empresa interposta para prestação de serviços inerentes às suas atividades.

Contrariado com a decisão regional, o empregado interpôs recurso de revista no TST. A relatora na Oitava Turma do TST, ministra Maria Cristina Peduzzi, explicou que a decisão regional estava correta, pois o artigo 94, II, da Lei 9.472 “autoriza a terceirização das atividades-fim elencadas no § 1º do artigo 60”, que dispõe sobre a organização dos serviços do setor. Ela citou vários precedentes e concluiu que “mesmo que as tarefas desempenhadas pelo trabalhador sejam atividade-fim, é lícita sua terceirização, ante a previsão contida na Lei Geral de Telecomunicações (Lei 9.472/97)”.

6.5.35. Após ter justa causa desconstituída em juízo, trabalhador receberá multa do artigo 477 da CLT (RR-94800-75.2001.5.17.0005)

Veiculada em 23-06-10

Um trabalhador cuja dispensa por justa causa foi desconstituída pelo Tribunal Regional da 17ª Região (ES), consegue o direito de receber verbas rescisórias e a multa do artigo 477, § 8.º da CLT. Este é o resultado do julgamento na Primeira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, que, ao negar provimento a recurso da empresa, manteve a decisão do TRT.

O caso iniciou-se quando a direção da Paranasa Engenharia o demitiu por justa causa, sob a alegação de que ele havia se desentendido com outro colega de trabalho, gerando ofensas verbais entre si. Ao analisar o caso, o juiz de primeiro grau (Vara do Trabalho) reconheceu a existência da

justa causa, conforme dispõe o artigo 482, J, da CLT, segundo o qual pode ser demitido o empregado que, no serviço, comete contra qualquer pessoa ato lesivo da honra ou da boa fama.

Com isso, o ex-empregado recorreu ao TRT da 17ª Região (ES), que reformou a sentença e excluiu a justa causa. Para o Tribunal Regional, as alegações da empresa sobre os motivos da dispensa foram genéricos, ressaltando que meros desentendimentos verbais não são suficientes para ensejar a dispensa por justa causa. Com esses fundamentos, o TRT reverteu o ato em dispensa sem justa causa, condenando a empresa ao pagamento das parcelas rescisórias devidas e da multa do artigo 477, §8.º, da CLT.

Diante dessa decisão, a Paranas Engenharia interpôs recurso de revista ao TST, alegando que as parcelas devidas da dispensa foram quitadas no prazo da lei e que a matéria debatida seria controvertida, uma vez que a justa causa foi afastada no segundo grau de jurisdição. Ao analisar o caso, o relator do processo, ministro Lelio Bentes Corrêa, concordou com a decisão do TRT, destacando que houve uma mudança da jurisprudência. Antes, se propunha o não cabimento da multa artigo 477 quando houvesse fundada controvérsia no fato gerador da obrigação (OJ nº 351 da SDBI-I). Agora, segundo o ministro, com o cancelamento dessa OJ, a existência ou não de controvérsia acerca da relação empregatícia – no caso a existência de justa causa – é irrelevante para se resolver a questão. Além disso, acrescentou Lelio Bentes, a alegação de justa causa, não confirmada em juízo, não isenta o empregador do pagamento da multa do artigo 477. O ministro ressaltou que o empregador, no uso do poder potestativo, ao realizar a dispensa argumentando justa causa, assume os riscos da reversão de suas alegações, sobretudo quanto à incidência da multa pela não quitação tempestiva do contrato de emprego (artigo 477, §8.º da CLT), como ocorreu no segundo grau.

Com esses fundamentos, a Primeira Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso de revista da empresa e manteve a decisão do TRT, que reverteu a justa causa e condenou a Paranas ao pagamento de verbas rescisórias e da multa do artigo 477. Não houve interposição de novo recurso e o processo retornou ao TRT de origem.

6.5.36. Vale do Rio Doce é condenada ao pagamento de adicional noturno (TST-RR-15440-10.2009.5.17.0006)

Veiculada em 23-06-10

Segundo a Súmula 60, II, do Tribunal Superior do Trabalho “cumprida integralmente a jornada no período noturno e prorrogada esta, devido é também o adicional quanto às horas prorrogadas. Com este entendimento, a Sétima Turma do TST reformou sentença do Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região (ES) e condenou a Companhia Vale do Rio Doce – CVRD ao pagamento do adicional noturno a um ex-empregado.

No caso analisado, o trabalhador cumpria jornada no período noturno (entre 24h e 5h), havendo prorrogação, com o trabalho se estendendo após as 5 horas da manhã, o que acarretaria a incidência do adicional noturno sobre as horas trabalhadas, conforme previsão da Súmula 60 do TST. A sentença regional, no entanto, entende que é devido o pagamento de adicional noturno para as horas prorrogadas no período diurno somente quando a jornada de trabalho for cumprida integralmente no período noturno, ou seja, no período compreendido entre 22h e 5h.

Para a relatora do recurso, juíza convocada Maria Doralice Novaes, a jurisprudência dominante do TST entende que, havendo a prorrogação da jornada de trabalho noturna do empregado no período diurno, é devido o adicional noturno, nos termos da Súmula 60, II, do TST, não afastando a sua incidência o fato de a jornada ser mista, pois o adicional noturno é devido como forma de compensar o desgaste sofrido pelo trabalhador, que é bem maior nas hipóteses de jornada mista. Em sua avaliação, a decisão regional, ao entender que somente é devido o pagamento de adicional noturno para as horas prorrogadas no período diurno “quando a jornada de trabalho é cumprida integralmente no período noturno, ou seja, no período compreendido entre 22h e 5h, implica possível contrariedade à Súmula 60, II, do TST”. Com esses fundamentos, manifestou-se pelo conhecimento do recurso do empregado e, no mérito, condenou a empresa ao pagamento do adicional noturno nas horas trabalhadas na prorrogação da jornada noturna.

6.5.37. Município é responsabilizado por créditos de empregada de associação conveniada (RR-39500-20.2008.5.03.0023)

Veiculada em 24-06-10

O município paulista de Susano foi responsabilizado subsidiariamente pelas verbas trabalhistas de uma trabalhadora contratada pela Associação Amigos de Bairro da Chácara Ceres, Vila Helena e Adjacências de Susano, com a qual a cidade mantinha convênio. O recurso do município foi rejeitado (não conhecido) na Oitava Turma do Tribunal Superior do Trabalho e, conseqüentemente, a sentença regional ficou mantida.

Contrariado com a condenação imposta pelo Tribunal Regional da 2ª Região, o município interpôs recurso de revista pretendendo a reforma da decisão. Alegou que o convênio foi firmado com entidade de direito privado com o propósito de desenvolver atividades destinadas ao atendimento gratuito de crianças. Mas a relatora na Oitava Turma, ministra Dora Maria da Costa, ressaltou que, ainda assim, o município tinha a obrigação de fiscalizar a execução do projeto, tal como disposto no inciso IV da Súmula nº 331 do TST.

Ao final da análise do apelo de Susano, a relatora avaliou que o Tribunal Regional decidiu de acordo com a jurisprudência do TST e assim o conhecimento da revista ficava inviabilizado, por violação dos dispositivos legais indicados ou por divergência jurisprudencial, conforme entendimento do § 4º do artigo 896 da CLT e da Súmula nº 333/TST.

6.5.38. Trabalhador rural também tem direito a adicional de intervalo se não usufruir uma hora de descanso (RR - 50800-73.2002.5.15.0081)

Veiculada em 24-06-10

Usinas açucareiras recorreram ao Tribunal Superior do Trabalho para não pagarem, além de mais trinta minutos de intervalo, o adicional de 50% do intervalo intrajornada a um trabalhador rural, alegando que não se aplica aos rurícolas, ante a falta de previsão legal. Se depender da decisão da Segunda Turma do TST, as empresas terão mesmo que pagar o acréscimo a que foram condenadas pela Justiça do Trabalho de São Paulo. O caso refere-se a um mecânico de máquinas agrícolas que usufruía somente de uma pausa de 30 minutos para refeição.

Em primeira instância, as empresas foram condenadas, com fundamento no artigo 71, parágrafo 4º, da CLT, ao pagamento de trinta minutos diários, de forma indenizada. Porque não foram atendidos todos os seus pedidos, o trabalhador ajuizou recurso ordinário. Ao examinar a questão, o Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região (SP) manteve o adicional intrajornada, além de deferir-lhe horas extras a partir da sexta, durante o período em que houve o trabalho em regime de revezamento de turnos, entendendo serem inaplicáveis os instrumentos normativos apresentados pelas empregadoras.

Enquanto o juízo de primeira instância tratou o mecânico como trabalhador urbano, o TRT considerou-o "trabalhador tipicamente do campo, desenvolvendo atividades preponderantemente rurais, pouco importando o fato de que houve recolhimento de contribuições a sindicato diverso do rural" - o Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias de Alimentação e Afins de Jaboticabal. Com a condenação ampliada, as empresas recorreram ao TST, onde a Segunda Turma manteve o acórdão regional em todos os seus aspectos, ao não conhecer do recurso patronal.

De acordo com o juiz convocado Roberto Pessoa, relator do recurso de revista, a aplicação do adicional do intervalo intrajornada ao trabalhador rural já é matéria pacificada no TST. Para o juiz, se não foi observado o intervalo mínimo de uma hora - ou qualquer outro, decorrente de usos e costumes da região, conforme estabelece a lei que trata do trabalhador rural -, deve ser considerada a aplicação do disposto no parágrafo 4º do artigo 71 da CLT, que estabelece o adicional, e que não colide com a lei que regula o trabalho rural - Lei 5.889/73, regulamentada pelo Decreto 73.626/74.

Ao tratar da argumentação das usinas de que o trabalhador rural não faz jus ao intervalo intrajornada, o relator lembra que o artigo 7º da Constituição Federal equiparou os trabalhadores urbanos aos rurais, “não permitindo tão odiosa discriminação, principalmente se considerarmos a harmonia existente entre a legislação específica e aquela destinada exclusivamente ao trabalhador do campo”. E conclui seu pensamento ressaltando que, se permanecesse a interpretação das usinas, “não haveria nenhuma sanção ao empregador que não permitisse que o seu empregado gozasse do intervalo para descanso e refeição, senão apenas o pagamento do período correspondente”.

6.5.39. Professora de inglês ganha horas extras e indenização por dano moral (RR-70000-54.2008.5.15.0114)

Veiculada em 24-06-10

Uma professora de uma grande instituição de ensino de língua inglesa no estado de São Paulo ganhou na Justiça o direito de receber horas extras e indenização por danos morais no valor de R\$ 20 mil, em decorrência de ter sido vítima de constantes ofensas morais da sua chefe. A sentença foi confirmada pela Sétima Turma do Tribunal Superior do Trabalho, ao negar recurso da empresa.

A trabalhadora não foi contratada como professora, mas exercia atividades típicas do magistério. Diante dessa constatação, o Tribunal Regional da 15ª Região (Campinas-SP) avaliou que a falta da habilitação e do registro no Ministério da Educação não poderiam impedir que o seu enquadramento na categoria profissional de professor, o que, conseqüentemente, gerou o reconhecimento às horas extras a que fazia jus. É o que estabelecem as regras do artigo 318 da CLT.

Ao julgar o recurso empresarial na Sétima Turma, a juíza convocada Maria Doralice Novaes explicou que a despeito de o art. 317 da CLT dispor que “o exercício remunerado do magistério, em estabelecimentos particulares de ensino, exigirá apenas habilitação legal e registro no ministério da Educação”, o direito do trabalho privilegia “o princípio da realidade, que dá prevalência à efetividade dos fatos em detrimento dos registros formais”. No caso, a empresa contratou a empregada como “técnica do ensino de inglês”, mas lhe incumbiu das atividades de professora. Negar-lhe as vantagens da categoria profissional “seria dar guarida à má-fé e ao locupletamento ilícito”.

