

Escola Judicial



**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRT DA 15ª REGIÃO**

**CADERNO DE DOUTRINA
E JURISPRUDÊNCIA**



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

**CADERNO DE DOCTRINA E JURISPRUDÊNCIA
DA ESCOLA JUDICIAL**

ESCOLA JUDICIAL

Desembargador Federal do Trabalho LORIVAL FERREIRA DOS SANTOS
Diretor

Desembargador Federal do Trabalho FERNANDO DA SILVA BORGES
Vice-Diretor

CONSELHO CONSULTIVO E DE PROGRAMAS

Desembargador Federal do Trabalho JOSÉ ANTONIO PANCOTTI
Representante dos Juízes do Tribunal

Juiz do Trabalho FRANCISCO ALBERTO DA MOTTA PEIXOTO GIORDANI
Representante dos Juízes Titulares de Vara do Trabalho

Juíza do Trabalho ALZENI APARECIDA DE OLIVEIRA FURLAN
Representante dos Juízes Substitutos

Associação dos Magistrados da Justiça do Trabalho da 15ª Região - AMATRA XV
(Voz e Assento)

REPRESENTANTES DAS CIRCUNSCRIÇÕES

Juiz do Trabalho JOÃO ALBERTO ALVES MACHADO - Araçatuba

Juiz do Trabalho EDISON DOS SANTOS PELEGRINI - Bauru

Juiz do Trabalho MANOEL CARLOS TOLEDO FILHO - Campinas

Juiz do Trabalho JOSÉ ROBERTO DANTAS OLIVA - Presidente Prudente

Juiz do Trabalho AMAURI VIEIRA BARBOSA - Ribeirão Preto

Juíza do Trabalho SCYNTHIA MARIA SISTI TRISTÃO - São José do Rio Preto

Juiz do Trabalho LÚCIO SALGADO DE OLIVEIRA - São José dos Campos

Juiz do Trabalho MARIA CRISTINA BRIZOTTI ZAMUNÉR - Sorocaba

Coordenação

Desembargador Federal do Trabalho Nildemar da Silva Ramos - Doutrina
Juiz do Trabalho Jorge Luiz Costa - Jurisprudência

Organização

Serviço de Documentação e Publicações Técnicas:
João Augusto Germer Britto – Diretor
Laura Regina Salles Aranha – Assistente-chefe / Publicações Técnicas
Vandrécia Scafutto Fiskum – Auxiliar especializado / Documentação

Jornalista responsável

José Francisco Turco – MTb/SP – 21.571

Capa

Mônica de Oliveira Jürgensen
Patrícia Izumi da Silva

Impressão e Acabamento

Setor de Gráfica do TRT da 15ª Região

Catálogo na Publicação (CIP) elaborada pelo
Setor de Biblioteca/TRT 15ª Região

Caderno de Doutrina e Jurisprudência da Escola Judicial /
Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, Es-
cola Judicial - Campinas/SP, v.1, n.1, jan./fev. 2005-

Continuação do Caderno de Doutrina e Jurisprudência
da Ematra XV

Bimestral

v.6, n. 2, mar./abr. 2010

1. Direito do Trabalho - Periódicos - Brasil. 2. Processo Tra-
balhista - Brasil. 3. Jurisprudência Trabalhista - Brasil. 4. Jus-
tiça do Trabalho - Brasil I. Brasil. Tribunal Regional do Traba-
lho da 15ª Região. Escola da Magistratura.

CDU - 34:331 (81)
CDD - 344.01

© Todos os direitos reservados:

Escola Judicial do TRT da 15ª Região

Rua Barão de Jaguara, 901 – 3º andar – Centro
13015-927 Campinas – SP

Telefone: (19) 3731-1683 - Fax: (19) 3236-0585

e-mail: escolajudicial@trt15.gov.br

SUMÁRIO

DOCTRINA

<i>DESAFIOS DAS OUVIDORIAS NO PODER JUDICIÁRIO</i> <i>ARAÚJO NETTO, José Nascimento e CASTRO, Janúbia Rodrigues Almeida de</i>	51
<i>DA PENHORA DE VALORES MANTIDOS EM PLANOS DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR PRIVADA – PGBL E VGBL EM EXECUÇÕES TRABALHISTAS</i> <i>NOGUEIRA, Eliana dos Santos Alves</i>	53

ÍNTEGRA

<i>TRT da 15ª Região</i>	55
--------------------------	----

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

<i>TRT da 15ª Região</i>	61
<i>Índice do Ementário</i>	75

DESAFIOS DAS OUVIDORIAS NO PODER JUDICIÁRIO

ARAÚJO NETTO, José Nascimento * e CASTRO, Janúbia Rodrigues Almeida de **

“Ora direis OUVIR estrelas...” (Olavo Bilac)

A participação popular é característica essencial do Estado Democrático de Direito.

A Constituição de 1988, chamada Cidadã, contribuiu, sobremaneira, para a consolidação do processo de democracia no Brasil, na medida em que estimulou a abertura de canais de comunicação entre as instituições e os cidadãos. Essa abertura proporcionou uma maior circulação das informações, aumentou a conscientização da população em relação ao exercício de seus direitos, ampliou os mecanismos de controle e ainda, permitiu uma melhor transparência em todo o sistema, qualidade indispensável ao desempenho e aperfeiçoamento do regime democrático. No entanto, na própria CF não há previsão legal expressa a respeito do instituto da Ouvidoria, nem tampouco em lei complementar ou ordinária. Assim, consideramos, por interpretação extensiva, o disposto no art. 37, § 3º, inciso I, com redação dada pela EC n. 19 de 04.06.1998, como norma, se não de caráter imperativo, pelo menos aquela que alavancou e subsidiou legalmente a criação das Ouvidorias Públicas. É emblemático que as Ouvidorias do Poder Judiciário no Brasil foram implantadas após a referida data, sendo que cada Tribunal editou regulamentação própria acerca da atuação de suas respectivas ouvidorias.

Num país em que se verifica a presença de uma cidadania frágil, precária e de baixa intensidade, a criação de uma Ouvidoria, seja nas empresas privadas, e, mais especialmente, nas instituições públicas, confere densidade a esta cidadania falha.

A criação das Ouvidorias Judiciárias deu-se, a princípio, em função do diagnóstico do distanciamento entre o Poder Judiciário e a sua razão de existir: a sociedade civil, bem como da premente necessidade, não só de prestigiar o tema democratização externa do Poder, como o de munir as Administrações dos Tribunais de uma eficiente ferramenta de gestão. Esta aproximação, por certo, diminui a desconfiança do cidadão em relação às instituições públicas. O diálogo possibilita que o usuário perceba que suas reivindicações são analisadas com seriedade e que, se pertinentes, é desejável que resultem

em alteração de procedimentos por parte da organização. Este processo permite ao cidadão compreender o funcionamento da máquina administrativa/judiciária. A Ouvidoria funciona como um agente indutor no processo de participação popular, através da possibilidade de diálogo e da disponibilização de informações, ampliando e fortalecendo deste modo o exercício da cidadania, além de propor, pelo menos em teoria, redirecionar o foco da administração pública para o atendimento ao cidadão e servir, sendo esta a sua faceta mais preciosa, como instrumento de aperfeiçoamento do serviço público.

Serão muitos os desafios enfrentados por uma Ouvidoria Judiciária, se pretende esta exercer seu mister com seriedade, ética e transparência, considerando a notoriedade da pouca simpatia que o Poder Judiciário tem por um “controle externo”. Na medida em que o órgão serve de veículo para que o jurisdicionado possa participar do processo de fiscalização dos serviços prestados, opinar, interferir e manifestar críticas sobre serviços mal realizados, negligentes e (desnecessários) entraves burocráticos, simboliza, de maneira inequívoca, ser o canal para o exercício desse “controle”. Elaborar uma Ouvidoria que seja capaz de responder à altura de suas atribuições, constitui não só um enorme desafio, como um trabalho estratégico com vistas a superar as principais dificuldades para sua plena atuação, que serão, entre outras: a falta de regulamentação da atividade; autonomia e independência por parte de quem exerce a titularidade do órgão; confusão de atribuições com as Corregedorias; criação e fortalecimento das parcerias internas; reconhecimento pela própria administração da importância do órgão.

Com a escassez de regulamentação da atividade, a primeira questão a ser abordada deve ser: em quais assuntos a Ouvidoria poderá imiscuir-se? Nossa resposta é: em todos. A Ouvidoria é o canal colocado à disposição do usuário pela própria instituição, para o recebimento de críticas, sugestões e prestação de informações sobre seus serviços, devendo estar apta a proceder o devido encaminhamento e a responder a todos os questionamentos referentes a atuação da mesma. A Ouvidoria não deve se restringir a “cadastrar e alimentar banco de dados”, e sim na medida do possível, resolver a demanda, esclarecer, informar e acionar a unidade responsável para, ao final, noticiar a solução ao usuário.

Nas Ouvidorias Judiciárias surge um questionamento à parte: pode o órgão recepcionar reclamações acerca das tramitações processuais com atraso? Nossa resposta é: deve. O recebimento de manifestações a respeito das tramitações processuais é a essência das ouvidorias judiciárias, sendo que o órgão sem essa categoria de atendimento, praticamente não teria razão de existir. Vejamos: o manifestante, a grosso modo, não conhece as técnicas judiciais e isso é irrelevante, o que ele quer e está se tornando cada vez mais exigente neste aspecto, é uma prestação jurisdicional rápida. Assim o que, à primeira vista, seria uma questão própria da atividade da Corregedoria – esta sim, contemplada em todos os Regimentos Internos dos Tribunais – torna-se uma questão que a Ouvidoria pode resolver sem maiores formalidades, muitas vezes com uma simples mensagem eletrônica ou um telefonema, o que constitui uma atividade cotidiana, rotineira, anti-cartorial e compatível com o serviço que efetivamente deve prestar. Todos ganham com essa mo-

dalidade de atuação: o usuário, que tem o seu problema resolvido, a Corregedoria, por evitar procedimento de autuação de processo próprio para apuração da distorção e, finalmente, a própria instituição, que tem a sua imagem fortalecida positivamente.

Por derradeiro, fica aqui um enorme abraço nosso aos colegas juízes, encarecendo, mais uma vez, o total espírito de parceria e convergência de propósitos que deve nortear nossas atividades, voltadas que são, ao fim e ao cabo, para o objetivo de bem servir ao jurisdicionado.

(*) Desembargador e Ouvidor do TRT/RJ

(**) Supervisora da Ouvidoria do TRT/RJ

DA PENHORA DE VALORES MANTIDOS EM PLANOS DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR PRIVADA - PGBL E VGBL EM EXECUÇÕES TRABALHISTAS

NOGUEIRA, Eliana dos Santos Alves *

Temos nos deparado com situações nas quais, ao buscarmos bens em nome de devedores em ações trabalhistas, através do convênio INFOJUD, mantido com a Receita Federal do Brasil, não encontramos bens móveis ou imóveis. No entanto, alguns devedores mantêm, em nome próprio ou de filhos menores, planos de previdência complementar privada, notadamente os PGBL (Plano Gerador de Benefício Livre) e VGBL (Vida Gerador de Benefício Livre), com razoáveis valores de aplicação.

A pergunta que se faz é: são penhoráveis os valores depositados em referidos planos de previdência complementar privada, em ações trabalhistas, para quitação dos créditos dos trabalhadores que lhes prestaram serviços?

Para sua resposta, necessário se faz entendermos tais planos.

A Lei Complementar n. 109/2001 regulamentou os planos de previdência complementar, estabelecendo regras para sua criação e funcionamento, bem como para resgate de valores, seja de forma antecipada, seja por ocasião da aposentadoria do beneficiário.

Referida Lei Complementar fixa que cabe aos órgãos reguladores estabelecerem regras e diretrizes para tais planos.

A regulamentação é efetuada, no caso brasileiro, pela SUSEP - Superintendência de Seguros Privados (SUSEP) e pelo Conselho Nacional de Seguros Privados.

A Resolução CNSP n. 139, de 2005, que consolida as regras de funcionamento e os critérios para operação da cobertura por sobrevivência oferecida em plano de previdência complementar aberta, dispõe, em seu art. 2º que:

Art. 2º. A cobertura por sobrevivência de que trata esta Resolução é estruturada sob o regime financeiro de capitalização e tem por finalidade a concessão de benefício, pagável de uma única vez, ou sob a forma de renda, a pessoas físicas vinculadas ou não a uma pessoa jurídica.

A Circular SUSEP n. 338, de 31.01.2007, cujo objetivo foi alterar e consolidar as regras e critérios complementares de funcionamento e operação da cobertura por sobrevivência oferecida por planos de seguro de pessoas, estabeleceu, em seu art. 3º, que:

“Art. 3º É facultativa a reversão de resultados financeiros durante o período de pagamento do capital segurado sob a forma de renda.”

O PGBL – Plano Gerador de Benefício Livre foi criada com a finalidade de transformar-se numa possibilidade

de acumulação de recursos com sua transformação em renda futura, possibilitando-se, também, o resgate antecipado dos valores depositados. A sistemática de aplicação corresponde a depósitos periódicos do contratante para o plano, que são aplicados em um FIC (Fundo de Investimento em Cotas), com rendimentos ao longo do prazo, transformando-se em reserva financeira do contratante. O cliente estabelece uma data para se aposentar, que pode não coincidir com aquela prevista pelo INSS e pode optar por receber a renda em uma única parcela ou em quantias mensais. Sua principal característica é exatamente esta flexibilidade no resgate dos valores e sua absoluta não vinculação à previdência oficial (aquela mantida pelo INSS).

Já o VGBL – Vida Gerador de Benefício Livre tem a característica de um seguro de vida que garante cobertura em caso de sobrevivência, e, em suma, possui também características de plano de previdência. Neste caso também o contratante efetua depósitos periódicos, que são aplicados em um FIC, e o dinheiro recebe rendimentos ao longo do tempo, consubstanciando-se também em reserva financeira para o contratante. O próprio contratante define a idade com a qual deseja se aposentar e, chegada a mesma, opta por resgatar o valor de uma única vez ou em quantias mensais. Da mesma forma que o PGBL, não há vinculação entre aposentadoria a cargo do INSS e a data em que o contratante estipula como data desejável para recebimento da complementação.

A diferença maior entre os dois planos está no tratamento tributário que lhes é outorgado pela legislação, especificamente pela Lei Complementar n. 109/2001, através do qual o optante pelo PGBL paga o imposto de renda sobre o total resgatado ou recebido como renda, no VGBL a tributação incide apenas sobre o ganho da aplicação financeira (apenas sobre o rendimento do plano).

Ainda que tratadas como formas de previdência complementar, a regulamentação deixa clara a desvinculação de tais resgates com efetiva aposentadoria a cargo do INSS, já que cabe ao contratante definir a data na qual deseja auferir tais rendimentos. É o próprio contratante que define a forma de resgate dos valores depositados – se parceladamente, na forma de rendimentos mensais, ou se de uma única vez, no vencimento do prazo estabelecido pelo próprio contratante.

Outra peculiaridade é que tais planos possibilitam o resgate periódico dos valores aplicados, durante a vigência do contrato, observada a carência regulamentar, com rendimentos do período.

Desta feita, resta saber se tais planos podem ser caracterizados como aplicações financeiras, passíveis de penhora, já que, embora criadas dentro do sistema de previdência complementar, podem perder tal característica ante a possibilidade de resgate a qualquer tempo ou mesmo em uma única parcela, ou se seriam caracterizadas como aplicações de caráter alimentar, sob a ótica da complementação de aposentadoria (equiparando-se aos proventos de aposentadoria) ou equiparadas a seguro de vida, e por estes motivos, impenhoráveis.

A Lei Complementar n. 109/2001 é omissa a respeito da questão e não estabelece a natureza jurídica dos valores aplicados em tais planos de previdência privada. É fato que, para a previdência complementar instituída pelo empregador, a legislação estabelece que os valores pagos pelos empregadores para referidos planos de complementação não possuem natureza salarial, mas, apenas, para diferenciar tais pagamentos daqueles que se somam à remuneração paga ao trabalhador.

Com relação à impenhorabilidade de proventos de aposentadoria e seguro de vida, dispõe o art. 649 do CPC que:

Art. 649. São absolutamente impenhoráveis:
(...)
IV - os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, **proventos de aposentadoria**, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, observado o disposto no § 3º deste artigo; (grifo nosso)
(...)
VI - **o seguro de vida** (grifo nosso);
(...)
§ 2º. O disposto no inciso IV do *caput* deste artigo não se aplica no caso de penhora para pagamento de prestação alimentícia.

