

Ematra XV



PODER JUDICIÁRIO JUSTIÇA DO TRABALHO TRT DA 15ª REGIÃO

CADERNO DE DOUTRINA E JURISPRUDÊNCIA

ENCARTE DO BOLETIM INFORMATIVO N. 195



**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 15ª REGIÃO
ESCOLA DA MAGISTRATURA**

CADERNO DE DOCTRINA E JURISPRUDÊNCIA DA EMATRA XV

ENCARTE DO BOLETIM INFORMATIVO N. 195 DO TRT DA 15ª REGIÃO

ESCOLA DA MAGISTRATURA

Juiz EDUARDO BENEDITO DE OLIVEIRA ZANELLA
DIRETOR

Juiz FLAVIO ALLEGRETTI DE CAMPOS COOPER
COORDENADOR

CONSELHO CONSULTIVO E DE PROGRAMAS

Juíza VERA TERESA MARTINS CRESPO
Representante dos Juízes do Tribunal

Juiz JOSÉ OTÁVIO DE SOUZA FERREIRA
Representante dos Juízes Titulares de Vara do Trabalho

Juíza ALZENI APARECIDA DE OLIVEIRA FURLAN
Representante dos Juízes Substitutos

REPRESENTANTES DAS CIRCUNSCRIÇÕES

Juiz JOÃO ALBERTO ALVES MACHADO - Araçatuba

Juiz JOSÉ CARLOS ÁBILE - Bauru

Juíza THELMA HELENA MONTEIRO DE TOLEDO VIEIRA - Campinas

Juíza KATIA LIRIAM PASQUINI BRAIANI - Presidente Prudente

Juiz AMAURI VIEIRA BARBOSA - Ribeirão Preto

Juíza SCYNTHIA MARIA SISTI TRISTÃO - São José do Rio Preto

Juiz LÚCIO SALGADO DE OLIVEIRA - São José dos Campos

Juíza REGINA DIRCE GAGO DE FARIA MONEGATTO - Sorocaba

© Caderno de Doutrina e Jurisprudência da Ematra XV, 2005

Organização

Serviço de Documentação e Publicações Técnicas:

Maria Inês Braga Pinheiro – Diretora

Laura Regina Salles Aranha

Marisa de Menezes de Assis Gomes

Jornalista responsável

José Francisco Turco – MTb/SP – 21.571

Capa

Mônica de Oliveira Jurgensen

Patrícia Izumi da Silva

Impressão e Acabamento

Setor de Gráfica do TRT da 15ª Região

Catálogo na Publicação (CIP) elaborada pelo
Serviço de Documentação/TRT 15ª Região

Caderno de Doutrina e Jurisprudência da Ematra XV / Tribunal Regional
do Trabalho da 15ª Região, Escola da Magistratura – Campinas/SP,
v.1, n.1, jan./fev. (2005-)

Encarte do Boletim Informativo do TRT da 15ª Região

Periodicidade: Bimestral

1. Direito do Trabalho – Periódicos. 2. Processo Trabalhista. 3. Jurisprudência
Trabalhista. 4. Justiça do Trabalho – Brasil I. Tribunal Regional do Trabalho da 15ª
Região. Escola da Magistratura.

CDU - 34:331

CDD - 344.01

® Todos os direitos reservados:

Ematra XV

Rua Barão de Jaguara, 901 – 14º andar – Centro

13015-927 Campinas – SP

Telefone: (19) 3031-4183 - Fax: (19) 3236-0585

e-mail: ematra@trt15.gov.br

SUMÁRIO*DOCTRINA**MAGISTRATURA: DEONTOLOGIA, FUNÇÃO E PODERES DO JUIZ**Alvaro Lazarini* _____ 119*A TERCEIRIZAÇÃO TRABALHISTA E AS RESPONSABILIDADES DO FORNECEDOR E DO TOMADOR DOS SERVIÇOS - UM ENFOQUE MULTIDISCIPLINAR**Henrique Macedo Hinz* _____ 125*ACÓRDÃOS NA ÍNTEGRA**TRT da 15ª Região* _____ 133*EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA**TRT da 15ª Região* _____ 142*Índice do Ementário* _____ 155

DOCTRINA

MAGISTRATURA: DEONTOLOGIA, FUNÇÃO E PODERES DO JUIZ

Alvaro Lazzarini (*)

1. Introdução

A magistratura, como conjunto de juízes que integram o Poder Judiciário, deve sujeitar-se ao que passaremos a denominar de “deontologia da magistratura”, com os seus ideais e normas de conduta que devem orientar a atividade profissional desse segmento diferenciado da sociedade constituído por magistrados.

Estes, também conhecidos por juízes, nas suas importantes funções de distribuir a Justiça, inclusive quando exercem os seus poderes, em verdade os exercem como deveres para com a sociedade a que servem, isto é, para com os seus jurisdicionados, buscando aplicar a lei conforme os seus reais fins sociais a que ela se destina e isso para a realização do bem comum.

Nesse sentido, passaremos a desenvolver a temática que nos foi cometida pelo E. Instituto dos Advogados de São Paulo, neste seu “I Curso Doutor João Batista de Arruda Sampaio”, de preparação de candidatos para ingresso nas carreiras da Magistratura e do Ministério Público.

2. Magistratura

A atividade profissional de distribuir a Justiça é, no Brasil, exercida só por magistrados, pertencentes ao Poder Judiciário. Magistrado, em direito, é o juiz concursado e vitalício, que exerce ou já exerceu a autoridade administrativa e a função de julgar, em 1ª e 2ª graus ou em grau especial de jurisdição, sujeito a normas específicas do Estatuto da Magistratura, representando, pois, diretamente o Poder Judiciário, do qual é membro. Diríamos que magistrado é, também, o juiz concursado que, na forma do seu estatuto, ainda não goza da garantia da vitaliciedade. E, continuando, hoje se usam indiferentemente os vocábulos magistrado e juiz, referentes às pessoas que exercem as funções judicantes, embora não sejam considerados sinônimos perfeitos, sendo considerado mais respeitoso o vocábulo magistrado que é expressão mais genérica e pode, assim, ser utilizado para designar, inclusive, autoridades de outros poderes, como é o caso do Presidente da República, conhecido como o “Primeiro Magistrado da Nação”. Juiz, ao certo, constitui termo específico à função julgadora. (1)

Magistratura, bem por isso, é o conjunto de juízes de todos os graus que compõem o Poder Judiciário de cada país. A Magistratura, ainda, constitui sinônimo da carreira dos magistrados. Daí as expressões: magistratura federal, magistratura estadual, magistratura trabalhista e magistratura eleitoral, bem como, acrescentaremos, a magistratura militar, também conhecida de magistratura castrense. (2)

3. Deontologia

O vocábulo deontologia, ainda hoje, é considerado um neologismo, introduzido por Jeremy Bentham, na nomenclatura filosófica. Esse filósofo e economista inglês, com efeito, o adotou no título de uma de suas obras, aliás publicada postumamente no ano de 1834, ou seja, a sua “*Deontology or the Science of Morality*”. E foi o próprio Jeremy Bentham que explicou o significado do seu neologismo, composto de duas palavras gregas: “*deon*”, que significa o que é conveniente, obrigatório, que deve ser feito, o dever; e “*logia*”, ou seja, o conhecimento metódico, sistemático e fundado em argumentos e provas. (3)

Bem por isso, e desde logo deve ser anotado, a noção de “moral particular” pressupõe as noções de deveres e direitos. Daí falar-se em “moral dos deveres” ou “deontologia” (Bentham) e “moral dos direitos” ou “diceologia” (Dechambre). (4)

No *Dicionário de Filosofia*, de Nicola Abbagnano, consta que o vocábulo “deontologia” em inglês é “*deontology*”, em francês é “*déontologie*” e, em alemão, é “*deontologie*”, sendo o termo criado por Jeremy Bentham para designar uma ciência do “conveniente”, isto é, uma moral fundada na tendência de seguir o prazer e a fugir da dor e que portanto “prescinda de todo apelo à consciência, ao dever etc.” Em seguida, anota que: “A tarefa do deontólogo, diz Bentham, é a de ensinar ao homem como deva dirigir as suas emoções de modo que se subordinem, no que for possível, ao seu próprio bem-estar (“*Deont.*”, I, 2). Muito afastado desse uso é o proposto por Rosmini que entendeu por “deontológicas” as ciências normativas, isto é, as que indagam “qual deve ser o ente, para que seja perfeito” (*Psicol.*, Pref., § 19). O ápice das ciências deontológicas seria a *ética* ou diceosina (doutrina da justiça)”. (5)

A “deontologia”, em verdade, é a ciência do que é justo e conveniente que o homem faça, do valor a que visa e do dever da norma que dirige o comportamento humano, no que coincide a “deontologia” com a “ciência da moralidade da ação humana” ou com a “ética”. (6)

Sabemos, todavia, que, como terminologia, poucos são os que identificam a “ética” com a “deontologia”. Preferem chamar de “deontologia” apenas a “ética” aplicada e restrita a um setor específico do comportamento humano, isto é, “o comportamento típico e característico que apresenta o homem, quando exerce uma determinada profissão”. O substantivo “deontologia” vem, assim, invariavelmente acompanhado por um qualificativo, que indica de que profissão se trata: *deontologia médica, jurídica, jornalística* etc., porque a deontologia é a ciência que estabelece normas diretoras da atividade profissional sob o signo da retidão moral ou da honestidade, sendo o bem a fazer e o mal a evitar no exercício da profissão o objeto da “deontologia profissional”. (7)

Garantindo o princípio de que a vida profissional se enquadra nas *normas morais*, a *deontologia profissional* elabora, sistematicamente quais são os ideais e as normas que devem orientar a atividade profissional. (8)

Quando se eleva a profissão ao “nível de missão”, tem-se a dimensão “deontológica”. O profissional não é conceituado apenas como *técnico* – capacitado para atuar na sua especialidade – mas, também, como alguém que atribui à sua ação “valores éticos, estéticos e metafísicos”. O *técnico* cultiva os valores úteis e os valores lógicos, podendo atingir nessa hierarquia axiológica uma forma de muita eficiência. O *deontólogo*, além desses valores, cultiva os valores hierarquicamente superiores, e atinge, além da eficiência, uma ressonância afetiva e espiritual, que se aproxima do heroísmo. O *atuar deontológico* tem compromissos com a sociedade ou a instituição ou grupo social, estabelecendo pontes mais extensas com a realidade humana, em geral, porque penetra mais a fundo na tessitura dos fenômenos sociais. (9)

4. Deontologia da magistratura

Posto tudo isso podemos dizer que a magistratura sujeita-se a um atuar deontológico, consubstanciado no que denominamos ser uma verdadeira “deontologia da magistratura”, ou seja, no nosso conceito, o conjunto de regras de conduta dos magistrados, necessárias ao pleno desempenho ético de sua atividade profissional, de modo a zelar não só pelo seu bom nome e reputação, como também da instituição a que serve, no seu múnus estatal de distribuir a Justiça na realização do bem comum.

Essas regras de conduta dos magistrados estão previstas na legislação em geral ou, então, decorrem de regras da experiência.

Vejamos, por ora, as da legislação em geral, para, em outro item, examinarmos as regras da experiência, como ensinadas por ilustres e experientes Magistrados.

A Lei Orgânica da Magistratura Nacional (Lei Complementar n. 35, de 14/03/79), p. ex., nos seus arts. 35 e 36, indica, respectivamente, os deveres e as vedações, ou seja, os deveres ativos e os negativos referentes aos magistrados.

Nos termos do seu art. 35, o magistrado deve cumprir e fazer cumprir, com independência, serenidade e exatidão, as disposições legais e os atos de ofício, não excedendo injustificadamente os prazos para sentenciar ou despachar, determinando, ainda, as providências necessárias para que os atos processuais se realizem nos prazos legais. Deve, também, tratar com urbanidade as partes, os membros do Ministério Público, os advogados, as testemunhas, os funcionários e auxiliares da Justiça, atendendo aos que o procurarem a qualquer momento, quando se trate de providências que reclame e possibilite solução de urgência. É dever, outrossim, o magistrado residir na sede da comarca, salvo autorização do órgão disciplinar a que estiver subordinado, comparecendo pontualmente à hora de iniciar-se o expediente ou sessão, não se ausentando injustificadamente antes de seu término. Deve exercer assídua fiscalização sobre os subordinados, especialmente no que se refere à cobrança de custas e emolumentos, embora não haja reclamação das partes. E, finalmente, deve manter uma conduta irrepreensível – e ressalte-se – na sua vida pública, como também na sua vida particular.

Por sua vez o seu art. 36 veda ao magistrado exercer o comércio ou participar de sociedade comercial, inclusive de economia mista, exceto como acionista ou cotista, sendo-lhe, ainda, vedado exercer cargo de direção ou técnico de sociedade civil, associação ou fundação, de qualquer natureza ou finalidade, salvo associação de classe, e sem remuneração, sendo-lhe, finalmente, vedado – e importante é a vedação legal – manifestar, por qualquer meio de comunicação, opinião sobre processo pendente de julgamento, seu ou de outrem, ou juízo depreciativo sobre despacho, votos ou sentenças, de órgãos judiciais, ressalvada a crítica nos autos e em obras técnicas ou no exercício do magistério.

O exercício do magistério e desempenho de função administrativa ou técnica em estabelecimento de ensino, também, sofre severas restrições que, de ordem constitucional (CF de 1969, art. 114, I), ensejam, até mesmo, a pena de demissão ao magistrado que inobserve a vedação constitucional (Lei Orgânica da Magistratura Nacional, art. 26).

A bem da verdade a citada Lei Orgânica da Magistratura Nacional, prevista no parágrafo único do art. 112 da CF de 1969, amplia as vedações constantes no art. 114 da mesma CF, ou seja, a de exercer, ainda que em disponibilidade, qualquer outra função, salvo um cargo do magistério superior, público ou particular, e nos casos previstos na própria Constituição, vedando, ainda, ao magistrado receber, a qualquer título e sob qualquer pretexto, porcentagem ou custas nos processos sujeitos a seu despacho e julgamento, bem como exercer atividade político-partidária.

Legislação estadual, também, pode dispor, supletivamente, a respeito dos deveres e das vedações referentes aos seus magistrados. No caso do Estado de São Paulo, p. ex., o seu Código Judiciário (Dec. Lei Complementar n. 3, de 27/09/69) nos seus arts. 190 e 191, em linhas gerais, prevê o mesmo que, ao depois, veio a ser previsto na citada Lei Orgânica da Magistratura Nacional, em 1979, a esse teor. E acrescentou ser dever específico do magis-

trado o de usar toga durante o expediente, conforme o modelo aprovado pelo Tribunal de Justiça (para a 1ª instância ainda não há modelo aprovado e nem verbas para a confecção de togas, salvo a que se refere ao Juiz Presidente de Tribunal de Júri). Dever específico, também, é o de presidir pessoalmente as audiências e atos para os quais a lei exige a sua presença, sendo-lhe vedado exercer a função de árbitro ou juiz fora dos casos previstos em lei (clara referência a antigos magistrados que exerciam atividades de árbitros em Federações Esportivas ou de juízes de seus respectivos tribunais da categoria esportiva).

Enfim, o magistrado, por dever de sua nobre missão, tudo deve fazer para evitar o que possa diminuir a confiança que a coletividade jurisdicionada tem o direito de ter nos seus juízes, ou seja, a confiança do público na Justiça, da qual ele é membro.

Esses são os principais deveres e vedações legais que dizem respeito à atividade profissional da magistratura em geral, sendo certo que a legislação processual em particular traz outros tantos deveres e vedações, que constituiriam um infindável elenco estudado especificamente no direito processual.

5. Deontologia da magistratura e as regras da experiência

São úteis, neste estudo sobre a “deontologia da magistratura”, as “regras da experiência”, como ditadas por ilustres e experimentados Magistrados que ornaram e ornaram a magistratura.

Assim é que Valentim Alves da Silva, Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, hoje aposentado pelo limite de idade, e Professor de Direito Civil da Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica de Campinas, falando sobre “O juiz e a ética”, no Seminário sobre Ética Profissional, sob o patrocínio do Instituto dos Advogados de São Paulo, Conselho Seccional da Ordem dos Advogados do Brasil e Associação dos Advogados de São Paulo, em 1981, afirmou que a conduta da luta judiciária exige de todos, em especial do Juiz, muita compreensão, serenidade e boa vontade. Se esse for o espírito com que o Magistrado enfrentará as dificuldades do processo judicial, não haverá dúvida alguma de que estaremos em face de um julgador honesto, sóbrio, paciente, trabalhador, imparcial, justo amante do direito, independente e defensor da liberdade, cumpridor dos Dez Mandamentos do Juiz, de autoria de Juan Carlos de Mendoza, citados por Ruy de Azevedo Sodré. (10)

Também modelo de magistrado, o Des. Marcos Nogueira Garcez, como Presidente do E. TJSP, em 03/04/87, discursando para novos juízes, teve oportunidade de ressaltar que, dentre os deveres de magistrados, avulta o da independência, “Independência que não se confunde com a arrogância dos pretensiosos ou com a ostentação vaidosa dos imaturos. Mas que se exerce com a simplicidade dos fortes e com a profunda convicção de que, em todas as situações que se nos apresentarem, haveremos de decidir exclusivamente de acordo com nossa consciência reta e bem formulada, com olhos pos-

tos no mandamento do Livro da Sabedoria: “Amai a justiça vós que sois os juízes da terra” (Sab. 1.1). E invocando, como sábias, as palavras do eminente Des. Cláudio Américo de Miranda, Presidente do egrégio TJPE e Professor da Pontifícia Universidade Católica daquele Estado, transmitiu alguns de seus conselhos, como, p. ex., “...o bom juiz há de ser o homem sensato, equilibrado, sereno, corajoso, educado, dotado de bons conhecimentos jurídicos, e de, pelo menos, razoável cultura geral, cômico de suas responsabilidades, amante do trabalho e da família, cultor da língua pátria. O juiz não se despe pelo fato de ser juiz, de sua condição humana. Mas ele não é um homem comum. O juiz há de proceder de acordo com a ética própria de sua alta função. A ética do homem comum é uma. Outra a ética do magistrado. O que se permite ao mais alto dignitário da República pode, e, em certos casos, deve, vedar-se ao magistrado. O Presidente pode ser político; o juiz jamais. O político pode ser popular (isto até lhe é necessário), frequentar qualquer ambiente, trajar-se como bem lhe aprouver. O juiz não. O juiz deve ser cortês, cavalheiresco, fidalgo no trato, cuidadoso no falar, prudente no agir. Nunca vulgar. O magistrado há de ser visto pelo povo com respeito. E, ao homem vulgar, debochado, irreverente, desleixado no trajar e inconveniente no falar não se respeita. Claro que não se pode exigir do juiz, que jamais use um traje esportivo, ou que não se ponha na boca uma gota de álcool. Inadmissível é que o juiz compareça ao foro como se estivesse num estádio de futebol, ou que se entretenha em libações alcoólicas em qualquer botequim de ponta de rua. A bebida social é permitida a qualquer um; a embriaguez não. Em um coquetel elegante, tomar um “*drink*” faz parte da conduta em sociedade. O que se condena é o excesso. O juiz, na comunidade, é muito observado. Qualquer gesto seu é visto e interpretado; qualquer atitude sua é comentada. Ele há de ser, então, vigilante consigo mesmo. Policiar-se a fim de não cair em descrédito e perder o respeito dos seus concidadãos”. (11)

Outra grande figura da magistratura paulista, o Des. Ney de Mello Almada, em palestra proferida em 07/01/85 e não publicada, no Palácio da Justiça de São Paulo, dizia aos magistrados recém-empossados ser a “autocensura” um “mecanismo ético”, que nos permite pautar a nossa conduta com discrição, nem com espírito de fim de século, comedido ao extremo de alguém visivelmente superado, mas nem com modernismo tal que despersonalize o Juiz de sua própria autoridade moral. E acrescentava: a aparência do homem reflete seu interior, reflete sua personalidade, sendo que, em alguns casos, até o seu caráter, sugerindo, até mesmo, e com inegável acerto, que o juiz deverá ser como a mulher de César, ou seja, não apenas honesta, mas parecer honesta. E não lhe passou despercebido algo de importante que é o comportamento familiar do juiz. Disse, então, que a condição conjugal é indevassável, ao certo. Um comportamento no plano familiar, porém, além de trazer paz subjetiva, atribui uma condição muito livre e desimpedida para apreciação dos problemas de família, que são complexos, que têm muitas vinculações morais, que deixam, às vezes, os juízes com o sacrifício de uma noite de sono. De modo que o cultivo de um bom relacionamento conjugal, de um

bom relacionamento com os filhos, além de dar ao juiz uma tranquilidade interior, que vai transcender para o campo de seu trabalho, facilitando alcance uma outra consequência, nem prevista, o apreço social, porque já se disse, o juiz é o parâmetro do próprio grupo.

O Des. Antônio Carlos Alves Braga, também um dos símbolos da Magistratura de São Paulo, em palestra, agora, a Juizes Substitutos aprovados no 152º Concurso de Ingresso na Magistratura de São Paulo, proferida no dia 26/06/86 e também não publicada, no Palácio da Justiça de São Paulo e tratando da “Conduta Pública e Particular do Juiz”, diagnosticou, de início, que “Nesses Brasis que vi por aí – e são muitos – senti com tristeza, que o maior problema da Instituição é o elemento humano. As grandes mazelas do Judiciário encontram, no homem, seu ponto mais alto: despreparo intelectual, caráter frágil, ausência de autoridade, vaidades incontidas, personalidades deformadas, arbítrios exagerados, falta de berço sobretudo. Tudo isso, lamentavelmente, se escoia, lisamente, pelas comissões encarregadas da seleção de novos juizes. As comissões nem sempre têm condições de examinar a vida do candidato e o problema só surge quando ele já é juiz, instalado dentro da Instituição”. Salienta, linhas após, que para o exercício de qualquer profissão há de haver um contingente vocacional. Para a da magistratura, sustenta o Des. Antônio Carlos Alves Braga, o juiz deve desempenhar suas funções com toda a alma, para que o seu trabalho seja fecundo, só devendo ser destinado à magistratura o que seja vocacionado, aquele que não queira confundir-se com funcionário público, porque com tal agente público não se confunde o juiz, membro do Poder Judiciário, o mais democrático dos Poderes do Estado. E, resumindo, diz ser a magistratura reservada para uma elite à qual cabe a função de liderança em todos os setores da vida pública, impedindo que o Poder seja fracionado entre incompetentes, demagogos, incapazes, amorais, aéticos, vaidosos, arbitrários, venais, despreparados, elite essa que não se confunde com elitismo, porque, o magistrado, como qualquer homem, pode vir de uma origem muito humilde, não precisando vir da alta sociedade, porque, a magistratura deve procurar recolher os melhores, os mais capazes, os mais habilitados.

Disso tudo não se apartou, também, o ilustre e experientado Juiz Ovídio Rocha Barros Sandoval, em palestra aos Juizes Substitutos empossados, no Palácio da Justiça de São Paulo, em 21/05/87, igualmente cuidando da “Conduta Pública e Particular do Juiz”. Em linhas gerais, transmitindo a sua longa e fecunda vivência na Magistratura do Estado de São Paulo, S. Exa. demonstrou que, para a prática da Justiça, o juiz deve ser um vocacionado, uma pessoa integral, em sentido de dignidade, pois, de nada vale o respeito ao cargo de juiz de direito sem o necessário tributo para quem o exerce. Daí porque se exige do juiz um comportamento reto, em todos os sentidos. O juiz, em especial nas comarcas do interior do Estado, é sempre o exemplo à comunidade. Bem por isso deve ser um bom chefe de família, um bom pai, sob pena de ficar demonstrado publicamente que não possui autoridade moral para exigir de seus semelhantes o cumprimento de um dever. A conduta exigida do juiz é

superior àquela solicitada do homem médio, pela simples razão de que o magistrado se impõe a missão de julgar seus semelhantes, devendo ser lembrado que ninguém é obrigado a ser juiz. Porém, a partir do momento da aceitação, a consciência reta da profissão exige a responsabilidade para entender um preceito de conduta que, embora não necessitasse estar em lei, na Lei Orgânica da Magistratura Nacional, está expressa, ou seja, o dever do juiz manter conduta irrepreensível na vida pública e particular (art. 35, VIII). A vaidade, o carreirismo, a honestidade são outros pontos abordados em tão significativa palestra, na qual S. Exa. também enfatiza que tudo isso, em absoluto, não está a indicar o isolamento do juiz e de sua família, porque, ao contrário, para bem viver, conhecer e entender o meio em que se vive, o juiz deve participar da vida comunitária, apenas com a devida cautela, com a devida discrição e respeito a todos. Por fim, valendo-se de advertência do Des. Antônio Carlos Alves Braga, reafirma que a independência do juiz não quer dizer transcender autoridade e sim demonstrar que a autoridade é um serviço e juiz independente é aquele que faz o que deve (Juiz Ovídio Rocha Sandoval, palestra citada, não publicada).

Por fim, há de ser feita menção especial à palestra do ilustre Juiz Sidnei Agostinho Beneti, hoje do egrégio TACrimSP, palestra essa aos Juizes Substitutos e de Investidura Temporária aprovados no 148º Concurso de Ingresso na Magistratura do Estado de São Paulo – 1983. Cuidou S. Exa. do tema “O juiz e o serviço judiciário”. (12) Foi ela enriquecida com primorosa apresentação do eminente Des. Bruno Afonso de André, hoje aposentado por limite de idade e, à época, Corregedor-Geral da Justiça do Estado de São Paulo. Disse o eminente Desembargador, ao depois guindado à Presidência da mais Alta Corte de Justiça de São Paulo que o modo de operar do juiz é de suma importância, exigindo sensível consciência de serviço, que estará ausente dos que agirem como se as partes estivessem à sua disposição. Em seguida, nessa sua apresentação ao trabalho do Juiz Sidnei Agostinho Beneti, no que referendamos para, sem transcrever nenhum de seus trechos, recomendar enfaticamente a sua leitura, afirma: “O Juiz Sidnei Beneti, cujo senso prático notório lhe tem permitido enriquecer sua experiência, oferece aqui aos colegas iniciantes um aprimorado roteiro para o bom exercício das funções, numa linguagem que lhe retrata a inteligência alerta e inquieta. O trabalho ajudará aos que ainda não despertaram de todo para o que a sofrida sociedade atual espera da Justiça”.