DANO MORAL

O reconhecimento a indenização por dano moral foi sentenciado ante a comprovação de que sua chefe a tratava com abuso de autoridade, excesso de rigor e atitudes ofensivas, tendo o Tribunal Regional registrado que não se tratava de um fato isolado, “era comum os professores saírem chorando de sua sala”, informou a juíza convocada Maria Doralice.

Assim, diante do sofrimento da empregada, gerado pela pressão psicológica, desmerecimento profissional, conduta desmedida no uso do poder hierárquico e utilização de expressões agressivas, o assédio moral foi mais do que evidenciado e demonstra que o 15º Tribunal Regional decidiu “em estrita observância aos princípios legais e constitucionais pertinentes”, afirmou a relatora. O voto foi aprovado por unanimidade na Sexta Turma.

6.5.40. SDI-1 reconhece validade de guia de depósito pouco legível (E-Ag-AIRR- 561440-02.2001.5.09.0010)

Veiculada em 24-06-10

A Seção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho garantiu à Caixa Econômica Federal o direito de ter um agravo de instrumento analisado pela Sexta Turma da corte, após reconhecer que a guia de recolhimento do depósito recursal apresentada pela empresa era válida.

Para a Turma, a autenticação mecânica da guia de depósito recursal do recurso de revista era ilegível, não sendo possível verificar o valor exato recolhido pela Caixa. No entender do colegiado,

portanto, a autenticação bancária ilegível inviabilizava a confirmação do preparo do recurso e, conseqüentemente, o exame do processo.

Entretanto, na opinião do ministro Vieira de Mello Filho, relator dos embargos da CEF na SDI-1, havia elementos suficientes nos autos atestando a regularidade do preparo do recurso de revista da empresa. Por exemplo: a guia foi juntada com a indicação do banco recebedor e a data do recolhimento.

Ainda de acordo com o ministro, se o banco fez a autenticação da guia é porque o valor recolhido é o efetivo lançado no campo específico (42) do documento. Isso significa que a ilegibilidade parcial da guia não compromete a avaliação do cumprimento do requisito do devido recolhimento do depósito recursal.

Por essas razões, o relator afastou a declaração de irregularidade do traslado e determinou o retorno do processo à Turma para julgar o agravo de instrumento da Caixa. A decisão foi acompanhada pelos demais ministros da SDI-1.

6.5.41. Ex-jogador da Seleção Brasileira de Futebol tem recurso negado no TST (ROAR-1183800-91.2007.5.02.0000)

Veiculada em 24-06-10

O ex-jogador de futebol e tetracampeão pela Seleção Brasileira em 1994, Márcio Santos, teve um recurso negado em julgamento recente na Seção II Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho. O atleta pretendia desconstituir decisão transitada em julgado, ou seja, da qual não cabia mais recurso na Justiça, que concluíra pela inexistência de justa causa para autorizar a rescisão indireta do seu contrato de trabalho com o Santos Futebol Clube.

Entenda o caso

O ex-zagueiro entrou com ação na 3ª Vara do Trabalho de Santos, no litoral paulista, requerendo, entre outros direitos, a declaração de rescisão indireta do contrato de trabalho, pois o clube teria deixado de efetuar os depósitos na sua conta do FGTS por mais de seis meses. Na interpretação do ex-jogador, o artigo 31, §2º, da Lei nº 9.615/98 (conhecida como "Lei Pelé") estabelece que o atleta fica livre para se transferir a outro clube em caso de atraso no pagamento de salários, e também pela falta de recolhimento do FGTS, como na hipótese.

A sentença na Vara foi favorável ao atleta no que diz respeito à possibilidade de rescisão indireta do contrato, mas o Tribunal do Trabalho de São Paulo (2ª Região) julgou improcedente o pedido. No TST, a Quarta Turma deu provimento ao recurso de revista do ex-jogador e restabeleceu o entendimento de primeiro grau. Depois, ao analisar recurso de embargos do clube, a Seção I de Dissídios Individuais restaurou a decisão do TRT nesse ponto.

Inconformado com o resultado, o atleta apresentou ação rescisória no TRT paulista, com o objetivo de desconstituir (anular) o acórdão regional. Entretanto, o Regional extinguiu o processo sem exame do mérito da questão, com o argumento de que a competência para analisar a ação era do TST, já que este foi o Tribunal responsável pela última decisão de mérito do processo.

O recurso ordinário no TST

No recurso ordinário em ação rescisória apresentado ao TST, o ex-jogador alegou que o Regional ignorara a Lei Pelé ao julgar o pedido de rescisão indireta de atleta profissional como se estivesse tratando de um empregado comum, regido pela Consolidação das Leis do Trabalho. Insistiu na tese de que a falta de recolhimento do FGTS autoriza a rescisão indireta, nos termos da lei.

O relator da matéria, juiz convocado Flávio Portinho Sirangelo, esclareceu que, de fato, o pedido rescisório deve ser dirigido contra a última decisão que solucionou a questão de mérito da causa (conforme o artigo 512 do CPC) – o que não ocorreu no caso. De acordo com o relator, o acórdão do TRT, que o atleta pretendia desconstituir, foi, na prática, substituído pela decisão da SDI-1 do TST (que afastou a declaração de rescisão indireta do contrato de trabalho e, por consequência, a condenação do clube ao pagamento de determinadas verbas trabalhistas).

Portanto, afirmou o juiz Flávio Sirangelo, o atleta dirigiu incorretamente o pedido de rescisão contra a decisão regional e não observou a necessidade de entrar com ação rescisória para desconstituir o acórdão dos embargos da SDI-1 do TST. Ainda segundo o relator, na medida em que o atleta requereu a rescisão de decisão substituída por outra, fica caracterizada a impossibilidade jurídica do pedido. Nessas condições, por unanimidade, os ministros negaram provimento ao recurso do ex-jogador.

6.5.42. Aposentada receberá 80 mil pela supressão do plano de saúde (RR-25000-07.2007.5.05.0191)

Veiculada em 25-06-10

A Sexta Turma do Tribunal Superior do Trabalho deu provimento ao recurso de uma bancária e restabeleceu a sentença que condenou o Banco Bradesco S/A a pagar indenização por danos morais no valor de 80 mil reais e manter o plano de saúde no mesmo padrão de cobertura a que ela tinha direito quando se encontrava na ativa. A Turma acompanhou o relator, ministro Horácio de Senna Pires, para quem é incontroverso que a aposentadoria por invalidez foi usada como razão do cancelamento da assistência médica, benefício assegurado aos demais funcionários do banco.

Contra a sentença de primeiro grau (Vara do Trabalho) favorável à bancária, o Bradesco recorreu ao Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região (BA). Entre outros argumentos, alegou não se justificar a manutenção do plano de saúde, porque o contrato de trabalho estava suspenso e o tratamento da bancária estava sendo custeado pelo INSS, como determina a lei previdenciária, não tendo que arcar, paralelamente, com quaisquer custos. O TRT acatou o recurso do Bradesco e reformou a sentença, sob o fundamento de que na aposentadoria por invalidez ocorre a suspensão total do contrato de trabalho, cessando toda e qualquer obrigação dele oriunda e, em contrapartida todas as vantagens, dentre elas o custeio do plano de saúde. E, ainda, que a manutenção do referido plano pressupõe a contribuição, por parte do empregado, não podendo ser cobrado pelo Banco ante a inexistência de qualquer pagamento à bancária.

Após opor embargos contra a decisão, também rejeitados pelo Regional, a bancária recorreu ao TST. Em seu voto, o ministro Horácio de Senna Pires afirmou que a aposentadoria por invalidez não extingue o contrato de trabalho, e o artigo 475, caput, da CLT prevê a suspensão do pacto enquanto durar a custódia previdenciária, assegurado no parágrafo 1º o retorno à função anteriormente ocupada, quando recuperada a capacidade laboral ou cancelada a aposentadoria. Além de citar precedentes de ministros do TST no mesmo sentido, o ministro Horácio transcreveu em seu voto afirmação sua, em julgamento de caso semelhante na Turma: "O Direito não pode abdicar de seu substrato ético, e o Direito do Trabalho em particular encontra-se vinculado aos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana como fundamento da própria República (art. 1º, III) da valorização do trabalho como alicerce da ordem econômica (art. 170), de uma ordem social baseada no primado do trabalho, tendo por objetivo o bem-estar e a justiça sociais (art. 193). Toda essa principiologia leva à consideração da pessoa do trabalhador, que não pode ser descartado como qualquer engrenagem inútil quando, doente ou acidentado no trabalho, vem a ser aposentado por invalidez, período em que se mantém hígido, embora hibernado, o contrato de trabalho".

6.5.43. Bancária consegue afastar prescrição em ação por danos morais (RR-93600-44.2008.5.18.0010)

Veiculada em 25-06-10

A Sexta Turma do Tribunal Superior do Trabalho descartou a prescrição aplicada pelo Tribunal Regional da 18ª Região (GO), em ação trabalhista na qual uma empregada do Banco do Brasil reivindicou indenização por dano moral, em decorrência de doença ocupacional que a levou à

aposentadoria precoce. A fixação do marco prescricional nesses casos é sempre uma “questão tormentosa, dada a dificuldade em se estabelecer a data do ato lesivo”, manifestou o relator, ministro Aloysio Corrêa da Veiga.

No caso, a bancária começou a sentir os primeiros sintomas da doença em 1994, mas apenas em 1998 o mal foi diagnosticado como Síndrome do Túnel do Carpo e Tenossinovite, decorrentes de sua atividade laboral. Em março de 2005, ela foi afastada do trabalho e, em agosto de 2007, aposentada por invalidez. Em maio de 2008, entrou com ação trabalhista. O Tribunal Regional entendeu que o prazo para ajuizamento da ação já havia se esgotado, pois ela tomou ciência da doença em 98 e assim sua ação já tinha sido “fulminada pelo instituto da prescrição quinquenal, prevista no artigo 7º, XXIX, da Constituição”.

Diferentemente desse entendimento, o relator avaliou que é a partir da aposentadoria por invalidez, quando a bancária certificou-se da “real extensão do dano sofrido e, por conseguinte, de sua incapacidade para o trabalho”, que deve começar a fluir o prazo prescricional. É o que estabelece a Súmula nº 278 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual “o termo inicial do prazo prescricional, na ação de indenização, é a data em que o segurado teve ciência inequívoca da incapacidade laboral”.

Os ministros da Sexta Turma concordaram com relator e aprovaram unanimemente a sua decisão de afastar a prescrição e determinar o “retorno dos autos ao Tribunal Regional “a fim de que aprecie os pedidos constantes da reclamação trabalhista, como entender de direito”.

6.5.44. Engenheiro, alegando salário de R\$ 90 mil, não obtém vínculo empregatício (AIRR - 137940-11.2007.5.02.0089)

Veiculada em 28-06-10

Por falta de provas contundentes, a Justiça do Trabalho não reconheceu o vínculo empregatício entre um engenheiro e a Natura Cosméticos S.A. O salário de R\$ 90 mil foi um dos elementos definidores de que o que havia era, na verdade, um contrato de prestação de serviços autônomos, apesar de o trabalhador alegar exclusividade e subordinação e dizer que “funcionava” como empregado. Ao rejeitar agravo de instrumento do engenheiro, a Terceira Turma do Tribunal Superior do Trabalho manteve, na prática, a sentença que negou o reconhecimento de vínculo de emprego.

De acordo com o Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região (SP), a exclusividade e a subordinação não é o que se depreende dos autos. O TRT verificou problemas no depoimento da única testemunha que confirmaria o trabalho subordinado, que se mostrou contraditório e tendencioso, afirmando que o autor era chefiado por três pessoas especificamente, durante todo período em que trabalhou para a empresa, mas jamais presenciou o fato. Além disso, questionou o depoimento do próprio engenheiro, que deixa dúvidas da natureza da prestação de serviços, ao afirmar que “às vezes funcionava como empregado, às vezes não”.