Ainda que a disposição do § 2º estabeleça que a exceção não se aplica ao caso de penhora para pagamento de prestação alimentícia, ao qual poderíamos equiparar as verbas devidas em virtude de contrato de trabalho e decorrentes sentença trabalhista, desejamos indagar se tais aplicações podem ser consideradas proventos de aposentadoria (PGBL), bem como se para efeito de impenhorabilidade, poderíamos falar em prestações equiparáveis ao seguro de vida (VGBL).

A Lei n. 6.830 de 22.09.1980, utilizada subsidiariamente no Processo do Trabalho, na execução trabalhista, por força do disposto no art. 769 da CLT, dispõe, em seu art. 30 que:

Art. 30. **Sem prejuízo dos privilégios especiais sobre determinados bens, que sejam previstos em lei, responde pelo pagamento da Dívida Ativa da Fazenda Pública a totalidade dos bens e das rendas, de qualquer origem ou natureza, do sujeito passivo**, seu espólio ou sua massa, inclusive os gravados por ônus real ou cláusula de inalienabilidade ou impenhorabilidade, seja qual for a data da constituição do ônus ou da cláusula, excetuados unicamente os bens e rendas que a lei declara absolutamente impenhoráveis. (grifo nosso).

No que concerne à natureza jurídica das aplicações efetuadas em planos de previdência complementar, temos que os valores referem-se a aplicações financeiras e não possuem caráter alimentar ou mesmo de seguro de vida.

A tal conclusão se chega após análise da legislação específica. A legislação e os regulamentos tratam a complementação como figura jurídica desvinculada da efetiva “garantia” de valores em sede de aposentadoria. Os benefícios visam possibilitar rendimentos àqueles que optam por efetuar depósitos programados em uma aplicação financeira que lhes possibilitará rendimentos, a si próprios ou aos seus beneficiários, em prazo a ser fixado pelo próprio contratante. Não há nenhuma vinculação com a efetiva aposentadoria, no caso do PGBL e, no caso do VGBL, a garantia visa retorno do capital investido em caso de sobrevida, ou seja, em ambos os casos significa que o contratante deseja “poupar” valores que serão resgatados, de uma única vez ou de forma parcelada no tempo por ele estabelecido.

Além disso, é de se ter em mente que a “previdência” própria de cada cidadão apenas pode ser acautelada pelo direito se se trata de valores livres e desembaraçados ou, de forma mais específica, de valores que sobram no orçamento daquele que deseja acautelar seu futuro e o dos seus dependentes.

Aquele que sendo devedor de verbas em caráter alimentar e, no nosso caso, mais especificamente de valores não pagos a ex-trabalhadores, não podem sacrificar a verba trabalhista impaga em benefício próprio, estabelecendo a seu favor ou em favor dos seus dependentes, contratos de aplicações financeiras com resgate programado, mantendo depositados valores que deveriam ser utilizados, em primeiro plano, para quitação de dívidas.

A questão que se coloca diz respeito a não ser juridicamente aceitável o sacrifício atual do trabalhador em benefício da “previdência” futura do empregador.

A própria CF estabelece, como fundamentos da República Federativa do Brasil, a dignidade da pessoa humana e o valor social do trabalho, em seu art. 1º, incisos III e IV.

Desta feita, concluímos que os valores mantidos em Planos de Previdência Complementar, tais quais o PGBL e VGBL, são simples aplicações financeiras de renda fixa, com prazo definido para resgate e, como tal, são considerados valores absolutamente penhoráveis, já que adentram no conceito de renda de qualquer natureza da pessoa do devedor, não se equiparando a valores recebidos a título de aposentadorias ou seguros de vida.

Tal constatação parece-nos relevante até mesmo para balizar revisão do convênio firmado entre o Judiciário e o Banco Central, eis que as consultas efetuadas através do sistema BACEN-JUD não fazem rastreamento de tais aplicações financeiras, mas apenas de valores depositados em contas correntes ou aplicações similares, a exemplo de cadernetas de poupança.

Eis as breves considerações que tínhamos a respeito do tema.

(*) Juíza do Trabalho do TRT da 15ª Região, titular da VT de Ituverava

Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região

Acórdão 69.969/2009-PATR
 Processo TRT 15ª Região 1343-2008-049-15-00-1
 RECURSO ORDINÁRIO EM PROCEDIMENTO
 SUMARÍSSIMO
 Origem: VT DE ITÁPOLIS
 Juiz Sentenciante: ANDRE LUIZ ALVES

INDÚSTRIA TEXTIL. CONTRATO DE FACÇÃO. FORMA DE PECULIAR DE TERCEIRIZAÇÃO. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. SÚMULA N. 331, ITEM IV, DO TST.- No contrato de facção há o repasse a um "terceiro" da realização de parte da atividade necessária à obtenção de um produto final, portanto, terceirização de atividade fim, fenômeno comum no ramo têxtil, ou seja, determinado sujeito repassa a terceiros a realização de parte da etapa da produção industrial, mediante o pagamento apenas pelas unidades encomendadas e produzidas segundo a orientação e designer por ela escolhido. No caso dos autos, a prova oral revelou que as recorrentes eram destinatárias do produto final. Nesse passo, não há como deixar de reconhecer que do trabalho da obreira beneficiou-se a recorrente, ainda que, em tese, a empregadora principal não sofresse ingerência nenhuma por parte desta, nem tampouco houvesse prestação exclusiva de serviço, razão pela qual se impõe o reconhecimento da sua responsabilidade subsidiária, já que, na condição de tomadora de serviço da primeira reclamada, aplica-se o entendimento expresso no item IV da Súmula n. 331 do Eg. TST. Recurso a que se nega provimento.

Trata-se de recurso ordinário interposto em demanda submetida, na origem, ao rito sumaríssimo, pois o valor atribuído à causa é inferior a quarenta salários mínimos e portanto, com amparo no disposto no art. 895, § 1º, IV da CLT, com a redação dada pela Lei n. 9.957/2000, passo a decidir de forma sucinta, com dispensa do relatório.

VOTO

I - ADMISSIBILIDADE

O recurso da segunda reclamada é tempestivo (fl. 110 e 115); a representação é regular (fls. 68); o preparo adequado: a) custas pagas a fls. 117; b) depósito recursal realizado pelo valor legal vigente à época (fl. 116), nos termos do item II, "b", da Instrução Normativa n. 3/1993 do TST e da Orientação Jurisprudencial n. 139 da Eg. SDI-I.

Conheço do recurso, porque preenchidos os pressupostos de admissibilidade.

II - DA PRELIMINAR

II.1 - NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL.

Afirma que a r. sentença não enfrentou questão relativa à contradição entre a afirmação da reclamada no sentido de que trabalhou para a 1ª reclamada de março a setembro de 2006, com exclusividade para a ora recorrente e a afirmação de sua testemunha, no sentido de que a recorrente contratou os serviços da 1ª reclamada apenas a partir de maio, junho e agosto de 2006. Afirma que a revelia da 1ª reclamada não a atinge, face a apresentação de defesa específica. Aduz afronta ao art. 5º, inciso LV da CF.

Sem razão.

A r. decisão, em de embargos declaratórios assim enfrentou a matéria:

(...) No mérito, razão não assiste à embargante, tendo em vista que não houve qualquer omissão ou contradição, sendo que a fundamentação da referida sentença adotou as teses pertinentes ao caso. Quanto ao período do contrato de trabalho, não houve contradição, pois a primeira reclamada foi declarada revel e, portanto, os fatos narrados na inicial são tidos como verdadeiros. A reclamante foi contratada pela primeira reclamada, que por sua vez, prestava serviços à embargante que, se fosse diligente, fiscalizaria o cumprimento das obrigações pela prestadora de serviços e assim, não estaríamos diante do descumprimento das obrigações a que foi condenada ao pagamento, de forma subsidiária, na sentença. Além disso, a embargante não produziu provas convincentes sobre o período em que forneceu serviços à primeira reclamada. No mais, a revelia imposta à primeira reclamada, a qual não foi devidamente afastada nestes autos com elementos probatórios, impôs o acolhimento do pleito inicial. O entendimento do Juízo foi no sentido de que, diante das provas produzidas nos autos, houve fornecimento de serviço à primeira reclamada e exclusividade na prestação de serviços. Restou claro na sentença que a assertiva da testemunha da reclamada no sentido de que não havia exclusividade não foi robusta, pois soube do fato

por meio de terceiros, além de não ter restado provado a participação de outras empresas junto à primeira reclamada no período de trabalho da reclamante (fls. 83). Ressalte-se que o Juízo, quando da prolação da sentença, não está obrigado a se manifestar expressamente sobre todos os argumentos apresentados pelas partes, mas tão-somente sobre aqueles tidos como relevantes à formação de seu convencimento e à solução da lide, nos termos dos arts. 515 e 516 do CPC. Na verdade, busca embargante a reforma da sentença por registrar seu inconformismo. No entanto, os embargos declaratórios não são o remédio processual adequado para reforma da sentença, cabendo-lhe valer-se da via recursal.

Na hipótese, a sentença proferida em face de embargos de declaração é clara ao negar provimento a tal remédio processual, visto que os tópicos suscitados, ora referidos no presente recurso, não traduzem omissão ou contradição de modo a justificar o juízo de procedência. Primeiro, pontuou que a primeira reclamada foi revel, o que faz presumir verdadeiras as alegações da vestibular. Segundo, entendeu o juízo que as afirmações da testemunha não foram robustas ao firmar seu convencimento.

Ademais, a contradição que autoriza a interposição dos embargos declaratórios é aquela existente entre a fundamentação e conclusão.

Acrescente-se, ainda, que as afirmações da parte em depoimento pessoal tem a finalidade de obter da mesma sua confissão.

A origem se pronunciou de maneira a abordar a discussão de todos os aspectos fundamentais do julgado. O não acolhimento das teses contidas em sua defesa não implica em obscuridade, contradição ou omissão, pois ao julgador cabe apreciar a questão conforme o que ele entender relevante à lide.

Assim, não há falar em nulidade da sentença por negativa de prestação jurisdicional, nem afronta ao inciso LV do art. 5º da CF.

Rejeito.

III - DO MÉRITO.

III.1 – DA RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. CONTRATO DE FACÇÃO. NÃO EXCLUSIVIDADE.

Contra a r. sentença que condenou-a subsidiariamente responsável pelos créditos deferidos ao reclamante, insurgiu-se a segunda reclamada, sustentando, em síntese, que não houve exclusividade na prestação de serviços pela primeira reclamada, entendendo que esta situação afasta sua responsabilidade. Afirma que juntou notas fiscais emitidas pela primeira ré, não sequenciais, comprovando não ser a única a utilizar os serviços da 1ª reclamada.

SEM RAZÃO.

Consoante teor dos arts. 2º, *caput*, e § 1º, 3º e 442, todos da CLT, "contrato individual de trabalho é o acordo tácito ou expresso, correspondente à relação de emprego", negócio jurídico que tem por sujeitos o empregador e o

empregado – assim compreendidos, respectivamente, "a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço" ou, por equiparação, "os profissionais liberais, as instituições de beneficência, as associações recreativas ou outras instituições sem fins lucrativos, que admitirem trabalhadores como empregados" e "toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário".

O vínculo empregatício forma-se diretamente entre o tomador e o prestador de serviços, sem qualquer intermediário. De um lado, o empregador, ainda que despersonalizado, responde pelo riscos do empreendimento e é dotado de poder de comando. De outro, o empregado, pessoa física e credora de salários, subordinado a ordens.

Na hipótese de inadimplemento das obrigações trabalhistas, responde o patrimônio do empregador, podendo, ainda, ser alcançado o de empresas pertencentes ao mesmo grupo econômico, pelo que dispõe o art. 2º, § 2º, da CLT, bem como se houver tomador dos serviços da empresa empregadora, a responsabilidade desta será orientada pelos parâmetros estabelecidos na Súmula n. 331 do TST e por normas esparsas sobre a matéria.

Face a dinâmica da vida e a incessante busca pelo incremento da produção com redução de custos, criou-se uma figura híbrida na indústria, com elementos de "terceirização" e de empreitada, conhecida por "facção". Neste ajuste ocorre a fragmentação do processo fabril e o desmembramento do ciclo produtivo de manufatura, antes setorizado dentro de uma mesma empresa. Há o repasse a um "terceiro" da realização de parte das atividades necessárias à obtenção de um produto final (facção), fenômeno comum no ramo têxtil, ou seja, determinado sujeito repassa a terceiros a realização de parte da atividade integrante da produção, efetuando a paga apenas pelas unidades encomendadas e entregues, prática comum no ramo têxtil.

No caso dos autos, a testemunha do reclamado afirmou que:

C. A. C., identidade 22.343.207-6, solteiro, nascido em 07.03.1973, chefe de produção, residente e domiciliado(a) na rua A. G., 52, apto 41, Santa Efigênia, São Paulo.

Contradita rejeitada, por não caracterizada a causa ensejadora. Protestos do(a) reclamante. Fica consignado, a requerimento do patrono da reclamante, que, no início da inquirição da contradita, a testemunha afirmou que tinha interesse em favorecer a sua empresa. Registra-se que, após o esclarecimento, a testemunha afirmou não ter o interesse, motivo pelo qual restou afastada a contradita. Reinquirida, respondeu que: trabalha na segunda reclamada desde 1999, como chefe de produção; a primeira reclamada passou a bordar "jeans" da segunda reclamada a partir de maio de 2006, o que ocorreu em junho e agosto de 2006; cada vez que era encaminhada

da para bordar, era em torno de 300 peças; desconhece a quantidade de vezes que isso foi feito; a depoente tem conhecimento da primeira reclamada também bordar para outras empresas, em razão de ter amizade no bairro do Brás, bem como por tirar informações; tais empresas eram PH 9, Nife, Camanato e outras; atuou para referidas empresas no mesmo período informado acima; a segunda reclamada nunca foi até a primeira reclamada. (grifos no original).

As afirmações da testemunha da reclamada devem ser analisadas com reservas, posto que chefe de produção, exercendo cargo de confiança do empregador. Além disso, não restou clara intenção em favorecer ou não seu empregador.

Portanto, a recorrente era destinatária do produto final e, tanto isso é verdade que a própria recorrente afirma que entregava material (em maio, junho e agosto de 2006 - fl. 121).

Assim, temos que tanto a 2ª reclamada se beneficiou dos serviços da reclamante prestados para a primeira reclamada (prestador de serviços). Nesse passo, não há como deixar de reconhecer que do trabalho da obreira beneficiaram-se as recorrentes, ainda que, em tese, a empregadora principal não sofresse ingerência por parte desta, nem tampouco houvesse prestação exclusiva de serviços. Impõe-se a sua condenação subsidiária atribuída, já que, na condição de tomadora de serviços da 1ª ré, aplica-se o entendimento expresso no item IV do Súmula n. 331 do Eg. TST.

Esse princípio norteador, cada vez mais aceito, proclama que aquele que se beneficia do serviço deve arcar, direta ou indiretamente, com todas as obrigações decorrentes da sua prestação. A responsabilidade subsidiária encontra amparo no conjunto probatório e nos institutos da culpa *in eligendo*, pelo erro na escolha da empresa de facção, e da culpa *in vigilando*, pela falta de fiscalização e vigilância no cumprimento das obrigações trabalhistas.

A responsabilização subsidiária do tomador dos serviços decorre de sua obrigação de seguir a lei não apenas no momento da celebração do contrato de prestação de serviços, mas também durante a sua execução, fiscalizando a contabilidade e os recursos técnicos, econômicos e financeiros da empresa contratada.

Restou evidenciado nos autos que a empregadora da reclamante (primeira reclamada), escolhida para a prestação dos serviços, não quitou as verbas trabalhistas de seus empregados, dentre eles as da autora, o que demonstra a inidoneidade financeira para dirigir o seu empreendimento. Daí emerge a culpa *in eligendo* da recorrente, em decorrência da má-escolha da empresa que contrataram para prestar-lhes serviços.

Também, a ausência de pagamento das verbas trabalhistas pela 1ª reclamada demonstra a culpa *in vigilando* da recorrente, em virtude da má-fiscalização do cumprimento das obrigações contratuais e seus efeitos, o que atrai a sua responsabilidade subsidiária pelo inadimplemento dessas obrigações, nos termos da Súmula n. 331 do TST, item IV, do TST.

Ademais, a contratação de facção constitui pacto de atividade, tendo como objeto a prestação de serviços e, configura terceirização, nos termos da referida Súmula do TST. Ainda que não haja pedido de reconhecimento de vínculo de emprego para com a Recorrente, por aplicação das disposições previstas no art. 186 do CC, em face do contido no art. 1.º, inc. IV, da CF, a autora não pode ser prejudicada no recebimento de seus haveres trabalhistas.