6. Poderes-deveres do juiz

E temos que voltar a enfocar a magistratura, agora sobre o prisma da função e poderes do juiz, título que nos foi pedido explanar nesta oportunidade e que preferimos dizer “Poderes-deveres do juiz”. Preferimos assim rotular o estudo, porque, o juiz exerce a “função jurisdicional” toda impregnada de poderes para o seu perfeito exercício. Mas, como afirmaremos, o exercício desses poderes implica verdadeiros deveres para o juiz. Daí sustentarmos que são “poderes-deveres do juiz” os que decorrem de suas altas funções jurisdicionais ou administrativas.

A magistratura, com efeito, como estamos apreciando, é aqui entendida como a classe dos magistrados, daquelas pessoas investidas pela sociedade de poderes para governar ou distribuir justiça. (13) Em sua essência a magistratura não é uma carreira: ela é, acima e antes de tudo, uma grande missão, (14) estando aí, a nosso ver, uma afirmação deontológica da magistratura, de alto significado, porque, encerra para o juiz a alta missão de bem servir à comunidade, missão essa que deve sobrepor-se aos anseios de um carreirismo degradante.

Essa grande missão do magistrado, em face de sua natureza, é dotada de uma imunidade quase total para o exercício das prerrogativas que lhe são inerentes, afirmação essa que tem sofrido mutações e que, para os especialistas, revela-se preocupante. (15)

No momento em que vivemos uma crise econômico-financeira grave, realmente, a Sociedade, como um todo, vê no Poder Judiciário, e na magistratura em particular, sua última esperança. Em razão disso o fortalecimento da magistratura como instituição – e a matéria relativa aos poderes do juiz constitui um dos seus aspectos fundamentais – ganha excepcional importância e interesse. (16)

Mas, o sustentado e necessário fortalecimento da magistratura não há de cingir-se tão-só a aspectos de ordem material. Há de considerar, também, a necessidade de um fortalecimento ético da magistratura para pôr cobro àquilo que Antônio Carlos Alves Braga, com a sua autoridade, atestou ter visto nos muitos Brasis que viu pôr aí (infra n.5). A força de um juiz está na sua força moral. Bem por isso, e dissemos alhures, a independência de um juiz independe de lei que estabeleça. Ele tem o dever de ser independente, nos moldes vistos anteriormente.

O magistrado, é bem verdade, é um agente público do Estado. Mais precisamente é um agente político, na moderna concepção do Direito Administrativo. (17) Ele tem e deve ter prerrogativas funcionais, que não se confundem com meros privilégios pessoais. As principais prerrogativas, dada a função que lhe dá a dignidade constitucional, são, no Brasil de hoje, a vitaliciedade, inamovibilidade e irredutibilidade de vencimentos. Elas são reconhecidas pelo Direito aos magistrados para que bem possam exercer seus deveres estatais, deveres esses decorrentes de seus poderes, previstos no nosso ordenamento jurídico vigente e com o objetivo de evitar o temor de uma responsabilização pelos padrões comuns ou, pelo menos, de uma represália pelo desagrado que a sua função jurisdicional possa causar aos poderosos do momento.

De notar que a Lei Orgânica da Magistratura Nacional, no seu art. 33, relaciona como prerrogativas do magistrado o ser ouvido como testemunha em dia, hora e local previamente ajustados com a autoridade ou juiz de instância igual ou inferior; não ser preso senão por ordem escrita do Tribunal ou do Órgão Especial competente para o julgamento, salvo em flagrante de crime inafiançável, caso em que a autoridade fará imediata comunicação e apresentação do magistrado ao Presidente do Tribunal a que esteja vinculado; ser recolhido a prisão especial, ou sala especial de Estado Maior, por ordem e à disposição do Tribunal ou Órgão Especial competente, quando sujeito a prisão antes do julgamento final; não

estar sujeito a notificação ou a intimação para comparecimento, salvo se expedida por autoridade judicial; e portar arma de defesa pessoal, certo que, quando, no curso de investigação, houver indício da prática de crime por parte de magistrado, a autoridade policial, civil ou militar, remeterá os respectivos autos ao Tribunal ou Órgão Especial competente para o julgamento, a fim de que prossiga na investigação.

Continuando com o tratamento deontológico que estamos procurando dar ao tema, mesmo que se possa dizer que agora estamos examinando os direitos dos magistrados e a moral que lhes diz respeito seria a diceologia (infra n.3), não é demais lembrar que o já citado Código Judiciário do Estado de São Paulo, no seu art. 189, diz gozarem os magistrados, além dos conferidos aos servidores públicos em geral e não incompatíveis com o seu “*status*”, do direito de receber o tratamento de “Excelência”.

Essas prerrogativas, esses direitos dos magistrados são o mínimo que o legislador brasileiro, constituinte e ordinário, reconheceu como necessários para resguardar o exercício dos poderes que o Direito reconhece par que o juiz bem possa desempenhar a sua árdua e, às vezes, incompreendida missão, o seu múnus público que, além da função de distribuir Justiça, que é precípua, encerra também atividades tipicamente administrativas como o são as funções de corregedoria permanente ou de direção de fórum, como ainda, em 2ª instância, as funções e cargos diretivos dos Tribunais, conforme os seus Regimentos Internos.

No exercício de sua função jurisdicional, o juiz conta com extensos poderes processuais, que não significam privilégios ou vantagens outorgadas à pessoa do magistrado, mas que se destinam à atuação da lei e à realização da Justiça, constituindo, isto sim, verdadeiras garantias dos jurisdicionados e dos advogados, porque a prestação jurisdicional qualificada só é possível quando o Judiciário e a Magistratura são fortes e prestigiados, conforme o diz o ínclito Juiz João Batista Lopes, também Professor da Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, no seu aludido trabalho sobre “Os poderes do juiz e o aprimoramento da prestação jurisdicional”, com o qual foi premiado no Concurso de Monografias “Min. Rodrigues de Alkmin”, promovido, em 1983, pela Associação Paulista de Magistrados (1º lugar). (18)

Esses poderes processuais do juiz, sendo garantias dos jurisdicionados e dos advogados, em verdade, para o juiz são deveres seus para com os seus jurisdicionados e os advogados, o que importa na vedação de que os juízes os renunciem, porque se assim entenderem de renunciar aos seus poderes, estarão desprotegendo o seu jurisdicionado, o advogado de seu jurisdicionado, impondo, assim, uma grave insegurança jurídica a todos os que dependam da sua função jurisdicional que, como focalizado, está cercada de um mínimo de prerrogativas conferidas pelo legislador ao juiz que a exerce.

No exercício de sua função administrativa, que lhe é atípica, como já dissemos, o juiz age como se Administrador Público fosse. Por isso ele tem a seu favor todos os poderes administrativos que o Direito, em especial o

Direito Administrativo, reconhece para os administradores públicos (poder vinculado, poder discricionário, poder hierárquico, poder disciplinar, poder de polícia e poder regulamentar). É certo que o regulamentar é exclusivo de Chefe do Poder Executivo. Mas, o juiz não prescinde de seus princípios jurídicos quando deve elaborar atos administrativos normativos em especial aqueles peculiares do Poder Judiciário (Regimentos Internos dos Tribunais, Resoluções, Assentos, Provimentos e outros).

Esses poderes administrativos que se reconhece para o juiz, quando exerce a função administrativa, igualmente, são verdadeiros poderes-deveres. No Direito Público generaliza-se a acepção peremptória no sentido de que, onde se outorga poder, este deve ser compreendido como dever, dever para com a coletividade administrada ou, no caso, a comunidade jurisdicionada. (19)

7. Conclusão

De todo o exposto podemos concluir que o juiz, além da sua natural função jurisdicional, exerce também funções administrativas de natureza correicional e diretiva na forma que as leis dispuserem.

Para tanto o Direito confere ao juiz poderes e prerrogativas funcionais que não podem ser confundidas com privilégios pessoais, sendo, antes de tudo, verdadeiras garantias que se destinam aos próprios jurisdicionados e àqueles profissionais que devem integrar a prestação jurisdicional.

Quando falamos em poderes do juiz, ao certo, estamos falando deveres do juiz para com os jurisdicionados e os profissionais que integram, de um modo ou de outro, a prestação jurisdicional.

Bem por isso o juiz tem o dever de defender as suas prerrogativas que estão legitimamente previstas para que bem possa fazer atuar os seus poderes-deveres, como enunciado.

O juiz, portanto, deve atuar deontologicamente, conforme o conjunto das regras de conduta dos magistrados, quer as previstas na legislação em geral, quer as decorrentes da experiência, necessárias ao exato e pleno desempenho ético de sua atividade profissional, zelando, assim, não só pelo seu bom nome e reputação, como também da instituição a que serve, o Poder Judiciário, no seu múnus estatal de distribuir a Justiça na realização do bem comum, como supremo fim do Estado de Direito.

Notas de Rodapé:

1. Décio Cretton, *Enciclopédia Saraiva do Direito*, Saraiva, verbete: “Magistrado”, v.51/36.

2. Idem, p.46.

3. *Pequena Enciclopédia de Moral e Civismo*, Fernando Bastos de Ávila, S.J., Ministério da Educação e Cultura, 1.ed., Rio, 1967, verbete: “Deontologia”, p.145.

4. Flaminio Fávero, *Medicina Legal*, 6.ed., v.3º/6, São Paulo, Livraria Martins ed.

5. Nicola Abbagnano, *Dicionário de Filosofia*, trad. Coordenada e revista por Alfredo Bosi, 1.ed. portuguesa, São Paulo, Mestre Jou, 1970, verbete: “Deontologia”, p.224.

6. Fernando Bastos de Ávila, ob. cit.

7. Idem, ibidem.

8. Idem, ibidem.

9. Sílvio de Macedo, *Enciclopédia Saraiva do Direito*, verbete “Deontologia jurídica”, v.23/350, Saraiva.

10. Valentim Alves da Silva, “O juiz e a ética”, *Notícias Forenses*, agosto/86, p.41.

11. Nogueira Garcez, “A posse dos novos juízes”, *O Estado de São Paulo*, 8/04/87, p.27.

12. Sidnei Agostinho Beneti, “O juiz e o serviço judiciário”, “in” *JTACrimSP* 83/7 e ss., ed. Lex.

13. Valentim Alves da Silva, artigo cit.

14. João Guzzo Filho, artigo “in” *RT* 504/474, São Paulo, Ed. RT, e Valentim Alves da Silva, artigo cit.

15. Volnei Ivo Carlin, “A responsabilidade Civil do Estado resultante do exercício das funções jurisdicionais”, *RT* 557/18, São Paulo, Ed. RT.

16. João Batista Lopes, “Os poderes do juiz e o aprimoramento da prestação jurisdicional”, *RePro* 35/25, São Paulo, Ed. RT, ano IX, abril-junho/84.

17. Hely Lopes Meirelles, *Direito Administrativo Brasileiro*, 12.ed., São Paulo, ed. RT, 1986, pp.50-53.

18. João Batista Lopes, artigo cit., *RePro* 35/63, conclusões 2 e 4.

19. Carlos Maximiliano, *Hermenêutica e Aplicação do Direito*, 8.ed., Rio, Freitas Bastos, 1965, n.333, p.284.

(*) Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e atualmente Presidente do TRE/SP

A TERCEIRIZAÇÃO TRABALHISTA E AS RESPONSABILIDADES DO FORNECEDOR E DO TOMADOR DOS SERVIÇOS - UM ENFOQUE MULTIDISCIPLINAR

Henrique Macedo Hinz¹

Introdução

"Quando o direito ignora a realidade, a realidade se vinga, ignorando o direito". Este aforismo de *Henri de Page* é bastante oportuno quando se trata de analisar qualquer instituto de direito do trabalho. Este ramo do direito, ao tratar do trabalho nos moldes previstos nos artigos 2º e 3º da CLT, não deve se restringir apenas aos seus aspectos formais, mas principalmente ter em vista a *realidade* que visa regular.

Da mesma forma como o bom profissional do direito tributário é necessariamente um bom conhecedor de contabilidade, o bom profissional do direito do trabalho precisa ter bons conhecimentos sobre o "locus" onde o trabalho é prestado e comprado. Se assim não fizer, os raciocínios lógicos que fará partirão, provavelmente, de premissas falsas, levando fatalmente a conclusões igualmente incorretas, se não injustas.

Embora muito já se tenha dito e escrito a respeito da terceirização trabalhista, é possível se verificar nas petições processuais, nos despachos e decisões judiciais, nos trabalhos acadêmicos e mesmo na imprensa alguns pontos divergentes sobre o assunto.

Mesmo nas sentenças prolatadas em autos de reclamações trabalhistas é muito comum assistirmos a esforços hercúleos dos juízes prolatadores para lidar com este mecanismo e, no mais das vezes, face à ausência de uma legislação específica, elaborarem por meio de raciocínios analógicos, formas de responsabilização do tomador da mão-de-obra face à falência ou simplesmente desaparecimento do fornecedor da mesma.(2).

A utilização deste instrumento de administração só tende a aumentar no meio empresarial, face à realidade ali vivida, com imediatos reflexos na ordem jurídica, visto que os conflitos de interesses neste campo são usuais. Nos arriscaremos a aqui abordar o tema de forma mais pragmática, numa visão interdisciplinar - tanto no âmbito jurídico quanto no econômico - para assim lançar novos pontos de vista e levantar novos questionamentos.

Como a seguir se verá neste ensaio, a terceirização é uma realidade presente, e tende a se generalizar cada

vez mais, gostem os operadores do direito - em especial os do direito do trabalho - ou não. Assim, há de se conhecer as origens, os propósitos e as responsabilidades desse modo de organização das empresas e de seus trabalhadores.

O trabalho humano e o local de seu exercício

É oportuno fazer, inicialmente, uma pequena digressão a respeito do local onde o trabalho é prestado pelo trabalhador à quem dele necessita, pois que relevante ao objeto do presente estudo.

Na passagem do feudalismo para o capitalismo o trabalho era prestado a domicílio, não só pelo trabalhador mas provavelmente por todos da família que tivessem condições de o auxiliar. O produtor contratava as peças que já esperava vender, enquanto que as pessoas trabalhavam com o fito de garantir seu sustento. Não havia aí se instalado a noção do "quanto mais melhor", mas prevalecia a do "isso me basta".

Quando a produção em massa se instala (3), e se desenvolve o sistema de produção com a utilização de máquinas, surge a necessidade de se trazer todos os trabalhadores para dentro de um mesmo local - a fábrica - vez que ali a qualidade e o ritmo de seu trabalho serão de forma bastante rígida controlados pelo empregador (4).

Este modelo de organização do trabalho acaba por se tornar hegemônico no regime capitalista até início dos anos 80, quando surge o modelo de produção em rede, onde a produção dos vários itens componentes de um determinado produto é realizada por empresas diferentes. E, nestes tempos de globalização, essa mesma produção pode ser realizada em qualquer país no mundo.

Ocorre que com o desenvolvimento do contrato como instrumento jurídico de responsabilização dos contratantes e da informática como elemento que possibilita o controle das atividades em qualquer lugar do planeta, os capitalistas descobriram que poderiam obter de terceiros produtos e serviços tão bons, ou mesmo melhores, que aqueles que seriam produzidos por seus próprios empregados.

Assim, liberando os empregados de trabalhar para o empregador, este deixa de assumir custos com o próprio *local de trabalho*, que envolve crescentes valores decorrentes da valorização dos imóveis. E o contrato celebrado com o fornecedor terceirizado garante a qualidade e tempestividade da entrega do objeto do contrato. Dito de outro modo, o contrato jurídico e a informática permitem ao capitalista dispensar o trabalho que até então era realizado sob sua visão e controle, sendo que doravante este poderá ser realizado em qualquer local do planeta.

Mais que importante alteração com relação ao *local* onde o trabalho é realizado, nos dias atuais cada vez menos se contrata o trabalho humano, e mais se busca tão somente o seu resultado.

Causas da terceirização

Uma análise rápida das origens do direito do trabalho nos mostra que o mesmo surge no início do século XX de forma mais ampla, sendo que os direitos trabalhistas mais se desenvolveram no período compreendido entre o pós II Guerra e o fim dos anos 70. Foi aí que, no mundo ocidental capitalista, a economia viveu seus "30 Anos Gloriosos", num círculo virtuoso que aliava o crescimento econômico com o incremento do Estado do Bem Estar Social, não só nos países centrais quanto nos da periferia. Aliás, não são poucos os autores que defendem a idéia de que os direitos dos trabalhadores só se desenvolveram no pós guerra para fazer frente às promessas do comunismo, já instalado na extinta União Soviética desde 1917; desaparecendo a utopia do socialismo, desapareceu a necessidade de se "mimar" os trabalhadores, começando o ataque desenfreado às suas conquistas quase que simultaneamente com a paradigmática queda do Muro de Berlim.

De qualquer forma, neste cenário econômico caracterizado por forte crescimento econômico (os citados 30 Anos Gloriosos), e dentro de uma visão micro-econômica, as empresas não têm tanta preocupação com relação aos seus custos, visto que estão mais interessadas em ampliar seus mercados, dentro e fora do país. Os lucros gerados por este aumento nas vendas compensam eventuais perdas com custos desnecessários. A organização do trabalho, nesta época, se fundava no padrão "fordista", verticalizado, onde a maioria das atividades necessárias é realizada dentro da própria empresa (incluindo aí suas filiais ou empresas coligadas).

Quando na década de 70 ocorre a crise do petróleo (embora a crise econômica mundial não tenha sido causada apenas pela subida dos preços desta "commodity" pelos países produtores), a oportunidade de ganho pela ampliação de mercados desaparece, e as empresas passam a ter de alterar seu modo de administração, tendo agora uma grande preocupação com

seus custos de fabricação e de funcionamento.

Esta nova realidade administrativa fez com que as empresas alterassem o modo de organização do trabalho (5), pelo que adotaram o método "toyotista" de produção, segundo o qual a verticalização da produção passou a ser substituída pela horizontalização da mesma, criando uma rede de produtores e fornecedores.

Com este sistema, as empresas não mais precisariam se preocupar tanto com os detalhes de produção de suas matérias primas ou itens utilizados nas suas linhas de produção, pois que esta preocupação seria transferida ao seu fornecedor. Assim, por exemplo, a administração de uma indústria não precisaria se preocupar com as variações de seus estoques, pois que poderia comprar de seu fornecedor apenas aquilo que ela necessitasse para o atendimento de seus pedidos em carteira. Ou seja, deixam de se preocupar com as *oscilações da demanda*. A redução - ou mesmo eliminação - de estoques reduz os custos com capital imobilizado.

Deve-se atentar para o fato de que a aquisição de insumos junto a terceiros sempre existiu, mesmo à época do "fordismo", afinal, não era comum que uma indústria automobilística, por exemplo, produzisse os pneus e os vidros utilizados em seus carros. O que se alterou foi que, dentro da nova técnica de administração das empresas, a delegação a terceiros da responsabilidade pela produção de um ou mais itens necessários ao seu funcionamento se tornou hegemônica, comum.

Neste sentido, estudiosos do setor automotivo demonstram que nas indústrias mais avançadas a quase totalidade da produção, atualmente, está delegada a terceiros, para não dizer a própria montagem, cabendo à montadora propriamente dita apenas os setores de *marketing*, projetos e financeiro.

Mas, diferentemente do que entendem muitos, a terceirização não visa a especialização ou qualificação dos bens ou produtos oferecidos - isso já é exigível em face do contrato celebrado entre comprador e fornecedor! A vantagem da terceirização é que as *oscilações* na demanda por produtos ou serviços não será mais arcada pelo tomador, mas sim por quem fornece, de forma terceirizada, os bens ou serviços.

O desenvolvimento de produtos é muito custoso, só sendo viável às grandes empresas, o que leva muitas a simplesmente *copiar* o que já se desenvolveu. Para fugir desta concorrência desleal as empresas líderes estão sempre *sucateando* seus produtos, colocando outros novos no mercado, mais "sofisticados", tendo a propaganda comercial o papel de induzir ao consumo destes mesmos bens.

Ou seja, a rapidez exigida para a colocação de um produto no mercado e a curta vida útil do mesmo demanda dos produtores uma *flexibilidade* ímpar que o modelo anterior de organização do trabalho jamais

poderia garantir. Assim, o capitalista pode agora, quando necessitar, comprar o quê e quanto quiser, enquanto isso lhe for interessante.

Resumindo, mais importante que a especialização (com conseqüente aumento de qualidade do produto) decorrente da produção em rede, ou horizontalizada, está o benefício para quem desse método se utiliza de alcançar uma flexibilidade de fornecimento, redução ou mesmo a supressão de estoques e eliminação de gastos com o local de trabalho. A vantagem daí decorrente está em que os valores que seriam imobilizados em estoques e imóveis poderem ser usados no desenvolvimento de outros produtos, repasse de dividendos aos acionistas ou, principalmente, sua aplicação no mercado de capitais.

A terceirização de serviços

Todo o raciocínio que até aqui se apresentou com relação à terceirização na *produção* pode ser usado para a terceirização de *serviços*.

Dentro do propósito de apenas adquirir aquilo que em dado momento seja necessário, as empresas passaram a terceirizar, também, os serviços por elas utilizados em suas atividades. Exemplos mais clássicos desta tendência foram a contratação de empresas de fornecimento de alimentação, de prestação de serviços de segurança e mesmo de assessoria jurídica. Nestes casos não foram raras as contratações dos próprios empregados, agora na qualidade de empresários da área de serviços.

Se para os *tomadores* dos serviços terceirizados a vantagem deste mecanismo está em se livrarem eles da responsabilidade da administração dos mesmos (já se fala há algum tempo em *quarteirização* - empresas que administram as empresas terceirizadas), para os *fornecedores* destes mesmos serviços a liberdade de escolha pode não ser tão ampla assim. Dito de outra forma, se para os que contratam os serviços terceirizados há uma vantagem financeira (caso contrário não o fariam), a opção pelo *fornecimento* desses mesmos serviços pode não se fundar nesta mesma racionalidade, mas sim na pura e simples necessidade, por absoluta falta de alternativa.

Muitos estudiosos do direito se detêm nessa realidade para combater a terceirização, sem notar se tratar de uma nova e irrecusável realidade econômica. Pretender que todo o trabalho seja realizado dentro e sob a responsabilidade e risco do tomador dos serviços é pretender fazer girar ao contrário a roda da história. Nem se pode pretender que o retorno ao cenário econômico vigente entre 1945 e 1970 faria desaparecer esta tendência, vez que, certamente, os ganhos decorrentes do aumento da produção seriam canalizados para o mercado financeiro, jamais para arcar com os custos da *internalização* de todo o espectro produtivo.

Já estamos, assim, há mais de 20 anos, dentro de

um processo de mudança de paradigmas, que traz em si todas as dores sociais dele decorrentes. Os livros de história, aliás, nos mostram que as mesmas dificuldades ocorreram com a substituição do sistema feudal pelo capitalista, e dentro deste com o desaparecimento dos artesãos para a hegemonia do trabalho assalariado.

Dentro dessa condição *ideal*, a terceirização nada tem de ilícito. Muito ao contrário, encontra ela seu fundamento legal no art. 170, parágrafo único da CF e 594 do CC!

Mas, lamentavelmente, sobretudo em nosso país, a terceirização de serviços tem sido instrumento para se burlar direitos dos trabalhadores, o que gera a imperiosa necessidade de se diferenciar a terceirização *lícita* da *ilícita*, bem como as hipóteses de responsabilização - ou não - do tomador dos serviços terceirizados.

Terceirização lícita e ilícita

Costuma a doutrina mais autorizada classificar a terceirização como sendo *lícita* ou *ilícita*, sendo que na primeira a terceirização se daria nas atividades *meio*, gerando a responsabilidade subsidiária do tomador por eventuais créditos do trabalhador não saldados pelo fornecedor dos serviços, e na segunda - a terceirização ilícita, realizada nas atividades *fim* - tornaria nulo o liame jurídico entre o trabalhador e o fornecedor de seus serviços, gerando o vínculo empregatício diretamente entre o trabalhador e o tomador de seus serviços. É este o entendimento jurisprudencial cristalizado no Enunciado n. 331 do C. TST.

Ocorre, porém, que na prática é muito difícil se diferenciar a atividade meio da atividade fim de uma empresa, a começar que o exercício de uma atividade econômica traz em si tantas atividades acessórias que, face à sua relevância, podem se confundir com a atividade principal. Há ainda a questão de que, tendo o contrato social a função de fixar o *objeto* da pessoa jurídica, nem sempre será ele claro neste sentido.

Na maioria dos casos esta classificação chega a ser impossível. Para exemplificar podemos pensar na movimentação de cargas dentro de uma fábrica de pneus: será a atividade do empilhadeiraista uma atividade *meio* (mas os pneus - ou qualquer outra mercadoria - não circulam sozinhos dentro da empresa) ou *fim* (mas se trata de uma indústria de pneus, e não de uma empresa de prestação de serviços de movimentação de carga)?

Dada a impossibilidade de se limitar a terceirização de serviços dentro de uma atividade econômica - o seu uso tende ao infinito - tem-se que o enquadramento de uma atividade como sendo *meio* ou *fim* é impossível, e ainda que não o fosse, seria insuficiente para caracterizá-la como *lícita* ou *ilícita*, com as conseqüências jurídicas acima citadas e de todos já conhecidas.

