



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 FIRMINO ALVES LIMA
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 SIDNEY XAVIER ROVIDA - Araçatuba

Juiz do Trabalho EDISON DOS SANTOS PELEGRINI - Bauru

Juíza do Trabalho RITA DE CÁSSIA SCAGLIUSI DO CARMO - 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

Juíza 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:
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. 5, set./out. 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 Jaguará, 901 – 3º andar – Centro

13015-927 Campinas – SP

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

e-mail: escolajudicial@trt15.gov.br

SUMÁRIO

DOCTRINA

A DIMENSÃO EXISTENCIAL DA PESSOA HUMANA, O DANO EXISTENCIAL E O DANO AO PROJETO DE VIDA: REFLEXÕES À LUZ DO DIREITO COMPARADO
FROTA, Hidemberg Alves da e BIÃO, Fernanda Leite _____ 167

ÍTEGRA

TRT da 15ª Região _____ 183

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

TRT da 15ª Região _____ 191
Índice do Ementário _____ 209

A DIMENSÃO EXISTENCIAL DA PESSOA HUMANA, O DANO EXISTENCIAL E O DANO AO PROJETO DE VIDA: REFLEXÕES À LUZ DO DIREITO COMPARADO¹

FROTA, Hidemberg Alves da*

BIÃO, Fernanda Leite**

INTRODUÇÃO

Este artigo científico tem o escopo de trazer à lume subsídios colhidos do Direito Comparado acerca da dimensão existencial da pessoa humana, do dano existencial e do dano ao projeto de vida, a fim de franquear à comunidade jurídica uma visão panorâmica dessa temática, estribando-se o presente trabalho não apenas em fontes doutrinário-jurisprudenciais como também em supedâneos filosóficos e psicológicos afins, de modo que, assim, seja robustecido o alicerce teórico deste estudo.

1 A LIBERDADE DE ESCOLHA, O SENTIDO DA VIDA E OS VALORES VITAIS: ASPECTOS DA DIMENSÃO EXISTENCIAL DA PESSOA HUMANA

A dimensão existencial da pessoa humana (2) reverbera na jurisprudência do Direito Comparado, a qual, mesmo quando não faz manifesta alusão ao dano existencial ou ao dano ao projeto de vida, ecoa preocupações de julgadores com os reflexos nocivos à integridade do indivíduo propiciados por alterações substanciais no curso de sua existência e entraves supervenientes à execução do planejamento que traçara para o seu futuro.

Em outros dizeres, da análise dos julgados abaixo comentados, intui-se que a existência humana digna (em conformidade com o princípio da dignidade da pessoa humana (3)) se vincula não apenas à incolumidade física, à sobrevivência biológica, à automanutenção financeira e ao exercício dos direitos sociais, econômicos e culturais como também à integridade psíquica e ao bem-estar psicológico da pessoa natural, bem assim ao direito do indivíduo de escolher e realizar atividades (inclusive de concretizar metas) que dão sentido à sua vida e, ao mesmo tempo, não atentam contra o ordenamento jurídico.

Daí se nota que a situação existencial humana (ou seja, o “conjunto de relações nas quais o ente humano existente se encontra no mundo e com os outros” (4) – pessoas e coisas (5)) e o direito ao mínimo existencial

(direito ao “necessário à existência digna” (6)) dialogam, de um lado, com necessidades materiais e, de outra banda, com aspirações transcendentais (o ser humano “precisa transcender-se, projetar-se para fora de si mesmo para poder encontrar seu próprio significado” (7)), estas imbricadas naquelas (o indivíduo “precisou ter suas necessidades básicas satisfeitas para que então pudesse se desenvolver saudavelmente” (8)).

1.1 A liberdade de escolha: considerações dos Justices Theodor Or e Meir Shamgar

O Justice (aposentado) Theodor Or, da Suprema Corte de Israel (Beit HaMishpat HaElyon) enxerga no “direito da pessoa de **moldar** (9) sua vida e seu destino” (10) a expressão de “um componente existencial da vida em sociedade de todo indivíduo” (11), “essencial à autoterminação” (12) do ser humano, a abarcar “todos os aspectos centrais da sua vida” (13), tais quais o lugar em que reside, a profissão que exerce, as pessoas com quem convive e as crenças que professa (14). T. Or tem por premissa que a personalidade e a vida da pessoa natural são forjadas pelo conjunto das suas escolhas (15).

O referido jurista polaco-israelense invoca o pensamento de Meir Shamgar, ex-Presidente do Pretório E. israeliano, a divisar, como projeção da dignidade da pessoa humana, a liberdade do indivíduo realizar “escolhas volitivas” (16), “expressar ambições” (17) e “**escolher os meios de realizá-las**” (18).

1.2 A maternidade como sentido da vida (caso Nahmani)

No caso Nahmani (CFH (19) 2401/1995, Daniel Nahmani v. 1. Ruth Nahmani, 2. Assuta Ltd Private Hospital and 3. The Attorney-General (20)), a Suprema Corte de Israel, em 12.09.1996, por maioria de 7 votos (Justices Ts. E. Tal, D. Dorner, E. Goldberg, Y. Kedmi, Y. Türkel, G. Bach e E. Mazza) a 4 (Presidente A. Barak e Justices T. Strasberg-Cohen, T. Or e I. Zamir), reformou

acórdão proferido pela própria SCI em 30.03.1995 (CA (21) 5587/1993), oportunidade em que, por maioria de 4 (Vice-Presidente A. Barak e Justices T. Strasberg-Cohen, D. Levin e I. Zamir) a 1 (Justice Ts. E. Tal), reformara decisão monocrática proferida, no âmbito da Corte Distrital de Haifa, em 02.09.1993 (OM 599/1992), pelo Justice H. Ariel.

Por meio do supracitado aresto de 12.09.1996, a SCI, em formação plenária, ao alterar seu posicionamento primitivo, permitiu à Ruth Nahmani continuar, nos Estados Unidos da América, o procedimento de fertilização *in vitro* (FIV) (22), iniciado no Estado de Israel, de óvulo em que fora inserido o esperma de seu marido, Daniel Nahmani, o qual, após, tendo se separado de sua consorte e constituído novo relacionamento afetivo-sexual de que resultara um filho, almejava, perante o Poder Judiciário israelense, impedir o Hospital Assuta de entregar à Ruth Nahmani o óvulo fertilizado, com vistas a evitar que, nos EUA, fosse introduzido no útero de terceira, isto é, o esposo intencionava obstar o prosseguimento do que fora planejado por ambos os cônjuges antes de se separarem, os quais, para tanto, obtiveram à época a chancela da Suprema Corte de Israel (HCJ 1237/1991), tutela jurisdicional necessária naquele contexto, porque o Direito israelense proibia a reprodução humana assistida por gestação substituta e restringia a FIV aos casos em que a fertilização seria realizada na mulher de quem se retirou o óvulo (23).

Segundo o entendimento predominante (24) no CA 5587/1993 (decorrente da divergência aberta pelo voto do Justice Ts. E. Tal, após a leitura do primeiro voto, alinhavado pela Justice Tova Strasberg-Cohen), uma vez fertilizado o óvulo da esposa com o consentimento do marido, torna-se irrevogável a outorga marital, por prevalecer o direito da esposa (de completar o procedimento necessário à gestação e ao conseqüente provável nascimento da criança e, assim, exercer a maternidade) sobre o direito do marido (de que fosse destruído o óvulo e, destarte, não lhe incidissem os respectivos deveres parentais), em benefício da expectativa (surgida com o início de tal fertilização) nutrida pela cônjuge de se tornar mãe e da possibilidade fundada de que tal procedimento médico redundasse no nascimento de um ser humano com vida, mormente na circunstância em tela, em que a consorte não tinha condições de gerar em seu próprio ventre uma criança, em razão de histerectomia – retirada do útero – efetuada, por motivo de saúde, três anos depois de principiado o matrimônio (25).

Dentre os votos vencidos (26), a reputarem indispensável fosse ratificada a outorga do esposo no decorrer de todo o procedimento de fertilização (sobretudo em face da separação do casal), inclui-se, conforme salientado alhures, o pronunciamento da Justice Strasberg-Cohen, a qual ressaltou que o “tópico da fertilização *in vitro* envolve questões **existenciais** concernentes à natureza da vida” (27) (*The topic of in-vitro fertilization involves existential questions concerning the nature of life.*(28)), ponto de vista compartilhado pelo Justice Tal (conquanto, ao contrário daquela magistrada, filiado ao posicionamento majoritário), ao obtemperar que o interesse jurídico

relativo à paternidade “constitui valor fundamental e **existencial** tanto para o indivíduo quanto para o todo da sociedade” (29) (*The interest in parenthood constitutes a basic and existential value both for the individual and for the whole of society.* (30)).

Deveras, a relevância da vertente existencial da parentalidade alicerçou ambas as correntes de pensamento naquela Corte Suprema. Enquanto, por exemplo, a Justice Dalia Dorner (favorável ao prosseguimento da fertilização *in vitro*) realçou que a maioria das pessoas naturais, homens ou mulheres, enxerga no ensejo de ter filhos “uma necessidade **existencial** que dá sentido às suas vidas” (31) (*Indeed, whether man or woman, most people regard having children as an existential necessity that gives meaning to their lives.* (32)), o Justice Aharon Barak (contrário ao pleito de Ruth Nahmani) frisou o aspecto existencial da paternidade e da maternidade, para demonstrar que se trata de uma escolha de tamanha magnitude que não pode ser deixada ao alvedrio de apenas um dos pais (*Having children is a matter too important, too experiential, too existential, to leave it, at any stage, to one party only* (33)).

1.3 A proteção à vida do nascituro em tensão com os valores existenciais ou vitais da gestante (BVerfGE 88, 203)

O raio de abrangência da dimensão existencial do ser humano faz questões caras aos direitos civis não patrimoniais ou extrapatrimoniais (direitos existenciais (34)) e ao Direito de Família alcançarem a órbita do Direito Penal, ilustrado pela situação em que, ao examinar a então recente “disciplina jurídica unificada para o direito de aborto” (35) (formulada após a reunificação tedesca), o Segundo Senado (36) (*Zweiter Senat*) do Tribunal Constitucional Federal da Alemanha – TCF (*Bundesverfassungsgericht* – BVerfG), em aresto de 28.05.1993 (BVerfGE (37) 88, 203 – *Schwangerschaftsabbruch* II (38)), ao ratificar o acórdão paradigma (BVerfGE 39, 1 – *Schwangerschaftsabbruch* I) pronunciado pelo Primeiro Senado (*Erster Senat*) daquela Corte em 25.02.1975 (39), entendeu competir ao Poder Legislativo pormenorizar em lei formal (40) as “situações excepcionais” (41) em que o grau de sacrifício imposto aos *Lebenswerte* (42) – valores existenciais (tradução oficial anglófona) (43) ou valores vitais (tradução lusófona da equipe do Prof. Leonardo Martins) (44) – de uma gestante seria tão superlativo a ponto de se afigurar juridicamente inexigível que ela completasse a sua gravidez.

Em outras palavras, consoante assentou o Segundo Senado do TCF no item 7 da ementa do referido *decisum* (BVerfGE 88, 203), incumbiria ao “legislador determinar concretamente” (45) os “elementos típico-normativos de execução [causas excludentes de ilicitude] (46) segundo o critério da inexigibilidade (*Unzumutbarkeit*)” (47) (mais conhecido como “critério da proporcionalidade em sentido estrito ou ponderação *stricto sensu*” (48)), desde que “presentes gravames que signifiquem um tal grau de sacrifício de valores vitais próprios, que isso não possa ser [racionalmente] esperado da mulher” (49).

Desse modo, em tal aresto (BVerfGE 88, 203), o

Segundo Senado reiterou o posicionamento esposado pelo Primeiro Senado (BVerfGE 39, 1), quando este órgão fracionário do TCF elencou nas “causas excludentes de ilicitude” (50) não apenas os casos nos quais o ato abortivo revela-se “necessário para evitar um perigo para a vida da gestante ou o perigo de dano grave ao seu estado de saúde” (51) como também as circunstâncias em que o legislador detectou a presença de “outros ônus extraordinários para a gestante, que sejam semelhantemente intensos” (52), inclusive situações nas quais se “chocam” (53) o “respeito pela vida do nascituro e o direito da mulher não ser forçada a sacrificar, além dos limites viáveis, seus próprios valores vitais em prol da observância desse bem jurídico” (54).

2 O DANO EXISTENCIAL

2.1 Escólio doutrinário

Voltado a “tutelar lesão a um direito fundamental da pessoa humana” (55) atinente a situações descobertas do campo de incidência dos danos biológico e moral (este visto como “sofrimento, resultado de uma grande dor interior, inexprimível do ponto de vista material” (56)), o dano existencial “implica um ‘não fazer’” (57): concerne ao impedimento da pessoa natural “continuar a desenvolver uma atividade que lhe dava prazer e realização pessoal” (58), pontua Márcia Novaes Guedes, a recordar o escólio de Pierluigi Rausei, segundo o qual cuida-se do “conjunto de repercussões de tipo relacional marcando negativamente a existência mesma do sujeito” (59), forçado à renúncia das “específicas relações do próprio ser e da própria personalidade” (60).

Em mesmo sentido, Flaviana Rampazzo Soares, igualmente firme no Direito italiano, interpreta o dano existencial na qualidade de “dano juridicamente relevante” (61) a respeito de ofensas que – não enquadráveis “em danos patrimoniais ou em danos biológicos, em sentido estrito” (62) – deságuam na “renúncia involuntária às atividades cotidianas de qualquer gênero” (63) (*ad exemplum*, “atividades biológicas de subsistência” (64), “como as relacionadas à higiene, alimentação ou locomoção” (65), bem como atividades afetivo-familiares, sociais, culturais, religiosas, laborais, acadêmicas e recreativas (66)), no abandono a contragosto “de uma rotina incorporada à pessoa como manifestação de sua forma de ser e de agir” (67) e de “um meio que a pessoa escolheu como o mais adequado ao atendimento de suas necessidades” (68), em face de “uma mudança na relação da pessoa com o que a circunda” (69) a prejudicar as “próprias esferas do desenvolvimento pessoal” (70) e “social do ser humano” (71), por obstacularizar “atividades realizadoras da pessoa, em todos os seus aspectos” (72), “uma afetação negativa, total ou parcial, permanente ou temporária” (73) alteradora do “padrão usual de conduta da pessoa, na realização de seus interesses” (74), sob os aspectos qualitativo e quantitativo, aferíveis caso a caso (75), a vitimar não apenas as pessoas humanas como também as

pessoas jurídicas e os entes despersonalizados “(um condomínio edilício, por exemplo), no que for compatível” (76).

Na área familiarista, Claudete Carvalho Canezin avista o abandono paterno-filial como ato causador de dano existencial, a título de infração ao dever parental “de possibilitar o desenvolvimento humano do filho, ancorado no princípio da dignidade da pessoa humana” (77) (art. 1º, inciso III, da CF de 1988 (78)), norma que “preside todas as relações jurídicas” (79), sujeita a si “o ordenamento jurídico nacional” (80) e, “no campo das relações familiares” (81), se desdobra no “princípio da afetividade” (82).

2.2 Precedentes judiciais portugueses

Nessa vereda, o STJ (83) português, em acórdão de 18.03.2003 (Relator, Juiz-Conselheiro Lucas Coelho), resplendeu que a morte de genitor, devido a acidente de trânsito, quando a filha mais nova era recém-nascida, “se trata de um dano existencial de relevo na personalidade moral da criança” (84).

Todavia, o STJ lusitano reduziu o montante indenizatório de 3.500 contos, “coincidente com a dos danos de sua mãe e assaz superior à dos irmãos” (85) (“1.800 contos a título de danos morais próprios a cada um dos três filhos do primeiro casamento do falecido, dissolvido por divórcio” (86)), para o patamar de 3.000 contos, porquanto a apontada infante “não padeceu os sofrimentos que todos eles [seus irmãos mais velhos, do primeiro casamento de seu genitor] experimentaram por ser recém-nascida à morte do pai” (87).

Também no Poder Judiciário de Portugal (88), nos autos do Processo Judicial 1152/04-2, em sede de recurso de apelação, o Tribunal da Relação de Guimarães (89), de modo unânime, em 23.05.2004, capitaneado pelo Relator, Juiz-Desembargador José M. C. Vieira e Cunha, dividiu dano existencial e psíquico em jovem, em função dos efeitos psicofísicos de acidente de trânsito (acidente de viação (90)) terem ocasionado ao recorrido a dificuldade quer de “lidar com a sua atual incapacidade” (91), quer de “realização” (92), haja vista sua condição de “portador de grande incapacidade, em todas as vertentes das respectivas relações sociais, para futuro” (93), empecilho à expressão da “força vital orientada para a realização do eu” (94), a inviabilizar o apelado “de se tornar protagonista da sua própria existência” (95), tendo tal sinistro provocado sua “incapacidade permanente e parcial para o trabalho” (96) de 50% (cinquenta por cento).

Agora oficiando no Tribunal da Relação do Porto, o Juiz-Desembargador José Maria Cabrita Vieira e Cunha, ao alinhar o posicionamento unânime da Segunda Seção Judicial (que é, ao mesmo tempo, a Primeira Seção Cível do TRP) exposto em aresto de 31.03.2009, também concernente a acidente de trânsito a acometer a vítima de incapacidade geral para o trabalho (*in casu*, da ordem de 25%), planteou na seara do dano existencial e psíquico “a incapacidade para o desempenho de atividade profissional de empregada doméstica que sempre [a autora da ação indenizatória] desempenhou” (97), assim como “o prejuízo sexual – fixável num grau de 3 em 5” (98).

3 O PROJETO DE VIDA NA PERSPECTIVA HUMANISTA E EXISTENCIAL

Consoante resplandece a perspectiva do “humanismo existencial” (99), o indivíduo tem a necessidade de se projetar “para fora de si mesmo para poder encontrar seu próprio significado” (100), ao perseguir “metas transcendentais” (101), à proporção que “procura realizar seu projeto de vida” (102) no bojo da “eterna superação de si mesmo” (103), percurso em que, dentro de sua dimensão histórica, econômica, social, cultural e axiológica e diante do leque de possibilidades que se apresentam no cotidiano, o ser humano se vê obrigado a realizar escolhas, autênticas (“frutos da autocompreensão (104)” (105), em linha de coerência consigo mesmo, ao assumir que as próprias escolhas são frutos da sua liberdade e responsabilidade) ou pautadas pela má-fé (caso repila “a sua liberdade de escolha e a sua responsabilidade” (106) e, em consequência, negue “a possibilidade de escolher livremente o seu futuro” (107)).

Posto de outra forma: na óptica da Psicologia Humanista-Existencial (matizando-se conceitos humanistas e existenciais), em torno da angústia e da ansiedade que antecede ao (e acompanha) mosaico de possíveis modos de ser-no-mundo-com-os-outros (108), a pessoa humana se defronta com duas alternativas:

(a) A possibilidade de efetuar escolhas mediante a tomada de decisões autênticas (atos geradores de crescimento ao ser, fontes de amadurecimento pessoal, desenvolvimento de suas potencialidades dormentes e, por conseguinte, autorrealização (109)). Ao assim proceder, aceita as perdas e ganhos resultantes e assume o risco de que, no futuro, perceba eventual equívoco no juízo de prognose de agora (em momento posterior, a escolha ora feita pode se revelar inapropriada ou não tão adequada quanto se imaginava).

(b) Ou, ao contrário, a hipótese de percorrer a senda da inautenticidade, a fim de se desvencilhar do ônus de decidir, por meio da má-fé de delegar a outrem (*verbi gratia*, cônjuge ou companheiro(a), família, círculo de amigos próximos, colegas de trabalho, partido político, autoridade eclesial ou formadores de opinião da mídia) o encargo de lhe apontar a escolha a ser feita. Trata-se de um ensejo à cristalização: repete o indivíduo comportamentos sociais (por vezes, patológicos) que conflitam com os anseios de sua alma, ao ceder, diria William J. Richardson, “à sedução de ser-em com a multidão” (110), e se perder em meio aos projetos existenciais alheios (111) e às escolhas que os demais fazem em seu lugar e para si. Da inautenticidade surge o mecanismo de autopunição psicológica consubstanciado no sentimento de culpa (112).

Sendo produto da “continuidade compreensível das vivências, coerência interna do mundo individual” (113), verdadeiro “‘fio condutor’ entre o passado” (114) (experiências pretéritas), o presente (aqui-agora) e futuro (vir-a-ser), o projeto de vida e/ou existencial (arcabouço de planos e movimentos cuja finalidade é atribuir sentido concreto e individual a cada experiência do ser) se concretiza por intermédio das escolhas realizadas ao longo

da existência do indivíduo (não se trata, pois, de um processo estático, mas de uma construção durante toda a sua caminhada), que “aparece em todas as suas realizações significativas” (115), no plano tanto “dos sentimentos” (116) quanto “das realizações pessoais e profissionais” (117).

Afirma José A. Carvalho Teixeira:

O que caracteriza a existência individual é o ser que se escolhe a si-mesmo com autenticidade, construindo assim o seu destino, num processo dinâmico de vir-a-ser. O indivíduo é um ser consciente, capaz de fazer escolhas livres e intencionais, isto é, escolhas das quais resulta o sentido da sua existência. Ele faz-se a si próprio escolhendo-se e é uma combinação de realidades/capacidades e possibilidades/potencialidades, está ‘em aberto’, ou melhor, está em projeto (118). Esta é a maneira como ele escolhe estar-no-mundo, o que se permite ser através da sua liberdade. (119)

Embora o projeto de vida seja individual, sofre o impacto de vários fatores (econômicos, familiares, políticos, sociais, educacionais e psicológicos (120)) que se conjugam e podem configurar expressões de interferências externas no íntimo da psique humana, influenciando a escolha pessoal e, conseqüentemente, a elaboração do projeto de vida, já que o ser humano não vivencia sua existência dissociada da presença de seus semelhantes e da convivência com eles em determinado ambiente e época.

Se, por um lado, o ser humano “existe não apenas em sua relação corpórea ou pelo lugar que ocupa no espaço” (121), isto é, “existe em relação a sua condição de ser-no-mundo” (122), a convivência com os demais membros do corpo social (ser-com) faz parte dessa sua condição de ser-no-mundo, ou seja, o “existir é originalmente ser-com o outro” (123) (ser-no-mundo-com-os-outros).

O ser precisa dos outros (seres coexistentiais (124)), para assimilar as normas, os valores e os aprendizados em sociedade, bem como para saber quem é e definir o próprio projeto de vida. É vivendo com seus semelhantes que o sujeito aprende e internaliza experiências que propiciarão sentido à sua existência.

O projeto de vida espelha, em outros termos, as relações do ser com a sua ambiência e seu lugar sociocultural (mundo circundante), as relações que estabelece, seja em casa, junto aos familiares, seja nos espaços sociais (mundo humano), e a relação perante si mesmo (mundo próprio).

Explica Yolanda Cintrão Forghieri:

O ‘mundo’ circundante consiste no relacionamento da pessoa com o que costumamos denominar de ambiente. Abarca tudo aquilo que se encontra concretamente presente nas situações vividas pela pessoa, em seu contato com o mundo. [...] Dele faz parte, também, o nosso corpo, suas necessidades e atividades, tais como o alimentar-se e o defecar, a vigília e o sono, a atuação e o repouso, o viver e o morrer. [...]

O ‘mundo’ humano é aquele que diz respeito

ao encontro e convivência da pessoa com os seus semelhantes. [...]

O ‘mundo’ próprio consiste na relação que o ser estabelece consigo, ou, em outras palavras, no seu ser-si-mesmo, na consciência de si e no autoconhecimento. (125)

Assim, compartilhando-se o cotidiano, as experiências, os projetos e os objetivos comuns, no respectivo contexto sociocultural, o indivíduo é chamado a construir, de forma realista, sua própria história vivencial.

Portanto, mesmo diante de uma sociedade permeada de individualismo, de valores utilitaristas e de exacerbado hedonismo, é preciso observar que toda projeção de futuro em derredor do projeto de vida traz consigo a presença dos outros e da construção que essa presença pode gerar para o ser em movimento, que se define e é definido pelos outros, e, sensível a esse olhar cambiante de outrem para si e a novos aprendizados e circunstâncias, sente-se impelido a se reinventar de tempos em tempos (vir-a-ser).

Nesse esforço de se projetar para o futuro, o ser-no-mundo-com-os-outros estabelece planos de ação que darão forma e sentido à sua existência, ao “traçar estratégias para alcançar [...] objetivos e metas” (126), associadas, de preferência, à clareza do foco e da “direção a seguir” (127), cultivando “a disciplina e a constância” (128), a “criatividade para superar os obstáculos” (129) e “a flexibilidade” (130) para se adaptar às “mudanças e nuances do caminho” (131), marcado pela frequente abertura ao autodescobrimento (132), à proporção que cresce a plêiade de conhecimentos do ser acerca de si mesmo e as escolhas e estratégias se tornam mais saudáveis e autênticas, contribuindo, de forma significativa, para o “lento e complexo processo de despertar, desenvolvimento e amadurecimento psicológicos de todas as adormecidas potencialidades latentes” (133) que conduz à autorrealização.

O projeto de vida, em síntese, traduz as possibilidades de concretudes dentro do existir humano em sociedade, o que vai permitir ao sujeito a realização de escolhas pertinentes às várias esferas em que atua (tais como a familiar, a profissional, a social, a religiosa e a educacional) durante a sua vida, período em que será instado a executar tal projeto não apenas de maneira autêntica, planejada e realista como também de modo adaptável à dinâmica pessoal e social, flexível ante as transformações de âmbito individual e coletivo.

4 O DANO AO PROJETO DE VIDA

4.1 O dano ao projeto de vida como núcleo do dano existencial

Influenciado tanto pela construção jurídica italiana do dano existencial quanto por precedentes da Corte Interamericana de Direitos Humanos relativos a dano ao projeto de vida, Júlio César Bebbber vê no cerne do dano existencial o dano ao projeto de vida.

Sem condicioná-lo à presença de efeitos deletérios de cunho econômico-financeiro-patrimonial (seara do dano material), afastando de sua órbita o foco nas dores e nos sofrimentos psicológicos desencadeados pelo ilícito civil (campo de incidência do dano moral) e o distinguindo tanto do dano biológico – “toda lesão, duradoura ou temporária, à saúde da vítima, entendida esta como bem-estar físico, psíquico e social da pessoa” (134) – quanto do dano estético – “toda lesão (ainda que mínima), duradoura ou temporária, à beleza física (basta haver transformação na aparência que deixa de ser a mesma), causadora de enfeijamento” (135) –, Bebbber situa na esfera do **dano existencial** as ofensas a bens jurídicos (ou seja, os danos injustos (136) e, portanto, indenizáveis) **suscetíveis** de “constatação objetiva” (137), prejudiciais à “liberdade de escolha” (138) e frustratórias ao “projeto de vida que a pessoa elaborou para sua realização como ser humano” (139), isto é, comprometedores “do destino escolhido pela pessoa” (140) e do “que decidiu fazer com a sua vida” (141) (caso tenha se esteado em um planejamento razoável, pautado por um juízo de prognose plausível, “dentro de uma lógica do presente e perspectiva de futuro” (142), se existente no horizonte do porvir a “possibilidade ou probabilidade” (143) de concretizar o almejado), na medida em que “o impacto gerado pelo dano provoca um **vazio existencial**” (144) no indivíduo, o qual, obrigado “a resignar-se com o seu futuro” (145) e submetido a “renúncias diárias” (146) ao que se programara a executar, vê-se alijado da sua “fonte de gratificação **vital**” (147), óbice à “realização pessoal” (148) pivô da “perda da qualidade de **vida**” (149) e, em consequência, catalisador da “modificação *in pejus* da personalidade” (150), a infligir à vítima o replanejamento de sua vida e um “modo **diferente**” (151) de se relacionar “no contexto social” (152), ante “as limitações” (153) acarretadas pelo dano.

Nome de relevo nas pesquisas jurídicas hispano-americanas relativas ao dano ao projeto de vida, o jurista peruano Carlos Fernández Sessarego (154), docente da plurisseccular *Universidad Nacional Mayor de San Marcos* – UNMSM (155), associa o dano ao projeto de vida a “colapso psicossomático” (156) (com consequências que se protraem no tempo) de “envergadura tal” (157) que suscita um vazio existencial, na esteira “da perda do sentido que sofre a existência humana” (158), a anular a capacidade decisória do sujeito ou a prejudicar gravemente a possibilidade de uma tomada de decisão “livre” (159) e de executar um projeto de vida.

Aos olhos de Fernández Sessarego, o dano ao projeto de vida advém de grave dano psicossomático a esvaziar os “próprios fins vitais” (160) do ser humano, esfacelamento teleológico que lhe causa expressiva perda da identidade própria. Desse modo, compromete-se, intencionalmente, o “núcleo existencial” (161) da pessoa humana, a sua “peculiar e única ‘maneira de ser’” (162) e a liberdade individual de desenvolver a própria personalidade, de não ser outrem, mas “ele mesmo” (163).

A nosso juízo, o dano existencial constitui espécie do gênero dano não patrimonial ou dano extrapatrimonial a impor à pessoa humana a renúncia compulsória e indesejada de atividades cotidianas e lícitas cuja abstinência

forçada prejudica, de forma significativa, a liberdade de escolha da vítima.

(Enquanto os danos morais propriamente ditos dizem respeito à questão subjetiva do sofrimento psicológico de monta, o dano existencial se reporta a aspecto objetivo (164), pertinente ao cerceamento da liberdade do indivíduo de exercitar atividade relevante à sua satisfação pessoal como ser-no-mundo-com-os-outros.)

Seguindo-se essa linha de raciocínio, o dano ao projeto de vida consiste em vertente do dano existencial relacionada ao impedimento de que determinado ser humano tenha a possibilidade fática de praticar, baseado em seu livre-arbítrio, conjunto de atos imprescindíveis à execução de planejamento razoável e adaptável de metas e aspirações pessoais (plausíveis e exequíveis) que dão sentido à sua existência e representam aspecto central de sua busca pela autorrealização.

4.2 Subsídios jurisprudenciais

4.2.1 Corte Interamericana de Direitos Humanos

No caso *Gutiérrez Soler versus Colômbia*, em 12.09.2005, Antônio Augusto Cançado Trindade, à época na qualidade de Juiz da Corte Interamericana de Direitos Humanos (165) (da qual fora Presidente no quadriênio 1999-2003 – atualmente é Juiz da Corte Internacional de Justiça, sediada em Haia, nos Países Baixos), destacou a faceta temporal e existencial do projeto de vida: ante o caráter transitório do existir humano, o projeto de vida serve de meio para o indivíduo anelar a “realização pessoal integral” (166) dentro do contexto temporal em que se insere e, assim, “dar sentido” (167) à sua existência, efetuando “as opções que lhe parecem acertadas” (168).

No dizer de Sergio García Ramírez, magistrado e ex-Presidente da Corte IDH, o dano ao projeto de vida fulmina, no caso concreto, “uma expectativa razoável e acessível” (169) concernente à “perda ou grave menoscabo de oportunidades de desenvolvimento” (170), de forma “irreparável ou de difícil reparação” (171).

O penalista mexicano rememora o acórdão de 27.09.1998 (caso *Loayza Tamayo versus Peru*), em que aquele Tribunal Interamericano, pela primeira vez, “reconheceu a pertinência de tal categoria de dano, ainda que não tenha fixado uma indenização correspondente” (172) (dissentiu parcialmente o Juiz colombiano Carlos Vicente de Roux Rengifo, por defender a condenação do causador do ilícito, o Estado peruano (173)).