Pondero, ainda, que o próprio TST tem sustentado o entendimento de que a falta de exclusividade, por si só, não é óbice para o reconhecimento da responsabilidade subsidiária:

RECURSO DE REVISTA. PROCEDIMENTO SUMARÍSSIMO. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. CONTRATO DE FACÇÃO.

O contrato de facção constitui contrato de atividade, tendo como objeto a prestação de serviços, e configura terceirização. A tomadora é beneficiária da prestação, fato que não exige seja sua exclusiva destinatária, pois a responsabilidade subsidiária surge em razão dos serviços que recebe, segundo o entendimento consagrado no Enunciado n. 331, IV, TST: '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 (art. 71 da Lei n. 8.666/1993). Aplicabilidade do § 4.º do art. 896 da CLT e do Enunciado n. 331, IV, do TST. Recurso de Revista não conhecido' (TST RR 758668/2001, 4ª T, Juíza convocada Maria do Perpétuo Socorro W. de Castro, DJ de 24.10.2003).

CONTRATO DE FACÇÃO. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. ENUNCIADO N. 331, ITEM IV, DO TST. O acórdão regional manteve a sentença que extinguiu o processo sem julgamento do mérito, com relação à 2ª Reclamada (Lunender Indústria Têxtil Ltda.). Entendeu que o contrato de facção firmado entre as Reclamadas, não se enquadrava na hipótese prevista no item IV do Enunciado n. 331 do TST. A decisão contraria o Enunciado n. 331, IV, do TST. Dá-se provimento parcial ao Recurso de Revista, para reconhecer a responsabilidade subsidiária da Segunda Reclamada, durante o período em que se beneficiou dos serviços da Reclamante. Recurso conhecido e parcialmente provido. (RR 11381-2002-900-12-00, Rel. Min. Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, publicado no DJ 06.06.2003).

Diante de todo o exposto, nego provimento aos apelos.

Por tais fundamentos, decide-se conhecer do recurso, rejeitar a preliminar de negativa de prestação jurisdicional e, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo-se a r. sentença por seus próprios e jurídicos fundamentos.

JOSÉ ANTONIO PANCOTTI
Desembargador Relator

DEJT 05 nov. 2009, p. 629.

Acórdão 871/2010-PATR
Processo TRT 15ª Região 803-2007-079-15-00-5
RECURSOS ORDINÁRIOS
Origem: 2ª VT DE ARARAQUARA
Juiz Sentenciante: JORGE ANTONIO DOS SANTOS
COTA

INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE DEPOIMENTO PESSOAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. CARACTERIZAÇÃO. Embora caiba ao juiz a direção do processo nos termos dos artigos 130 do CPC e 765 da CLT, as partes têm o direito constitucionalmente garantido ao devido processo legal (art. 5º, LIV, da CF/1988). A análise sistemática e teleológica dos artigos 848 e 820 da CLT, bem como 343 do CPC revela o direito à tomada dos depoimentos pessoais, pois se trata de importante meio de prova para a obtenção da verdade real, mediante confissão expressa que põe fim à discussão da matéria controvertida, de sorte que o indeferimento caracteriza inequívoco cerceamento de defesa.

Inconformadas com a r. sentença (fls. 245-257, 267-269 e 277-278), que julgou procedentes em parte os pedidos, recorrem as partes.

A reclamada (fls. 280-340) insurge-se contra a decisão que rejeitou a preliminar da ausência de submissão à Comissão de Conciliação Prévia, requerendo a extinção do processo, nos termos do art. 267, VI do CPC. Alega que o indeferimento das perguntas feitas à testemunha, bem como do depoimento pessoal do autor, acarretou-lhe cerceamento de defesa. Irresigna-se contra a inversão do ônus da prova aplicada pela Origem, salientando que às partes compete o ônus de comprovar os fatos constitutivos do direito alegado. Por tais razões, pugna pela nulidade da sentença e reabertura da instrução processual. Afirma que restou cabalmente demonstrado que o contrato de trabalho entre as partes teve início apenas em 15.09.2005, não havendo que se falar em labor em período anterior ao registro, tampouco pagamento das parcelas decorrentes. Requer a exclusão da condenação ao pagamento de horas extras e da supressão do intervalo intra-

jornada, sob o argumento de que o autor se ativava em serviços externos, inexistindo controle de jornada. Mantida a condenação, pleiteia que a compensação das horas extras pagas seja feita durante todo o contrato de trabalho e não apenas a partir de maio de 2006. Pleiteia a exclusão da condenação ao pagamento dos honorários advocatícios, por não preenchidos os requisitos da Lei n. 5.584/1970.

Contrarrazões (fls. 351-373).

O reclamante recorre adesivamente (fls. 374-380), pugnando pela reforma da sentença, sob o argumento de que deve ser remunerada, como extra, a hora integral acrescida do adicional.

Contrarrazões (fls. 383-386).

Nos termos do Regimento Interno deste Eg. TRT, não houve remessa dos autos à D. Procuradoria do Trabalho.

É o relatório.

VOTO

1. DO CONHECIMENTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, decido conhecer dos recursos.

2. RECURSO DA RECLAMADA

2.1 Da Comissão de Conciliação Prévia

Insiste a reclamada no argumento de que o reclamante “não submeteu o pleito à apreciação da Comissão Inter-sindical de Conciliação Prévia existente na cidade de Araraquara/SP”, sustentando que tal “submissão não é facultativa, mas, condição da ação, ou mesmo, pressuposto processual da mesma” assim requerendo a extinção do processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, CPC (fls. 283-290).

Entretanto, não tem razão.

Com efeito, a lei que disciplinou as comissões de conciliação prévia inseriu este instituto no Título VI-A da CLT (art. 625 - A/H), nada estabelecendo sobre os pressupostos exigíveis para a constituição e desenvolvimento regular do processo, sendo que a interpretação que lhe confere a recorrente colide com o direito fundamental de acesso ao judiciário, garantido pela Lei Maior (art. 5º, inciso XXXV- CF/1988).

Nesse sentido proferiu o STF decisão nas ADI 2.139 e 2.160, deferindo “parcialmente a cautelar para dar interpretação conforme a CF relativamente ao art. 625-D, introduzido pelo art. 1º da Lei n. 9.958, de 12.01.2000” (Decisão tomada pelo Plenário. DJ 13.05.2009).

Não é outro o entendimento do C. TST quanto à matéria:

RECURSO DE REVISTA. 1. SUBMISSÃO DA DEMANDA À COMISSÃO DE CONCILIAÇÃO PRÉVIA. FACULDADE DA PARTE RECLAMANTE. DECISÃO LIMINAR DO STF PROFERIDA NAS ADIS 2.139 E 2.160. A regra prevista no art. 625-D da CLT, inserida por meio da Lei n. 9.958/2000, no sentido da submissão das demandas de natureza trabalhista à Comissão de Conciliação Prévia, anteriormente ao ajuíza-

mento da ação, encerra exigência facultativa da parte reclamante e, como tal, não estabelece pressuposto de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo. Esse entendimento mantém a tradição da Justiça Trabalhista de sempre estimular a conciliação, impedindo séria restrição ao direito constitucional de amplo acesso à Justiça, além de evitar o sacrifício ao direito universal de acesso à jurisdição pelos cidadãos. Tal conclusão foi afirmada pelo STF, em recente decisão liminar proferida em 13.05.2009, nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADIs) 2.139 e 2.160, mediante a qual se deferiu parcialmente a cautelar para dar interpretação conforme a CF relativamente ao art. 625-D da CLT, introduzido pelo art. 1º da Lei n. 9.958, de 12.01.2000. Recurso de revista não conhecido (Processo RR 2174/2005-010-17-00.4, data de julgamento: 11.11.2009, Rel. Min. Dora Maria da Costa, 8ª Turma, data de divulgação: DEJT 13.11.2009).

Assim sendo, não há que se falar em violação aos preceitos legais mencionados (fls. 280-290), pelo que decido rejeitar a preliminar.

2.2 Da nulidade do julgado

Do cerceamento de defesa

Da inversão do ônus da prova

Do indeferimento das perguntas à testemunha

Do indeferimento do pedido de depoimento pessoal

Pugna a reclamada pela nulidade do julgado, em face do cerceamento de defesa caracterizado pelo indeferimento das perguntas à testemunha, bem como do pedido de depoimento pessoal do autor. Insurge-se, outrossim, contra a decisão que determinou a inversão do ônus da prova com base no Código de Defesa do Consumidor, sustentando que a norma celetista contém dispositivo expresso nesse sentido.

Pois bem.

Consta da ata de fls. 67 a 70 ter o reclamado discordado da juntada de prova emprestada “tendo em vista tratar-se de processos diversos em que embora o autor desse processo exerça função que o autor do outro processo exerceu em parte do período contratual, o certo é que a prova testemunhal é aquele presencial, ou seja, ocular e nesse sentido cada testemunha a ser ouvida em cada processo deverá se referir a parte específica dos autos, razão pela qual a reclamada pretende a produção de provas” (sic., fls. 68), requerendo a seguir a oitiva pessoal do reclamante, o que foi indeferido pelo Juízo de Origem “com fulcro no *caput* do art. 848, da CLT” (fls. 68), o que não pode subsistir.

Com efeito, embora caiba ao juiz a direção do processo nos termos dos artigos 130 do CPC e 765 da CLT, podendo indeferir as provas que entender desnecessárias à solução da lide, é preciso levar em consideração que as

partes têm o direito constitucionalmente garantido ao devido processo legal (art. 5º, LIV, da CF/1988), ou seja, a produzir as provas necessárias para elucidação dos fatos alegados.

Nesse contexto, dispõem os artigos 848 e 820 da CLT e 343 do CPC, este último aplicável nesta Especializada face à lacuna da CLT e à compatibilidade do instituto com a processualística laboral:

Art. 848 e 820, CLT:

Art. 848.- Terminada a defesa, seguir-se-á a instrução do processo, podendo o presidente, *ex officio* ou a requerimento de qualquer juiz temporário, interrogar os litigantes.

§ 1º - Findo o interrogatório, poderá qualquer dos litigantes retirar-se, prosseguindo a instrução com o seu representante.

§ 2º - Serão, a seguir, ouvidas as testemunhas, os peritos e os técnicos, se houver.

Art. 820.- As partes e testemunhas serão inquiridas pelo juiz ou presidente, podendo ser reinquiridas, por seu intermédio, a requerimento dos vogais, das partes, seus representantes ou advogados.

Art. 343, CPC:

Art. 343. Quando o juiz não o determinar de ofício, competete a cada parte requerer o depoimento pessoal da outra, a fim de interrogá-la na audiência de instrução e julgamento.

§ 1º. A parte será intimada pessoalmente, constando do mandado que se presumirão confessados os fatos contra ela alegados, caso não compareça ou, comparecendo, se recuse a depor.

§ 2º. Se a parte intimada não comparecer, ou comparecendo, se recusar a depor, o juiz lhe aplicará a pena de confissão.

A análise sistemática e teleológica dos dispositivos suso transcritos revela que as partes têm direito à tomada dos depoimentos pessoais, pois se trata de importante meio de prova para a obtenção da verdade real, através da qual pode-se obter a confissão expressa, pondo fim à discussão da matéria controvertida.

Sobre a matéria, ensina Valentim Carrion:

O interrogatório dos litigantes é, com frequência, peça fundamental da instrução. Dificilmente a parte deixa de confessar algum ou muitos aspectos da controvérsia, seja por sinceridade, inadvertência ou definição de generalidades da pretensão. Equivoca-se o magistrado que, por excesso de serviço e desejo de celeridade e simplicidade, dispensa o

depoimento da parte, que poderá simplificá-lhe e às vezes tornar desnecessário o das testemunhas. O texto do art. 848 ‘podendo o presidente...’ contraria o mínimo senso de lógica e do princípio geral do processo. O depoimento dos litigantes é a mais pura e direta fonte de informação e convicção; o ônus da prova que pesa sobre cada uma das partes não pode depender da disposição do juiz em ouvir ou não o adversário, e seu indeferimento constitui gravíssimo cerceamento de defesa. (Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho, Valentim Carrion, Ed. Saraiva, 32. ed., p. 700).

Acrescente-se, ainda, os ensinamentos de Vicente Greco Filho ao ponderar que

(...) dois erros o juiz deve evitar, porque não é ele o único órgão julgador, cabendo-lhe instruir adequadamente o processo a fim de que possa ser julgado, também, em grau de apelação: indeferir provas porque já se convenceu em sentido contrário e, igualmente, indeferir provas porque, em seu entender, a interpretação do direito não favorece o autor. Em ambos os casos, o indeferimento de provas ou o julgamento antecipado seria precipitado, com cerceamento da atividade da parte, caracterizador de nulidade. (g.n. - in Direito processual civil brasileiro, volume 2 : atos processuais a recursos e processos nos tribunais - 17. ed. ver. e atual. - São Paulo: Saraiva, 2006).

Ressalte-se ter a própria Origem determinado a inversão do *onus probandi*, “com escora no princípio da aptidão para a prova, e por interpretação analógico-extensiva do art. 6º, inciso VIII, do Código de defesa do consumidor” (g.n, fls. 68), a despeito da legislação trabalhista disciplinar o ônus da prova em preceito específico (art. 818 da CLT).

Importante registrar que o cerceamento de defesa do recorrente se torna ainda mais flagrante pois, logo após o indeferimento, possibilitou à parte contrária a oportunidade de dispensar o depoimento pessoal do preposto, restando insustentável a desigualdade de tratamento.

Ademais, após o depoimento da testemunha do reclamado, indeferiu a oitiva da testemunha do autor e mesmo tendo indeferido a prova emprestada, no final da audiência acolheu o pedido de juntada de termo do Processo 783/2007 consignando que o “requerimento não é prova emprestada, mas prova documental apta a ser usada como elemento de convicção do Juízo na busca pela verdade real e até ante o indeferimento da prova testemunhal” (g.n, fls. 70), o que se revela absolutamente insustentável.

Por todo o exposto, a fim de preservar o devido processo legal, constitucionalmente garantido (art. 5º, LIV, CF/1988), decido acolher parcialmente a preliminar para anular a sentença e determinar a baixa dos autos à Vara de Origem para que seja reaberta a instrução processual e colhidos os depoimentos pessoais e testemunhais, a fim de preservar o princípio do contraditório, com proferição de nova decisão como entender de direito.

Conseqüentemente, resta prejudicada a análise das matérias de mérito aventadas nas razões recursais da ré e no recurso adesivo do autor.

POR TAIS FUNDAMENTOS, decido conhecer do recurso e acolher parcialmente a preliminar para anular a sentença e determinar a baixa dos autos à Vara de Origem para que seja reaberta a instrução processual e colhidos os depoimentos pessoais e testemunhais, com proferição de nova decisão como entender de direito.

TEREZA APARECIDA ASTA GEMIGNANI
Desembargadora Relatora

DEJT 15 jan. 2010, p. 88.

Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região

AÇÃO

1. CIVIL PÚBLICA. PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE ENTIDADE COMO FUNDAÇÃO PÚBLICA. CONCEITO. APRECIACÃO DOS FATOS. NÃO PROVIMENTO.- Como se infere do atual texto constitucional, fundação pública é aquela instituída e/ou mantida pelo poder público (arts. 71, II, III e IV, 169, § 1º, 150, § 2º, todos da Carta Magna). Esse não é o caso da Fundação Faculdade Regional de Medicina de São José do Rio Preto-FUNFARME. Não foi instituída pelo poder público, de forma unilateral, mas pelo concurso de vários municípios e entidades privadas. O seu patrimônio originário foi constituído por doação de entidade privada. A sua manutenção decorre, essencialmente, das receitas correspondentes aos serviços de saúde prestados, representados pela contraprestação paga pelo SUS (que não se equipara à subvenção pública) e outros convênios particulares. As subvenções dos municípios e do Estado de São Paulo representam parcela muito pequena da receita. Por fim, não há qualquer ingerência dos poderes públicos na sua administração. Observada a disciplina constitucional vigente, a FUNFARME somente pode ser reconhecida como fundação privada, que não se sujeita às regras impostas à administração pública no Capítulo VII do Título III da Carta Magna. A prestação de serviços públicos de grande relevância e a existência de convênio com autarquia estadual (FAMERP) não são condições suficientes para alterar a sua qualificação jurídica. Recurso do Ministério Público do Trabalho desprovido. TRT/SP 15ª Região 22900-40.2007.5.15.0017 - Ac. 2ª Câmara 4.039/10-PATR. Rel. Mariane Khayat. DEJT 28 jan. 2010, p. 54.