Aliás, chama a atenção o fato de que o poder amplo que se dá ao intérprete da norma para classificar

uma terceirização como lícita ou ilícita, sem que o mesmo tenha a mais simples noção fática do que se trata, tem levado a situações de extrema injustiça, eis que a terceirização de uma atividade meio pode ser fraudulenta, e uma realizada na atividade fim não o ser, partindo-se sempre do princípio (inviável) de que essa classificação seria possível.

Não se pode presumir que toda e qualquer terceirização seja ilícita. Trata-se de negócio jurídico e, desde que atendidos os requisitos legais de validade do contrato celebrado, válida ela será, mormente em face do disposto no art. 5º, XXVI da CF, que garante o ato jurídico perfeito e os retro citados artigos 170, parágrafo único da mesma Carta Maior e 594 do CCB.

Dentro do setor secundário da economia - atividade industrial - não se tem notícia de fraudes aos trabalhadores em face de terceirização realizada pelos capitalistas (6). A questão está, justamente, na terceirização realizada no setor terciário - prestação de serviços - da economia, posto que envolve a contratação de trabalho humano, e não de produtos, como é o caso da terceirização no setor secundário. Doravante será considerado no presente trabalho a terceirização na prestação de serviços.

De forma bastante sintética, pode-se dizer que a terceirização ilícita ocorrerá quando o tomador, pretendendo reduzir custos e responsabilidades, contratar trabalhadores por empresa interposta (a "marchandage" do direito francês).

Aqui duas observações são oportunas. Primeira, o fato de pretender reduzir custos não traz em si qualquer ilegalidade, pelo contrário, faz parte do mecanismo de funcionamento do mercado dentro de um regime capitalista de produção. Muitos doutrinadores, ao que parece preocupados em dar uma aparência menos materialista a este mecanismo de administração, o justificam como sendo em busca de um aperfeiçoamento nos serviços a serem prestados. Salvo melhor juízo, não há como dizer que o serviço de vigilância, limpeza, etc. possa ser melhor realizado por uma empresa terceirizada do que por funcionários da própria tomadora. Muito ao contrário! Segundo, não se pode crer que alguém, deliberadamente, vise apenas e tão-somente prejudicar seus empregados, sem se importar com os ganhos financeiros daí advindos. O contrário é o que se dá: em busca de ganhos financeiros desconsideram-se os direitos dos trabalhadores.

Ocorre, porém, e em se pensando em atividades específicas, como serviços jurídicos, assessorias econômicas, serviços e projetos de engenharia, etc., esta especialização efetivamente se faça presente. Mas aí ter-se-á o trato com *profissionais liberais* que dificilmente pretendiam ser empregados da tomadora. Inobstante a inexistência de estatísticas a respeito, é fato que o grosso dos processos de terceirização - e onde mais ocorrem violações aos direitos dos trabalhadores - se dá nas terceirizações de pouca especiali-

zação profissional dos trabalhadores.

Feitas estas considerações, e retornando já para a questão da terceirização ilícita, decorrente da intermediação de mão-de-obra, a doutrina e a jurisprudência já solucionaram a questão, havendo, para tanto, previsão legal específica: para a caracterização do vínculo empregatício diretamente com o tomador basta, na relação fática existente, o preenchimento dos cinco requisitos previstos nos artigos 2º e 3º da CLT, quais sejam: ser o trabalhador pessoa física (7), exercendo seus serviços com pessoalidade, subordinação, de forma não eventual e mediante remuneração; presentes estes requisitos em sua totalidade, o disposto no art. 9º da CLT será o fundamento jurídico para a declaração de nulidade do contrato formal de prestação de serviços e declaração do vínculo empregatício entre o trabalhador e o tomador.

Os casos de terceirização ilícita ocorrem com grande frequência com as pseudocooperativas de prestação de serviços, serviços de segurança e vigilância, sendo que os tribunais trabalhistas têm sido bastante rígidos na responsabilização dos envolvidos, não raras vezes atingindo aspectos criminais.

A responsabilidade na terceirização lícita

A terceirização de serviços, como espécie de ato jurídico que é, gera aos contratantes direitos e obrigações. Em especial aos tomadores dos serviços gera, também, responsabilidades.

Na terceirização lícita se verifica uma relação jurídica entre o trabalhador e a empresa que o contrata - a *fornecedora* dos serviços - relação esta normalmente de natureza trabalhista. Há, ainda, a relação entre esta empresa fornecedora dos serviços e aquela que a contrata - a tomadora dos serviços - relação esta de natureza comercial.

Na relação entre o trabalhador e a empresa fornecedora de seus serviços se aplicam as normas heterônomas e autônomas que regem as relações empregatícias. Ou seja, enquanto empregadora, esta empresa deve se responsabilizar pelo cumprimento de todas as suas obrigações decorrentes da relação empregatícia havida com o trabalhador.

No que se refere à relação entre a fornecedora e a tomadora dos serviços, os direitos e obrigações das partes contratantes decorrerão das disposições contratuais e das disposições legais aplicáveis à esta mesma relação contratual.

Mas haverá alguma responsabilidade do tomador dos serviços para com o trabalhador, vez que entre eles não há uma relação contratual direta, mas intermediada pela fornecedora dos serviços?

É sabido que no direito pátrio não há regulamentação jurídica específica sobre a terceirização. O que há, em verdade, são construções doutrinárias e jurisprudenciais sobre o assunto, vigendo, na atualidade, o

Enunciado n. 331 do C. TST, que em seu item IV dispõe, “verbis”:

"O inadimplemento das obrigações trabalhistas por parte do empregador, implica a responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços, quanto àquelas obrigações, inclusive quanto aos órgãos da administração direta, das autarquias, das fundações públicas, das empresas públicas e das sociedades de economia mista, desde que hajam participado da relação processual e constem também do título executivo judicial."

Dado que, em face do disposto no art. 5º, II da CF, tal enunciado não gera qualquer obrigação direta, mas sinaliza o entendimento jurisprudencial dominante (8), é de se indagar qual seria o fundamento jurídico para a responsabilização *subsidiária* do tomador dos serviços em face de eventuais créditos do empregado não saldados pelo fornecedor dos serviços. E a resposta se encontra no art. 186 do CC, que dispõe: "Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito". E do ato ilícito surge a obrigação de indenizar o ofendido, conforme disposição do art. 927 do mesmo Código Civil.

Mas aqui se deve retornar à questão inicialmente posta: de onde surge a responsabilidade do tomador? Pratica ele ato *ilícito* ao celebrar um contrato de natureza comercial com a empresa fornecedora de serviços?

Mais ainda, a doutrina e a jurisprudência costumam fundar a responsabilidade nas culpas “in eligendo” e “in vigilando” do tomador dos serviços, partindo-se do pressuposto que agiu ele com culpa ao contratar a empresa fornecedora dos serviços que violou os direitos dos trabalhadores (culpa “in eligendo”) e por não fiscalizar o cumprimento das obrigações trabalhistas daquela para com estes (culpa “in vigilando”). Contra estes argumentos, e mais especificamente contra a alegada culpa “in eligendo”, poderia ser considerado que, dentro de um regime capitalista, é *óbvio* que a tomadora irá contratar os serviços da empresa que oferecer melhores preços e condições, afinal, é esta a finalidade maior da terceirização, como anteriormente já analisado. Nada há de ilegal na contratação de quem ofereça um determinado bem ou serviço nas melhores condições, dentro de um regime de concorrência, fato aliás comum em nosso dia-a-dia enquanto consumidores!

Contra a culpa “in vigilando” caberia o argumento segundo o qual a tomadora dos serviços não tem competência fiscalizatória, não pode exigir da fornecedora, a qualquer tempo, a exibição de seus livros e registros fiscais, pois que tal competência só é dada às autoridades estatais. E se estas não constatarem, em tempo, o descumprimento das obrigações da fornecedora para com o trabalhador, como exigi-lo da tomadora? Como

então fundar a responsabilidade da tomadora em elementos dos quais ela não pode se utilizar? Não seria, então, o Estado o efetivo responsável pelos atos da fornecedora?

Tais contradições são apenas aparentes, e não se sustentam à uma análise mais cuidadosa das relações havidas entre as partes.

Em primeiro lugar há de se considerar o aspecto *teleológico* do direito do trabalho, que tem em vista, sempre, a melhoria das condições de trabalho dos trabalhadores (CF, 7º, “in fine”).

Mas importa especialmente à questão ora posta o disposto no art. 421 do CC, segundo o qual: "A liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da *função social* do contrato" (grifo nosso).

Quer dizer, se dentro do aspecto *organizacional* de sua empresa pode o tomador de serviços decidir, ou não, pela contratação de empresas de prestação de serviços para o desempenho de atividades que, de outra forma, seriam de sua própria responsabilidade, deverá ele ter em mente não só o aspecto econômico aí envolvido, mas também os aspectos sociais relacionados a esta operação.

Neste sentido, é necessário se abordar novamente os elementos que a doutrina e a jurisprudência utilizam para a responsabilização do tomador pelos créditos trabalhistas do trabalhador não saldados pela fornecedora de seus serviços, quais sejam, as culpas “in eligendo” e “in vigilando”.

No que se refere à primeira delas - culpa “in eligendo” - é interessante se retomar as considerações de ordem microeconômicas, mais precisamente a questão do acesso às *informações*. A capacidade e facilidade do capitalista às informações necessárias ao desenvolvimento de suas atividades (custos, encargos fiscais, preços praticados pela concorrência, etc.) são consideradas como instrumentos de sua atuação. Quanto maior o acesso às informações relativas ao seu negócio, maior a possibilidade de o empresário ser bem sucedido em relação aos concorrentes que não tenham acesso às mesmas.

E se, para contratarem, o tomador e o fornecedor podem e devem lançar mão da busca do maior número de informações acerca de seu futuro parceiro contratual, em relação aos trabalhadores tal não se dá. Na terceirização de serviços, sobretudo naquelas onde ocorrem os maiores casos de violação a direitos trabalhistas, os empregados costumam ser de baixa qualificação e pouca instrução, o que, aliado ao seu grau de necessidade de obterem uma fonte de renda, torna inviável se esperar dos mesmos qualquer consideração desta natureza a respeito de quem os contrata. Mais que isso, não se pode esperar dos trabalhadores uma preocupação quanto à higidez financeira de quem os pretende contratar, quando se sabe do grave quadro de desemprego que assola nosso país.

Pois bem, no que se refere à capacidade de obtenção de informações, é indiscutível que o tomador de serviços terceirizados pode, e deveria, ser extremamente criterioso ao contratar uma empresa fornecedora de serviços terceirizados. Não se trata apenas de pesquisar perante as Juntas Comerciais os dados relativos à fornecedora, ou mesmo os serviços de proteção ao crédito ou banco de dados dos tribunais trabalhistas sobre o número de demandas em que aquela figura como ré, mas, também, de considerações de ordem matemático-financeira, quer dizer, analisar se os preços cobrados pela empresa fornecedora de serviços são suficientes para o pagamento dos salários dos trabalhadores que serão postos a seu serviço, acrescido dos encargos sociais e lucro desta!

Dito de outra forma, pode o tomador apurar, face aos salários médios praticados no mercado aos trabalhadores que exercem os serviços disponibilizados pela empresa fornecedora, se esta terá como arcar com os salários, encargos fiscais e previdenciários sobre o mesmo incidentes, os encargos tributários decorrentes do exercício da atividade da fornecedora, bem como sua eventual margem de lucro. Com estas considerações simples, de ordem mesmo matemática, saberá o tomador se a empresa fornecedora de serviços terceirizados é cumpridora de suas obrigações frente aos seus empregados e o fisco, ou não.

Como se diz popularmente, *ninguém faz milagre, ou quando a esmola é muita, o santo deve desconfiar*. Desta forma, se as contas não fecharem, deverá o tomador evitar a contratação, pois que ali se tem fortes indícios de violações a direitos de terceiros perpetrados pela fornecedora, com os quais a tomadora não pode compactuar.

Assim, reside aí a eventual culpa “in eligendo” do tomador dos serviços terceirizados.

Por sua vez, e no que se refere à culpa “in vigilando” da tomadora, é de se ver que, em âmbito contratual, poderá ela verificar se os cálculos aproximados procedidos para a isenção de sua culpa “in eligendo” estão se realizando na prática. Para tanto, é interessante que faça constar no contrato a ser celebrado com a fornecedora de serviços a obrigatoriedade de esta fornecer mensalmente, sob condição de não pagamento do preço acordado, a relação dos empregados que lhe tenham prestado serviços, os cartões de ponto e recibos de pagamento de salários dos mesmos, além das guias de recolhimento de FGTS, INSS e demais encargos e obrigações trabalhistas exigíveis daquela.

É importante neste ponto recordar que na maior parte das vezes as condenações atribuídas às tomadoras de serviços terceirizados é grande porque em audiência se deu a revelia da fornecedora dos serviços, e não tem a tomadora a possibilidade de comprovação de cumprimento de parte das obrigações por parte daquela.

Se a tomadora condiciona o pagamento pelos ser-

viços prestados à entrega em cópia simples destes documentos, e efetivamente tal ocorrendo, não se poderá atribuir à mesma a culpa “in vigilando” decorrente da relação contratual havida com a empresa de serviços terceirizados, sem, com isso, caracterizar-se exercício de funções estatais.

A terceirização trabalhista e a relação processual

Se tudo o que se expôs até aqui tem natureza de direito material, é de se analisar também quando nas situações de terceirização ocorrem conflitos de interesses que sejam submetidos ao Judiciário Trabalhista.

Neste aspecto será necessário, antes de mais nada, verificar se se trata de terceirização lícita ou ilícita, ou seja, se se discutirá a responsabilidade subsidiária do tomador ou, no caso da terceirização ilícita, o vínculo empregatício direto entre este e o trabalhador.

Assim, quando se constatar que, em verdade, o trabalhador era empregado do tomador de seus serviços, eis que presentes os requisitos para a caracterização deste vínculo (subordinação, onerosidade, não eventualidade e, principalmente a pessoalidade), dever-se-á postular a *nulidade* do contrato de trabalho entre o trabalhador e a empresa fornecedora de mão-de-obra, ante o disposto no art. 9º da CLT, e a declaração do vínculo empregatício entre o agora Reclamante e a Reclamada-tomadora dos serviços. Poderá a fornecedora de mão-de-obra (formal empregadora do trabalhador) constar, também do pólo passivo do feito para que não se alegue, posteriormente, cerceamento de defesa, embora a discussão principal seja, efetivamente, entre o trabalhador e a tomadora, bem como para que não surjam incidentes frente a eventual pedido de intervenção de terceiros a ser solicitado pela tomadora. O melhor, todavia, é que se apresentem pedidos *sucessivos*, o primeiro postulado o vínculo empregatício diretamente com a tomadora; caso o mesmo seja julgado improcedente, postula-se a condenação da prestadora de serviços e a responsabilidade subsidiária da tomadora.

Por sua vez, se não caracterizado o vínculo empregatício entre a tomadora e o trabalhador, eis que a terceirização foi lícita, deverão ambas as empresas figurar no pólo passivo do feito, a fornecedora de mão-de-obra como devedora principal e a tomadora como subsidiária. E como há a possibilidade de o trabalhador prestar serviços para vários tomadores, deverá se atentar para o arrolamento de todos os tomadores, especificando cuidadosamente o período trabalhado para cada um deles, vez que a eventual responsabilidade subsidiária se restringirá ao período em que o Reclamante para cada uma trabalhou.

Expostos os fatos, deverá se postular, no rol de pedidos, a condenação da Reclamada-fornecedora no pagamento das verbas postuladas e a responsabilidade subsidiária da tomadora caso aquela se mostre

inadimplente quanto aos direitos do Reclamante.

Caso uma ou mais tomadoras negue o trabalho do Reclamante no período citado na exordial, caberá a este provar ter laborado para a mesma, caso contrário será da Reclamada o ônus de provar que todos os direitos do Reclamante foram quitados à época em que o mesmo para ela trabalhou - daí a importância do quanto se disse a respeito da exigência contratual de fornecimento pela fornecedora à tomadora dos documentos comprobatórios.

É de se notar que, ante eventual alegação da tomadora de total quitação dos direitos do Reclamante - o que transmitiria a este o ônus probatório - pode o juiz devolver o ônus probatório à Reclamada ante o disposto no art. 6º do CDC, aplicável subsidiariamente ao processo do trabalho ante a previsão do art. 769 da CLT.

Por sua vez, comprovado que o Reclamante trabalhou para a tomadora no período declinado na petição inicial, a responsabilidade subsidiária se restringe a este período, não se podendo responsabilizá-la pelo que venha a ocorrer na relação fornecedora-trabalhador após a rescisão contratual entre aquela e a tomadora. Dito de outra forma, a responsabilidade *subsidiária* da tomadora da mão-de-obra se restringe ao período em que manteve relação contratual com a fornecedora. Se algum empregado desta vier a ser dispensado neste período, só haverá responsabilidade daquela se o trabalhador tiver para ela trabalhado. Por sua vez, se após rescindido o contrato entre as empresas, vier a fornecedora algum tempo depois a falir, não poderá a tomadora ser responsabilizada pelas *verbas rescisórias* dos trabalhadores, ainda que tenham trabalhado para a tomadora, vez que neste momento não tem ela qualquer responsabilidade para com a fornecedora ou com o trabalhador.

Com relação à falência da fornecedora de serviços terceirizados (terceirização lícita), tem-se que a responsabilização da tomadora, de natureza subsidiária dependerá da extinção do processo falimentar sem a quitação dos direitos do trabalhador, salvo se se tratar de fornecimento de trabalho temporário, regulado pela Lei n. 6.019/74, quando a responsabilidade da tomadora será solidária com a fornecedora, ante o disposto no art. 16 da mesma. Discordamos, assim, dos que fazem aplicação *analógica* do referido artigo para os casos em que a prestação de serviços não tem caráter temporário, mas por tempo indeterminado, por falta de previsão legal específica.

No que diz respeito à contestação das rés, há de se atentar para a natureza do pedido formulado na inicial. Assim, se o autor considera que a terceirização foi ilícita, e postula o reconhecimento do vínculo empregatício diretamente com a tomadora, deverá esta, a par de eventuais questões preliminares, de natureza processual, discutir o mérito do feito, ou seja, a inexistência do vínculo empregatício pretendido, demonstrando

que não se encontram presentes um ou mais dos requisitos dos arts. 2º e 3º da CLT.

Mas se o autor entende lícita a terceirização, fazendo figurar no pólo passivo do feito ambas as empresas envolvidas - fornecedora e tomadora da mão-de-obra - deverá a primeira discutir o mérito dos pedidos, impugnando-os se for o caso, ao passo que à segunda caberá discutir a sua responsabilidade, principalmente com relação ao período em que o Reclamante eventualmente tenha efetivamente trabalhado para ela.

Em audiência deverá a tomadora, quando demandada na qualidade de subsidiariamente responsável, fazer provas quanto ao trabalho prestado pelo trabalhador à ela, ainda que tenha havido a revelia da primeira Reclamada/fornecedora de serviços. Afinal, a confissão ficta abrange tão-somente a empresa revel, e não aquela que se fizer presente e apresentar sua defesa. Note-se, neste ponto, que em possuindo a tomadora os documentos relativos à relação entre fornecedora e trabalhador/Reclamante, poderá fazer prova da quitação de verbas eventualmente pagas, bem como fazer instrução acerca das matérias fáticas cabíveis, dado que seu interesse processual repousa na possibilidade de se ver condenada por conta da revelia da fornecedora.

Por fim, a execução da empresa tomadora que na sentença trânsito teve a sua responsabilidade subsidiária declarada só poderá ocorrer após a certidão de inexistência de bens executáveis da fornecedora dos serviços, pois que só aí inicia a sua responsabilidade.

Conclusão

Muitas das dificuldades encontradas atualmente pelos operadores do direito do trabalho se fundam na incapacidade dos mesmos compreenderem a nova *realidade* que este ramo jurídico visa regular. Buscam o uso de tipos jurídicos aos quais os fatos já não mais se subsumem.

A terceirização, enquanto modelo de organização do trabalho num regime capitalista de produção é fenômeno atual e irreversível, e sua utilização, que já é grande, tende certamente a aumentar, no Brasil e no mundo. Aliás, muito do que se diz acerca da globalização tem a ver, em parte, com o fenômeno de se delegar a terceiros a realização de atividades que outrora eram realizadas pela própria empresa "terceirizante".

Se de um lado a demanda por serviços terceirizados é promovida por empresas médias e grandes que optam por dispensar seus empregados para delegar a terceiros (quando não estes mesmos empregados, agora na qualidade de empresários) a realização de suas atividades, a oferta por serviços terceirizados muitas vezes é garantida pelo enorme número de trabalhadores dispensados, criando um círculo nem sempre virtuoso.

Levados os conflitos de interesses à arbitragem estatal, deverão os operadores jurídicos bem tipificar a relação fática havida: verdadeira relação de emprego maquiada de terceirização, que levará a caracterização do vínculo empregatício entre o tomador e o trabalhador, ou típica situação de terceirização de mão-de-obra, quando surgirá para o tomador a responsabilidade subsidiária pelos créditos devidos àquele que lhe prestou serviços, não saldados pela fornecedora destes mesmos serviços.

Na relação processual, dever-se-á atentar para o tipo de tutela pretendida - declaração do vínculo empregatício diretamente entre tomador e trabalhador ou condenação da fornecedora de mão-de-obra pelos créditos de seu empregado, com responsabilidade *subsidiária* da tomadora, a qual se restringirá ao período em que houve relação jurídica entre elas, e desde que o empregado tenha prestado serviços para esta tomadora.

Há de se ter em mente que a terceirização não é, “per si”, ilegal, como não se pode pretender que o tomador ou fornecedor da mão-de-obra terceirizada estará sempre visando prejudicar os trabalhadores. Trata-se de nova forma de organização empresarial, sendo que no mais das vezes o fornecedor da mão-de-obra é um ex-empregado que, dispensado, nada mais tinha a oferecer ao mercado que seu trabalho, agora organizado numa empresa de trabalho terceirizado.

Verifica-se, assim, que é muito grande a responsabilidade do operador do direito no trato desta matéria, pois que o descuido na análise da situação fática que lhe for eventualmente apresentada poderá, com grande facilidade, criar grandes injustiças ou mesmo inviabilizar o sustento de inúmeras famílias, num mundo onde o trabalho tende a ser cada vez menos necessário.

Por seu lado, os que tomam serviços de mão-de-obra terceirizada devem ter em mente que o contrato a ser celebrado não envolve apenas seus interesses e da empresa fornecedora, mas traz consigo o sustento de muitas pessoas, daí a noção que se deve ter de caráter social do contrato. Se é lícito que busque sempre o incremento de seus ganhos, deverá atentar para que, para obtê-lo, outros não sejam prejudicados. E para tanto poderá lançar mão de instrumentos já hoje plenamente acessíveis, sob pena de responder por eventual inadimplência dos fornecedores de serviços.

E, para concluir, deverão os operadores do direito do trabalho buscar compreender cada vez mais a realidade fática onde o trabalho se desenvolve, deixando de lado seus conceitos prévios, suas convicções e suas ideologias, para entender o “modus operandi” vigente, para só então tipificá-lo como lícito ou ilícito, buscando a responsabilização no segundo caso, tudo para que, mais que a mera aplicação do direito, se faça a verdadeira *Justiça*.

Notas de Rodapé:

(1) Juiz do Trabalho Substituto do TRT da 15ª Região. Mestre e Doutor em Direito das Relações Sociais pela PUC/SP. Doutorando em Economia Aplicada - UNICAMP. Professor-Doutor concursado do Departamento de Teoria Econômica do Instituto de Economia da UNICAMP. h.hinz@uol.com.br ;

(2) Neste ponto chamamos a atenção para o problema de muitos discursos em defesa do papel *político* a ser exercido pelo juiz quando da prolação da sentença, visto que, no mais das vezes, essa atividade é mais restrita do que se pretende. Afinal, a divisão de poderes ainda se encontra vigente na CF. Mais que isso, a formação e forma de recrutamento desses agentes estatais não lhes possibilita, ou mesmo permite, que se arvorem na atividade de legisladores por analogia, criando direitos ou responsabilidades não previstas em lei, mormente em se considerando o constitucional princípio da *legalidade*. É o que ocorre com muitas teses que pretendem fazer a aplicação analógica da Lei n. 6.019/74 aos casos de terceirização lícita, com vistas a responsabilização solidária entre fornecedor e tomador de mão-de-obra em face dos créditos do trabalhador.

(3) Essa passagem é magistralmente apresentada por Max Weber em seu “Ética Protestante e Espírito do Capitalismo”.

(4) Em seu filme “Tempos Modernos”, Charles Chaplin demonstra como a linha de produção, com máquinas movidas a eletricidade, retiram do trabalhador a possibilidade de controlar seu ritmo de trabalho, agora deixado nas mãos do empregador.

(5) Entendida aqui não como aquele prestado por um trabalhador a um capitalista, mas sim como forma de organizar as suas atividades.

(6) Para repetir o exemplo já dado anteriormente, seria aqui a hipótese de uma montadora de automóveis terceirizar o fornecimento de pneus, vidros ou mesmo o sistema de transmissão dos veículos por ela produzidos.

(7) O simples fato de o trabalhador prestar serviços através de uma pessoa jurídica, ainda que seja ele próprio o titular da mesma, não descaracterizará o vínculo empregatício, desde que se verifique a *fraude* no uso da mesma, aliada à presença dos demais requisitos.