Naquele *decisum*, a Corte Interamericana de Direitos Humanos (item 147 do aresto) vislumbrou o projeto de vida como modo de “realização integral da pessoa” (174), levando-se em conta “sua vocação, aptidões, circunstâncias, potencialidades e aspirações” (175), as quais “lhe permitem fixar razoavelmente determinadas expectativas e aspirar a elas” (176).

Raquel Portugal Nunes, inspirada no supracitado caso *Loayza Tamayo versus Peru*, relaciona o “dano ao projeto de vida” (177) às mudanças “de caráter não pecuniário nas condições de existência, no **curso normal** da vida da vítima e de sua família” (178), frutos de “violações de

direitos humanos” (179) a tolherem a vítima da “liberdade de escolher o seu **próprio destino**” (180), obstando-a “de desenvolver suas **aspirações e vocações**” (181) (no campo “pessoal, profissional e familiar” (182)) e originando em si, dessarte, “uma **série de frustrações** dificilmente superadas com o decorrer do tempo” (183).

A internacionalista mineira se reporta ao caso *Benavides versus Peru*, julgado em 03.12.2001, em que a Corte IDH, sob a presidência de Cançado Trindade, ao inferir “dano ao projeto de vida” (184) de Luis Alberto Cantoral Benavides, impôs à República peruana a concessão à vítima “uma bolsa de estudos” (185) e o custeio dos “gastos de sua manutenção durante o período de seus estudos” (186), em consequência de prisão realizada em seu domicílio pela Polícia Antiterrorista (187) (*Dirección Nacional contra el Terrorismo*) do Peru (que, em verdade, procurava pelo irmão mais velho e, na ausência deste, prendeu aquele) (188), encarceramento que durou quatro anos, durante os quais Benavides sofreu abusos físicos e psicológicos que ocasionaram problemas psiquiátricos perenes e o impeliram a se refugiar no Brasil após sua soltura, prejudicando a dimensão acadêmica do seu projeto de vida anterior à detenção (então com vinte anos de idade, cursava graduação em Biologia na mencionada *Universidade Nacional Mayor de São Marcos*, instituição universitária sediada em Lima) (189).

Em suma, concretiza-se o dano ao projeto de vida, preleciona Cançado Trindade, quando o projeto de vida resta “alterado e destruído de forma injusta e arbitrária” (190), por “fatores alheios” (191) à vontade da vítima e derivados da ação humana, a exemplo “da violência, da injustiça, da discriminação” (192).

4.2.2 Tribunal do Quebec

Na Câmara da Infância e da Adolescência do Tribunal do Quebec (193) (*Chambre de la jeunesse de la Cour du Québec*), em D.M.H., Re, 2005 CanLII 35037 (QC C.Q.), decisão monocrática (item 23) proferida pelo Magistrado Richard Laflamme em 17.08.2005 invocou o entendimento pretoriano quebequense de que o acolhimento no seio de família substituta consiste em medida extrema, destinada a proporcionar ao menor de idade um projeto de vida estável, no bojo de assistência contínua e condições estáveis de vida correspondentes às suas necessidades, em caso do Poder Judiciário constatar a incapacidade dos pais desempenharem, de modo perene, seus deveres parentais, desde que seja possível ao menor estabelecer vínculo emocional e psicológico com a nova família, sem que se faça presente a probabilidade de que seja necessário acolhê-lo em outra família durante o período em que permanecer afastado da família primeva (em palavras mais sucintas: deve-se evitar o risco de que mais adiante, de novo, mude-se de família substituta), com a qual deve manter contato, ainda que distanciado do convívio pleno (194).

4.2.3 Precedentes judiciais brasileiros

Conquanto os indicados magistrados das juristas brasileiras Márcia Novaes Guedes e Flaviana Rampazzo

Soares, assim como de Júlio César Bebber, diferenciem dano moral de dano existencial, o Poder Judiciário do Brasil (Justiça do Trabalho e Justiça Comum Cível) engasta no círculo do dano moral o dano ao projeto de vida, mormente em casos de acidente de trabalho, de trânsito ou de aviação geradores do óbito de pessoa que, na intimidade familiar, exerce funções parentais e/ou de cônjuge ou companheiro ou da incapacidade laboral da vítima que a impossibilita, do ponto de vista psicofísico, de ter vida autônoma.

Também se colhem do acervo de decisões judiciais pátrias acórdãos a relacionarem o dano ao projeto de vida à recusa de possível pai de realizar exame de DNA, aos efeitos deletérios sobre o planejamento de vida resultante de atraso na entrega de imóvel (ao consumidor) destinado à moradia e a situações peculiares de desapropriação e anulação de atos de admissão de servidores públicos (quando o Poder Público adota conduta desleal ou induz a erro).

Embora sem correlacionar, de forma minudente, as considerações jurídicas genéricas (*in abstracto*) sobre dano ao projeto de vida com as particularidades dos respectivos casos concretos, a jurisprudência remansosa do Tribunal Superior do Trabalho tem a virtude de acolher a ensinança de Sebastião Geraldo de Oliveira (195) de que com “frequência o **evento acidente** [de trabalho] **representa o desmonte traumático de um projeto de vida**, a ‘prisão’ compulsória numa cadeira de rodas, o isolamento da vida em sociedade ou o desamparo da orfandade.” (196), preleção na qual se embasa, naquela Corte Superior, os votos condutores proferidos nos autos dos Processos Judiciais nos TST AIRR 79-2005-003-21-40.0, TST AIRR 951-2000-067-03-40.3, TST AIRR 1192-2005-401-04-40.6, TST A-RR 4830-2002-664-09-00.5, TST RR 1357-2005-004-20-00.4, TST RR 1306-2006-047-12-00.5, TST AIRR 951-2000-067-03-40.3, TST AIRR 102840-69.2006.5.04.0381, TST AIRR 1.168-2005-042-03-40.5, TST AIRR 1407-2006-041-12-40.2, TST AIRR 2184-2000-009-07-40.4, TST AIRR 15083-2004-012-11-40.8, TST AIRR 350-2004-091-09-40.5, TST RR 1654-2004-083-15-00.8, TST E RR-133800-90.2007.5.03.0028, TST RR 1541-2001-021-03-00.9, TST RR 449-2004-561-04-00.9, TST E RR-625-2006-052-18-00.6, TST RR 689-2000-089-09-00.7, TST RR 955-2002-401-02-00.5, TST RR 130200-62.2007.5.03.0060, TST RR 1306-2006-047-12-00.5, TST RR 1338-2007-028-03-00.2, TST RR 1338-2007-028-03-00.2, TST RR 1556-2005-004-17-00.9, TST AIRR 1556-2005-004-17-40.3, TST RR 173400-56.2005.5.04.0030 e TST RR 18900-2005-028-09-00.2.

A impossibilidade de empregador prosseguir sua carreira na sociedade empresária (197) (siderúrgica) em que atuava, em função de doença adquirida por exposição “a gases tóxicos” (198) no ambiente laboral, caracterizou dano ao projeto de vida, de acordo com o Acórdão n. 20070846337, de 27.09.2007, pronunciado pela Décima Segunda Turma do Tribunal Regional do Trabalho da Segunda Região (Relator Desembargador Federal do Trabalho Adalberto Martins), com sustento “em pareceres

psicológicos” (199) acostados ao respectivo álbum processual.

Sob a relatoria do Desembargador Lino Machado, a Trigesima Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo reverberou os “danos morais consistentes na dor psíquica decorrente da ausência irreversível do companheiro e do pai e na quebra de um projeto de vida” (200), relativamente a mortes causadas por acidentes de trabalho (Apelação com Revisão n. 992.02.037700-1, julgada em 13.01.2010) e de trânsito (Apelação com Revisão n. 992.02.022844-8, julgada em 24.03.2010).

Ao se deparar com ação indenizatória em face de morte de hóspede de hotel (latrocínio ocorrido dentro do apartamento reservado àquele, em função do ingresso de assaltantes no estabelecimento hoteleiro, facilitado por empregado deste), a Quinta Câmara de Direito Privado da Corte Judiciária paulista (Relator Desembargador Marcus Andrade), em 26.11.1998, nos autos da Apelação Cível n. 952.939.4/5-00, ressaltou a frustração do “projeto de vida conjugal” (201) da viúva.

A condenação em danos morais fez com que fosse “de certa maneira resgatado” (202) o projeto de vida “das vítimas da tragédia da queda do Fokker 100, da TAM” (203), no que, “sem dúvida, constitui um recomeço, um sinal de partida para o resgate do bem estar [sic] ou da normalidade que antes circundava o ambiente familiar” (204), concluiu a Terceira Câmara de Direito Privado do TJ/SP no julgamento da Apelação Cível n. 127.480-4/0, em 17.09.2002 (Relator, Desembargador Ênio Santarelli Zuliani).

Igualmente sob a batuta do Desembargador Relator Ênio Santarelli Zuliani, a Quarta Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo afirmou que constitui “golpe para o **projeto de vida** da criança esperançosa em ser igual às demais, ou seja, de ter a filiação completa” (205) (grifo nosso) a recusa do possível genitor “ao exame de DNA” (206) (Apelação Cível n. 515.933.4/2, julgada em 21.02.2008) e já decidiu “prolongar o dever de prestar alimentos ao filho maior que cursa Psicologia, diante da possibilidade paterna de contribuir para a conclusão desse projeto de vida” (207) (Apelação Cível n. 994.09.035331-5, julgada em 04.02.2010).

No tocante a danos morais decorrentes de acidente de trânsito, a Nona Câmara de Férias de Janeiro de 2001 do antigo Primeiro Tribunal da Alçada Civil do Estado de São Paulo (após a extinção deste, os feitos de sua competência foram cometidos aos auspícios de órgãos fracionários da Seção de Direito Privado do TJ/SP: da Décima Onze à Vigésima Quarta Câmara daquele Sodalício (208)), na Apelação n. 930.549-9 (Relator Juiz João Carlos Garcia), em 30.03.2001, dissentiu do entendimento do apelante e considerou a sentença de mérito imbuída de “moderado arbitramento, dentro dos critérios pretorários adotados” (209), tendo em vista “a gravidade das consequências do fato, causado por manifesta imprudência do apelante e com notório comprometimento do projeto de vida da vítima” (210) (a ponto de ressaltar o Relator que a indenização por danos morais deveria “ser bem mais elevada” (211)).

A Nona Câmara do referido Tribunal da Alçada, na Apelação n. 1.065.310-0, também capitaneada pelo voto do Juiz João Carlos Garcia, novamente ratificou o conteúdo de sentença de mérito atinente aos danos morais, ao assentar:

Relativamente aos danos **imateriais**, a sentença valeu-se da equidade, no justo arbitramento do valor de reparação, considerados, simultaneamente, as consequências pessoais decorrentes das lesões, a paraplegia e seus reflexos no **projeto de vida da pessoa**, impossibilitando o autor de exercer as atividades profissionais a que estava habituado, como a locomoção para outras cidades, na compra de produtos para revenda em sua modesta quitanda; também, a imagem pessoal, significativamente afetada com a radical subjugação da vida à cadeira de rodas. (212) (grifo nosso)

Similar senda percorreu a Décima Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul (Relator Desembargador Orlando Heemann Júnior) em 1º.04.2010, nos autos da Apelação Cível n. 70030096911. Quanto a danos morais provenientes de acidente de trânsito, enfatizou que a vítima “restou com sequelas neurológicas e motoras em virtude do traumatismo cranioencefálico (tetraparesia), estando agora em cadeira de rodas e totalmente dependente de seus familiares” (213), motivo por que reputou ter sido interrompido o projeto de vida da autora da ação indenizatória.

A Nona Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos autos da Apelação Cível sem Revisão n. 312.085-5/5-00, de 28.05.2008 (Relator Desembargador Osni de Souza), entendeu presentes danos morais, ante o malogro do projeto de vida da recorrente, a qual, conquanto posteriormente dispensada pelo Município de Viradouro por força de decreto que nulificara nomeação de servidores públicos “em período eleitoral” (214), fora nomeada e empossada em cargo de provimento efetivo decursivo de regular aprovação em concurso público, não tendo ocorrido, em sua nomeação, iniquidade da apelante, mas tão só da Administração Pública viradourense, ao nomeá-la em quadra inadequada (período eleitoral) (215).

“Apresenta-se clara a ocorrência de dano moral quanto à anciã,” (216) – pontuou a Vigésima Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul (Apelação e Reexame Necessário n. 70012670493, julgada em 09.11.2005; Relator Desembargador Arminio José Abreu Lima da Rosa) – “forçada a abandonar suas terras” (217) e impelida ao improvável recomeço de projeto de vida, em razão da “devolução das terras pertencentes a comunidades indígenas, indevidamente ocupadas pelo Estado e por ele transferidas a particulares, que por elas pagaram” (218).

“Desmoronamento dos sonhos de um **projeto de vida** em ter seu próprio lar” (219) (grifo nosso). Assim a Sétima Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do

Rio de Janeiro (Apelação n. 0106461-91.2000.8.19.0001, julgada em 02.12.2003; Relator Desembargador José Mota Filho) retratou os efeitos (em matéria de danos morais) de atraso na conclusão de obra que frustrara a “realização do casamento” (220) da parte autora. Em situação análoga, averbou a Nona Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Apelação n. 994.03.098034-1, julgada em 23.02.2010; Relator Desembargador Grava Brazil):

A condenação se justifica pelas especificidades do caso, no qual os promitentes-compradores pagaram em dia as prestações e, após o lapso combinado, não receberam o imóvel, continuaram pagando aluguel e **se viram frustrados na realização de um projeto de vida**, tendo, ainda, que recorrer ao Judiciário para recobrar o que pagaram. (221) (grifo nosso)

CONCLUSÃO

1 - Da análise da jurisprudência da Suprema Corte de Israel (ilustrada pelo caso Nahmani) e do Tribunal Constitucional Federal da Alemanha (a exemplo do precedente BVerfGE 88, 203), (a) percebe-se que a dimensão existencial da pessoa humana suscita preocupações de julgadores com os reflexos nocivos à integridade do indivíduo propiciados por alterações substanciais no curso de sua existência e entraves supervenientes à execução do planejamento que traçara para o seu futuro, e, a par disso, (b) se intui que a existência humana se vincula não apenas à incolumidade física, à sobrevivência biológica, à automanutenção financeira e ao exercício dos direitos sociais, econômicos e culturais como também à integridade psíquica e ao bem-estar psicológico da pessoa natural, bem assim ao direito do indivíduo de escolher e realizar atividades (inclusive de concretizar metas) que dão sentido à sua vida e, ao mesmo tempo, não atentam contra o ordenamento jurídico.

2 - De matriz italiana, presente na jurisprudência portuguesa a se debruçar sobre ações de indenização em face de acidentes de trânsito que ocasionam incapacidade laboral ou óbito de genitor, o dano existencial constitui espécie do gênero dano não patrimonial ou dano extrapatrimonial a impor à pessoa humana a renúncia compulsória e indesejada de atividades cotidianas e lícitas cuja abstinência forçada prejudica, de forma significativa, a liberdade de escolha da vítima.

3 - Enquanto os danos morais propriamente ditos dizem respeito à questão subjetiva do sofrimento psicológico de monta, o dano existencial se reporta a aspecto objetivo, pertinente ao cerceamento da liberdade do indivíduo de exercer atividade relevante à sua satisfação pessoal como ser-no-mundo-com-os-outros.

4 - O projeto de vida, na leitura do humanismo existencial, traduz as possibilidades de concretudes dentro do existir humano em sociedade, o que vai permitir ao sujeito a realização de escolhas pertinentes às várias esferas em que atua (tais como a familiar, a profissional, a social,

a religiosa e a educacional) durante a sua vida, período em que será instado a executar tal projeto não apenas de maneira autêntica, planejada e realista como também de modo adaptável à dinâmica pessoal e social, flexível ante as transformações de âmbito individual e coletivo.

5 - Construção jurídica que recebeu da Corte Interamericana de Direitos Humanos fecundos contributos (notadamente, nos casos Gutiérrez Soler *versus* Colômbia Loayza Tamayo *versus* Peru e Benavides *versus* Peru), o dano ao projeto de vida consiste em vertente do dano existencial relacionada ao impedimento de que determinado ser humano tenha a possibilidade fática de praticar, baseado em seu livre-arbítrio, conjunto de atos imprescindíveis à execução de planejamento razoável e adaptável de metas e aspirações pessoais (plausíveis e exequíveis) que dão sentido à sua existência e representam aspecto central de sua busca pela autorrealização.

6 - Conquanto os magistérios brasileiros de Márcia Novaes Guedes, Flaviana Rampazzo Soares e Júlio César Bebbler diferenciem dano moral de dano existencial, o Poder Judiciário do Brasil (Justiça do Trabalho e Justiça Comum Cível) engasta no círculo do dano moral o dano ao projeto de vida, mormente em casos de acidente de trabalho, de trânsito ou de aviação geradores do óbito de pessoa que, na intimidade familiar, exercia funções parentais e/ou de cônjuge ou companheiro, ou da incapacidade laboral da vítima que a impossibilita, do ponto de vista psicofísico, de ter vida autônoma.

NOTAS

1) Estudo em homenagem ao Prof. Dr. José Manoel de Arruda Alvim Netto. Que possamos, nós outros a quem estendestes a mão, honrar o vosso exemplo de simplicidade d'alma e generosidade, quando a vida nos convidar a amparar a outrem, tal como um dia fomos por vós amparados.

2) Apesar dos cultores da língua portuguesa notarem, por vezes, redundância no uso da expressão pessoa humana, no Direito – como sinônimo de ser humano (pessoa corpórea, física ou natural) – serve de antônimo da ficção criada pela técnica jurídica nominada pessoa incorpórea (pessoa jurídica, coletiva, social, moral, ou, à moda arcaica, mística). Quanto à crítica à locução pessoa humana, cf. MACHADO, Josué. *Manual da falta de estilo*. 3. ed. São Paulo: Best Seller, 1994, p. 244. Sobre tais verbetes jurídicos, cf. SIDOU, J. M. Othon. *Dicionário jurídico*: Academia Brasileira de Letras Jurídicas. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1999, p. 627-628. No Direito Comunitário europeu, empregam-se os rótulos pessoa singular para a corpórea e pessoa coletiva para a incorpórea, a exemplo do art. I-29, n. 3, alínea a, do projeto malsucedido de Constituição europeia, de 2004. Cf. UNIÃO EUROPEIA. *Tratado que estabelece uma Constituição para a Europa*. Disponível em: <http://www.fd.uc.pt/CI/CEE/pm/Tratados/Constituicao/Const_Parte-I.htm>. Acesso em: 03 abr. 2010.

3) O princípio da dignidade da pessoa humana goza de indiscutível primazia na ordem jurídica brasileira: “O direito à preservação da **dignidade da pessoa humana** (art. 1º, inciso

III) é um dos fundamentos da República Federal do Brasil e, desse modo, a dignidade é colocada como o centro, o vértice normativo e axiológico de todo o sistema jurídico, tendo o constituinte reconhecido que o homem constitui a finalidade precípua e não apenas o meio da atividade estatal.” (grifo da autora) Cf. SILVA, Sandra Maria da. Direito fundamental à filiação e a negatória de paternidade. *Revista Jurídica UNIJUS*, Uberaba, v. 11, n. 16, maio 2009, p. 88. Disponível em: <<http://www.uniube.br/publicacoes/unijus>>. Acesso em: 09 abr. 2010.

4) MAMAN, Jeannette Antonios. *Fenomenologia existencial do direito*: crítica do pensamento jurídico brasileiro. 2. ed. São Paulo: Quartier Latin, 2003, p. 82.

5) “**Existir** significa [...] estar **em relação** com o mundo, isto é, com as coisas e os outros homens.” Cf. MAMAN, 2003, p. 83. (grifo da autora)

6) ALEXY, Robert. Grundrechte als subjektive Rechte und als objektive Normen. *Der Staat* 28 (1): 49-68, 1990. *Apud* TORRES, Ricardo Lobo. *O direito ao mínimo existencial*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009, p. 37.

7) ERTHAL, Tereza Cristina Saldanha. *Psicoterapia vivencial*: uma abordagem existencial em psicoterapia. Campinas: Livro Pleno, 2004, p. 57.

8) ERTHAL, 2004, p. 55.

9) Grifo nosso.

10 a 18) ISRAEL. Supreme Court of Israel. CA 2781/93. *Miassa Ali Daaka v. 1. Carmel Hospital, Haifa and 2. Health Fund of General Association of Workers in Israel*. Disponível em: <http://elyon1.court.gov.il/files_eng/93/810/027/N01/93027810.n01.htm>. Acesso em 24 mar. 2010.

18) Grifo do autor.

19) A sigla *CFH* (*Court Further Hearing*) diz respeito aos julgamentos em que a SCI foi instada a apreciar a possibilidade de reforma de acórdão de sua própria lavra.

20) Reflexos da influência sobre o ordenamento jurídico do Estado judeu da cultura norte-americana (incluindo-se de seu Direito Processual e prática jurídica), da jurisprudência do Direito Comparado anglófono (invocado na fundamentação de decisões judiciais israelenses) e da adoção do sistema jurídico do *stare decisis* (baseado no **efeito vinculante** dos precedentes judiciais, herdado do Direito anglo-saxônico – *common law*, em razão do Reino Unido ter administrado a Palestina de 1920-1948, por força de mandato outorgado pela Liga das Nações), os acórdãos do Pretório Excelso do Estado de Israel são escritos em hebraico e vertidos, oficialmente, para a língua inglesa.

21) A sigla *CA* significa que a SCI, *in casu*, atuou no exercício de competência jurisdicional recursal (*The Supreme Court sitting as the Court of Civil Appeals*), ao passo que a sigla *HCJ* alude aos feitos em que sua função jurisdicional foi desempenhada no âmbito da competência originária (*The Supreme Court sitting as the High Court of Justice*).

22) Recomendável, para aprofundamento de estudo sobre inseminação artificial, a leitura deste artigo jurídico: CONSALTER, Zilda Mara. Algumas reflexões em torno da inseminação artificial humana. *Revista Jurídica UNIJUS*, Uberaba, v. 9, n. 10, p. 45-59, mai. 2006. Disponível em: <<http://www.uniube.br/publicacoes/unijus>>. Acesso em: 09 abr. 2010.

23 e 24) ISRAEL. Supreme Court. CFH 2401/95. *Daniel Nahmani v. 1. Ruth Nahmani, 2. Assuta Ltd Private Hospital and 3. the Attorney-General*. Disponível em: <http://elyon1.court.gov.il/files_eng/95/010/024/Z01/95024010.z01.htm>. Acesso em: 24 mar. 2010.

25) A informação sobre a histerectomia da genitora foi averbada no começo do segundo parágrafo do voto do Justice Ts. E. Tal: “*Let us briefly review the main facts and proceedings of the Nahmani case. The couple married in 1984, and after three years the wife was compelled to undergo a hysterectomy.*” Cf. *ibid.*, loc. cit. (Tradução oficial para a língua inglesa.)

26 a 32) ISRAEL. Supreme Court. CFH 2401/95.

27, 29 e 31) Grifo nosso.

33) ISRAEL. Supreme Court. CFH 2401/95. *Daniel Nahmani v. 1. Ruth Nahmani, 2. Assuta Ltd Private Hospital and 3. the Attorney-General*. Disponível em: <http://elyon1.court.gov.il/files_eng/95/010/024/Z01/95024010.z01.htm>. Acesso em: 24 mar. 2010.

34) “O Direito está sendo reconstruído visando ao valor da pessoa humana. O sujeito de direito é também titular de direitos e detentor destes. Quando o direito tem a pessoa humana como centro, tutela os seus direitos extrapatrimoniais, isto é, seus direitos existenciais; logo, tutela seus direitos subjetivos.” Cf. FERMENTÃO, Cleide Aparecida Gomes Rodrigues. Os direitos da personalidade como direitos essenciais e a subjetividade do Direito. *Revista Jurídica Cesumar*, Maringá, v. 6, n. 1, p. 241-266, jan.-dez. 2006. Disponível em: <<http://www.cesumar.br/pesquisa/periodicos/index.php/revjuridica/article/viewFile/313/172>>. Acesso em: 10 abr. 2010.

35) MARTINS, Leonardo (Org.). *Cinquenta anos de jurisprudência do Tribunal Constitucional alemão*. Montevideo: Konrad-Adenauer, 2005, p. 274. Disponível em: <http://www.kas.de/db_files/dokumente/7_dokument_do_k_pdf_7738_4.pdf>. Acesso em: 26 mar. 2010.

36) O TCF se compõem de dois órgãos fracionários: o Primeiro e o Segundo Senados, ambos com oito assentos.

37) BVerfGE (*Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichtes*) é a coletânea oficial de atos decisórios do TCF. Cf. Martins, 2005, p. 9.

38) *Schwangerschaftsabbruch* = interrupção (*bruch*) da gravidez (*Schwangerschaft*). Cf. DEPARTAMENTO DE DICIONÁRIOS DA PORTO EDITORA. *Dicionário de alemão-português*: de acordo com a nova ortografia alemã. Porto: Porto Editora, 1999, p. 169, 701. (Dicionários Editora) Nesse sentido: TOCHTROP, Leonardo. *Dicionário alemão-português*. 10. ed. São Paulo: Globo, 2001, p. 96, 472.

39) MARTINS, Leonardo (Org.). *Cinquenta anos de jurisprudência do Tribunal Constitucional alemão*. Montevideo: Konrad-Adenauer, 2005, p. 268, 273.

40) Lei em sentido *formal* ou *orgânico*: “[...] ato do órgão investido, constitucionalmente, na função legislativa.” Cf. FAGUNDES, Miguel Seabra. *O controle dos atos administrativos pelo Poder Judiciário*. 7. ed. Rio de Janeiro: 2005, p. 25-26.

41) MARTINS, Leonardo (Org.). *Cinquenta anos de jurisprudência do Tribunal Constitucional alemão*. Montevideo: Konrad-Adenauer, 2005, p. 276.

42) *Lebenswerte* = *leben* (viver ou existir) + *wert* (valor). Cf. BARRE, Ilton Mann. Dicionário de alemão-português, português-alemão. São Paulo: DCL, 2006, p. 175, 267. Para ler o aludido aresto no original alemão, cf. ALEMANHA. BVerfGE 88, 203 – Schwangerschaftsabbruch II. Disponível em: <<http://www.servat.unibe.ch/law/dfr/bv088203.html>>. Acesso em: 26 mar. 2010.

43) Item 7 da ementa do aresto proferido pelo Tribunal Constitucional Federal alemão (Segundo Senado) em 28.03.2006 (1 BvR 1054/01): “7. *The woman's constitutional rights do not extend far enough to set aside, in general, her legal obligation to carry the child to term, not even for a limited time. The constitutional positions of the woman, however, do mean that not imposing such a legal obligation in exceptional situations is permissible, in some cases, perhaps even mandatory. It is up to the legislature to determine in detail, according to the criterion of non-exactability, what constitutes an exceptional situation. ‘Non-exactable’ means that the woman must be subject to burdens which demand such a degree of sacrifice of her own existential values that one could no longer expect her to go through with the pregnancy (reaffirmation of BVerfGE 39, 1 <48 et seq.>.*” Cf. ALEMANHA. BVerfG 2 BvF 2/90, 2 BvF 4/92, and 2 BvF 5/92. Disponível em: <http://www.bverfg.de/entscheidungen/fs19930528_2bvf000290en.html>. Acesso em: 26 mar. 2010. (Tradução oficial do alemão para o inglês.)

44) Tradução para o português brasileiro realizada pela equipe coordenada pelo Prof. Dr. Leonardo Martins, do Programa Estado de Direito para a América do Sul da Fundação Konrad Adenauer, consignada na obra *Cinquenta anos de jurisprudência do Tribunal Constitucional alemão*. Cf. Martins, 2005, p. 276.

45) MARTINS, Leonardo. *Cinquenta anos de jurisprudência do Tribunal Constitucional alemão*.

46) As palavras encaixilhadas dentro dos colchetes estão presentes na tradução acima transcrita e foram inseridas pelo colegiado de tradutores sob os auspícios do Prof. Dr. Leonardo Martins.

47 a 54) MARTINS., Leonardo. *Cinquenta anos de jurisprudência do Tribunal Constitucional alemão*.

54) Grifo nosso.

55) GUEDES, Márcia Novaes. *Terror psicológico no trabalho*. 3. ed. São Paulo: LTr, 2008, p. 128.

56) GUEDES, Márcia Novaes. *Terror psicológico no trabalho*. p. 129.

57 e 58) GUEDES, Márcia Novaes. *Terror psicológico no trabalho*.

59) PIERLUIGI, Rausei. Il mobbing del rapporto di lavoro. *Diritto & Pratica del Lavoro*, v. 12, n. 3, mag.-giug. 2002, p. 55. Apud Guedes, 2008, p. 128. (Tradução da autora.)

60) PIERLUIGI, Rausei. Il mobbing del rapporto di lavoro.

61) SOARES, Flaviana Rampazzo. *Responsabilidade civil por dano existencial*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009, p. 47.

62) SOARES, Flaviana Rampazzo. *Responsabilidade civil por dano existencial*, 2009, p. 45.

63) SOARES, Flaviana Rampazzo. *Responsabilidade civil por dano existencial*, 2009, p. 46.