2. DE COBRANÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCOMPETÊNCIA MATERIAL.- A ampliação da competência material da Justiça do Trabalho, introduzida pela EC n. 45/2004, que deu nova redação ao art. 114, I, da CF, não permite concluir que a ação de cobrança de honorários advocatícios, decorrente da celebração de contrato de prestação de serviços entre profissional liberal e seu cliente, esteja inserida no contexto de relação de trabalho. Isso porque tal demanda se refere a contrato de prestação de serviços advocatícios, envolvendo relação de índole eminentemente civil, em que há a representação do mandante pelo mandatário, por intermédio de delegação de poderes para a prática de atos ou administração de interesses, não podendo tal relação jurídica ser considerada de índole trabalhista. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMEN-

TO. TRT/SP 15ª Região 73700-83.2008.5.15.0002 - Ac. 6ª Câmara 1.254/10-PATR. Rel. Ana Paula Pellegrina Lockmann. DEJT 14 jan. 2010, p. 103.

3. DE CUMPRIMENTO COM PEDIDO DE LIMINAR *INAUDITA ALTERA PARS*. CLÁUSULA SOBRE BANCO DE HORAS. AUSÊNCIA DE PENALIDADE PARA SEU DESCUMPRIMENTO, PELO SINDICATO PROFISSIONAL. RESOLUÇÃO DO PROBLEMA APENAS EM ÂMBITO COLETIVO, ATRAVÉS DE NEGOCIAÇÕES COM NORMAS MAIS EFETIVAS.- O cerne da controvérsia está em negociar ou não o banco de horas, e como fazê-lo, o que, por certo, no caso presente, não pode ser decidido no âmbito do direito individual. É que a cláusula 10ª da CCT em foco, contém disposição a respeito da implantação do Banco de Horas pelas empresas, contando com a participação e anuência do Sindicato, sem, no entanto, cominar qualquer sanção a esse órgão, para o caso de sua não aceitação, pelos motivos que fosse. Ou seja: da forma como redigida a cláusula 10ª, o sindicato a cumpre, se quiser. E, no caso, ele não quis, embora instado pela empregadora a fazê-lo. Esta cláusula ficou valendo como simples "pacto de intenções", ou "acordo entre cavalheiros" ou "carta de princípios", etc., para cujo descumprimento não há pena alguma. Assim, somente em âmbito coletivo esse problema poderá ser sanado, com a redação de normas mais efetivas. Mantida a extinção do processo, com base no art. 267, VI, do CPC. TRT/SP 15ª Região 53800-38.2009.5.15.0016 - Ac. 12ª Câmara 4.169/10-PATR. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DEJT 28 jan. 2010, p. 275.

ACIDENTE DE TRABALHO

TRABALHADOR LESIONADO POR MÁQUINA COM TRANSMISSÃO DE FORÇA EXPOSTA. CULPA CONCORRENTE DA VÍTIMA. INOCORRÊNCIA. CULPA EXCLUSIVA DO EMPREGADOR.- O item 3.1 da NR 12 estabelece que as máquinas e equipamentos "devem ter suas transmissões de força enclausuradas dentro de sua estrutura ou devidamente isoladas por anteparos adequados". Assim, se o empregado, ainda que por descuido, encosta sua perna no eixo exposto de uma máquina, tem sua calça puxada por esse tipo de transmissão de força e sofre grave acidente, a culpa pelo evento é exclusiva do empregador, que não providenciou o devido isolamento do eixo, com anteparo adequado, como exigido pela NR mencionada. Culpa concorrente afastada.

Culpa exclusiva da reclamada reconhecida. Recurso da reclamada a que se nega provimento. Recurso da reclamante parcialmente provido. TRT/SP 15ª Região 347000-55.2005.5.15.0146 - Ac. 5ª Câmara 80.145/09-PATR. Rel. Jorge Luiz Costa. DEJT 07 jan. 2010, p. 599.

ACORDO JUDICIAL

1. CESTA BÁSICA PREVISTA EM NORMA COLETIVA COMO VERBA NÃO SALARIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS INEXIGÍVEIS.- Não caracteriza evasão de receita previdenciária a definição, em acordo judicial, da cesta básica como verba de natureza indenizatória, se assim também previsto em norma coletiva. A situação não se confunde com a disciplina do art. 458 da CLT, por não se tratar de benefício *in natura*, nem ter sido concedido "por força do contrato ou costume". Recurso da UNIÃO não provido. TRT/SP 15ª Região 151800-55.2008.5.15.0001 RO - Ac. 4ª Câmara 77.514/09-PATR. Rel. Olga Regiane Pilegis. DEJT 03 dez. 2009, p. 731.

2. VERBA DISCRIMINADA COMO "INDENIZAÇÃO SUBSTITUTIVA DO VALE TRANSPORTE". AUSÊNCIA DE FRAUDE OU TENTATIVA DE EVASÃO FISCAL.- Se a própria lei define o vale transporte como benefício de natureza indenizatória (art. 28, § 9º "f", da Lei n. 8.212/1991), não induz transmutação dessa natureza o só fato de o cumprimento da obrigação se dar em juízo, através da celebração de acordo. Evasão fiscal não caracterizada. Contribuição previdenciária não incidente. Recurso não provido. TRT/SP 15ª Região 159300-64.2006.5.15.0092 RO - Ac. 4ª Câmara 77.515/09-PATR. Rel. Olga Regiane Pilegis. DEJT 03 dez. 2009, p. 731.

AGRAVO

1. DE PETIÇÃO EM EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO. PENHORA. CONTA POUPANÇA. ART. 649, INCISO X, DO CPC.- Os valores existentes em conta poupança até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos, nos termos do art. 649, inciso X, do CPC, com a devida alteração dada pela Lei n. 11.382/2006, são absolutamente impenhoráveis, inclusive para pagamento de créditos trabalhistas. Houve constrição judicial em caderneta de poupança no valor de R\$ 9.724,01 (nove mil, setecentos e vinte e quatro reais e um centavo), valores estes inferiores ao referido limite. Ocorreu, portanto, ofensa direta a dispositivo expresso em lei. Agravo de Petição em Embargos de Terceiro conhecido e provido. TRT/SP 15ª Região 82600-57.2008.5.15.0066 AP - Ac. 10ª Câmara 76.731/09-PATR. Rel. Desig. José Antonio Pancotti. DEJT 03 dez. 2009, p. 881.

2. DE PETIÇÃO. ARREMAÇÃO DE BEM PELO EXEQUENTE. POSSIBILIDADE.- Inexiste óbice legal que impeça o exequente de arrematar os bens penhorados. Inteligência do art. 690 do CPC, aplicável subsidiariamente ao processo trabalhista por força do art. 769 da

CLT. Todo aquele que estiver na livre administração de seus bens poderá licitar. É o que prevê o art. 690-A do CPC, que elenca as exceções a esta regra, dentre as quais não se enquadra a arrematação feita pelo credor. Além de não haver vedação legal, o parágrafo único do dispositivo legal em exame, introduzido pela Lei n. 11.382/2006, trata exatamente daqueles casos em que a arrematação é efetuada pelo próprio exequente, nos seguintes termos: "O exequente, se vier a arrematar os bens, não estará obrigado a exibir o preço; mas, se o valor dos bens exceder o seu crédito, depositará, dentro de 3 (três) dias, a diferença, sob pena de ser tornada sem efeito a arrematação e, neste caso, os bens serão levados a nova praça ou leilão à custa do exequente". Haveria afronta ao art. 620 do CPC caso a arrematação tivesse sido efetuada por lance vil. No entanto, este não é o caso dos autos. Agravo de Petição a que se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 80800-08.2001.5.15.0076 AP - Ac. 10ª Câmara 76.784/09-PATR. Rel. José Antonio Pancotti. DEJT 03 dez. 2009, p. 896.

3. DE PETIÇÃO. EMBARGOS DE TERCEIRO. DOAÇÃO DE BEM PÚBLICO. DESCUMPRIMENTO DO ENCARGO. CONDIÇÃO RESOLUTIVA. REVERSÃO AO PATRIMÔNIO DO DOADOR. IMPENHORABILIDADE.- A retomada do bem doado, em razão de o donatário não ter cumprido o encargo, opera-se automaticamente, dada a condição resolutiva ínsita nessa espécie de negócio jurídico. No caso, a executada não cumpriu o encargo que lhe foi imposto pela legislação municipal que autorizou a doação, decorrendo daí o retorno do imóvel ao domínio do Poder Público, descontinuada sua impenhorabilidade. Recurso provido. TRT/SP 15ª Região 90300-39.2008.5.15.0081 - Ac. 11ª Câmara 78.674/09-PATR. Rel. Luiz José Dezena da Silva. DEJT 14 jan. 2010, p. 355.

4. REGIMENTAL EM PROTESTO JUDICIAL. DEFICIÊNCIA DE INSTRUÇÃO. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. IMPROVIMENTO.- A petição inicial do protesto ajuizado pela entidade sindical com a finalidade de assegurar a preservação da data-base da categoria representada deve vir, desde logo, acompanhada da última norma coletiva celebrada entre os sindicatos patronal e dos empregados, documento imprescindível à demonstração da existência de uma data-base a ser preservada, sob pena de indeferimento liminar, ante a impossibilidade de dilação probatória. Agravo regimental improvido. TRT/SP 15ª Região 164100-18.2009.5.15.0000 - Ac. SDC 80/10-PADC. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva. DEJT 21 jan. 2010, p. 501.

ASTREINTE

MULTA. LIMITAÇÃO PREVISTA NO ART. 412 DO CC. A cominação contínua, aplicável como astreinte, deve sofrer a limitação prevista no art. 412 do CC, ou seja, no máximo até 100% do valor da verba principal,

salvo na hipótese de obrigação de fazer pura, que sofre limitação apenas pelas situações de impossibilidade de seu cumprimento. TRT/SP 15ª Região 7500-67.2009.5.15.0032 - Ac. 12ª Câmara 79.312/09-PATR. Rel. José Pitas. DEJT 14 jan. 2010, p. 357.

ATRAVESSAMENTO DE MÃO-DE-OBRA

MOVIMENTAÇÃO DE MERCADORIA. ENSACADORES E CARREGADORES DE SACAS DE AÇÚCAR NO INTERIOR DA USINA. FRAUDE (CLT, ART. 9º).- A doutrina de Maurício Godinho nos dá os contornos da atividade de trabalhadores avulsos "São características do trabalho avulso: a) intermediação do Sindicato do trabalhador quanto à colocação da força de trabalho; b) curta duração dos serviços prestados a um beneficiário específico; c) pagamento de remuneração, basicamente pelo respectivo Sindicato; d) trabalho por conta alheia (alteridade) e subordinado. A categoria abrange, fundamentalmente, os trabalhadores da orla marítima e portuária, como operadores de carga e descarga, conferentes e consertadores de carga e descarga, arrumadores, ensacadores de mercadorias e amarradores." A Seção de Dissídios Coletivos desta E. Corte vem reconhecendo como integrante de categoria profissional diferenciada, os trabalhadores contratados, sem intermediação sindical, para a movimentação de mercadorias na empresa, com fundamento em Portaria do Ministério do Trabalho que atribui representação profissional ao Sindicato dos Movimentadores de Mercadoria. Entretanto, o fato de integrar categoria profissional diferenciada não impede o reconhecimento do vínculo empregatício direto com o tomador, quando o atravessamento de mão-de-obra se mostrar fraudulento, porque diretamente ligado à atividade-fim do empreendimento empresarial, por força do art. 9º da CLT. É o caso dos ensacadores e carregadores de açúcar que trabalham na usina de açúcar, mas foram contratados por meio de empresa interposta. A hipótese se insere no inciso I da Súmula 331 do C. TST. Recurso conhecido e desprovido. **HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REQUISITOS NECESSÁRIOS.** Os honorários advocatícios, nas reclamações trabalhistas típicas, são devidos se presentes os requisitos de art. 14 da Lei n. 5.584/1970, consoante a jurisprudência do TST, que entende que os arts. 791 da CLT e 14 da Lei n. 5.584/1970 foram recepcionados pela nova ordem constitucional, conforme a sua Súmula n. 329, que manteve o entendimento expresso anteriormente na Súmula n. 219. O art. 133 da CF/1988 tão-somente reconhece o caráter *de munus* público e da relevância da função de advogado para a prestação jurisdicional. Ressalte-se que o inciso I, *in fine*, do art. 1º da Lei n. 8.906/1994, está suspenso pelo STF, em relação aos Juizados Especiais, à Justiça do Trabalho e de Paz, pela na ADIn n. 1.127-8 DF, DJU, de 14.10.1994, subsistindo o *ius postulandi* das partes. Finalmente, as disposições dos arts. 389 e 404 do CC, são inaplicáveis ao Processo do Trabalho, em razão de

haver norma expressa disciplinando a matéria. Na hipótese, ausentes os requisitos previstos pelo art. 14 da Lei n. 5.584/1970, pois o reclamante não está assistido pelo sindicato da categoria, revela-se indevida a verba honorária. Recurso conhecido e provido, no particular. TRT/SP 15ª Região 18100-63.2008.5.15.0039 RO - Ac. 10ª Câmara 76.697/09-PATR. Rel. José Antonio Pancotti. DEJT 03 dez. 2009, p. 875.

ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA

DANO MORAL. CRITÉRIO ADOTADO PELO DIREITO CIVIL. APLICABILIDADE.- A indenização por dano moral, embora proveniente da relação de emprego, se trata de título fundado em normas de direito civil, não sendo uma verba trabalhista típica. E diante dessa natureza civil, o critério para a incidência da correção monetária deve ser aquele aplicado ao direito comum, que observa a data do arbitramento do dano moral, nos termos da Súmula n. 362 do C. STJ. **AGRAVO DE PETIÇÃO PROVIDO NO PARTICULAR.** TRT/SP 15ª Região 59200-72.2004.5.15.0092 - Ac. 6ª Câmara 75.710/09-PATR. Rel. Ana Paula Pellegrina Lockmann. DEJT 04 dez. 2009, p. 123.

AVISO PRÉVIO

TRABALHADO. NULIDADE. NECESSIDADE DE CONCESSÃO DE NOVO AVISO PRÉVIO.- A declaração de nulidade de aviso prévio trabalhado, por não concessão das reduções legais equivale à declaração de não concessão desse direito social. Necessária, portanto, a concessão de novo aviso prévio, com a sua devida projeção no contrato de trabalho, quer no termo final, quer na repercussão em verbas rescisórias. TRT/SP 15ª Região 105500-70.2008.5.15.0054 - Ac. 6ª Câmara 1.966/10-PATR. Rel. Tarcio José Vidotti. DEJT 14 jan. 2010, p. 134.

BLOQUEIO DE NUMERÁRIO

EM CONTA BANCÁRIA CONJUNTA. SOLIDARIEDADE DOS CORRENTISTAS QUANTO AO SALDO TOTAL EXISTENTE.- Os titulares de conta bancária conjunta são credores solidários do saldo total existente, de sorte que não há respaldo para a liberação de parte do valor bloqueado, notadamente quando não há comprovação da origem do numerário. Inteligência dos artigos 4º e 51 da Lei 7.357/85 e 267 do CC. TRT/SP 15ª Região 185400-11.2007.5.15.0031 AP - Ac. 1ª Câmara 75.902/09-PATR. Rel. Tereza Aparecida Asta Gemignani. DEJT 03 dez. 2009, p. 552.

CADERNETA DE POUPANÇA

IMPENHORABILIDADE. INCOMPATIBILIDADE MANIFESTA COM O PROCESSO DO TRABALHO DA NORMA CONTIDA NO INCISO X, DO ART. 649,

DO CPC.- No processo do trabalho são debatidas e perseguidas parcelas de caráter ordinariamente salarial, é dizer, destinadas diretamente ao sustento pessoal e familiar do trabalhador, não se afigurando razoável ou coerente que, frente a elas, a supérflua reserva monetária contida em uma aplicação financeira seja impenhorável. Agravo do exequente provido. TRT/SP 15ª Região 193700-97.2003.5.15.0059 AP - Ac. 4ª Câmara 77.396/09-PATR. Rel. Manoel Carlos Toledo Filho. DEJT 03 dez. 2009, p. 712.

CERCEAMENTO DE DEFESA

INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE DEPOIMENTO PESSOAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. CARACTERIZAÇÃO.- Embora caiba ao juiz a direção do processo nos termos dos artigos 130 do CPC e 765 da CLT, as partes têm o direito constitucionalmente garantido ao devido processo legal (art. 5º, LIV, da CF/1988). A análise sistemática e teleológica dos artigos 848 e 820 da CLT, bem como 343 do CPC revela o direito à tomada dos depoimentos pessoais, pois se trata de importante meio de prova para a obtenção da verdade real, mediante confissão expressa que põe fim à discussão da matéria controvertida, de sorte que o indeferimento caracteriza inequívoco cerceamento de defesa. TRT/SP 15ª Região 80300-20.2007.5.15.0079 - Ac. 1ª Câmara 871/10-PATR. Rel. Tereza Aparecida Asta Gemignani. DEJT 15 jan. 2010, p. 88.