(8) Não se pretende minimizar o papel de fonte de direito das súmulas de jurisprudência, mas apenas considerar-se a necessidade de fundamentação jurídica específica da responsabilidade subsidiária nos casos de terceirização em vista do Princípio da Legalidade previsto no citado art. 5º, II da CF.

ACÓRDÃOS NA ÍNTEGRA

Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região

2ª SDI 88/04-PDI2

AÇÃO RESCISÓRIA

Processo TRT 15ª Região 7-2002-000-15-00-0 ARE

Autor: MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO –
PRT DA 15ª REGIÃO

1º Réu: NOROPEL EMBALAGENS LTDA

2º Réu: J. M.

AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, III, CPC. COLUÇÃO. INDÍCIOS DE SIMULAÇÃO DE RELAÇÃO EMPREGATÍCIA. PROVIMENTO INDUZIDO DA RECLAMATÓRIA.- Extraíndo-se do conjunto probatório emergente dos autos que as partes do processo principal dele se valeram com o único propósito de burlar a lei, impõe-se a desconstituição da sentença nele proferida, decretando-se ainda em novo julgamento a extinção da reclamatória com fundamento no art. 129 do CPC.

Trata-se de ação rescisória proposta pelo Ministério Público do Trabalho - Procuradoria Regional do Trabalho da 15ª Região em face de Noropel Embalagens Ltda e de J. M., com o objetivo de rescindir a decisão homologatória do acordo firmado nos autos da reclamação trabalhista n. 1.225/99-0, que tramita perante a VT de Penápolis, em cujo feito figuram os últimos, respectivamente, como reclamada e reclamante.

O autor invoca os arts. 485, inciso III, e 487, inciso III, alínea “b”, do CPC, e alega ter havido colusão entre as partes na reclamatória a fim de fraudar a lei.

Foi deferido pedido de providência liminar, suspendendo-se a execução correspondente (fl. 130).

Citados os réus, somente o segundo réu se defendeu, propugnando pela improcedência da rescisória (fls. 155/167). Anexou documentos (fls. 168/185). A procuração veio a fl. 190.

Réplica do autor a fls. 194/199.

Indeferida a solicitação de oitiva de testemunhas pelo segundo réu, foi encerrada a instrução processual (fl. 222).

Parecer do MPT opinando pela procedência do pleito rescisório (fl. 224/225).

Em cumprimento ao despacho de fl. 222, foram as partes intimadas para oferecimento de razões finais, de cujo expediente se valeu apenas o autor (fl. 231/233).

É o breve relatório.

VOTO

Presentes os requisitos de processamento da ação, dela conheço.

O MPT, por intermédio da PRT da 15ª Região, ajuíza a presente ação rescisória perseguindo a desconstituição da decisão que homologou a avença entabulada na reclamatória referida acima, em cujo feito são partes Noropel Embalagens Ltda e J. M., alegando colusão entre estes a fim de alcançar objetivo defeso em lei. Pugna ainda, em sede de “judicium rescissorium”, pela decretação da extinção do processo sem julgamento do mérito com fulcro nos arts. 9º, CLT e 129, CPC.

Depreende-se dos autos que o segundo réu pleiteou por meio da citada reclamação trabalhista a condenação do primeiro réu no pagamento de verbas decorrentes da relação empregatícia que por quase dezessete anos mantiveram, requerendo, outrossim, a rescisão indireta do pacto laboral, bem como o registro deste em sua carteira de trabalho. Designada audiência inaugural, a ela compareceram as partes, as quais, a fim de dar cabo do processo, conciliaram-se segundo os termos constantes da ata da sessão judicial encartada a fl. 62. A avença foi homologada (fl.72).

Quitadas apenas quatro de um total de quarenta parcelas mensais, noticiou o obreiro, passado mais de um ano da homologação do ajuste, o seu descumprimento, requerendo a citação da empresa ora ré para pagamento integral da dívida acrescida de multa moratória. Diante da inércia empresarial, foi penhorada parte ideal do imóvel em que se encontra estabelecido o primeiro réu (fl. 86), sobre o qual pendem diversas outras apreensões judiciais (fls. 123/125).

Esse é o breve resumo dos fatos ocorridos na reclamatória.

Indubitável se mostra, ante os elementos que acompanham a petição inicial da rescisória, a colusão indicada pelo autor, revelando-se claro o intento dos réus em burlar a lei com prejuízo para terceiros. Destaca-se, ademais, a utilização do segundo réu como “testa de ferro” do primeiro para transferência de patrimônio deste, resguardando-o de eventual responsabilização pelo inadimplemento de obrigações por ele assumidas.

Várias são as circunstâncias apontando para o mesmo lado, em harmonia com o incisivo depoimento de fls. 107/108, prestado pela ex-mulher do então reclamante J. M.

Primeiro, veja-se que não houve resistência nenhuma da reclamada, que se omitiu até mesmo com respeito à ocorrência da prescrição quinquenal, muito expressiva no caso por tratar-se de relação de emprego que teria perdurado por mais de quinze anos. Pelo contrário, aderiu a reclamada, já na audiência inicial, apesar das dificuldades econômico-financeiras por que passava, ao gravoso ajuste

de fls. 62/63, homologado a fl. 72, acordo em que se fixou cláusula penal de multa de 30% sobre o saldo devedor na hipótese de inadimplência.

Em segundo lugar, a invulgar tardança do obreiro no insurgir-se contra o não cumprimento do avençado (fl. 75), indicativa de que se cuidava de uma farsa apenas, ao mesmo passo em que se dava ensejo a que o débito se avolumasse.

Em terceiro lugar, a relação de parentesco entre o reclamante e os proprietários da empresa reclamada (v. documento da Junta Comercial, de fls. 65/67), aquele sobrinho destes, relação referida no citado depoimento de fls. 107/108 e não impugnada em defesa. Relação esta facilitadora da ação fraudulenta, como é natural.

Fortes são, portanto, os indícios que levam à conclusão da tentativa de burla à lei. E nesta hipótese, ante a peculiar dificuldade em comprovar expressamente o ânimo fraudulento das partes, deve o julgador, vaticina Manoel Antonio Teixeira Filho, valer-se de indícios e presunções (em Ação Rescisória no Processo do Trabalho, LTr, São Paulo, 1991, p. 94).

Os indícios, vestígios característicos “que têm na verdade a vantagem de serem acessíveis a nossa percepção e apreensão actuais, mas que em si mesmos seriam juridicamente insignificativos se nos não permitissem uma conclusão para aqueles factos cuja subsunção às hipóteses legais se trata e a que nós chamamos ‘factos directamente relevantes’” (Karl Ehgisch, em Introdução ao Pensamento Jurídico, 5ª edição, Calouste Gulbenkian, Lisboa, p. 72), servem como meio de prova voltado à formação do convencimento do julgador acerca de fatos alegados.

Tecendo comentários a respeito de seu valor probatório, leciona Júlio Fabbrini: “Diante do sistema da livre convicção do juiz, encampado pelo Código, a prova indiciária, também chamada circunstancial, tem o mesmo valor das provas diretas, como se atesta da Exposição de Motivos, em que se afirma não haver hierarquia de provas por não existir necessariamente maior ou menor prestígio de uma com relação a qualquer outra (item VI). Assim, indícios múltiplos, concatenados e impregnados de elementos positivos de credibilidade são suficientes para dar base a uma decisão condenatória, máxime quando excluem qualquer hipótese favorável ao acusado” – (em Código de Processo Penal Interpretado, 1991, Atlas, São Paulo, p. 303).

Nessa toada, por intermédio de prova indiciária calcada em elementos de convicção sobre a veracidade da narrativa fática contida na petição inicial, tem-se que os co-réus desvirtuaram em conluio a finalidade do processo mediante ardis engendrados com o propósito de obter a chancela de ato ilegal, aviltando a dignidade da Justiça, e em detrimento de demais credores trabalhistas, previdenciários e tributários, sendo, pois, forçoso reconhecer a procedência do pedido exordial, rescindindo-se por conseguinte a decisão homologatória do acordo firmado nos autos da reclamação trabalhista n. 1.225/99-0 da VT de Penápolis.

Procedente o pedido de corte rescisório, cumpre apreciar o reclamo formulado em sede de “judicium rescissorium”, o qual se me afigura igualmente acertado.

Nos termos do art. 129 do CPC está o juiz autorizado, de ofício ou mediante provocação, a obstar que as partes se sirvam do processo para praticar ato com fim proibido em lei, declarando sem efeito qualquer tentativa nesse sentido.

Eis o magistério de Humberto Theodoro Júnior, em Curso de Direito Processual Civil: “Cabe ao juiz impedir que as partes utilizem o processo para, maliciosamente, obterem resultado contrário à ordem jurídica. Quando concluir o magistrado que as partes estão manejando a relação processual para praticar ato simulado ou conseguir fim proibido por lei, deverá proferir sentença que obste aos objetivos das partes...” (Editora Forense, 2001, vol. 1, p. 597).

Assim, uma vez desconstituída a decisão que homologou o ajuste firmado na reclamatória, determino a extinção desta, na forma do art. 267, incisos IV e VI do CPC.

Face à conclusão adotada, remetam-se cópias da presente decisão aos Ministérios Públicos Federal e Estadual, para apuração de eventual ato delituoso e imputação de responsabilidades, como entenderem de direito, na forma do art. 40 do CPP, devendo igualmente ser oficiada a OAB/SP, a fim de que tome as medidas cabíveis em relação à burla reconhecida.

Diante do exposto, julgo PROCEDENTE a presente rescisória, para desconstituir a decisão homologatória do acordo firmado nos autos da reclamação trabalhista n. 1.225/99-0 da VT de Penápolis, decretando ainda a extinção desse processo, de acordo com o art. 267, incisos IV e VI do CPC. Custas, pelos réus em idêntica proporção, calculadas sobre o valor dado à causa. Expeçam-se os ofícios determinados na fundamentação.

MARIA CECÍLIA FERNANDES ALVARES LEITE
Juíza Relatora

DOE 16/04/2004, p. 3.

8ª Câmara 31.919/05-PATR
RECURSO ORDINÁRIO
Processo TRT 15ª Região 00663-2004-002-15-00-7
1ª Recorrente: TAKATA –PETRI S/A
1ª Recorrente: J. R. T.
Recorridos: OS MESMOS
Origem: 1ª VT DE JUNDIAÍ

ACIDENTE DO TRABALHO. PEDIDOS INDENIZATÓRIOS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA OBREIRA (EC N. 45/04 E SÚMULA N. 735 DO STF).- Compete à Justiça do Trabalho a apreciação de pedido indenizatório por dano patrimonial ou moral decorrente de acidente típico, doença profissional e do trabalho. (EC n. 45/04 e Súmula n. 735 do STF). INDENIZAÇÕES DECORRENTES DE DOENÇA OU MOLÉSTIA DO TRABALHO PLEITEADAS CONTRA O EMPREGADOR.- O requisito básico é a existência de incapacidade, pois é esta e não a moléstia em si que é indenizável. Exige-se, outrossim, a caracterização do nexo causal e exis-

tência de dolo ou culpa do empregador. (Inteligência dos arts. 7º, XXVIII, da CF e 159 e 1.536 (atuais 186, 927 e 950), do CC).

Inconformadas com a r. sentença de fls. 249/251, cujo relatório adoto, que, após decidir que a Justiça do Trabalho é incompetente para deferir e arbitrar indenização consistente em valor mensal por moléstia imputada às condições laborativas, julgou procedente em parte a demanda para condenar a reclamada, em virtude da mesma enfermidade, ao pagamento de indenização por dano moral no valor equivalente a 100 salários mínimos, recorrem ambas as partes.

A reclamada, depois de argüir a incompetência da Justiça Obreira também para arbitrar indenização por dano moral em acidente do trabalho, entendendo ser tal matéria da alçada da Justiça Estadual, postula, no mérito, a improcedência, sustentando que a autora não comprovou, como lhe competia, a existência do alegado dano moral.

A demandante, por sua vez, afirma que a apreciação de pedido indenizatório consistente em prestação mensal é da competência desta Especializada, nos termos do art. 114 da Magna Carta, e pleiteia, em face da conclusão pericial, que se condene a ex-empregadora ao pagamento também dessa modalidade de indenização.

Apenas o recurso da reclamante foi respondido (fls. 266/268), decorrendo “in albis” o prazo para contrarrazões ao apelo da reclamada (fl. 268v).

Sem remessa dos autos à douta Procuradoria (arts. 110 e 112 do Regimento Interno).

É o relatório.

VOTO

Preenchidos os pressupostos de admissibilidade, conheço.

INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO

Cabe observar, de início, que a presente ação foi ajuizada na Justiça Estadual, tendo tramitado, até a fase de julgamento, perante a 3ª Vara Cível de Jundiá, oportunidade em que o ilustre magistrado, invocando a Súmula n. 736 do STF, deu-se por incompetente, em razão da matéria, para decidir o litígio, determinando a remessa dos autos à Justiça do Trabalho (fl. 239).

A competência é mesmo desta Especializada para a apreciação da lide como um todo, de sorte que a arguição da reclamada improcede.

Não se pode ratificar, outrossim, pela mesma razão, o entendimento da digna magistrada, no sentido de que a indenização consistente em parcela mensal estaria inserida “na esfera cível” (fl. 250).

Com efeito, se a jurisprudência já havia se firmado quanto à competência desta Especializada ante o teor do disposto no art. 114 da Magna Carta, antes da alteração que lhe foi conferida pela EC n. 45/04, após a referida Emenda a questão foi sepultada de vez, com o acréscimo do inciso VI, que dispõe expressamente ser competente a Justiça do Trabalho para processar e julgar *as ações de indenização por dano moral ou patrimonial, decorrentes da relação de trabalho*.

INDENIZAÇÕES DE NATUREZA ACIDENTÁRIA

A afirmação da r. sentença de que “a responsabilidade é objetiva” (fl. 250, 4º parágrafo) não encontra, “data venia”, respaldo na norma constitucional que rege a matéria.

Diz, com efeito, o art. 7º da Constituição da República:

“ART. 7º - São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(“omissis”)

XXVIII - seguro contra acidentes do trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que este está obrigado, **quando incorrer em dolo ou culpa;**” (grifei)

Assim, a indenização, calcada no direito comum, pleiteada em face do empregador e tendo por fundamento ocorrência de natureza infortunística, depende da existência de dolo ou culpa, conforme claramente estabelece o citado preceito.

Nem poderia ser de outra forma.

É que as ocorrências na órbita da infortunística geram duas espécies de responsabilidade: uma do INSS, **de natureza objetiva**, e outra, **só eventualmente configurada**, do empregador, em que se exige a presença do **elemento subjetivo**.

Com efeito, ocorrendo um acidente ou a eclosão de uma doença em virtude do trabalho, a vítima faz jus, em face do INSS e desde que apresente incapacidade de natureza permanente, total ou parcial, à aposentadoria por invalidez, se estiver inutilizada para o exercício de toda e qualquer profissão, ou ao auxílio-acidente de 50%, quando as seqüelas apenas reduzam seu potencial laborativo. Nesses casos, regidos pela Lei n. 8.213/91, o INSS, **independentemente de qualquer investigação acerca da culpabilidade pelo evento**, deverá pagar o benefício adequado, desde que presentes apenas os seguintes requisitos: **a) o nexo causal entre a lesão e o trabalho e b) a existência de incapacidade, total ou parcial, de natureza permanente**.

Além da responsabilidade da autarquia previdenciária, que é, como salientado, **de natureza objetiva**, o trabalhador vitimado por um acidente típico ou por uma enfermidade causada pelas condições laborativas poderá também ter direito à indenização de responsabilidade do empregador. Esta, porém, exige, conforme estabelece o preceito constitucional acima transcrito, **a presença de dolo ou de culpa do empregador**, uma vez que, repita-se, a **responsabilidade objetiva** decorrente do mesmo fato é exclusivamente do INSS.

Assim, sempre amparado pelo benefício da Lei n. 8.213/91 compatível com o grau de incapacidade apresentado, o trabalhador poderá fazer jus, igualmente, à indenização a cargo do empregador, uma vez que comprove ter este agido, no mínimo, com culpa.

Caso o empregador tenha, como é mais comum, agido **culposamente**, expondo o empregado a risco, é justo que suporte a reparação decorrente de sua conduta, situação em que a vítima acabará recebendo, na verdade, pela soma do benefício pago pelo INSS e pela indenização a cargo do patrão, mais do que

ganhava trabalhando na hipótese de incapacidade total e permanente. E no caso de incapacidade parcial, somados o auxílio-acidente e a prestação mensal devida pelo empregador, acabará recebendo o equivalente a uma verdadeira aposentadoria, embora ainda apresente capacidade residual para o trabalho.

Forçoso concluir, nesse contexto, que a responsabilidade objetiva do empregador, defendida por alguns, além de conflitar frontalmente com a norma constitucional que dele exige conduta dolosa ou culposa, ainda oneraria, de forma indevida, o patrão solerte na proteção de seus empregados, o que é injurídico.

Em suma, quando a indenização pleiteada em face do empregador estiver lastreada em fato infortunistico, é indispensável tenha o mesmo agido com dolo ou culpa, sendo do autor o ônus da prova do elemento subjetivo alegado no caso concreto.

As ações acidentárias típicas, movidas sempre contra o INSS, são, como é sabido, da competência da Justiça Estadual por força da ressalva contida no art. 109, inciso I, da Constituição da República, enquanto as ações indenizatórias calcadas no direito comum, que tramitavam pela mesma Justiça, passaram para a esfera desta Especializada após a EC n. 45/04, que deu nova redação ao art. 114 da Lei Maior, questão já anteriormente analisada.

Na esfera infraconstitucional, por outro lado, a matéria que passou para a competência da Justiça Obreira é regida pelo Código Civil, aplicando-se na espécie o estatuto de 1916, em obediência ao princípio de que, no âmbito do direito material, são aplicáveis ao caso concreto as normas vigentes à época do fato, uma vez que a autora deixou o emprego em 03/08/01 (fl. 11), antes, portanto, da entrada em vigor do atual diploma.

Diz o art. 159 do anterior Código Civil:

“ART. 159 - Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência, ou imperícia, violar direito, ou causar prejuízo a outrem, fica obrigado a reparar o dano.”

Considerando a espécie de dano que aqui se discute, a norma aplicável, no que concerne à indenização, é a do art. 1.539 do mesmo diploma, que reza:

“ART. 1.539 - Se da ofensa resultar defeito pelo qual o ofendido não possa exercer o seu ofício ou profissão, ou se lhe diminua o valor do trabalho, a indenização, além das despesas do tratamento e lucros cessantes até o fim da convalescença, incluirá uma pensão correspondente à importância do trabalho, para que se inabilitou, ou da depreciação que ele sofreu.”

Vê-se, portanto, que, quando se trate de **incapacidade para o exercício da mesma atividade profissional ou depreciação da capacidade para exercê-la**, a indenização, desde que tais limitações resultem de ato ilícito de outrem, só é cabível se presente a **real deficiência laborativa em qualquer desses dois graus**.

Vale dizer que, no caso de acidente laborativo ou de moléstia causada pelas condições de trabalho em virtude, por exemplo, da negligência do empregador, não basta, para o cabimento de reparação por dano moral ou material, este consistente em pensão paga mensalmente, a existência da enfermidade e seu nexos com o trabalho, sendo **indispensável a efetiva caracterização da incapacidade para o labor**.

Em outras palavras, o que comporta indenização não é a moléstia em si, mas a incapacidade dela decorrente, se houver.

Considerando, portanto, que a **existência de incapacidade** é o requisito primeiro para o cabimento da indenização a cargo do empregador, **deve ser o inicialmente analisado**.

Se presente tal requisito, deve-se passar, sucessivamente, à **análise do nexos causal** e, somente se este também estiver caracterizado, terá **pertinência a apreciação do dolo ou da culpa do empregador**.

Somente se todos esses requisitos estiverem presentes é que terá cabimento a reparação pleiteada pelo empregado.

INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL

O excelente laudo pericial concluiu que a reclamante padece de síndrome do túnel do carpo bilateral, que a vistoria revelou ter nexos com as condições de trabalho (fl. 160), embora não tenha descartado a menopausa como agravante do quadro clínico (fl. 181).

A enfermidade, no entanto, apesar de compatível com DORT (Distúrbio Osteomuscular Relacionado ao Trabalho), é muito pouco expressiva, tanto que os inúmeros testes clínicos realizados foram quase todos negativos e os poucos positivos foram bastante discretos (fl. 146).

Por isso mesmo, o perito, no que interessa à solução do presente litígio, afirmou:

“Pelos achados clínicos observados quando do exame médico e pelos dados obtidos nos testes específicos aos diagnósticos das lesões osteomusculares tendíneas, temos como confirmado o quadro da patologia diagnosticada, qual seja, **Síndrome do Túnel do Carpo** em ambos os membros superiores, compatível com quadro de Distúrbio Osteomuscular Relacionado ao Trabalho, **atualmente no estadiamento clínico de Grau I**, com sintomatologia frustra e pouco significativa, que confirmam a **inexistência de déficit funcional permanente junto aos membros afetados, não havendo como justificar a incapacidade laborativa, mesmo parcial e permanente, para o exercício de suas atividades habituais e/ou quaisquer outras**, pois de acordo com o próprio estadiamento da moléstia, o quadro clínico apresentado **não interfere na produtividade**.” (fl. 179 – os grifos e destaques em itálico são do original e lá grafados em tinta vermelha).

Em suma, o laudo foi enfático no sentido de que **inexiste qualquer incapacidade laborativa. E sem esta não cabe nenhuma indenização, conforme estabelece a norma legal aplicável à hipótese, acima transcrita**.

A reclamante, aliás, está em gozo de aposentadoria por tempo de serviço desde 17/03/97 (NB 42/106.500.926-4), conforme registrou o perito (fl. 141), o que significa que, mesmo em gozo do referido benefício, continuou em atividade até 03/08/01 (fl. 11), numa evidente demonstração de plena capacidade para o trabalho, que não foi reduzida pelo discreto grau da moléstia que a acomete.

Verifica-se, outrossim, que o longo prontuário médico da reclamante, que ingressou na empresa nos idos de 12/03/74 (fl. 11), integralmente transcrito no laudo, mostra que ela, em 27 anos de serviço, foi atendida em virtude de dores em segmentos do membro superior direito em

26/07/90, 06/09/90 (fl. 151), 23/05/97 e 13/05/99 (fl. 153). Essas poucas ocorrências, a última delas mais de dois anos antes do desligamento do emprego, confirmam que não há, consoante concluiu o perito, qualquer incapacidade de natureza permanente.

Ausente, portanto, o requisito fundamental para o cabimento de indenização, a deferida na origem a título de dano moral não pode ser confirmada.

Oportuno observar, a propósito, que o perito fez a seguinte afirmação:

“De acordo com a **Tabela da SUSEP**, as seqüelas apresentadas junto ao Membro Superior Direito da Autora, em face das doenças diagnosticadas, cujo estadiamento clínico atual é de grau I, encontra-se avaliada no âmbito indenizatório, de acordo com o parágrafo 1, do item I do Anexo III, em **grau mínimo, indenizável no percentual de 17,50%** (ou seja, 25% de 70% que equivale a perda total do uso de um dos membros superiores).” (fl. 179).

Essa avaliação, porém, é aplicável apenas na área de seguros, em que a seguradora, por receber um prêmio para garantir a higidez plena do segurado, deve, de forma objetiva, indenizar a própria doença em função de seu grau, que corresponde a um percentual que deve incidir sobre o valor correspondente à perda funcional de determinado órgão.

Aqui, a disciplina jurídica é outra, pois a responsabilidade do empregador perante o empregado, além de depender da existência de culpa, só é cabível, segundo os dispositivos do Código Civil que regulam o ato ilícito e a forma de sua indenização, quando exista incapacidade laborativa. E como esta não está presente no caso, a análise da culpa restou prejudicada.

INDENIZAÇÃO NA FORMA DE PRESTAÇÃO MENSAL

Essa espécie de indenização não chegou a ser apreciada pela r. sentença, que entendeu tratar-se, como já anteriormente dito, de matéria da competência da Justiça Estadual (fl. 250).

A questão, todavia, deve ser solucionada nesta Especializada, conforme antes salientado, nada impedindo que, apesar de não haver sido decidida na origem, o seja agora, tendo em vista o disposto no art. 515 e em seu parágrafo 1º do CPC, dispositivos de aplicação subsidiária nesta Justiça:

“ART. 515 - A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.

PARÁGRAFO 1º - Serão, porém, objeto de apreciação e julgamento pelo tribunal todas as questões suscitadas e discutidas no processo, ainda que a sentença não as tenha julgado por inteiro.”

Assim, o tema relativo à pensão mensal deve ser decidido nesta sede.

Todavia, o recurso da reclamante, que busca essa modalidade de reparação, não comporta acolhimento pelas mesmas razões apontadas na análise da indenização por dano moral, ou seja, em virtude da ausência de incapacidade.

Ante o exposto, decido conhecer de ambos os recursos; **negar provimento** ao da reclamante e prover o da reclamada para julgar **improcedente** a ação.

VERA TERESA MARTINS CRESPO
Juíza Relatora

DOE 15/07/2005, p. 38.

1ª Câmara 39.459/05-PATR
REMESSA DE OFÍCIO E RECURSO ORDINÁRIO
Processo TRT 15ª Região 1803-2002-030-15-00-1
Recorrente: MUNICÍPIO DE IPAUSSU
Recorrido: A. L. G. M.
Origem: VT DE OURINHOS

MANDADO DE SEGURANÇA. RECEBIMENTO COMO RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. POSSIBILIDADE.- A decisão de primeira instância que recebe mandado de segurança como reclamação trabalhista, observando o princípio do contraditório com ampla defesa, em nada prejudica as partes, devendo ser convalidada, porque possível a adequação ao tipo de procedimento legal, ordinário ou sumaríssimo, em virtude da aplicação dos princípios da transcendência e da instrumentalidade (arts. 249, §§ 1º e 2º, 244 e 154, todos do CPC). SERVIDOR PÚBLICO. CONTRATAÇÃO SEM CONCURSO PÚBLICO. ESTABILIDADE.- O servidor público em exercício há pelo menos cinco anos continuados e que não tinha sido admitido na forma regulada no art. 37, da CF de 1988, goza de estabilidade na forma do art. 19/ADCT, sendo que a contagem de seu tempo de serviço como título, quando de sua submissão a concurso público, não viola os princípios da impessoalidade e da igualdade, face a admissão expressa deste procedimento pelo § 1º do art. 19/ADCT.