- 64) SOARES, Flaviana Rampazzo. *Responsabilidade civil por dano existencial*, 2009. p. 47.
- 65 e 66) SOARES, Flaviana Rampazzo. *Responsabilidade civil por dano existencial*.
- 67) SOARES, Flaviana Rampazzo. *Responsabilidade civil por dano existencial*, p. 45.
- 68 e 69) SOARES, Flaviana Rampazzo. *Responsabilidade civil por dano existencial*.
- 70) SOARES, Flaviana Rampazzo. *Responsabilidade civil por dano existencial*, p. 46.
- 71) SOARES, Flaviana Rampazzo. *Responsabilidade civil por dano existencial*, p. 45.
- 72) SOARES, Flaviana Rampazzo. *Responsabilidade civil por dano existencial*, p. 48.
- 73) SOARES, Flaviana Rampazzo. *Responsabilidade civil por dano existencial*, p. 45.
- 74) SOARES, Flaviana Rampazzo. *Responsabilidade civil por dano existencial*, p. 46.
- 75) SOARES, Flaviana Rampazzo. *Responsabilidade civil por dano existencial*, p. 47.
- 76) SOARES, Flaviana Rampazzo. *Responsabilidade civil por dano existencial*, p. 45.
- 77) CANEZIN, Claudete Carvalho. Da reparação do dano existencial ao filho decorrente do abandono paterno-filial. *Revista Brasileira de Direito de Família*, Belo Horizonte, v. 8, n. 36, jun.-jul. 2006, p. 85.
- 78) Para maiores subsídios acerca da repercussão do princípio da dignidade da pessoa humana no Direito Positivo do Brasil e do exterior, cf. FROTA, Hidemberg Alves. O princípio da dignidade da pessoa humana no direito brasileiro e comparado. *Revista Jurídica UNIJUS*, Uberaba, v. 8, n. 9, nov. 2005, p. 95-123. Disponível em: <<http://www.uniube.br/publicacoes/unijus>>. Acesso em: 09 abr. 2010.
- 79) CANEZIN, Claudete Carvalho. Da reparação do dano existencial ao filho decorrente do abandono paterno-filial. *Revista Brasileira de Direito de Família*, Belo Horizonte, v. 8, n. 36, jun.-jul. 2006, p. 85.
- 80 a 82) CANEZIN, Claudete C. Da reparação do dano existencial ao filho decorrente do abandono paterno-filial.
- 83) O inteiro teor do indicado aresto, disponível na Rede Mundial de Computadores, por intermédio do sítio do Instituto das Tecnologias de Informação na Justiça, não esclarece de qual órgão jurisdicional fracionário do STJ português promanou tal *decisum*. Cf. PORTUGAL. Supremo Tribunal de Justiça. Acórdão de 03.06.2004 (Processo n. 04B3527 – JSTJ000). Relator Juiz-Conselheiro Lucas Coelho. Lisboa, 03.06.2004. Disponível em: <<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/0/22bbafa4ca2fadf080256ec20055bb19?OpenDocument>>. Acesso em: 06 abr. 2010.
- 84 a 87) PORTUGAL. Supremo Tribunal de Justiça. Acórdão de 03.06.2004 (Processo n. 04B3527 – JSTJ000). Relator: Juiz-Conselheiro Lucas Coelho. Lisboa, 03.06.2004. Disponível em: <<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/0/22bbafa4ca2fadf080256ec20055bb19?OpenDocument>>. Acesso em: 06 abr. 2010.
- 88) Em Portugal (Estado unitário), conforme a Constituição nacional de 1976 (art. 210, n. 4), a segunda instância do Poder Judiciário é exercida, em regra, pelos *Tribunais da Relação* (compostos por *Juízes-Desembargadores*), denominação que, no Brasil, ao longo do Império, possuíam os atuais Tribunais de Justiça dos Estados-membros (então Províncias). Cf. PORTUGAL. Constituição da República Portuguesa. VII Revisão Constitucional (2005). Disponível em: <<http://www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRepublicaPortuguesa.aspx>>. Acesso em: 05 abr. 2010.
- 89 e 90) O inteiro teor do susomencionado aresto, disponível na Rede Mundial de Computadores, por intermédio do sítio do Instituto das Tecnologias de Informação na Justiça (vinculado ao Ministério da Justiça lusitano), não revela se emanou da Primeira ou da Segunda Seções Cíveis do TRG. Cf. PORTUGAL. Tribunal da Relação de Guimarães. Acórdão de 23.05.2004 (Processo n. 1152/04-2). Relator: Juiz-Desembargador José M. C. Vieira e Cunha. Guimarães, 23.05.2004. Disponível em: <<http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/05b2dd012966b8e180256ed7003dea47?OpenDocument>>. Acesso em: 05 abr. 2010.
- 91 a 96) PORTUGAL. Tribunal da Relação de Guimarães. Acórdão de 23.05.2004 (Processo n. 1152/04-2). Relator: Juiz-Desembargador José M. C. Vieira e Cunha. Guimarães, 23.05.2004. Disponível em: <<http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/05b2dd012966b8e180256ed7003dea47?OpenDocument>>. Acesso em: 05 abr. 2010.
- 97 e 98) PORTUGAL. Tribunal da Relação do Porto. Acórdão de 31.03.2009 (Processo n. 3138/06.7TBMTS.P1). Relator: Juiz-Desembargador José Manuel Cabrita Vieira e Cunha. Porto, 31.03.2009. Disponível em: <<http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/7d5d7974a6af84cd802575af003ccbfd?OpenDocument>>. Acesso em: 05 abr. 2010.
- 99) ERTHAL, Tereza Cristina Saldanha. *Psicoterapia vivencial: uma abordagem existencial em psicoterapia*. Campinas: Livro Pleno, 2004, p. 57.
- 100 a 103) ERTHAL, Tereza Cristina Saldanha. *Psicoterapia vivencial: uma abordagem existencial em psicoterapia*.
- 104) Ortografia adaptada ao Acordo Ortográfico da Língua Portuguesa assinado em 16.11.1990, vigente, no Brasil, desde 1º.01.2009, por força do art. 2º, *caput*, do Decreto n. 6.583, de 29.09.2008. As normas ortográficas novas e pretéritas coexistirão durante o período de transição (1º.01.2009 a 31.12.2012), conforme determina o art. 2º, parágrafo único, do precitado Decreto Presidencial.
- 105) TEIXEIRA, José. A Carvalho. Introdução à psicoterapia existencial. *Análise Psicológica*, Lisboa, v. 24, n. 3, jul. 2006, p. 294. Disponível em: <<http://www.scielo.oces.mctes.pt/pdf/aps/v24n3/v24n3a03.pdf>>. Acesso em: 10 mar. 2010.
- 106) TEIXEIRA, José. A Carvalho. Introdução à psicoterapia existencial. *Análise Psicológica*, Lisboa, v. 24, n. 3, jul. 2006, p. 294. Disponível em: <<http://www.scielo.oces.mctes.pt/pdf/aps/v24n3/v24n3a03.pdf>>, p. 292.
- 107) TEIXEIRA, José. A Carvalho. Introdução à psicoterapia existencial. *Análise Psicológica*, Lisboa, v. 24, n. 3, jul. 2006, p. 294. Disponível em: <<http://www.scielo.oces.mctes.pt/pdf/aps/v24n3/v24n3a03.pdf>>
- 108) Expressão existencialista inspirada no pensamento do filósofo alemão Martin Heidegger (1889-1976) e adotada pela jusfilósofa Jeannette Antonios Maman,

docente da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. Cf. MAMAN, Jeannette Antonios. *Fenomenologia existencial do direito: crítica do pensamento jurídico brasileiro*. 2. ed. São Paulo: Quartier Latin, 2003, p. 84.

109) Nesse aspecto, a Psicologia Humanista-Existencial conjuga os conceitos filosófico-existenciais de *existência autêntica e criação de possibilidades* (adotados por Heidegger) com os conceitos da Psicologia Humanista de *crescimento, desenvolvimento de potencialidades e autorrealização*. Para discernir os traços marcantes das matrizes humanistas e existenciais, cf. ERTHAL, Tereza Cristina Saldanha. *Psicoterapia vivencial: uma abordagem existencial em psicoterapia*. Campinas: Livro Pleno, 2004, p. 56-62.

110) RICHARDSON, William J. Humanismo e Psicologia Existencial. In: GREENING, Thomas C. (Org.). *Psicologia Existencial-Humanista*. Rio de Janeiro: Zahar, 1975. p. 179.

111) ERTHAL, Tereza Cristina Saldanha, p. 40-41.

112) ERTHAL, Tereza Cristina Saldanha, p. 39.

113 a 117) TEIXEIRA, José. A Carvalho. Introdução à psicoterapia existencial. *Análise Psicológica*, Lisboa, v. 24, n. 3, jul. 2006, p. 294. Disponível em: <<http://www.scielo.oces.mctes.pt/pdf/aps/v24n3/v24n3a03.pdf>>. Acesso em: 10 mar. 2010.

118) Ortografia adaptada às normas ortográficas vigentes do português brasileiro.

119) TEIXEIRA, José. A Carvalho. Introdução à psicoterapia existencial. *Análise Psicológica*, Lisboa, v. 24, n. 3, jul. 2006, p. 290.

120) “Os fatores políticos referem-se especialmente à política governamental e seu posicionamento perante a educação, em especial o ensino médio, pós-médio, ensino profissionalizante e universidade. [...] Os fatores econômicos referem-se ao mercado de trabalho, à globalização e à informatização das profissões, à falta de oportunidades, ao desemprego, à dificuldade de torna-se empregável, à falta de planejamento econômico, à queda do poder aquisitivo da classe média e a todas as consequências do sistema capitalista neoliberal no qual vivemos. [...] Os fatores sociais dizem respeito à divisão da sociedade em classes sociais, à busca da ascensão social por meio do estudo (curso superior), à influência da sociedade na família e aos efeitos da globalização na cultura e na família. [...] Os fatores educacionais compreendem o sistema de ensino brasileiro, a falta de investimento do poder público na educação, a necessidade e os prejuízos do vestibular e a questão da universidade pública e privada de uma forma mais geral. [...] Os fatores familiares impõem à família uma parte importante no processo de impregnação da ideologia vigente. A busca de realização das expectativas familiares em detrimento dos interesses pessoais influencia na decisão e na fabricação dos diferentes papéis profissionais. [...] Os fatores psicológicos dizem respeito aos interesses, às motivações, às habilidades e às competências pessoais, à compreensão e conscientização dos fatores determinantes versus a desinformação à qual o indivíduo está submetido.” (grifo da autora) Cf. SOARES, Dulce Helena Penna. *A escolha profissional: do jovem ao adulto*. 2. ed. São Paulo: Summus, 2002, p. 45-46.

121 e 122) ANGERAMI-CAMON, Valdemar Augusto.

Psicoterapia existencial. 4. ed. Thomson Learning Brasil: 2007, p. 25.

123) FORGHIERI, Yolanda Cintrão. *Psicologia fenomenológica: fundamentos, métodos e pesquisas*. São Paulo: Cengage Learning, 1993, p. 31.

124) Locução adotada no singular (*ser coexistencial*) por um dos pioneiros, na filosofia italiana, no estudo do existencialismo, Nicola Abbagnano (1901-1990). Cf. ABBAGNANO, Nicola. *Introdução ao existencialismo*. São Paulo: Martins, 2006, p. 28. (Coleção Dialética)

125) FORGHIERI, Yolanda Cintrão. *Psicologia fenomenológica: fundamentos, métodos e pesquisas*. São Paulo: Cengage Learning, 1993, p. 29, 31-32.

126 a 131) BARDUCHI, Ana Lúcia Jankovic. Projeto de vida: um jeito de estar no mundo. In: id. (Org.). *Desenvolvimento pessoal e profissional*. 3. ed. São Paulo: Pearson Prentice Hall, 2009, p. 17.

132) O *autoconhecimento* ou *autodescobrimento* “revela ao ser as suas possibilidades e limitações, abrindo-lhe espaços para a renovação e conquista de novos horizontes de saúde e plenificação, sem consciência de culpa, sem estigmas”, ao mesmo tempo que o conscientiza “a respeito do que necessita, de como realizá-lo e quando dar início à nova fase”. (grifo da autora) Cf. FRANCO, Divaldo Pereira. *Elucidações psicológicas à luz do espiritismo: obra ditada pelo espírito de Joanna de Ângelis; organização de Geraldo Campetti Sobrinho e Paulo Ricardo A. Pedrosa*. 2. ed. Salvador: LEAL, 2002, p. 60-61.

133) FRANCO, Divaldo Pereira. *Elucidações psicológicas à luz do espiritismo: obra ditada pelo espírito de Joanna de Ângelis; organização de Geraldo Campetti Sobrinho e Paulo Ricardo A. Pedrosa*. 2. ed. Salvador: LEAL, 2002, p. 66.

134 e 135) BEBBER, Júlio César. Danos extrapatrimoniais (estético, biológico e existencial) – breves considerações. *Revista LTr: legislação do trabalho*, São Paulo, v. 73, n. 1, jan. 2009, p. 28.

136) BEBBER, 2009, p. 27.

137 a 145) BEBBER, 2009

137, 144) (Grifo nosso.)

146) BEBBER, 2009, p. 29.

147) BEBBER, 2009, p. 28. (Grifo nosso.)

148 a 152) BEBBER, 2009.

149 a 151) Grifo nosso.

153) BEBBER, 2009, p. 29.

154) Para subsídios acendrados sobre o percurso acadêmico de Fernández Sessarego como civilista, filósofo e pesquisador de temáticas filosóficas e jurídicas existenciais, cf. URTEAGA REGAL, Carlos Alberto. Vocación ontológica de Carlos Fernández Sessarego. Aproximación al itinerario vital e intelectual del maestro sanmarquino. *Derecho y Cambio Social*, Lima, v. 4, n. 11, ago. 2007. Disponível em: <<http://www.derechocambiosocial.com/revista011/Fernandez%20Sessarego.htm>>. Acesso em: 10 abr. 2010. Por meio do portal eletrônico Díké, a Pontifícia Universidade Católica do Peru homenageou o renomado civilista andino, ao franquear aos usuários da Rede Mundial de Computadores trabalhos significativos de sua trajetória intelectual. Cf. PERU. Biblioteca de Autor de DIKE: selección de diez artículos del doctor Carlos Fernández Sessarego. Disponi-

vel em: <http://www.pucp.edu.pe/dike/?ba_fs.htm>. Acesso em: 10 abr. 2010.

155 a 163) FERNÁNDEZ SESSAREGO, Carlos. El daño al proyecto de vida. Disponível em: <http://www.pucp.edu.pe/dike/bibliotecadeautor_carlos_fernandez_cesareo/articulos/ba_fs_7.PDF>. Acesso em: 10 abr. 2010.

164) BEBBER, Júlio César. Danos extrapatrimoniais (estético, biológico e existencial) – breves considerações. *Revista LTr*: legislação do trabalho, São Paulo, v. 73, n. 1, jan. 2009, p. 28.

165) Instituição autônoma, a Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) tem como desiderato “a aplicação e interpretação da Convenção Americana sobre Derechos Humanos” (Pacto de San José da Costa, 1969), consoante prevê o art. 1º, 1ª parte, do seu Estatuto. Cf. ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Estatuto de la Corte Interamericana e Derechos Humanos. Disponível em: <<http://www.corteidh.or.cr/estatuto.cfm>>. Acesso em: 09 abr. 2010.

166 a 168) ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Gutiérrez Soler Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 12 de septiembre de 2005. Serie C n. 132. Voto razonado del Juez A. A. Cançado Trindade. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/votos/vsc_cancado_132_esp.doc>. Acesso em: 09 abr. 2010. (Tradução livre nossa para o português brasileiro das citações efetuadas no corpo do artigo.)

169 a 171) “En otros términos, el daño al proyecto de vida, entendido como una expectativa razonable y accesible en el caso concreto, implica la pérdida o el grave menoscabo de oportunidades de desarrollo, en forma irreparable o muy difícilmente reparable.” Cf. GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. Dos temas de la jurisprudencia interamericana: “proyecto de vida” y amnistia. *Revista de Derecho y Jurisprudencia y Gaceta de los Tribunales*, Santiago, v. 95, n. 2, may-ago. 1998, p. 361. Disponível em: <www.bibliojuridica.org/libros/1/49/17.pdf>. Acesso em: 09 abr. 2010. (Tradução livre nossa para o português brasileiro.)

172) NUNES, Raquel Portugal. Reparações no sistema interamericano de proteção dos direitos humanos. In: OLIVEIRA, Márcio Luís de Oliveira (Org.). *O sistema interamericano de proteção dos direitos humanos: interface com o Direito Constitucional Contemporâneo*. Belo Horizonte: Del Rey, 2007. Cap. 9, p. 167.

173) ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Loayza Tamayo Vs. Perú. Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 1998. Serie C n. 33. Voto parcialmente disidente del Juez Carlos Vicente de Roux Rengifo. Disponível em: <http://spij.minjus.gob.pe/informacion/coyuntura/Sentencias_CIDH/LoayzaTamayo/SENTENCIA-CORTE-REPARACIONES-LOAYZATAMAYO.pdf>. Acesso em: 09 abr. 2010.

174 a 176) “[...] el denominado proyecto de vida atiende a la realización integral de la persona afectada, considerando su vocación, aptitudes, circunstancias, potencialidades y aspiraciones, que le permiten fijarse razonablemente determinadas expectativas y acceder a ellas.” Cf. AMÉRICAS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Loayza

Tamayo Vs. Perú. Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 1998. Serie C n. 33. Disponível em: <http://spij.minjus.gob.pe/informacion/coyuntura/Sentencias_CIDH/LoayzaTamayo/SENTENCIA-CORTE-REPARACIONES-LOAYZATAMAYO.pdf>. Acesso em: 09 abr. 2010.

177e 178) NUNES, 2007, p. 166. (Grifo nosso.)

179) NUNES, 2007.

180 a 183) NUNES, 2007.

180 e 183) Grifo nosso.

184) NUNES, 2007, p. 167

185 e 186) NUNES, 2007.

187 e 188) FUNDACIÓN ECUMÉNICA PARA EL DESARROLLO Y LA PAZ. Informe resumido de la situación jurídica de Luis Alberto Cantoral Benavides. Disponível em: <<http://www.derechos.org/nizkor/peru/fedepaz/cantoral.html>>. Acesso em: 09 abr. 2010.

189) Informações colhidas dos itens 35 e 54 do supracitado aresto. Cf. ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Inter-American Court of Human Rights. Cantoral Benavides Case, Judgment of December 3, 2001, Inter-Am Ct. H.R. (Ser. C) N. 88 (2001). Disponível em: <<http://www1.umn.edu/humanrts/iachr/C/88-ing.html>>. Acesso em: 09 abr. 2010.

190 a 192) ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Gutiérrez Soler Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 12 de septiembre de 2005. Serie C n. 132. Voto razonado del Juez A. A. Cançado Trindade. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/votos/vsc_cancado_132_esp.doc>. Acesso em: 09 abr. 2010.

193) No âmbito do primeiro grau de jurisdição, a par do Tribunal dos Direitos da Pessoa (*Tribunal des droits de la personne*) e do Tribunal das Profissões (*Tribunal des professions*), existe, na qualidade de Tribunal Inferior da Justiça Comum, o Tribunal do Quebec (que agasalha em sua estrutura, na condição de órgão fracionário, o Tribunal de Pequenas Causas – *Cour des petites créances du Québec*). O Tribunal do Quebec tem como instância revisora o Tribunal Superior daquela Província do Canadá (*Cour supérieure du Québec*), sodalício cujos arestos, por sua vez, podem ser reformados pela Tribunal de Apelação quebequense (*Cour d'appel du Québec*), o qual, diferentemente do Tribunal de Segunda Instância, não ostenta a denominação de Tribunal Superior, mas possui, em verdade, a estatura de mais alta Corte de Justiça do Quebec, incumbida de uniformizar a legislação civil provincial. É que, no Poder Judiciário do Canadá, a expressão *Corte Superior* não possui a acepção empregada no sistema judiciário brasileiro (de Tribunal competente para apreciar recursos *excepcionais e uniformizar* a jurisprudência de determinada área do Direito federal) e, sim, de Corte de Segunda Instância provinciana, que pode cassar arestos da Corte de Instância Inferior da respectiva Província. Nesse sentido: CANADÁ. Tribunaux judiciaires du Québec. Disponível em: <<http://www.tribunaux.qc.ca>>. Acesso em: 07 abr. 2010; CANADÁ. Les petites créances. Disponível em: <<http://www.justice.gouv.qc.ca/francais/publications/generale/creance.htm>>. Acesso em: 07 abr. 2010.

194) CANADÁ. Court of Quebec. *D.M.H., Re, 2005 CanLII 35037* (QC C.Q.). District of Temiscamingue, Town of Ville-Marie. Disponível em: <<http://www.canlii.org/en/qc/qccq/doc/2005/2005canlii35037/2005canlii35037.html>>. Acesso em: 08 abr. 2005. (Conquanto o único idioma oficial de Quebec seja o francês, os atos legislativos e judiciais são veiculados nas línguas francesa e inglesa.)

195) OLIVEIRA, Sebastião Geraldo. *Indenizações por acidente do trabalho ou doença ocupacional*. 4. ed. São Paulo: LTr, 2008, p. 207.

196) BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Trecho da fundamentação dos votos condutos lançados nos autos dos Processos Judiciais nos TST-AIRR-79/2005-003-21-40.0, TST-AIRR-951/2000-067-03-40.3, TST-AIRR-1192/2005-401-04-40.6, TST-A-RR-4830/2002-664-09-00.5, TST-RR-1357/2005-004-20-00.4, TST-RR-1306/2006-047-12-00.5, TST-AIRR-951/2000-067-03-40.3, TST-AIRR-102840-69.2006.5.04.0381, TST-AIRR-1.168/2005-042-03-40.5, TST-AIRR-1407/2006-041-12-40.2, TST-AIRR-2184/2000-009-07-40.4, TST-AIRR-15083/2004-012-11-40.8, TST-AIRR-350/2004-091-09-40.5, TST-RR-1654/2004-083-15-00.8, TST-E-RR-133800-90.2007.5.03.0028, TST-RR-1541/2001-021-03-00.9, TST-RR-449/2004-561-04-00.9, TST-E-RR-625/2006-052-18-00.6, TST-RR-689/2000-089-09-00.7, TST-RR-955/2002-401-02-00.5, TST-RR-130200-62.2007.5.03.0060, TST-RR-1306/2006-047-12-00.5, TST-RR-1338/2007-028-03-00.2, TST-RR-1338/2007-028-03-00.2, TST-RR-1556/2005-004-17-00.9, TST-AIRR-1556/2005-004-17-40.3, TST-RR-173400-56.2005.5.04.0030 e TST-RR-18900/2005-028-09-00.2. Disponível em: <<http://www.tst.jus.br>>. Acesso em 18 abr. 2010. (Grifo nosso.)

197) Por motivos didáticos, oportuno lembrar o ensino do Direito Empresarial de que a *empresa* não se confunde com *sociedade empresária*. Dilucida Fábio Ulhoa Coelho: “A pessoa jurídica empresária é cotidianamente denominada ‘empresa’, e os seus sócios são chamados ‘empresários’. Em termos técnicos, contudo, empresa é a atividade, e não a pessoa que a explora; e empresário não é o sócio da sociedade empresarial, mas a própria sociedade.” Cf. COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de direito comercial: Direito de Empresa*. 12. ed. São Paulo: Saraiva 2008, v. 1, p. 63.

198 e 199) No capítulo 3 (do *dano moral*) da fundamentação do voto condutor, consignou-se: “Assiste razão ao reclamante, pois o ato ilícito da empresa (exposição do trabalhador a gases tóxicos - benzeno), o dano moral e o nexo causal restaram sobejamente demonstrados. Conforme se depreende de documentos assinados por médico da própria reclamada, o obreiro foi afastado com diagnóstico definitivo de leucopenia e neutropenia (fl.558), com restrições definitivas para o desempenho de suas funções, devendo ‘ser afastado da área da coqueria’ (fl.555). Destarte, evidente o dano moral, ante ‘o corte de seu projeto de vida: seguir carreira na citada firma’ (fl.693vº) e o manifesto prejuízo ‘na evolução do seu trabalho’ (fl.767), conforme os pareceres psicológicos constantes nos autos. Assim, impõe-se a condenação no pagamento de indenização por danos morais, no montante de R\$50.000,00, atualizável a partir do ajuizamento da

demanda (26.06.2000).” Cf. BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região (Décima Segunda Turma). Trecho da fundamentação do voto condutor em sede do Processo n. 00205200625102007. Acórdão n. 20070846337. Relator Desembargador Federal do Trabalho Adalberto Martins. São Paulo, 27.09.2007 (votação unânime). Disponível em: <<http://www.trtsp.jus.br>>. Acesso em: 18 abr. 2010.

200) SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Trigésima Câmara de Direito Privado). Trechos da fundamentação dos votos condutores em sede das Apelações com Revisão nos 992.02.037700-1 e 992.02.022844-8. Votos 12.457 e 12.778, respectivamente. Relator Desembargador Lino Machado. Disponível em: <<http://www.tjst.jus.br>>. Acesso em 18 abr. 2010.

201) SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Quinta Câmara de Direito Privado). Trecho da fundamentação do voto condutor em sede da Apelação Cível 952.939.4/5-00 (Comarca de São Paulo). Voto 10.808. Relator Desembargador Marcus Andrade. São Paulo, 26.11.1998. Disponível em: <<http://www.tjst.jus.br>>. Acesso em 18 abr. 2010.

202 a 204) SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Terceira Câmara de Direito Privado). Trecho da fundamentação do voto condutor em sede da Apelação Cível n. 127.480-4/0 (Comarca de São Paulo). Voto 10.808. Relator Desembargador Ênio Santarelli Zuliani. São Paulo, 17.09.2002 (votação unânime). Disponível em: <<http://www.tjst.jus.br>>. Acesso em: 18 abr. 2010.

205 e 206) SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Quarta Câmara de Direito Privado). Trecho da fundamentação do voto condutor em sede da Apelação Cível n. 515.933.4/2 (Comarca de São Paulo). Voto 12.586. Relator Desembargador Ênio Santarelli Zuliani. São Paulo, 21.02.2008 (votação unânime). Disponível em: <<http://www.tjst.jus.br>>. Acesso em: 18 abr. 2010.

207) SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Quarta Câmara de Direito Privado). Trecho da fundamentação do voto condutor em sede da Apelação Cível n. 994.09.035331-5, antiga Apelação Cível n. 632.126.4/3 (Comarca de Piracaia). Voto 17.700. Relator Desembargador Ênio Santarelli Zuliani. São Paulo, 04.02.2010 (votação unânime). Disponível em: <<http://www.tjst.jus.br>>. Acesso em: 18 abr. 2010.

208) Nos termos do art. 1º, inciso III, alínea b, da Resolução n. 194, de 29.12.2004, baixada pelo Órgão Especial do Tribunal de Justiça paulista. Cf. CONSULTOR JURÍDICO. Justiça multiplicada: Tribunal de Justiça absorve Tribunais de Alçada em São Paulo. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2005-jan-03/tribunal_justica_absorve_tribunais_alcada_sao_paulo>. Acesso em 18 abr. 2010.

209 a 211) SÃO PAULO. Primeiro Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo (Nona Câmara de Férias de Janeiro de 2001). Trecho da fundamentação do voto condutor em sede da Apelação n. 930.549-9 (Comarca de São Paulo). Relator: Juiz João Carlos Garcia. São Paulo, 30.03.2001 (votação por maioria). Disponível em: <<http://www.tjst.jus.br>>. Acesso em: 18 abr. 2010.

212) SÃO PAULO. Primeiro Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo (Nona Câmara). Trecho da fundamentação do voto condutor em sede da Apelação n. 1.065.310-0 (Comarca de Presidente Epitácio). Relator para o acórdão Juiz João Carlos Garcia. São Paulo, 30.03.2001 (votação por maioria). Disponível em: <<http://www.tjsp.jus.br>>. Acesso em: 18 abr. 2010.

213) RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul (Décima Segunda Câmara Cível). Trecho da ementa do acórdão em sede da Apelação Cível n. 70030096911 (Comarca de Venâncio Aires). Relator Desembargador Orlando Heemann Júnior. Porto Alegre, 1º.04.2010. *Diário da Justiça do Estado do Rio Grande do Sul*, Porto Alegre, 08 abr. 2010. Disponível em: <<http://www.tjrs.jus.br>>. Acesso em: 18 abr. 2010.

214) SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Nona Câmara de Direito Público). Trecho da fundamentação do voto condutor em sede da Apelação Cível sem Revisão n. 312.085-5/5-00 (Comarca de Viradouro). Voto 9.946. Relator Desembargador Osni de Souza. São Paulo, 28.05.2008 (votação unânime). Disponível em: <<http://www.tjsp.jus.br>>. Acesso em: 18 abr. 2010.

215) A teor da interpretação sistemática do art. 73, inciso V, alínea c, da Lei n. 9.504, de 30.09.1997, a Lei das Eleições, afugura-se defeso aos agentes públicos em geral nomear servidores públicos, “na circunscrição do pleito, nos três meses que o antecedem e até a posse dos eleitos” (caput do inciso V), salvo “a nomeação dos aprovados em concursos públicos homologados até o início daquele prazo” (alínea c), isto é, exceto quanto à nomeação de candidatos aprovados em certames homologados antes de inaugurado os três meses imediatamente anteriores à data das respectivas eleições.

216 a 218) RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul (Vigésima Câmara Cível). Trecho da ementa do acórdão em sede da Apelação e Reexame Necessário n. 70012670493 (Comarca de Planalto). Relator Desembargador Arminio José Abreu Lima da Rosa. Porto Alegre, 09.11.2005 (votação unânime). Disponível em: <<http://www.tjrs.jus.br>>. Acesso em: 18 abr. 2010

219 e 220) RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro (Sétima Câmara Cível). Trecho da ementa do acórdão em sede da Apelação n. 106461-91.2000.8.19.0001 (2003.001.23587). Relator Desembargador José Mota Filho. Rio de Janeiro, 02.12.2003. Disponível em: <<http://www.tjrj.jus.br>>. Acesso em: 18 abr. 2010.

221) SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Nona Câmara de Direito Privado). Trecho da fundamentação do voto condutor em sede da Apelação n. 994.03.098034-1, 290.395.4/8-00 (Comarca de Guarulhos). Voto n. 7.736. Relator Desembargador Grava Brazil. São Paulo, 23.02.2010 (votação unânime). Disponível em: <<http://www.tjsp.jus.br>>. Acesso em 18 abr. 2010.

REFERÊNCIAS

ANGERAMI-CAMON, Valdemar Augusto. *Psicoterapia existencial*. 4. ed. Thomson Learning Brasil: 2007.

BARDUCHI, Ana Lúcia Jankovic. Projeto de vida: um jeito de estar no mundo. In: BARDUCHI, Ana Lúcia Jankovic (Org). *Desenvolvimento pessoal e profissional*. 3. ed. São Paulo: Pearson Prentice Hall, 2009. Cap. 2, p. 15-29.

BEBBER, Júlio César. Danos extrapatrimoniais (estético, biológico e existencial) – breves considerações. *Revista LTr*: legislação do trabalho, São Paulo, v. 73, n. 1, p. 26-29, jan. 2009.

ERTHAL, Tereza Cristina Saldanha. *Psicoterapia vivencial: uma abordagem existencial em psicoterapia*. Campinas: Livro Pleno, 2004.

FERMENTÃO, Cleide Aparecida Gomes Rodrigues. Os direitos da personalidade como direitos essenciais e a subjetividade do Direito. *Revista Jurídica Cesumar*, Maringá, v. 6, n. 1, p. 241-266, jan.-dez. 2006. Disponível em: <<http://www.cesumar.br/pesquisa/periodicos/index.php/revjuridica/article/viewFile/313/172>> . Acesso em 10 abr. 2010.

FERNÁNDEZ SESSAREGO, Carlos. *El daño al proyecto de vida*. Disponível em: <http://www.pucp.edu.pe/dike/bibliotecadeautor_carlos_fernandez_cesareo/articulos/ba_fs_7.PDF>. Acesso em 10 abr. 2010.

FORGHIERI, Yolanda Cintrão. *Psicologia fenomenológica: fundamentos, métodos e pesquisas*. São Paulo: Cengage Learning, 1993.

GUEDES, Márcia Novaes. *Terror psicológico no trabalho*. 3. ed. São Paulo: LTr, 2008.

MAMAN, Jeannette Antonios. *Fenomenologia existencial do direito: crítica do pensamento jurídico brasileiro*. 2. ed. São Paulo: Quartir Latin, 2003.

MARTINS, Leonardo (Org.). *Cinquenta anos de jurisprudência do Tribunal Constitucional alemão*. Montevideo: Konrad-Adenauer, 2005. Disponível em: <http://www.kas.de/db_files/dokumente/7_dokument_do_k_pdf_7738_4.pdf>. Acesso em: 26 mar. 2010.

NUNES, Raquel Portugal. Reparações no sistema interamericano de proteção dos direitos humanos. In: OLIVEIRA, Márcio Luís de Oliveira (Org.). *O sistema interamericano de proteção dos direitos humanos: interface com o Direito Constitucional Contemporâneo*. Belo Horizonte: Del Rey, 2007, Cap. 9, p. 159-178.