CIPA

EXTINÇÃO DO ESTABELECIMENTO. ESTABILIDADE NÃO ASSEGURADA.- A finalidade da "Comissão Interna de Prevenção de Acidentes", em suma, é providenciar medidas no sentido de se prevenir, reduzir e até a extinguir os acidentes do trabalho no âmbito da empresa. Nessa linha, no caso de extinção do estabelecimento, desaparece a razão da existência da CIPA e, obviamente, dos cargos que a compõem, cumprindo salientar ainda, que o direito à estabilidade é inerente ao cargo e não à pessoa que o executa, vez que o intuito da garantia provisória de emprego é resguardar o ocupante do cargo representativo dos empregados da empresa e que foi por eles eleito. Recurso ordinário do reclamante não provido. TRT/SP 15ª Região 18000-72.2009.5.15.0072 - Ac. 5ª Câmara 2.337/10-PATR. Rel. Lorival Ferreira dos Santos. DEJT 21 jan. 2010, p. 623.

CLÁUSULA

DE NÃO-CONCORRÊNCIA. RESTRIÇÃO TEMPORÁRIA E PARCIAL AO EXERCÍCIO PROFISSIONAL. OBRIGAÇÃO PECUNIÁRIA RECÍPROCA ENQUANTO PERDURAR A LIMITAÇÃO.- A estipulação de cláusula contratual de não-concorrência por determinado período após o término da avença impõe ao contratado restrição ao exercício profissional relativamente a deter-

minados clientes, quais sejam, aqueles vinculados ao próprio escritório de advocacia. Em consequência, a compensação econômica convencionada para a hipótese de eventual descumprimento da cláusula em questão por parte do contratado também deve ser aplicada em seu benefício, enquanto perdurar a obrigação de não-concorrência, em observância aos princípios da razoabilidade, da proporcionalidade e da comutatividade dos contratos. Recurso ordinário parcialmente provido. TRT/SP 15ª Região 115700-53.2007.5.15.0093 - Ac. 10ª Câmara 1.591/10-PATR. Rel. Fernando da Silva Borges. DEJT 14 jan. 2010, p. 284.

COMPENSAÇÃO DE JORNADA

BANCO DE HORAS. IMPLEMENTAÇÃO POR MEIO DE ACORDO TÁCITO. IMPOSSIBILIDADE.- A compensação de jornada por meio do sistema conhecido como banco de horas deve ser instituída obrigatoriamente por meio de acordo ou convenção coletiva de trabalho, nos termos do § 2º art. 59 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT. Por isso, resulta inviável atribuir-se qualquer eficácia a eventual ajuste tácito nesse sentido. TRT/SP 15ª Região 291800-71.2007.5.15.0153 - Ac. 4ª Câmara 79.956/09-PATR. Rel. Marcelo Magalhães Rufino. DEJT 07 jan. 2010, p. 575.

COMPETÊNCIA

TRABALHADOR. VÍTIMA FATAL.- A despeito da Súmula n. 366 do STJ, o STF - Supremo Tribunal Federal -, por unanimidade de sua composição plenária, decidiu que a competência para julgar a pretensão de cônjuge, filhos ou outro sucessor do operário é da Justiça do Trabalho (Confira cc n. 7.545). TRT/SP 15ª Região 123700-57.2006.5.15.0067 - Ac. 12ª Câmara 79.604/09-PATR. Rel. José Pitás. DEJT 14 jan. 2010, p. 413.

CONDOMÍNIOS DE CAMPINAS

REPRESENTATIVIDADE SINDICAL. DISCUSSÃO ENTRE SINDICOND E SECOVI.- Tendo havido a cassação judicial do registro e da respectiva alteração estatutária do Sindicond, pelo qual este ente sindical pretendia a ampliação da abrangência de sua base territorial, a fim de abarcar, entre outras, a cidade de Campinas, carece esse Sindicato de representatividade perante os condomínios desta cidade, motivo pelo qual há que ser rechaçada a Convenção Coletiva de Trabalho na qual se fundou o reclamante para respaldar os pedidos de sua peça inaugural. Improcedência que se mantém. TRT/SP 15ª Região 173800-84.2007.5.15.0130 - Ac. 12ª Câmara 2.613/10-PATR. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DEJT 21 jan. 2010, p. 699.

CONTRATO A PRAZO DETERMINADO

ENTE PÚBLICO. CONFLITO ENTRE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. INTERPRETAÇÃO EVOLUTIVA DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. DA MUTAÇÃO CONSTITUCIONAL. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. INEXISTÊNCIA DE MOTIVAÇÃO POLÍTICA PARA AS CONTRATAÇÕES. POSSIBILIDADE.- A contratação de trabalhadores temporários, com fundamento na necessidade temporária e de excepcional interesse público (art. 37, IX da CF) quando não evidenciar motivação política que viole os Princípios da Moralidade e Impessoalidade deve ser tida como legal, inobstante o conflito que possa ocorrer entre os Princípios da Legalidade e Igualdade, que deve nortear a contratação de servidores públicos (art. 37, II da CF) com aquele fundamental que é o da Dignidade da Pessoa Humana. Com fundamento na técnica de interpretação evolutiva da CF, ou seja, da mutação constitucional e, no exercício do controle difuso de constitucionalidade em relação à legalidade de contratação merece análise o art. 37, IX da CF que prevê a possibilidade de contratação de trabalhadores por prazo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público. Em análise ao reportado inciso do art. 37 da Carta Magna, deve-se entender como necessidade temporária de excepcional interesse público, não somente aquele que se refere ao atingimento direto das finalidades públicas, como exemplo os serviços públicos, mas também, aqueles que derivam de princípios e normas programáticas fundamentais da CF, ou seja, os previstos nos artigos 1º e 3º da Carta Magna. Portanto, não se podendo falar em ilegalidade na contratação dos trabalhadores em razão da isenção de ânimo político na contratação (legitimidade) e, atendimento de relevante interesse público como disciplinado no art. 37, IX da CF, o conflito de princípios constitucionais se resolve a favor do ente público. Como é de conhecimento de todos, o princípio essencialmente norteador da CF de 1988 é o da dignidade da pessoa humana, ou seja, o que se busca é a afirmação do indivíduo perante o corpo social como ente único que deve ter respeitado o seu direito em face da coletividade. Assim, o ente social, considerado em sua unidade, deve reunir condições para a sua subsistência e de sua família, com base, também, nos objetivos fundamentais consagrados no art. 3º da CF como, a construção de uma sociedade livre, justa e solidária; erradicação da pobreza e a marginalização e redução das desigualdades sociais e regionais e promoção do bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação. Concluindo, os Princípios Constitucionais da Legalidade e Igualdade quando em conflito com o da Dignidade da Pessoa Humana não fazem sucumbir o interesse primário do ser humano considerado como um fim em si mesmo em relação ao da coletividade quando este é hipotético, ou seja, nem se consegue determinar quais pessoas se sentiram lesadas. Sendo assim, deve prevalecer, em razão do Princípio da

Proporcionalidade, quando não houver qualquer ânimo político para a contratação e, verificada a verdadeira finalidade do contrato, que é a de garantir a subsistência do ente individual e de sua família, o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana. TRT/SP 15ª Região 40200-61.2008.5.15.0152 - Ac. 12ª Câmara 4.193/10-PATR. Rel. Eurico Cruz Neto. DEJT 28 jan. 2010, p. 281.

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA

AGROINDÚSTRIA. LEI N. 8.212/1997.- A reclamada, na condição de agroindústria, definida como pessoa jurídica que industrializa produtos rurais de sua produção ou de produção adquirida de terceiros, não se submete ao regramento do art. 22, inciso III, da Lei n. 8.212/1991, invocado pela União para justificar seu pleito, mas aos termos do art. 22-A, inciso I, desta mesma lei, que estabelece alíquota diferenciada: "Art. 22-A. A contribuição devida pela agroindústria, definida, para os efeitos desta Lei, como sendo o produtor rural pessoa jurídica cuja atividade econômica seja a industrialização de produção própria ou de produção própria e adquirida de terceiros, incidente sobre o valor da receita bruta proveniente da comercialização da produção, em substituição às previstas nos incisos I e II do art. 22 desta Lei, é de: I - dois vírgula cinco por cento destinados à Seguridade Social; (Incluído pela Lei n. 10.256, de 2001)". TRT/SP 15ª Região 148800-87.2008.5.15.0117 - Ac. 12ª Câmara 4.163/10-PATR. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DEJT 28 jan. 2010, p. 272.

DANO MORAL

1. CTPS. ANOTAÇÃO INDEVIDA PELO EMPREGADOR. DANO MORAL CONCEDIDO.- A observação aposta por ex-empregador na CTPS do empregado, no sentido de que o contrato de trabalho foi anotado em razão de reclamação trabalhista, não se revela apenas desnecessária, mas ofensiva à imagem profissional do obreiro, que certamente encontrará dificuldades na obtenção de novo emprego. Por mais desarrazoado que possa parecer, é patente a discriminação por que passam os trabalhadores que já ingressaram com reclamações trabalhistas contra seus antigos empregadores. Haja vista as "listas negras" elaboradas pelas empresas quando da contratação de novos empregados. Deveria o empregador apenas cumprir a determinação judicial, anotando o contrato de trabalho sem constar qualquer observação. Não procedendo desta forma, evidente a ocorrência de dano moral. TRT/SP 15ª Região 52900-91.2009.5.15.0101 - Ac. 2ª Câmara 3.743/10-PATR. Rel. Mariane Khayat. DEJT 28 jan. 2010, p. 88.

2. DISPENSA DE EMPREGADO POR ESTAR COM RESTRIÇÃO DE CRÉDITO. INDENIZAÇÃO DEVIDA.- Inconcebível que, no momento mesmo em que cresce e se firma no âmbito do direito a preocupação com

a proteção daquele que, por uma razão ou outra, não conseguindo resistir à pressão que o leva a consumir, contrai dívidas que não tem como saldar, se endividando além do que pode, sucumbindo, assim, aos apelos de consumo que se apresentam em uma sociedade de consumo, seja um empregado dispensado por esse motivo. Claro o dano moral, na espécie. Indenização devida. TRT/SP 15ª Região 81300-94.2008.5.15.0087 - Ac. 6ª Câmara 1.300/10-PATR. Rel. Francisco Alberto da Motta Peixoto Giordani. DEJT 14 jan. 2010, p. 112.

3. RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMADA. INDENIZAÇÃO. AFRONTA À DIGNIDADE DO TRABALHADOR.- O tratamento ignominioso e degradante a que eram submetidos os empregados, para os quais era fornecida alimentação insuficiente e negadas as mínimas condições de higiene, merece repúdio contundente do Poder Judiciário e penalidade severa. O "lucro fácil e locupletamento indevido", alegados pela ré em suas razões recursais, parecem ser seu objetivo e, não, do reclamante. Valor da indenização por dano moral elevado para R\$ 45.000,00, inclusive para inibir a reclamada de prosseguir no desrespeito à dignidade da pessoa humana. Recurso parcialmente provido. RECURSO ORDINÁRIO DO RECLAMANTE. DANO MORAL. INDENIZAÇÃO.- Tema já exaurido quando da apreciação do recurso da parte contrária. Indenização majorada. Recurso parcialmente provido. TRT/SP 15ª Região 25300-61.2008.5.15.0156 - Ac. 4ª Câmara 3.888/10-PATR. Rel. José Pedro de Camargo Rodrigues de Souza. DEJT 28 jan. 2010, p. 118.

4. REVISTA ÍNTIMA. CONFIGURAÇÃO.- O inciso III do art. 1º da CF/1988 assegura a dignidade da pessoa humana como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil e a inviolabilidade da intimidade foi expressamente resguardada pelo inciso X do art. 5º da CF. Além disso, o inciso VI do art. 373-A da CLT veda a realização pelo empregador ou por seus prepostos, de revista íntima nas empregadas ou funcionárias. Desse modo, tendo em conta a configuração do abuso do empregador na realização da revista íntima, patente a caracterização do dano moral, decorrente da situação vexatória a que se submetia a reclamante, o que torna devida a indenização respectiva. Recurso ordinário da reclamada provido em parte apenas para reduzir o valor da indenização. TRT/SP 15ª Região 184400-36.2008.5.15.0129 - Ac. 5ª Câmara 2.633/10-PATR. Rel. Lorival Ferreira dos Santos. DEJT 21 jan. 2010, p. 626.

DENEGADO SEGUIMENTO

A RECURSO. ART. 518, § 1º DO CPC. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA AO PROCESSO DO TRABALHO. POSSIBILIDADE.- O art. 518, § 1º do CPC, é compatível com o processo do trabalho. Estando, portanto, a r. sentença em consonância com as súmulas do C. TST, o recurso não deve ser recebido, propiciando assim a vigência ao princípio da celeridade processual e assegu-

rando a "razoável duração do processo" (art. 5º, LXXVI-II, da CF). Agravo de instrumento conhecido e não provido. Precedentes: Decisão 58.991/2007-PATR do Processo 1825-2004-015-15-00-0 AIAP publicado em 23.11.2007 - Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva - Juiz Relator - Decisão 46.303/2007-PATR do Processo 1152-2005-076-15-00-0 AIAP publicado em 21.09.2007 - Elency Pereira Neves - Juíza Relatora. TRT/SP 15ª Região 52300-21.2005.5.15.0001 AIRO - Ac. 10ª Câmara 76.626/09-PATR. Rel. José Antonio Pancotti. DEJT 03 dez. 2009, p. 862.

DESERÇÃO

RECURSO ORDINÁRIO. DESERÇÃO. GUIA NÃO AUTENTICADA.- A guia destinada ao recolhimento das custas processuais somente será aceita se estiver no original, ou em fotocópia devidamente autenticada, ou quando declarada autêntica pelo advogado, segundo exigência contida no *caput* do art. 830 da CLT, após a alteração introduzida pela Lei n. 11.925/2009. RECURSO ORDINÁRIO. IRREGULARIDADE DE REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL.- A validade do instrumento de mandato firmado em nome de pessoa jurídica está condicionada a sua identificação e a de seu representante legal, nos moldes do art. 654, § 1º, do CC, sendo que a ausência desses requisitos implica em não conhecimento do apelo, por não atender ao pressuposto extrínseco da representação processual, conforme disposto na Orientação Jurisprudencial n. 373 da SBDI-I do C. TST. TRT/SP 15ª Região 114000-28.2008.5.15.0151 - Ac. 5ª Câmara 79.239/09-PATR. Rel. Gisela Rodrigues Magalhães de Araújo e Moraes. DEJT 07 jan. 2010, p. 638.