Entre os itens analisados pelo Regional está o fato de, em alguns meses, o salário ser de mais de R\$ 90 mil, remuneração que, quando confrontada com o valor que é pago normalmente aos engenheiros empregados, “por si só já é forte evidência do trabalho autônomo”. Outros critérios também foram observados pelo TRT, como a alegação de prestação de serviços com exclusividade, com extensa jornada de trabalho, mas existência de participação em projetos paralelos; e o argumento de submissão a orientações técnicas, que, para o Regional, também não configura subordinação, já que são inerentes às atividades desenvolvidas pelo profissional dessa área.

Reexame impedido

Ao ver o seguimento do recurso de revista negado por despacho do TRT/SP, o engenheiro apelou para o TST, pretendendo, com agravo de instrumento, liberar o recurso. Segundo o TRT, a pretensão do trabalhador, da forma como foi exposta, importaria, necessariamente, o reexame de fatos e provas, o que é obstaculizado pela Súmula 126 do TST. Ao avaliar o caso, a ministra Rosa Maria Weber, relatora do agravo no TST, considerou “irrepreensível” a decisão do despacho agravado.

Ao analisar os fundamentos do acórdão regional, a relatora observou “a ausência de violação direta e literal de preceito de lei federal ou da Constituição da República, bem como de divergência jurisprudencial válida e específica”. A Terceira Turma, então, diante da conclusão da ministra Rosa, acabou por negar provimento ao agravo de instrumento.

6.5.45. Preposto não fala nada em audiência e empresa é julgada à revelia (E -RR - 25400-39.2005.5.10.0001)

Veiculada em 28-06-10

Alegar cerceamento do direito de defesa, porque o juiz, na audiência inaugural, não indagou ao preposto sobre sua disposição para apresentar defesa oral e a empresa foi julgada à revelia, não ajudou a Empresa Juiz de Fora de Serviços Gerais Ltda. a mudar o rumo da reclamação trabalhista. Em decisão da Seção I Especializada em Dissídios Individuais (SDI-1) do Tribunal Superior do Trabalho, a empresa teve rejeitados os seus embargos na sessão de terça-feira, dia 22.

Inconformada com a decisão no recurso de revista, não conhecido, a empresa recorreu à SDI-1. Pelo entendimento da Quarta Turma, que julgou a revista, não há determinação legal de que o magistrado, na audiência inaugural, indague ao preposto sobre sua intenção em apresentar especificamente a defesa de forma oral, “até porque este é um dos meios legalmente previstos para tanto”. A empresa vem sustentando que não foi observado o artigo 847 da CLT, tendo ocorrido nulidade processual devido ao cerceamento do direito de defesa. No mesmo dia da audiência, a empregadora ingressou com petição, alegando que não lhe foi dada oportunidade para defesa oral e postulando o acolhimento da contestação.

A Quarta Turma explica que, conforme o mesmo artigo 847 da CLT, não havendo acordo, a empregadora teria vinte minutos para apresentar sua defesa, após a leitura da reclamação. Segundo o colegiado, a empresa teve oportunidade de se defender, mas “sua própria inércia acarretou a declaração de revelia”. Esclareceu a Quarta Turma, ainda, que o simples comparecimento à audiência não afasta os efeitos da revelia - que trata da ausência de contestação aos pedidos elaborados na petição inicial.

De acordo com informações do Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região (DF/TO), o preposto não esboçou, na audiência, nenhum propósito de oferecimento de defesa. Além do mais, registra o TRT, “é a própria empresa que afirma o alheamento dele às questões técnicas do processo”, o que, segundo o Regional, demonstraria que o representante não tinha capacidade e discernimento para produzir contestação, por ser essencialmente técnica. Para o TRT, é “inadmissível que se pretenda transferir ao juízo, mediante injustificável desvirtuamento do ocorrido, a incúria da própria parte”.

Na SDI-1, o relator do recurso de embargos, ministro Lelio Bentes Corrêa, destacou que “não é facultado ao reclamado, em momento posterior à audiência, protocolizar a contestação na secretaria”. O relator concluiu, então, que, “não tendo a reclamada, na audiência em que estava representada por seu preposto, oferecido defesa, resulta forçoso concluir pela extemporaneidade da contestação protocolizada na secretaria da Vara quando já iniciada a audiência inaugural. Correta, portanto, a aplicação da pena de revelia”. Diante dos fundamentos do relator, a SDI-1 decidiu não conhecer dos embargos.

6.5.46. SDI-1: depósito recursal de devedor principal serve para subsidiário (E-AIRR-88840-38.2006.5.18.0005).

Veiculada em 28-06-10

O depósito recursal realizado pelo devedor principal pode ser aproveitado pela empresa condenada subsidiariamente. Essa interpretação da Seção I Especializada em Dissídios Individuais

do Tribunal Superior do Trabalho permitirá à Telegoiás Celular (Vivo S.A.) ter um agravo de instrumento apreciado pela Sexta Turma do Tribunal, na medida em que foi afastada a declaração de deserção do seu recurso de revista.

A Vivo, na condição de tomadora dos serviços, foi condenada a responder subsidiariamente pelos créditos trabalhistas de ex-empregado contratado pela Atento Brasil S.A. – empresa prestadora dos serviços. Ao tentar apresentar recurso de revista ao TST, tanto o Tribunal do Trabalho de Goiás (18ª Região) quanto a Sexta Turma concluíram que o recurso não merecia seguimento, ainda que por razões diversas.

No que diz respeito à Turma do TST, o recurso não foi admitido por falta de recolhimento do depósito recursal, o que tornava o apelo deserto. O colegiado verificou que a guia de recolhimento do depósito recursal estava em nome da Atento Brasil, e, por consequência, como não houve condenação solidária das empresas, o depósito não poderia ser aproveitado pela Vivo, nos termos da Súmula nº 128, III, do TST.

Nos embargos à SDI-1, a Vivo insistiu na tese de que, havendo pluralidade no polo passivo, o aproveitamento de depósito recursal acontece nas situações de responsabilidade solidária e também subsidiária, desde que não haja pedido de exclusão da parte da ação. A empresa defendeu que não havia deserção na hipótese e que o seu recurso de revista deveria ser examinado pela Turma.

Segundo a relatora do recurso, ministra Maria de Assis Calsing, de fato, a Súmula nº 128, III, do TST pode ser aplicada por analogia ao caso em discussão, pois os créditos trabalhistas do empregado só serão exigidos da empresa que foi condenada de forma subsidiária (Vivo) se não forem satisfeitos pelo devedor principal (Atento Brasil). Assim, explicou a ministra, há necessidade de que, pelo menos, o devedor principal efetue o depósito recursal para garantir a execução e a forma em que ela será processada.

Para a ministra Calsing, portanto, o depósito recursal realizado pelo devedor principal serve para a empresa condenada subsidiariamente, desde que não haja pedido de exclusão da ação do devedor principal. Do contrário, a procedência dessa pretensão deixaria sem garantia o juízo, tendo em vista o levantamento dos valores. Entretanto, a relatora esclareceu que, na hipótese, há garantia do juízo, satisfeita pelo devedor principal que não requer exclusão da ação, o que justifica a aplicação analógica da súmula.

Por fim, a ministra deu provimento aos embargos da Vivo para afastar a declaração de falta de preparo (deserção) do recurso de revista e determinou o retorno do processo à Turma para julgar o agravo de instrumento da empresa. A decisão foi acompanhada pela maioria dos integrantes de SDI-1. Apenas o ministro Aloysio Corrêa da Veiga divergiu da relatora por entender que o objetivo da contestação das duas empresas é diferente e, desse modo, o depósito da prestadora de serviços não poderia ser aproveitado pela tomadora.

6.5.47. Em ação trabalhista envolvendo índio, SDI-1 mantém decisão sobre prescrição bienal (RR-30200-44.2005.5.24.0091)

Veiculada em 28-06-10

A Seção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho rejeitou embargos do Ministério Público do Trabalho da 24ª Região (MS) e manteve decisão da Quarta Turma da Corte, que não conheceu do recurso em que o MPT defendeu a não incidência da prescrição bienal ao indígena. Segundo esse entendimento, não se aplica a prescrição bienal ao indígena em função de laudo antropológico reconhecendo sua incapacidade para entender as normas nacionais, uma vez que o indígena possui características culturais diferentes, conduzindo o legislador constitucional e infraconstitucional a conferir tratamento diferenciado, com o objetivo de atender ao princípio da isonomia.

O posicionamento a favor da prescrição foi proferido pelo Tribunal Regional do Trabalho da 24ª Região (MS), ao reconhecer a condição de relativamente incapaz do indígena e afastar a aplicação do artigo 169 do Código Civil de 1916 (não corre a prescrição contra os absolutamente incapazes). Contra essa decisão, o MPT recorreu ao TST. Quando a matéria foi julgada pela Quarta Turma, o

relator, ministro Barros Levenhagen, reformou a decisão do TRT. Entre outros fundamentos, destacou que, apesar de o Regional ter-se orientado pelas regras de direito intertemporal ao aplicar o Código Civil de 1916, "o que por si só, seria suficiente para demonstrar a impropriedade da invocação do art. 4º, parágrafo único, do Código Civil de 2002, percebe-se que o referido dispositivo limita-se a estabelecer que a capacidade dos índios será regulada por legislação especial, não abordando a controvérsia em torno do prazo prescricional".

Já na SDI-1, os embargos do MPT simplesmente não foram conhecidos. A relatora na SDI-1, ministra Rosa Maria Weber, considerou que não houve demonstração de divergência válida, como exige o artigo 894, II, da CLT, com a redação conferida pela Lei nº 11.496/2007. A ministra manifestou, ainda, que o único julgado apresentado, proveniente da SDI-2 é inespecífico, pois nem sequer expressa tese jurídica acerca da aplicabilidade ou não da prescrição bienal ao indígena.

6.5.48. Empregada doméstica: Quarta Turma julga validade de férias de trinta dias (RR - 94340-49.2004.5.04.0004)

Veiculada em 29-06-10

Um empregador, pessoa física, que contratou uma trabalhadora com carteira assinada como doméstica/diarista, e lhe concedeu férias anuais de vinte dias no período de 1999 a 2003, conseguiu derrubar no Tribunal Superior do Trabalho a decisão que o condenava a pagar mais dez dias de férias para cada período aquisitivo durante os quatro anos. Segundo o ministro Fernando Eizo Ono, relator do recurso de revista na Quarta Turma, as férias de empregados domésticos só passaram a ser de trinta dias com a Lei 11.324/2006, cuja vigência teve início em 20/07/2006.

O Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região (RS) havia reconhecido o direito da trabalhadora a trinta dias de férias nos períodos aquisitivos anteriores a 2003. Para a Quarta Turma, a condenação violava o artigo 3º da Lei 5.859/72, com a redação anterior à alteração da Lei 11.324/2006. Aquele artigo 3º previa que o empregado doméstico tinha direito a férias anuais remuneradas de vinte dias úteis após cada período de doze meses de trabalho. A Lei 11.324/2006 alterou esse artigo, ampliando o tempo de férias para trinta dias, com pagamento, pelo menos, de um terço a mais que o salário normal, e delimitando que o disposto na nova redação do artigo 3º seria aplicado a períodos aquisitivos iniciados após a data de publicação da Lei 11.324/2006, ou seja, 20/07/2006.

Vínculo

Somente a decisão quanto às férias foi alterada no TST. Porém, várias questões foram discutidas no processo, inclusive o vínculo empregatício, contestado pelo empregador, pois, segundo alega, a prestação de serviços não ocorria diariamente, mas somente dois dias fixos na semana em imóvel ocupado pelo filho, e as férias anuais remuneradas de vinte dias úteis eram por sua absoluta liberalidade.