RELATÓRIO

A reclamante impetrou ação de mandado de segurança com pedido liminar perante o Juízo de Direito da Vara Distrital da cidade de Ipaussu/SP pretendendo a concessão da segurança para reconhecer a nulidade do ato administrativo declarando a nulidade da rescisão contratual, determinando-se a sua efetiva reintegração ao cargo (emprego) público, com pagamento de todos os vencimentos devidos, desde a demissão, deduzindo-se os valores percebidos quando do exercício interino no cargo de Secretária Municipal, tudo conforme razões de fls. 2/7.

O Juízo de Direito da Vara Distrital de Ipaussu, entendendo presentes os requisitos de “fumus boni iuris” e “periculum in mora”, deferiu a liminar, até final decisão, determinando a requisição de informações à autoridade coatora (fl.20 e 20-v).

A autoridade dita coatora argüiu preliminar de incompetência material, com as razões de fls. 24/29, instruindo a petição com votos de fls. 30/38, apresentando defesa, propugnando pela revogação da liminar e improcedência da ação, com as razões de fls. 39/46.

Relegou-se a apreciação da preliminar de incompetência para a época da prolação da sentença (fl. 63).

O D. Ministério Público Estadual emitiu parecer opinando pelo deferimento da inicial, concedendo-se a segurança pleiteada para reintegrar a reclamante ao cargo (emprego) anteriormente ocupado, tornando definitiva a liminar concedida (fls. 64/74).

A autoridade dita coatora impetrou recurso de agravo retido (fls. 76/78), o qual foi recebido, conforme despacho de fl.79.

O juízo cível julgou procedente a ação, concedendo a segurança, reconhecendo a nulidade da portaria que dispensou a impetrante e determinou a sua reintegração definitiva no emprego (fls. 80/85).

Contra a r. sentença, o impetrado interpôs recurso de apelação reiterando pedido de apreciação do agravo retido e, no mérito, pretendendo a reforma da r. sentença para julgar improcedente o “mandamus” (fls. 89/96).

O impetrante apresentou contra-razões, propugnando pela manutenção, “in totum”, da sentença prolatada (fls. 98/101), tendo apelado, adesivamente, pretendendo a condenação da autoridade dita coatora no pagamento de honorários advocatícios (fls. 102/104).

O recurso do impetrado foi recebido em ambos os efeitos, sendo recebido, também, o recurso da impetrante (fl. 105), remetendo-se ao órgão do D. Ministério Público Estadual, que emitiu parecer no sentido de ser negado provimento ao recurso (fls. 104/106).

Concedeu-se vista dos autos ao Sr. Procurador-Geral de Justiça (fl. 117), sendo exarado o parecer de fls. 118/119, no sentido de se negar provimento ao recurso.

O Egrégio Tribunal de Justiça, após verificados os pressupostos recursais (fl. 122), reconheceu a incompetência da Justiça Comum Estadual, determinando a remessa dos autos a esta Justiça Especializada, mantendo a liminar deferida (fls. 126/130 e 133 e 136).

Recebidos os autos nesta Justiça Especializada, o juízo “a quo” recebeu a ação como reclamação trabalhista, designando audiência una para tentativa conciliatória e eventual produção de provas (fl. 138), sendo o município citado para comparecer à audiência designada e apresentar sua contestação, sob pena de revelia e confissão quanto à matéria de fato.

Em audiência, as propostas conciliatórias foram rejeitadas, sendo deferida a juntada de petição e documentos, pela reclamante, com o objetivo de embasar as argumentações da inicial, além de procuração constituindo novo advogado, concedendo-se vista ao município, que não se opôs à juntada, tendo este juntado contestação, esclarecendo tratar-se apenas da conversão das alegações já formuladas em sede de informação no mandado de segurança, em contestação trabalhista, juntando-se, ainda, procuração e preposição (fl. 147).

Concedeu-se vista da contestação à reclamante, a qual reiterou os termos da inicial.

As partes prescindiram da produção de provas, encerrando-se a instrução processual, com razões finais remissivas, sendo julgada procedente a ação, conforme sentença de fls. 180/186.

Além da remessa oficial, o reclamado recorre contra a r. sentença, pretendendo a reforma do julgado para julgar

improcedente a ação, expendendo suas razões às fls. 189/194.

Não houve contra-razões.

O D. Ministério Público do Trabalho opinou pelo conhecimento e desprovimento da remessa oficial e do recurso ordinário (fls. 201/203).

É o breve relatório.

VOTO

1 – DA ADMISSIBILIDADE

Conheço da remessa necessária por imperativo legal, bem como do recurso voluntário porque presentes os pressupostos objetivos e subjetivos de admissibilidade.

2 – DA ADEQUAÇÃO DO PROCEDIMENTO

O recebimento da ação de mandado de segurança como reclamação trabalhista em nada prejudicou as partes, pois, observado o princípio do contraditório com ampla defesa por parte do reclamado, devendo ser convalidada a decisão de primeira instância, pois, aplicáveis os princípios da transcendência e da instrumentalidade: o primeiro, verdadeira viga mestra de toda a estrutura de moderação ou de impedimento da declaração de nulidade, uma vez que não existe nulidade sem prejuízo para a parte que a alega (arts. 794, da CLT, e 249, §§ 1º e 2º, do CPC), enquanto o segundo encontra sede nos arts. 244 e 154, do CPC, consagrando, ainda que implicitamente, o reconhecimento de que as formas processuais não são um fim em si mesmas, mas, meros meios de atribuir legalidade extrínseca aos atos do procedimento, sendo válido o ato, quando, embora, a lei prescreva determinada forma, sem cominação de nulidade para o caso de inobservância, o ato praticado de modo diverso alcance a mesma finalidade (Manoel Antonio Teixeira Filho, “in” *Sistemas de Recursos Trabalhistas*, Editora LTr, 4.ed., 1991, p. 155-156).

Ante o exposto, mantenho a decisão de origem, que recebeu a ação de mandado de segurança como reclamação trabalhista, adotando-se o procedimento previsto na CLT, uma vez que, em sendo possível adaptar-se o tipo de procedimento legal, não se indefere a petição inicial, conforme inteligência contida no art. 295, V, parte final, do CPC.

3 – DO MÉRITO

Tendo em vista a identidade de objetos, a remessa oficial e o recurso voluntário da reclamada serão apreciados conjuntamente.

A decisão do Tribunal de Contas não tem o condão de invalidar os atos jurídicos que importaram na homologação do concurso público e na nomeação da reclamante para o exercício do emprego público, pois esta invalidação somente pode ser efetivada por ato do próprio ente administrativo que praticou o ato, ou então, por sentença judicial que declara a sua imprestabilidade jurídica e o retira do mundo do Direito, tratando-se, neste último caso, de ANULAÇÃO.

Nesse sentido é o magistério de Diógenes Gasparini, “in” Curso de Direito Administrativo, Ed. Saraiva, 1993, 3.ed., p.105:

“A competência para promover a retirada do ordenamento jurídico de um ato administrativo ilegal é tanto da Administração Pública como do Poder Judiciário. No primeiro caso, diz-se invalidação. É efetivada por outro ato administrativo. Destarte, há necessidade de um ato administrativo que declare a invalidade e retire o ato assim declarado do ordenamento jurídico. A palavra invalidação indica, por si só, a sede (administrativa) onde se dá a retirada do ato administrativo. Por essa razão a preferimos.

No segundo caso, diz-se anulação. É efetivada por sentença judicial que declara a sua imprestabilidade jurídica e o retira do mundo do Direito. A expressão anulação, por si só, esclarece a sede judicial onde ocorre a retirada do ato ilegal. Nada nos anima a dizer anulação pela Administração Pública como sinônimo de invalidação ou invalidação pelo Judiciário como sinônimo de anulação. Desse modo, são sujeitos ativos da invalidação a Administração Pública, que age “sponte propria” ou provocada, e o Poder Judiciário, que só atua sob provocação. Dentro de cada um dos Poderes, diga-se, a competência para invalidar é da autoridade indicada em lei.

Não cabe ao Legislativo invalidar atos administrativos, conforme já sentenciou o STF (RDA,112:196). Nem mesmo a competência que a CF outorgou a esse Poder para sustar atos normativos que exorbitem do poder regulamentar (art. 49, V) pode ser tida como atribuição para declarar a invalidação de atos administrativos.”

Portanto, sendo o Tribunal de Contas um órgão auxiliar do Poder Legislativo, nada tendo a ver com o Poder Judiciário, as decisões por ele proferidas não têm o efeito de, por si só, invalidar o ato administrativo acoimado de nulidade, pois para que este seja retirado do universo jurídico é imprescindível que haja a invalidação pelo próprio órgão que o praticou ou a anulação por sentença judicial.

Vale lembrar que as decisões dos Tribunais de Contas são despidas de natureza jurisdicional, tendo jaez meramente administrativo.

J. Cretella Júnior entende que “nenhuma das tarefas ou atividades do Tribunal de Contas configura atividade jurisdicional, pois não se vê, no desempenho dessa Corte de Contas, nem autor, nem réu, nem propositura de ação, nem provocação para obter prestação jurisdicional, nem inércia inicial, nem existência de órgão integrante do Poder Judiciário, nem julgamento de crimes contra a administração. Ao contrário, as atividades do Tribunal de Contas, tipicamente administrativas são...” (“Natureza das Decisões do Tribunal de Contas”, “in” RDA 166/1 - grifos do original).

Hely Lopes Meirelles classifica as atribuições do Tribunal de Contas em opinativas, verificadoras, assessoradoras e jurisdicionais administrativas (Direito Administrativo Brasileiro, 14.ed., 1989, p.662). Em nota de rodapé (nota 1, p.662) estabelece a distinção entre “jurisdicional” e “judicial”, para afirmar que “somente o Poder Judiciário tem o monopólio da jurisdição ‘judicial’, isto é,

de dizer o direito com força de coisa julgada. É por isso que a jurisdição do Tribunal de Contas é meramente administrativa, estando suas decisões sujeitas à correção do Poder Judiciário, quando lesivas de direito individual...” (grifos do original).

José Afonso da Silva, endossando a posição de Cardona, entende “que o Tribunal de Contas é um órgão técnico, não jurisdicional. Julgar contas ou da legalidade de atos para registros é manifestamente atribuição de caráter técnico” (Curso de Direito Constitucional Positivo, 5.ed., 1989, p. 632).

Oswaldo Aranha Bandeira de Mello, após analisar os pontos de vista de Seabra Fagundes, Pontes de Miranda e Castro Nunes (este último considerava jurisdicional o julgamento das contas, mas atividade administrativa o julgamento da legalidade dos contratos, aposentadorias etc.), deles dissente, pois “há de entender-se que, em ambas as hipóteses, o Tribunal de Contas só possui função administrativa de acompanhar a execução orçamentária e apreciar as contas dos responsáveis por dinheiros ou bens públicos” (Princípios Gerais de Direito Administrativo, 1.ed., 1974, v. II, p. 171 - grifos nossos).

Respondendo ao argumento de que a apreciação pela Justiça Comum de fatos já apurados pelo Tribunal de Contas constituiria um “bis in idem”, salienta Oswaldo Aranha Bandeira de Mello que: “Não se trata de re julgamento pela Justiça Comum, porque o Tribunal de Contas é órgão administrativo e não judicante, e sua denominação de Tribunal e a expressão julgar ambas são equívocas. Na verdade, é um Conselho de Contas e não as julga, sentenciando a respeito delas, mas apura da veracidade delas para dar quitação ao interessado, em tendo-as como prestadas, ou promover a condenação criminal e civil dele, em verificando o alcance. Apura fatos. Ora, apurar fatos não é julgar.” (Revista do Direito Administrativo, 185/66).

A CF de 1988 consagra, segundo pensamos, a natureza administrativa do Tribunal de Contas e de suas decisões.

Ao tratar da fiscalização contábil, financeira e orçamentária, seu art. 71, “caput”, estatui que “o controle externo, a cargo do Congresso Nacional, será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas da União”. Esse preceito é reproduzido pelo art. 33 da Constituição Paulista de 1989, que, por força da regra do art. 75 da Constituição da República, comete o controle externo à Assembléia Legislativa “com o auxílio do Tribunal de Contas do Estado”.

Não é admissível enquadrar os Tribunais de Contas como órgãos do Poder Judiciário, quando a Constituição, expressamente, os define como órgãos auxiliares do Poder Legislativo, disciplinando-os como tal em seção específica voltada para esse Poder (CF 88, Seção IX, do Capítulo I, do Título IV).

O Executivo, o Legislativo e o Judiciário são Poderes independentes entre si, embora harmônicos (CF 88, art. 2º). Inconcebível que o Tribunal de Contas, que auxilia o Poder Legislativo no controle externo, possa estar integrado ao Poder Judiciário. Se fosse órgão deste, haveria de ser independente e não auxiliar do Legislativo.

O art. 92 da CF, em consonância com essas disposições, define quais os órgãos do Poder Judiciário. Falo em capítulo próprio (III) do mesmo Título IV. Nesse elenco não figura o Tribunal de Contas da União. De igual conteúdo é a disposição do art. 54 da Constituição Paulista de 1989, “ex vi” do preceituado pelo art. 125 da CF.

Por tudo quanto exposto, conclui-se que o concurso público no qual a reclamante foi aprovada permanece surtindo todos os efeitos jurídicos que lhe são inerentes, pois, o ato tornando sem efeito a nomeação da reclamante para o emprego de Secretária Municipal, em decorrência de concurso público anulado (fl. 9), não observou o devido processo legal administrativo, sendo perfeitamente aplicável ao caso vertente a Súmula n. 20 do Excelso STF, pois a reclamante foi nomeada no dia 08/08/95, quando ainda vigente a redação do art. 41 da Carta Magna, anterior à EC n. 19, de 04/06/98 (DOU 05/06/98), a qual estabelecia que, “São estáveis, após dois anos de efetivo exercício, os servidores nomeados em virtude de concurso público”, não fazendo nenhuma distinção entre servidores estatutários e servidores celetistas, tanto que o próprio Colendo TST reconheceu que “o servidor público celetista da administração direta, autárquica ou fundacional é beneficiário da estabilidade prevista no art. 41 da CF/1988”, conforme a Súmula n. 390 (Resolução n. 129/05, DJ 20/04/05).

Como se vê, quando editada a Portaria n. 323/98, de 15/10/98, declarando sem efeito a nomeação da reclamante para o cargo (emprego) de Secretária Municipal (fl. 9), a mesma já havia adquirido estabilidade no serviço público, pois, admitida no dia 08/08/95, tendo completado os 2 (dois) anos no dia 08/08/97, portanto, antes da edição da EC n. 19/98, não tendo esta efeito retroativo, e muito menos o ato administrativo declarando sem efeito a sua nomeação, sendo que, conforme ressaltou o D. Ministério Público Estadual, “não há comprovação de que a servidora empossada favoreceu-se da nulidade invocada pelo Egrégio Tribunal de Contas, daí ser indispensável o contraditório” (fl. 67, terceiro parágrafo).

O princípio do contraditório deveria ter sido observado, ainda mais considerando que a reclamante é terceira de boa-fé, sendo detentora de direito adquirido face à administração (cf. Parecer do Ministério Público - fl. 68, segundo parágrafo), tanto que **a reclamante já trabalhava no município desde 29/09/80**, na função de Auxiliar de Escritório (cf. ficha de registro de empregados – fls. 16 e 48), concluindo-se que **a mesma já era estável no serviço público, nos termos do art. 19, “caput”, do ADCT**, tendo se submetido a concurso público contando-se o seu tempo de serviço como título, **conforme expressamente admite o § primeiro ao art. 19/ADCT**, portanto, nem o Tribunal de Contas e nem o Município poderiam ter anulado o concurso da reclamante, com o argumento de que a contagem do tempo de serviço como título constituía-se em irregularidade por inobservância do princípio constitucional da impessoalidade (fls. 51/54).

A conclusão inarredável é que, mesmo que não se acolhessem os fundamentos exarados na primeira instância, ainda assim, a reintegração da reclamante é medida que se impõe, pois o servidor público em

exercício há pelo menos cinco anos continuados e que não tinha sido admitido na forma regulada no art. 37, da CF de 1988, goza de estabilidade na forma do art. 19/ADCT, sendo que a contagem de seu tempo de serviço como título, quando de sua submissão a concurso público, não viola os princípios da impessoalidade e da igualdade, face a admissão expressa deste procedimento pelo § 1º do art. 19/ADCT, já citado.

Assim, quer pelos fundamentos exarados no parecer do D. Ministério Público Estadual (fls. 64/74), acolhido na r. sentença de fls. 80/85, ratificados no parecer de fls. 107/113 e no parecer da 4ª Procuradoria de Justiça de fls. 148/149, quer pelos fundamentos exarados na r. sentença (fls. 180/186), e, ainda, pelos fundamentos do D. Ministério Público do Trabalho (fls. 201/203) e mais os fundamentos acrescentados nestas razões, impõe-se manter a r. sentença que confirmou a liminar já concedida e condenou o município a reintegrar a reclamante ao emprego antes ocupado na administração pública municipal, nas mesmas bases contratuais vigentes ao tempo de seu desligamento.

POSTO ISTO, decido: CONHECER da remessa necessária e do recurso ordinário interposto e, no mérito, NEGAR-LHES PROVIMENTO, nos termos da fundamentação.

JOÃO BATISTA DA SILVA
Juiz Relator

DOE 15/07/2005, p. 38.

11ª Câmara 40.250/05-PATR
RECURSO ORDINÁRIO
Processo TRT 15ª Região 2065-2004-001-15-00-6-RO
Recorrente: J. R. V.
Recorrido: CONDOMÍNIO RESIDENCIAL DOUTOR MARCONDES FILHO
Origem: 1ª VT DE CAMPINAS

Trata-se de recurso ordinário apresentado pelo autor em face da decisão que acolheu a prescrição total do direito de ação. Apresenta preliminar de nulidade de prestação jurisdicional, afirmando que o MM. Juízo não se pronunciou objetivamente sobre as teses das partes. No mérito, assevera que o prazo de cinco anos de suspensão contratual do aposentado por invalidez, invocado em sentença, não existe na legislação previdenciária, tornando insubsistente a prescrição total acolhida. Pede a reforma no sentido da concessão dos pedidos iniciais.

A reclamada respondeu em fls. 80/2.

É o relatório.

VOTO
EXAME PRELIMINAR

Recurso tempestivo (considerando que não houve expediente em 08/12/04, embora não tenha sido certificado nos autos), com representação regular. O reclamante

estava dispensado das custas processuais. Enseja conhecimento, porquanto presentes os pressupostos de admissibilidade.

PRELIMINAR DE NULIDADE

Não há irregularidade alguma. O Juízo acolheu a alegação de prescrição total e extinguiu os pedidos com julgamento de mérito, nos termos do art. 269 do CPC. Houve, portanto, o devido pronunciamento sobre todas as questões apresentadas, não havendo se falar em negativa de prestação jurisdicional.

PREJUDICIAL DE PRESCRIÇÃO

A extinção dos títulos contratuais a partir da prescrição do direito de ação deve ser mantida, embora não pelos fundamentos indicados na origem, “data venia”.

Isso porque a legislação previdenciária em vigor não mais contempla a “efetivação” da aposentadoria por invalidez a que alude o “caput” do art. 475 consolidado. Isso se percebe pela redação do art. 47, II, da Lei n. 8.213/91, que aponta especificamente a hipótese de *retorno à atividade do aposentado por invalidez após o prazo de cinco anos*. A extinção “automática” do contrato de trabalho oriunda da transformação da aposentadoria em definitiva não mais existe, em virtude da ausência legal dessa figura de “transformação”.

O C. TST já pacificou a interpretação dessa matéria, consoante sua Súmula n. 160, recentemente confirmada:

“APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. Cancelada a aposentadoria por invalidez, mesmo após cinco anos, o trabalhador terá direito de retornar ao emprego, facultado, porém, ao empregador, indenizá-lo na forma da lei. Ex-prejulgado n. 37.”

Incorreto, portanto, que se conte nestes autos o biênio prescricional a partir do quinquênio posterior à aposentadoria, já que não houve a extinção do contrato.

E nem se diga que o reclamante “concordou” com a extinção do liame, como quer a ré. A ata de fl. 66 indica que, realmente, as partes tencionavam a rescisão contratual; mas não veio aos autos qualquer documento demonstrando a formalização desse distrato (TRCT), ao passo que, se isso realmente tivesse ocorrido, com certeza o autor já teria sacado o FGTS (saldo de fl. 19).

Essa constatação, porém, não socorre o autor, pelo menos não de todo. É que, também diversamente do que esposado na origem, a suspensão do contrato de trabalho não importa na suspensão dos prazos prescricionais, à minguada de legislação que preveja tal hipótese. As causas suspensivas da prescrição estão relacionadas nos arts. 197 a 200 do CC, nas quais, mesmo por analogia, não há espaço para inclusão da hipótese dos autos. Nota-se, pela leitura dos dispositivos civis referidos, que todas as causas aludem a uma *impossibilidade ou incapacidade* do titular do direito

em promover sua defesa, ainda que por meio de representante legal ou convencional; claro, portanto, que não é o caso do autor, o qual, embora incapacitado para o trabalho, poderia perfeitamente propor ação reivindicando as pretensões contratuais trabalhistas do período anterior à jubilação.

Por esse fundamento, devem ser reconhecidas como prescritas todas as pretensões salariais oriundas do contrato de trabalho, já que sua “actio nata” ocorreu há mais de cinco anos da propositura da demanda, esta datada de outubro/2004.

A única exceção ocorre quanto aos depósitos de FGTS, cuja prescrição, nos termos da Lei n. 8.036/90 e da Súmula n. 362 do C. TST, é de 30 anos.

Acolho em parte a alegação do recorrente, pelo exposto, para afastar a ocorrência de extinção contratual e admitir a discussão sobre o FGTS do período contratual, observando a prescrição trintenária. Mantenho, contudo, a extinção com julgamento de mérito dos demais pedidos formulados, porquanto irremediavelmente prescritos.

MÉRITO. DO FGTS

A reclamada afirmou que os valores fundiários foram corretamente recolhidos. Tratando-se de oposição de fato extintivo da pretensão original, cabia-lhe a prova. A documentação juntada, no entanto, é silente sobre os depósitos do período invocado na inicial, fl. 06, qual seja, o ano de 1993 e o primeiro semestre de 1994.

Julgo procedente em parte o pedido da letra “i” de fl. 07, para condenar a reclamada nos depósitos de FGTS do período de janeiro/1993 até junho/1994. A importância será apurada em liquidação de sentença e recolhida à conta vinculada do autor, em face da inexistência, nos autos, de motivo para o saque. Rejeito a pretensão de multa de 40%, em virtude da não ocorrência de rescisão imotivada.

Por ausentes os requisitos da Súmula n. 219 do C. TST, na medida em que o autor decidiu por contratar advogado particular ao invés de obter assistência sindical, rejeito a pretensão de honorários advocatícios.

Com base em tais fundamentos, decido: conhecer do recurso do reclamante e dar-lhe parcial provimento, para afastar a prescrição em relação ao pedido de diferenças de FGTS e, em mérito, reputar procedente tal pleito, condenando a reclamada no pagamento dos valores fundiários do período de janeiro/1993 a junho/1994, consoante se apurará em liquidação.

Arbitrado o valor da condenação em R\$ 400,00, com custas de R\$ 10,64 pela reclamada.

REGINA DIRCE GAGO DE FARIA MONEGATTO
Juíza Relatora

DOE 26/08/2005, p. 66

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região

AÇÃO

1. CAUTELAR. EFEITO SUSPENSIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. CABIMENTO.- A ação cautelar é meio adequado para se obter efeito suspensivo de recurso ordinário interposto contra antecipação da tutela deferida na sentença que determinou a reintegração imediata do trabalhador, independentemente de seu trânsito em julgado. **REINTEGRAÇÃO DEFERIDA EM TUTELA ANTECIPADA. IMPOSSIBILIDADE.-** Não se justifica antecipação da tutela para determinar a reintegração de empregado, à exceção das hipóteses previstas nos incisos IX e X do art. 659 Consolidado (Inteligência da OJ n. 87 da SBDI-2 do C. TST). TRT/SP 15ª Região 431/05-000 - Ac. 7ª Câmara 28.121/05-PATR. Rel. Manuel Soares Ferreira Carradita. DOE 24/06/05, p. 45.