DIREITO

1. ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO REGULAR DA PARTE, ANTES DA INSCRIÇÃO DO DÉBITO NA DÍVIDA ATIVA. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA ESTRITA LEGALIDADE.- Segundo dispõem os artigos 26 e 28 da Lei n. 9.784/1999, é obrigação do órgão perante o qual tramita o processo administrativo a intimação do interessado para ciência de decisão e para o conhecimento de atos do processo, que resultem em imposição de deveres, ônus, sanções ou restrição ao exercício de direitos e atividades para os atos de outra natureza, de seu interesse. No mesmo caminho, por aplicação do princípio da ampla defesa e do contraditório, de observação obrigatória por força do art. 2º da Lei n. 9.784/1999 e 5º e 37 da CF, é necessário o conhecimento dos atos processuais, sendo exigida a notificação à parte interessada. Assim, se não houve notificação do interessado - mas apenas tentativa frustrada de fazê-lo - a inscrição na dívida ativa violou diretamente as disposições dos artigos 2º, 26 e 28 da Lei n. 9.784/1999 e art. 5º e 37 da CF, sendo nula de pleno direito, pois, evidentemente, houve violação do princípio da estrita legalidade. Recurso não provido. TRT/SP 15ª Região 48000-

67.2006.5.15.0005 AP - Ac. 3ª Câmara 77.308/09-PATR. Rel. Luciane Storel da Silva. DEJT 03 dez. 2009, p. 647.

2. CONSTITUCIONAL. DIREITO DO TRABALHO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ANÁLOGAS À DE ESCRAVO. RECURSO ATENTATÓRIO. SITUAÇÃO FÁTICA FARTAMENTE COMPROVADA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ.- A escravidão, o trabalho forçado e a servidão por dívida possuem características próprias, mas todas essas figuras constituem violação dos direitos humanos fundamentais, especialmente o da dignidade humana. Na realidade, a multiplicidade de casos práticos de exploração da mão-de-obra humana contemporânea não permite firmar posicionamento acerca de uma sociedade tipicamente escravagista, mas se pode falar, como se tem falado, em trabalho escravo contemporâneo ou neoescravidão, no qual o ser humano é levado ao extremo da exploração, tratado como bicho, sem reconhecimento e concessão de direitos mínimos de sobrevivência digna e os que não aceitam são simplesmente descartados, sabendo-se, inclusive, do descarte por assassinatos de crueldade inigualável. Nossa Constituição Federal, seguindo esse norte, houve por bem fixar como um dos pilares do Estado Democrático o valor social do trabalho, que ombreia o valor da livre iniciativa, mas não é menos importante. Infraconstitucionalmente, o Brasil já adotou algumas medidas contra o trabalho escravo contemporâneo, como se vê do art. 149 do CP, com reação dada pela Lei n. 10.803/2003. Ainda, o Brasil é signatário das convenções internacionais que pretendem erradicar o trabalho forçado, as normas que ensejam a aplicação de sanções aos exploradores encontram respaldo constitucional, já que diretamente ligados aos direitos humanos. Neste caminho, o Ministério Público do Trabalho e o Ministério do Trabalho e Emprego têm empenhado-se no combate ao trabalho escravo contemporâneo, sendo que os empresários rurais que o praticam são incluídos numa "lista suja", periodicamente editada, impedindo-os que se utilizem de auxílios e incentivos fiscais, justamente porque o Estado não pode validar e, mais do que isso, incentivar essa prática, por meio da concessão de incentivos, oriundos dos cofres públicos, com empregadores que, por meio desse exercício, colocam-se diametralmente opostos aos princípios e pilares democráticos insculpidos em nossa Magna Carta, como alhures dito. A realidade dos autos exalta que o empreendimento da Reclamada utiliza-se de trabalho forçado, em ambiente degradante, com condições ostensivamente inadequadas, mantendo os trabalhadores sem liberdade de locomoção, em verdadeiro exílio, em evidente afronta a dignidade da pessoa humana e o valor social do trabalho, insculpidos no art. 1º, CF, além do art. 5º e seu § 2º, nele se incluindo as Convenções Internacionais 29 e 105, ratificadas pelo Brasil, o art. 7º, ambos da CF, além de tipificado o crime do art. 149, CP. Acresço, ainda, que, do painel probatório extrai-se que, de fato, os trabalhadores ficavam dias inteiros sem água, inclusive para o banho, sendo comum faltar papel higiênico, a comida não era suficiente, algumas vezes chegava

estragada. Ainda, extrai-se que o número de banheiros e vasos sanitários era insuficiente e, "como eram muitos homens o banheiro não tinha como parar limpo", além de a comida, por vezes, chegar morna ou fria e não haver local para aquecer as marmitas, nem mesmo para armazenar mantimentos (geladeiras). Por esse esposado, conclui-se que o recurso da Reclamada é um verdadeiro atentado ao bom senso, revelando nitidamente sua má-fé, tentando esquivar-se maliciosamente da realidade que a sua própria testemunha, e seu depoimento pessoal, confirmam, colhendo pequenas frases para tirá-las do contexto e dar sustento a seu recurso. Diante disso, nos termos dos arts. 14 e 17 do CPC, a Reclamada deve responder pelas penas por litigância de má-fé, devendo arcar com multa no valor de 1% do valor da causa e indenização de 20%, também sobre o valor da causa, que deverá ser atualizado para esse fim, ambas reversíveis ao Reclamante. Recurso da Reclamada não provido. TRT/SP 15ª Região 31200-25.2008.5.15.0156 - Ac. 3ª Câmara 80.111/09-PATR. Rel. Luciane Storel da Silva. DEJT 07 jan. 2010, p. 488.

3. CONSTITUCIONAL. DIREITO PROCESSUAL DO TRABALHO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. APLICABILIDADE AO TRABALHADOR RURAL.- O fundamento para não ser aplicada a EC n. 28/2000, de 25.05.2000, retroativamente aos fatos pretéritos, está no art. 5º., XXXVI, CF, c/c art. 6º, da Lei de Introdução ao Código Civil. O Direito Brasileiro consagrou a irretroatividade das leis, preservando o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada. Assim, os efeitos produzidos pela lei velha no passado, não podem ser atingidos por lei nova. Não há qualquer incoerência com o princípio da eficácia imediata, na medida em que a lei nova se aplicará aos direitos nascidos sob sua égide. Tratando-se a prescrição da inexigibilidade do direito em face do decurso do tempo, a relação fática, objeto do direito, ocorrida na data inicial da vigência da EC n. 28/2000 somente foi tolhida pela prescrição quinquenal após o decurso de, pelo menos, 5 anos do fato, 2005, portanto. Assim, tratando-se de trabalhador rural com contrato de trabalho extinto após 2005, com ajuizamento da ação também após essa data, de se aplicar a prescrição quinquenal. Recurso não provido no particular. TRT/SP 15ª Região 112600-88.2007.5.15.0029 - Ac. 3ª Câmara 80.108/09-PATR. Rel. Luciane Storel da Silva. DEJT 07 jan. 2010, p. 487.

EMBARGOS DECLARATÓRIOS

DECLARAÇÃO DE VOTO DIVERGENTE.- É faculdade do Relator colacionar aos autos a declaração de voto vencido ou divergente, em face do que se extrai dos termos do art. 154 do Regimento Interno desta Casa. Embargos declaratórios impertinentes. **EMBARGOS DECLARATÓRIOS PROTELATÓRIOS. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. MULTA REVERTIDA AOS COFRES PÚBLICOS.-** o embargante demonstra nítido inconfor-

mismo com o resultado e desejo de reforma, providência esta impossível de ser perseguida por esta estreita via de embargos declaratórios. Tal procedimento, tido como temerário, obrigou este Regional a pronunciamento desnecessário, fato que consiste no acionamento indevido da máquina judiciária, causando prejuízo ao Estado e à sociedade, real beneficiária e ávida por uma justiça célere, portanto eficiente. TRT/SP 15ª Região 14700-10.2004.5.15.0127 - Ac. 6ª Câmara 75.623/09-PATR. Rel. Ana Maria de Vasconcellos. DEJT 04 dez. 2009, p. 147.

EMPREGADO

1. DOMÉSTICO. MULTA DO ART. 477 DA CLT. CABIMENTO.- As normas consolidadas são aplicáveis aos domésticos, desde que não entrem em confronto com o rol elencado no parágrafo único do art. 7º da CF. Seria um contra-senso inominável entender que o doméstico tem direito, por exemplo, à gratificação natalina, mas, em contrapartida, o empregador poderia efetuar o pagamento quando bem lhe aprouvesse, ou, se demandado, o empregador, diferentemente dos demais, não necessitaria pagar na primeira audiência as verbas incontroversas. TRT/SP 15ª Região 31900-95.2005.5.15.0094 RO - Ac. 4ª Câmara 77.627/09-PATR. Rel. Samuel Hugo Lima. DEJT 03 dez. 2009, p. 708.

2. PÚBLICO. ESTÁGIO PROBATÓRIO. MOTIVAÇÃO DA DISPENSA. DISPENSA COM JUSTA CAUSA PROVADA. INDEVIDA A REINTEGRAÇÃO.- Da conjugação do disposto no *caput* e parágrafos do art. 41 da CF, conclui-se que o empregado público concursado, ainda que no curso de estágio probatório, somente poderá ser dispensado após regular processo administrativo, com a devida motivação do ato administrativo, garantindo-se o contraditório e a ampla defesa. Desta feita, tendo a Administração Pública provado a falta grave motivadora da dispensa motivada da empregada, desvincilhando-se do encargo probatório que lhe incumbia, nos termos do art. 818, da CLT e art. 333, I, do CPC, indevida é a reintegração da servidora, devendo, pois, ser mantida a r. sentença de origem, que corroborou a extinção do pacto laboral, por justa causa cometida pela obreira. Recurso a que se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 134000-58.2005.5.15.0085 - Ac. 5ª Câmara 2.331/10-PATR. Rel. Lorival Ferreira dos Santos. DEJT 21 jan. 2010, p. 622.

ENQUADRAMENTO SINDICAL

ATIVIDADE PREPONDERANTE DO EMPREGADOR.- Nos termos dos arts. 570 e 581 da CLT, o enquadramento sindical, em regra, é definido pela atividade preponderante do empregador. A exceção quanto à mencionada regra refere-se à circunstância de o empregador explorar diversas atividades sem que haja preponderância entre elas - o que implica o enquadramento em relação a cada uma das atividades exploradas (art. 581, § 1º, da

CLT), cumprindo observar, ainda, a peculiaridade da existência de categoria profissional diferenciada, na forma do art. 511, § 3º, da CLT. No caso, a atividade preponderante da empresa é o ramo do beneficiamento e tingimento de tecidos, razão pela qual é inafastável o seu enquadramento sindical na categoria econômica da "Indústria de Tinturaria", no 6º Grupo do quadro a que se refere o art. 577 consolidado, qual seja, o das "Indústrias de Fiação e Tecelagem". Recurso ordinário da requerida não provido. TRT/SP 15ª Região 78300-03.2006.5.15.0105 - Ac. SDC 4/10-PADC. Rel. Lorival Ferreira dos Santos. DEJT 14 jan. 2010, p. 25.

EXECUÇÃO PROVISÓRIA

MANDADO DE SEGURANÇA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. APLICABILIDADE DO ART. 475-O DO CPC AO PROCESSO DO TRABALHO. LEVANTAMENTO DE DEPÓSITO EM DINHEIRO, NO VALOR DE SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS, DISPENSADA CAUÇÃO. LACUNA DO ART. 769 DA CLT. APLICABILIDADE DE PRINCÍPIOS COMO OS DA EFICIÊNCIA, DA EFETIVIDADE, DA TEMPESTIVIDADE, DA CELERIDADE E DA PLAUSIBILIDADE. DENEGADA A SEGURANÇA.- A natureza alimentar dos créditos trabalhistas, aliada à finalidade social balizadora do art. 475-O do CPC, inspirado no "Pacto de Estado em favor de um Judiciário mais rápido e republicano", bem como a compatibilidade de suas disposições com as regras da execução trabalhista, não violam, em absoluto, o inciso LIV do art. 5º da CF. Não é plausível que, em nome do devido processo legal, sejam atropelados outros princípios, como os da efetividade, da eficiência, da tempestividade, da celeridade e da plausibilidade. Ao determinar o levantamento de depósito em dinheiro, no valor de sessenta salários mínimos, em sede de execução provisória, o Juízo não afronta o devido processo legal, na medida em que se fundamenta em dispositivo da norma processual comum absolutamente aplicável ao processo trabalhista, subsidiariamente, em consonância com os ditames do art. 769 da CLT. Isso porque o texto consolidado é lacunoso quanto à matéria (execução provisória) e porque o art. 475-O do CPC é escancaradamente compatível com as normas que regem o processo do trabalho. Ressalte-se que a expressão "até a penhora", do art. 899 da CLT, além de não restringir a execução provisória, deve ser analisada como uma referência, jamais como um limite intransponível, existindo, portanto, uma lacuna na norma processual trabalhista, o que leva à aplicação subsidiária do processo civil. Este, por sua vez, deu vida nova à execução - definitiva ou provisória - pela Lei n. 11.232/2005, cujo objetivo precípuo é o de, na esteira da alteração constitucional (EC n. 45/2004), obter sua maior eficácia e efetividade. Para a conquista de tal objetivo, a Lei n. 11.232/2005, dentre outras coisas, ampliou o alcance do art. 588, revogando-o expressamente. A sistemática e a dinâmica da execução provisória, que deverá

ser processada "no que couber, do mesmo modo que a definitiva", são atualmente tratadas especificamente no art. 475-O do CPC. Ademais, ainda que por amor à argumentação se entenda não haver uma lacuna normativa nas regras processuais trabalhistas, há que se observar a existência de uma lacuna ontológica, sendo premente uma modernização dessas regras. Forçoso concluir, portanto, que, ocorrendo a lacuna ontológica na CLT, como no caso em concreto, faz-se imperioso buscar uma solução, nos institutos mais modernos, mediante a "heterointegração do direito", visando a eficiência e a efetividade na prestação jurisdicional. Segurança denegada, por maioria de votos. TRT/SP 15ª Região 197600-12.2008.5.15.0000 - Ac. 1ªSDI 941/09-PDI1. Rel. Desig. Samuel Hugo Lima. DEJT 10 dez. 2009, p. 16.

FALÊNCIA

DA DEVEDORA PRINCIPAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO TRABALHISTA À DEVEDORA SUBSIDIÁRIA. DESNECESSIDADE DE HABILITAÇÃO PRÉVIA JUNTO AO JUÍZO FALIMENTAR.- Se a devedora principal já restou citada, deixando transcorrer *in albis* o prazo para garantir o juízo (arts. 880/882 da CLT) ou mesmo aquele no qual poderia opor embargos à execução (art. 884 da CLT), e havendo decisão transitada em julgado, condenando a agravante a responder pelos créditos do trabalhador em caso de insucesso de satisfação através da efetiva empregadora - a tanto se equiparando a falência da mesma - é de rigor o redirecionamento da execução em face da devedora subsidiária, independentemente da prévia habilitação de créditos junto ao juízo falimentar, procedimento que assegura, a um só tempo, a efetividade da sentença e a razoável duração do processo (art. 5º, LXXVIII da CF/1988), representando, sob esse duplo aspecto, aplicação da melhor técnica processual. Agravo de petição não provido. TRT/SP 15ª Região 451200-61.2005.5.15.0131 - Ac. 4ª Câmara 3.819/10-PATR. Rel. Olga Regiane Pilegis. DEJT 28 jan. 2010, p. 103.

FÉRIAS

CONCESSÃO. ÔNUS PROBATÓRIO.- É do empregador o ônus probatório da concessão do regular gozo do repouso anual assegurado ao trabalhador. HORAS EXTRAS. REMUNERAÇÃO. CABIMENTO. Comprovado o labor em jornada extraordinária, assiste ao trabalhador o direito ao pagamento das horas extras devidas. DANO MORAL. INDENIZAÇÃO. NÃO CABIMENTO. VÍNCULO EMPREGATÍCIO CONTROVERTIDO.- O labor por longo período sem registro em carteira, em funções de agenciador de seguros, cujo reconhecimento do vínculo empregatício apresenta-se controvertido, demandando acurado exame dos elementos probatórios, afasta a incidência da indenização por dano moral, na medida em que

eventual sofrimento moral decorre da própria aceitação fática vivenciada pelo trabalhador e as peculiaridades do trabalho que desenvolvia junto ao empregador. TRT/SP 15ª Região 76685-54.2007.5.15.0133 - Ac. 1ª Câmara 842/10-PATR. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DEJT 15 jan. 2010, p. 131.

HORAS

1. EXTRAS. RECURSO ORDINÁRIO. JORNADA DE 6 HORAS DIÁRIAS. OPERADOR DE TELEMARKETING.- Ainda que a hipótese dos autos não se amolde, precisamente, àquela descrita no art. 227 da CLT, a edição da Portaria n. 09, de 30.03.2007, que alterou a redação do Anexo II da NR 17, autoriza o reconhecimento da jornada de 6 horas diárias para a atividade de teleatendimento/*telemarketing* e implica afastamento da OJ n. 273 da SBDI-1, por se tratar de entendimento consolidado em 2002, antes, portanto, da alteração legislativa. Recurso não provido. TRT/SP 15ª Região 9800-65.2008.5.15.0087 - Ac. 4ª Câmara 3.794/10-PATR. Rel. José Pedro de Camargo Rodrigues de Souza. DEJT 28 jan. 2010, p. 98.