No entanto, o empregador assinou Carteira de Trabalho e Previdência Social da trabalhadora, com o cargo de doméstica/diarista, com prestação de "serviços domésticos de faxineira/diarista, todas as segundas-feiras e quintas-feiras, independentemente de ser feriado, das 8h às 18h, com duas horas de intervalo para descanso". Ao fim da prestação de serviços, fez o Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho, com pagamento correspondente a aviso-prévio, férias vencidas, férias proporcionais e um terço sobre as férias. O empregador apresentou, ainda, cópias das Guias da Previdência Social em nome da trabalhadora, referentes ao período de 09/1999 a 12/2003, inicialmente como contribuinte individual e depois como trabalhador doméstico.

Todos esses elementos foram fundamentais para que o TRT/RS mantivesse o reconhecimento de vínculo de emprego deferido na primeira instância. Segundo o ministro Fernando Eizo Ono, relator do recurso de revista na Quarta Turma, não se constata, no acórdão regional, violação do artigo 3º da CLT, como pretendia o empregador, pois o TRT registrou estarem presentes "os elementos caracterizadores da relação de emprego, com registro na CTPS, e que na rescisão contratual foram pagas todas as verbas típicas de um contrato de trabalho".

Quanto à alegação do autor do recurso de que não havia continuidade na prestação de serviços, o relator destaca a subordinação, pelo cumprimento de horário pré-determinado, em dias fixos da semana, por pelo menos quatro anos; e a não eventualidade, pois o próprio empregador registrou a CTPS da empregada. Ao final do julgamento, a Quarta Turma, por unanimidade, excluiu da condenação os dez dias de férias em dobro, nos períodos aquisitivos de 1999/2000, 2000/2001 e 2001/2002, e dez dias de forma simples, no período aquisitivo de 2002/2003, não conhecendo do recurso de revista quanto aos outros temas.

6.5.49. Trabalhador será indenizado porque não há prova de divulgação de segredo da empresa (E-ED-ED-RR-141500-62.2002.5.03.0006)

Veiculada em 29-06-10

A Number One Curso de Línguas não conseguiu provar que um ex-empregado divulgou segredo da empresa e, por esse motivo, merecia ser demitido por justa causa. O assunto chegou à Seção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho que, em decisão unânime, rejeitou (não conheceu) o recurso de embargos da Number One.

Segundo o relator, ministro Aloysio Corrêa da Veiga, a jurisprudência do TST é cautelosa na hora de apreciar pedidos de nulidade do julgado por negativa de prestação jurisdicional. O relator esclareceu que a divergência apresentada pela empresa refere-se a negativa de prestação jurisdicional em que, no mérito, há fundamentação no sentido da necessidade de revisão de provas.

Já no caso em discussão, afirmou o relator, a Oitava Turma do TST equacionou a matéria, verificando o tal documento sobre o qual a parte havia indicado omissão. A Turma também rejeitou o recurso de revista da empresa, ao observar que o Tribunal do Trabalho da 3ª Região (MG) afastou a caracterização da dispensa por justa causa do trabalhador diante da ausência de provas de que ele tivesse divulgado segredo da empresa. Por consequência, a Turma entendeu correto o pagamento de indenização por danos morais ao empregado, determinado pelo Regional, na medida em que o episódio foi negativo para a imagem do profissional no âmbito da empresa e entre as franqueadas.

Na avaliação do ministro Aloysio, a Turma ainda constatou que as testemunhas ouvidas não confirmaram que o tal documento divulgado constituísse segredo ou informação sigilosa da empresa, como alegado. Uma testemunha, inclusive, disse que o documento revelaria uma disputa de poder interno. Para a Turma, portanto, o TRT julgou a controvérsia de forma fundamentada, apesar de contrariamente aos interesses da parte.

Por fim, o relator concluiu que a matéria foi enfrentada no Regional, conforme corroborou a Oitava Turma. Foi levada em consideração a impossibilidade de revisão de prova sobre a responsabilidade de divulgação do documento e seu potencial comprometedor em relação à empresa, além da constatação, pela análise do documento, de que o trabalhador não divulgou segredo da empresa.

Com esse resultado na SDI-1, na prática, nada muda para o trabalhador, dispensado sem justa causa, que deverá ser indenizado por danos morais, nos termos definidos pelo TRT mineiro.

6.5.50. Transmissão de recurso por fax que extrapola horário de expediente é válido (RR-116600-15.2008.5.18.0191)

Veiculada em 29-06-10

O recurso apresentado por meio de fac-símile dentro do horário de expediente forense, cuja transmissão se estende por alguns minutos após o expediente, deve ser considerado tempestivo. A interpretação unânime é da Quinta Turma do Tribunal Superior do Trabalho, ao acompanhar voto de relatoria do ministro Emmanoel Pereira.

No caso analisado pela Turma, o Tribunal do Trabalho da 18ª Região (GO) tinha rejeitado (não conhecido) recurso ordinário da Império Minerações por considerá-lo intempestivo, ou seja, ajuizado fora do prazo legal. O recurso começou a ser protocolizado às 17h59 (o expediente encerrava às 18 horas), mas a transmissão do material via fax só terminou às 18h06 (portanto, quando já finalizado o expediente).

Entretanto, o ministro Emmanoel Pereira afirmou que não seria razoável permitir que se utilizasse desse sistema de transmissão de dados no Judiciário sem levar em conta as limitações na transmissão e recepção das informações. Segundo o relator, a intenção do legislador, certamente, foi facilitar o acesso da população à Justiça, o que deve ser observado pelo julgador.

De acordo com o relator, o tempo necessário para que o ato de transmissão do recurso se completasse (seis minutos apenas) é aceitável. Para o ministro, assim como o ato de entrega pessoal de petição recursal um minuto antes do encerramento do expediente numa seção judiciária é tido como válido, o mesmo tratamento deve ser dado ao ato processual praticado via fax no tempo certo, ainda que a transmissão dos dados se estenda um pouco do horário de trancamento das portas da seção, caso contrário haveria desrespeito à garantia constitucional da ampla defesa, como alegado pela parte.

Por essas razões, o relator deu provimento ao recurso de revista da empresa, para afastar a declaração de intempestividade do seu recurso ordinário, e determinou o retorno do processo ao Tribunal de Goiás para julgar a matéria.

6.5.51. SDI-1: empresa que parcelou pagamento de verbas rescisórias pagará multa do artigo 477 da CLT (RR-19600-41.2008.5.12.0010)

Veiculada em 29-06-10

Pela natureza imperativa do pagamento de verbas rescisórias, a Seção Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho negou provimento a recurso da Têxtil Renaux S/A, que buscava validar o pagamento parcelado de direitos trabalhistas. A empresa havia deixado de pagar, a um empregado que dispensou sem justa causa, verbas rescisórias no prazo legal. Firmou acordo extrajudicial, parcelando esses valores, e estabeleceu novo prazo para o pagamento da multa do artigo 477 da CLT. Esse dispositivo disciplina a multa por eventual descumprimento do prazo para o pagamento das verbas rescisórias devidas no ato da homologação da dispensa do trabalhador.

Ao analisar o caso, a Terceira Turma do TST havia aceitado o recurso do trabalhador e condenou a empresa ao pagamento da multa. Diante disso, a empresa interpôs recurso de embargos, alegando a validade da transação. O relator do processo na SDI-1, ministro Aloysio Corrêa da Veiga, considerou correta a posição da Terceira Turma, ao aplicar a multa prevista no artigo 477, diante da inobservância do prazo para o pagamento das verbas e da não validade do acordo extrajudicial. Em sua avaliação, não se pode validar acordo que prevê o parcelamento de verbas rescisórias, uma vez que se trata de direito indisponível do empregado, ainda mais quando realizado extrajudicialmente. O relator apresentou outra decisão do colegiado nesse mesmo sentido. Seguindo o entendimento do relator, a SDI-1, por unanimidade, negou provimento ao recurso de embargos da empresa.

6.5.52. Trabalhador consegue FGTS sobre salário-habitação por todo o período trabalhado (RR-7543100-04.2003.5.04.0900 – Fase atual: E-ED)

Veiculada em 29-06-10

Um empregado da Companhia Estadual de Geração e Transmissão de Energia Elétrica – CEEE-GT, do Rio Grande do Sul, conseguiu demonstrar à Seção I Especializada em Dissídios Individuais do

Tribunal Superior do Trabalho que tinha direito aos depósitos do FGTS sobre salário-habitação, relativos a todo o período em que trabalhou na empresa. O trabalhador sustentou que, em relação seu caso, se aplicava a prescrição trintenária.

No período de 1976 até a sua dispensa, em 1995, a empresa lhe forneceu o salário-habitação, sem o correspondente depósito do FGTS. Ele entrou na Justiça e obteve sentença do juiz de primeira instância limitando a verba ao quinquênio contado do ajuizamento da reclamação, em fevereiro de 1997. Insatisfeito, interpôs recurso e o Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região (RS) deferiu o pedido, entendendo que a prescrição aplicável ao seu caso é trintenária.

Contrariada com a reforma da sentença, a empresa recorreu e a Primeira Turma do TST modificou a decisão regional e aplicou a prescrição quinquenal, motivo pelo qual o empregado interpôs embargos à SDI-1, que foram analisados pela ministra Maria Cristina Peduzzi. A relatora avaliou que a decisão do TRT deveria ser restabelecida, pois a prescrição relativa ao recolhimento do FGTS sobre salário-habitação, que foi incontroversamente fornecido ao empregado durante o contrato de trabalho, é trintenária, tal como estabelece a Súmula nº 362 do TST. A relatora explicou que a discussão sobre a natureza jurídica a respeito dessa verba “consubstancia pretensão meramente declaratória, não havendo falar em limitação da prescrição ao quinquênio anterior ao ajuizamento da ação”. Isso porque a controvérsia diz respeito a saber se há ou não incidência do fundo de garantia sobre parcela já paga. Como não há pedido de pagamento de “parcela remuneratória em si, mas tão-somente, insurgência contra o não-recolhimento da contribuição para o FGTS, a prescrição, como cediço, é inegavelmente trintenária”, esclareceu. Seu voto foi aprovado unanimemente pelo colegiado da SDI-1.

6.5.53. SDI-1: Não compete à JT decidir ação de cobrança de honorários advocatícios (RR-75500-03.2002.5.04.0021-Fase Atual: E)

Veiculada em 30-06-10

O contrato de prestação de serviços advocatícios envolve relação de índole civil. Com esse entendimento a Seção I Especializada em Dissídios Individuais (SDI-1) declarou a incompetência da Justiça do Trabalho para julgar ação de cobrança de honorários advocatícios. A Seção aceitou recurso da Cooperativa de Crédito dos Médicos de Santa Rosa (RS).

Contratado pela cooperativa para prestar assessoria jurídica, um advogado buscou na Justiça do Trabalho o recebimento de verbas honorárias consideradas devidas pela prestação de seus serviços. As instâncias anteriores (21ª Vara do Trabalho de Porto Alegre e o Tribunal Regional da 4ª Região (RS) declararam a incompetência da Justiça do Trabalho para julgar a questão e extinguiram o processo sem julgamento de mérito.

Diante disso, o advogado recorreu ao TST. Ao analisar o recurso de revista, a Terceira Turma do TST considerou a Justiça do Trabalho competente para julgar a cobrança de honorários advocatícios. Para a Turma, o caso se enquadra na relação de trabalho remunerado, cuja competência é da justiça trabalhista, conforme a nova redação do artigo 114, IX, da Constituição Federal. Com o advento da Emenda Constitucional nº 45/2004, ampliou-se a competência da Justiça do Trabalho, que passou a processar e julgar outras controvérsias decorrentes das relações de trabalho.

Assim, a cooperativa interpôs recurso de embargos à SDI-1, reafirmando a incompetência da justiça trabalhista para apreciar essas ações. O relator do recurso na seção, ministro Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, deu ao caso entendimento diverso da Terceira Turma. Em sua análise, a ação de cobrança de honorários não se insere no conceito de relação de trabalho. Trata-se, sim, de vínculo contratual (profissional liberal e cliente) de índole eminentemente civil, não guardando nenhuma pertinência com a relação de trabalho de que trata o artigo 114, incisos I e IX, da Constituição Federal. Vieira de Mello Filho apresentou, também, duas decisões da SDI nesse mesmo sentido.