2. DE INDENIZAÇÃO. POR DANOS MORAIS E MATERIAIS DECORRENTES DE ACIDENTE DE TRABALHO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO.- A EC n. 45, de 08/12/04, que reformulou a redação do art. 114 da Carta Política de 1988, é clara ao fixar que compete à Justiça do Trabalho processar e julgar as ações de indenização por dano moral ou patrimonial, decorrentes da relação de trabalho (inciso VI), donde conclui-se estar definitivamente sepultada a antiga divergência jurisprudencial que assolava as nossas Cortes Superiores a respeito do critério preponderante de fixação da competência material, se assentado na natureza jurídica da causa de pedir ou na relação jurídica havida entre os litigantes. A dicção do art. 109, inciso I, da Constituição da República, também não altera a premissa retro adotada. Quando o texto constitucional elenca dentre as causas expressamente excluídas da competência da Justiça Federal de primeiro grau as relativas a acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça do Trabalho faz clara menção, no tocante às primeiras, àquelas ações acidentárias em que tomam parte, de um lado, o segurado obrigatório da Previdência Social e, de outro, o órgão gestor dos benefícios, e não propriamente às demandas entre trabalhadores e tomadores de serviço que objetivam reparação mais ampla fundada em norma de direito civil. Tal conclusão vem lastreada no fato de que a competência da Justiça Federal é, regra geral, fixada “ratione personae”, razão porque as exceções estabelecidas seguem igual critério, ou seja, afastam as causas acidentárias em que tome

parte o INSS e as reclamações trabalhistas em que tomem parte a União, entidade autárquica ou empresa pública federal. Recurso Ordinário a que se dá provimento. TRT/SP 15ª Região 387/03-026 - Ac. 10ª Câmara 29.785/05-PATR. Rel. Marcos da Silva Pôrto. DOE 1º/07/05, p. 35.

3. MONITÓRIA. FAZENDA PÚBLICA. CABIMENTO.- O objetivo da Ação monitória é alcançar a formação do título executivo judicial de modo mais célere do que na ação convencional. De sorte que estando a petição inicial da Ação monitória instruída com documentos comprobatórios da probabilidade da existência do direito alegado do requerente (notas de empenho e recibos preenchidos pela municipalidade), não há incompatibilidade no procedimento para a formação do título executivo e sua execução contra a Fazenda Pública, desde que observadas as prerrogativas do ente público quanto aos Embargos e a garantia do duplo grau de jurisdição se for o caso. É que no ordenamento jurídico não há privilégio no procedimento monitório a Fazenda Pública, além daqueles já estabelecidos aos entes públicos. Recurso não provido. TRT/SP 15ª Região 2.374/01-030 - Ac. 5ª Câmara 28.437/05-PATR. Rel. Lorival Ferreira dos Santos. DOE 24/06/05, p. 29.

ACORDO COLETIVO

1. LEGITIMIDADE. JORNADA DE OITO HORAS PARA OS TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. PAGAMENTO DE ADICIONAL SOBRE AS SÉTIMA E OITAVA HORAS DIÁRIAS. IMPROCEDÊNCIA.- Inequívoco nos autos que a empregadora firmou acordo coletivo com o sindicato representante da categoria obreira, instituindo o regime de trabalho de 6X2, no qual se laboram seis dias consecutivos e se descansam dois, em turnos ininterruptos de revezamento sem prejuízo da jornada de oito horas diárias realizada pelos empregados da empresa, restou evidente que houve concessões mútuas nessa negociação, pois os empregados passaram a gozar de duas folgas semanais, o que, a rigor, retiraria o caráter de ininterruptividade dos turnos de revezamento. Em assim sendo, não há que se considerar a sétima e a oitava horas trabalhadas como extras: legítima a negociação coletiva, seja porque amparada pelo art. 7º, incisos VI, XIV e XXVI, da CF, seja porque ine-

xistente notícia ou prova de qualquer vício de consentimento que desse ensejo a sua invalidação, incide o quanto estipulado pela OJ n. 169 da SDI do C. TST. BENEFÍCIOS: VALE-TRANSPORTE E VALE-REFEIÇÃO PAGOS ANTECIPADAMENTE. DESCONTO EM FÉRIAS OU PERÍODOS DE AUSÊNCIA. NÃO CABIMENTO DE IMPUGNAÇÃO.- Lícito o desconto de vale-transporte e vale-refeição pagos antecipadamente, nas hipóteses em que o obreiro afasta-se de suas atividades em decorrência de férias ou por outros períodos de ausência. Mantém-se. HORAS EXTRAS. CURSOS DE APERFEIÇOAMENTO CUSTEADOS PELA EMPREGADORA. ADESÃO E FREQUÊNCIA OPTATIVAS. NÃO CARACTERIZAÇÃO DA SOBREJORNADA.- Cursos de adesão espontânea oferecidos pela empregadora, ainda que realizados fora do horário contratual, não ensejam o pagamento das horas neles despendidas como extraordinárias. Mantém-se. HORAS "IN ITINERE". REGIÃO DE FÁCIL ACESSO DURANTE AS VINTE E QUATRO HORAS DO DIA. NÃO CABIMENTO.- A par de o § segundo do art. 58 da CLT e os itens I e III da Súmula n. 90 do C. TST não prestigiarem o pagamento como horas de percurso do deslocamento e do fornecimento de transporte no perímetro urbano - ainda que no referido horário não haja transporte coletivo público -, verifica-se que a empregadora se localiza próxima a hospital universitário, que atende a número significativo de pessoas durante as vinte e quatro horas do dia, o que permite supor que a localidade não seja de difícil acesso. Ademais, não havendo provas suficientes da dificuldade de acesso ao local de trabalho e da ausência de transporte público regular, demonstra-se impossível a condenação. Mantém-se. INDENIZAÇÃO ADICIONAL. ART. 9º DAS LEIS NS. 6.708/79 E 7.238/84.- Projetando-se o termo final do contrato de trabalho para além da data-base (com a contagem do prazo de 30 dias referente ao aviso prévio), é indevida a indenização adicional, por não verificada a hipótese prevista pelo art. 9º das Leis ns. 6.708/79 e 7.238/84. INTERVALOS INTERJORNADAS (11 HORAS) E INTERSEMANAIS (35 HORAS). SUPRESSÃO. ALEGAÇÃO DESAMPARADA DE QUALQUER DEMONSTRAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE DIREITO A DIFERENÇAS.- A imposição condenatória decorrente da alegação de supressão dos intervalos interjornadas (11 horas) e intersemanais (35 horas) demanda a comprovação inequívoca da propalada supressão. Não provadas nem demonstradas eventuais diferenças a tais títulos, nada é devido quanto a referidas rubricas. Mantém-se. INTERVALO INTRAJORNADA. CONCESSÃO FRAZIONADA. HIPÓTESE AUTORIZADA POR NORMA COLETIVA. LEGITIMIDADE DO PROCEDIMENTO. SÚMULA N. 22, DESTE TRT DA 15ª REGIÃO.- Havendo prova da existência de acordo coletivo de trabalho firmado entre a empregadora e a entidade

sindical representativa da categoria do reclamante, prevendo como inferior a uma hora a duração do intervalo destinado à alimentação e descanso, é válido o procedimento da reclamada, de adotar sua concessão fracionada. O legislador constituinte, ao determinar o prestígio a ser dado aos acordos e convenções coletivas, objetivou facilitar o entendimento direto entre as partes, de tal forma a permitir o afastamento gradual do Estado das relações de trabalho. Em vista disso e diante do princípio do conglobamento, podem as partes, na negociação, estabelecer cláusulas aparentemente desfavoráveis aos empregados, conquanto nesse ajuste haja outros benefícios, nem sempre protegidos pelas normas já existentes, de forma a que o resultado geral da avença atenda a ambas as partes. Mantém-se. NULIDADE. IRREGULARIDADE NA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL E NA PREPOSIÇÃO. PRECLUSÃO. ALEGAÇÃO TARDIA E AUSÊNCIA DE PREJUÍZO.- A arguição lançada apenas em contrarrazões, de vício insanável na representação processual e na preposição, com a pretensão de que se reconheça a revelia e se apliquem os efeitos da confissão, é inoportuna, eis que não serão declaráveis as nulidades sem que a parte as alegue na primeira oportunidade que tiver para se manifestar, e sem que haja ocorrência de prejuízo; tal não ocorrendo, o ato inquinado convalida-se. Além do que, a presença da advogada em audiência, devidamente acompanhada do preposto, configura mandato tácito, de acordo com a Súmula n. 164 do C. TST. TRT/SP 15ª Região 1.105/01-094 - Ac. 12ª Câmara 31.225/05-PATR. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DOE 08/07/05, p. 53.

ADJUDICAÇÃO

1. DESONERAÇÃO DOS TRIBUTOS DO BEM IMÓVEL ADJUDICADO A PARTIR DA DATA DE ADJUDICAÇÃO. POSSIBILIDADE.- Tanto na arrematação quanto na adjudicação de bem imóvel o crédito tributário não se vincula ao imóvel e é possível a desoneração dos tributos, nos termos do art. 130, parágrafo único, do CTN, em virtude da preferência que gozam os créditos trabalhistas sobre os fiscais. TRT/SP 15ª Região 1.099/96-101 - Ac. 6ª Câmara 26.531/05-PATR. Rel. Luiz Carlos de Araújo. DOE 10/06/05, p. 33.

AGRAVO

1. DE PETIÇÃO. ARREMATAÇÃO PELO CREDOR-EXEQUENTE. POSSIBILIDADE. NULIDADE INEXISTENTE.- Mais do que o art. 690 do CPC não impedir que o exequente arremate o bem em hasta pública, seu § 2º expressamente autoriza sua participação, sem que o mesmo tenha que exibir o preço, exceto na hipótese de o valor de seu crédito ser inferior ao valor da arrematação, o que não é o caso

dos autos, valendo ressaltar que se é possível a participação do credor como arrematante no Processo Civil, por muito mais razão é de se admitir sua participação no Processo do Trabalho, onde o crédito decorre da inadimplência de verbas trabalhistas, cuja natureza é alimentar. Agravo não provido. TRT/SP 15ª Região 313/00-067 - Ac. 5ª Câmara 30.790/05-PATR. Rel. Lorival Ferreira dos Santos. DOE 08/07/05, p. 26.

2. DE PETIÇÃO. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA SOBRE NUMERÁRIO DE INSTITUIÇÃO BANCÁRIA QUE DESCUMPRIU ORDEM DE PENHORA “ON-LINE”. EFETIVAÇÃO NOS PRÓPRIOS AUTOS DA EXECUÇÃO EM QUE SE DEU O DESCUMPRIMENTO DA ORDEM. POSSIBILIDADE.- Ante os termos do art. 14, inciso V e parágrafo único, do CPC, e dos arts. 312, 927 e 932, III, do CCB, é perfeitamente possível a penhora de numerário de instituição bancária que descumpra ordem de penhora “on-line”, pelo sistema BACEN JUD, nos próprios autos da execução em que se deu o descumprimento da ordem, quando constatada a ocorrência de dolo ou culpa de prepostos da instituição. E assim ocorrendo, não há se falar em violação do art. 5º, LIV e LV, da CF, uma vez que, por meio de embargos de terceiro, é assegurado à instituição bancária o direito ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa. Agravo de petição a que se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 560/04-062 - Ac. 5ª Câmara 28.250/05-PATR. Rel. Jorge Luiz Costa. DOE 24/06/05, p. 22.

3. DE PETIÇÃO. INCOMPATIBILIDADE ENTRE A CONDUTA DE QUITAR A EXECUÇÃO E DE EMBARGAR. PRECLUSÃO LÓGICA.- Efetuado o depósito do montante da conta de liquidação para pagamento do débito, uma vez que, constando no campo próprio da guia respectiva o código 02 que, nos termos do Provimento n. 2/03 da CGJT, destina-se ao pagamento da execução, os embargos à execução opostos não podem ser conhecidos, em face da preclusão lógica, resultante da incompatibilidade entre a conduta anterior (quitação da dívida) e a posterior (embargar a execução). E a decisão que, no caso, não conhece dos embargos não afronta o devido processo legal, que compreende o direito à ampla defesa com observância do contraditório com os meios e recursos inerentes, porquanto sua operatividade está disciplinada pela legislação infraconstitucional. Agravo conhecido e não provido. TRT/SP 15ª Região 1.046/97-100 - Ac. 3ª Câmara 31.382/05-PATR. Rel. Samuel Corrêa Leite. DOE 08/07/05, p. 20.

4. REGIMENTAL. EM DISSÍDIO COLETIVO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. NÃO DEMONSTRADO O CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.- Resulta na extinção do feito sem julgamento do mérito, quando instada a parte a demonstrar o cumprimento de todos os requisitos

legais, deixa de fazê-lo. Aplicação do art. 223, §§ 1º e 2º do Regimento Interno deste Regional. TRT/SP 15ª Região 2.186/04-000 - Ac. SDC 58/05-PADC. Rel. Laurival Ribeiro da Silva Filho. DOE 24/06/05, p. 5.

5. REGIMENTAL. EM RECLAMAÇÃO CORREICIONAL. INTEMPESTIVIDADE. NÃO CABIMENTO. IMPROVIMENTO.- A reclamação correicional deve ser apresentada no prazo de cinco dias, a contar da ciência do ato ou da omissão impugnados, independentemente da qualidade do interessado (art. 35, parágrafo único, RITRT/15ª Região). O interregno regimental não se suspende, nem se interrompe, em virtude de eventuais manifestações da parte no processo de origem, sequer por pedido de reconsideração endereçado diretamente à Autoridade Corrigenda. Ultrapassado o quinquídio sem a formulação do pedido correicional, é incabível a medida, em face da sua intempestividade. Agravo regimental improvido. AGRADO REGIMENTAL EM RECLAMAÇÃO CORREICIONAL. EXISTÊNCIA DE RECURSO PROCESSUAL PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. IMPROVIMENTO.- A reclamação correicional somente é cabível para corrigir erros, abusos e atos atentatórios à boa ordem processual, ação ou omissão que importe erro de procedimento (art. 35, RITRT/15ª Região). Vale dizer, não compete à Corregedoria intervir administrativamente para corrigir eventuais erros de julgamento, mormente quando existe recurso processual próprio à disposição da parte interessada. Agravo regimental improvido. TRT/SP 15ª Região 928/02-010 - Ac. TP 75/05-PPLJ. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva. DOE 15/07/05, p. 2.

ALTERAÇÃO CONTRATUAL

1. ACÚMULO DE FUNÇÕES.- Conforme o art. 468 da CLT, é anulável a alteração contratual da qual resultem, direta ou indiretamente, prejuízos ao empregado. No caso de acúmulo de funções, isso importa que a onerosidade excessiva atribuída a uma das partes pela modificação do pactuado deve ser eliminada, restabelecendo-se o equilíbrio contratual mediante o retorno ao estado anterior à mudança - quando possível - e atribuindo-se ao empregado o direito ao recebimento de compensação salarial nos moldes do art. 460 da Consolidação. TRT/SP 15ª Região 2.306/03-051 - Ac. 3ª Câmara 25.904/05-PATR. Rel. Ricardo Regis Laraia. DOE 10/06/05, p. 17.

APLICAÇÃO

1. DA TAXA SELIC (ART.406 DO NCC) ÀS DÍVIDAS TRABALHISTAS.- Se as dívidas quirografárias com juros não convencionados são atualizadas pelos juros da taxa SELIC, segundo o art. 406 do CC vigente, as dívidas trabalhistas tuteladas com prefe-

rência a todas as outras (art. 186, CTN e art. 83, I, LF) não podem se sujeitar a tratamento desigual, sendo tal preceito atraído pelo art. 8º, parágrafo único da CLT, com o que se revoga o art. 39, “caput”, da Lei n. 8.177/91, na parte que regula a atualização monetária, também chamada de juros em sentido amplo, sob pena de subversão dos princípios do Direito do Trabalho. TRT/SP 15ª Região 1.318/04-067 - Ac. 8ª Câmara 29.482/05-PATR. Rel. Flavio Allegretti de Campos Cooper. DOE 1º/07/05, p. 26.

ARBITRAGEM

1. O acordo coletivo noticiado é nulo de pleno direito, pois pretende aplicar ao Direito do Trabalho disposições referentes à Lei n. 9.307 de 1996 que instituiu a arbitragem como meio de solução de conflitos relativos a direitos patrimoniais disponíveis, conforme reza o art. 1º, que dispõe: “As pessoas capazes de contratar poderão valer-se da arbitragem para dirimir litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis”. Através deste acordo, o reclamante participou do Tribunal de Arbitragem onde foi lavrado um termo de audiência de fls. 27, havendo conciliação entre as partes referente às verbas trabalhistas rescisórias, momento em que o reclamante deu quitação do contrato de trabalho, bem como aduziu que não era credor de outras parcelas trabalhistas. É de se analisar a instituição do referido “tribunal de arbitragem” e a arbitragem sobre questões trabalhistas, porque a teor do artigo transcrito a arbitragem foi criada para dirimir questões de direito disponíveis, o que contraria totalmente o arcabouço jurídico trabalhista, constituído sob a égide da indisponibilidade de direitos. É que o Direito do Trabalho se constitui em grande parte de preceitos de ordem pública, visando a limitação do princípio da autonomia da vontade, para estabelecer-se princípios de justiça social. É constituído de regras cogentes, de ordem pública que não podem ser relegadas à apreciação pura e simples de um tribunal de arbitragem, sem qualquer autoridade legal para observá-las. Como muito bem doutrinou Mário de La Cueva, citado por Arnaldo Sussekind em sua obra Instituições de Direito do Trabalho, vol. I, p. 198, quando se refere à observância dos preceitos trabalhistas independentemente da vontade das partes interessadas e portanto o Direito do Trabalho não seria “um mínimo de garantia, nem desempenharia sua função, se a observância de seus preceitos dependesse da vontade de trabalhadores e patrões, o que equivaleria a destruir seu conceito, como princípio de cuja aplicação está encarregado o Estado”. TRT/SP 15ª Região 464/03-095 - Ac. 11ª Câmara 27.460/05-PATR. Rel. Keila Nogueira Silva. DOE 17/06/05, p. 37.

ARTIGO

1. 384 DA CLT. AFRONTA AOS ARTS. 5º, I, E 7º, XXX, DA CF.- Não se justifica concessão de intervalos diferenciados a homens e mulheres que, ao final da jornada que será prorrogada, estão, ambos, igualmente cansados. Reconhecer-se esse direito tão-somente à trabalhadora, consistiria em imprimir odiosa distinção entre seres humanos submetidos a idênticas condições e limitação do mercado de trabalho da mulher. TRT/SP 15ª Região 2.529/02-044 - Ac. 4ª Câmara 32.238/05-PATR. Rel. Maria Inês Corrêa de Cerqueira César Targa. DOE 15/07/05, p. 26.

AUSÊNCIA DE RÉPLICA

1. EFEITOS. NULIDADE PROCESSUAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. CONFIGURAÇÃO.- Os princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, alçados ao “status” de garantia constitucional, não podem ser olvidados pelo Juiz. A réplica sequer se constitui em figura indispensável no Processo do Trabalho (inteligência do art. 848 da CLT), de sorte que a ausência de manifestação sobre defesa ou documentos, por si só, não tem o condão de conduzir à confissão, de modo a se considerar verdadeiras as alegações que deveriam ser provadas. Logo, não poderia ter sido o autor impedido de produzir prova oral em decorrência da ausência de apresentação de réplica. Recurso Ordinário a que se dá provimento para, acolhendo a preliminar de nulidade processual, decretar a nulidade da sentença e determinar a baixa dos autos à origem, a fim de que seja reaberta a instrução processual e facultada às partes a produção de prova. TRT/SP 15ª Região 561/04-075 - Ac. 10ª Câmara 24.050/05-PATR. Rel. João Alberto Alves Machado. DOE 03/06/05, p. 100.

AValiação

1. FÉ PÚBLICA DO OFICIAL DE JUSTIÇA E PROVA TÉCNICA.- As avaliações estimadas pelos meirinhos nos autos de penhora gozam de presunção relativa, sujeita a impugnação por meios técnicos, apesar do costumeiro argumento, muitas vezes esposado para “encerrar” a discussão sobre avaliação de haveres judicialmente apreendidos, segundo o qual os zelosos oficiais de justiça gozam de fé pública e, por isso, hipoteticamente, as avaliações que fazem também espelhariam a verdade. Essa ficção, no entanto, não os torna profissionais do setor imobiliário. A fé pública que a lei outorga aos incansáveis meirinhos refere-se tão-somente à verdade das respectivas certidões. Esta fé pública goza de presunção “juris tantum”, como não pode ser olvidado. Não se pode pretender, por óbvio, que o

dever legal de atestar fielmente os fatos se transmude em domínio, pelos oficiais de justiça, de conhecimentos técnicos atinentes a outros ramos do saber humano. Se isso fosse viável, os peritos judiciais seriam completamente prescindíveis, inclusive os da área médica. Nas hipóteses em que haja dúvida razoável, deve prevalecer a prova técnica, mormente quando a avaliação do Sr. Oficial não refletir a realidade do mercado. EDITAL. FALTA DE PUBLICAÇÃO EM JORNAL LOCAL (CLT, ART. 888). NULIDADE.- O edital foi publicado no DOE, não suprimindo integralmente, portanto, as exigências contidas no art. 888 da CLT, ante a ausência de publicação em jornal local. No caso dos autos, a cidade em que se localiza a Vara do Trabalho tem jornal de ampla circulação. Ora, é por demais sabido que o público não diretamente interessado jamais consulta o diário oficial. Ao revés, se o leilão fosse divulgado mediante jornal de ampla circulação naquela Cidade, um número muito maior de possíveis candidatos à arrematação teria conhecimento da hasta pública. Tal equívoco acarretou inequívoco prejuízo à reclamada, pois implicou no fato de a praça designada não ter atraído licitantes, resultando “negativa”. Mas, o que realmente conta é a exigência legal, imperativa, verdadeiro preceito imposto pelo legislador ao promulgar o art. 888 consolidado, não facultando ao juiz mandar publicar o edital em jornal local, mas tornando obrigatório esse requisito de validade. No magistério de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, ao comentarem o art. 154 do CPC, “é válido o ato realizado no processo sem se revestir de forma especial, a menos que a lei prescreva como deva ser praticado” (CPC Comentado, 6.ed., SP: Ed. RT, 2002, p. 508). Inválido é, quando, ao ser praticado de outro modo, não vier a preencher a finalidade essencial que é objeto do respectivo regramento legal. Este é o caso dos autos, ensejando, dessarte, a nulidade do edital. VALOR DE MERCADO. VALIDADE.- Agravo de petição a que se dá provimento para determinar a reavaliação do imóvel penhorado, reconhecendo a validade do valor de mercado apurado no laudo técnico juntado pela reclamada. TRT/SP 15ª Região 1.509/01-013 - Ac. 7ª Câmara 29.413/05-PATR. Rel. I. Renato Buratto. DOE 1º/07/05, p. 24.

CÂMARA MUNICIPAL

1. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. AUSÊNCIA DE CAPACIDADE PROCESSUAL.- A Câmara Municipal não possui capacidade processual para figurar no pólo passivo de reclamações trabalhistas, porque não detém personalidade jurídica própria (art. 41 do NCC). Na verdade, quem responde pelas ações

movidas pelos servidores municipais, tanto do Poder Legislativo como do Poder Executivo, é o Município, ou seja, a Fazenda Pública Municipal que, a rigor do art. 12, inciso II, do CPC, é representada pelo Prefeito ou Procurador. CÂMARA MUNICIPAL. CARGO EM COMISSÃO. SALÁRIO SUPERIOR AO PAGO PELA MUNICIPALIDADE. REDUÇÃO. LEGALIDADE.- Não é ilícita a redução, aos patamares da tabela de remuneração dos servidores municipais, do salário de empregado ocupante de cargo em comissão criado irregularmente por resolução, caracterizando apenas revisão de ato irregular anteriormente praticado pela Administração. A Administração Pública deve observar os princípios e as regras inseridas expressamente no art. 37, da CF, quanto à contratação e remuneração dos seus servidores, especialmente o princípio da legalidade, revelando-se ilegal o pagamento de salário em valores não autorizados pela legislação municipal. TRT/SP 15ª Região 2.252/01-093 - Ac. 11ª Câmara 24.903/05-PATR. Rel. Fany Fajerstein. DOE 03/06/05, p. 106.

CASA DE BINGO

1. PARALISAÇÃO DA ATIVIDADE ECONÔMICA. INADIMPLÊNCIA NA QUITAÇÃO DAS VERBAS RESCISÓRIAS. “FACTUM PRINCIPIS”. CHAMAMENTO DA UNIÃO À AUTORIA. DESCABIMENTO.- A pertinência da invocação do “factum principis” se relaciona ao próprio mérito da pretensão deduzida na reclamatória, não sendo, pois, sua arguição razão suficiente para trazer de imediato à lide a pessoa de direito público apontada como responsável pela paralisação dos trabalhos, procedendo-se ao chamamento somente quando restar caracterizado o instituto. TRT/SP 15ª Região 687/04-113 - Ac. 11ª Câmara 30.392/05-PATR. Rel. Maria Cecília Fernandes Alvares Leite. DOE 1º/7/05, p. 45.

COLHEITA DA LARANJA

1. ALEGAÇÃO DA RECLAMADA DE CONTRATAÇÃO COM O PRODUTOR SOB A FORMA DE “FRUTA POSTA”.- Prova oral que evidencia a contratação do “gato” pelo comprador da Recda, que faz os pagamentos, visita os pomares e combina as condições da colheita. Matéria-prima que somente é obtida com o labor dos colhedores, que ganham R\$0,40 pela caixa da laranja, sem qualquer outro direito trabalhista. Fraude caracterizada na forma do art. 9º da CLT. Incidência do disposto no inciso I do Enunciado n. 331 do C. TST. Vínculo que se reconhece com a empresa produtora do suco de laranja. TRT/SP 15ª Região 930/04-037 - Ac. 12ª Câmara 32.899/05-PATR. Rel. Maria da Graça Bonança Barbosa. DOE 15/07/05, p. 53.

CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO

1. NATUREZA JURÍDICA DE EXECUÇÃO INVERTIDA. REVELIA. PAGAMENTO DAS RESCISÓRIAS. EFICÁCIA. QUITAÇÃO DO EXTINTO CONTRATO. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA.- Tem a ação de consignação natureza de execução invertida; assim, seu objeto restringe-se ao pagamento da quantia ou da coisa devida (CPC, art. 890). Destarte, o conteúdo declaratório da respectiva sentença de procedência não pode ir além do referido limite, quitação da quantia ou da coisa devida. Isso, por óbvio, se aplica também na hipótese de revelia do consignado, importa realçar, pois a lei (CPC, art. 897) não faz distinção quanto aos fundamentos da alentada procedência da ação, valendo realçar que referido limite, na seara trabalhista, encontra supedâneo no art. 477, da CLT, que prevê o pagamento rescisório sem natureza de transação (CC, art. 840). TRT/SP 15ª Região 337/03-095 - Ac. 10ª Câmara 29.725/05-PATR. Rel. Valdevir Roberto Zanardi. DOE 1º/07/05, p. 33.

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA

1. INCIDÊNCIA.- A alteração perpetrada pela EC n. 20/98, regulamentada pela Lei n. 10.035/00 não conferiu, ao INSS, poder para discutir ou questionar a distribuição das parcelas feitas pelas partes no contexto do acordo. Feita a discriminação dos títulos, não cabe ao INSS discutir essa atribuição, ainda mais quando guardam proporção com as verbas e os valores elencados na exordial, pois é apenas terceiro interessado e não participou da relação jurídica, sendo certo que a conciliação é prerrogativa exclusiva das partes envolvidas no conflito. Mesmo porque ainda não existia sentença nos autos e frente a controvérsia existente, as teses, tanto do autor como do réu, encontravam-se no plano de mera expectativa de direito, caracterizando a “res litigiosa” ou a “res dubia”, necessária para ser objeto de transação. Ademais, a fraude não pode ficar no plano de mera alegação, devendo ser comprovada. TRT/SP 15ª Região 665/03-101 - Ac. 5ª Câmara 25.760/05-PATR. Rel. Ernesto da Luz Pinto Dória. DOE 10/06/05, p. 25.

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS

1. FATO GERADOR. CORREÇÃO DO CRÉDITO.- O fato gerador do crédito devido ao INSS é a sentença de liquidação, momento este a partir do qual deve ser observada a legislação previdenciária para os fins de correção do crédito que lhe é devido. O § 4º do art. 879 da CLT não outorga a esta Justiça do Trabalho a competência para determinar a correção dos valores devidos ao INSS desde o momento em que este deveria ter sido saldado, na constância do contrato de trabalho, mas, frise-se, apenas a partir da liquidação da sentença que reconhece ao reclamante direito de receber verbas de natureza salarial. TRT/SP 15ª Região

1.724/00-026 - Ac. 10ª Câmara 32.681/05-PATR. Rel. Elency Pereira Neves. DOE 15/07/05, p. 46.

DANO MORAL

1. AUSÊNCIA DE “ANIMUS CALUMNIANDI”, “ANIMUS DIFFAMANDI” OU “ANIMUS INJURIANDI”/“ANIMUS OFFENDENDI”. NÃO-CABIMENTO DE INDENIZAÇÃO.- No tocante aos danos morais, a inteligência do parágrafo único do art. 927 do CC é no sentido de que existe obrigação objetiva de reparo apenas nos casos especificamente previstos em lei “ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, riscos para o direito de outrem”. Portanto, a culpabilidade deve ser alegada e provada nos demais casos, não cabendo indenização fora dessas circunstâncias. TRT/SP 15ª Região 14/04-030 - Ac. 6ª Câmara 31.702/05-PATR. Rel. Ana Paula Pellegrina Lockmann. DOE 08/07/05, p. 33.

2. DISACUSIA IRREVERSÍVEL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO. AUSÊNCIA DE NEXO CAUSAL ENTRE A MOLÉSTIA E O TRABALHO.- A não configuração do vínculo etiológico entre a moléstia auditiva e as condições de trabalho, em face das características gráficas das perdas, embora ruidoso o ambiente laborativo, basta, por si só, para afastar a indenização por dano moral, dispensados outros fundamentos que também poderiam constituir óbice à pretensão. TRT/SP 15ª Região 1.039/03-007 - Ac. 8ª Câmara 26.919/05-PATR. Rel. Vera Teresa Martins Crespo. DOE 17/06/05, p. 26.

3. RESCISÃO INDIRETA DO CONTRATO DE TRABALHO.- Comete dano moral o empregador que trata seu empregado de maneira desrespeitosa, dirigindo-lhe graves ofensas pessoais, xingando-o e o submetendo a “castigos” quando do não implemento da venda ao cliente, como o retorno à residência ou mesmo a ida até o estoque da empresa, impedindo o trabalhador de realizar novas vendas. Tratamento minimamente cordial é o que se exige do empregador que, se não o cumpre, dá ensejo à rescisão indireta do contrato de trabalho, máxime quando verificado o descumprimento de outras regras contratuais. TRT/SP 15ª Região 17/04-032 - Ac. 7ª Câmara 28.041/05-PATR. Rel. Andrea Guelfi Cunha. DOE 24/06/05, p. 42.

DEPÓSITO RECURSAL

1. DESERÇÃO.- Não obstante improcedente a reclamação, a condenação da empresa em honorários periciais, logo, valor pecuniário, obriga a que se efetive, para preenchimento de pressuposto extrínseco, o depósito recursal, nos moldes do inciso IX da IN n. 3/93, do C. TST, pena de o apelo ser julgado deserto. REINTEGRAÇÃO. DOENÇA OCUPACIONAL.- Não existindo nexo causal entre a enfermidade alegada e as atividades desenvolvidas

no bojo da empresa, não há que se falar em doença do trabalho. Indevida, portanto, a reintegração. TRT/SP 15ª Região 177/01-085 - Ac. 8ª Câmara 31.895/05-PATR. Rel. Vera Teresa Martins Crespo. DOE 15/07/05, p. 37.

DIREITO DO TRABALHO

1. PRESCRIÇÃO. HERDEIRO MENOR. INCIDÊNCIA DA REGRA CIVIL DE FORMA SUBSIDIÁRIA (ART. 8º DA CLT). CAUSA IMPEDITIVA RECONHECIDA.- Havendo herdeiro menor absolutamente incapaz, deve ser reconhecida a causa impeditiva do curso da prescrição, na forma preconizada no art. 169, I, do CC/1916 (ou art. 198, I, do CC vigente), quanto ao direito de ação para reivindicar os créditos trabalhistas deixados pelo “de cujus” que, por ocasião da extinção do contrato, não estavam prescritos. A matéria não está regulada pelo texto consolidado, sendo lícito ao julgador valer-se do direito comum de forma subsidiária, conforme autoriza o art. 8º, parágrafo único, da CLT. Recurso ordinário a que se dá provimento para afastar a prescrição nuclear decretada. TRT/SP 15ª Região 1.116/03-039 - Ac. 3ª Câmara 28.650/05-PATR. Rel. Luiz José Dezena da Silva. DOE 24/06/05, p. 17.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

1. DESPICIENDOS. OPOSIÇÃO COM O FITO EXCLUSIVO DE PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO COLEGIADO SOBRE OS DISPOSITIVOS DE LEI APONTADOS PELA PARTE.- O prequestionamento, imprescindível à interposição de recurso para a instância superior, pressupõe a adoção de tese explícita sobre o tema posto em análise - e não manifestação do Julgador sobre este ou aquele dispositivo legal. Assim, se tal já se deu na decisão embargada, despicinda a oposição de embargos de declaração, pois já preenchido o pressuposto recursal. DISSENSO JURISPRUDENCIAL. NÃO CARACTERIZAÇÃO.- Resta caracterizado o dissenso jurisprudencial ensejador da admissibilidade do prosseguimento e do conhecimento do recurso de revista, nos termos da Súmula n. 296 do C. TST, quando comprovada a existência de teses distintas na interpretação de um mesmo dispositivo legal, embora idênticos os fatos que as ensejaram. TRT/SP 15ª Região 979/03-126 - Ac. 12ª Câmara 30.269/05-PATR. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DOE 1º/07/05, p. 42.

EQUIPARAÇÃO SALARIAL

1. IDENTIDADE DE FUNÇÕES.- O desempenho de atividades em máquinas distintas não autoriza o reconhecimento de equiparação salarial. Somente a identidade absoluta de funções, que no caso se verifica com a operação de máquinas idênticas, possibilita a aferição do trabalho de igual valor. TRT/SP 15ª Região 1.353/03-020 - Ac. 7ª Câmara 28.033/05-PATR. Rel. Fabio Grasselli. DOE 24/06/05, p. 42.

ESTABILIDADE PROVISÓRIA

1. ACIDENTE DE TRABALHO. REQUISITOS.- A estabilidade provisória prevista no art. 118, da Lei n. 8.213/1991 está condicionada à implementação de dois requisitos indispensáveis: ao afastamento do serviço por prazo superior a quinze dias e à percepção de auxílio-doença acidentário. A falta de comprovação do preenchimento de tais pressupostos obsta o reconhecimento da garantia de emprego pleiteada, a teor do entendimento consubstanciado na Súmula n. 378, do C. TST. Recurso do reclamante a que se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 1.025/04-115 - Ac. 10ª Câmara 27.083/05-PATR. Rel. Fernando da Silva Borges. DOE 17/6/05, p. 31.

ESTÁGIO

1. PROFISSIONAL CONCOMITANTE À PRESTAÇÃO LABORAL. HORAS EXTRAS. INDEVIDO.- O art. 4º da Lei n. 6.494/77 salienta que o estágio não cria vínculo empregatício de qualquer natureza, sendo impossível, então, a busca de direitos amparados pela CLT. O art. 6º do Decreto n. 87.497/82 reforça tal orientação. O estágio profissional tem caráter eminentemente pedagógico, propiciando ao estagiário um complemento nos seus estudos escolares, com a participação em atividades direcionadas à profissão pretendida. A pessoa jurídica, fornecedora do tirocínio, seja ela pública ou privada, presta um serviço social à comunidade, não podendo ser apenada com qualquer ônus além daquele decorrente do próprio estágio, nos termos do art. 4º da lei supramencionada, exceto quando caracterizada a fraude. Portanto, não há qualquer empecilho - não servindo, também, de indício de ilegalidade - que o empregado, após o cumprimento da sua jornada diária, realize estágio profissionalizante no próprio empregador, pois o maior e talvez único beneficiado é o obreiro. Por outro lado, não existe qualquer apontamento legal que determine que o empregado, travestido de estagiário, realize os seus afazeres acadêmicos dentro da jornada da prestação laboral. Destarte, não comprovada qualquer fraude a respeito do assunto em tela, indevido o pedido de pagamento de horas extras. TRT/SP 15ª Região 670/03-122 - Ac. 11ª Câmara 24.865/05-PATR. Rel. Flavio Nunes Campos. DOE 03/06/05, p. 105.

EXECUÇÃO

1. ARREMATACÃO. CREDOR LICITANTE.- Há que se distinguir a arrematação da adjudicação. Essa, ato do credor que opta pela satisfação do seu direito através da encampação ao seu patrimônio dos bens do devedor levados a hasta pública. Aquela, sugere a compra, por terceiros, dos bens do devedor levados à praça, satisfazendo o direito do credor através do produto obtido com a venda daqueles bens. O credor/exequente encontra respaldo

legal para adjudicar os bens apreendidos pelo valor da avaliação, em primeira praça, ou sendo esta negativa e seguindo-se o leilão, preferirá sobre os demais licitantes pelo valor do maior lance - (art. 888, §§1º e 3º, CLT e art. 24 da Lei n. 6.830/80). Entender-se possível a arrematação requerida pelo exequente mediante valor inferior ao da avaliação, afronta princípio específico do processo de execução que trata do proceder-se de maneira menos gravosa ao devedor (art. 620 do CPC), vez que a execução forçada pelas vias judiciais do devido processo legal guarda por fim a satisfação do direito do credor, com a completa prestação da tutela jurisdicional, sem, no entanto, promover a dizimação patrimonial do devedor. Equivocado, pois, o deferimento da arrematação pelo autor do bem no montante de seu crédito exequendo, devendo a mesma ser anulada. TRT/SP 15ª Região 1.611/87-042 - Ac. 11ª Câmara 30.229/05-PATR. Rel. Maria Cecília Fernandes Alvares Leite. DOE 1º/07/05, p. 41.

2. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. VALIDADE DA CITAÇÃO DIRIGIDA À EMPRESA.- Quando, em virtude do redirecionamento posterior do processo, decorrente da aplicação do princípio da desconsideração da personalidade jurídica, a execução tiver que recair sobre os bens de um dos sócios (responsáveis secundários), não há a necessidade de nova citação para continuidade da execução. Inteligência dos arts. 592, II, e 568, do CPC. TRT/SP 15ª Região 159/94-043 - Ac. 11ª Câmara 24.850/05-PATR. Rel. Flavio Nunes Campos. DOE 03/06/05, p. 104.

3. FRAUDE.- Não caracteriza fraude à execução a alienação de bens antes do ajuizamento da ação trabalhista. TRT/SP 15ª Região 1.134/96-020 - Ac. 2ª Câmara 24.245/05-PATR. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella. DOE 03/6/05, p. 63.

“FACTUM PRINCIPIS”

1. EXPLORAÇÃO DE JOGOS DE BINGO. MP N. 168/04. NÃO OCORRÊNCIA.- Conquanto ditatorial, inoportuna e desprovida de urgência a MP n. 168/04 - circunstâncias essas reconhecidas pelo próprio Senado Federal, ao determinar seu arquivamento - quando de sua edição já havia impedimento legal para a prática de jogos de bingo (Lei n. 9.981/00), de forma a ser previsível eventual encerramento dessas atividades, risco esse inerente ao próprio conceito de empregador (art. 2º da CLT), acentuado, no caso, pela própria atividade exercida, não se podendo falar na hipótese de “factum principis”. TRT/SP 15ª Região 1.244/04-002 - Ac. 10ª Câmara 32.688/05-PATR. Rel. Elency Pereira Neves. DOE 15/07/05, p. 46.

HOMOLOGAÇÃO

1. DE ACORDO. RECUSADA PELO JUIZ. POSSIBILIDADE.- Pode e deve o juiz recusar a homologação de acordo, ainda que, ratificado por ambas as partes em Juízo, quando se convencer da existência de lide simulada e, com maior razão, quando constatar que, além disso, há manifesto prejuízo para o reclamante. Recurso ao qual se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 970/04-110 - Ac. 7ª Câmara 30.610/05-PATR. Rel. Manuel Soares Ferreira Carradita. DOE 08/07/05, p. 41.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

1. JUSTIÇA DO TRABALHO. RELAÇÃO DE EMPREGO. CABIMENTO.- O entendimento de que no processo do trabalho não há condenação em honorários advocatícios trata-se de posicionamento que fere preceitos constitucionais e não se sustenta diante dos preceitos jurídicos que lhe dizem respeito, ainda mais diante das alterações legislativas impostas pelas Leis ns. 10.288/01, 10.537/02 e pelo novo CC, além de contrariar os mais rudimentares princípios da lógica e os ideais do movimento de acesso à justiça. TRT/SP 15ª Região 537/99-049 - Ac. 6ª Câmara 28.945/05-PATR. Rel. Jorge Luiz Souto Maior. DOE 24/06/05, p. 35.

2. NECESSIDADE DO REEXAME DA MATÉRIA EM DECORRÊNCIA DO NOVO CC.- Fere os princípios elementares de direito concluir que o empregador que descumpre obrigações civis esteja obrigado a responder por “perdas e danos, mais juros e atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, e honorários de advogado” (art. 389 do novo CC), mas desobrigado de pagar os honorários sobre as dívidas trabalhistas de natureza alimentar. Aliás, com a ampliação da competência da Justiça do Trabalho, a situação ficou, com a devida vênia, incoerente: caso um abonado representante comercial autônomo saia vencedor na Justiça do Trabalho, receberá honorários advocatícios; todavia, se um hipossuficiente empregado vencer a reclamação trabalhista, nada receberá a tal título. O Judiciário Trabalhista não pode sacramentar tal tratamento flagrantemente desigual, especialmente se levarmos em conta que o trabalho é um direito social. Impõe-se, assim, com a máxima vênia, o reexame do Enunciados ns. 219 e 329 do C. TST. TRT/SP 15ª Região 2.040/03-096 - Ac. 6ª Câmara 27.715/05-PATR. Rel. Samuel Hugo Lima. DOE 17/06/05, p. 20.

HONORÁRIOS DE ADVOGADO

1. NA JUSTIÇA DO TRABALHO. ART. 404 DO ATUAL CC. REVOGAÇÃO DO ART. 20 DO CPC E DISPOSITIVOS DA LEI N. 5.584/70 (INTELIGÊNCIA

DO ART. 2º, § 2º DA LICC).- Os honorários, na atual sistemática legal, não decorrem mais da sucumbência, mas sim do inadimplemento da obrigação, constituindo-se reparação por perdas e danos, previamente estabelecida em Lei, juntamente com a correção do débito, os juros de mora e as custas do processo. Interpretação que vai de encontro ao princípio maior de justiça, já que o trabalhador não terá mais que subtrair de seu crédito alimentar, o valor dos honorários advocatícios. Recurso da Reclamada a que se dá parcial provimento, apenas para limitar o valor da verba, ao limite fixado para tanto pela OAB, a fim de que sejam também observados, quanto a tal aspecto, os termos da Lei. TRT/SP 15ª Região 230/04-119 - Ac. 12ª Câmara 32.905/05-PATR. Rel. Maria da Graça Bonança Barbosa. DOE 15/07/05, p. 53.

INDENIZAÇÃO

1. POR DANO MORAL. PRAZO PARA PROPOSITURA DA AÇÃO. RESPONSABILIDADE DA EMPRESA POR ATO DE SEU CONTADOR EM ENTREVISTA À IMPRENSA.- O prazo para o empregado pleitear, de seu ex-empregador, indenização por dano moral não é decadencial, mas prescricional, ainda que o fato esteja relacionado a declarações publicadas em Jornal. É da empregadora a responsabilidade pela reparação civil decorrente de declarações prestadas por seu contador, em entrevista à Imprensa. TRT/SP 15ª Região 239/04-033 - Ac. 2ª Câmara 26.586/05-PATR. Rel. Thelma Helena Monteiro de Toledo Vieira. DOE 17/06/05, p. 8.

INTERVALO

1. INTRAJORNADA. DURAÇÃO. CONFORMIDADE COM A CARGA HORÁRIA EFETIVA.- O art. 71 da CLT determina o descanso na proporção mínima de uma hora em razão de “qualquer trabalho contínuo que exceda de seis horas diárias”, e não conforme a jornada prevista em lei ou contrato. Assim, sendo a jornada efetiva superior àquele limite, o repouso deve durar o previsto no “caput” de tal artigo. TRT/SP 15ª Região 270/02-014 - Ac. 3ª Câmara 31.307/05-PATR. Rel. Ricardo Regis Laraia. DOE 08/07/05, p. 17.

2. INTRAJORNADA. REDUÇÃO EM NORMA COLETIVA.- Não tem direito de invocar cláusula coletiva que prevê redução do intervalo para refeição e descanso a empresa que submete o trabalhador à prorrogação habitual da jornada. TRT/SP 15ª Região 1.382/02-021 - Ac. 2ª Câmara 32.428/05-PATR. Rel. Thelma Helena Monteiro de Toledo Vieira. DOE 15/07/05, p. 15.

JUROS

1. DE MORA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. FATO GERADOR.- Indevidos juros e multa de mora para cálculo das importâncias devidas ao INSS quando o montante devido for apurado em liquidação de sentença, posto que conforme vem decidindo a majoritária corrente jurisprudencial, com base na lei, o fato gerador das contribuições previdenciárias é o pagamento dos salários. Inteligência do art. 11 da Lei n. 8.212/91. JUROS. DEPÓSITO PARA GARANTIA DA EXECUÇÃO. PERCENTUAL. APLICAÇÃO DA NORMA TRABALHISTA.- Infere-se da Lei n. 8.177/91, art. 39, que os juros de mora incidem sobre o capital atualizado, desde a interposição da reclamação até o efetivo pagamento da condenação, uma vez que quanto ao final do período de apuração a lei não fez qualquer ressalva ou diferenciação; o que torna imperioso se concluir que este (final do período de apuração) é idêntico ao da correção monetária. Padece de legalidade o entendimento de que uma vez feito o depósito judicial em estabelecimento bancário encerrou-se a contagem dos juros de mora pelos critérios aplicáveis à sua remuneração pelo vértice das normas trabalhistas e que corretos seriam aqueles remunerados pelos índices financeiros dos bancos. TRT/SP 15ª Região 2.151/98-029 - Ac. 6ª Câmara 26.466/05-PATR. Rel. Carlos Augusto Escanfella. DOE 10/06/05, p. 31.

2. DE MORA. TAXA SELIC. ART. 406, DO CC. LEI N. 8.177/91. JUROS DE 1% AO MÊS, SIMPLES E “PRO RATA”. PREVALÊNCIA DA ÚLTIMA.- Relativamente aos juros de mora, em que pese ser tentadora a tese adotada na origem, a qual defende a incidência da taxa SELIC respaldada na previsão do art. 406, do CC, não se vislumbra, “data venia”, como manter esse entendimento. Isto porque, lei geral a desnudada no Código Civil, sucumbe ela à especial traduzida na Lei n. 8.177/91, diante do conteúdo do § 2º, do art. 2º, da LICC, maximizando, ainda, em favor da última, a mera supletividade daquela (CLT, art. 8º, parágrafo único). TRT/SP 15ª Região 704/04-067 - Ac. 10ª Câmara 32.642/05-PATR. Rel. Valdevir Roberto Zanardi. DOE 15/07/05, p. 44.

JUSTIÇA GRATUITA

1. DEPÓSITO RECURSAL. NÃO EXTENSÃO.- Ainda quando se admita a possibilidade de conferir-se o benefício da justiça gratuita a empregador pessoa física, sua extensão não abarcará o depósito judicial, já que este não é taxa judiciária, mas prévia garantia da futura execução. Recurso não conhecido, por deserto. TRT/SP 15ª Região 1.775/03-003 - Ac. 4ª Câmara 27.409/05-PATR. Rel. Manoel Carlos Toledo Filho. DOE 17/06/05, p. 18.

LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ

1. ALTERAÇÃO DA VERDADE DE FATO INCONTROVERSO. ARTS. 17 E 18 DO CPC. MULTA. INDENIZAÇÃO.- Reputa-se como litigante de má-fé reclamada que alega em recurso fatos que colidem frontalmente inclusive com depoimento de testemunha por ela trazida. Assim agindo, contribui para o afogamento da máquina judiciária, com o claro intuito de procrastinar o andamento do feito e induzir o Judiciário ao erro, sendo portanto devida a multa de 1% sobre o valor da causa atualizado. Tal multa é devida mesmo que, em outro tópico recursal, obtenha provimento parcial, pois o tipo previsto pelo legislador é a alteração de fatos incontroversos, independentemente do resultado da demanda. Além disso, ao recorrer de tópicos que o reclamante já poderia ter executado definitivamente, causa prejuízos ao adversário, que deve ser indenizado em quantia não superior a 20% sobre o valor da causa atualizado. TRT/SP 15ª Região 159/04-092 - Ac. 6ª Câmara 26.410/05-PATR. Rel. Samuel Hugo Lima. DOE 10/06/05, p. 30.

2. CONDENAÇÃO SOLIDÁRIA DO ADVOGADO. IMPOSSIBILIDADE.- Na dicção do art. 133 da CF, o advogado é indispensável à administração da justiça. Por sua vez, o art. 6º da Lei n. 8.906/94 é taxativo no sentido de que não há hierarquia nem subordinação entre advogados, magistrados e membros do Ministério Público. Outrossim, não se pode olvidar que partes da relação jurídica processual são o autor, o réu e o interveniente, não o advogado que os representa. Tanto é assim, que o art. 16 do CPC é incisivo: “Responde por perdas e danos aquele que pleitear de má-fé como autor, réu ou interveniente” e, por via de consequência, resente-se de amparo jurídico a condenação solidária do advogado nos autos da reclamatória trabalhista. Isto porque a referida condenação somente seria possível em ação própria e desde que comprovadamente estivesse coligado com o seu cliente para efeito de lesar a parte contrária, consoante o parágrafo único do art. 32 da Lei n. 8.906/94, sob pena de violação dos princípios constitucionais do direito à ampla defesa e do contraditório. Recurso conhecido e parcialmente provido. TRT/SP 15ª Região 334/03-113 - Ac. 3ª Câmara 25.980/05-PATR. Rel. Samuel Corrêa Leite. DOE 10/06/05, p. 20.

LITISPENDÊNCIA

1. AÇÃO INTERPOSTA POR SINDICATO, NA QUALIDADE DE SUBSTITUTO PROCESSUAL.- A demanda interposta pelo Sindicato, na qualidade de substituto processual, obstaculiza que os membros da sua categoria profissional, na qualidade de substituídos, possam a postular individualmente igual pedido. Ocorre aí a figura da litispendência -

art. 301, V, §§ 1º e 3º, do CPC - porque configura a tríplice identidade - pedido, causa de pedir e partes, já que o Sindicato está perseguindo direito inerente ao próprio trabalhador. TRT/SP 15ª Região 286/04-128 - Ac. 6ª Câmara 28.902/05-PATR. Rel. Ana Maria de Vasconcellos. DOE 24/06/05, p. 34.

MÉDICO

1. DO TRABALHO. VÍNCULO EMPREGATÍCIO NEGADO.- Médico do trabalho que presta serviços especializados em medicina do trabalho à empresa cujo grau de risco da atividade não se enquadra no Quadro II, da NR-4, pode ser contratado para prestação de serviço autônomo, não gerando vínculo empregatício o fato de haver estipulação de horário para atendimento do pessoal; mormente possuindo ampla liberdade no agendamento dos atendimentos médicos, inclusive podendo ser substituído por outro profissional da área por ele mesmo indicado. Ausentes os requisitos da subordinação jurídica e da pessoalidade, além do “animus contrahendi”. Não há que se falar em relação de emprego. Sentença mantida. TRT/SP 15ª Região 510/03-016 - Ac. 11ª Câmara 29.102/05-PATR. Rel. Edison dos Santos Pelegrini. DOE 24/06/05, p. 55.