RICHARDSON, William J. Humanismo e Psicologia Existencial. In: GREENING, Thomas C. (Org.). *Psicologia Existencial-Humanista*. Rio de Janeiro: Zahar, 1975. p. 167-184.

SOARES, Dulce Helena Penna. *A escolha profissional: do jovem ao adulto*. 2. ed. São Paulo: Summus, 2002.

SOARES, Flaviana Rampazzo. *Responsabilidade civil por dano existencial*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

TEIXEIRA, José. A Carvalho. Introdução à psicoterapia existencial. *Análise Psicológica*, Lisboa, v. 24, n. 3, p. 289-309, jul. 2006. Disponível em: <<http://www.scielo.oces.mctes.pt/pdf/aps/v24n3/v24n3a03.pdf>> Acesso em: 10 mar. 2010.

(*) Advogado. Autor da obra *O princípio tridimensional da proporcionalidade no Direito Administrativo*: um estudo à luz da Principiologia do Direito Constitucional e Administrativo, bem como da jurisprudência brasileira e estrangeira. Rio de Janeiro: GZ, 2009, 286 p.

(**) Finalista do curso de graduação em Psicologia da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais - PUC Minas

Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região

Acórdão 10.507/2010-PATR
 Processo TRT/SP 15ª REGIÃO 513-2005-057-15-00-2
 RECURSO ORDINÁRIO
 Juíza sentenciante: ELIANA FÉLIX BATISTA
 Origem: VT DE PRESIDENTE VENCESLAU

TERCEIRIZAÇÃO DE ATIVIDADE MEIO. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA, PERTENCENTE À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA INDIRETA - CESP. CONTRATAÇÃO LÍCITA E REGULAR. ART. 37, II, CF, ART. 115, II, DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DE SÃO PAULO E DECRETO ESTADUAL N. 31.364/1990. IMPOSSIBILIDADE DO VÍNCULO EMPREGATÍCIO COM A TOMADORA. INTELIGÊNCIA DO ART. 71, DA LEI N. 8.666/1993 E DO INCISO II, DA SÚMULA N. 331, DO C. TST.- Inexiste dispositivo legal que proíba a existência de empresas de prestação de serviços a terceiros. Ao contrário, o próprio Ministério do Trabalho conceituou tais empresas, mercê da Instrução Normativa GM/MTb n. 07/1990. Também a atividade (fornecedor de mão de obra, como empregador) mereceu referência na Lei n. 8.036/1990 (art. 15, § 1º). O que tornou à época, superado o Enunciado n. 256 do C. TST, revisado pelo de n. 331, que também já merece reforma, ante os termos da Lei n. 9.032, de 28.04.1995, que deu nova redação ao art. 71, § 1º, da Lei n. 8.666/1993. Não haveria coerência no ordenamento jurídico em autorizar-se a criação de empresas fornecedoras de mão de obra, para depois considerar fraudulentas suas atividades. A lei não pode permitir agir e depois punir porque assim se agiu. A atividade é permitida, exceto se evidenciado o intuito fraudulento, o que não ocorreu no caso presente. Evidente, portanto, a licitude da atividade desenvolvida pela prestadora, seja no caso de a tomadora ser empresa pública, seja no caso de ser empresa privada. No âmbito da administração pública federal, o procedimento adotado pela CESP, que é órgão da administração indireta, encontra específico amparo legal, visto que o Decreto-lei n. 200/1967 (que disciplinou a Reforma Administrativa) permite a transferência de setores ou de serviços através da contratação da iniciativa privada (art. 10, § 7º). O art. 37, XXI, da CF, que dispõe sobre a obrigatoriedade de licitação pública para a contratação de serviços da prestadora, foi atendido pela tomadora, pelo que é o art. 71, § 1º da Lei n. 8.666/1993, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 9.032, de 28.04.1995, quem rege a questão.

Decisão em contrário infringe o princípio da reserva legal, já que o exercício de qualquer atividade lícita é assegurado pela nossa Carta Magna. Por fim, impossível o reconhecimento do vínculo empregatício com a tomadora ante um óbice intransponível: inexistência de concurso público para o pretendido ingresso do autor no quadro de funcionários da ré (art. 37, II, da CF, art. 115, II, da Constituição do Estado de São Paulo e Decreto Estadual n. 31.364 de 05.04.1990). Aplicável, ao presente caso, o inciso II, da Súmula n. 331, do C. TST. Reforma-se.

Inconformadas com a r. sentença de fls. 1222/1263, complementada às fls. 1282/1284, por força de embargos declaratórios, que rejeitou as preliminares arguidas pelas reclamadas, acolheu a prescrição quinquenal, extinguindo o processo com resolução do mérito em relação ao período anterior a 14.07.2000 e, no mérito, julgou parcialmente procedente os pedidos formulados na exordial, recorrem ordinariamente o reclamante e a primeira reclamada.

O reclamante, às fls. 1285/1298, alega, em resumo, que faz jus à reintegração no emprego, bem como aos salários e verbas referentes ao período que vai da dispensa até a efetiva reintegração, em decorrência de garantia de emprego pactuada pela CESP e o Sindicato representativo dos empregados, através de acordo coletivo. Pugna pelo pagamento de função acessória e reflexos. Aduz que é devida a integração do auxílio alimentação, vale refeição, lanche e cesta básica. Propugna, por fim, pela reforma da sentença quanto ao indeferimento da indenização por danos morais e honorários advocatícios.

A primeira reclamada, CESP - Companhia Energética de São Paulo, segundo arrazoado recursal de fls. 1299/1317, alega que a reclamação trabalhista, bem como os pretensos direitos estão fulminados pela prescrição. Sustenta, no mérito, que não há falar em reconhecimento do vínculo empregatício, frente a exigência constitucional de concurso público. Insurge-se, assim, contra a condenação ao pagamento de diferenças salariais, horas *in itinere*, benefícios decorrentes de normas coletivas, diferenças de FGTS e demais verbas pertinentes ao vínculo reconhecido.

Recolhimentos legais comprovados às fls. 1319/1322.

Contrarrrazões apresentadas pela 4ª reclamada, IRGA LUPÉRCIO TORRES S.A., às fls. 1329/1332 em relação ao recurso da CESP, e às fls. 1334/1337, em relação ao apelo do reclamante.

Contrarrrazões apresentadas pela CESP, às fls. 1342/1346.

Manifestação do Ministério Público pelo prosseguimento do feito (fl. 1349).

É o relatório.

VOTO

Conheço dos recursos interpostos, por regulares e tempestivos.

Considerando-se que a matéria debatida no recurso da reclamada pode implicar em consequências prejudiciais à análise do apelo do autor, inverte-se a ordem de apreciação, passando a apreciar, primeiramente, o apelo patronal.

RECURSO DA PRIMEIRA RECLAMADA - CESP - COMPANHIA ENERGÉTICA DE SÃO PAULO

PREJUDICIAL DE MÉRITO

Aduz a primeira reclamada que há um pressuposto anterior à própria ação, que é a lesão, e que se não houver esta, não haverá ação exercitável e, portanto, não se inicia o prazo prescricional.

Giza, mais, que o reclamante, ao dispor que a contratação por meio de empresa interposta visou fraudar a legislação trabalhista, reconheceu que a suposta lesão teria ocorrido no início do seu contrato de trabalho, em 03.05.1988, sendo tal data o termo inicial do lapso prescricional, razão pela qual, nos termos dos artigos 11 da CLT e 7º, XXIX, da Carta Magna, o pretense direito do autor encontrar-se-ia fulminado pela prescrição.

Dispõe que a fluência do prazo prescricional conta-se a partir do ato positivo praticado pelo empregador, que ocasionou a dita lesão ao direito - princípio da *actio nata* - que no caso é a própria admissão do obreiro.

Assevera, destarte, que a presente reclamatória, bem como os seus pretensos direitos, estão fulminados pela prescrição, uma vez que foi distribuída fora do prazo determinado pelo artigos 11 da CLT e 7º, inciso XXIX da CF.

Pugna pela extinção da ação, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC.

Nada a deferir.

O art. 11 da CLT é expresso em determinar:

O direito de ação quanto a créditos resultantes das relações de trabalho prescreve:

I - em cinco anos para o trabalhador urbano (e rural, EC 28/00), até o limite de dois anos após a extinção do contrato;

II - em dois anos, após a extinção do contrato para o trabalhador rural.

§ 1º O disposto neste artigo não se aplica às ações que tenham por objeto anotações para fins de prova junto à Previdência Social (red. art., inc. e §, L. 9.658/98).

O art. 7º, inciso XXIX da CF, estatui:

Ação, quanto aos créditos resultantes das relações de trabalho, com prazo prescricional de cinco anos para os trabalhadores urbanos e rurais, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho.

Ora, a prescrição é a perda do direito à ação, pelo transcurso do tempo, em razão de seu titular não o ter exercido. O marco inicial do prazo, em regra, é o momento em que o empregado toma conhecimento do ato ilegítimo. Porém, o prazo prescricional trabalhista, após o advento da CF de 1988, passou a ser de cinco anos, como regra geral, reduzido para dois anos, em caso de dissolução do contrato de trabalho.

A previsão contida na Carta Política se deveu ao reconhecimento da real dificuldade do empregado em propor ação contra seu empregador, frente ao receio de sofrer vinganças, entre elas o despedimento. Além disso, o contrato de trabalho é de trato sucessivo, sendo que os efeitos de eventual violação se perenizam, renovando-se constantemente, razão pela qual a prescrição atinge somente o conjunto de parcelas relativas ao período que precede os cinco anos do ajuizamento da reclamatória.

Esta conclusão está calcada em dois pressupostos: o gramatical, pela expressão contida no art. 7º, XXIX da CF, ao conter a expressão “até o limite de”, usada como restrição ao prazo de cinco anos; e o finalístico, no qual o elástico do prazo, pelo constituinte, quando vigente o contrato de trabalho, decorre do temor reverencial ou da subordinação.

Neste sentido a Súmula n. 308 do C. TST, decorrente da conversão da Orientação Jurisprudencial n. 204 da SDI-1, também deste Tribunal, *in verbis*:

I. Respeitado o biênio subsequente à cessação contratual, a prescrição da ação trabalhista concerne às pretensões imediatamente anteriores a cinco anos, contados da data do ajuizamento da reclamação e, não, às anteriores ao quinquênio da data da extinção do contrato.

Correta, pois, a r. sentença que estabeleceu como prescritas as verbas anteriores a 14.07.2000.

DA RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA

Para o deslinde da controvérsia, são necessárias algumas considerações.

A recorrente, nos termos do Decreto de concessão do Governo Federal, é “empresa de energia elétrica” sendo sua atividade-fim a geração, transmissão e distribuição de energia, que se constituem em serviços públicos essenciais, pelo que se socorre de outras atividade-meio, para atingir seus fins, através de empresas especializadas, idôneas, obedecendo a rigoroso procedimento licitatório.

Incontroverso nos autos a contratação de mão de obra, mediante quatro empresas interpostas, junto à CESP, autorizada pelo Decreto-lei n. 200/1967.

Se a tomadora, CESP, é beneficiária da prestação de serviços do trabalhador, empregado das contratadas, deve responder subsidiariamente em caso de inadimplência das prestadoras de serviços, nos termos da Súmula n. 331, IV, do C. TST. Isso indica que a tomadora dos serviços tem culpa *in eligendo* e *in vigilando*, pela escolha inadequada de empresa inidônea financeiramente e por não a fiscalizar pelo cumprimento das obrigações trabalhistas.

Dessa forma, para que se reconheça o vínculo laboral entre o obreiro e a empresa contratante (CESP), há que se perquirir da existência de fraude, com o objetivo de frustrar a aplicação da lei trabalhista.

O MM. Juízo de primeira instância reconheceu o vínculo de emprego diretamente com a CESP, mas deixou assente, na decisão de embargos, que as empreiteiras não têm qualquer responsabilidade em relação às verbas trabalhistas oriundas de tal condenação:

DECIDO. Conheço dos embargos, posto que tempestivos e regulares. Contudo, razão não assiste à embargante, no tocante à alegada omissão. Com efeito, a sentença embargada deixou assente que no período de 03 de maio de 1988 a 02 de janeiro de 2004, o reclamante manteve vínculo de emprego somente com a reclamada CESP – Companhia Energética do Estado de São Paulo, declarando nulos, por conseguinte, os contratos de trabalho que foram anotados pelas outras reclamadas na CTPS do reclamante no sobredito período, inclusive o anotado pela embargante. Partindo da premissa de que a CESP - Companhia Energética de São Paulo foi a real e única empregadora do reclamante, no período em questão, a referida reclamada foi condenada a proceder às anotações do contrato de trabalho na CTPS do autor, bem como a efetuar o pagamento de parte das verbas trabalhistas postuladas na peça inaugural. Nenhuma obrigação foi imposta às demais reclamadas, circunstância que deixa bem claro que não deverão arcar com o pagamento de nenhum valor. Vale dizer que a imposição de responsabilidade subsidiária ou solidária não se presume, mas deve constar expressamente do julgado. Se a sentença declarou nulo o contrato de trabalho anotado pela embargante na CTPS do reclamante e condenou apenas a reclamada CESP – Companhia Energética de São Paulo ao cumprimento de obrigações de fazer e de pagar, é evidente que nenhuma responsabilidade foi atribuída às demais reclamadas. Logo, não há omissão alguma na sentença embargada (fls. 1282/1284).

Note-se que parte da indigitada decisão transitou em julgado, eis que o reclamante não se manifestou, em recurso ordinário, sobre a determinação que excluiu da lide as prestadoras de serviços, assumindo, portanto, o risco das conseqüências advindas de uma eventual decisão provendo o recurso ordinário da CESP.

Feitas as considerações necessárias, passo à análise do apelo patronal, exclusivamente sob a ótica do reconhecimento do vínculo de emprego.

DO VÍNCULO EMPREGATÍCIO. DA AFRONTA À CF E AO DECRETO-LEI N. 200/1967

Aduz a primeira reclamada não ser possível o reconhecimento do vínculo empregatício, pois, no período imprescrito, a única forma possível para a admissão aos seus quadros era mediante concurso ou seleção pública, conforme dispõem os artigos 37, II, da CF e art. 115, II da atual Constituição do Estado de São Paulo.

Dispõe que, mesmo antes da vigência da atual Carta Magna, o concurso público já era exigido, por força do art. 97, § 1º da CF/1967.

Assevera que, para o reconhecimento do vínculo, mister se faz necessária a vinculação à atividade-fim da empresa, sendo que, no caso, o reclamante sempre exerceu funções caracterizadas como de apoio, posto que o seu objetivo, como ente da administração pública indireta, é a geração de energia elétrica.

Dita, assim, que a contratação do recorrido se deu nos moldes da orientação advinda do Decreto-lei n. 200/1967, o qual permitia à recorrente desobrigar-se das “tarefas executivas”. Aduz, mais, que a contratação pactuada entre si e as co-reclamadas, de prestação de serviços diversos, mediante prévio procedimento licitatório, amolda-se aos preceitos da terceirização das atividades-meio, pois os serviços prestados estão dissociados da atividade-fim da recorrente - geração de energia elétrica.

Giza que sequer houve demonstração ou alegação de eventual inidoneidade das empresas prestadoras de serviço e que os contratos de prestação de serviços celebrados entre a recorrente e as reclamadas estão revestidos de todos os requisitos legais, constituindo-se ato jurídico perfeito.

Afirma que não havia subordinação e que a fiscalização exercitada pela CESP, ora recorrente, era somente quanto à regularidade da prestação de serviço pelas empreiteiras. Pugna seja afastado o reconhecimento do vínculo empregatício, a fim de que seja julgada improcedente a presente reclamação trabalhista.

Razão assiste à primeira reclamada.

Como visto, incontroversa nos autos a prestação de serviços das empresas fornecedoras junto à tomadora CESP.

Há uma questão que é esclarecedora para o caso em tela: a inexistência de concurso público para o pretendido ingresso do autor no quadro de funcionários da ré.

Ainda que se pudesse descaracterizar a contratação pela administração pública por meio de empresa interposta

(que não é o caso), há óbice intransponível para o reconhecimento da relação de emprego, qual seja, a não realização de concurso público de ingresso.

Efetivamente, todo aquele que deseja ingressar nos quadros de pessoal dos órgãos ou entidades da Administração Pública, direta ou indireta, deve submeter-se a concurso público, disputando o preenchimento das vagas disponíveis, em igualdade de condições, com todos os cidadãos que, tendo preenchido as exigências legais, a isto se dispuserem. São estas as condições apresentadas, explicitamente, pelo inciso II, do art. 37, da CF e adotadas, portanto, após o advento da Carta Magna.

Neste sentido entendimento já externado pelo STF:

A exigência de concurso público já se fazia sentir sob a égide da Constituição anterior, inclusive para empregos públicos. (2ª T., julgado em 19.09.1995, Rel. Min. Francisco Rezek, *in* RTJ, n. 157, pp. 666/674). Aliás, ao princípio da moralidade, do qual decorre a necessidade de concurso público, já está de há muito adstrita a administração pública, não sendo inovação da Carta de 1988.

Desse modo, a contratação de servidor público sem a observância do concurso público fere frontalmente o disposto no art. 37, II, da CF de 1988. Cuida-se de preceito de ordem pública, cuja observância gera a nulidade da contratação, como expressamente consignado no § 2º do mencionado art. 37.

Por outro lado, em que pese a longa continuidade na prestação de serviço (de 03.05.1988 a 02.01.2004), (mais de 15 anos), ainda que por empresas diferentes, não há a menor prova de que a contratação dessas empresas pela CESP objetivou não atender, diminuir ou lesar direitos consagrados pela legislação em favor do obreiro.

Não se vislumbra, no caso em exame, o propósito malicioso de liberar-se do ônus trabalhista, através da transferência de setores ou de serviços, - mas sim o exercício de faculdade prevista no Decreto-lei n. 200/1967 (que disciplinou a Reforma Administrativa), permitindo à CESP desobrigar-se de "tarefas executivas" através de contratação da iniciativa privada (art. 10, § 7º).

Anote-se, neste passo, que a CESP, nos termos do Decreto de concessão do Governo Federal, é "empresa de energia elétrica", sendo sua atividade-fim a geração, transmissão e distribuição de energia, que se constituem em serviços públicos essenciais, pelo que se socorre de outras atividade-meio, para atingir seus fins, através de empresas especializadas, idôneas, obedecendo a rigoroso procedimento licitatório. Referidas empresas desenvolvem atividades lícitas, empregando e assalariando milhares de trabalhadores, recolhendo todos os tributos (impostos, taxas, contribuições parafiscais e fundiárias, etc.) inerentes à sua atividade econômica.

Os contratos de prestação de serviços (de natureza civil) acostados aos autos, celebrados entre a primeira reclamada e as co-reclamadas, estão revestidos de todos

os requisitos legais. São, destarte, atos jurídicos perfeitos e acabados, sob objetivo lícito, com validade assegurada pelo art. 5º, XXXVI, da CF vigente. Negar-lhes validade também significa afronta a outros dispositivos constitucionais garantidores da livre iniciativa econômica, consubstanciados nos artigos 5º, II, e XIII, e 170, da CF vigente.

Note-se que o objetivo da contratação pactuada entre a primeira reclamada e as co-reclamadas amolda-se cômoda e tranquilamente aos preceitos da terceirização das atividades-meio, pois o reclamante prestava serviços gerais, entre eles, foi Auxiliar Técnico I e II, motorista, etc., os quais estão completamente dissociados das atividades-fins da CESP (Geração, Transmissão de energia elétrica). A terceirização, como a do caso vertente, veio sendo largamente utilizada por todas as empresas, em âmbito nacional e mundial, representando um avanço na ordem econômica e social, com conseqüente sensível melhoramento na qualidade dos serviços e a diminuição dos custos, possibilitando a criação de milhares de empregos.

Desse modo, incabível o reconhecimento de vínculo com a primeira reclamada, uma vez que a terceirização contratada atende aos pressupostos do Enunciado n. 331, III, do C. TST, pois o fornecimento de serviços destina-se à atividade meio da tomadora, inexistindo, outrossim, a pessoalidade e subordinação direta.

Como se vê, as pretensões do reclamante são inqualificáveis sob o ponto de vista legal, encontrando vedação expressa no Decreto Estadual acima mencionado, além dos óbices constitucionais (art. 115, II, da Constituição do Estado de São Paulo e art. 37, II, da CF vigente).

O fato de ter outros funcionários da CESP desempenhando a mesma função, por sua vez, significa que, ao seu tempo de contratação, estes prestaram o concurso público, e não poderiam ser despedidos; pode revelar, também, tão-somente uma preocupação em terceirizar parte dos serviços, a fim de evitar o inchaço demasiado da empresa de economia mista.

Verifica-se, portanto, que todos os procedimentos legais em relação à contratação da empresa e dos empregados foram rigorosamente observados e cumpridos, não havendo, portanto, d.m.v do entendimento primevo, embasamento para o reconhecimento da nulidade dos sucessivos contratos de trabalho firmados com as recorridas e o vínculo direto com a CESP, tão-somente pela continuidade da prestação pessoal, pelo reclamante.

Enfim, tem-se que de tal relação jurídica não adveio qualquer prejuízo para o autor. Ao contrário, este, nas condições mencionadas, teve garantido o seu emprego por pelo menos 16 anos.

Efetivamente, como já dito, decidir em contrário seria abrir sério precedente para que avalanches de reclamações trabalhistas, movidas por empregados de empreiteiras, entupissem, ainda mais, a Justiça do Trabalho com pedidos, os mais absurdos possíveis (ao longo de dezenas de anos) como este. Isso estouraria todas as empresas paraestatais, que se utilizam, largamente, dessa terceirização.

Assim, entendo que não há como se reconhecer a existência de vínculo laboral, razão pela qual deve ser modificada a r. sentença.

Nesse sentido o Acórdão de n. 13.710/1999 desta Relatora, no processo TRT 15a Região 3730/98-RO-3, *in verbis*:

Ementa: SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA, PERTENCENTE À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA INDIRETA - CESP. TERCEIRIZAÇÃO DE ATIVIDADE-MEIO. CONTRATAÇÃO LÍCITA E REGULAR. ART. 37, II, CF, ART. 115, II, DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DE SÃO PAULO E DECRETO ESTADUAL N. 31.364/1990. IMPOSSIBILIDADE DO VÍNCULO EMPREGATÍCIO COM A TOMADORA. INTELGÊNCIA DO ART. 71, DA LEI N. 8.666/1993. Inexiste dispositivo legal que proíba a existência de empresas de prestação de serviços a terceiros. Ao contrário, o próprio Ministério do Trabalho conceituou tais empresas, mercê da Instrução Normativa GM/MTb n. 07/1990. Também a atividade (fornecedor de mão de obra, como empregador) mereceu referência na Lei n. 8.036/1990 (art. 15, § 1º). O que tornou à época, superado o Enunciado n. 256 do C. TST, revisado pelo de n. 331, que também já merece reforma, ante os termos da Lei n. 9.032, de 28.04.1995, que deu nova redação ao art. 71, § 1º, da Lei n. 8.666/1993. Não haveria coerência no ordenamento jurídico em autorizar-se a criação de empresas fornecedoras de mão de obra, para depois considerar fraudulentas suas atividades. A lei não pode permitir agir e depois punir porque assim se agiu. A atividade é permitida, exceto se evidenciado o intuito fraudulento, o que não ocorreu no caso presente. Evidente, portanto, a licitude da atividade desenvolvida pela prestadora, seja no caso de a tomadora ser empresa pública, seja no caso de ser empresa privada. No âmbito da administração pública federal, o procedimento adotado pela CESP, que é órgão da administração indireta, encontra específico amparo legal, visto que o Decreto-Lei n. 200/1967 (que disciplinou a Reforma Administrativa) permite a transferência de setores ou de serviços através da contratação da iniciativa privada (art. 10, § 7º). O art. 37, XXI, da CF, que dispõe sobre a obrigatoriedade de licitação pública para a contratação de serviços da prestadora, foi atendido pela tomadora, pelo que é o art. 71, § 1º da Lei n. 8.666/1993, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 9.032, de 28.04.1995, quem rege a questão. Decisão em contrário infringe o princípio da

reserva legal, já que o exercício de qualquer atividade lícita é assegurado pela nossa Carta Magna. Por fim, impossível o reconhecimento do vínculo empregatício com a tomadora ante um óbice intransponível: inexistência de concurso público para o pretendido ingresso do autor no quadro de funcionários da ré (art. 37, II, da CF, art. 115, II, da Constituição do Estado de São Paulo e Decreto Estadual n. 31.364 de 05.04.1990). Improcedência que se mantém.

Por outro lado, o inciso II da Súmula n. 331, do C. TST, é bem claro, ao vedar o vínculo de emprego com sociedades de economia mista, pertencentes à administração pública indireta. Seu inciso IV estabelece apenas a subsidiariedade desses entes estatais, em relação às empresas prestadoras de serviço, mas nada mais além disso. Entretanto, como no caso presente, na inicial não foi pedida a subsidiariedade da tomadora e, em sentença de 1º grau, as fornecedoras de serviço foram excluídas da lide, não tendo o reclamante apelado dessa decisão, conformando-se com ela, vê-se que ele assumiu o risco de sua reclamatória ser considerada completamente improcedente, ante o afastamento do vínculo empregatício com a CESP.

Reformo, portanto, a r. sentença, para afastar o reconhecimento de vínculo direto com a CESP.

DOS BENEFÍCIOS DECORRENTES DAS NORMAS COLETIVAS. DAS DIFERENÇAS DE FGTS 8%. DIFERENÇAS SALARIAIS E REFLEXOS. HORAS *IN ITINERE*. ANUÊNIO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE E REFLEXOS, REFLEXOS DOS VALORES REFERENTES ÀS RUBRICAS *INC AC JUDIC* E *AD INC AC JUDIC*. PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS. ABONO SALARIAL

A primeira reclamada sustenta que, em sendo indevido o reconhecimento do liame empregatício entre a recorrente e o recorrido e indevido o principal, a mesma sorte deve ser reservada aos pedidos acessórios.

Como bem explanou a primeira reclamada, ora recorrente, o referido pedido é acessório e diretamente ligado ao reconhecimento do vínculo empregatício. Uma vez afastado este, o pedido em epígrafe deve ser excluído, tendo em vista a relação direta entre as questões disciplinadas.

RECURSO DO RECLAMANTE

Face ao julgamento no sentido de inexistência do vínculo empregatício com a CESP, e da consequente improcedência da ação, o recurso do reclamante está inteiramente prejudicado. Entretanto, caso assim não fosse julgado, esta Relatora decidiria seus pedidos da forma que se segue:

ADICIONAL DE FUNÇÃO ACESSÓRIA

Não procede a irresignação recursal quanto ao tópico.

O benefício previsto na cláusula 8ª do Termo Aditivo aos Acordos Coletivos de 1997/1999 e 2000/2003, era concedido apenas aos empregados das Regionais de Geração, pelo exercício de função acessória de dirigir veículo da Companhia, de forma obrigatória e rotineira, para o exercício de suas funções principais (fls. 476/47).

Verifica-se, pela própria exordial, que o reclamante trabalhava no setor administrativo ligado à Diretoria do Meio Ambiente e não em atividades ligadas à distribuição e operação dos sistemas de energia (vide organograma de 07).

Ou seja, suas atividades consistiam, resumidamente, na localização, salvamento, captura, resgate e monitoramento de animais da fauna ribeirinha impactada pela formação dos lagos nas usinas hidrelétricas da CESP, bem como reconhecimento e cadastramento de reservas e matas ciliares para relocação de animais silvestres e reflorestamento compensatório implantados pela CESP (fl. 08).

Note-se, ademais, que o autor não utilizava veículo da reclamada de forma obrigatória e rotineira, mas apenas eventual e esporadicamente, para o serviço e não pelo serviço.

É o que se extrai de seu depoimento pessoal à fl. 1109:

que durante o período trabalhado, a atividade do depoente era variada, sendo que trabalhou no salvamento, monitoramento aéreo e terrestre e reflorestamento; que também trabalhou como motorista e barqueiro e fez levantamento de sucessão secundária no qual também era utilizado barco; que também trabalhou no salvamento de peixe.

Deve-se ressaltar que a cláusula normativa, por constituir norma benéfica, deve ser interpretada restritivamente. Mantém-se.

DO PEDIDO DE REINTEGRAÇÃO

Não há que falar em reintegração ou estabilidade prevista em norma coletiva, uma vez que restou evidenciado o motivo técnico/administrativo e econômico ensejador da dispensa sem justa causa, qual seja, a conclusão das obras de construção das usinas hidrelétricas da reclamada.

Manifestou-se, neste sentido, o MM. Juízo *a quo*:

(...) Entendo que está com razão a reclamada, já que, o encerramento das obras nas quais o autor prestou serviços é fato público e notório e, logicamente, houve a necessidade de a reclamada reduzir o número de trabalhadores, tanto que ela própria admite que seu quadro de empregados, sem contar os trabalhadores das empresas terceirizadas, diminuiu de 10.000 (dez mil) para aproximadamente

1.300 (um mil e trezentos) trabalhadores. Assim, ocorreu o motivo técnico/administrativo e econômico que autoriza, conforme foi pactuado nos Acordos Coletivos de Trabalho, a dispensa do reclamante sem justa causa (fl. 1248).

Desta feita, havendo motivo econômico previamente comprovado, em consonância com a cláusula 15ª do Termo Aditivo aos Acordos Coletivos de 1997/1999 e 2000/2003 (fl. 480), legítima é a despedida do obreiro.

Portanto, nada a reformar.

DO AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO, VALE LANCHE E CESTA BÁSICA

Quanto à integração da ajuda alimentação, vale lanche e cesta básica, melhor sorte não assiste ao recorrente, já que as normas coletivas (fls. 470/482), à toda evidência, não atribuíram natureza salarial aos benefícios.

Observe-se, ainda, que o recorrente não impugnou a afirmativa feita pela reclamada, em contestação, de que tais verbas foram instituídas em complemento ao PAT – Programa de Alimentação ao Trabalhador (vide conclusão de fl. 1021).

Nestes termos, os benefícios decorrentes dos diversos ajustes firmados entre a empregadora e a entidade representante da categoria do reclamante devem ser interpretados restritivamente, consoante determinam os artigos 114 e 843, do Novo Código Civil Brasileiro.

Assim, os benefícios em apreço possuem natureza jurídica estritamente indenizatória, donde não há que se falar em integração ao salário.

E ainda que assim não fosse, referidos benefícios eram custeados parcialmente pelos empregados da primeira reclamada, como se verifica pelas tabelas de participação (fls. 478/479), não se caracterizando, portanto, como salário utilidade e não se incorporando, por conseguinte, à remuneração para qualquer efeito.

DA INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS

Improcede o inconformismo do reclamante quanto ao indeferimento da indenização por danos morais, pois não restaram demonstrados nos autos os fatos alegados na prefacial, ou seja, que sofreu tratamento discriminatório por não ter sido contratado diretamente pela CESP.

Assim, a teor dos artigos 818, da CLT e 333, inciso I, do CPC, caberia ao reclamante comprovar a existência de fato constitutivo do seu direito, ônus do qual não se descumbiu.

