



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 JOSÉ ANTONIO PANCOTTI
Diretor

Desembargador Federal do Trabalho SAMUEL HUGO LIMA
Vice-Diretor

CONSELHO CONSULTIVO E DE PROGRAMAS

Desembargador Federal do Trabalho FRANCISCO ALBERTO DA MOTTA PEIXOTO GIORDANI
Representante dos Juizes do Tribunal

Juiz do Trabalho FIRMINO ALVES LIMA
Representante dos Juizes Titulares de Vara do Trabalho

Juíza do Trabalho PATRÍCIA MAEDA
Representante dos Juizes 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 ANA CLÁUDIA PIRES FERREIRA DE LIMA - Bauru
Juíza do Trabalho RITA DE CÁSSIA SCAGLIUSI DO CARMO - Campinas
Juiz do Trabalho JOSÉ ROBERTO DANTAS OLIVA - Presidente Prudente
Juiz do Trabalho FÁBIO NATALI COSTA - Ribeirão Preto
Juíza do Trabalho SCYNTHIA MARIA SISTI TRISTÃO - São José do Rio Preto
Juiz do Trabalho MARCELO GARCIA NUNES - São José dos Campos
Juíza do Trabalho MAURO CÉSAR LUNA ROSSI - Sorocaba

Coordenação

Desembargador Federal do Trabalho José Otávio de Souza Ferreira -
Doutrina

Juiz do Trabalho Jorge Luiz Costa - Jurisprudência

Organização

Serviço de Documentação e Publicações Técnicas:

Laura Regina Salles Aranha – Assistente-chefe / Publicações Técnicas

Jornalista responsável

José Francisco Turco – MTb/SP – 21.571

Capa

Mônica de Oliveira Jürgensen

Patrícia Izumi da Silva

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.7, n. 5, set./out. 2011

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

CDU - 34:331 (81)
CDD - 344.01

® Todos os direitos reservados:

Escola Judicial do TRT da 15ª Região

Rua Barão de Jaguara, 901 – 3º andar – Centro

13015-927 Campinas – SP

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

e-mail: escolajudicial@trt15.jus.br

SUMÁRIO

DOUTRINA

<i>O efeito da ADC 16 no caso típico de inadimplemento dos pagamentos rescisórios trabalhistas pela empresa que presta serviços ao ente público</i> <i>WESTFAHL, Daniela Villas Boas</i>	193
---	-----

ÍNTEGRA

<i>TRT da 15ª Região</i>	199
--------------------------	-----

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

<i>TRT da 15ª Região</i>	209
<i>Índice do Ementário</i>	241

O efeito da ADC 16 no caso típico de inadimplemento dos pagamentos rescisórios trabalhistas pela empresa que presta serviços ao ente público

WESTFAHL, Daniela Villas Boas *

O ordenamento jurídico não é, pois, formado por uma série de normas ideais, em função das quais os fatos vão valorativamente se desenvolvendo, mas sim uma realidade concreta de três dimensões que desde o início se correlacionam em unidade plural.

Miguel Reale

How can long term goals be pursued in an economy devoted to short term? How can mutual loyalties and commitments be sustained in institutions, which are constantly breaking apart or continuously being redesigned? These are the questions about character posed by the new, flexible capitalism.

Richard Sennet

A realidade acachapante do trabalho terceirizado inunda, há muito, as Varas e Tribunais do trabalho sem que haja uma legislação que contemple, de forma específica, o drama social subjacente. A reclamação trabalhista típica de terceirização – vivenciada diariamente pelos que atuam na área – é a do empregado que deixa de receber seus pagamentos rescisórios após o fim do contrato entre a empresa prestadora de serviços e a tomadora de serviços. O problema individual dos empregados dispensados sem pagamento se intensifica se considerarmos o contingente estimado de 8 milhões de empregados terceirizados (1). Mais ainda, se considerarmos que a categoria carece de uma representação sindical unificada – como ilustra o debate entre o Siemaco e o Sinddeepres (2). E que o principal fator de escolha de uma empresa prestadora é o preço, o que acarreta uma constante pressão para achatamento dos salários e agravamento das condições de trabalho.(3)