2. *IN ITINERE*. PRÉ-FIXAÇÃO POR NORMA COLETIVA. INVALIDADE. DIFERENÇAS DEVIDAS.- A finalidade de uma convenção coletiva é a de melhorar as condições de trabalho então existentes para e/ou em determinada categoria profissional, de modo que não há aceitar possa piorar a situação dos obreiros atingidos por suas cláusulas. Não se pode relegar ao oblivio, nem deixar de ter na devida conta que, ainda que se possa admitir alguma renúncia de direito dos empregados, por parte do seu sindicato, objetivando até um outro benefício, tido por mais relevante, se isso for reputado lícito, há partir do pressuposto da existência de sindicatos de trabalhadores fortes e atuantes, com alto poder de negociação, o que, no Brasil, embora seja o que se espera, para o mais breve possível, e certa e fatalmente ocorrerá, ainda não reflete a situação atual, salvo exceções, razão pela qual, a mera invocação da teoria do conglobamento, de modo singelo, não basta para autorizar e/ou justificar que, numa convenção coletiva, se limite o tempo de percurso, e isso fazendo-se abstração da discussão acerca de se essa teoria é a que deve prevalecer, para fins de fixação de qual a norma mais favorável ao empregado. Destarte, quando, ordinariamente o trajeto cumprido passa do tempo fixado como devido, aceitar essa restrição, implica em dispor de direito individual do trabalhador, o que não pode ser validamente feito, mesmo porque, ainda de se observar, no âmbito do direito do trabalho, o princípio da norma mais favorável ao trabalhador, o qual, se emprestada validade a cláusula de norma coletiva que estipula o pagamento de determinado número de horas *in itinere*, sendo o tempo gasto superior, restará magoado. Não se desconhece o transe por que passam as entidades sindicais representantes dos trabalhadores hodiernamente, quando a realidade econômica

não favorece a sua atuação, o receituário da ideologia dominante prevê acentuado enfraquecimento dos sindicatos profissionais, quando se procura afastar a solidariedade que deve existir entre os trabalhadores, levando-os a aceitar, isolada e silenciosamente as adversidades que lhes são impostas, pelo pavor de perder o emprego, no entanto, é precisamente nesse momento, em que tão poderosas circunstâncias prejudicam a atuação sindical, procurando levá-las ao descrédito junto aos trabalhadores, que essas mesmas entidades não de procurar e encontrar forças para reagir, não celebrando concertos que se revelem nocivos aos obreiros, para readquirir e/ou aumentar a confiança de que, merecidamente, são depositárias. TRT/SP 15ª Região 101500-14.2008.5.15.0026 - Ac. 6ª Câmara 1.983/10-PATR. Rel. Francisco Alberto da Motta Peixoto Giordani. DEJT 14 jan. 2010, p. 137.

INCOMPETÊNCIA

1. ABSOLUTA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. CONTRATO ADMINISTRATIVO.- O entendimento consolidado no C. STF quanto à interpretação do art. 114 da CF é no sentido de que a ampliação de competência trazida pela EC n. 45 não inclui os processos em que a relação de trabalho tenha natureza estatutária ou jurídico-administrativa. Preliminar do Município acolhida. TRT/SP 15ª Região 40800-60.2009.5.15.0148 - Ac. 7ª Câmara 78.921/09-PATR. Rel. Manuel Soares Ferreira Carradita. DEJT 07 jan. 2010, p. 672.

2. DA JUSTIÇA DO TRABALHO. EXERCÍCIO PELOS PRÓPRIOS HERDEIROS DO FALECIDO. DIREITO PRÓPRIO.- Ainda que as autoras tenham pleiteado o direito em nome próprio (e não por via do respectivo espólio), tenho que o art. 114, inciso VI, da CF, não faz qualquer discriminação em relação aos titulares do direito reclamado. A competência deve ser sempre fixada em razão da origem do litígio. Mesmo em se tratando de ação de indenização por dano moral ou material, se decorrente de uma relação de trabalho, a controvérsia deve ser dirimida por esta Justiça Especializada. E, dessa premissa, não refogem os casos de acidente do trabalho que resultem na morte do empregado, os quais não podem ficar excluídos da competência trabalhista pelo simples fato de os titulares do direito à reparação serem apenas sucessores da vítima, e não empregados da ré. O litígio emana diretamente da relação de trabalho havida com o *de cujus* e, portanto, seus sucessores (ex-esposa e uma filha menor), em tese detêm legitimidade para reclamar indenizações eventualmente devidas, perante a Justiça do Trabalho. Mesmo porque, pelo menos a 2ª autora, a filha menor, figura na relação preferencial das pessoas que são chamadas a suceder o finado (art. 1.829 do novo CC). No mesmo sentido a decisão do STF: RE-AgR 503043/SP - São Paulo; AG.REG. no Recurso Extraordinário; Rel. Min. Carlos Britto; Julgamento 26.04.2007 - Órgão Julgador: Primeira Turma. TRT/SP

15ª Região 114400-30.2006.5.15.0016 RO - Ac. 12ª Câmara 77.216/09-PATR. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DEJT 03 dez. 2009, p. 953.

INDENIZAÇÃO ADICIONAL

AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ART. 9º DA LEI N. 7.238/1984. SÚMULA 314.- Indevida a indenização prevista no art. 9º da Lei n. 7.238/1984, quando a rescisão contratual ocorrer após a data-base da categoria. *In casu*, embora a comunicação do desligamento sem justa causa tenha ocorrido antes da data-base, esse marco foi ultrapassado pelo trintídio do aviso prévio indenizado, que faz parte da contagem da duração do contrato de trabalho e deve ser considerado para se determinar a data do efetivo desligamento do trabalhador. TRT/SP 15ª Região 78700-61.2009.5.15.0121 - Ac. 5ª Câmara 2.641/10-PATR. Rel. Gisela Rodrigues Magalhães de Araújo e Moraes. DEJT 21 jan. 2010, p. 628.

JUSTA CAUSA

MAU PROCEDIMENTO. CONFIGURAÇÃO. USO DE E-MAIL CORPORATIVO PARA RECEBIMENTO E ENVIO DE MATERIAL DE CONTEÚDO PORNOGRÁFICO.- O "e-mail corporativo" vai além de um mero serviço postal ou depósito de mensagens, mas configura instrumento de comunicação virtual disponibilizado pelo empregador. Equipara-se, pois, a uma ferramenta de trabalho do empregado destinada essencialmente à troca de mensagens de caráter profissional. Ao utilizar-se desse instrumento para a troca de correspondência eletrônica com conteúdo nitidamente dissociado e impróprio à atividade laboral, *in casu*, para o recebimento e envio de material de conteúdo pornográfico, configura-se o mau procedimento pelo empregado, com potencial de torná-lo, até mesmo, lesivo para a imagem da empresa. Entendendo o empregador que diante dessa prática houve quebra da fidedignidade, pode despedir o empregado por justa causa, no pleno exercício do direito potestativo. Recurso a que se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 159700-03.2008.5.15.0062 - Ac. 6ª Câmara 1.230/10-PATR. Rel. Ana Paula Pellegrina Lockmann. DEJT 14 jan. 2010, p. 98.

LICENÇA REMUNERADA

RECURSO ORDINÁRIO. PARALISAÇÃO DOS SERVIÇOS DA EMPRESA INFERIOR A 30 DIAS. COMPENSAÇÃO COM AS FÉRIAS. IMPOSSIBILIDADE.- Não há fundamento legal para se compensarem com dias de férias futuras aqueles em que houve licença remunerada inferior a 30 dias, por força de paralisação das atividades da empresa. O art. 133, II e III, da CLT trata dos casos em que o empregado deixou de trabalhar por período superior a 30 dias, o que não se confunde com a hipótese dos autos. De outro lado, as licenças concedidas

ao reclamante não poderiam ser compensadas com as férias porque, nos termos do art. 134, § 1º, da CLT, é irregular eventual concessão do descanso anual em período inferior a 10 (dez) dias corridos; a função primordial do instituto é proporcionar a recuperação da energia física e mental do trabalhador. Eventual concordância do reclamante ou o fato de a paralisação ter ocorrido por razões de crise econômica não elidem a irregularidade do procedimento. Recurso não provido. TRT/SP 15ª Região 44800-32.2008.5.15.0086 - Ac. 4ª Câmara 3.835/10-PATR. Rel. José Pedro de Camargo Rodrigues de Souza. DEJT 28 jan. 2010, p. 106.

MANDADO DE SEGURANÇA

1. PENHORA DE DINHEIRO EM SEDE DE EXECUÇÃO DEFINITIVA. APLICABILIDADE DO ART. 655, INCISO I, DO CPC. DENEGADA A ORDEM.- A via do mandado de segurança é estreitíssima, não permitindo a utilização deste remédio constitucional como sucedâneo recursal, vez que seu objetivo precípuo é a proteção do direito líquido e certo, não amparado processualmente. No caso em concreto, não se vislumbra direito líquido e certo, pois a determinação de penhora sobre dinheiro está de acordo com o inciso I do art. 655 do CPC. A autoridade impetrada agiu amparada no que dispõem os arts. 765 e 878 da CLT e também o art. 612, além do citado 655, do CPC. Sendo assim, não se verifica ilegalidade ou abuso de poder. De se destacar que o Provimento n. 6/2005, da Corregedoria Geral da Justiça do Trabalho, determina a utilização prioritária do sistema Bacen-Jud, em relação a outras modalidades de constrição judicial, nos casos, como o dos autos, de execução definitiva. TRT/SP 15ª Região 104900-80.2009.5.15.0000 - Ac. 1ªSDI 10/10-PDI1. Rel. Samuel Hugo Lima. DEJT 14 jan. 2010, p. 4.

2. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO.- Para que se obtenha uma tutela jurisdicional de mérito, as partes devem ser as titulares do interesse em conflito; o pedido deve ser juridicamente possível, ou seja, a postulação não deve encontrar óbice em nosso ordenamento jurídico, e o autor deve possuir interesse de agir, face à resistência do réu, bem como à utilização correta do meio adequado para a formulação do pedido. Ausente alguma dessas condições, o provimento postulado pelo demandante não poderá ser emitido, devendo o processo ser extinto sem julgamento do mérito. Como é cediço, deve o interesse de agir ser perquirido segundo o binômio necessidade + adequação, assim entendida a primeira em face da providência judicial pleiteada e a segunda diante da via escolhida para se obter tal providência. Vale dizer, a análise do interesse processual deve ocorrer abstratamente no âmbito da postulação, sem que as questões meritórias interfiram no seu deslinde. Registre-se, ainda, que o interesse de agir subsistirá apenas quando dirigido a obter uma tutela jurisdicional útil.

Assim, ocorrendo a perda da utilidade do provimento jurisdicional no curso do processo, há de ser reconhecida a perda superveniente do interesse de agir do demandante, reclamando, assim, o decreto de extinção do processo sem julgamento de mérito, por carência da ação, nos termos do art. 267, VI, do CPC. TRT/SP 15ª Região 164000-97.2008.5.15.0000 - Ac. 1ªSDI 27/10-PDI1. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva. DEJT 14 jan. 2010, p. 7.

MULTA

DO ART. 475-J. COMPATIBILIDADE.- As reformulações do processo comum em matéria de tutela e efetividade têm sido abrigadas pelo processo do trabalho, inclusive no seio da jurisprudência do C. TST. Lembra-se da dispensa do duplo grau necessário de jurisdição nas condenações à Fazenda Pública inferiores a 60 salários mínimos (DL n. 779/1969, art. 1º, V, em confronto com o art. 475, § 2º, do CPC, com a redação da Lei n. 10.352/2001; Súmula n. 303, I, a, TST). Da mesma forma, o art. 769 da CLT permite quanto à multa por inadimplência, sua aplicação ao processo laboral, pois o tema é omissis na legislação específica e se coaduna com o princípio da tutela, que para o crédito do trabalho não pode ser menor do que para o crédito quirografário. TRT/SP 15ª Região 3048-1999-012-15-00-1 ED - Ac. 8ª Câmara 77.898/09-PATR. Rel. Flavio Allegretti de Campos Cooper. DEJT 03 dez. 2009, p. 793.

PENHORA

BEM DE FAMÍLIA. NÃO COMPROVAÇÃO.- Não havendo comprovação de que o bem imóvel penhorado destina-se unicamente à residência familiar do devedor, configurando bem de família, nos termos definidos pelo art. 1º da Lei n. 8.009/1990, deve subsistir a penhora efetuada. TRT/SP 15ª Região 249/2009-044 AP - Ac. 1ª Câmara 75.849/09-PATR. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DEJT 03 dez. 2009, p. 579.

PETROLEIROS

RECURSO ORDINÁRIO. INTERVALO INTERJORNADA.- A Lei n. 5.811/1972, que trata do regime de trabalho dos empregados na indústria petroquímica e transporte de petróleo e seus derivados nada prevê com relação ao intervalo interjornada mínimo, daí se concluindo pela aplicação do art. 66 da CLT também aos petroleiros. Em assim sendo, e tendo em vista que a dobra de turno do empregado suprimiu 3 horas pertinentes ao intervalo mínimo de 11 horas, a extrapolação deve ser paga como extra, nos moldes da Súmula n. 110 e da OJ n. 355 do TST, ainda mais que assim tem decidido a Superior Corte Trabalhista. Recurso provido. TRT/SP 15ª Região 67700-34.2008.5.15.0013 - Ac. 4ª Câmara 79.900/09-PATR.

PRESCRIÇÃO

1. ACIDENTE DE TRABALHO. DOENÇA OCUPACIONAL. INÍCIO DA CONTAGEM DO PRAZO.- Ainda que se considerem aplicáveis às ações de indenização por acidente de trabalho decorrente de doença ocupacional, os prazos previstos no art. 7º, XXIX, da CF, sua contagem, por aplicação do art. 189 do CC e das Súmulas n. 230 do C. STF e n. 278 do C. STJ, somente se inicia a partir do momento em que o trabalhador tem ciência inequívoca, por meio de laudo médico, da existência da moléstia e de sua natureza incapacitante. Prescrição afastada. Recurso ordinário a que se dá provimento. TRT/SP 15ª Região 4000-59.2009.5.15.0010 - Ac. 5ª Câmara 78.801/09-PATR. Rel. Jorge Luiz Costa. DEJT 07 jan. 2010, p. 623.

2. DIREITO DO TRABALHO. ATOS DO EMPREGADOR QUE SE PROLONGAM NO TEMPO. DANO MORAL. INDENIZAÇÃO.- O pedido do Autor está fundamentado nas diversas atitudes da Reclamada, que serviram como forma de coagi-lo a aderir ao PDV, em verdadeiro assédio moral. Tais atos não ocorreram apenas em um determinado momento, mas prolongaram-se e repetiram-se no tempo, com consequências bem posteriores. Assim, não há como se aplicar a prescrição quinquenal ou cível, inexistindo um fato único identificável para servir de marco a tal instituto, sendo de se aplicar o art. 7º, XXIX, CF. Quanto à indenização por danos morais, guardadas as diferenças entre as conceituações do instituto, segundo preceitua o art. 5º, V e X, da Carta Magna, parece-nos pacífico que dano moral é o causador de abalo da imagem, dor pessoal e sofrimento íntimo do ofendido. A natureza sinalagmática do contrato de trabalho pressupõe remuneração em face do trabalho prestado, sendo abusivo impor inatividade abusiva ao trabalhador, em licença remunerada, mesmo em face de suposta reestruturação da empresa. Inequívoco o prejuízo imposto à imagem profissional do empregado pela conduta despida de moral da empregadora. Nesse espeque, comprovados o dano moral ao empregado, com rebaixamento de responsabilidades e de cargo, colocação em licença remunerada e, por fim, a própria dispensa, indevida e sem o correto e tempestivo pagamento das parcelas rescisórias, como reiteradamente temos presenciado, não há como afastar a conduta abusiva e ilícita da Reclamada, nos termos do art. 186, CC. Mais que isso, está comprovado o nexo causal da conduta ilícita e abusiva do assédio moral da empregadora com os danos à imagem do empregado em seu meio ambiente de trabalho. Recurso não provido no particular. TRT/SP 15ª Região 185300-87.2007.5.15.0053 - Ac. 3ª Câmara 2.129/10-PATR. Rel. Luciane Storel da Silva. DEJT 14 jan. 2010, p. 71.

3. INDENIZAÇÕES POR DANOS MORAIS DECORRENTES DE DOENÇA OCUPACIONAL.- O termo inicial da contagem do prazo prescricional nas doenças ocupacionais não fica vinculado à data da extinção do contrato do trabalho, do aparecimento da doença ou do diagnóstico, ou mesmo do afastamento, mas somente quando o empregado toma conhecimento de forma inequívoca de sua incapacidade laboral, quando não pairam mais dúvidas sobre a extensão da lesão e/ou possibilidade de recuperação. TRT/SP 15ª Região 100800-22.2006.5.15.0151 - Ac. 1ª Câmara 927/10-PATR. Rel. Luiz Roberto Nunes. DEJT 15 jan. 2010, p. 99.

4. INTERRUPTÃO. REINÍCIO DA CONTAGEM A PARTIR DO ÚLTIMO ATO DO PROCESSO NO QUAL OCORREU A INTERRUPTÃO. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 268/TST E ART. 202, PARÁGRAFO ÚNICO DO CC.- A interrupção da prescrição ocorre com o ajuizamento da reclamação trabalhista e seu reinício ocorre a partir do último ato do processo em que se deu o ato interruptivo. Recurso do reclamante ao qual se dá provimento. TRT/SP 15ª Região 646/2008-072 RO - Ac. 7ª Câmara 75.496/09-PATR. Rel. Manuel Soares Ferreira Carradita. DEJT 03 dez. 2009, p. 816.