A propósito, como bem ponderou o MM. Juízo às fls. 1256/1257:

Os motivos delineados pelo reclamante na petição inicial não geram direito à indenização por danos morais, uma vez que para que o obreiro faça jus à indenização por danos

morais decorrente de ato cometido pelo empregador na relação de emprego, é preciso que o empregador aja de forma a prejudicar a imagem do empregado, atingindo-o em sua honra e/ou boa fama, denegrindo a sua imagem pessoal e/ou profissional. Ainda, dano moral é aquele que atinge direitos que não são patrimoniais, ou seja, direitos que digam respeito à personalidade, honra, boa fama. O dano moral também pode decorrer de atos que causem uma dor íntima no ofendido. No caso dos autos, os danos que foram sofridos pelo reclamante têm natureza patrimonial e podem ser indenizados com fulcro nas leis trabalhistas, conforme inclusive já foi deferido acima. Assim, indefiro o pedido de indenização por danos morais.

Mantém-se.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Não há como acolher a insurgência recursal quanto ao indeferimento dos honorários advocatícios.

Com efeito, o novo Código Civil prevê, em seu art. 389, a reparação pelo inadimplemento das obrigações, determinando expressamente uma indenização que inclui juros, atualização monetária e honorários advocatícios, e, neste mesmo sentido, o art. 404, do mesmo diploma legal.

Contudo, o art. 769 da CLT admite a aplicação subsidiária do CPC em caso de omissão, o que não é o caso, uma vez que a lei trabalhista legisla sobre a matéria.

Os arts. 133 da CF e 22 da Lei n. 8.906/1994 não aboliram o direito das partes de postularem pessoalmente perante a Justiça do Trabalho.

O “jus postulandi” permanece em situações específicas, particularmente na esfera trabalhista, na qual se visa tornar efetiva a proteção que a lei dispensa ao trabalhador, autorizando a condenação em honorários advocatícios apenas na hipótese da assistência judiciária regulada pela Lei n. 5.584/1970.

Para que o reclamante faça jus ao pagamento dos honorários advocatícios, é imprescindível a comprovação do preenchimento dos requisitos da Lei n. 5.584/1970 e das Súmulas de n. 219 e n. 329 do C TST.

Essa lei, que regula a sucumbência na Justiça do Trabalho, dispõe que haverá condenação ao pagamento de honorários advocatícios quando o reclamante provar que recebia valor inferior ao dobro do mínimo legal e que está sendo assistido pelo sindicato de sua categoria profissional.

No caso presente, são indevidos honorários advocatícios, uma vez que ausentes os requisitos da Lei n. 5.584/1970, não comportando reparo a r. sentença nesse particular.

Ante o exposto, decide esta Relatora conhecer dos recursos interpostos, rejeitar a prescrição arguida (com

base na data de início da prestação de serviços), e, no mérito, negar provimento ao recurso do reclamante e dar provimento ao recurso da primeira reclamada CESP, a fim de afastar o reconhecimento do vínculo, bem como expungir a condenação a todas as verbas inerentes ao labor nesta empresa: diferenças salariais e reflexos, anuênio, indenização referente ao auxílio-alimentação, lanche matinal e cesta base, com a compensação determinada, adicional de insalubridade e reflexos, reflexos dos valores referentes às rubricas *INC AC JUDIC* e *AD INC AC JUDIC*, participação nos lucros e resultados e abonos salariais, julgando, assim, totalmente improcedente a reclamationária, nos termos da fundamentação.

Custas em reversão, pelo reclamante, das quais está isento, diante da gratuidade processual concedida pela Origem.

Devolva a Secretaria da Vara de origem o depósito recursal efetuado pela primeira reclamada, diretamente à mesma, enviando-lhe notificação/aviso à sede.

OLGA AIDA JOAQUIM GOMIERI
Desembargadora Relatora

DEJT 04.mar. 2010, p. 1020.

Acórdão 19.118/2010-PATR
Processo TRT/SP 15ª 145400-55-2009-5-15-0109
RECURSO ORDINÁRIO.
Juíza Sentenciante: LUCIANA NASR
Origem: 3ª VT DE SOROCABA.

PAGAMENTO. TEMPESTIVIDADE. DEPÓSITO DE CHEQUE.- O pagamento só se efetiva quando o numerário encontra-se à disposição do credor. O cheque é meio de pagamento à vista, desde que seja entregue ao credor durante o horário de funcionamento bancário, com possibilidade deste sacar o numerário no caixa.

Dispensado o relatório, nos termos do art. 895, inciso IV, da CLT.

VOTO

DA ADMISSIBILIDADE

Recurso tempestivos, com representação processual regular. Conheço, porquanto presentes os pressupostos de admissibilidade.

DO MÉRITO RECURSAL

Discute-se a tempestividade do pagamento das verbas rescisórias, mediante cheque.

A homologação da rescisão ocorreu no dia 14 de maio de 2009 (5ª feira), em Sorocaba. Entretanto, o representante da empresa não levou o numerário para a quitação das verbas. Conforme demonstrado pelo documento de fls.86, a reclamada preferiu efetuar o pagamento o depósito do cheque mediante envelope, no caixa eletrônico. Insiste que tal prática representa pagamento tempestivo das verbas rescisórias.

Engana-se.

O pagamento só se efetiva quando o numerário encontra-se à disposição do credor. Não é o que ocorreu na espécie. A circunstância do cheque ter sido depositado em caixa eletrônico, em outra cidade implicou na sua liberação para o reclamante apenas o dia 18 de maio, 2ª feira seguinte.

Depositado no dia 14 de maio, apenas na noite desse dia é que o cheque foi recolhido do caixa eletrônico e depositado na conta do trabalhador no dia seguinte. A compensação bancária entre São Paulo e Sorocaba demora vinte e quatro horas. Intempestivamente.

O cheque é meio de pagamento à vista, desde que seja entregue ao credor durante o horário de funcionamento bancário, com possibilidade deste sacar o numerário no caixa. Não foi o que ocorreu na espécie.

Devida, pois, a multa por atraso na quitação das verbas rescisórias, no importe de R\$ 836,62.

O reclamante está assistido por seu sindicato de classe e apresentou declaração de pobreza (fls. 10), a qual não foi infirmada por prova em contrário. A declaração de assistência sindical de fls. 11 basta para comprovar a assistência do sindicato.

Devida a verba honorária, no importe de 15% sobre o valor da condenação (R\$ 125,49).

Juros de mora de 1% ao mês à partir do ajuizamento da ação, *pro rata die*. Correção monetária a partir da data do inadimplemento da obrigação.

DISPOSITIVO:

Diante do exposto, decido: conhecer do recurso de J.A.L.V. e o prover para condenar a reclamada ao pagamento de multa por atraso na quitação das verbas rescisórias e honorários advocatícios.

Custas pela reclamada no importe de R\$ 20,00, calculadas sobre o valor da condenação de R\$ 962,11.

REGINA DIRCE GAGO DE FARIA MONEGATTO
Juíza Relatora

DEJT 08 abr. 2010, p. 180.

Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região

AÇÃO

1. ANULATÓRIA DE AUTO DE INFRAÇÃO. CONTRATAÇÃO DE PORTADORES DE NECESSIDADES ESPECIAIS. DESRESPEITO OBJETIVO PATRONAL AO ART. 93 DA LEI N. 8.213/1991. SUBSISTÊNCIA DO ATO ADMINISTRATIVO. Não há lugar, em sede de ação anulatória de Auto de Infração, para perquirir razões invocadas como "força maior", mas que na verdade traduzem embaraços criados pelo próprio empregador ao preenchimento da cota dos portadores de necessidades especiais. Sendo o ato administrativo revestido da presunção de legitimidade e veracidade, constituído sem qualquer mácula aos requisitos do art. 629 da CLT, e havendo o descumprimento objetivo ao preceito legal, não merece acolhida a pretensão anulatória. Ademais, a intenção do art. 93 da Lei n. 8.213/1991 é a inserção do portador de deficiência no mercado de trabalho, o que há de se tornar letra morta, a ser tolerada a possibilidade de o empregador rejeitar este ou aquele candidato, invocando a falta de aptidões específicas ou exigindo seleção por refinados critérios. Recurso ordinário provido, para declarar subsistente o Auto de Infração e correlato Termo de Inscrição de Dívida Ativa. TRT/SP 15ª Região 77900-27.2009.5.15.0026 - Ac. 4ª Câmara 42.293/10-PATR. Rel. Olga Regiane Pilegis. DEJT 22 jul. 2010, p. 434.

2. DE CUMPRIMENTO. RECURSO ORDINÁRIO. COMPETÊNCIA RECURSAL. SEÇÃO DE DISSÍDIOS COLETIVOS. CRITÉRIOS. As ações de cumprimento de que cogita o parágrafo único do art. 872 da CLT, tem nítido caráter de ação coletiva, tal como preconizado pelo inciso III do parágrafo único do art. 81 do Código de Defesa do Consumidor, porque tem por objeto a defesa de direitos individuais homogêneos, contemplados em acordo, convenções ou sentenças normativas da categoria no âmbito de uma ou mais empresas. Assim, para o cumprimento de suas disposições, tem legitimidade ativa o Sindicato profissional signatário que representa os trabalhadores que delas se beneficiarão. A legitimação extraordinária do Sindicato não tem mais as restrições da Súmula n. 310, hoje cancelada, em face da interpretação do STF do inciso III do art. 8º da CF/1988. A competência originária é das Varas do Trabalho e a recursal dos órgãos fracionários desta Corte, conforme define o seu Regimento Interno. Depois de acirrados debates, estabeleceu-se o entendimento, hoje sedimentado, na Eg. Seção de Dissídios Coletivos que somente os recursos ordinários nas ações de cumprimento que contiverem conflitos intersindicais, ainda que *incidenter tantum*, serão de competência desta Seção de Dissídios Coletivos - SDC. Não havendo conflito intersindical a ser resolvido, a

competência será das Egrégias Câmaras, ainda, que haja controvérsia acerca da eficácia espacial da norma a ser aplicada. No presente caso, não há conflito intersindical, devendo os presentes autos serem devolvidos à Eg. Câmara que os remeteu a esta Seção. TRT/SP 15ª Região 16600-13.2009.5.15.0043 - Ac. SDC 230/10-PADC. Rel. José Antonio Pancotti. DEJT 24 jun. 2010, p. 264.

3. RESCISÓRIA. CITAÇÃO POR EDITAL DEFICIENTE. NULIDADE ABSOLUTA. PROCEDÊNCIA. Considerando-se que o objetivo primordial da notificação inicial é cientificar a parte adversa da propositura da demanda, possibilitando-lhe a apresentação de defesa; uma vez executada a citação de forma deficiente, este vício acarreta nulidade absoluta. Na hipótese em questão, a citação por edital não pode ser considerada válida, pois não foram esgotados todos os meios para a localização do Reclamado, ora Autor, e fiel cumprimento do disposto no § 1º do art. 841 da CLT. Corte rescisório procedente. TRT/SP 15ª Região 83900-58.2008.5.15.0000 - Ac. 3ª SDI 44/10-PDI3. Rel. José Pitas. DEJT 1º jul. 2010, p. 7.

4. RESCISÓRIA. INCOMPETÊNCIA MATERIAL DA JUSTIÇA DO TRABALHO. REGIME JURÍDICO ESTATUTÁRIO. Na forma do art. 114, I, da CF, a Justiça do Trabalho não é competente para julgar ações que envolvam pessoa de direito público e servidor submetido a regime estatutário. No caso, desde a admissão, o réu vinculou-se ao Serviço Autônomo de Água e Esgoto de Votorantim - SAAE - sob o jugo de normas específicas de índole administrativa, o que exclui a competência da Justiça do Trabalho, daí cabendo o corte rescisório. Ação procedente. TRT/SP 15ª Região 179200-13.2009.5.15.0000 - Ac. 3ªSDI 24/10-PDI3. Rel. Desig. Laurival Ribeiro da Silva Filho. DEJT 1º jul. 2010, p. 3.

5. SUJEITA AO PROCEDIMENTO SUMARÍSSIMO. RECLAMADA EM LOCAL INCERTO E NÃO SABIDO. CONVERSÃO AO RITO ORDINÁRIO. CITAÇÃO POR EDITAL. RECURSO ORDINÁRIO. No caso de a reclamada estar em local incerto e não sabido, a extinção do processo decorrente da impossibilidade de citação, com base no art. 852-B, II, da CLT, viola o direito fundamental de acesso à justiça, previsto no art. 5º, XXXV da CFRB/1988. A solução ideal é a conversão do rito sumaríssimo em ordinário, a fim de permitir-se a citação por edital e o regular prosseguimento do feito. Recurso provido. TRT/SP 15ª Região 46400-39.2009.5.15.0091 - Ac. 4ª Câmara 34.376/10-PATR. Rel. José Pedro de Camargo Rodrigues de Souza. DEJT 17 jun. 2010, p. 168.

ACIDENTE DE TRABALHO

MORTE DO EMPREGADO. INDENIZAÇÕES POR DANOS MORAIS E MATERIAIS POSTULADAS DIRETAMENTE PELA MÃE DA VITÍMA. LEGITIMIDADE DE PARTE ATIVA E COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. Deve ser considerada parte legítima para figurar no polo passivo da reclamatória mãe de ex-empregado que veio a óbito durante o desempenho de suas funções, mesmo que ela esteja a postular por indenizações por danos morais e materiais em nome próprio, diante da aplicação integrada entre os artigos 3º do CPC, e 1.829, II, agora do Código Civil. Além disso, compete à Justiça do Trabalho processar e julgar referida ação, pois o inciso VI do art. 114 da CF/1988 não faz qualquer tipo de discriminação quanto aos titulares do direito ali previsto. TRT/SP 15ª Região 181800-14.2006.5.15.0064 - Ac. 9ª Câmara 30.919/10-PATR. Rel. Gerson Lacerda Pistori. DEJT 02 jun. 2010, p. 260.

ACORDO

1. COMISSÃO DE CONCILIAÇÃO PRÉVIA. EFEITOS. O acordo firmado perante Comissão de Conciliação Prévia é válido como título executivo extrajudicial e tem eficácia liberatória, por estar previsto em lei (art. 625-E da CLT), desde que tenha objeto lícito, não apresente ressalvas, seja firmado por agente capaz e com discernimento para entender a extensão de seus atos, o ato atenda à forma prescrita em lei e não esteja eivado de qualquer defeito ou vício. Recurso do reclamante não provido. TRT/SP 15ª Região 7000-73.2009.5.15.0105 - Ac. 7ª Câmara 33.352/10-PATR. Rel. Manuel Soares Ferreira Carradita. DEJT 17 jun. 2010, p. 302.

2. JUDICIAL COM RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO PARA EXECUÇÃO. Merece destaque o fato de que dentre as sentenças proferidas pela Justiça do Trabalho encontram-se aquelas que homologam acordo entabulado entre as partes, declarando e reconhecendo direitos, mesmo porque, a CF (§ 3º do art. 114) não precisa a natureza da sentença que comporta execução de contribuição previdenciária pela Justiça do Trabalho. Dessa forma, se o caso é de reconhecimento de vínculo empregatício através deste tipo de sentença (um dos muitos tipos existentes e reconhecidos por nosso ordenamento jurídico) não há que se falar em incompetência material. TRT/SP 15ª Região 43800-36.2007.5.15.0052 - Ac. 9ª Câmara 34.900/10-PATR. Rel. Fabio Allegretti Cooper. DEJT 24 jun. 2010, p. 483.

ADICIONAL

DE SEXTA-PARTE PREVISTO NO ART. 129 DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DE SÃO PAULO. EMPREGADO DE SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. PAGAMENTO INDEVIDO. ART. 173, II, DA CARTA ESTADUAL. Não têm direito ao adicional de sexta-parte previsto no art. 129 da Constituição do Esta-

do de São Paulo os empregados das sociedades de economia mista, já que estas sujeitam-se ao regime jurídico próprio das empresas privadas, conforme o disposto no art. 173, II, da própria Carta Estadual. TRT/SP 15ª Região 175800-26.2008.5.15.0129 - Ac. 5ª Câmara 34.810/10-PATR. Rel. Gisela Rodrigues Magalhães de Araújo e Moraes. DEJT 1º jul. 2010, p. 174.

AGRAVO

1. DE INSTRUMENTO. RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMADA. PEDIDO DE JUSTIÇA GRATUITA. AUSÊNCIA DE PROVA ROBUSTA DA INSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. DESCABIMENTO. DESERÇÃO. A concessão dos benefícios da justiça gratuita, fundada no art. 790, § 3º, da CLT, exige prova robusta do estado de miserabilidade do requerente, especialmente quando se tratar de pessoa jurídica exploradora de atividade econômica. A falta de comprovação desse requisito deságua na deserção do recurso interposto, porque ausente a possibilidade legal de elisão da obrigação concernente ao recolhimento do depósito recursal e das custas processuais. Agravo de instrumento a que se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 752-31.2010.5.15.0049 - Ac. 4ª Câmara 43.011/10-PATR. Rel. Luiz José Dezena da Silva. DEJT 29 jul. 2010, p. 140.

2. DE PETIÇÃO. EXECUÇÃO. PENHORA EM CONTA BANCÁRIA. ART. 620 DO CPC. EXEGESE. O princípio informativo segundo o qual o processamento da execução se faz pelo modo menos oneroso para o devedor não pode ser invocado para impedir o credor de obter a satisfação de seu crédito. A norma contida no art. 620 do CPC deve cingir-se ao limite da razoabilidade. Cumpre ao magistrado sopesar os bens da vida em conflito, para priorizar o de maior quilate. Ademais, a ordem de preferência e a penhora *on line* em conta bancária estão previstas nos artigos 655, I e 655-A do CPC. Corroboram a tese o art. 612 do CPC que dispõe que a execução se faz no interesse do credor. TRT/SP 15ª Região 26000-24.2004.5.15.0044 - Ac. 11ª Câmara 37.349/10-PATR. Rel. Maria Cecília Fernandes Álvares Leite. DEJT 1º jul. 2010, p. 347.

3. INTERNO. DECISÃO QUE INDEFERE LIMINARMENTE AGRAVO REGIMENTAL, POR INCABÍVEL. HIPÓTESE NÃO CONTEMPLADA NO REGIMENTO INTERNO. PROVIMENTO NEGADO. Como é cediço, o art. 281, inciso III, do Regimento Interno do TRT da 15ª Região, admite a interposição de agravo regimental para as Seções Especializadas tão somente nas hipóteses de despachos dos relatores que indeferirem a petição inicial nos processos que lhes tenham sido distribuídos e concederem ou denegarem liminares nas ações de sua competência. Não merece processamento, assim, agravo regimental interposto em hipótese diversa. Agravo interno improvido. TRT/SP 15ª Região 297-19.2010.5.15.0000 - Ac. SDC 256/10-PADC. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva. DEJT 24 jun. 2010, p. 282.

AJUSTE COLETIVO

criação de fundo benéfico ao trabalhador custeado pela empresa. Inaplicabilidade do precedente normativo n. 119 do C. TST. Validade. A necessidade de representatividade coletiva eclodiu em um momento de grandes transformações na estrutura econômica da sociedade que ocorreu com o surgimento das máquinas. O aparecimento das grandes indústrias transmutou a estrita relação entre patrão e empregado, surgindo então uma relação bem mais ampla, entre o capital e o trabalho. O trabalhador já não poderia ser visto como um ser individual dentro dessa relação, mas sim, para que pudesse garantir as mínimas condições de dignidade no trabalho, passou a fazer parte de uma coletividade, surge então o ser social. Nesse sentido, o trabalhador passou a ser representado por organizações criadas para tanto, ou seja, os sindicatos. As empresas, por sua vez, visualizando a força que ganharam os trabalhadores quando se transformaram em um ser social, começaram a organizar-se surgindo assim, os sindicatos patronais. Portanto, os ajustes coletivos, em sua essência, começaram a regular as relações de trabalho e limitar a autonomia de vontade quando da formalização do contrato de trabalho, como forma de melhoria das condições laborais dos trabalhadores. Ocorre que, a necessidade de massificação da mão de obra surgida com o aparecimento das máquinas, trouxe grandes consequências para a classe trabalhadora já que a dinâmica dos fatos começou a distanciar a realidade laboral da efetividade da lei. Tal a necessidade de proteção à classe operária, que os sujeitos da relação jurídica que criam os ajustes coletivos devem ser, de um lado, uma coletividade, ou seja, o sindicato representativo dos trabalhadores, de outro, não há necessidade de pluralização, já que o ajuste pode ser efetivado com uma única empresa. Partindo desse ponto de vista, os ajustes coletivos criam para os entes contratantes uma obrigação negativa, ou seja, com relação aos empregadores não podem formalizar contratos de trabalho com inobservância das garantias mínimas previstas em tais ajustes, já para o trabalhador cria a obrigação de executar o trabalho em observância ao ajustado. Saliente-se que devem ser atendidas as garantias mínimas dos direitos dos trabalhadores, ou seja, não deve existir violação de liberdade individual ou coletiva ou dos direitos individuais indisponíveis dos trabalhadores. Sendo assim, forçoso concluir que os ajustes coletivos, do ponto de vista da garantia conferida aos trabalhadores, devem observar o previsto na CF e legislação infraconstitucional, sob pena de declaração de ineficácia das cláusulas violadoras de direitos mínimos. Saliente-se que, a proteção conferida ao trabalhador se alicerça também em fatores culturais já que, guardadas as devidas proporções, não há se falar em total ausência de ânimo quando alguns sindicatos formalizam ajustes coletivos transgindo sobre direitos da classe operária. O Estado Juiz tem por dever declarar a nulidade de cláusulas ajustadas que violem direitos dos trabalhadores, ou seja, a autonomia da vontade nesse caso é mitigada em razão da proteção ao hipossuficiente. No caso da empresa, os acordos devem prevalecer já que, não havendo qualquer vício quanto a

manifestação de vontade, presume-se que a vinculação é legítima. Quanto a empresa, a proteção jurídica limita-se à observância à legitimidade de representação e formalidade na materialização do ajuste coletivo, já que não se há falar em hipossuficiência. Portanto, os ajustes coletivos, com relação a autonomia da vontade, devem ser encarados sob duas óticas distintas, a primeira com relação à classe trabalhadora, deve haver mitigação quando se verificar violação às garantias mínimas previstas na CF e legislação infraconstitucional, depois, com relação às empresas, a questão não deve ser encarada sob o prisma da autonomia da vontade, mas somente, com relação à legitimidade de representação e observância das formalidades legais para a materialização do ajuste já que não se há falar em hipossuficiência nesse caso. Portanto, com relação às empresas, verificada a legitimidade de representação e observância às formalidades para a materialização do ajuste, o negócio jurídico deve ser respeitado em razão da expressão incontestável da vontade e do Princípio do *pacta sunt servanda*. Sendo assim, a criação de fundo para capacitação do trabalhador é legítima já que não há contribuição de sua parte não se podendo falar em violação ao previsto no Precedente Normativo n. 119 do C. TST. A manifestação de vontade da empresa deve prevalecer em razão de não haver ilegitimidade de representação, bem como houve observância às formalidades para a materialização do ajuste coletivo. O Fundo de Desenvolvimento Profissional, foi instituído por livre e autônoma deliberação dos acordantes, em consonância com o assegurado pelo art. 8º, IV da CF, portanto, foi inserido nos instrumentos coletivos de trabalho com plena eficácia e validade no mundo jurídico como determina o art. 7º, XXVI da CF. Não se tratando de verba que, em hipótese, sirva para reforçar o orçamento da entidade sindical, mas sim, para garantir aos trabalhadores a melhora da capacitação profissional, o ajuste deve ser privilegiado. Saliento ainda que, não se trata de criação de tributo, mas sim, de verba oriunda de ajuste coletivo para financiamento da melhoria de capacitação profissional da classe trabalhadora. Sendo assim, independentemente da nomenclatura que se dê à contribuição ela não se assemelha a tributo já que sua finalidade não é a de financiar a entidade sindical, mas somente, garantir condições de melhoria para a formação profissional dos trabalhadores e sua exigibilidade decorre apenas do acordo de vontades e não da sua natureza jurídica como se tributo fosse. TRT/SP 15ª Região 133700-08.2008.5.15.0145 - Ac. 12ª Câmara 32.123/10-PATR. Rel. Eurico Cruz Neto. DEJT 02 jun. 2010, p. 392.

APOSENTADORIA

Voluntária paga pelo regime geral de previdência social. Empregado público. Efeitos no contrato de trabalho e cumulação de proventos da aposentadoria previdenciária com os do emprego público. A aposentadoria espontânea não é causa de extinção do contrato de trabalho, como já assentado pelo STF na ADI 1770-4-DF. Obtido o benefício previdenciário, o

fato não tem repercussão no contrato de trabalho, que se mantém íntegro. O recebimento cumulado de benefício previdenciário pago pelo INSS, além daquele devido em decorrência do exercício do emprego público, não implica em transgressão aos termos do § 10, do art. 37, da CF. Tal dispositivo impossibilita o recebimento da remuneração do emprego e de benefício pago por regime especial de previdência, o que não se verifica no caso vertente, no qual a aposentadoria é paga pelo Regime Geral de Previdência Social. TRT/SP 15ª Região 182400-88.2008.5.15.0153 - Ac. 8ª Câmara 32.378/10-PATR. Rel. Maria Inês Corrêa de Cerqueira César Targa. DEJT 10 jun. 2010, p. 457.

ASSÉDIO MORAL

NO TRABALHO. INDENIZAÇÃO. OFENSA À HONRA, À IMAGEM E À DIGNIDADE DO TRABALHADOR. O assédio moral no trabalho, segundo Marie-France Hirigoeyen, é "toda e qualquer conduta abusiva manifestando-se sobretudo por comportamentos, palavras, atos, gestos, escritos que possam trazer dano à personalidade, à dignidade ou à integridade física ou psíquica de uma pessoa, por em perigo seu emprego ou degradar o ambiente de trabalho". (*A violência perversa do cotidiano*, p.22). O fenômeno recebe denominações diversas no direito comparado: *mobbing* (Itália, Alemanha e países escandinavos), *bullying* (Inglaterra), *harassment* (Estados Unidos), *harcèlement moral* (França), *ijime* (Japão), *psicoterror laboral* ou *acoso moral* (em países de língua espanhola), terror psicológico, tortura psicológica ou humilhações no trabalho (em países de língua portuguesa). A doutrina destaca que o assédio moral como uma conduta abusiva, de natureza psicológica, que atenta contra a dignidade psíquica do indivíduo, de forma reiterada, possui quatro elementos, a saber: "a) Conduta abusiva; b) Natureza psicológica do atentado à dignidade psíquica do indivíduo; c) Reiteração da Conduta; d) Finalidade de exclusão" (Rodolfo Pamplona Filho). No caso, em face da conduta da empresa, é de todo possível se concluir que houve aviltamento à integridade moral da reclamante, aí incluídos aspectos íntimos da personalidade humana, sua honra e imagem, haja vista que a reclamada, por seus prepostos, excedeu seus poderes de mando e direção ao desrespeitar a reclamante no dia a dia, não permitindo que desempenhasse suas funções. É evidente que tal conduta do empregador não pode ser suportada, devendo a reclamada arcar com a indenização por dano moral, com supedâneo no Código Civil, art. 932, III, em função do assédio moral. Recurso Ordinário da reclamada a que se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 129200-38.2008.5.15.0131 - Ac. 10ª Câmara 33.888/10-PATR. Rel. José Antonio Pancotti. DEJT 17 jun. 2010, p. 391.

AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO

FAEPA. PAGAMENTO PELO EMPREGADOR E POR TERCEIRO CONVENIADO. AUTARQUIA E FUNDAÇÃO PRIVADA. INCORPORAÇÃO E INTEGRA-

ÇÃO À REMUNERAÇÃO. ALTERAÇÃO DA VERBA MEDIANTE PORTARIA. SUBSTITUIÇÃO POR PRÊMIO INCENTIVO. CABIMENTO. O pagamento efetuado a servidor público, a título de auxílio-alimentação, dividido entre entidade autárquica e fundação privada, com verbas do sistema de saúde, reveste-se de natureza salarial, pois, fora dos limites do art. 458 da CLT. Decorre dos vários processos contra as reclamadas que o auxílio alimentação é realizado em razão da existência do contrato de trabalho e é pago uma parte diretamente pelo empregador e outra por terceiro (FAEPA). Este auxílio refere-se à participação dos servidores no total da verba recebida pela reclamada, pelos serviços prestados pelo SUS. Há um convênio entre a FAEPA e o Hospital das Clínicas acordando que 40% do faturamento do SUS destinam-se aos servidores, 16% aos da FAEPA e 24% entre todos os servidores em forma de vale alimentação. Sem os requisitos legais, esta verba integra a remuneração do empregado para todos os efeitos legais, conforme determina a súmula 241 do C. TST. Principalmente, levando-se em conta que o empregador paga o correspondente a percentuais superiores ao limite imposto no § 3º, do art. 458, da CLT. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. FATO GERADOR. JUROS. MULTA. O fato gerador da contribuição previdenciária ocorre com o efetivo pagamento. Assim, os juros de mora e a multa sobre a contribuição previdenciária, por serem acessórios ao principal, somente podem ter incidência a partir do mês subsequente ao do efetivo pagamento das verbas, observando-se o prazo legal para o recolhimento da contribuição, a teor do disposto nos artigos 195, inciso I, "a", da CF, 276 do Decreto n. 3.048/1999 e 879, § 4º, da CLT. TRT/SP 15ª Região 150500-49.2008.5.15.0004 - Ac. 11ª Câmara 31.782/10-PATR. Rel. Maria Cecília Fernandes Álvares Leite. DEJT 02 jun. 2010, p. 365.

BANCÁRIA

ENQUADRAMENTO. CONDIÇÃO PLEITEADA PELA AUTORA, COM FINS DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. CONSULTORA DE VENDAS DE CORRESPONDENTE BANCÁRIA. SIMPLES CAPTAÇÃO DE CLIENTES PARA EMPRÉSTIMOS E FINANCIAMENTOS A SEREM FEITOS POR BANCOS. PRETENSÃO RECHAÇADA. CORRESPONDENTE BANCÁRIA. DEFINIÇÃO. ANALOGIA À SÚMULA N. 119, DO C. TST. Correspondente bancária é a pessoa jurídica que atua como mera intermediária entre os bancos e as instituições financeiras e seus clientes finais, mas que não se confunde com elas. São correspondentes bancários: empresas tais como casas lotéricas, bancos postais, etc., contratados pelas instituições financeiras e bancárias para a prestação de serviços especificados, não podendo, entretanto, ser equiparados aos seus contratantes. Refira-se, ademais, que a contratação entabulada entre ambas as reclamadas é plenamente lícita e regular, e possui o respaldo da Resolução n. 3.110/2003 (compilada com as alterações introduzidas pelas Resoluções n. 3.156, de 17.12.2003, e n. 3.654, de 17.12.2008) do Banco Central do Brasil, a quem compete cumprir e fazer cumprir as

disposições que lhe são atribuídas pela legislação em vigor; assim como as normas expedidas pelo Conselho Monetário Nacional, órgão de cúpula submetido às diretrizes estipuladas pela Presidência da República. Assim, diante de todo o exposto, recorre-se, no caso, à aplicação analógica da Súmula n. 119 do Colendo TST, *ipsis litteris*: "SÚMULA N. 119 DO TST. Os empregados de empresas distribuidoras e corretoras de títulos e valores mobiliários não têm direito à jornada especial dos bancários." Mantida. TRT/SP 15ª Região 69600-45.2009.5.15.0101 - Ac. 12ª Câmara 37.948/10-PATR. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DEJT 1º jul. 2010, p. 329.