Não há artigo de lei que atribua especificamente responsabilidades sobre os pagamentos frustrados ao empregado quando seu empregador direto “desaparece do cenário jurídico, ou mesmo do mundo fático” (4). Os dispositivos legais que disciplinaram as diversas formas de trabalho por empresa interposta – artigos 442 e 455 da CLT, Leis n. 6.019/1974 e n. 7.102/1983 – não foram

capazes de elencar todas as modalidades daquilo que o art. 9º da CLT expressa de forma clara: serão nulos de pleno direito os atos praticados com o objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação dos preceitos contidos na presente Consolidação. Cumprindo a garantia da inafastabilidade do controle jurisdicional, a jurisprudência trabalhista – fiel à tridimensionalidade do Direito – consolidou-se no verbete da Súmula n. 331, do C. TST.

Trava-se um intenso debate ideológico em torno do tema, desde o seu surgimento. De um lado, estão os adeptos da desoneração do Estado e enxugamento da máquina estatal, que vêem na terceirização um instrumento essencial e não admitem que os cofres públicos paguem duas vezes, uma pelo contrato e outra pelas verbas trabalhistas. Para Brito Junior,

[...] não deve prevalecer o entendimento que favoreça o interesse particular do empregado em detrimento do Poder Público como um todo, sob pena da Justiça Trabalhista causar danos indevidos ao erário e ao interesse público. (...) O Estado não tem meios de evitar o inadimplemento das obrigações trabalhistas das empresas contratadas, podendo apenas aplicar sanções ao contratado, uma vez verificado o desrespeito às mesmas. (5)

De outro lado, estão os defensores da ampliação da responsabilidade do tomador, a fim de se evitar a precarização e o aviltamento do trabalho. Souto Maior entende que: uma terceirização, ou seja, a transferência de atividade que é indispensável à realização empresarial, de forma permanente – seja ela considerada meio ou fim, pouco importa, – não pode, simplesmente, se transferir a terceiro, sem que se aplique a tal negócio jurídico a regra de definição do empregador fincada no art. 2º, da CLT, isto é, a consideração de que aquele que se utiliza de trabalhador subordinado e que assume os riscos da atividade econômica é o real empregador, sendo este, no caso, evidentemente, a empresa tomadora dos serviços.(6)

Adotando o que Godinho Delgado chama de “controle civilizatório da terceirização” (7), a Súmula n. 331 do

C. TST optou pelo caminho do meio, prevendo a responsabilidade subsidiária do tomador de serviços, desde que demonstrada sua culpa *in vigilando* e *in eligendo*. Na raiz do entendimento sumulado, encontram-se o art. 9º da CLT e o art. 927 do Código Civil: não se admite a fraude aos direitos do trabalhador; e aquele que, por ato ilícito, causa dano a outrem, deve repará-lo. Mais profundamente ainda, encontra-se o princípio da dignidade humana.

Em confronto com o disposto no art. 71 da Lei de Licitações, o entendimento sumulado se manteve intacto, tendo o C. TST estabelecido que a norma não exclui, de forma absoluta, a responsabilidade do ente público. As razões deste entendimento estão elencadas no IUIJ-RR-297.751/1996:

INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. ENUNCIADO N. 331, IV, DO TST. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. ART. 71 DA LEI N. 8.666/1993. Embora o art. 71 da Lei n. 8.666/1993 contemple a ausência de responsabilidade da Administração Pública pelo pagamento dos encargos trabalhistas, previdenciários, fiscais e comerciais resultantes da execução do contrato, é de se consignar que a aplicação do referido dispositivo somente se verifica na hipótese em que o contratado agiu dentro de regras e procedimentos normais de desenvolvimento de suas atividades, assim como de que o próprio órgão da administração que o contratou pautou-se nos estritos limites e padrões da normatividade pertinente. Com efeito, evidenciado, posteriormente, o descumprimento de obrigações, por parte do contratado, entre elas as relativas aos encargos trabalhistas, deve ser imposta à contratante a responsabilidade subsidiária. Realmente, nessa hipótese, não se pode deixar de lhe imputar, em decorrência desse seu comportamento omissivo ou irregular, ao não fiscalizar o cumprimento das obrigações contratuais assumidas pelo contratado, em típica culpa *in vigilando*, a responsabilidade subsidiária e, conseqüentemente, seu dever de responder, igualmente, pelas conseqüências do inadimplemento do contrato. Admitir-se o contrário, seria menosprezar todo um arcabouço jurídico de proteção ao empregado e, mais do que isso, olvidar que a Administração Pública deve pautar seus atos não apenas atenta aos princípios da legalidade, da impessoalidade, mas sobretudo, pelo da moralidade pública, que não aceita e não pode aceitar, num contexto de evidente ação omissiva ou comissiva, geradora de prejuízos a terceiro, que possa estar ao largo de qualquer co-responsabilidade do ato administrativo que pratica. Registre-se, por outro lado, que o art. 37, § 6º, da Constituição Federal consagra a responsabilidade objetiva da Administração, sob a modalidade de risco administrativo, estabele-

cendo, portanto, sua obrigação de indenizar sempre que cause danos a terceiro. Pouco importa que esse dano se origine diretamente da Administração, ou, indiretamente, de terceiro que com ela contratou e executou a obra ou serviço, por força ou decorrência de ato administrativo. (IUIJ-RR-297.751/1996, Tribunal Pleno, Rel. Min. Milton de Moura França, DJ 20.10.2000). (grifei).

No trecho grifado delinea-se a espinha dorsal do antigo item IV da Súmula n. 331 e de todas as decisões que a seguiram: o inadimplemento **revela** a culpa *in vigilando* da tomadora. Ou seja: o inadimplemento dos encargos trabalhistas, por parte da prestadora, **por si só**, indica a culpa *in vigilando*. Esta tem sido a orientação dos tribunais trabalhistas, por longo tempo, a ponto de constituir óbice ao prosseguimento de recurso a adoção de tese contrária.

Este pressuposto, contudo, foi duramente atacado com a Declaração de Constitucionalidade do art. 71 da Lei n. 8.666/1993, julgada em 24.11.2010 e cujo Acórdão foi publicado apenas em 09.09.2011, com a seguinte ementa:

RESPONSABILIDADE CONTRATUAL. Subsidiária. Contrato com a administração pública. Inadimplência negocial do outro contraente. Transferência consequente e automática dos seus encargos trabalhistas, fiscais e comerciais, resultantes da execução do contrato, à administração. Impossibilidade jurídica. Conseqüência proibida pelo art. 71, § 1º, da Lei federal n. 8.666/93. Constitucionalidade reconhecida dessa norma. Ação direta de constitucionalidade julgada, nesse sentido, procedente. Voto vencido. É constitucional a norma inscrita no art. 71, § 1º, da Lei federal n. 8.666, de 26 de junho de 1993, com a redação dada pela Lei n. 9.032, de 1995” (ADC 16, Rel. Min. Cezar Peluso, Plenário, DJe 09.09.2011).

Embora o efeito imediato da ADC 16 se limite à declaração de constitucionalidade da norma, a fundamentação do voto dos Exmos. Ministros aponta para um efeito mais amplo e poderá dar margem a uma série de reclamações perante o Supremo. Para pacificar o direito, é necessário que sejam acolhidos os fundamentos trazidos pelo Excelso Pretório, sob pena de o tema converter-se em uma série interminável de recursos.

O Exmo. Ministro Relator da ADC 16, Cezar Peluso, originalmente opinava pelo não conhecimento da ação, sob o seguinte argumento: se a inconstitucionalidade do art. 71 da Lei de Licitações não foi o fundamento da Súmula n. 331, então não há interesse na declaração de constitucionalidade da norma. Foi vencido, contudo, pela maioria, que considerou que a Súmula n. 331 havia declarado, de forma oblíqua, a inconstitucionalidade do art. 71. Defendendo a cognoscibilidade e relevância da Declaração, disse o Exmo. Ministro Marco Aurélio:

(...) A meu ver, quando se declarou, sem se assentar a inconstitucionalidade do artigo 71 da Lei 8.666/93, a responsabilidade, se afas-

tou esse preceito, sem se cogitar da pecha de inconstitucionalidade. (...)“Temos inúmeras reclamações apontando que, em última análise, os Tribunais do Trabalho (...) acabam driblando, no bom sentido, o art. 71, da Lei 8.666/93, deixando de observá-lo e sem que declarem o conflito desse dispositivo com a carta da república. Daí a conveniência de nós adentrarmos o tema e pacificarmos a matéria.