Ainda segundo o ministro, o Superior Tribunal de Justiça (STJ), que detém a competência para decidir conflito de competência (artigo 105, I, “d”), firmou entendimento, por meio de Súmula nº

363, de que compete à Justiça Estadual processar e julgar a ação de cobrança ajuizada por profissional liberal contra cliente. Assim, seguindo o voto do relator, a SDI-1, por unanimidade, deu provimento ao recurso de embargos da cooperativa, reconhecendo a incompetência da Justiça do Trabalho e determinou a remessa do processo à Justiça Comum Estadual para julgar a ação. Ressalvaram entendimento o ministro João Oreste Dalazen e a ministra Maria de Assis Calsing.

6.5.54. SDI-1: cabe ao juiz decidir o pagamento de pensão mensal ou em parcela única (RR-114800-62.2007.5.03.0042)

Veiculada em 30-06-10

Ainda que a parte expresse o desejo de que o pagamento de pensão se dê em uma única parcela, o juiz reúne condições para, ao analisar as circunstâncias dos autos, escolher o critério de maior equidade entre as partes e decidir pelo pagamento em parcela única ou mensal. Esse foi o entendimento da Seção I Especializada em Dissídios Individuais – SDI-1 do Tribunal Superior do Trabalho, ao rejeitar os embargos de uma empregada da Black & Decker do Brasil Ltda.

O pedido da empregada, de que o pagamento da pensão ocorresse em uma única parcela, foi rejeitado tanto pelo Tribunal Regional do Trabalho de Minas Gerais (3ª Região) quanto pela Terceira Turma do TST. Para a Turma, a decisão do Regional não violou o artigo 950 do Código Civil, que prevê a possibilidade do pagamento mensal vitalício, sem qualquer limite de idade, devido enquanto sobreviver o beneficiário; e o pagamento instantâneo e imediato, a ser apurado com base na sua expectativa de vida. Ainda de acordo com a Terceira Turma, embora a ordem jurídica tenha conferido ao prejudicado o direito de 'exigir' - ou postular, como seria mais adequado - o pagamento em parcela única, "mostra-se prudente resguardar ao julgador margem razoável de discricionariedade para avaliar caso a caso" de forma fundamentada (art. 93, IX, da CF c/c os arts. 131 do CPC e 832 da CLT).

O ministro Aloysio Corrêa da Veiga, relator na SDI-1 destacou em seu voto o artigo 131 do CPC, de que o juiz 'apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes', para concluir ter sido observado o que prevê o art. 475-Q do CPC "Quando a indenização por ato ilícito incluir prestação de alimentos, o juiz quanto a esta parte, poderá ordenar ao devedor constituição de capital, cuja renda assegure o pagamento do valor mensal da pensão". Segundo o ministro, o objetivo da norma é assegurar que seja garantida a renda para o pagamento do valor mensal da pensão, o que foi atendido, diante da fixação de pensão em parcelas mensais.

6.5.55. Sindicato deve comprovar declaração de pobreza jurídica dos representados para receber honorários advocatícios (RR-50200-97.2002.5.22.0003-Fase Atual: E)

Veiculada em 30-06-10

A Subseção I Especializada de Dissídios Individuais (SDI-I) excluiu a obrigação de a empresa Telemar Norte Leste S/A pagar honorários advocatícios ao Sindicato os Trabalhadores em Telecomunicações do Estado do Piauí (PI), que atuava como substituto processual da categoria em ação trabalhista contra a empresa.

No julgamento do recurso de revista da empresa, a Primeira Turma do Tribunal Superior do Trabalho manteve decisão do Tribunal Regional da 22ª Região (PI), que não aceitou o pedido da Telemar e entendeu devido o pagamento de honorários advocatícios ao sindicato. O caso envolve discussão sobre a necessidade, ou não, de o sindicato comprovar a hipossuficiência dos substituídos para se receber honorários advocatícios por êxito em ação judicial.

Nesse sentido, o item I da Súmula nº 219 do TST dispôs que a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, na Justiça do Trabalho, não decorre pura e simplesmente da sucumbência,

devendo a parte estar assistida por sindicato da categoria profissional e comprovar a percepção de salário inferior ao dobro do salário-mínimo ou encontrar-se em situação econômica que não lhe permita demandar sem prejuízo do próprio sustento ou da respectiva família. Segundo o entendimento da Primeira Turma, a interpretação sistemática da legislação sobre o caso leva à conclusão de que é devido sim o pagamento de honorários advocatícios ao sindicato que atua como substituto processual, independentemente da exigência de comprovação da hipossuficiência de cada um dos substituídos. Isso porque, diante do prestígio dado aos sindicatos na defesa dos integrantes da categoria, deve-se proporcionar ao ente sindical os meios necessários para o custeio das despesas do processo – incluída aí a remuneração dos serviços do profissional da advocacia.

Diante dessa decisão da Primeira Turma, a empresa interpôs recurso de embargos à SDI-1, alegando contrariedade à Súmula nº 219. O relator do processo, ministro Horácio de Senna Pires, destacou que a lei que regulamenta a concessão da verba, da qual resultou a Súmula nº 219, ainda é aplicada na Justiça do Trabalho às lides decorrentes de relação de emprego. Assim, conforme essa Súmula, a condição do sindicato como substituto processual – em que pleiteia em nome próprio direito material alheio – deve preencher o requisito de declaração de pobreza dos substituídos para receber honorários advocatícios, aspecto que não ficou demonstrado no processo, observou o relator.

Assim, seguindo o entendimento do relator, a SDI-1, por unanimidade, excluiu da condenação contra a empresa o pagamento de honorários advocatícios ao sindicato. Fizeram ressalva de entendimento os ministros Lelio Bentes Corrêa, Augusto César Leite de Carvalho e a ministra Rosa Maria Weber.

6.5.56. Sétima Turma reforma decisão em danos morais baseada em presunção de lesão (RR-32900-22.2008.5.12.0026 C/J PROC. Nº TST-AIRR-904-16.2010.5.12.0000)

Veiculada em 30-06-10

Ao considerar o fato de a sentença basear-se apenas em presunção de lesão, não havendo prova de como e quanto a vida do trabalhador teria sido afetada pela doença adquirida, a Sétima Turma do Tribunal Superior do Trabalho reformou decisão do Tribunal Regional do Trabalho e, desta forma, excluiu a condenação imposta à Brasil Telecom S/A para pagamento de R\$ 15 mil de indenização por dano moral a uma ex-funcionária que teria adquirido doença profissional enquanto trabalhava na empresa de call center Teleperformance CRM S/A.

No caso em análise, o Regional havia confirmado sentença da Vara do Trabalho que condenara a Brasil Telecom apenas por presunção de lesão à intimidade e vida privada por danos morais em face da doença profissional adquirida pela empregada terceirizada (tenossinovite, tendinite, bursite e perda parcial da capacidade auditiva). A Brasil Telecom S/A, por ter sido condenada subsidiariamente na mesma sentença, recorreu ao TST, visando a reforma da decisão e, consequentemente, a exclusão da condenação.

Na decisão que absolveu a empresa do pagamento, a juíza convocada Maria Doralice Novaes, relatora, observa que sob o “prisma da imagem e da honra” não há como enquadrar o caso como gerador do direito à indenização por dano moral, uma vez que não foi demonstrado, nem invocado, o constrangimento perante terceiros. Em sua avaliação, o dano moral constitui lesão de caráter não material ao denominado patrimônio moral do indivíduo, integrado por direito da personalidade (direitos à vida, integridade física, liberdade, igualdade, intimidade, vida privada, imagem, honra, segurança e propriedade).

Desta forma, salienta a ministra, “falar em dano moral ocasionado por acidente do trabalho ou doença profissional não teria sentido como lesão à vida ou integridade física do indivíduo” por integrarem seu patrimônio material. Não havendo como condenar, “à míngua de prova e com base exclusiva em presunção de lesão”, a empresa ao pagamento de indenização por dano moral, ficando prejudicada a análise do tema do valor da indenização por danos morais.

6.5.57. Dependente químico demitido não consegue ser reintegrado (RR-83700-12.2004.5.17.0008)

Veiculada em 30-06-10

A reintegração pretendida por um ex-empregado da BMP Siderurgia S/A, acometido de alcoolismo e dependência química por ocasião de sua dispensa, foi rejeitada pela Seção I de Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, que manteve, na prática, decisão da Sexta Turma e concluiu pela incidência da Súmula nº 296/TST.

Na inicial, o empregado alegou estar incapacitado para o trabalho quando foi dispensado, porque passava por sérios problemas de saúde (portador de alcoolismo crônico e depressão), sendo tais doenças equiparadas ao acidente de trabalho, gerando incapacidade para exercer suas atividades. Entendeu, desse modo, ser nula a dispensa ocorrida, pois a empresa tinha pleno conhecimento da sua doença quando o demitiu.

Diante de sentença desfavorável ao seu pedido de reintegração, ele recorreu ao Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região (ES), que, no entanto, discordou da tese de que o empregado seria portador de estabilidade. Para o Regional, sua doença não se equipara a acidente de trabalho, porque não resultou de qualquer condição especial decorrente das atividades executadas e tampouco houve perda de sua capacidade, o que pôde verificar por meio dos registros de frequência, atestado de saúde ocupacional demissional e laudo pericial.

Esse foi o mesmo entendimento da Sexta Turma do TST, ao manter as decisões anteriores, concluindo que o empregado não foi considerado incapaz e não houve violação aos artigos 20, 21, 93, 118 da Lei nº 8.213/91 (Lei que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social).

Na SDI-1, coube à ministra Maria de Assis Calsing analisar os embargos opostos pelo empregado. De imediato, ela afastou o exame de violação de lei, bem como o fato de os julgados provenientes do TST serem inespecíficos, para manter a decisão da Turma. "Como se vê, nenhum dos arestos parte das premissas que deram suporte à decisão recorrida ou que constituíram seu verdadeiro núcleo", concluiu.

6.5.58. TST discute honorários advocatícios de ação iniciada na Justiça Comum (E-ED-RR - 9954400-51.2005.5.09.0091)

Veiculada em 30-06-10

A exigência de assistência pelo sindicato da categoria para que o trabalhador vitorioso tenha direito aos honorários advocatícios em ação com origem na Justiça Comum não cabe no caso do pedido de indenização por danos materiais decorrentes de acidente de trabalho ter sido ajuizado antes da matéria ser da competência da Justiça do Trabalho. Por maioria, essa foi a decisão da Seção Especializada em Dissídios Individuais I (SDI-1) do Tribunal Superior do Trabalho, que rejeitou embargos da Coamo - Agroindustrial Cooperativa.

Em sessão, a relatora dos embargos, ministra Maria de Assis Calsing, apresentou voto determinando a exclusão dos honorários advocatícios a que tinha sido condenada a Coamo. Foi aberta divergência, cujo entendimento prevaleceu, mantendo a condenação. Ficaram vencidos a relatora e os ministros João Batista Brito Pereira e Maria Cristina Irigoyen Peduzzi.

Para o ministro Aloysio Corrêa da Veiga, que foi designado redator do acórdão, basta "apenas a sucumbência da Coamo para que sejam deferidos ao reclamante os honorários advocatícios, porque, quando ajuizou a ação, a parte o fez em momento em que não era da competência do TST a matéria sobre o qual se fundou a pretensão".

O redator esclarece que, em casos como esse, o trabalhador não poderia ir a juízo perante a Justiça Comum, cumprindo uma regra processual inexistente, pois "a assistência sindical apenas é devida, com o fim de se atribuir honorários advocatícios, na Justiça do Trabalho, conforme as Súmulas 219 e 329 do TST".

Com essa análise, considerando que se deveria manter a condenação em honorários advocatícios, pela mera sucumbência, o ministro Aloysio teve o seu voto, negando provimento aos embargos, adotado pela maioria da SDI-1.