BEM DE FAMÍLIA

PENHORA. GARAGEM COM MATRÍCULA AUTÔNOMA. POSSIBILIDADE. A impenhorabilidade prevista na Lei n. 8.009/1990 tem como objetivo resguardar a dignidade mínima para a sobrevivência e moradia do devedor. Ora, não se pode incluir nessa cláusula excludente garagem, com matrícula autônoma. Nesse sentido tem decidido o C. STJ (Súmula n. 449). Penhora subsistente. TRT/SP 15ª Região 62800-39.1995.5.15.0053 - Ac. 4ª Câmara 38.307/10-PATR. Rel. Samuel Hugo Lima. DEJT 07 jul. 2010, p. 373.

CARTA DE FIANÇA

BANCÁRIA. LIBERAÇÃO EM EXECUÇÃO PROVISÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. A carta de fiança bancária oferecida como garantia à execução produz efeitos equiparáveis ao da penhora, não podendo ser liberada em execução provisória, sob pena de esvaziamento da sua finalidade antes da efetiva formação da coisa julgada. TRT/SP 15ª Região 210400-07.2004.5.15.0067 - Ac. TP 91/10-PPLJ. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella. DEJT 07 jul. 2010, p. 247.

COISA JULGADA

ACORDO EM DISSÍDIO COLETIVO. ABRANGÊNCIA EM RELAÇÃO A DISSÍDIO INDIVIDUAL. TÍTULOS DIVERSOS. NÃO ADMISSÍVEL. O dissídio coletivo ajuizado pelo sindicato da categoria do empregado não faz coisa julgada em relação às reclamações individuais, principalmente nos casos em que o empregado busca o pagamento de títulos diversos e que não foram objeto daquela pactuação. Neste caso não existem somente partes diversas, mas a própria natureza das ações impede a configuração da coisa julgada, pois ausentes os requisitos dos §§ 1º e 2º do art. 301 do CPC. TRT/SP 15ª Região 61000-76.2008.5.15.0131 - Ac. 9ª Câmara 34.961/10-PATR. Rel. Fabio Allegretti Cooper. DEJT 24 jun. 2010, p. 497.

COLUSÃO

ENTRE AS PARTES. AÇÃO RESCISÓRIA. FUNDUNESP. CONLUÍO ENTRE RECLAMANTES E SEUS ADVOGADOS NA JUSTIÇA TRABALHISTA BRASI-

LEIRA. MÁ-FÉ PROCESSUAL. CORTE RESCISÓRIA CABÍVEL. APLICAÇÃO DO ART. 485, III e VI, e ART. 17, II e III, AMBOS DO CPC. Embora a realização da justiça seja responsabilidade de natureza pública, atribuída não somente aos Magistrados, mas a todos aqueles que atuam no processo, sejam servidores, advogados ou partes, a prática revela a existência de inúmeros obstáculos à consecução desta finalidade, competindo àqueles que almejam a construção de um processo mais célere e justo, rechaçar e coibir determinados procedimentos. Dessa forma, restou comprovada a má-fé processual e o conluio entre o autor e suas testemunhas, configurando-se as hipóteses previstas no art. 485, incisos III e VI, do CPC, o que leva à procedência do pedido da autora, rescindindo-se o acórdão proferido pela 6ª Turma deste Eg. TRT, para prover o RO da reclamada/autora e excluir da condenação as horas extras e reflexos e adicional de transferência. Por conseguinte, aplica-se ao réu as penas decorrentes da litigância de má-fé, por afronta ao art. 17, incisos II e III, do CPC, arbitrando-lhe multa de 1% sobre o valor da causa e condenando-o a indenizar a parte contrária, no importe fixado em R\$ 500,00 (quinhentos reais), mais os honorários advocatícios e todas as despesas efetuadas pela ré. TRT/SP 15ª Região 173900-41.2007.5.15.0000 - Ac. 2ªSDI 166/10-PDI2. Rel. Desig. Maria Inês Corrêa de Cerqueira César Targa. DEJT 02 jun. 2010, p. 13.

COMISSÃO DE CONCILIAÇÃO PRÉVIA

1. ACORDO FIRMADO SEM RESSALVAS. EFICÁCIA LIBERATÓRIA PLENA. RECURSO ORDINÁRIO DO SEGUNDO RECLAMADO. Nos termos do art. 625-E da CLT, o termo de acordo firmado perante a Comissão de Conciliação Prévia, sem nenhuma ressalva, acarreta a eficácia liberatória geral, sendo indevido pleito de eventuais parcelas perante a Justiça do Trabalho, especialmente de repercussões daquelas objeto da transação. Recurso provido, declarada a extinção do processo, com resolução de mérito, nos termos do art. 269, III do CPC. TRT/SP 15ª Região 113000-19.2009.5.15.0034 - Ac. 4ª Câmara 42.372/10-PATR. Rel. José Pedro de Camargo Rodrigues de Souza. DEJT 22 jul. 2010, p. 448.

2. EXTENSÃO DA QUITAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE ENGLOBALAR PEDIDOS NÃO FORMULADOS. A quitação dada diante da Comissão de Conciliação Prévia deve levar em conta que os direitos trabalhistas integram o Título II da CF, ou seja, são direitos e garantias fundamentais, e, por isso, em princípio irrenunciáveis. Logo, a quitação (art. 625-E, CLT) está atrelada aos limites objetivos fixados no pedido formulado (art. 625-D, CLT). Assim, a quitação só engloba títulos expressamente postulados na Comissão de Conciliação Prévia, que não tem autorização legal dada ao Poder Judiciário (art. 475-N, III, CPC). TRT/SP 15ª Região 35500-11.2008.5.15.0130 - Ac. 4ª Câmara 34.552/10-PATR. Rel. Samuel Hugo Lima. DEJT 17 jun. 2010, p. 207.

COMPETÊNCIA

1. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. NORMA CONTRATUAL. Tratando-se de pedido de complementação de aposentadoria, que decorre do contrato de trabalho e das normas regulamentares e coletivas a ele inerentes, a competência para processar e julgar a lide é da Justiça do Trabalho, nos termos do art. 114 da CF. TRT/SP 15ª Região 164000-83.2007.5.15.0016 - Ac. 1ª Câmara 33.540/10-PATR. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DEJT 17 jun. 2010, p. 101.

2. DA JUSTIÇA DO TRABALHO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. À luz do art. 114 da CF, esta Especializada é competente para apreciar ação civil pública que busca tutela jurisdicional visando restringir a atuação empresarial na utilização de mão de obra carcerária, de modo a evitar a exploração em detrimento dos próprios detentos e da sociedade economicamente ativa da localidade. TRT/SP 15ª Região 41600-72.2009.5.15.0024 - Ac. 4ª Câmara 37.670/10-PATR. Rel. Fabio Grasselli. DEJT 1º jul. 2010, p. 128.

3. DA JUSTIÇA DO TRABALHO. AÇÃO DECLARATÓRIA INCIDENTAL. CONTRATO SOCIAL. ALEGAÇÃO DE ASSINATURA FALSA DE SÓCIO. PEDIDO DE EXCLUSÃO DE SUA RESPONSABILIDADE QUANTO AOS DÉBITOS DA EXECUTADA. EXAME PERICIAL GRAFOTÉCNICO. NECESSIDADE. O cerne da questão ora apresentada é a responsabilização do agravante pelo crédito trabalhista em execução, matéria abarcada pela competência desta Justiça Especializada, sendo certo que a execução só deve recair sobre as pessoas (jurídicas ou físicas) que tenham se beneficiado da mão de obra do exequente. Compulsando-se os autos verifica-se que, tão logo houve bloqueio de valores em sua conta corrente em 21.03.2007, o agravante manifestou-se nos autos informando o suposto equívoco do MM. Juízo, alegando que só poderia tratar-se de homônimo, já que nunca teria sido sócio de nenhuma sociedade. O MM. Juízo, por sua vez, comparando as cópias dos documentos apresentados pelo agravante com os documentos relacionados no contrato social, concluiu que se tratava da mesma pessoa e determinou o prosseguimento da execução, inclusive com a penhora nos veículos de propriedade do agravante. Vê-se, pois que, não obstante a aparente regularidade da execução na pessoa do agravante J.F.O., veio aos autos alegação grave de fraude, a qual deveria ter sido melhor apreciada pelo MM. Juízo *a quo*, principalmente se considerarmos a gritante diferença existente entre a assinatura aposta como sendo do agravante no contrato social e aquelas de fls. 920/921. Portanto, ainda que correta a decisão de origem no que concerne à formação da sociedade empresarial (cujo mote, à uma primeira vista, refugiria às matérias elencadas no art. 114 da CF, como sendo de competência desta Justiça Especializada, inclusive o inciso IX, invocado pelo agravante), necessário se faz acolher seu pleito quanto à verificação da falsidade da assinatura constante naquele documento. Esclareça-se que não versará a decisão desta Especializada sobre a desconstituição da sociedade, mas tão-somente sobre a necessidade de se verificar se o

agravante deve - ou não - responder com seus bens pelo crédito em execução. Por óbvio que, pretendendo o ora executado proceder à regularização (leia-se: desconstituição) daquele instrumento societário, deverá valer-se da ação própria no Juízo competente. TRT/SP 15ª Região 55000-26.1994.5.15.0010 - Ac. 12ª Câmara 37.952/10-PATR. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DEJT 1º jul. 2010, p. 331.

4. MATERIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SENTENÇA DECLARATÓRIA RECONHECENDO VÍNCULO EMPREGATÍCIO NÃO REGISTRADO EM CARTEIRA. PERTINÊNCIA. Da competência desta Especializada a "execução, de ofício, das contribuições sociais previstas no art. 195, I, a, e II, e seus acréscimos legais, decorrentes das sentenças que proferir". Nesse contexto, e com a devida "vênia" do entendimento sufragado pelo C. TST através do inciso I de sua Súmula n. 368, por sentenças que proferir deve se entender não só as condenatórias, como também as declaratórias de vínculo. Essa questão acabou resolvida legalmente, consoante se vislumbra do parágrafo único do art. 876 da CLT, a partir da redação da Lei n. 11.457/2007, o qual prevê ser "executadas *ex officio* as contribuições sociais devidas em decorrência de decisão proferida pelos Juízes e Tribunais do Trabalho, resultantes de condenação ou homologação de acordo, inclusive sobre os salários pagos durante o período contratual reconhecido", pondo fim à questão da competência material desta Justiça no referido aspecto. Agravo provido para determinar a cobrança das contribuições previdenciárias a partir da sentença declaratória reconhecendo vínculo empregatício até então clandestino às anotações em carteira. TRT/SP 15ª Região 143200-80.2007.5.15.0130 - Ac. 10ª Câmara 43.494/10-PATR. Rel. Valdevir Roberto Zanardi. DEJT 29 jul. 2010, p. 202.

COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA

1. BANCO NOSSA CAIXA. INTEGRAÇÃO DE HORAS EXTRAS HABITUALMENTE PRESTADAS. DIFERENÇAS DEVIDAS. RECURSO ORDINÁRIO. O Regulamento Geral do Economus estabelece, no item VIII de seu art. 1º, que o salário-real-de-benefício, destinado a fixar o valor dos benefícios oferecidos pela instituição, é obtido pela média aritmética dos salários-reais-de-participação nos últimos doze meses anteriores ao afastamento do trabalho, e o item VII do mesmo art. 1º define o salário-real-de-participação como sendo a totalidade da remuneração mensal percebidas pelo participante, de natureza computável para efeito de contribuição ao INSS. Considerando que o art. 28 da Lei n. 8.212/1991, que define as parcelas tributáveis pelo INSS, inclui as horas extras na composição do salário-de-contribuição, força é reconhecer que, nos termos do próprio Regulamento Geral, as horas extras compõem, de forma iniludível, o salário-real-de-participação e, conseqüentemente, o salário-real-de-benefício. Entender-se de forma diversa, além de constituir violação ao próprio Regulamento Geral do Economus, norma de regência do benefício em

comento, implicaria negar vigência à Súmula n. 97 do C. TST. Recurso ordinário conhecido e provido. TRT/SP 15ª Região 81400-45.2008.5.15.0153 - Ac. 9ª Câmara 34.960/10-PATR. Rel. Luiz José Dezena da Silva. DEJT 24 jun. 2010, p. 496.

2. ELETROPAULO. DIFERENÇAS DE COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA DECORRENTES DA APLICAÇÃO DO FATOR PROPORCIONAL - PP. PRESCRIÇÃO TOTAL. O Pedido de diferenças de complementação de aposentadoria fundamentado na aplicação do Fator Proporcional - PP submete-se à prescrição total, computado o prazo a partir da jubilação do trabalhador, por aplicação do entendimento jurisprudencial fixado nas Súmulas n. 294 e n. 326 do C. TST. Se o reclamante pretendia excluir o Fator Proporcional do cálculo do referido benefício, deveria tê-lo pleiteado dentro do biênio que sucedeu a aposentadoria. Recurso do reclamante improvido. TRT/SP 15ª Região 71000-97.2009.5.15.0003 - Ac. 7ª Câmara 36.493/10-PATR. Rel. Manuel Soares Ferreira Carradita. DEJT 1º jul. 2010, p. 208.

CONCURSO PÚBLICO

INOBSERVÂNCIA DO REQUISITO DE IMPESSOALIDADE. DANO MORAL CONFIGURADO. A comprovada ilegalidade no ato da Administração do Município pela inobservância do requisito de impessoalidade em concurso público, ao arrepio da norma constitucional (art. 37 da CF/1988), na tentativa deliberada de cancelar a escolha de candidato que já tinha sido feita por critérios meramente subjetivos, provoca dano moral àquele que, confiando na seriedade do certame, é preterido. TRT/SP 15ª Região 108300-95.2008.5.15.0143 - Ac. 1ª Câmara 30.870/10-PATR. Rel. Tereza Aparecida Asta Gemignani. DEJT 02 jun. 2010, p. 97.

CONFLITOS

DE PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS. EXERCÍCIO DO DIREITO DE GREVE X PROTEÇÃO DA PROPRIEDADE E POSSE. PONDERAÇÃO DE INTERESSES JURIDICAMENTE PROTEGIDOS. Invariavelmente empresas, notadamente bancos, vêm ajuizando ações possessórias, sob a espécie de interdito proibitório, tendo por objeto a proteção das suas instalações a fim de permitir livre acesso de pessoas e funcionários aos seus estabelecimentos. A pretensão veiculada nestas ações é a determinação judicial para que os participantes de movimento paredista se mantenham a certa distância do local entrada ou saída dos estabelecimentos comerciais e/ou industriais, ainda que pacífico o movimento. No mais das vezes, porém, percebe-se o nítido propósito de impedir a formação de grupo de trabalhadores que se posta à entrada dos prédios destes estabelecimentos, visando impedir o ingresso de empregados para o serviço, por ocasião da greve, ou seja, a formação de piquetes. Não se desconhece o legítimo direito do empresário à proteção possessória e a repelir ameaça ou agressão ao patrimônio da uni-

dade industrial, fabril ou comercial. Afora as hipóteses de violência, não se pode olvidar, porém, de que o exercício do direito de greve é amparado constitucionalmente (CF/1988, art. 9º). Uma vez deflagrado o movimento paredista, é natural incluir-se a formação de piquete, em que os grevistas se esforçam para arregimentar o máximo possível de trabalhadores a nela participar, tanto que a própria Lei n. 7.783/1989, no art. 2º dispõe: “considera-se legítimo exercício do direito de greve a suspensão coletiva, temporária e pacífica, total ou parcial, de prestação pessoal de serviços a empregador. “Além de o art. 6º preconizar que: “Art. 6º São assegurados aos grevistas, dentre outros direitos: I- O emprego de meios pacíficos tendentes a persuadir ou aliciar os trabalhadores a aderirem à greve.” Não se pode, por via transversas, portanto, inviabilizar o exercício do direito de greve, impedindo ou dificultando a formação dos piquetes na porta do estabelecimento ou prédio, exigindo que permaneçam longe das portas do estabelecimento. Por ser evidente, o direito de constituir piquetes (reunião de pessoas) não legitima a colocação de obstáculos, tapumes ou barreiras físicas nas portas, a fim impedir o ingresso de funcionários e/ou da clientela, nem agressão física a empregados e clientes da empresa. Só neste caso, impõe-se o reconhecimento e o amparo da proteção possessória, porque extrapola os limites da garantia constitucional dos participantes da greve. Na hipótese em exame, não restou caracterizada a desobediência de decisão judicial. Contudo, ficou provada a existência de violência, razão pela qual não merece reforma a r. sentença que deferiu a medida. Recurso a que se nega provimento no particular. TRT/SP 15ª Região 157200-17.2008.5.15.0012 - Ac. SDC 232/10-PADC. Rel. José Antonio Pancotti. DEJT 24 jun. 2010, p. 265.

CONTAMINAÇÃO

QUÍMICA DO AMBIENTE DE TRABALHO E DA PESSOA DO TRABALHADOR. DANOS MATERIAIS E MORAIS. A especialidade médica toxicologia é uma das mais raras no Brasil atualmente, ressentindo-se os processos judiciais que versam sobre contaminação ambiental de profissionais especializados em contaminação química ou em metais pesados. Sabe-se que a contaminação química é causadora de doenças silenciosas nos seres humanos e nem sempre detectáveis por exames clínicos. A etiologia é, não raro, difícil, dada a singularidade da reação de cada organismo ao contato com os agentes químicos contaminantes, com repercussões nem sempre idênticas de um para o outro indivíduo. Em alguns, uma substância pode causar uma simples dermatite, enquanto em outros o mesmo agente pode desencadear um processo cancerígeno letal. Em um caso como o presente é imprescindível a análise conjunta entre o exame clínico circunscrito realizado no autor e o Laudo Ambiental. Vale ressaltar que todos os metais pesados referidos no Parecer Técnico do Toxicologista foram confirmados *in loco* no local de trabalho de autor, de acordo com o Laudo Pericial Ambiental. Ou seja, a existência do nexo causal entre o ambiente de trabalho e os sintomas apresentados pelo autor foi largamente comprovada, tendo sido feito o

alerta pelo especialista em toxicologia que muitos outros sintomas podem aparecer após passado o período de latência de alguns compostos químicos aos quais o autor esteve exposto durante anos de sua atividade laborativa. Recurso a que se dá provimento. TRT/SP 15ª Região 128700-37.2005.5.15.0111 - Ac. 2ª Câmara 36.706/10-PATR. Rel. Mariane Khayat. DEJT 1º jul. 2010, p. 57.

CONTRATO

1. FIRMADO COM ENTE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. INDENIZAÇÃO POR DOENÇA PROFISSIONAL. HIPÓTESE NÃO ABARCADA PELA SÚMULA N. 363/TST. RECURSO ORDINÁRIO. O reconhecimento de vínculo de emprego com ente da Administração Pública direta e indireta encontra óbice insuperável no art. 37, inciso II e § 2º do art. 37 da Carta Política. Tal circunstância, porém, não afasta a responsabilidade civil decorrente de doença profissional ou de acidente de trabalho, que tem como fundamento os artigos 5º, incisos V e X, e 37, § 6º da CF, bem como os artigos 186 e 927 do CC, não se incluindo no núcleo de parcelas trabalhistas às quais se refere a Súmula n. 363 do C. TST. Recurso provido. CONTRATO NULO. EFEITOS. ESTABILIDADE ACIDENTÁRIA. INDENIZAÇÃO. DESCABIMENTO. Nos termos da Súmula n. 363, os efeitos do contrato de trabalho nulo com a Administração Pública se limitam ao direito ao pagamento da contraprestação pactuada, em relação ao número de horas trabalhadas, respeitado o valor da hora do salário mínimo, e dos valores referentes aos depósitos do FGTS. Descabida, assim, a condenação ao pagamento de indenização substitutiva do período de estabilidade acidentária. Noutro sentido, a indenização de danos morais e materiais decorrentes de ato lesivo do tomador do serviço, ainda que sob contratação nula, exorbita da esfera tipicamente trabalhista e sua viabilidade jurídica não encontra óbice no entendimento expresso na Súmula n. 363. Conhecido e, no particular, provido em parte. Processo: RR 100-97.2007.5.09.0562 Data de Julgamento: 10/03/2010, Min. Emmanoel Pereira, 5ª Turma, 19/03/2010. TRT/SP 15ª Região 146100-33.2009.5.15.0076 - Ac. 4ª Câmara 43.414/10-PATR. Rel. Luiz José Dezena da Silva. DEJT 29 jul. 2010, p. 100.

2. NULO. EFEITOS. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. A diretriz do entendimento consubstanciado na Súmula n. 363, do C. TST é a garantia de recebimento da contraprestação pactuada, em relação ao número de horas trabalhadas. Tal situação busca o cumprimento dos fundamentos constitucionais da dignidade da pessoa humana e do valor social do trabalho. O que se indaga é se o adicional de insalubridade está enquadrado no conceito de "contraprestação pactuada" noticiada na súmula. Na obra *Instituições de Direito do Trabalho*, Arnaldo Süssekind analisa a matéria quando trata da remuneração. No tópico denominado "Adicionais Compulsórios", o autor esclarece que o salário ajustado entre as partes tem seu limite de liberdade quanto à retribuição dos serviços prestados pelo empregado em condições normais e durante a jornada normal. Continua dizendo que em

situação de alterações de tais condições, a lei determina o pagamento de certos acréscimos. São o que ele denomina de adicionais compulsórios ou sobresalários. Ainda que os adicionais compulsórios sejam devidos apenas durante o tempo em que persistirem as condições previstas em lei que os garantam, possuem natureza retributiva e obrigatória. O adicional de insalubridade classifica-se na definição e conceito de adicional compulsório. Portanto, ao contratar o trabalhador para exercer as suas atividades em local insalubridade, o empregador implicitamente pactuou o pagamento do sobresalário devido por força de lei. Tal entendimento é reforçado na hipótese de trabalho em condições insalubres, as quais degradam a saúde e comprometem a vida do trabalhador, causando malefícios indelévels ao seu bem mais importante. Portanto, reputo que o entendimento de que o adicional de insalubridade está contido na contraprestação pactuada e é devido nas hipóteses de contrato nulo, não afronta ao entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula n. 363, do C. TST. TRT/SP 15ª Região 79100-74.2006.5.15.0026 - Ac. 4ª Câmara 34.553/10-PATR. Rel. Regina Dirce Gago de Faria Monegatto. DEJT 17 jun. 2010, p. 207.

3. PROVISÓRIO. LEI N. 9.601/1998. VALIDADE. A celebração do contrato provisório exige observância aos requisitos: previsão em acordo ou convenção coletiva de trabalho; celebração por escrito; necessário acréscimo ao número de empregados; anotação em CTPS da pactuação a termo e observância ao prazo ajustado, que não pode ultrapassar dois anos. Não se cogita de exigir da empregadora também a demonstração dos requisitos do § 2º do art. 443 da CLT, se o art. 1º da Lei n. 9.601/1998 expressamente afasta tal interpretação. Recurso ordinário provido, para declarar a validade do contrato celebrado com respeito aos requisitos legais. TRT/SP 15ª Região 13500-46.2009.5.15.0109 - Ac. 4ª Câmara 42.294/10-PATR. Rel. Olga Regiane Pilegis. DEJT 22 jul. 2010, p. 434.

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA

ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA, JUROS E MULTA DE MORA. RESPONSABILIDADE EXCLUSIVA DO EMPREGADOR. Os encargos decorrentes da mora no recolhimento da contribuição previdenciária apenas incidem na hipótese de inobservância dos prazos legais para pagamento. Considerando que cabe ao empregador realizar o recolhimento da contribuição previdenciária decorrente de crédito oriundo de condenação judicial, autorizada a dedução da quota parte do trabalhador, deve responder exclusivamente por eventual mora. Inteligência do art. 34 da Lei n. 8.212/1991 e Súmula n. 368, II, do TST. TRT/SP 15ª Região 31000-14.2009.5.15.0146 - Ac. 10ª Câmara 35.007/10-PATR. Rel. Elency Pereira Neves. DEJT 24 jun. 2010, p. 505.

DANO MORAL

1. DEMISSÃO NO DIA SEGUINTE AO DA CONTRATAÇÃO. BOA-FÉ OBJETIVA DO EMPREGADO VIOLADA. O dano moral encontra fundamento legal nas

disposições contidas no art. 5º, V e X, da Carta Constitucional, caracterizando-se pela violação de direitos individuais, a saber: a intimidade, privacidade, honra e imagem da pessoa. A violação de quaisquer desses direitos deve ser provada e demonstrado que a vítima suportou sentimentos de humilhação, desamparo e teve seu estado psicológico abalado. Excluem-se, portanto, a comoção resultante de fatos regulares da vida, os melindres particulares desta ou daquela pessoa e as suscetibilidades decorrentes da maior sensibilidade desta ou daquela vítima. No presente feito, caberia ao reclamante provar as repercussões que o alegado ato ilegal produziu na esfera social, o que, após, consultar os autos, verifica-se que assim o fez. As provas dos autos demonstram que foi a recorrente quem convocou a obreira para participar, como única candidata, ao cargo de auditora júnior; que foi submetida à entrevista, exame admissional, abriu conta corrente em banco indicado pela empresa, participou de treinamento de Integração de Novos Colaboradores, sendo, inclusive, diplomada; recebeu o manual de solicitação e utilização de veículos da reclamada e que iniciou, de fato, a prestação de serviços, sendo dispensada no segundo dia após sua admissão, sob o fundamento de que a Diretoria não havia sua contratação. Desta forma, a reclamada, ao despedir a obreira no dia seguinte a sua admissão, violou a boa-fé objetiva da autora, a qual deve ser plenamente reparável na forma dos dispositivos civílistas retro mencionados (arts. 187 e 927 do CC/2002). Recurso ordinário conhecido e não provido. TRT/SP 15ª Região 44600-54.2009.5.15.0065 - Ac. 5ª Câmara 36.170/10-PATR. Rel. Gisela Rodrigues Magalhães de Araújo e Moraes. DEJT 1º jul. 2010, p. 156.

2. INDENIZAÇÃO. AGÊNCIA BANCÁRIA. ROUBO. GERENTE AMEAÇADO E MANTIDO SOB MIRA DE ARMA DE FOGO. ATIVIDADE DE RISCO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO EMPREGADOR. Os bancos exercem atividades que expõem os frequentadores de suas agências e, principalmente, seus empregados, que nelas normalmente permanecem diariamente, por seis horas ou mais, a extremo risco de roubo. Assim, se um desses empregados, durante sua jornada de trabalho, sofre danos de natureza moral ou material, em decorrência desse tipo de ilícito, a responsabilidade do empregador, pelas indenizações respectivas, é objetiva, por aplicação do art. 927, parágrafo único, do Código Civil. Responsabilidade civil reconhecida. Recurso parcialmente provido, apenas para reduzir o valor da indenização por danos morais. TRT/SP 15ª Região 11600-14.2009.5.15.0146 - Ac. 5ª Câmara 36.173/10-PATR. Rel. Jorge Luiz Costa. DEJT 1º jul. 2010, p. 157.

3. TRABALHADOR QUE ASSUME SUA TRANSEXUALIDADE. DISCRIMINAÇÃO VELADA. TRABALHADOR MANTIDO EM OCIOSIDADE. ASSÉDIO MORAL CONFIGURADO. INDENIZAÇÃO DEVIDA. A discriminação é a negação do princípio da igualdade, eis que discriminar é fazer distinção. Em matéria trabalhista, discriminação, segundo a Convenção 111 da OIT, é toda distinção, exclusão ou preferência que tenha por fim alterar a igualdade de oportunidade ou tratamento em matéria de emprego ou profissão. Em

nosso ordenamento jurídico a proibição da discriminação tem base constitucional, eis que, em seu art. 3º, foi estabelecido como um dos objetivos da República Federativa do Brasil, "promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação", e, em seu art. 5º, foi assegurado que "todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade...". E, para o caso específico da discriminação no ambiente de trabalho aplica-se também o disposto no art. 1º da Lei n. 9.029/1995. Ocorre que a discriminação do trabalhador é externada muitas vezes através de comportamentos que se configuram como assédio moral. No presente caso, a prova oral demonstrou que o trabalhador, após assumir sua transexualidade, foi afastado do trabalho pelo seu superior hierárquico, sem que houvesse justificativa convincente para isso, eis que a própria testemunha patronal admitiu que no setor de ambulâncias não faltava serviços e que existem uma ou duas ambulâncias reservas. Ora, o fato do empregador deixar o empregado na ociosidade, sem qualquer função, marginalizando-o no ambiente de trabalho, constitui inequivocamente assédio moral. E, na hipótese, o assédio moral é decorrente da discriminação de que o autor foi vítima, discriminação essa que sequer foi declarada, mas, sim, velada, que é aquela que é mais difícil de ser comprovada, porque não se caracteriza por comportamento visível a todos. Neste contexto, a conduta do superior hierárquico violou o princípio da dignidade como pessoa humana, adotado como fundamento de nossa república (art. 1º, III e IV, da CF), sendo devida ao obreiro a reparação civil pelo dano moral sofrido mediante a condenação do reclamado ao pagamento de indenização. Recurso ordinário provido. TRT/SP 15ª Região 78000-40.2008.5.15.0018 - Ac. 5ª Câmara 36.151/10-PATR. Rel. Lorival Ferreira dos Santos. DEJT 1º jul. 2010, p. 152.

4. VULNERAÇÃO DO PRINCÍPIO DA BOA-FÉ CONTRATUAL. INDENIZAÇÃO DEVIDA. Comprovado o fechamento da empresa e sua reabertura em outra cidade, distante mais de cento e setenta quilômetros e que, pretendendo continuar contando com a mesma mão de obra, o empregador induziu o empregado a mudar-se de onde mantém seus laços familiares e sociais para o novo local, conspira contra o princípio da boa-fé a iniciativa patronal de, após poucos dias, rescindir o contrato de trabalho sem qualquer justificativa, rendendo ensejo à indenização por dano moral. Recurso ordinário não provido. TRT/SP 15ª Região 3500-98.2008.5.15.0148 - Ac. 9ª Câmara 34.908/10-PATR. Rel. Luiz José Dezena da Silva. DEJT 24 jun. 2010, p. 485.

DANOS

1. MATERIAIS. DESPESAS DE TRATAMENTO MÉDICO. CUSTEIO DE PLANO DE SAÚDE. INTELIGÊNCIA DA AMPLITUDE DA EXPRESSÃO "DESPESAS DE TRATAMENTO", CONTIDA NO ART. 950, DO CC. Sempre que o acidente de trabalho ou a moléstia

ocupacional resultarem defeito pelo qual o ofendido não possa exercer o seu ofício ou profissão, o empregador arcará com as despesas do tratamento do trabalhador, aqui incluída a sua inclusão no plano de saúde oferecido pela empresa aos seus empregados, pelo tempo em que perdurar a necessidade de tratamento. TRT/SP 15ª Região 24500-54.2007.5.15.0128 - Ac. 6ª Câmara 41.293/10-PATR. Rel. Tarcio José Vidotti. DEJT 22 jul. 2010, p. 510.