E, ao adentrarem o mérito da Ação, instaurou-se um debate que revela a oposição do Supremo a alguns dos fundamentos da Súmula n. 331, IV, do C. TST (em sua antiga redação). O debate pode ser visto em <http://www.youtube.com/stf#p/search/2/9dOcrEJQK3U> (canal oficial do STF) e, dele, extraem-se os seguintes trechos emblemáticos:

Relator Min. Cezar Peluso:

- Se o Tribunal (STF) reconhecer a constitucionalidade, a mim me parece que o Tribunal não pode, neste julgamento, impedir que a Justiça do Trabalho, com base em outras normas e outros princípios, e à luz dos fatos de cada causa, reconhecer a responsabilidade da Administração.

- O que o Tribunal (TST) fez? E fez com acerto. Ele reconheceu que a mera inadimplência do contratado com referência aos encargos trabalhistas não transfere a responsabilidade para a Administração. (...) Isto não significa que eventual omissão da Administração pública na obrigação de fiscalizar as obrigações do contratado não gere responsabilidade à Administração. É outra matéria a ser examinada sob a luz de outras normas constitucionais.

Min. Cármen Lúcia

- (...) lê o IJU: ‘Registre-se, por outro lado, que o art. 37, § 6º, da Constituição Federal consagra a responsabilidade objetiva da Administração, sob a modalidade de risco administrativo, estabelecendo, portanto, sua obrigação de indenizar sempre que cause danos a terceiro. ‘ - Esta frase é rigorosamente, fragorosamente, exemplarmente, contrária à constituição, porque o artigo 37, § 6º trata de responsabilidade objetiva extrapatrimonial e extracontratual, e aqui a responsabilidade é contratual. Na verdade contrariando a constituição.

- A Administração licita, contrata, a lei diz que ‘não assumirá’, e aí ela assume duas vezes. Ela pagou este contratado, que ela contratou de maneira equivocada - a licitação então não valeu de nada - e depois o povo brasileiro ainda paga a segunda vez por este trabalhador. Quer dizer, alguma coisa está muito errada.

Min. Marco Aurélio:

- O problema maior é que, na verdade, o § 1º, artigo 71, da Lei 8.666/93 é categórico: a inadimplência (...) não transfere à Adminis-

tração pública a responsabilidade (...). Então o que ocorreu, em última análise: se fechou a Lei 8666/93 e se decidiu a partir do disposto no 37, § 6º, da CF e do artigo 2º da CLT, mas sem se afastar do cenário jurídico o preceito. O que é isso, senão algo glosado pelo verbete vinculante nº 10?

- A Justiça do Trabalho tem batido o carimbo com o 331 da Súmula.

- (sobre artigo 37, § 6º, da CF): não encerra esse dispositivo a obrigação solidária do poder público quando arregimenta mão de obra mediante prestadores de serviços, considerado o inadimplemento da prestadora de serviços.

- O que preceitua o § 2º do artigo 2º da CLT - a solidariedade - mas qual é a premissa dessa solidariedade? A direção, controle ou administração de outra. O poder público não tem a direção e não tem também o controle da empresa prestadora de serviços.

- Então creio que sobra unicamente o parágrafo único do artigo 71, no que exclui (...) a responsabilidade pela inadimplência do contratado, isso quanto ao poder público que licita, formaliza o contrato (...) e o contratado vem a deixar de cumprir com as obrigações trabalhistas, fiscais e comerciais. A entender-se que o poder público responde pelos encargos trabalhistas, numa responsabilidade supletiva, nós teríamos que assentar a mesma coisa quanto às obrigações fiscais e comerciais da empresa que terceiriza o serviço. Por isso que, a meu ver, deu-se um alcance, primeiro ao § 6º, do artigo 37, da CF, que ele não tem, decididamente não tem. Não há o ato do agente público, causando prejuízo a terceiros, que são os prestadores de serviços.