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

6.6.1. Tomam posse novos dirigentes da Associação dos Magistrados Trabalhistas

Veiculada em 18-06-10

As questões corporativas podem conviver serenamente com as questões da administração, tanto de pessoas, quanto de processos e de projetos. A afirmação é do presidente do Tribunal Regional do Trabalho do Rio Grande do Sul, ao participar da posse da nova diretoria da Amatra IV. Os novos dirigentes, eleitos no início deste mês, tomaram posse para uma gestão de dois anos.

O Desembargador Carlos Alberto Robinson elogiou a relação existente entre a administração do Tribunal e a Associação dos Magistrados ao afirmar que ambos buscam objetivos comuns e plenamente republicanos, "a prestação do melhor serviço, a realização da justiça em tempo justo e a satisfação da sociedade", ressaltando que esses são os pontos a "unir, a comprometer e a agir."

Depois de agradecer a colaboração da diretoria que encerrou seu mandato, tendo na presidência o Juiz Luiz Antônio Colussi, o Desembargador Robinson disse que tem pleno conhecimento das carências e necessidades, exortando os novos dirigentes a seguir na busca do que é pretendido, " porque isso é bom para nós, para a Justiça do Trabalho e para a sociedade. E concluiu, citando José Saramago, hoje falecido: "Não tenhamos pressa, mas não percamos tempo".

O novo presidente da AMATRA IV, Marcos Fagundes Salomão, é natural de Alegrete, tem 44 anos e exerceu a vice-presidência da entidade na gestão 2008/2010. Formado em Direito pela PUCRS (em 1988), é Juiz do Trabalho desde 1992, tendo sido titular em Ijuí, em Caxias do Sul, e na 12ª Vara do Trabalho de Porto Alegre. Eleito no dia 4 de junho, em chapa única, o dirigente vai comandar a entidade até 2012.

Os novos dirigentes da AMATRA IV:

Diretoria Executiva

Presidente: Marcos Fagundes Salomão
Vice-presidente: Joe Ernando Deszuta
Diretor Financeiro: Jorge Alberto Araujo
Secretário Geral: Daniel Souza de Nonohay
Diretora Administrativa: Carolina Hostyn Gralha

Secretaria Cultural

Rubens Fernando Clamer dos Santos Júnior
Cristina Bastiani de Araújo

Secretaria Social

Maria Silvana Rotta Tedesco
Adriana Moura Fontoura

Secretaria de Valorização Profissional

Marçal Henri dos Santos Figueiredo
Eduardo Duarte Elyseu

Secretaria de Divulgação

Valdete Souto Severo
Julieta Pinheiro Neta

Secretaria da Assistência e Bem-Estar Social

Rodrigo Trindade de Souza
Ricardo Jahn

Secretaria de Informática

Maurício Schmidt Bastos
Gustavo Jaques

Secretaria de Assuntos Jurídicos e de Atualização Legislativa

Luiz Antonio Colussi
Marcio Lima do Amaral

Secretaria de Esportes

João Batista de Matos Danda
Rosiul de Freitas Azambuja

Secretaria de Assuntos da Cidadania

Manuel Cid Jardon
Simone Oliveira Paese

Conselho Fiscal

Secretaria da Integração Regional
Rui Ferreira dos Santos
Adriana Kunrath

Catharina Dalla Costa
Francisco Rossal de Araújo
Artur Peixoto San Martin
Suplente do Conselho Fiscal
Oswaldo Antonio da Silva Stocher

Fonte: ACS

6.6.2. Em 2010, decisões da JT superam processos recebidos

Veiculada em 22-06-10

Nos cinco primeiros meses do ano, a Justiça do Trabalho do Rio Grande do Sul solucionou um número maior ao de processos recebidos.

No 1º Grau (onde são ajuizadas as ações), de janeiro a maio, foram recebidos 53.323 processos, dos quais 9.493 pelo rito sumaríssimo (causas de menor complexidade, com valor inferior a 40 salários mínimos e que têm prioridade para julgamento). No mesmo período foram solucionados 51.545 processos.

Já no 2º Grau (onde são julgados os recursos), foram recebidos 19.354 e julgados 24.354.

Em toda a Justiça do Trabalho gaúcha, nos primeiros cinco meses do ano, foram solucionados 76.159 processos, sendo que no período foram recebidos 72.677.

O número de decisões proferidas é muito maior que o de processos, uma vez que na Justiça do Trabalho, um processo tem sempre várias decisões, pois são múltiplos os pedidos constantes na mesma ação.

Fonte: ACS

6.6.3. Presidente do TRT trata em Brasília da criação de novas Varas do Trabalho

Veiculada em 24-06-10

O Desembargador Carlos Alberto Robinson está em Brasília, onde mantém contato com conselheiros do CNJ, para que seja aprovada a criação de 22 Varas do Trabalho no Rio Grande do Sul. O presidente do TRT/RS, que está acompanhado pelo Juiz do Trabalho Paulo Schmidt, fez entrega de documentação técnica com os fundamentos do anteprojeto 0004060-94.2010.2.00.0000.

Na quarta-feira, 23, foram visitados os conselheiros do CNJ: Jefferson Kravchychyn, Milton Nobre, Morgana Richa, Nelson Braga, José Adônis, Felipe Locke e Marcelo Nobre e Ophir Filgueiras Cavalcante Junior, presidente do Conselho Federal da OAB. Hoje, 24, foram visitados o Ministro Milton de Moura França, presidente do TST e o Ministro Ives Gandra da Silva Martins Filho, Conselheiro do CNJ e relator do anteprojeto.

O processo de criação de 22 Varas do Trabalho no Rio Grande do Sul foi retirado de pauta na última sessão do CNJ, a pedido do relator, Ministro Ives Gandra Martins Filho, para "urgente manifestação do Comitê Técnico do Conselho" e será apreciado na sessão marcada para o dia 29, terça-feira. Existe uma mobilização conjunta do TRT-RS, municípios, Amatra4 e OAB-RS para aprovação.

As 22 Varas a serem criadas estão assim distribuídas: Canoas, 02 (duas) ; Capão da Canoa, 01 (uma) ; Caxias do Sul, 02 (duas) ; Erechim, 01 (uma) ; Estância Velha, 01 (uma) ; Esteio, 01 (uma) ; Estrela, 01 (uma) ; Gravataí, 02 (duas) ; Lajeado, 01 (uma) ; Nova Prata, 01 (uma) ; Passo Fundo, 02 (duas) ; Rio Grande, 02 (duas) ; Santa Rosa, 01 (uma) ; São Leopoldo, 01 (uma) ; São Sebastião do Caí, 01 (uma) ; Taquara, 01 (uma) e Tramandaí, 01 (uma) Vara do Trabalho.

Fonte: ACS

6.6.4. Mobilização garante 17 Varas do Trabalho para o RS

Veiculada em 29-06-10

A mobilização do Tribunal Regional do Trabalho, Amatra4, Magistrados, OAB e comunidades, liderados pelo Desembargador Carlos Alberto Robinson, garantiu a aprovação pelo Conselho Nacional de Justiça de 17 Varas do Trabalho no Rio Grande do Sul.

A proposta do TRT-RS previa a criação de 22 novas Varas e foi aprovada por unanimidade no Conselho Superior da Justiça do Trabalho e pelo Órgão Especial do Tribunal Superior do trabalho. No CNJ, o parecer técnico era totalmente contrário à criação das Varas.

Na sessão de julgamento, o relator, Ministro Ives Gandra Martins Filho foi favorável ao pleito do TRT, o que foi reforçado pelo desembargador Carlos Alberto Robinson, que fez sustentação oral, mostrando tecnicamente a importância e necessidade das novas Varas. Em seguida votou o Ministro Gilson Dipp autorizando a criação de apenas quatro Varas. Houve voto divergente do conselheiro Walter Nunes, aprovando a criação de 17 Varas, no que foi acompanhado pelos demais conselheiros.

Para o presidente do TRT-RS, a aprovação foi resultado da mobilização, ressaltando que nas últimas semanas, fez contatos, apresentou estudos mostrando a necessidade das novas Varas. "A união faz a força, isto ficou claro", disse o Desembargador Carlos Alberto Robinson, lamentando a retirada das Varas previstas para Tramandaí, Nova Prata, São sebastião do Caí, Capão da Canoa e Estância Velha.

Na sessão de hoje do CNJ, também estiveram presentes os magistrados Marcos Fagundes Salomão, presidente da Amatra4; Luiz Antonio Colussi, ex-presidente da Amatra4, Paulo Schmidt, Ari Marimon Filho, Marcelo Bergmann, Daniel Souza de Nonohay, Claudio Scandolara, Claudio Ost, Simone Ruas e Luciano Cembranel e o diretor-geral do TRT, Luiz Fernando Celestino.

O projeto será agora encaminhado ao Congresso Nacional para aprovação das novas Varas do Trabalho, que são as seguintes:

Canoas, 02 (duas) ; Caxias do Sul, 02 (duas) ; Erechim, 01 (uma) ; Esteio, 01 (uma) ; Estrela, 01 (uma) ; Gravataí, 02 (duas) ; Lajeado, 01 (uma) ; Passo Fundo, 02 (duas) ; Rio Grande, 02 (duas) ; Santa Rosa, 01 (uma) ; São Leopoldo, 01 (uma) e Taquara, 01 (uma) Vara do Trabalho.

Fonte: ACS

6.6.5. TRT empossa Desembargador e Juiz Substituto

Veiculada em 29-06-10

Um Desembargador e um Juiz Substituto tomam posse na Justiça do Trabalho nesta quarta-feira, 30 de junho. O Procurador do Trabalho Alexandre Corrêa da Cruz assume como Desembargador, na vaga criada com a aposentadoria da Desembargadora Dionéia Amaral Silveira. Como Juiz Substituto, tomará posse Paulo José Oliveira de Nadai.

Às 11 horas, no salão nobre da Presidência tomará posse como Juiz Substituto o Dr. Paulo José Oliveira de Nadai. Natural de Londrina, Paraná, formou-se em direito pela Universidade Estadual de Londrina e especializou-se em Direito Tributário pelo IBET - Instituto Brasileiro de Estudos Tributários. Atuou como advogado de 2002 a 2010

Às 14h, no mesmo local, tomará posse como desembargador o Procurador do Trabalho Alexandre Corrêa Cruz Graduado em Ciências Jurídicas e Sociais pela UFRGS (1993), Mestre em Direito pela UFRGS (2004), Diploma de Estudos Avançados - DEA - pela Universidade Pablo de

Olavide (2008) e Doutorando em Direitos Humanos pela Universidade Pablo de Olavide (Sevilha/Espanha).

O novo Desembargador iniciou sua atividade profissional como servidor do próprio Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região, exercendo a atividade de 1993 a 1995, quando passou à função de Fiscal do Trabalho até 1996, quando ingressou na Procuradoria do Trabalho da 4ª região. É professor dos Cursos de Pós-Graduação em direito e Processo do trabalho na Unisinos, Uniritter, Unisc, Fadisma e FSG, de Caxias do Sul. É professor também da Femargs e da Escola Superior do Ministério Público da União.

Fonte: ACS

6.6.6. Mais de 36 milhões de reais em acordos na Semana da Conciliação

Veiculada em 29-06-10

O objetivo de estimular a realização de acordos e criar a cultura da conciliação, através da Semana da Conciliação foram plenamente alcançados pela Justiça do Trabalho do Rio Grande do Sul. Das 7.098 audiências designadas, foram realizadas 5.831, das quais 2.787 resultaram em acordos, com 7.415 pessoas atendidas, com homologação de acordos no valor total de R\$ 36.643.321,14.