2. **MORAIS. ATOS DO EMPREGADOR QUE AVILTAM A DIGNIDADE DO TRABALHADOR. INDENIZAÇÃO DEVIDA.** Como conceber diante de toda trajetória feminina de lutas, dramas e conquistas que em pleno século XXI uma mulher seja constrangida a utilizar sanitários sem portas (e aqui não importa quantos dias durou essa situação para que se conclua pela indignidade da medida), sanitários estes cuja limpeza era realizada por um homem durante a jornada de trabalho? Como permitir que um supervisor dispense tratamento degradante às suas subordinadas, destratando-as e humilhando-as com palavras de baixo calão? Como admitir que uma empresa tenha em seus quadros um cronometrista, uma função especial, a quem cabe colher informações não só sobre o atingimento de metas e produção, mas também e particularmente sobre o tempo gasto individualmente pelas empregadas para satisfazer suas necessidades fisiológicas? Pouco importa se esse cronometrista está presente diária, semanal ou mensalmente. A presença de uma função específica para assegurar informações detalhadas não só sobre a produção, mas sobre a intimidade de suas empregadas é uma circunstância que fere princípios éticos mezinhos de uma sociedade que se diz democrática, além de vulnerar a boa-fé objetiva esperada nas relações de trabalho. O ambiente de trabalho, embora se dê no bojo de uma propriedade privada, é um lugar coletivo, com forte características de lugar público e sob essa lente deve ser observado. Na perspectiva democrática, o avanço da tecnologia e a necessidade do lucro não podem ser sinônimos de perda dos direitos individuais mínimos, nem de opressão. Ao se instalar a vigilância irrestrita na rotina do cotidiano, instaura-se a exigência de um exacerbamento da proteção da intimidade. e exatamente aqui está reservada a função do Poder Judiciário: assegurar a quem dele se socorre condições mínimas de dignidade ou, nos casos em que a dignidade já foi vilipendiada, ao menos, fixar indenização razoável como um lenitivo à dor experimentada. O neoliberalismo é o fundamento sobre o qual estão construídas as justificativas para a implantação de uma vigilância exacerbada ao trabalhador, sendo também causador e responsável, em parte, pelas consequências subjetivas advindas da internalização dos valores que esse modelo hegemônico constrói e promove. Recurso não provido. TRT/SP 15ª Região 143500-41.2008.5.15.0022 - Ac. 2ª Câmara 36.681/10-PATR. Rel. Mariane Khayat. DEJT 1º jul. 2010, p. 54.

DIREITO

1. **CONSTITUCIONAL. DIREITO DO TRABALHO E PROCESSUAL DO TRABALHO. EQUIPARAÇÃO SALARIAL. MUNICÍPIOS DISTINTOS. ÔNUS DA**

PROVA. Compete ao Reclamante comprovar a existência de Lei Complementar Estadual estabelecendo a formação de região metropolitana, nos moldes do § 3º, do art. 25, da CF, pois é competência exclusiva dos Estados agrupar as cidades em regiões metropolitanas, não competindo ao Judiciário suprir a vontade do ente estadual. Não comprovada a existência de região metropolitana, fica excluído o direito à equiparação salarial, conforme dispõe o art. 461, CLT, por não comprovado o trabalho na mesma localidade, consoante entendimento da Súmula n. 6, X, do C. TST. Recurso não provido. TRT/SP 15ª Região 34300-42.2009.5.15.0062 - Ac. 3ª Câmara 37.745/10-PATR. Rel. Luciane Storel da Silva. DEJT 1º jul. 2010, p. 99.

2. **DO TRABALHO. DIREITO CIVIL. DOENÇA OCUPACIONAL. SÍNDROME DO IMPACTO. DANO MORAL. CULPA DO EMPREGADOR.** A síndrome do impacto é resultante da ação dinâmica de uma articulação em que há defeito estrutural, devido ao choque repetido e continuado sobre seus elementos. Essas enfermidades são atribuídas a cargas estáticas de grupos musculares do pescoço e do membro superior ativados para manter a postura durante o trabalho. Desta forma, enfatiza-se a questão ergonômica e o estresse como fatores desencadeantes, uma vez que há hipóteses de predisposição nesses casos. O acidente de trabalho de natureza crônica ou continuada, em que a exposição a agente nocivo acarrete lesão à integridade física do trabalhador com redução da capacidade laborativa, adquirida por culpa das condições desfavoráveis de trabalho proporcionadas ao empregado, efetivamente, resulta em dano moral, porquanto afeta à integridade corporal, inerente ao conceito de proteção do indivíduo. A culpa do empregador exsurge da submissão do empregado ao ambiente de trabalho causador da lesão. Indenização cabível, conforme art. 5º, V, CF, c/c art. 186, CC. Recurso não provido. TRT/SP 15ª Região 90700-84.2007.5.15.0082 - Ac. 3ª Câmara 37.744/10-PATR. Rel. Luciane Storel da Silva. DEJT 1º jul. 2010, p. 98.

3. **PROCESSUAL DO TRABALHO. PERÍCIA MÉDICA. ÓRGÃO PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE.** É notório que as perícias do INSS não se amparam nos mesmos parâmetros das perícias realizadas nesta Especializada, limitando-se aqueles médicos, dentro das instruções passadas pela autarquia previdenciária, a estabelecer se há incapacidade para o trabalho, ou não, considerando a possibilidade de exercer qualquer trabalho. Não se procede, desta forma, ao estabelecimento de grau de redução da capacidade de trabalho quando esta é mínima e não impossibilita o exercício de outros ofícios, porém, referida prova é essencial para o deferimento (ou não) do pedido de danos morais a cargo do empregador, na forma do art. 7º, XXVIII, CF, que deve ser amplamente indenizado, se provada a culpa ou dolo, bem assim de pensão mensal com base no art. 950 do CC. Assim, entendo que se faz mister a realização de perícia por médico de confiança do Juízo, com a realização de exames complementares e capazes de apurar se, do acidente, decorreu algum tipo de limitação à capacidade de trabalho do Autor. Recurso provido parcialmente. TRT/SP 15ª Região 26600-35.2005.5.15.0133 - Ac. 3ª Câmara 31.156/10-PATR. Rel. Luciane Storel da Silva. DEJT 02 jun. 2010, p. 109.

DISCRIMINAÇÃO

DAS PARCELAS COMPONENTES DO ACORDO JUDICIAL. COMPATIBILIDADE MAS NÃO VINCULAÇÃO À TOTALIDADE DO ROL DOS PEDIDOS DA PETIÇÃO INICIAL. FISCALIZAÇÃO PELO JUIZ. As parcelas objeto do acordo deverão estar em consonância com o rol de pedidos da exordial, pois é através dele que o autor delimita a pretensão, mas não está adstrita a todos os pedidos, já que a transação pressupõe concessões mútuas, podendo o credor abranger alguns direitos e abrir mão de outros (art. 840, do CC). A atuação do Juiz, ao examinar o acordo, estará restrita à fiscalização da compatibilidade das parcelas especificadas pelos acordantes com os pedidos deduzidos na petição inicial, evitando a simulação ou a ilegalidade (art. 129, do CPC). TRT/SP 15ª Região 219200-97.2005.5.15.0096 - Ac. 4ª Câmara 43.373/10-PATR. Rel. Dagoberto Nishina de Azevedo. DEJT 29 jul. 2010, p. 92.

DOENÇA

1. OCUPACIONAL. PERÍCIA. FISIOTERAPEUTA. AUSÊNCIA DE HABILITAÇÃO PROFISSIONAL PARA EFETUAR DIAGNÓSTICO E ESTABELEECER O NEXO CAUSAL. Conforme previsto no art. 3º do Decreto n. 938/1969, o profissional fisioterapeuta está habilitado apenas para "executar métodos e técnicas fisioterápicas com a finalidade de restaurar, desenvolver e conservar a capacidade física do paciente", o que não pode ser confundido com diagnosticar doenças físicas ou estabelecer conclusões quanto ao respectivonexo causal. Nos termos do art. 195, *caput*, da CLT, que disciplina a apuração de insalubridade e periculosidade nos locais de trabalho, a prova pericial nesta Justiça Especializada deve ser realizada por médico ou engenheiro do trabalho. Assim, ainda que não se discuta na presente controvérsia a existência de trabalho insalubre ou perigoso, a designação de outro especialista para a realização de prova pericial somente seria admissível se não existisse na localidade profissionais com a qualificação exigida, por aplicação subsidiária do disposto no § 3º, do art. 145, do CPC, hipótese sequer cogitada no caso dos autos. Portanto, não há como atribuir valor probante ao trabalho pericial realizado por profissional que não detém a necessária capacitação técnica. Recurso ordinário que se acolhe, para declarar a nulidade da sentença e a invalidade da prova pericial produzida nos autos, determinando seu retorno à Vara do Trabalho de origem, a fim de que outra perícia seja realizada, por profissional médico devidamente habilitado, proferindo-se nova decisão, como entender de direito o MM. Juízo de primeiro grau. TRT/SP 15ª Região 144900-55.2005.5.15.0100 - Ac. 10ª Câmara 38.781/10-PATR. Rel. Fernando da Silva Borges. DEJT 07 jul. 2010, p. 538.

2. PROFISSIONAL. PROVA PERICIAL. ÔNUS DA PROVA. A perícia técnica realizada por Perito Médico do Trabalho devidamente nomeado e compromissado pelo Juízo, cuja fé dos seus atos decorre de ordem pública, é decisiva para suplantare o ônus da prova quanto à ocor-

rência ou não de acidente de trabalho, conforme inteligência dos artigos 145 e 333 do CPC, 6º, inciso VIII, do Código do Consumidor e 196 e 205 da CF. Recurso da reclamada não provido. TRT/SP 15ª Região 43000-64.2007.5.15.0001 - Ac. 7ª Câmara 33.357/10-PATR. Rel. Manuel Soares Ferreira Carradita. DEJT 17 jun. 2010, p. 303.

EFEITOS

VINCULATIVOS DO EDITAL NO CONCURSO PÚBLICO. É consagrada a máxima jurídica de que "o edital é a lei do concurso público". Esse brocardo consubstancia-se naquilo que os administrativistas denominam "princípio da vinculação ao edital", que determina, em síntese, que todos os atos que regem o concurso público devem observar os ditames do edital. Afinal, a existência do edital não visa somente convocar os candidatos interessados em participar do certame, mas também enunciar as regras que regerão o futuro contrato. Esse, na verdade, é um sub-princípio, uma das faces dos princípios da legalidade e moralidade. Tratando-se o edital de ato normativo editado no exercício de competência legalmente atribuída ao ente público, encontra-se ele subordinado à lei e vincula, em observância recíproca, não só os candidatos, mas também e particularmente, a Administração Pública, que ficam jungidos às previsões editalícia, a menos que estas colidam com regras e princípios superiores, o que macularia o próprio edital, que seria considerado ilegal ou inconstitucional numa hipótese como essa. A Constituição da República estabelece os requisitos para o acesso aos cargos, empregos e funções públicas devem ser estabelecidos em lei. A lei a que se refere é editada pelo ente político responsável pela criação do cargo, emprego ou função pública. E, quando o próprio edital determina que aquelas relações jurídicas vindouras serão regidas pelo regime jurídico celetista, claro está que se refere a uma lei já preexistente, obedecendo, assim, ao princípio da legalidade. No preparo e realização dos concursos públicos, deve a Administração Pública zelar pela absoluta boa-fé. Recurso a que se dá provimento. TRT/SP 15ª Região 109700-12.2007.5.15.0069 - Ac. 2ª Câmara 42.063/10-PATR. Rel. Mariane Khayat. DEJT 22 jul. 2010, p. 375.

ESTABILIDADE PROVISÓRIA

1. DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO OU DOENÇA PROFISSIONA *VERSUS* CONTRATO POR PRAZO DETERMINADO; COMPATIBILIDADE. Se todo contrato por prazo determinado deve ser visto como exceção à regra, e se a verdadeira finalidade buscada pela norma do art. 118 da Lei n. 8.213/1991 é a de atender aos anseios da sociedade, então é igualmente razoável concluir que a ocorrência de acidente do trabalho (ou doença profissional) é capaz de modificar a natureza da relação empregatícia temporária, ou, pelo menos, reconhecer ao trabalhador, acidentado (ou doente), a manutenção desse vínculo por mais doze meses além do término do benefício previdenciário. Ainda que assim não

fosse, a persistência de eventual incompatibilidade entre esses dois institutos jurídicos também conduziria à certeza da sobreposição da garantia à estabilidade provisória em face do contrato de trabalho por prazo determinado. Afinal de contas, a responsabilidade social do empregador decorre de princípio expresso no inciso IV do art. 1º, da Carta Magna. TRT/SP 15ª Região 80200-90.2009.5.15.0145 - Ac. 9ª Câmara 31.052/10-PATR. Rel. Gerson Lacerda Pistori. DEJT 02 jun. 2010, p. 287.

2. DIRIGENTE SINDICAL. SUPLENTE. CABIMENTO. O suplente de cargo relativo à diretoria de sindicato, desde que preenchidos os requisitos previstos no § 5º do art. 543 da CLT, nos limites contidos nos artigos 522 e 538 da CLT, faz jus à estabilidade provisória, conforme preceitua, de maneira expressa, norma constitucional estabelecida. Exegese do art. 8º, inciso VIII da CF. TRT/SP 15ª Região 57600-62.2009.5.15.0020 - Ac. 9ª Câmara 34.971/10-PATR. Rel. Carlos Roberto do Amaral Barros. DEJT 24 jun. 2010, p. 499.

3. GESTANTE. LIMITAÇÃO DO PERÍODO PELA PROPOSITURA TARDIA DA AÇÃO. NÃO CABIMENTO. Consideremos que o Ato das Disposições Constitucionais Transitórias supra descrito, consagra a teoria da responsabilidade objetiva do empregador, e sem as limitações pretendidas pela ré, e tal reparação deve ser integral, desde a data em que efetivamente ocorreu o fato danoso, ou seja, desde a data da dispensa, não podendo ser considerada substancial a suposta demora na distribuição da demanda, porquanto o art. 7º, XXIX da CF assegura a reclamação dos direitos trabalhistas até cinco anos, respeitado o prazo de dois anos para o ingresso da reclamatória, contados da extinção contratual, e este prazo foi respeitado. TRT/SP 15ª Região 192100-30.2008.5.15.0140 - Ac. 9ª Câmara 35.104/10-PATR. Rel. Fabio Allegretti Cooper. DEJT 24 jun. 2010, p. 521.

EXECUÇÃO

1. DEFINITIVA. BLOQUEIO DE VALORES EM CONTA-CORRENTE. POSSIBILIDADE. A penhora em dinheiro realizada quando a execução é definitiva, com observância dos limites legais e preservação do amplo direito de defesa, não configura violação das garantias constitucionais previstas no art. 5º da CF/1988, e não afronta o disposto no art. 620 do CPC, pois o dever de proceder a execução do modo menos gravoso ao devedor não implica imputar ônus maior ao credor nem prejudicar a efetividade da jurisdição. Inteligência dos artigos 655 e 655-A do CPC e da Súmula n. 417 do C. TST. TRT/SP 15ª Região 197600-45.2006.5.15.0044 - Ac. 1ª Câmara 38.241/10-PATR. Rel. Tereza Aparecida Asta Gemignani. DEJT 07 jul. 2010, p. 334.

2. DESPERSONALIZAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. SÓCIO RETIRANTE. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA E PELO TOTAL DA EXECUÇÃO. Originando-se o fato constitutivo dos créditos executados de uma relação jurídica marcada pela simultaneidade temporal entre o inadimplemento das obrigações sociais e a participação societária do sócio retirante, responde este pela

satisfação do débito da sociedade. A execução, com a despersonalização da pessoa jurídica, deve voltar-se contra os atos judiciais invasivos do seu acervo patrimonial no seio da própria execução processada. A responsabilidade do sócio retirante no momento em que o contrato de trabalho estava em vigor é solidária e pelo total da execução. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NÃO APLICABILIDADE AO PROCEDIMENTO EXECUTÓRIO TRABALHISTA. Tendo em vista guiar-se a execução trabalhista por disposição legal (art. 878, CLT) que confere ao juiz o poder de impulsioná-la de ofício, a sua extinção decretada em razão da omissão do exequente na realização dos atos necessários à consecução de seus fins, por certo vulnera referido artigo consolidado, notadamente diante da falta de notificação daquele para que informe sobre o seu interesse no feito. Assim, inaplicável a prescrição intercorrente ao procedimento executório trabalhista. TRT/SP 15ª Região 122300-45.2002.5.15.0003 - Ac. 11ª Câmara 31.733/10-PATR. Rel. Maria Cecília Fernandes Álvares Leite. DEJT 02 jun. 2010, p. 355.

3. PROVISÓRIA. CRÉDITO ALIMENTAR. ART. 475-O, § 2º DO CPC. APLICABILIDADE AO PROCESSO DO TRABALHO. Em se tratando de execução provisória, a legislação trabalhista autoriza o processamento da execução até o limite da penhora que garantirá, se confirmada a condenação, a satisfação da dívida (art. 899 da CLT), não existindo autorização legal para a liberação de créditos em favor do exequente antes do trânsito em julgado da decisão exequenda. Ocorre que uma das hipóteses em que o art. 475-O, § 2º, possibilita o levantamento de dinheiro, sem necessidade de caução, é no caso de crédito de natureza alimentar até o limite de sessenta vezes o valor do salário mínimo. Reputo compatível esse dispositivo (art. 475-O, § 2º, I, do CPC) com o processo do trabalho, haja vista agilizar a satisfação de crédito de natureza tipicamente alimentar, fruto do trabalho humano, erigido pela CF como fundamento da república e base da ordem econômica e social (artigos 1º, IV, 170 e 193). Portanto, se a interposição dos recursos retardam a concretização da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo é medida se impõe, ainda mais por se tratar de crédito alimentar devido a quem presume-se encontrar-se em estado de necessidade econômica (o trabalhador). Diante dessas considerações e do estado de necessidade do trabalhador, considero correta a decisão ao determinar o depósito judicial do valor segurado até o limite de 60 salários mínimos como também ao autorizar o levantamento pelo trabalhador desse valor. Reforma-se a decisão dos embargos à execução para expungir a determinação de depósito judicial além do limite apontado. Agravo de petição provido em parte. TRT/SP 15ª Região 104900-48.2007.5.15.0001 - Ac. 5ª Câmara 41.164/10-PATR. Rel. Lorival Ferreira dos Santos. DEJT 22 jul. 2010, p. 541.

FAZENDA PÚBLICA

EXECUÇÃO PROVISÓRIA. POSSIBILIDADE. do § 1º do art. 100 da CF, extrai-se que há proibição de inclusão de títulos executivos judiciais não transitados em julgado no orçamento da pessoa jurídica de direito público, con-

tudo tal circunstância não impede a execução provisória. Isso porque a execução provisória promovida contra a Fazenda Pública limita-se ao esgotamento da fase de quantificação do *quantum debeatur* na liquidação e à solução dos embargos à execução, posto que não haverá até esse momento executório nenhuma agressão patrimonial, diante do rito especial da execução contra a Fazenda Pública, no qual há sua citação para opor os embargos à execução, sem a exigência da constrição judicial, como ocorre com os particulares. Em razão disso, é forçoso reconhecer que, somente após a solução dos embargos à execução, é que será necessária a suspensão da execução, haja vista que a quitação do débito trabalhista pelas pessoas jurídicas de direito público será efetivado por intermédio de precatório ou requisição de pequeno valor, os quais estão condicionados ao trânsito em julgado do título executivo judicial. Portanto, reputo perfeitamente admissível a execução provisória contra a Fazenda Pública até a solução dos embargos à execução. Agravo de petição não provido. TRT/SP 15ª Região 157200-85.2004.5.15.0067 - Ac. 5ª Câmara 41.151/10-PATR. Rel. Lorival Ferreira dos Santos. DEJT 22 jul. 2010, p. 538.

GARANTIA DE EMPREGO

AO ACIDENTADO. EXTINÇÃO DO ESTABELECIMENTO. EFEITOS. A estabilidade decorrente de acidente do trabalho, assim como aquela em razão da gestação da empregada, são espécies de garantias subjetivas de emprego e têm como fundamento uma situação de vulnerabilidade do organismo do trabalhador, que tanto se verifica nos casos de acidente do trabalho, como está presente nas hipóteses de gestação. Essas garantias de emprego que têm em mira a pessoa do trabalhador (por isso, subjetivas), ao contrário daquelas objetivas, que visam à proteção de uma coletividade geralmente representada pelo empregado detentor da estabilidade, não dependem do prosseguimento da atividade econômica da empresa, que pode até mesmo fechar as suas portas, mantendo-se incólume a obrigação de indenizar o período abrangido pela garantia de emprego. No caso dos autos, sequer se pode falar em fechamento da empresa, já que a reclamada apenas faz referência ao rompimento de seu contrato de prestação de serviços com a segunda reclamada, situada na cidade São José do Rio Preto. A toda evidência, até pela natureza da atividade econômica da primeira reclamada (prestadora de serviços) a reclamante poderia ser realocada para outros estabelecimentos, sendo temerária sua opção de rescindir o contrato de trabalho com a autora que, fato incontroverso, é detentora da estabilidade acidentária. Não mantendo o contrato de trabalho até o final da estabilidade, deve a reclamada arcar com a indenização substitutiva respectiva, tal como decidido na origem. Recurso não provido. TRT/SP 15ª Região 170500-37.2009.5.15.0133 - Ac. 2ª Câmara 34.215/10-PATR. Rel. Mariane Khayat. DEJT 17 jun. 2010, p. 123.

GUARDA MUNICIPAL

DA ATIVA E EMPRESA PRIVADA. AUSÊNCIA DE

PROVA QUANTO À SUBORDINAÇÃO. INCOMPATÍVEL A COEXISTÊNCIA DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO (DOIS!) COM A ATIVIDADE POLICIAL. OFENSA A PRINCÍPIOS E A LEIS. Restando incontroverso que o reclamante é funcionário público municipal, integrante da Guarda Municipal, atuando como vigilante para duas empresas privadas e trabalhando para o Município, é presumível que comparecesse às empresas apenas quando lhe permitisse a escala da Guarda Municipal. Inadmissível o reconhecimento de subordinação, eis que a prestação de serviços deveria estar condicionada às escalas que o autor cumpria junto à Corporação - e não à conveniência da presente reclamada. É que a atividade pública desenvolvida pelo reclamante, como policial, deve ter caráter prioritário, o que torna incompatível a coexistência de vínculo de emprego entre guarda municipal da ativa e empresas privadas, pois tal vai de encontro aos princípios da legalidade e moralidade pública. E, além disso, ante a fragilidade da prova oral produzida, tem-se por não provada a subordinação do policial perante as reclamadas, o que impede, por consequência, a formação do vínculo de emprego pretendido. Inaplicável, ao caso, a OJ n. 167 do C. TST. TRT/SP 15ª Região 122100-75.2009.5.15.0073 - Ac. 12ª Câmara 37.968/10-PATR. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DEJT 1º jul. 2010, p. 338.

IMPOSTO DE RENDA

JUROS DE MORA DEVIDOS SOBRE O MONTANTE CONDENATÓRIO. NÃO INCIDÊNCIA. INTELIGÊNCIA DO ART. 404 E SEU PARÁGRAFO ÚNICO DO CC DE 2002. Não incide imposto de renda sobre juros de mora resultantes de parcelas tributáveis pagas em cumprimento de decisão judicial trabalhista. Exegese extraída da normatização contida no art. 404, parágrafo único, do CC de 2002, a qual confere natureza estritamente indenizatória aos juros de mora decorrentes das obrigações em dinheiro, pelo que não há falar em incidência do imposto de renda sobre tal parcela. TRT/SP 15ª Região 19200-71.1993.5.15.0009 - Ac. TP 71/10-PPLJ. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva. DEJT 17 jun. 2010, p. 8.

INDEFERIMENTO DE REDESIGNAÇÃO

DE AUDIÊNCIA PARA OITIVA DE TESTEMUNHA. INCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA QUANDO O REQUERIMENTO NÃO É FORMULADO NO MOMENTO DE INSTALAÇÃO DA AUDIÊNCIA UNA. No procedimento ordinário é fato que a parte interessada na oitiva da testemunha pode requerer a redesignação da audiência quando, convidada a depor, a mesma não comparecer na data inicialmente aprazada para a realização do ato processual. Esta a dicção do art. 825, parágrafo único, da CLT. Entretanto, o fato deve ser noticiado ao Juízo no momento da instalação da audiência, no qual deve requerer o seu novo agendamento e a intimação da testemunha faltosa. Iniciado o ato processual, sem qualquer informação da necessidade de sua redesignação, preclusa está a oportunidade para a realização do

pedido. Afinal, o art. 845, da CLT indica que as partes comparecerão à audiência acompanhadas de suas testemunhas e, se por motivo relevante, tal determinação não for observada, o fato deve ser noticiado ao magistrado no primeiro momento, para que não ocorra a cisão da colheita da prova e para que se observe o princípio da concentração dos atos, que determina a oferta de todas as provas na audiência de instrução e julgamento. e de tal peculiaridade a parte foi informada no momento em que tomou conhecimento da data da audiência designada, tendo a notificação expedida consignado inequivocamente de que, na oportunidade, a parte deveria ..."produzir todas as provas que julgar necessárias, podendo trazer testemunhas...". O pedido de redesignação de audiência quando já em seu pleno curso e após a realização de atos relevantes não pode ser acolhido e o seu indeferimento não se constitui em cerceamento do direito de defesa, que, afinal, deve ser exercido pelos meios legalmente previstos na legislação. TRT/SP 15ª Região 161200-67.2008.5.15.0042 - Ac. 8ª Câmara 38.003/10-PATR. Rel. Maria Inês Corrêa de Cerqueira César Targa. DEJT 07 jul. 2010, p. 451.

INTERVALOS INTRAJORNADAS

PORTARIA DO MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO QUE PERMITE A REDUÇÃO POR MEIO DE NORMA COLETIVA. IMPOSSIBILIDADE. de acordo com a melhor integração entre os §§ 3º e 4º, ambos do art. 71, da CLT, o Ministério do Trabalho e Emprego possui plenos poderes para autorizar a redução momentânea dos intervalos intrajornadas em determinadas empresas, desde que elas assim requeiram. No entanto, essa interpretação integrada não pode conduzir ao entendimento de que esse mesmo tipo de ato administrativo autorizasse a redução dos tempos destinados aos intervalos intrajornadas por meio de norma coletiva, sob pena de tipificar uma nítida terceirização ilegal de faculdade conferida à Administração Pública. TRT/SP 15ª Região 78700-67.2009.5.15.0022 - Ac. 9ª Câmara 42.631/10-PATR. Rel. Gerson Lacerda Pistori. DEJT 22 jul. 2010, p. 625.

JORNADA

1. DE TRABALHO 12X36. FLEXIBILIZAÇÃO. TUTELA SINDICAL OU FONTE HETERÔNOMA MUNICIPAL: O Texto Constitucional, em seu art. 7º, XIII, não só assegura uma proteção mínima necessária quanto à jornada de trabalho, mas também autoriza a sua flexibilização, desde que haja participação do sindicato, não sendo subtraída, ainda, a competência complementar do município, consoante art. 30 da CF. Não se pode confundir a flexibilização ali instituída, na qual há garantia de um mínimo indispensável de proteção ao empregado, com a desregulamentação nas relações de trabalho. TRT/SP 15ª Região 71400-11.2009.5.15.0101 - Ac. 10ª Câmara 40.296/10-PATR. Rel. Elency Pereira Neves. DEJT 15 jul. 2010, p. 286.

2. EM REGIME DE 12 x 36. PRORROGAÇÃO DO HORÁRIO NOTURNO. A legislação consolidada estipu-

lou na seção IV, do Capítulo II que o horário noturno é aquele realizado entre as 22:00 horas de um dia e as 5:00 do dia seguinte. Ao estabelecer, no art. 73, § 5º, que às prorrogações do trabalho aplicam-se as regras insculpidas no capítulo II, o legislador referiu-se à prorrogação da jornada legal ou contratual. Em outras palavras, apenas às horas extras realizadas na seqüência do trabalho em horário noturno é que devem ser remuneradas com a observância das regras insculpidas no art 73, *caput* e § 1º da CLT. Entender que, nos horários mistos com início no período da noite, o labor realizado após as 5:00 horas deve ser remunerado como horário noturno, é fazer letra morta do disposto no § 2º do dispositivo legal em debate. É regra de hermenêutica que dentre duas interpretações deve-se preferir aquela que não leve a conclusão absurda, situação que se apresentaria caso fosse acolhida a tese de que qualquer trabalho realizado após as 5:00 horas deveria ser remunerado como noturno. Pois, nesse caso, o labor iniciado as 4:30 horas deveria ser inteiramente remunerado com base no adicional de 20% e na hora de trabalho de 52:30'. TRT/SP 15ª Região 92800-13.2008.5.15.0135 - Ac. 4ª Câmara 34.355/10-PATR. Rel. Regina Dirce Gago de Faria Monegatto. DEJT 17 jun. 2010, p. 164.

JORNADAS

12 x 36. PONTOS FACULTATIVOS. ISONOMIA. Inaplicável aos servidores exercentes de jornada especial, o tratamento de isonomia, em relação aos demais servidores, uma vez que o Princípio da Isonomia diz respeito, como diria Aristótelis: tratar os iguais, igualmente e os desiguais desigualmente. TRT/SP 15ª Região 89900-07.2008.5.15.0087 - Ac. 12ª Câmara 35.919/10-PATR. Rel. José Pitas. DEJT 24 jun. 2010, p. 568.

JULGAMENTO

ULTRA E EXTRA PETITA. ADSTRICÇÃO DO JUIZ AO PEDIDO INICIAL. OCORRÊNCIA. O MM. Juízo de 1ª instância não poderia ter condenado a reclamada além e de forma diversa da qual foi originariamente pretendida, já que "é defeso ao Juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado" (art. 460 do CPC). Logo, a decisão judicial está adstrita aos limites impostos pelo autor no pedido inicial, afastando-se os excessos deferidos em relação à pretensão da demanda. DANOS MORAIS. ACIDENTE DO TRABALHO: PERDA PARCIAL DO DEDO POLEGAR ESQUERDO. DANOS ESTÉTICO E PSICOLÓGICO. ABRANGÊNCIA PELOS DANOS MORAIS. Os danos morais já compreendem o dano estético e o psicológico, dos quais estes dois últimos são modalidade. Não há razão para a fixação de valor individual e separado para danos estéticos e psicológicos. Eles devem ser englobados no âmbito de alcance dos danos morais propriamente ditos. Segundo Rui Stoco em "Responsabilidade Civil e Sua Interpretação Jurisprudencial", "(...) Caio Mario da Silva Pereira entende não caber

dupla indenização pelo dano estético e pelo dano moral, como se fossem coisas diversas. e esclarece: Se verdade que nem todo dano moral resulta de dano estético, a recíproca não é verdadeira, ou seja, todo dano estético redundando em dano moral. (...) Por essa razão que se afirma que o dano estético subsume-se ao dano moral, sem qualquer ofensa ao art. 1.538 do CC. (STJ, 4ª T., REsp 56.109-9, j. 25.04.1995). TRT/SP 15ª Região 45200-61.2006.5.15.0039 - Ac. 12ª Câmara 37.946/10-PATR. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DEJT 1º jul. 2010, p. 328.

JUSTIÇA DO TRABALHO

COBRANÇA DE ALUGUEIS REFERENTES A PERÍODO EM QUE EX-EMPREGADO OCUPOU IMÓVEL PERTENCENTE AO SEU EX-EMPREGADOR APÓS A RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. COMPETÊNCIA. É da Justiça do Trabalho a competência para apreciar questão relativa à cobrança de indenização perseguida por empresa, referente ao período em que ex-empregado permaneceu em imóvel a ela pertencente após o término da relação de trabalho, desde que essa condição tenha constado expressamente entre as cláusulas extintas contratuais, conforme atual redação do art. 114, I, da Constituição Republicana de 1988. TRT/SP 15ª Região 102700-47.2009.5.15.0147 - Ac. 9ª Câmara 42.700/10-PATR. Rel. Gerson Lacerda Pistori. DEJT 22 jul. 2010, p. 638.