Min. Gilmar Mendes

- O que está acontecendo, Sr. Presidente, é que, na quadra que se desenhou, a Justiça do Trabalho estava aceitando de forma irrestrita a responsabilidade do ente Estatal.

- Gostaria de pontuar que, a rigor, ao afirmarmos a constitucionalidade do artigo 71, nós estamos a fazer uma severa revisão da jurisprudência do TST quanto aos recursos extraordinários, temos que mudar nossa postura em relação à não admissibilidade dos recursos. Até pode ocorrer, um caso de culpa *in vigilando*, patente, flagrante, que a Administração venha a ser responsabilizada, porque não tomou as cautelas de estilo, mas não é o caso da rotina dos Acórdãos que nós temos visto do TST, de modo que temos que rever o **entendimento** que então vinha sendo praticado no Tribunal.

Inicialmente, após a análise dos debates acima transcritos e do inteiro teor dos votos proferidos na ADC 16, observa-se ter ocorrido ligeira impropriedade na elaboração da ementa da ADC. Com todas as vênias devidas, o título principal da ementa - “responsabilidade contratual” - é

alheio ao conceito de responsabilidade subsidiária da tomadora de serviços, que sempre foi fundamentada na responsabilidade aquiliana do ente público, pois a relação relevante se dá entre o trabalhador e a Administração, os quais não estão vinculados pelo contrato de licitação. Além disso, a impossibilidade jurídica, incluída isoladamente no corpo da ementa do Acórdão da ADC 16, não chegou a ser discutida pelo STF e tampouco foi objeto da ação, pelo que se infere do relatório do Exmo. Min. Cezar Peluso. Foi considerado admissível o reconhecimento de culpa “flagrante” do ente público, o que, evidentemente, ultrapassa a questão preliminar da impossibilidade jurídica do pedido. Assim, a inserção dos termos “responsabilidade contratual” e “impossibilidade jurídica” na ementa da ADC não reflete a matéria efetivamente decidida pelo E. STF naquela Ação.

Em segundo lugar, constata-se que o caráter dúbio da decisão proferida na ADC 16 – já evidenciado, de plano, no texto da ementa – gerou uma cisão entre as manifestações do próprio Excelso Pretório nas Reclamações subsequentes. Como exemplo, mencionam-se as decisões monocráticas proferidas nas Reclamações 11308, 11855, 12937, 12950 (Min. Celso de Mello), 11487 (Min. Ricardo Lewandowski) e 11698 (Min. Ayres Britto), admitindo a responsabilização decorrente da culpa da administração; e as decisões monocráticas proferidas nas reclamações 12558, 12963 (Min. Cármen Lúcia) e 12919 (Min. Gilmar Mendes), em sentido diametralmente oposto, defendendo a inadmissibilidade da responsabilização subsidiária por omissão da administração. Por isso, o que se discutirá aqui não é a aplicação isolada dos diversos silogismos adotados no Acórdão da ADC 16, mas sim a interpretação dessa decisão de uma forma que possa manter coerência com o ordenamento jurídico pátrio e com a realidade fática que se discute.

Não há dúvidas de que prevaleceu no STF o entendimento de que o mero inadimplemento das obrigações trabalhistas pela prestadora não enseja a responsabilidade da tomadora, pois há lei válida e eficaz prevendo o oposto. Analisando-se o conteúdo dos votos da ADC e os trechos acima transcritos, observa-se que os Exmos. Ministros Marco Aurélio e Cármen Lúcia, acompanhados pela maioria, declararam enfaticamente que: 1) a responsabilidade objetiva do ente público, fixada no art. 37, § 6º, da CF, não é aplicável aos contratos de licitação e 2) a isenção de responsabilidade, segundo esses Ministros, é a regra, constituindo exceção os casos em que se demonstre a “culpa *in vigilando* flagrante”. Nesses termos, sempre que a responsabilidade decorrer do “mero inadimplemento” da prestadora, a decisão do TST será desafiada perante o STF. É necessário, portanto, fugir do “mero inadimplemento” e inquirir, caso a caso, a culpa *in vigilando* do ente público.