5. RENÚNCIA TÁCITA. FGTS. ASSINATURA DE TERMO DE CONFISSÃO DE DÍVIDA PRESCRITA PELO MUNICÍPIO-EMPREGADOR. OCORRÊNCIA.- A renúncia ao prazo prescricional é um ato de vontade, por parte do titular, no sentido de desistir de arguir a prescrição. A renúncia pode ser expressa ou tácita, sendo a primeira decorrente de uma declaração de vontade e a segunda, da prática de um ato que seja incompatível com o instituto da prescrição, conforme preconiza o art. 191 do CC. Nesse quadro, resta claro que o ato do Município-empregador, consistente na assinatura do Termo de Confissão de Dívida, configura renúncia tácita à prescrição, na medida em que representa um reconhecimento inequívoco do direito dos servidores municipais, de que sejam recolhidas as parcelas do FGTS do período já prescrito, anterior à alteração do regime jurídico para estatutário. TRT/SP 15ª Região 45700-36.2009.5.15.0100 - Ac. 2ª Câmara 3.686/10-PATR. Rel. Mariane Khayat. DEJT 28 jan. 2010, p. 78.

REPRESENTAÇÃO SINDICAL

UNICIDADE.- Na forma do art. 8º, inciso I, da CF/1988, foi consagrado o princípio da unicidade da representação sindical. Consequentemente, ainda que com base no art. 469, III, do CPC, deve ser reconhecido como legítimo o sindicato primitivamente instalado na base territorial, até que venha a ser oficialmente alterada esta. TRT/SP 15ª Região 86800-66.2007.5.15.0091 - Ac. 12ª Câmara 79.387/09-PATR. Rel. José Pitas. DEJT 14 jan. 2010, p. 374.

RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA

1. DA TOMADORA SUBSISTE EM CASO DE FALÊNCIA DA DEVEDORA PRINCIPAL.- Havendo decisão estabelecendo a responsabilidade subsidiária, a execução pode prosseguir no Juízo Trabalhista em face da tomadora, mesmo nos casos de falência da devedora principal. Em decorrência da natureza alimentar do crédito trabalhista, não se pode compelir o trabalhador a pleitear seu crédito pelo caminho mais difícil e demorado no Juízo Falimentar, quando há título exequendo em seu favor nesta Especializada. TRT/SP 15ª Região 11200-22.2005.5.15.0087 - Ac. 1ª Câmara 887/10-PATR. Rel. Tereza Aparecida Asta Gemignani. DEJT 15 jan. 2010, p. 91.

2. TOMADOR DOS SERVIÇOS.- A contratação de empresa prestadora de serviços para execução de atividades de manutenção atrai a responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços. Incidência da Súmula n. 331 item IV do TST. GARANTIA DE EMPREGO. DOENÇA PROFISSIONAL.- Apurado pela prova pericial que o trabalhador, considerado apto no ato de sua admissão, apresenta estado de saúde comprometido quando de sua demissão decorrentes das atividades desenvolvidas na empresa, assiste-lhe o direito a garantia de emprego preconizada pelo art. 118 da Lei n. 8.213 de 1991. TRT/SP 15ª Região 123185-78.2006.5.15.0016 RO - Ac. 1ª Câmara 76.341/09-PATR. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DEJT 03 dez. 2009, p. 591.

RURAL

1. CONDIÇÕES DE TRABALHO SUB-HUMANAS. DANO MORAL.- Enseja indenização por danos morais a sujeição do trabalhador a condições indignas de trabalho, com racionamento de comida, dificuldade de locomoção e alojamentos imundos e desprovidos dos itens mínimos de conforto, como água quente, roupa de cama e cadeiras. Recurso da reclamada a que se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 8800-17.2008.5.15.0156 RO - Ac. 7ª Câmara 75.564/09-PATR. Rel. Manuel Soares Ferreira Carradita. DEJT 03 dez. 2009, p. 830.

2. NORMA COLETIVA FIXANDO A JORNADA EM TURNOS. INAPLICABILIDADE.- Não pode ser invocada a norma coletiva que elastece a jornada para turnos de revezamento se a mencionada norma for acintosamente descumprida pelo empregador. Neste caso, a jornada estabelecida para o trabalho em turnos era de 7 horas e 20 minutos, mas o reclamante trabalhava sempre em turnos de 12 horas. Nesta hipótese, analogamente ao entendimento cristalizado na Súmula n. 85, IV, do C. TST, o descumprimento habitual do acordo acarreta a nulidade da cláusula. Recurso da reclamada ao qual se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 70200-

57.2009.5.15.0104 - Ac. 7ª Câmara 78.919/09-PATR. Rel. Manuel Soares Ferreira Carradita. DEJT 07 jan. 2010, p. 671.

SEGURANÇA

E SAÚDE DO TRABALHADOR. INFRAÇÃO. MUNICÍPIO. SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE. CEREST. FISCALIZAÇÃO. AUTUAÇÃO. COBRANÇA DE MULTA. COMPETÊNCIA.- Não viola a competência privativa da União lei municipal que atribui poder de fiscalização, no âmbito do trabalho, a ente municipal integrante do Sistema Único de Saúde. Trata-se de competência concorrente dos entes federados. É dever do Poder Público e da coletividade defender e preservar e proteger o meio ambiente, nele compreendido o do trabalho. A saúde do trabalhador não é monopólio da União, mas é tratada juridicamente por Estados e Municípios. O meio ambiente em condições dignas e salubres dá suporte ao mais fundamental direito do homem: o direito à vida. É legítima a fiscalização e autuação realizada por órgão municipal, que integra o Sistema Único de Saúde, visto que todos os entes federados têm competência concorrente para legislar sobre saúde. Aplicação dos artigos 21, XXIV, 22, I, 23, II e VI, 24, XII, 30, 196, 197, 198, 200 e 225 da CF. TRT/SP 15ª Região 118100-91.2008.5.15.0097 - Ac. 11ª Câmara 2.925/10-PATR. Rel. Flavio Nunes Campos. DEJT 21 jan. 2010, p. 737.

TRABALHADOR AVULSO

NÃO PORTUÁRIO. INAPLICABILIDADE DA LEI N. 9.719/1998.- A Lei n. 9.719/1998 regulamenta a proteção ao trabalho portuário, tratando-se, assim, de situação específica àquela categoria, que não pode ser aplicada por analogia ao trabalhador avulso que se ativa fora da área do porto sem a assistência de Órgão Gestor de Mão-de-Obra. Ademais, nos termos do art. 275 do CC, apenas ao reclamante cabe indicar, para compor a lide, aquele cuja responsabilização pretende seja reconhecida. Decisão proferida em sentido contrário atenta contra os princípios da celeridade processual e dispositivo, que norteiam toda a dogmática jurídica processual. TRT/SP 15ª Região 364/2008-137 RO - Ac. 1ª Câmara 75.878/09-PATR. Rel. Tereza Aparecida Asta Gemignani. DEJT 03 dez. 2009, p. 584.

VALE-TRANSPORTE

ÔNUS DA PROVA.- Exigir do trabalhador a prova de que solicitou o benefício do vale-transporte é impor-lhe o ônus da prova diabólica. No ensinamento de Fredie Didier Jr, Rafael Oliveira e Paula Sarno Braga a prova diabólica é aquela que é impossível, senão muito difícil

de ser produzida. Não cabe aos trabalhadores a prova do pedido de vale-transporte, pois a necessidade de transporte público para ir ao serviço se pressupõe. Cabe ao empregador apresentar aos seus funcionários formulário de opção pelo benefício, o qual servirá de prova pré-constituída do desinteresse do trabalhador. Aplicação da teoria da distribuição dinâmica do ônus da prova, ou

a da aptidão para a prova. A prova deve ser feita por quem tem melhor aptidão para produzi-la. Art. 6º, VIII, do CDC, com aplicação subsidiária ao processo do trabalho, nos termos do art. 769, da CLT. TRT/SP 15ª Região 124400-07.2006.5.15.0108 RO - Ac. 4ª Câmara 77.395/09-PATR. Rel. Regina Dirce Gago de Faria Monegatto. DEJT 03 dez. 2009, p. 712.

Índice do Ementário de Jurisprudência

ACÇÃO

- Civil Pública. Pedido de reconhecimento de entidade como fundação pública. Conceito. Apreciação dos fatos. Não provimento61
- de cobrança. Honorários advocatícios. Incompetência material61
- de cumprimento com pedido de liminar *inaudita altera pars*. Cláusula sobre banco de horas. Ausência de penalidade para seu descumprimento, pelo sindicato profissional. Resolução do problema apenas em âmbito coletivo, através de negociações com normas mais efetivas61

ACIDENTE DE TRABALHO

- Trabalhador lesionado por máquina com transmissão de força exposta. Culpa concorrente da vítima. Inocorrência. Culpa exclusiva do empregador61

ACORDO JUDICIAL

- Cesta básica prevista em norma coletiva como verba não salarial. Contribuições previdenciárias inexigíveis....62
- Verba discriminada como "indenização substitutiva do vale transporte". Ausência de fraude ou tentativa de evasão fiscal62

AGRAVO

- de petição em embargos de terceiro. Execução. Penhora. Conta poupança. Art. 649, inciso X, do CPC62
- de petição. Arrecação de bem pelo exequente. Possibilidade62
- de petição. Embargos de terceiro. Doação de bem público. Descumprimento do encargo. Condição resolutiva. Reversão ao patrimônio do doador. Impenhorabilidade62
- regimental em protesto judicial. Deficiência de instrução. Indeferimento da petição inicial. Improvimento62

ASTREINTE

- Multa. Limitação prevista no art. 412 do CC62

ATRAVESSAMENTO DE MÃO-DE-OBRA

- Movimentação de mercadoria. Ensacadores e carregadores de sacas de açúcar no interior da usina. Fraude (CLT, art. 9º)63

ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA

- Dano moral. Critério adotado pelo Direito Civil. Aplicabilidade63

AVISO PRÉVIO

- trabalho. Nulidade. Necessidade de concessão de novo aviso prévio63

BLOQUEIO DE NUMERÁRIO

- em conta bancária conjunta. Solidariedade dos correntistas quanto ao saldo total existente63

CADERNETA DE POUPANÇA

- Impenhorabilidade. Incompatibilidade manifesta com o processo do trabalho da norma contida no inciso X, do art. 649, do CPC63

CERCEAMENTO DE DEFESA

- Indeferimento do pedido de depoimento pessoal. Cerceamento de defesa. Caracterização64

CIPA

- Extinção do estabelecimento. Estabilidade não assegurada64

CLÁUSULA

- de não-concorrência. Restrição temporária e parcial ao exercício profissional. Obrigação pecuniária recíproca enquanto perdurar a limitação 64

COMPENSAÇÃO DE JORNADA

- Banco de horas. Implementação por meio de acordo tácito. Impossibilidade 64

COMPETÊNCIA

- Trabalhador. Vítima fatal 64

CONDOMÍNIOS DE CAMPINAS

- Representatividade sindical. Discussão entre SINDICOND e SECOVI 64

CONTRATO A PRAZO DETERMINADO

- Ente público. Conflito entre princípios constitucionais. Interpretação evolutiva da CF. Da mutação constitucional. Prevalência do princípio da dignidade da pessoa humana. Inexistência de motivação política para as contratações. Possibilidade 65

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA

- Agroindústria. Lei n. 8.212/1997 65

DANO MORAL

- CTPS. Anotação indevida pelo empregador. Dano moral concedido 65
- Dispensa de empregado por estar com restrição de crédito. Indenização devida 65
- Indenização. Não cabimento. Vínculo empregatício controvertido 69
- Recurso ordinário da reclamada. Indenização. Afronta à dignidade do trabalhador 66
- Revista íntima. Configuração 66

DENEGADO SEGUIMENTO

- a recurso. Art. 518, § 1º do CPC. Aplicação subsidiária ao processo do trabalho. Possibilidade 66

DESERÇÃO

- Recurso ordinário. Deserção. Guia não autenticada 66

DIREITO

- Administrativo. Necessidade de intimação regular da parte, antes da inscrição do débito na dívida ativa. Violação ao princípio da estrita legalidade 66
- Constitucional. Direito do Trabalho. Trabalho em condições análogas à de escravo. Recurso atentatório. Situação fática fartamente comprovada. Litigância de má-fé 67
- Constitucional. Direito Processual do Trabalho. Prescrição quinquenal. Aplicabilidade ao trabalhador rural ... 67

EMBARGOS DECLARATÓRIOS

- Declaração de voto divergente 67
- protelatórios. Litigância de má-fé. Multa revertida aos cofres públicos 67

EMPREGADO

- doméstico. Multa do art. 477 da CLT. Cabimento 68
- público. Estágio probatório. Motivação da dispensa. Dispensa com justa causa provada. Indevida a reintegração 68

ENQUADRAMENTO SINDICAL

- Atividade preponderante do empregador 68

EXECUÇÃO PROVISÓRIA

- Mandado de segurança. Execução provisória. Aplicabilidade do art. 475-O do CPC ao Processo do Trabalho. Levantamento de depósito em dinheiro, no valor de sessenta salários mínimos, dispensada caução. Lacuna do art. 769 da CLT. Aplicabilidade de princípios como os da eficiência, da efetividade, da tempestividade, da celeridade e da plausibilidade. Denegada a segurança 68

FALÊNCIA

- da devedora principal. Redirecionamento da execução trabalhista à devedora subsidiária. Desnecessidade de habilitação prévia junto ao juízo falimentar 69

FÉRIAS

- Concessão. Ônus probatório 69

GARANTIA DE EMPREGO

- Doença profissional..... 73

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

- Requisitos necessários..... 63

HORAS

- extras. Recurso ordinário. Jornada de 6 horas diárias. Operador de *telemarketing* 69
- extras. Remuneração. Cabimento 69
- *in itinere*. Pré-fixação por norma coletiva. Invalidez. Diferenças devidas..... 69

INCOMPETÊNCIA

- absoluta da Justiça do Trabalho. Contrato administrativo 70
- da Justiça do Trabalho. Exercício pelos próprios herdeiros do falecido. Direito próprio..... 70

INDENIZAÇÃO ADICIONAL

- Aviso prévio indenizado. Art. 9º da Lei n. 7.238/1984. Súmula n. 314 70

JUSTA CAUSA

- Mau procedimento. Configuração. Uso de *e-mail* corporativo para recebimento e envio de material de conteúdo pornográfico..... 70

LICENÇA REMUNERADA

- Recurso ordinário. Paralisação dos serviços da empresa inferior a 30 dias. Compensação com as férias. Impossibilidade 70

MANDADO DE SEGURANÇA

- Penhora de dinheiro em sede de execução definitiva. Aplicabilidade do art. 655, inciso I, do CPC. Denegada a ordem..... 71

- Perda superveniente do interesse de agir. Extinção sem julgamento de mérito..... 71

MULTA

- do art. 475-J. Compatibilidade 71

PENHORA

- Bem de família. Não comprovação..... 71

PETROLEIROS

- Recurso ordinário. Intervalo interjornada 71

PRESCRIÇÃO

- Acidente de trabalho. Doença ocupacional. Início da contagem do prazo 72
- Direito do Trabalho. Atos do empregador que se prolongam no tempo. Dano moral. Indenização..... 72
- Indenizações por danos morais decorrentes de doença ocupacional 72
- Interrupção. Reinício da contagem a partir do último ato do processo no qual ocorreu a interrupção. Aplicação da Súmula n. 268/TST e art. 202, parágrafo único do CC..... 72
- Renúncia tácita. FGTS. Assinatura de termo de confissão de dívida prescrita pelo município. Empregador. Ocorrência..... 72

RECURSO ORDINÁRIO

- do reclamante. Dano moral. Indenização..... 66
- Irregularidade de representação processual 66

REPRESENTAÇÃO SINDICAL

- Unicidade 72

RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA

- da tomadora subsiste em caso de falência da devedora principal 73
- Tomador dos serviços..... 73

RURAL

- Condições de trabalho sub-humanas. Dano moral 73
- Norma coletiva fixando a jornada em turnos. Inaplicabilidade..... 73

SEGURANÇA

- e saúde do trabalhador. Infração. Município. Secretaria Municipal de Saúde. CEREST. Fiscalização. Autuação. Cobrança de multa. Competência 73

TRABALHADOR AVULSO

- não portuário. Inaplicabilidade da Lei n. 9.719/1998 73

VALE-TRANSPORTE

- Ônus da prova 73