MANDADO DE SEGURANÇA

1. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. EXECUÇÃO EX OFFICIO. RENAJUD. INFOJUD. DETERMINAÇÃO AO REPRESENTANTE JUDICIAL DA UNIÃO PARA QUE INDIQUE QUAIS BENS PRETENDE LEVAR A HASTA PÚBLICA. OFENSA AOS DITAMES DO ART. 114, VIII, DA CF/1988. NÃO-OCORRÊNCIA. A determinação judicial ao representante judicial da União, para que indique os bens que despertam interesse em eventual hasta pública para a garantia de execução das contribuições previdenciárias, não viola o quanto previsto no art. 114, VIII, da CF de 1988, tampouco os dizeres do parágrafo único do art. 876 da CLT e dos artigos 77 e 78 da Consolidação dos Provedimentos da Corregedoria-Geral da Justiça do Trabalho, uma vez que a execução "de ofício" não é prerrogativa da União Federal, mas sim regra geral do trâmite executório trabalhista inserta no art. 878 da CLT, sendo impositivo a observância, neste E. Regional, dos procedimentos estabelecidos na Consolidação das Normas da Corregedoria Regional da 15ª Região. Mandado de Segurança julgado improcedente, denegando-se a ordem. TRT/SP 15ª Região 614-17.2010.5.15.0000 - Ac. 2ªSDI 193/10-PDI2. Rel. Ana Amarylis Vivacqua de Oliveira Gulla. DEJT 29 jul. 2010, p. 19.

2. CUMULAÇÃO COM EMBARGOS DE TERCEIRO. NÃO-CABIMENTO. O ajuizamento de embargos de terceiro, visando afastar penhora sobre bens de parte estranha à relação processual executória, torna incabível o manejo da ação mandamental. Intelicção da Súmula n. 267 do E. STF e das Orientações Jurisprudenciais n. 54 e

92, ambas da SDI-2 do C. Tribunal Superior do Trabalho. REGIMENTO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR, NEGANDO PROSSEGUIMENTO A AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO. LEGITIMIDADE E LEGALIDADE. A decisão monocrática do Desembargador Relator, negando prosseguimento a agravo regimental manifestamente prejudicado, é legítima e legal, conforme autorização inserta no art. 113, I, do RITRT/15ª, em consonância com os dizeres do art. 557 do CPC, utilizado supletivamente no Processo do Trabalho. TRT/SP 15ª Região 239700-45.2009.5.15.0000 - Ac. 1ªSDI 432/10-PDI1. Rel. Ana Amarylis Vivacqua de Oliveira Gulla. DEJT 17 jun. 2010, p. 18.

3. PETIÇÃO INICIAL INSTRUÍDA COM CÓPIAS SIMPLES DE DOCUMENTOS, SEM AUTENTICAÇÃO. SÚMULA N. 415 DO C. TST. EXTINÇÃO DO FEITO, SEM A RESOLUÇÃO DO MÉRITO. RECURSO ORDINÁRIO. Exigindo o mandado de segurança prova documental pré-constituída, inviável o seu prosseguimento na hipótese de não terem sido coligidos documentos autenticados ou declarados autênticos pelo i. Patrono, sob sua responsabilidade pessoal, uma vez que não há dilação probatória. Extingção da ação mandamental na forma do art. 267, IV, do CPC, em face da ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo. Entendimento consentâneo com a Súmula n. 415 e a jurisprudência do C. TST. TRT/SP 15ª Região 18500-14.2009.5.15.0081 - Ac. 1ªSDI 378/10-PDI1. Rel. Ana Amarylis Vivacqua de Oliveira Gulla. DEJT 17 jun. 2010, p. 23.

4. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO. CABIMENTO NO PROCESSO DO TRABALHO. SEGURANÇA DENEGADA. De acordo com o art. 769 da CLT, as normas do processo civil somente serão aplicáveis ao processo do trabalho se forem compatíveis com os princípios deste. Nesse contexto, a exigência (art. 273, *caput*, CPC) do prévio requerimento da parte para a concessão da antecipação da tutela não pode ser importada de forma acrítica. Não seria coerente o Juiz do Trabalho pudesse o mais (execução de ofício), não podendo, contudo, poder o menos (antecipação da tutela de ofício). Tal interpretação, além de conflitar com os princípios do processo do trabalho, ignora a garantia constitucional ao acesso a um processo justo, célere e efetivo, especialmente na Justiça do Trabalho. Assim, constatando o Juiz do Trabalho que a reclamada está abusando do direito de litigar, não impugnando sequer documentos anexados à petição inicial, tornando os fatos verossímeis, pode, de ofício, antecipar os efeitos da tutela, determinando o imediato pagamento das verbas rescisórias, que têm natureza alimentar. TRT/SP 15ª Região 206100-33.2009.5.15.0000 - Ac. 2ª SDI 189/10-PDI2. Rel. Samuel Hugo Lima. DEJT 29 jul. 2010, p. 18.

MANICURE

VÍNCULO EMPREGATÍCIO. INEXISTENTE. Inexiste falar-se no caso em trabalho sob vinculação empregatícia, uma vez que os valores percebidos pela prestadora do serviço - 80% sobre os serviços prestados - não são con-

dizentes com a paga de salário. Evidenciado que a recorrente assumia os riscos do seu negócio, pagando, com os 20% restantes, pela utilização do espaço do reclamado. Processo 00750-2005-130-15-00-2 RO. TRT/SP 15ª Região 151700-46.2007.5.15.0095 - Ac. 5ª Câmara 34.772/10-PATR. Rel. Ana Maria de Vasconcellos. DEJT 1º jul. 2010, p. 167.

PENHORA

1. SOBRE VEÍCULO. EMBARGOS DE TERCEIRO. PROVA DE PROPRIEDADE. O Certificado de Propriedade de Veículo, emitido pelo DETRAN, é prova de domínio do bem pelo proprietário e surte efeitos perante terceiros. Este é o entendimento sedimentado na Súmula n. 489 do Col. STF. Agravo de petição provido. TRT/SP 15ª Região 111900-80.2009.5.15.0017 - Ac. 7ª Câmara 30.228/10-PATR. Rel. Manuel Soares Ferreira Carradita. DEJT 02 jun. 2010, p. 235.

2. VALOR ÍNFIMO. OBSERVAÇÃO DO PRINCÍPIO DA UTILIDADE DO ATO JURÍDICO. NÃO CABIMENTO. O princípio da utilidade assegura que a execução da dívida deve satisfazer o direito do credor de receber o que lhe é devido e não pode ser utilizada de forma indiscriminada. A execução, como toda atividade jurisdicional, há de ser útil. Logo, não comunga com atos e diligências sem relevância prática, tampouco com meros caprichos do credor. É evidente que o valor das cotas em referência, é irrisório se comparado ao valor da dívida. Assim, não há sentido em mover o aparelho judiciário para processar leilão tão insignificante. de maneira que se proíbe a realização de penhora quando evidente sua total inutilidade para o pagamento dos créditos do obreiro (art. 659, § 2º, do CPC). TRT/SP 15ª Região 95200-70.1997.5.15.0010 - Ac. 9ª Câmara 35.151/10-PATR. Rel. Fabio Allegretti Cooper. DEJT 24 jun. 2010, p. 531.

PLANO DE SAÚDE

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SUPRESSÃO OU ALTERAÇÃO PREJUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE. Nos termos do art. 475 da CLT, o afastamento ou a aposentadoria por invalidez é causa de suspensão do contrato de trabalho e, conforme dispõe o art. 47, I da Lei n. 8.213/1991, a respectiva suspensão perdura até cinco anos após a concessão da aposentadoria, desde que não haja reabilitação para o trabalho. É cediço que o instituto em comento, o convênio médico, mormente num país onde se privilegiam relações internacionais à própria infraestrutura do nosso sistema de saúde, mantido e regado pela Previdência que todos pagamos, é de suma importância "mormente quando o trabalhador está ceifado de sua força de trabalho". São bíblicas as palavras neste sentido: "Não são os que estão bem que precisam de médico, mas sim os doentes." (Evangelho de Mateus, 9,12.). Entendo que razão assiste ao obreiro, na medida em que a benesse oferecida deve ser mantida, em seus moldes primevos, sob pena de configurar-se em alteração contratual ilícita, ofensiva à lei e à moral. Dá-se provimento. TRT/SP 15ª Região 191600-74.2008.5.15.0071 -

Ac. 5ª Câmara 34.747/10-PATR. Rel. Ana Maria de Vasconcellos. DEJT 1º jul. 2010, p. 163.

PRESCRIÇÃO

INTERCORRENTE. AFASTADA. PARALIZAÇÃO DA EXECUÇÃO. INEXISTÊNCIA DE BENS DO DEVEDOR.

A prescrição intercorrente tem aplicação nas situações em que o processo fica paralisado por fato que depende, exclusivamente, da vontade do credor (exequente), ou seja, nos casos em que, não obstante a intimação para apresentação dos cálculos, o exequente, com advogado regularmente constituído, permanece inerte por mais de dois anos, porém, se o exequente promove os accertamentos de liquidação, assim como a citação do devedor para pagamento de seu crédito, não haverá lugar para aplicação do referido instituto. A respeito do tema, FRANCISCO ANTÔNIO DE OLIVEIRA, in *Comentários aos Enunciados do TST*, Editora RT, assim se pronunciou, "Da mesma forma, feita a citação na fase executória, não haverá mais lugar para prescrição intercorrente. Anote-se mais, que outra não é a *mens legis* contida na Lei n. 6.830/1980, aplicável ex vi do art. 889 da CLT e, em especial, o art. 40 da Lei n. 6.830/1980: "O juiz suspenderá o curso da execução, enquanto não for localizado o devedor ou encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora, e, nesses casos, não correrá o prazo de prescrição". In *casu*, todas as tentativas utilizadas pelo exequente para penhora em bens da executada, foram infrutíferas, não obtendo êxito, também, em seu requerimento de penhora em bens dos sócios da empresa, e inexistindo comprovação nos autos de tentativa de bloqueio de numerário pelo sistema BACEN/JUD, tem-se que o retardamento da execução não se efetivou por culpa exclusiva do credor, pelo que, procede o inconformismo do agravante/exequente, devendo pois, ter prosseguimento a execução. Agravo de petição provido. TRT/SP 15ª Região 25000-94.1995.5.15.0111 - Ac. 5ª Câmara 36.124/10-PATR. Rel. Lorival Ferreira dos Santos. DEJT 1º jul. 2010, p. 144.

REGISTRO SINDICAL

PRECÁRIO. OBTENÇÃO EM TUTELA ANTECIPADA. MEDIDA REVOGADA POSTERIORMENTE. EFEITOS. Conforme previsto no § 4º do art. 273 do CPC, a tutela antecipada pode ser revogada a qualquer tempo, levando à reversibilidade das situações jurídicas criadas por ela (exegese e sistematização do § 2º do mesmo artigo). Assim sendo, o registro sindical determinado por meio dela não é capaz de gerar qualquer efeito a partir de sua revogação, a qual importa necessariamente no retorno ao estado anterior a esse registro, revigorando a representação sindical existente até então, por sindicato preexistente, por federação ou por confederação. TRT/SP 15ª Região 105100-73.2005.5.15.0050 - Ac. 12ª Câmara 36.113/10-PATR. Rel. Desig. Eurico Cruz Neto. DEJT 24 jun. 2010, p. 614.

RESPONSABILIDADE

1. CIVIL. CULPA POR NEGLIGÊNCIA. INOBSERVÂNCIA DO DEVER GERAL DE CAUTELA. O art. 186 do Código Civil imputa o dever de reparação àquele que por negligência violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral. Nas relações de trabalho há culpa por negligência quando o empregador deixa de zelar pela segurança dos seus empregados, omitindo-se quanto ao necessário treinamento para que haja o manuseio adequado de equipamentos, a fim de evitar a ocorrência de evento danoso. A redução dos riscos inerentes ao trabalho se constitui em direito fundamental garantido pela Constituição em vigor. Inteligência do inciso XXII do art. 7º da CF/1988. TRT/SP 15ª Região 152700-80.2006.5.15.0042 - Ac. 1ª Câmara 33.631/10-PATR. Rel. Tereza Aparecida Asta Gemignani. DEJT 17 jun. 2010, p. 118.

2. PRÉ-CONTRATUAL. CONTRATAÇÃO NÃO EFETIVADA. INDENIZAÇÃO DEVIDA. A responsabilidade pré-contratual é figura do direito particular, que pode vir a ocorrer em face de um precoce e desmotivado rompimento das tratativas contratuais, visto que já neste momento, se uma das partes gerar na outra razoáveis expectativas de que o contrato está muito próximo de ser consumado, e esta, por sua vez, venha a assumir compromissos ou afins, tem o dever a desistente de indenizar o outro, mormente em face do princípio da boa-fé. Na seara trabalhista, é de acatar *in totum* a existência de responsabilidade na fase pré-contratual, no caso, como dos autos, onde a reclamada agiu com nítida intenção de contratar, desistindo, a meio caminho andado, em prejuízo do trabalhador, que se viu às portas do novo emprego. Recurso patronal a que se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 12900-39.2007.5.15.0127 - Ac. 5ª Câmara 41.078/10-PATR. Rel. Ana Maria de Vasconcellos. DEJT 22 jul. 2010, p. 495.

RETENÇÃO INDEVIDA DE CTPS

COM PROMESSA DE PRONTA CONTRATAÇÃO A TRABALHADOR RURAL. INDENIZAÇÃO POR DANO MATERIAL DEFERIDA. A reclamada deve indenizar o trabalhador pelo prejuízo de ordem material sofrido, tendo em vista o indevido procedimento de retenção, por preposto seu, da CTPS do empregado, com promessa de contratação imediata, a qual, todavia, se concretizou somente após dois meses. TRT/SP 15ª Região 249000-82.2008.5.15.0156 - Ac. 2ª Câmara 37.242/10-PATR. Rel. Thelma Helena Monteiro de Toledo Vieira. DEJT 1º jul. 2010, p. 75.

SENTENÇA NORMATIVA

As cláusulas convencionadas em normas coletivas devem ser observadas nos exatos termos em que foram pactuadas, inclusive quanto à determinação de prazo. Assim, a estipulação em comum acordo de um prazo determinado de vigência descaracteriza sua condição de cláusula preexistente em relação ao período posterior. Inteligência do preceituado no § 2º do art. 114 da CF/1988 e Súmula

n. 277 do C. TST. TRT/SP 15ª Região 156500-43.2009.5.15.0000 - Ac. SDC 255/10-PADC. Rel. Tereza Aparecida Asta Gemignani. DEJT 24 jun. 2010, p. 272.

TEMPO

NECESSÁRIO AO DESLOCAMENTO ATÉ O LOCAL DE CORTE DE CANA E DESTINADO A ORGANIZAR O MATERIAL NECESSÁRIO AO TRABALHO. TEMPO À DISPOSIÇÃO DO EMPREGADOR, NA FORMA DO ART. 4º DA CLT. O tempo destinado à indicação do local da prestação dos serviços, à chegada ao eito em que a cana será cortada, muitas vezes localizado à distância razoável, bem como aquele necessário ao preparo dos equipamentos destinados ao corte de cana-de-açúcar, são de efetivo trabalho, nos termos do art. 4º da CLT. Tais atividades são preparatórias do labor, absolutamente necessárias à realização do mister e, em tal oportunidade, o trabalho do campo, que sequer sabe onde será alocado para desenvolver o trabalho que é dele esperado, está à disposição de seu empregador. Ao aguardar ordens, se deslocar para o local que lhe foi destinado e ao realizar os procedimentos necessários à guarda, limpeza e manutenção do material necessário à realização do corte da cana, o trabalhador está em plena jornada de trabalho, tendo direito, portanto, à paga correspondente. AUSÊNCIA DE SANITÁRIO NO LOCAL DE TRABALHO. OFENSA À DIGNIDADE DO SER HUMANO A GERAR DANO MORAL APTO A SER REPARADO. A ausência de fornecimento de condições mínimas de trabalho a ensejar que o trabalhador tenha que fazer suas necessidades fisiológicas a céu aberto, sob os olhos de seus colegas, é atitude que fere, como é óbvio, a dignidade do ser humano. Submeter trabalhadores a tal condição implica em desrespeito à ordem constitucional e à legislação trabalhista e gera, para o trabalhador, o direito à reparação dano que lhe foi causado. TRT/SP 15ª Região 133900-53.2008.5.15.0100 - Ac. 8ª Câmara 37.995/10-PATR. Rel. Maria Inês Corrêa de Cerqueira César Targa. DEJT 07 jul. 2010, p. 449.

VERBA

INSTITUÍDA POR NORMA ADMINISTRATIVA. UNIVERSIDADE. AUTONOMIA. ART. 207, CF/1988. Em obediência à autonomia administrativa, financeira e patrimonial concedida às Universidades pelo art. 207 da CF/1988, havendo verba estabelecida por norma da própria Instituição, essa deverá ser concedida independentemente de regulamentação posterior pelas instâncias superiores. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CÁLCULO. Diante da polêmica em torno da base de cálculo do adicional de insalubridade; diante da tendência jurisprudencial do TST; diante do tratamento da matéria dado pelo STF, em torno da Súmula Vinculante n. 4; deve-se adotar como base de cálculo do adicional de insalubridade, o salário mínimo, inexistindo norma prevista no Direito Coletivo ou superadora da inconstitucionalidade do art. 192 da CLT. TRT/SP 15ª Região 74000-97.2008.5.15.0114 - Ac. 12ª Câmara 35.883/10-PATR. Rel. José Pitas. DEJT 24 jun. 2010, p. 560.

VÍNCULO EMPREGATÍCIO

1. PLANO DE SEGURO SAÚDE. CONTRATAÇÃO DE PESSOAL. SISTEMA HOME CARE. POSSIBILIDADE. Se no cumprimento de cláusula do Plano de Assistência à Saúde a empresa de seguro obriga-se a prestar assistência domiciliar ao segurado, pelo chamado sistema *home care*, é de sua exclusiva responsabilidade a contratação de pessoal médico e de enfermagem para tal serviço. Em caso de terceirização configura trespasse de atividade-fim que enseja o reconhecimento de vínculo direto com a seguradora (Súmula n. 331, I do TST). Recurso ordinário da reclamante conhecido e provido, no particular. TRT/SP 15ª Região 64800-38.2008.5.15.0091 - Ac. 10ª Câmara 40.959/10-PATR. Rel. José Antonio Pancotti. DEJT 15 jul. 2010, p. 312.

2. SUBORDINAÇÃO RETICULAR. CONFIGURAÇÃO. Dá-se a chamada subordinação reticular quando, não obstante o laborista tenha um controle relativo sobre suas funções, de forma supostamente autônoma, não detém a mesma autonomia com relação ao aspecto econômico da atividade empresarial. Na dúvida entre o trabalho dito "autônomo-dependente" e o empregado clássico, a boa regra de hermenêutica aconselha a não reduzir o potencial expansivo e protetivo do direito do trabalho. Nestas condições, com a existência simultânea dos demais elementos caracterizadores da relação de emprego, a saber; onerosidade, pessoalidade e habitualidade, deve-se reconhecer o vínculo empregatício, com a conseqüente descaracterização de outras formas de relação de trabalho. Recurso da ré a que se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 90100-94.2007.5.15.0007 - Ac. 9ª Câmara 31.019/10-PATR. Rel. Carlos Roberto do Amaral Barros. DEJT 02 jun. 2010, p. 280.

Índice do Ementário de Jurisprudência

AÇÃO

- anulatória de auto de infração. Contratação de portadores de necessidades especiais. Desrespeito objetivo patronal ao art. 93 da Lei n. 8.213/1991. Subsistência do ato administrativo.....191
- de cumprimento. Recurso ordinário. Competência recursal. Seção de Dissídios Coletivos. Critérios191
- rescisória. Citação por edital deficiente. Nulidade absoluta. Procedência.....191
- rescisória. Incompetência material da Justiça do Trabalho. Regime jurídico estatutário191
- sujeita ao procedimento sumaríssimo. Reclamada em local incerto e não sabido. Conversão ao rito ordinário. Citação por edital. Recurso ordinário.....191

ACIDENTE DE TRABALHO

- Morte do empregado. Indenizações por danos morais e materiais postuladas diretamente pela mãe da vítima. Legitimidade de parte ativa e competência da Justiça do Trabalho.....192

ACORDO

- Comissão de conciliação prévia. Efeitos192
- judicial com reconhecimento de vínculo empregatício. Contribuições previdenciárias. Competência da Justiça do Trabalho para execução192

ADICIONAL

- de insalubridade. Base de cálculo.....207
- de sexta-parte previsto no art. 129 da Constituição do Estado de São Paulo. Empregado de sociedade de economia mista. Pagamento indevido. art. 173, II, da Carta Estadual.....192

AGRAVO

- de instrumento. Recurso ordinário da reclamada. Pedido de justiça gratuita. Ausência de prova robusta da insuficiência econômica. Descabimento. Deserção192
- de petição. Execução. Penhora em conta bancária. Art. 620 do CPC. Exegese192
- interno. Decisão que indefere liminarmente agravo regimental, por incabível. Hipótese não contemplada no Regimento interno. Provimento negado192

AJUSTE COLETIVO

- Criação de fundo benéfico ao trabalhador custeado pela empresa. Inaplicabilidade do Precedente Normativo n. 119 do C. TST. Validade193

APOSENTADORIA

- voluntária paga pelo Regime Geral de Previdência Social. Empregado público. Efeitos no contrato de trabalho e cumulação de proventos da aposentadoria previdenciária com os do emprego público193

ASSÉDIO MORAL

- no trabalho. Indenização. Ofensa à honra, à imagem e à dignidade do trabalhador 194

AUSÊNCIA

- de sanitário no local de trabalho. Ofensa à dignidade do ser humano a gerar dano moral apto a ser reparado207

AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO

- FAEPA. Pagamento pelo empregador e por terceiro conveniado. Autarquia e fundação privada. Incorporação e integração à remuneração. Alteração da verba mediante portaria. Substituição por prêmio incentivo. Cabimento 194

BANCÁRIA

- Enquadramento. Condição pleiteada pela autora, com fins de equiparação salarial. Consultora de vendas de correspondente bancária. Simples captação de clientes para empréstimos e financiamentos a serem feitos por bancos. Pretensão rechaçada. Correspondente bancária. Definição. Analogia à Súmula n. 119, do C. TST 194

BEM DE FAMÍLIA

- Penhora. Garagem com matrícula autônoma. Possibilidade 195

CARTA DE FIANÇA

- Bancária. Liberação em execução provisória. Impossibilidade..... 195

COISA JULGADA

- Acordo em dissídio coletivo. Abrangência em relação a dissídio individual. Títulos diversos. Não admissível..... 195

COLUSÃO

- entre as partes. Ação rescisória. Fundunesp. Conluio entre reclamantes e seus advogados na Justiça trabalhista brasileira. Má-fé processual. Corté rescisório cabível. Aplicação do art. 485, III e VI, e art. 17, II e III, ambos do CPC..... 195

COMISSÃO DE CONCILIAÇÃO PRÉVIA

- Acordo firmado sem ressalvas. Eficácia liberatória plena. Recurso ordinário do segundo reclamado195
- Extensão da quitação. Impossibilidade de englobar pedidos não formulados.....195

COMPETÊNCIA

- Complementação de aposentadoria. Norma contratual.....196

- da Justiça do Trabalho. Ação civil pública 196
- da Justiça do Trabalho. Ação declaratória incidental. Contrato social: Alegação de assinatura falsa de sócio. Pedido de exclusão de sua responsabilidade quanto aos débitos da executada. Exame pericial grafotécnico. Necessidade..... 196
- material. Contribuições previdenciárias. Sentença declaratória reconhecendo vínculo empregatício não registrado em carteira. Pertinência..... 196

COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA

- Banco Nossa Caixa. Integração de horas extras habitualmente prestadas. Diferenças devidas. Recurso ordinário 196
- Eletropaulo. Diferenças de complementação de aposentadoria decorrentes da aplicação do fator proporcional - PP. Prescrição total..... 197

CONCURSO PÚBLICO

- Inobservância do requisito de impecabilidade. Dano moral configurado..... 197

CONFLITOS

- de princípios fundamentais. Exercício do direito de greve x proteção da propriedade e posse. Ponderação de interesses juridicamente protegidos.. 197

CONTAMINAÇÃO

- química do ambiente de trabalho e da pessoa do trabalhador. Danos materiais e morais..... 197

CONTRATO

- firmado com ente da administração pública. Indenização por doença profissional. Hipótese não abarcada pela Súmula n. 363/TST. Recurso ordinário 198
- nulo. Efeitos. Adicional de insalubridade 198
- nulo. Efeitos. Estabilidade acidentária. Indenização. Descabimento 198
- provisório. Lei n. 9.601/1998. Validade 198

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA

- Atualização monetária, juros e multa de mora. Responsabilidade exclusiva do empregador 198

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS

- Fato gerador. Juros. Multa..... 194

DANO MORAL

- Demissão no dia seguinte ao da contratação. Boa-fé objetiva do empregado violada..... 198
- Indenização. Agência bancária. Roubo. Gerente ameaçado e mantido sob mira de arma de fogo. Atividade de risco. Responsabilidade objetiva do empregador..... 199
- Trabalhador que assume sua transexualidade. Discriminação velada. Trabalhador mantido em ociosidade. Assédio moral configurado. Indenização devida 199

- Vulneração do princípio da boa-fé contratual. Indenização devida.....199

DANOS

- materiais. Despesas de tratamento médico. Custeio de plano de saúde. Inteligência da amplitude da expressão "despesas de tratamento", contida no art. 950, do CC..... 199
- morais. Acidente do trabalho. Perda parcial do dedo polegar esquerdo. Danos estético e psicológico. Abrangência pelos danos morais 204
- morais. Atos do empregador que aviltam a dignidade do trabalhador. Indenização devida 200

DIREITO

- Constitucional. Direito do Trabalho e Processual do Trabalho. Equiparação salarial. Municípios distintos. Ônus da prova 200
- do Trabalho. Direito Civil. doença ocupacional. Síndrome do impacto. Dano moral. Culpa do empregador..... 200
- Processual do Trabalho. Perícia médica. Órgão previdenciário. Impossibilidade 200

DISCRIMINAÇÃO

- das parcelas componentes do acordo judicial. Compatibilidade mas não vinculação à totalidade do rol dos pedidos da petição inicial. Fiscalização pelo juiz..... 201

DOENÇA

- Ocupacional. Perícia. Fisioterapeuta. Ausência de habilitação profissional para efetuar diagnóstico e estabelecer o nexo causal 201
- Profissional. Prova pericial. Ônus da prova 201

EFEITOS

- vinculativos do edital no concurso público 201

ESTABILIDADE PROVISÓRIA

- decorrente de acidente de trabalho ou doença profissional versus contrato por prazo determinado. Compatibilidade 201
- Dirigente sindical. Suplente. Cabimento 202
- Gestante. Limitação do período pela propositura tardia da ação. Não cabimento..... 202

EXECUÇÃO

- definitiva. Bloqueio de valores em conta-corrente. Possibilidade 202
- Despersonalização da pessoa jurídica. Sócio retirante. Responsabilidade solidária e pelo total da execução 202
- provisória. Crédito alimentar. Art. 475-O, § 2º do CPC. Aplicabilidade ao Processo do Trabalho 202

FAZENDA PÚBLICA

- Execução provisória. Possibilidade 202

GARANTIA DE EMPREGO

- ao acidentado. Extinção do estabelecimento. Efeitos.....203

GUARDA MUNICIPAL

- da ativa e empresa privada. Ausência de prova quanto à subordinação. Incompatível a coexistência de vínculo empregatício (dois!) com a atividade policial. Ofensa a princípios e a leis.....203

IMPOSTO DE RENDA

- Juros de mora devidos sobre o montante condenatório. Não incidência. Inteligência do art. 404 e seu parágrafo único do CC de 2002203

INDEFERIMENTO DE REDESIGNAÇÃO

- de audiência para oitiva de testemunha. Incurrência de cerceamento de defesa quando o requerimento não é formulado no momento de instalação da audiência una.....203

INTERVALOS INTRAJORNADAS

- Portaria do Ministério do Trabalho e Emprego que permite a redução por meio de norma coletiva. Impossibilidade204

JORNADA

- de trabalho 12x36. Flexibilização. Tutela sindical ou fonte heterônoma municipal204
- em regime de 12 x 36. Prorrogação do horário noturno204

JORNADAS

- 12 x 36. Pontos facultativos. Isonomia204

JULGAMENTO

- *ultra e extra petita*. Adstrição do juiz ao pedido inicial. Ocorrência204

JUSTIÇA DO TRABALHO

- Cobrança de alugueis referentes a período em que ex-empregado ocupou imóvel pertencente ao seu ex-empregador após a rescisão do contrato de trabalho. Competência205

MANDADO DE SEGURANÇA

- Contribuições previdenciárias. Execução ex officio. RENAJUD. INFOJUD. Determinação ao representante judicial da União para que indique quais bens pretende levar a hasta pública. Ofensa aos ditames do art. 114, VIII, da CF/1988. Não-ocorrência205
- Cumulação com embargos de terceiro. Não-cabimento205
- Petição inicial instruída com cópias simples de documentos, sem autenticação. Súmula n. 415 do C. TST. Extinção do feito, sem a resolução do mérito. Recurso ordinário205

- Tutela antecipada de ofício. Cabimento no processo do trabalho. Segurança denegada.....205

MANICURE

- Vínculo empregatício. Inexistente.....205

PENHORA

- sobre veículo. Embargos de terceiro. Prova de propriedade.....206
- Valor ínfimo. Observação do princípio da utilidade do ato jurídico. Não cabimento206

PLANO DE SAÚDE

- Aposentadoria por invalidez. Supressão ou alteração prejudicial. Impossibilidade206

PRESCRIÇÃO

- intercorrente. Afastada. Paralisação da execução. Inexistência de bens do devedor206
- intercorrente. Não aplicabilidade ao procedimento executório trabalhista.....202

REGIMENTO INTERNO

- Decisão monocrática do relator, negando prosseguimento a agravo regimental prejudicado. Legitimidade e legalidade205

REGISTRO SINDICAL

- precário. Obtenção em tutela antecipada. Medida revogada posteriormente. Efeitos206

RESPONSABILIDADE

- civil. Culpa por negligência. Inobservância do dever geral de cautela.....207
- pré-contratual. Contratação não efetivada. Indenização devida.....207

RETENÇÃO INDEVIDA DE CTPS

- com promessa de pronta contratação a trabalhador rural. Indenização por dano material deferida207

SENTENÇA NORMATIVA207

TEMPO

- necessário ao deslocamento até o local de corte de cana e destinado a organizar o material necessário ao trabalho. Tempo à disposição do empregador, na forma do art. 4º da CLT207

VERBA

- instituída por norma administrativa. Universidade. Autonomia. art. 207, CF/1988207

VÍNCULO EMPREGATÍCIO

- Plano de seguro saúde. Contratação de pessoal.

Sistema *home care*. Possibilidade208
- Subordinação reticular . Configuração.....208