MUDANÇA DE REGIME

1. VALIDADE.- É nula a alteração de regime celetista para regime não celetista, se esta alteração não decorre de lei e, sim, de simples Resolução da Administração. A autonomia que possui a Universidade não alcança a possibilidade de criar para si o regime de pessoal que lhe interessa. TRT/SP 15ª Região 745/04-025 - Ac. 12ª Câmara 31.240/05-PATR. Rel. José Pitas. DOE 08/07/05, p. 53.

MULTA

1. ART. 652, “D”, DA CLT. IMPERTINENTE.- Não há que se falar em aplicação da multa mencionada na alínea “d”, do art. 652, da CLT, uma vez que de caráter administrativo e, ainda, porque tal preceito não outorga ao Juiz o poder de legislar quando e a quantas seria aplicável a penalidade. A incidência e imputação de tal multa só se mostra viável quando em face de outra regra expressa que venha a cominar punição legal por determinado ato ilícito. Entendimento diverso iria de encontro ao princípio da reserva legal, que deve sempre ser prestigiado. TRT/SP 15ª Região 708/02-069 - Ac. 6ª Câmara 25.019/05-PATR. Rel. Ana Maria de Vasconcellos. DOE 03/06/05, p. 77.

NULIDADE

1. CERCEAMENTO DE PROVAS. PROVA EMPRESTADA COMPULSÓRIA. DEVIDO PROCESSO

LEGAL.- Apesar da utilização de prova emprestada, no processo do trabalho, ser amplamente admissível, sobretudo de forma convencional, por celeridade e economia processual; também é possível sem a concordância de uma das partes, quando esta tenha participação na produção probatória emprestada, ocorrente quando a parte está assistida pelo mesmo patrono, ou depõe na qualidade de testemunha, mormente em se tratando do mesmo juízo instrutor e sentenciante. Entrementes, a liberdade conferida ao juiz do trabalho pelo art. 765 da CLT, na busca da verdade real, não deve malferir o direito do autor de produzir prova oral específica ao caso concreto, sobretudo sendo questão fática controversa, não se pode impor à parte o procedimento probatório coligido em outro feito, pois a individualidade do processo há de ser preservada. O fato de haver precedentes em relação à mesma empresa, não enseja vinculação do julgador, notadamente em se tratando de questões fáticas suscetíveis de revisão. Emerge manifesto prejuízo processual ao reclamante, na medida em que não fora oportunizada a produção probatória requerida, decidindo-se em desfavor daquele que tinha o ônus da prova, violando o princípio do devido processo legal (art. 5º, LV, da CF/88), atraindo a incidência do disposto no art. 794 da CLT c/c art. 248 do CPC. TRT/SP 15ª Região 2.488/03-017 - Ac. 11ª Câmara 32.887/05-PATR. Rel. Edison dos Santos Pelegrini. DOE 15/07/05, p. 52.

PREÇO VIL

1. EXECUÇÃO TRABALHISTA.- Por atritar com a celeridade que deve presidir a mesma, o conceito de preço vil deve, quando menos, sofrer interpretação restritiva, não podendo como tal ser considerado o correspondente a 30% da avaliação. TRT/SP 15ª Região 1.026/98-067 - Ac. 1ª Câmara 30.921/05-PATR. Rel. Francisco Alberto da Motta Peixoto Giordani. DOE 08/07/05, p. 10.

PRESCRIÇÃO

1. DA EXECUÇÃO TRABALHISTA / PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.- A prescrição intercorrente somente se verifica no curso da execução trabalhista quando a paralisação superior a dois anos for de responsabilidade exclusiva do credor. Ainda que o entendimento jurisprudencial sedimentado na Súmula n. 114 do C. TST seja no sentido de ser ela inaplicável na Justiça do Trabalho, foi expressamente contemplada pelo legislador, no § 1º do art. 884 da CLT, ao dispor que a matéria de defesa será restrita às alegações de cumprimento da decisão ou do acordo, quitação ou prescrição da dívida, eis que o dispositivo somente pode referir-se à prescrição intercorrente, uma vez que a ordinária

apenas pode ser argüida na fase de conhecimento - inadmissível que é a modificação ou inovação da sentença exequenda, na fase de liquidação do julgado -, “ex vi” do § 1º do art. 879 da CLT. TRT/SP 15ª Região 993/96-091 - Ac. 6ª Câmara 31.691/05-PATR. Rel. Ana Paula Pellegrina Lockmann. DOE 08/7/05, p. 33.

2. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS DECORRENTES DE ACIDENTE DE TRABALHO. ART. 7º, XXIX, DA CF.- A prescrição aplicável aos casos de indenização por danos morais e materiais decorrentes de acidentes de trabalho, independentemente de qual ramo do Judiciário seja o competente para apreciá-los, é a prevista no inciso XXIX, do art. 7º, da Constituição da República, uma vez que mencionado dispositivo trata, genericamente, da prescrição de todos os “créditos resultantes das relações de trabalho”, dentre os quais, por óbvio, encontram-se os oriundos de responsabilidade civil do empregador. E tal conclusão se agiganta ainda mais, pelo fato de que é no mesmo art. 7º que se acha também previsto 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” (inciso XXVIII). Prescrição reconhecida. TRT/SP 15ª Região 309/05-016 - Ac. 6ª Câmara 31.745/05-PATR. Rel. Desig. Jorge Luiz Costa. DOE 08/07/05, p. 35.

3. PARA PROPOSITURA DA AÇÃO DE CUMPRIMENTO. “DIES A QUO” A PARTIR DO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA NORMATIVA.- Como se pode observar, o direito de propor ação de cumprimento antes do trânsito em julgado da sentença normativa, trata-se de uma faculdade do exequente e não de uma obrigação, correndo ele o risco de não usufruir da norma coletiva em caso de sua eventual reversão em grau de recurso para o C. TST. Todavia, a prescrição não pode ocorrer a partir deste momento, pois contraria a lógica jurídica permitir-se a sua ocorrência antes mesmo do trânsito em julgado da sentença normativa. Logo, o teor da hoje Súmula n. 246, do C. TST, segundo a qual “é dispensável o trânsito em julgado da sentença normativa para a propositura da ação de cumprimento”, deve ser entendida como faculdade do exequente. Sobre o tema, deve prevalecer a hoje Súmula n. 350, do C. TST. TRT/SP 15ª Região 81/05-103 - Ac. 6ª Câmara 28.979/05-PATR. Rel. Luiz Carlos de Araújo. DOE 24/06/05, p. 37.

PROCESSO DO TRABALHO

1. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA CONFERIDA EM SENTENÇA. PRINCÍPIO DA EFETIVIDADE DO PROCESSO. AÇÃO CAUTELAR. EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ORDINÁRIO. COMPLEMENTAÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. BENEFÍCIO PREVISTO EM NORMA COLETIVA. PRAZO DE VIGÊNCIA EXPIRADO. ULTRATIVIDADE.- O instituto da ante-

cipação de tutela tem em mira garantir a efetividade do processo, conclusão esta discernível pela conjugação dos arts. 273 e 461, § 3º, ambos do CPC. Deve-se dar à parte aquilo que ela realmente tem direito, afastando, ao máximo, a substituição do efetivo bem da vida perseguido pela indenização correspondente (perdas e danos). O argumento de que as vantagens previstas em norma coletiva não se incorporam definitivamente ao contrato de trabalho soçobra diante da aplicação analógica do entendimento jurisprudencial reunido em torno da OJ n. 41 da SBDI-1/TST. Se o empregado já vinha percebendo a complementação do auxílio-doença, o seu direito não perece somente pelo fato de ter se esvaído o prazo de vigência do instrumento normativo que a contemplava. A supressão é inadmissível, ante o fenômeno da ultratividade que se insere naquele comando normativo. Ação cautelar que se julga improcedente, diante da ausência do “fumus boni juris” e do “periculum in mora”. TRT/SP 15ª Região 2.314/04-000 - Ac. 5ª Câmara 30.688/05-PATR. Rel. Luiz José Dezena da Silva. DOE 08/07/05, p. 22.

2. EXECUÇÃO. PENHORA. CONTA-SALÁRIO E CONTA-POUPANÇA INTEGRADA. IMPENHORABILIDADE.- Os créditos de natureza salarial depositados diretamente em conta-salário e transferidos a conta-poupança integrada não têm alterada a natureza da parcela, remanescendo impenhoráveis em conformidade com o art. 649, IV, CPC, impondo-se o desbloqueio dos valores. Agravo de Petição provido. TRT/SP 15ª Região 1.390/93-009 - Ac. 3ª Câmara 27.710/05-PATR. Rel. Luciane Storel da Silva. DOE 17/06/05, p. 12.

PROVA TESTEMUNHAL

1. CERCEAMENTO PROBATÓRIO. ÔNUS DA PROVA.- Não obstante o Magistrado tenha o dever de indeferir as provas inúteis ao deslinde da controvérsia, não se pode obstaculizar o direito da parte de ouvir suas testemunhas para efeito de comprovar sua tese, particularmente quando seu é o encargo probatório. Configurado está o cerceamento de defesa, com afronta ao art. 5º, inciso LV, da CF. TRT/SP 15ª Região 898/03-077 - Ac. 5ª Câmara 25.820/05-PATR. Rel. Helena Rosa Mônaco da Silva Lins Coelho. DOE 10/06/05, p. 27.

RECURSO

1. DE MULTA. SISTEMA DE RECURSOS TRABALHISTAS. INEXISTÊNCIA.- O “Recurso de Multa” não está previsto no sistema de recursos trabalhistas, constatando-se ainda que inexistente a devida adequação da medida processual adotada com a decisão impugnada pela parte. Agravo regimental não provido. TRT/SP 15ª Região 1.684/00-075 - Ac. TP 70/05-PPLJ. Rel. Antônio Miguel Pereira. DOE 15/07/05, p. 2.

2. ORDINÁRIO. CONDENAÇÃO SUBSIDIÁRIA. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DO DEPÓSITO RECURSAL. HIPÓTESE DE IMPOSSIBILIDADE.- Com base na melhor técnica processual aplicada ao art. 899 da CLT, a isenção do depósito recursal para o caso de uma empresa recorrer é possível desde que a outra reclamada-recorrente não venha a requerer, em seu recurso, a exclusão da lide por ilegitimidade de parte. Essa é uma hipótese em que a garantia de um recurso não aproveita a outro. TRT/SP 15ª Região 301/04-123 - Ac. 9ª Câmara 25.509/05-PATR. Rel. Gerson Lacerda Pistori. DOE 10/06/05, p. 45.

REINTEGRAÇÃO

1. TUTELA ANTECIPADA. PREOCUPAÇÃO COM A PARTILHA ENTRE AUTOR E RÉU DOS ÔNUS E CONSEQUÊNCIAS DE POSSÍVEL DEMORA NA ENTREGA DA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL.- A reintegração de empregado, concedida via antecipação de tutela, salvo situações especiais, atende a preocupação hodierna de eminentes processualistas, no sentido de partilhar entre autor e réu os ônus e as consequências de possível demora na entrega da prestação jurisdicional, os quais, não fosse assim, pesariam apenas sobre aquele que propõe uma ação, o que, como dito, hoje já não se aceita mais, além do que, relevante o recordar as horribéis consequências que ruptura de um vínculo empregatício sempre e invariavelmente trazem ao trabalhador e que não podem ser vistas e/ou limitadas a uma rotina na vida de uma empresa. **INTERPRETAÇÃO GRAMATICAL. PALAVRA. SUA RELEVÂNCIA.-** A palavra é o início e a base de qualquer interpretação, pelo que não pode, em momento algum, ter seu valor diminuído, embora não seja único. TRT/SP 15ª Região 2.348/04-000 - Ac. 1ª SDI 334/05-PDI1. Rel. Francisco Alberto da Motta Peixoto Giordani. DOE 03/06/05, p. 53.

RESPONSABILIDADE

1. O SÓCIO OU DO ASSOCIADO. CC, ART. 1.032.- Na forma do art. 1.032 do CC, a responsabilidade do sócio subsiste até dois (2) anos da averbação na Junta Comercial ou no Cartório Civil da resolução de sua saída, que, ante o princípio da despersonalização da Pessoa Jurídica, responde, objetivamente, perante a Sociedade com fins lucrativos ou, subjetivamente, perante a Sociedade Civil, equiparável a Empregador, na forma do § 1º, do art. 2º, da CLT. TRT/SP 15ª Região 1.206/97-049 - Ac. 12ª Câmara 29.120/05-PATR. Rel. José Pitas. DOE 24/06/05, p. 56.

2. SOLIDÁRIA. ENTE PÚBLICO. INTERVENÇÃO.- O ente público que, por meio de intervenção,

desapropria bens, assumindo direitos e obrigações da empregadora, responde solidariamente pelos débitos trabalhistas por ela devidos, em decorrência dos arts. 10 e 448 da CLT. TRT/SP 15ª Região 631/03-041 - Ac. 2ª Câmara 24.232/05-PATR. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella. DOE 03/06/05, p. 62.

RETIFICAÇÃO

1. NA CTPS, DE OFÍCIO PELO JUIZ, NÃO CONFIGURANDO JULGAMENTO “EXTRA PETITA”.- Verificada nos autos irregularidade na anotação da CTPS quanto à função exercida e deferido o pleito de diferença salarial conseqüente, não extrapola os limites da lide, a retificação de ofício pelo Juiz, em atuação administrativa processual, mesmo sem tal pedido, a teor do art. 39, § 2º, da CLT, quando dirimida a controvérsia acerca da função. TRT/SP 15ª Região 967/03-001 - Ac. 8ª Câmara 1.062/05-PATR. Rel. Flavio Allegretti de Campos Cooper. DOE 10/06/05, p. 5.

SAFRA

1. PLANTIO, CAPINA E ACEIROS. PRAZO DETERMINADO. VALIDADE DO AJUSTE.- A capina de cana-de-açúcar, o corte de mudas, o plantio e a “confeção de aceiros” também dependem de variações estacionais da atividade agrária, autorizando a contratação pela modalidade prevista no parágrafo único, do art. 14, Lei n. 5.889/73, até porque são “tarefas normalmente executadas no período compreendido entre o preparo do solo para o cultivo e a colheita” (parágrafo único do art. 19 do Decreto n. 73.626/74). INTERVALO. TRABALHO RURAL. ART. 71 DA CLT. INAPLICABILIDADE.- A norma específica afasta a incidência de qualquer outra de caráter geral. Como o art. 5º, da Lei n. 5.889/73, regulou integralmente o intervalo para refeição e descanso no trabalho rural, o disposto no art. 71 e §§ da CLT

não se aplica aos rurícolas. TRT/SP 15ª Região 2.219/04-011 - Ac. 4ª Câmara 24.763/05-PATR. Rel. Paulo de Tarso Salomão. DOE 03/06/05, p. 72.

SEGURO-DESEMPREGO

1. HABILITAÇÃO. INDENIZAÇÃO. CONVERSÃO. IMPOSSIBILIDADE.- A habilitação ao seguro-desemprego pode ser feita mediante a simples “apresentação da sentença judicial transitada em julgado, acórdão ou certidão judicial, onde conste os dados do trabalhador, da empresa e se o motivo da demissão foi sem justa causa” (artigo 4º, inciso IV, da Resolução CODEFAT n. 252, de 04/10/00), de modo que a conversão da obrigação de entrega de guias em indenização substitutiva do seguro-desemprego não pode mais ser autorizada. Nesse particular, a Súmula n. 389 do C. TST está superada pela alteração das normas que regem o benefício em questão. TRT/SP 15ª Região 262/04-005 - Ac. 4ª Câmara 27.387/05-PATR. Rel. Paulo de Tarso Salomão. DOE 17/06/05, p. 17.

SERVIDOR PÚBLICO

1. MUNICIPAL. REGIME DA CLT. 'SEXTA-PARTE'. DEVIDA.- Norma municipal que faça distinções acerca do termo 'servidor público' apenas em razão do regime jurídico adotado não detém eficácia jurídica, em virtude de sua total inadequação com o princípio da isonomia consagrado no 'caput' do art. 5º da CF de 1988, além da disposição expressa no art. 129, agora da Constituição Bandeirante. Assim sendo e tendo completado 20 anos de prestação de serviços públicos, pode (e deve) servidor público municipal regido pela CLT fazer jus à incorporação da verba intitulada 'sexta-parte' aos seus vencimentos, desde que tal direito também esteja previsto em Lei do referido Município. TRT/SP 15ª Região 439/04-125 - Ac. 9ª Câmara 25.426/05-PATR. Rel. Gerson Lacerda Pistori. DOE 10/06/05, p. 43.

Índice do Ementário de Jurisprudência

ACÃO

- Cautelar. Efeito suspensivo de recurso ordinário. Cabimento142
- De indenização. Por danos morais e materiais decorrentes de acidente de trabalho. Competência da Justiça do Trabalho.....142
- Monitória. Fazenda pública. Cabimento142

ACORDO COLETIVO

- Legitimidade. Jornada de oito horas para os turnos ininterruptos de revezamento. Pagamento de adicional sobre as sétima e oitava horas diárias. Improcedência142

ADJUDICAÇÃO

- Desoneração dos tributos do bem imóvel adjudicado a partir da data de adjudicação. Possibilidade143

AGRAVO

- De petição. Arrematação pelo credor-exequente. Possibilidade. Nulidade inexistente.....143
- De petição. Embargos de terceiro. Penhora sobre numerário de instituição bancária que descumpriu ordem de penhora “on line”. Efetivação nos próprios autos da execução em que se deu o descumprimento da ordem. Possibilidade.....144
- De petição. Incompatibilidade entre a conduta de quitar a execução e de embargar. Preclusão lógica144
- Regimental. Em dissídio coletivo. Extinção do feito sem julgamento do mérito. Não demonstrado o cumprimento dos requisitos legais144
- Regimental em reclamação correicional. Existência de recurso processual próprio. Não cabimento. Improvimento...144
- Regimental. Em reclamação correicional. Intempestividade. Não cabimento. Improvimento144

ALTERAÇÃO CONTRATUAL

- Acúmulo de funções.....144

APLICAÇÃO

- Da taxa SELIC (art. 406 do NCC) às dívidas trabalhistas144

ARBITRAGEM145

ARTIGO

- 384 da CLT. Afronta aos arts. 5º, I, e 7º, XXX, da CF145

AUSÊNCIA DE RÉPLICA

- Efeitos. Nulidade processual. Cerceamento de defesa. Configuração145

AVALIAÇÃO

- Fé pública do oficial de justiça e prova técnica145

BENEFÍCIOS

- Vale-transporte e vale-refeição pagos antecipadamente. Desconto em férias ou períodos de ausência. Não cabimento de impugnação143

CÂMARA MUNICIPAL

- Cargo em comissão. Salário superior ao pago pela municipalidade. Redução. Legalidade.....146
- Reclamação trabalhista. Ausência de capacidade processual.....146

CASA DE BINGO

- Paralisação da atividade econômica. Inadimplência na quitação das verbas rescisórias. “Factum principis”. Chamamento da União à autoria. Descabimento146

COLHEITA DA LARANJA

- Alegação da reclamada de contratação com o produtor sob a forma de “fruta posta”146

CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO

- Natureza jurídica de execução invertida. Revelia. Pagamento das rescisórias. Eficácia. Quitação do extinto contrato. Impossibilidade jurídica147

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA

- Incidência147

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS

- Fato gerador. Correção do crédito147

DANO MORAL

- Ausência de “animus calumniandi”, “animus diffamandi” ou “animus injuriandi”/ “animus offendendi”. Não cabimento de indenização.....147
- Disacusia irreversível. Impossibilidade de concessão. Ausência de nexo causal entre a moléstia e o trabalho.....147
- Rescisão indireta do contrato de trabalho.....147

DEPÓSITO RECURSAL

- Deserção.....147

DIREITO DO TRABALHO

- Prescrição. Herdeiro menor. Incidência da regra civil de forma subsidiária (art. 8º da CLT). Causa impeditiva reconhecida.....148

DISSENSO JURISPRUDENCIAL

- Não caracterização.....148

EDITAL

- Falta de publicação em jornal local (CLT, art. 888). Nulidade146

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

- Despiciendos. Oposição com o fito exclusivo de prequestionamento. Manifestação do colegiado sobre os dispositivos de lei apontados pela parte.....148

EQUIPARAÇÃO SALARIAL

- Identidade de funções.....148

ESTABILIDADE PROVISÓRIA

- Acidente de trabalho. Requisitos148

ESTÁGIO

- Profissional concomitante à prestação laboral. Horas extras. Indevido148

EXECUÇÃO

- Arrematação. Credor licitante148
- Desconsideração da personalidade jurídica. Validade da citação dirigida à empresa149
- Fraude.....149

“FACTUM PRINCIPIS”

- Exploração de jogos de bingo. MP n. 168/04. Não ocorrência..... 149

HOMOLOGAÇÃO.

- De acordo. Recusada pelo Juiz. Possibilidade..... 149

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

- Justiça do trabalho. Relação de emprego. Cabimento. ... 149
- Necessidade do reexame da matéria em decorrência do novo CC 149

HONORÁRIOS DE ADVOGADO

- Na Justiça do Trabalho. Art. 404 do atual CC. Revogação do art. 20 do CPC e dispositivos da Lei n. 5.584/70 (Inteligência do art. 2º, parágrafo 2º da LICC)..... 149

HORAS

- Extras. Cursos de aperfeiçoamento custeados pela empregadora. Adesão e frequência optativas. Não caracterização da sobrejornada 143
- “In itinere”. Região de fácil acesso durante as vinte e quatro horas do dia. Não cabimento 143

INDENIZAÇÃO

- Adicional. Art. 9º das Leis ns. 6.708/79 e 7.238/84 143
- Por dano moral. Prazo para propositura da ação. Responsabilidade da empresa por ato de seu contador em entrevista à imprensa..... 150

INTERPRETAÇÃO GRAMATICAL

- Palavra. Sua relevância..... 153

INTERVALO

- Intrajornada. Concessão fracionada. Hipótese autorizada por norma coletiva. Legitimidade do procedimento. Súmula n. 22, deste TRT da 15ª Região 143
- Intrajornada. Duração. Conformidade com a carga horária efetiva..... 150
- Intrajornada. Redução em norma coletiva..... 150
- Trabalho rural. Art. 71 da CLT. Inaplicabilidade 154

INTERVALOS

- Interjornadas (11 horas) e intersemanais (35 horas). Supressão. Alegação desamparada de qualquer demonstração. Inexistência de direito a diferenças 143

JUROS

- De mora. Contribuições previdenciárias. Fato gerador 150
- De mora. Taxa SELIC. Art. 406, do CC. Lei n. 8.177/91. Juros de 1% ao mês, simples e “pro rata”. Prevalência da última 150
- Depósito para garantia da execução. Percentual. Aplicação da norma trabalhista 150

JUSTIÇA GRATUITA

- Depósito recursal não extensão..... 150

LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ

- Alteração da verdade de fato incontroverso. Arts. 17 e 18 do CPC. Multa. Indenização 151
- Condenação solidária do advogado. Impossibilidade..... 151

LITISPENDÊNCIA

- Ação interposta por sindicato, na qualidade de substituto processual..... 151

MÉDICO

- Do trabalho. Vínculo empregatício negado151

MUDANÇA DE REGIME

- Validade.....151

MULTA

- Art. 652, “d”, da CLT. Impertinente151

NULIDADE

- Cerceamento de provas. Prova emprestada compulsória. Devido processo legal.....151
- Irregularidade na representação processual e na preposição. Preclusão. Alegação tardia e ausência de prejuízo.143

PREÇO VIL

- Execução trabalhista152

PRESCRIÇÃO

- Da execução trabalhista / prescrição intercorrente152
- Indenização por danos morais e materiais decorrentes de acidente de trabalho. Art. 7º, XXIX, da CF152
- Para propositura da ação de cumprimento. “Dies a quo” a partir do trânsito em julgado da sentença normativa152

PROCESSO DO TRABALHO

- Antecipação de tutela conferida em sentença. Princípio da efetividade do processo. Ação cautelar. Efeito suspensivo a recurso ordinário. Complementação de auxílio-doença. Benefício previsto em norma coletiva. Prazo de vigência expirado. Ultratividade.....152
- Execução. Penhora. Conta-salário e conta-poupança integrada. Impenhorabilidade153

PROVA TESTEMUNHAL

- Cerceamento probatório. Ônus da prova153

RECURSO

- De multa. Sistema de recursos trabalhistas. Inexistência153
- Ordinário. Condenação subsidiária. Ausência de recolhimento do depósito recursal. Hipótese de impossibilidade.....153

REINTEGRAÇÃO

- Deferida em tutela antecipada.Impossibilidade142
- Doença ocupacional147
- Tutela antecipada. Preocupação com a partilha entre autor e réu dos ônus e consequências de possível demora na entrega da prestação jurisdicional153

RESPONSABILIDADE

- Do sócio ou do associado. CC, art. 1.032.....153
- Solidária. Ente público. Intervenção153

RETIFICAÇÃO

- Na CTPS, de ofício pelo juiz, não configurando julgamento “extra petita”.....154

SAFRA

- Plantio, capina e aceiros. Prazo determinado. Validade do ajuste154

SEGURO-DESEMPREGO

- Habilitação. Indenização. Conversão. Impossibilidade.....154

SERVIDOR PÚBLICO

- Municipal. Regime da CLT. 'Sexta-parte'. Devida.....154

VALOR DE MERCADO

- Validade.....146