Os números do 1º Grau:

Audiências designadas: 6.980

Audiências realizadas: 5.734

Acordos homologados: 2.690

Pessoas atendidas: 7.204

Soma dos valores homologados: R\$ 32.412.398,42

Estimativa de recolhimento previdenciário – INSS: R\$ 8.192.000,00

Estimativa do recolhimento fiscal (Imposto de Renda): R\$ 7.147.000,00

Para o Corregedor Regional do Trabalho, Desembargador Juraci Galvão Júnior, o resultado é considerado satisfatório "representando a disposição dos magistrados em promover a conciliação nos feitos trabalhistas, homologando mais de 46,91% de acordos nas audiências realizadas no âmbito do primeiro grau de jurisdição". Na Vara do Trabalho de Estância Velha, o Juiz Titular Gerson Antonio Pavinato, atingiu 100 por cento de acordos nas 59 audiências designadas e realizadas.

No 2º Grau, a Semana da Conciliação teve:

Audiências designadas: 112

Audiências realizadas: 110

Acordos homologados: 97

Pessoas atendidas: 211

Soma dos valores homologados: R\$ 4.251.931,72

Estimativa de recolhimento previdenciário – INSS: R\$ 293.000,00

Estimativa do recolhimento fiscal (Imposto de Renda): R\$ 502.000,00

No segundo Grau, o percentual de solução na semana da Conciliação da Justiça Trabalhista do Rio Grande do Sul alcançou 88,18%.

Fonte: ACS

6.6.7. **Empossado novo Desembargador do TRT**

Veiculada em 30-06-10

A Presidente em exercício do Tribunal Regional do Trabalho do Rio Grande do Sul, Desembargadora Maria Helena Mallmann, deu posse hoje (30/6) à tarde ao novo integrante do TRT-RS, Alexandre Corrêa da Cruz. Nomeado pelo presidente da República no dia 7 de junho, ocupará vaga destinada ao Ministério Público – aberta recentemente pela aposentadoria da Desembargadora Dionéia Amaral Silveira.

Fazendo referência ao fato do novo magistrado ter iniciado sua vida profissional como servidor da Justiça do Trabalho, a Vice-Presidente do Tribunal disse que todos estão felizes com a chegada, pois é “o bom filho que à casa torna”. Enalteceu a qualificação profissional, a experiência e a condição de professor do novo membro, responsável pela preparação de uma nova geração.

Já empossado, o Desembargador Alexandre Corrêa da Cruz recordou seu início de carreira na Justiça do Trabalho, concluindo que o retorno como magistrado não significa que um ciclo encerrou e outro começou. “São ciclos que têm continuidade entre si”, afirmou, assegurando que tudo o que defendia como integrante do Ministério Público do trabalho continuará a fazer agora no Tribunal. A posse solene será no dia 20 de agosto.

Também integraram a mesa oficial da solenidade o Corregedor Regional, Desembargador Juraci Galvão Júnior, a Procuradora-Chefe da Procuradoria Regional do Trabalho da 4ª Região, Silvana Ribeiro Martins, o Diretor em exercício da Escola Judicial, Juiz Carlos Alberto Lontra, e o Vice-Presidente da Amatra4, Juiz Joe Ernando Deszuta. Compareceram à cerimônia os ex-Presidentes do TRT Fabiano Castilhos Bertolucci e João Ghisleni Filho, bem como magistrados, procuradores do trabalho, além de familiares e amigos do desembargador empossado e servidores da Justiça do Trabalho.

Fonte: ACS

6.6.8. **Publicada aposentadoria da Desembargadora Condessa**

Veiculada em 01-07-10

O Diário Oficial da União publicou hoje (1º/07) a aposentadoria da Desembargadora Maria Beatriz Condessa Ferreira. Natural de Porto Alegre, graduada em Ciências Jurídicas e Sociais pela PUC do Rio Grande do Sul, exerceu a advocacia trabalhista até 1979, quando, após aprovação em concurso público, passou a exercer as funções de Oficial de Justiça do Tribunal Regional do Trabalho – 4ª Região.

Em 1982, tomou posse como Juíza do Trabalho Substituta, tendo exercido a titularidade das Varas do Trabalho de Uruguaiana – à qual foi promovida por merecimento –, 1ª de Passo Fundo, Ijuí, 2ª e 20ª de Porto Alegre. Atuou como Juíza Convocada no Tribunal de 2000 a 2001, quando, em razão de promoção, passou a compor esta Corte, atuando nas 3ª, 4ª, 6ª e 2ª Turmas, bem como na 1ª Seção de Dissídios Individuais. Em 2004, foi agraciada pelo Tribunal Superior do Trabalho com a “Comenda da Ordem do Mérito Judiciário do Trabalho no grau Comendador”. Ao aposentar-se, a Desembargadora Condessa integrava a 5ª Turma, a Seção de Dissídios Coletivos e a Comissão de Comunicação Social e Relações Institucionais.

Fonte: ACS

7. Indicações de Leitura

7.1. Repertório de Jurisprudência IOB. N. 12. 2ª Quinzena de Junho de 2010.

As ações de danos material e moral decorrentes de acidente do trabalho ajuizadas pelos herdeiros e dependentes da vítima são da competência da Justiça do Trabalho.

Raimundo Simão de Melo. Procurador Regional do Trabalho. Mestre e Doutor em Direito das Relações Sociais pela PUC-SP. Professor de Direito e de Processo do Trabalho. Membro da Academia Nacional de Direito do Trabalho. Pp. 407-410.

7.2. Revista da Academia Nacional de Direito do Trabalho. Ed. LTR. Edição especial. Homenagem ao professor emérito Amauri Mascaro Nascimento. Nº 18. Ano XVIII - 2010.

7.2.1. A harmonização de normas e o Direito do Trabalho na União Européia.

Ari Possidônio Beltran. Advogado. Mestre, Doutor e Livre-docente pela USP. Membro da Academia Nacional de Direito do Trabalho. Pp.35-49.

7.2.2. Despedida coletiva e seu regime jurídico.

Cássio Mesquita Barros. Advogado. Professor aposentado da Faculdade de Direito da USP. Pp. 50-60.

7.2.3. A terceirização nos serviços públicos de energia elétrica e de telecomunicações.

Georgenor de Souza Franco Filho. Juiz togado do TRT da 8ª Região. Doutor em Direito Internacional pela Faculdade de Direito da USP. Professor de Direito Internacional e do Trabalho da Universidade da Amazônia. Presidente da Academia Nacional de Direito do Trabalho, Membro da Academia Paraense de Letras, da Sociedade Brasileira de Direito Internacional, da *International Law Association* e do *Centro per la Cooperazione Giuridica Internazionale*. Pp. 61- 65.

7.2.4. Contribuição da tecnologia para o Direito do Trabalho.

Lélia Guimarães Carvalho Ribeiro. Membro da Academia Nacional de Direito do Trabalho. Pp. 69-83.

7.2.5. Sindicato – paradoxos corporativistas do modelo brasileiro.

Luiz Carlos Amorim Robortella. Doutor em Direito do Trabalho pela USP. Membro da Academia Nacional de Direito do Trabalho. **Lais Corrêa de Mello.** Advogada. Mestre e Doutora em Direito do Trabalho pela USP. **Antônio Galvão Peres.** Professor da Faculdade de Direito da FAAP. Mestre e Doutor em Direito do Trabalho pela USP. Pp. 84-98.

7.2.6. A efetividade sob a perspectiva da coletivização do Processo do Trabalho.

Luciano Martinez. Juiz Titular da 3ª Vara do Trabalho de Camaçari – BA. Coordenador da Escola Judicial do TRT da 5ª Região-BA. Doutorando em Direito do Trabalho e da Seguridade Social pela USP. Mestre em Direito Privado e Econômico pela UFBA. Membro da Academia Nacional de Direito do Trabalho. Pp. 99-113.

7.2.7. Utopismo constitucional.

Ney Prado. Desembargador Federal do Trabalho aposentado. Presidente da Academia Internacional de Direito e Economia. Pp. 127-132.

7.3. Revista DT - Decisório Trabalhista. Ano XVII. Nº 189. Abril de 2010.

O direito ao pagamento parcelado.

Leonardo Borges. Magistrado no TRT da 1ª Região-RJ. Professor universitário. Pp. 7-15.

7.4. Revista do Direito Trabalhista - RDT. Ano 16. Nº 05. Maio de 2010.

7.4.1. Interpretação da Norma Trabalhista.

Arnaldo Süssekind. Ministro aposentado do TST. Titular da Academia Iberoamericana de Derecho del Trabajo Y de la Seguridad Social. Pp. 4-7.

7.4.2. Reflexões sobre “dumping social” e sua fundamentação jurídica.

Carlos Henrique da Silva Zangrando. Advogado. Membro do Instituto dos Advogados Brasileiros, do Instituto Brasileiro de Direito Social Cesarino Júnior e da Asociación Americana de Juristas. Profesor da Fundação Getúlio Vargas e da Escola Superior de Advocacia. Pp. 8-9.

7.4.3. Responsabilidade social começa em casa – A Terapia Comunitária em órgão do judiciário federal.

Teresa Cristina Guedes de Paula Freire. Psicóloga e servidora do TST. P.12.

7.4.4. Preposto: empregado ou não - Necessidade da revisão da Súmula nº 377 do Tribunal Superior do Trabalho.

Melchíades Rodrigues Martins. Juiz aposentado do TRT da 15ª Região. Mestre em Direito do Trabalho pela PUC-SP. Membro do Instituto Brasileiro de Direito Social Cesarino Júnior. Pp. 13-19.

7.4.5. Do histórico jurisprudencial sobre a contribuição previdenciária sobre aviso-prévio indenizado.

Diogo Ferraz Lemos Tavares. Advogado. Mestre em Direito Público pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Pós-graduado em Direito Tributário pela FGV-Rio. **Luciano Gomes Filipp.** Advogado. Mestre e Doutorando em Direito Tributário pela Universidade Panthéon-Assas, Paris 2. Pp. 20-22.

7.5. Revista de Processo. Ed. Revista dos Tribunais. Ano 35. N. 182. Abril de 2010.

7.5.1. Mandado de segurança coletivo.

José Maria Rosa Tesheiner. Desembargador aposentado do TJRS. Professor da PUC-RS. Professor da PUC-RS. Pp. 9-16.

7.5.2. Novo conceito de sentença: sua repercussão no ordenamento processual (na classificação das sentenças e no sistema recursal).

Accácio Cambi. Desembargador aposentado do Tribunal de Justiça do Paraná. Pp. 17-55.

7.5.3. Falta de justa causa para abertura de inquérito criminal ou de ação penal contra contribuinte que está a defender-se em processo administrativo fiscal.

Alberto Nogueira Júnior. Doutor e Mestre em Direito pela UGF. Especialista pela UFF. Professor Adjunto da UFF e da Universidade Sespa. Juiz Federal. Pp. 56-85.

7.5.4. ***La reforma de la justicia civil en Uruguay: los procesos ordinarios civiles por audiencias (Parte II).***

Santiago Pereira Campos. Professor Titular de Direito Processual na Faculdade de Direito da Universidade de Montevidéu e no Centro de Estudos Judiciais do Uruguai (Ceju). Membro do Instituto Ibero-americano de Direito Processual. Advogado. Pp. 87-123.

7.5.5. **As astreintes e o novo Código de Processo Civil.**

Guilherme Rizzo Amaral. Doutor em Direito pela UFRGS. Mestre em Direito pela PUC-RS. Advogado. Pp. 181-214.

7.5.6. **Primeiras impressões sobre o novo mandado de segurança. Lei 12.016/2009.**

Carlos Fonseca Monnerat. Doutor em Direito Processual pela PUC-SP. Coordenador da Escola Paulista de Magistrados e da Pós-Graduação da Unisantos. Juiz de Direito. **Marcos Neves Veríssimo.** Mestrando em Direito pela Unimes. Procurador do Estado de São Paulo. Pp. 215-233.

7.5.7. **Aplicação do princípio da fungibilidade entre as tutelas de urgência cautelar e genérica.**

Livia Regina Savergnini Bissoli Lage. Mestranda em Direito processual Civil pela UFES. Pp. 315-330.

7.5.8. **Os princípios na Teoria dos Direitos Fundamentais de Robert Alexy.**

Rodrigo Lanzi de Moraes Borges. Mestre em Direito Constitucional pela ITE-Bauru. Especialista em Direito Processual Civil pela PUC-SP. Advogado. Pp. 331-361.

7.5.9. **A garantia constitucional do contraditório e a sua aplicação no direito processual civil.**

Kátia Aparecida Mangone. Mestre e Especialista em Direito Processual Civil pela PUC-SP. Pp. 362-383.

7.5.10. **Intervenção de sobrestado no julgamento por amostragem.**

Ticiano Alves e Silva. Advogado. Pp. 234-257.

7.6. Revista Juris Plenum – Trabalhista e Previdenciária. Ano VI. Nº 30. Junho de 2010.

7.6.1. **Dano Moral por Falsa Imputação de Falta Grave para a Resilição do Contrato de Trabalho.**

José Geraldo da Fonseca. Desembargador Federal do Trabalho do TRT da 1ª Região – RJ. Pp. 27-47.

7.6.2. **Meio Ambiente do Trabalho.**

Lidianne Kelly Nascimento Rodrigues. Advogada. Pós-Graduada em Processo do Trabalho pela Escola Superior de Advocacia da OAB-Seccional Maranhão. Pós-graduada em Direito Ambiental e Urbanístico pela Universidade Anhanguera – UNIDERP. Pp. 49-70.

7.7. Revista Justiça do Trabalho. Hs Editora. Ano 27. Nº 317. Maio de 2010.

7.7.1. A saúde do trabalhador como direito fundamental (no Brasil)

Francisco Rossal de Araújo. Juiz do Trabalho do TRT da 4ª Região. Professor da UFRGS. Pesquisador do CETRA. Mestre em Direito Público pela UFRGS. Doutorando em Direito do Trabalho pela Universidade Pompeu Fabra-Espanha. Pp. 7-32.

7.7.2. Os limites do poder fiscalizatório do empregador quanto ao monitoramento do correio eletrônico no ambiente de trabalho.

Rúbia Zanotelli de Alvarenga. Advogada. Mestre em Direito do Trabalho. Professora de Direito do Trabalho, Processo do Trabalho e Direito Previdenciário da Faculdade Casa do estudante de Aracruz-ES. Pp. 33-49.

7.7.3. A responsabilidade civil do empregador pelos acidentes de trabalho à luz da Constituição Federal e do Código Civil.

Rebeca Cruz Queiroz. Pós-graduada em Direito do Trabalho. Pp. 67-81.

7.7.4. Breves comentários acerca da inclusão social dos portadores de deficiência através do cumprimento da lei de cotas.

Maurício de Carvalho Góes. Advogado trabalhista. Especialista em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho pela UNISINOS-RS. Mestre em Direitos Fundamentais pela ULBRA – RS. Professor de Direito e Processo do Trabalho na Graduação e Pós-Graduação da UNISINOS-RS e Coordenador do Curso de Direito na mesma instituição. Coordenador e professor no curso de Especialização em Direito e Processo do Trabalho no Instituto de Desenvolvimento- IDC. **Michelle Dias Bublitz.** Advogada trabalhista. Especialista em Direito e Processo do Trabalho pelo IDC. Pp. 82-107.

7.8. Revista LTR – Legislação do Trabalho. Ano 74. N º 04. Abril de 2010.

7.8.1. A convenção coletiva de trabalho em confronto com a lei.

Arnaldo Süßenkind. Ministro aposentado do TST e da Academia Brasileira de Letras. Pp. 391-392.

7.8.2. Negociação coletiva e boa-fé objetiva.

Renato Rua de Almeida. Advogado trabalhista. Professor de Direito do Trabalho da Faculdade de Direito da PUC-SP. Coordenador do programa de mestrado e doutorado em Direito do Trabalho da PUC-SP. Doutor em Direito pela Universidade de Paris I – Panthéon- Sorbonne. Membro da Academia Nacional de Direito do Trabalho e vice-presidente do Instituto Brasileiro de Direito Social Cesarino Júnior. Pp. 393-396.

7.8.3. Acidente do trabalho, doenças ocupacionais e profissionais – Causas que devem ser forçosamente apreciadas pela Justiça do Trabalho – Seguridade social – Controle - Emenda constitucional para transferir a competência para a Justiça do Trabalho para tais causas (ações acidentárias).

Irany Ferrari. Juiz do Trabalho aposentado. **Melchíades Rodrigues Martins.** Juiz do Trabalho aposentado. Pp. 397-405.

7.8.4. Reflexos do avanço da globalização nas relações de trabalho – Novas profissões e métodos de execução do trabalho.

Vólia Bomfim Cassar. Juíza do Trabalho, titular da 75ª Vara do RJ. Mestre em Direito Público pela UNESA. Doutora em Direito e Economia, Pós-graduada em Direito do Trabalho e em Processo Civil e Processo do Trabalho pela UGF. Pp. 406-414.

7.8.5. Celeridade e assédio processual.

Gustavo Carvalho Chehab. Juiz do Trabalho substituto da 5ª Região (BA). Professor de Direito do Trabalho na Unime de Itabuna-BA. Especialista em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho pela Uniceub- DF. Pp. 415-424.

7.8.6. Proteção do trabalho frente às dispensas coletivas.

Andréa Brião. Advogada trabalhista. Pós-graduada em Direito do Trabalho. Pp. 425-434.

7.9. Revista LTR – Legislação do Trabalho. Ano 74. N º 05. Maio de 2010.

7.9.1. Execução- Ampliação do rol de responsáveis pelos créditos trabalhistas.

Marcos Neves Fava. Juiz Titular da 89ª Vara do Trabalho de São Paulo. Mestre e Doutor em Direito do Trabalho pela Faculdade de Direito da USP. Professor de Direito Processual do Trabalho da Faculdade de Direito da Fundação Armando Álvares Penteado – FAAP. Pp. 519-528.

7.9.2. Aspectos jurídicos das dispensas coletivas no Brasil.

José Antonio Pancotti. Desembargador do TRT da 15ª Região-Campinas. Mestre em Direito Constitucional. Pp. 529-541.

7.9.3. Liberdade Sindical – o modelo ideal.

Davi Furtado Meirelles. Desembargador Federal do Trabalho da 2ª Região-SP. Mestre em Direito do Trabalho pela PUC-SP. Professor da Escola Paulista de Direito e da Faculdade de Direito de São Bernardo do Campo. Pp. 542-552.

7.9.4. Acidente do Trabalho – Competência para o julgamento da ação regressiva, decorrente de culpa do empregador.

Cláudio Mascarenhas Brandão. Desembargador Federal do Trabalho do TRT da 5ª Região-BA. Mestre em Direito pela UFBA. Membro da Associação Iberoamericana de Derecho del Trabajo e do Instituto Baiano de Direito Trabalho. Professor de Direito do Trabalho e de Direito Processual do Trabalho da Faculdade Ruy Barbosa e de Direito Empresarial da Faculdade de Tecnologia Empresarial – FTE. Pp. 553-559.

7.9.5. Meio ambiente de trabalho enquanto direito fundamental, sua eficácia e meios de exigibilidade judicial.

Leonardo Rodrigues Itacaramby Bessa. Juiz do Trabalho do TRT da 12ª Região – SC. Especialista em Direito do Trabalho e Mestrando em Ciência Jurídica pela UNIVALI. Pp. 560-565.

7.9.6. A subordinação estrutural no contexto da terceirização.

Iracema Mazetto Cadidé. Advogada. Pp. 566-575.

7.9.7. Cláusula penal desportiva – aplicabilidade unilateral ou bilateral?

Rafael Teixeira Ramos. Advogado desportivo e trabalhista. Professor de Direito Desportivo e de Direito do Trabalho desportivo. Mestre em Ciências Jurídico-Laborais e Pós-graduado em Direito do Desporto Profissional pela Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra – FDUC. Pp. 594-603.

7.10. Revista Repertório de Jurisprudência IOB – Trabalhista e Previdenciária. Nº. 10. 2ª Quinzena de Maio de 2010.

7.10.1. Assédio sexual.

Sergio Pinto Martins. Juiz do TRT da 2ª Região. Professor Titular de Direito do Trabalho da Faculdade de Direito da USP. Pp. 341-346.

7.10.2. Impugnação à contestação no Processo do Trabalho: uma exigência da boa-fé objetiva e do devido processo legal.

Tales Mendes Alves. Advogado. Especialista em Direito Tributário pelo IBET. Pós-graduando em Direito e Processo do Trabalho pela Ematra da 24ª Região. Pp. 337-341.

7.11. Revista Repertório de Jurisprudência IOB – Trabalhista e Previdenciária. Nº. 11. 1ª Quinzena de Junho de 2010.

Contribuições previdenciárias cobradas na Justiça do Trabalho.

Wagner Balera. Professor Titular na Faculdade de Direito e Coordenador do Programa de Pós-graduação em Direito Previdenciário da PUC-SP. Pp. 374-376.

7.12. Revista Repertório Magister de Direito Trabalhista e Previdenciário. Ano VI. N. 35. Mar/Abr. 2010.

A Gripe A (H1N1) como Doença Ocupacional e seus Efeitos no Contrato de Trabalho.

Zeno Simm. Professor em Cursos de Pós-Graduação. Pp. 5-9.

7.13. Disponíveis na internet

7.13.1. CIPA e a fiscalização de terceirizados.

Tercio Roberto Peixoto Souza. Advogado. Pós-graduando em Direito Público pela UNIFACS. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=2036>>. Acesso em: 17 jun. 2010.

7.13.2. A desconsideração da personalidade jurídica aplicada às associações.

Jairo Cavalcanti Vieira. Procurador Geral do Ministério Público de Contas do Maranhão. Especialista em Direito Civil. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=15064>>. Acesso em: 22 jun. 2010.

7.13.3. A necessidade de inversão do ônus da prova em condutas discriminatórias na admissão.

Carolina De Prá Camporez Buarque. Auditora Fiscal do Trabalho. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=15106>>. Acesso em: 25 jun. 2010.

8. Dica de Linguagem Jurídico-Forense

Prof. Adalberto J. Kaspary

Pronomes Desgarrados

Observe estes textos:

[...], **quando** esta beneficiou-se do resultado do trabalho do exequente.

Há, ainda, a informação de **que** o autor encontra-se trabalhando em atividade de esforço [...]

Observa-se **que** a agravante retirou-se da sociedade em [...]

Se a Convenção n. 158 da OIT encontra-se nesse contexto, [...] é natural que apareçam argumentos contrários à sua aplicação, [...]

Recurso cujo exame resta prejudicado **eis que** a condenação restringe-se à determinação de [...]

Os cinco textos padecem de um vício comum: a incorreta colocação do pronome pessoal oblíquo átono. Isso porque, em todos eles, o verbo está precedido de conjunção subordinativa (em destaque), e todas as conjunções subordinativas pedem a anteposição do pronome ao verbo – a chamada próclise. No quinto e último texto, temos a *pseudoconjunção* subordinativa causal *eis que*. Denomino-a *pseudoconjunção* pelo fato de ela não constar no grupo seletor das consagradas conjunções subordinativas. Mas, apesar dessa sua condição de penetra, leva o pronome para a posição proclítica.

Ficam, pois, assim os textos em análise:

[...], **quando** esta **se beneficiou** do resultado do trabalho do exequente.

Há, ainda, a informação de **que** o autor **se encontra** trabalhando [...]

Observa-se **que** a agravante **se retirou** da sociedade em [...]

Se a Convenção n. 158 da OIT **se encontra** nesse contexto, [...]

Recurso cujo exame resta [melhor: fica] prejudicado **eis que** [melhor: porquanto, uma vez que, etc.] a condenação **se restringe** à [...]

Sugiro, entre colchetes, a substituição de *resta* por *fica*, uma vez que *ficar* expressa, melhor do que *restar*, de procedência francesa (*rester*), a ideia presente no texto.