O ônus de comprovar a “culpa flagrante” do ente público não pode ser imputado ao empregado. Trata-se de prova injusta e fora de sua esfera de possibilidades, não tendo o trabalhador hipossuficiente condições de embrenhar-se nos contratos e comprovantes referentes ao procedimento licitatório e à vigilância do contrato. O critério dinâmico de distribuição do ônus da prova, enunciado por Ada Pellegrina Grinover, no Anteprojeto do Código Brasileiro de Processos Coletivos (art. 10, §1º), afigura-se mais adequado:

[...] sem prejuízo do disposto no artigo 333 do Código de Processo Civil, o ônus da prova incumbe à parte que detiver conhecimentos técnicos ou informações específicas sobre os fatos, ou maior facilidade em sua demonstração.

Inadmissível, também, o argumento de que o Estado não teria o poder de fiscalizar, um a um, seus contratos, ou de que não há lei que o obrigue a tal fiscalização (8). Primeiro, a lei existe: o art. 67 da Lei de Licitações impõe o acompanhamento e fiscalização do contrato pela Administração. Havendo este dever, é evidente que a Administração tem possibilidades materiais de cumpri-lo. E, à vista do resultado negativo – da sonegação dos pagamentos rescisórios do trabalhador – infere-se a omissão do dever legal de fiscalizar.

Na lição de Maria Helena Diniz (9), no caso do dano por comportamento omissivo, a responsabilidade do Estado é subjetiva, porquanto supõe dolo ou culpa em suas modalidades de negligência, imperícia ou imprudência, **embora possa tratar-se de uma culpa não individualizável** na pessoa de tal ou qual funcionário, mas atribuída ao serviço estatal genericamente. Este entendimento, de que a omissão genérica traz em si a conduta culposa, já foi adotado diversas vezes pelo E. STF, nos casos de “falta do serviço”. No RE 372.472, decidiu-se: a responsabilidade do Estado por ato omissivo é subjetiva. Todavia, não é necessário, em casos como o que está sendo tratado, que essa culpa seja individualizada, dado que pode ser atribuída ao serviço público, de forma genérica, a falta do serviço. Assim, a omissão no cumprimento do dever de fiscalizar, contido no art. 67 da Lei n. 8.666/1993, enseja o reconhecimento da culpa – e consequentemente, da responsabilidade – da Administração. O instituto da responsabilidade do Estado por ato omissivo – há muito reconhecido pela doutrina e jurisprudência – supre a inaplicabilidade do art. 37, § 6º, da CF, acolhida pelo E. STF na ADC 16.

Nunca é demais ressaltar que a Súmula n. 331 – ao contrário do inferido nos debates da ADC 16 – não é um mero carimbo, alheio à realidade fática dos autos. Trata-se, antes, de um critério construído após anos de análise dessa situação fática e da reiteração da conduta omissa e deletéria da Administração pública. Infelizmente, a culpa flagrante da Administração não é um fato excepcional, mas sim um fato notório nos tribunais trabalhistas. Novamente, adequando-se à dinâmica dos fatos e ao posicionamento do E. STF, o C. TST reformulou o verbete da Súmula n. 331, excluindo a afirmação de que “o inadimplemento das obrigações trabalhistas implica a responsabilidade subsidiária” e incluindo uma nova construção lógica, segundo a qual a culpa da administração passa a ser condição imprescindível para a responsabilização do ente público, tal como fixado pelo STF na ADC 16. Eis o verbete do item V da Súmula n. 331, em sua nova redação:

Os entes integrantes da administração pública direta e indireta respondem subsidiariamente, nas mesmas condições do item IV, caso evidenciada a sua conduta culposa no cumprimento das obrigações da Lei n. 8.666/93, es-

pecialmente na fiscalização do cumprimento das obrigações contratuais e legais da prestadora de serviço como empregadora. A aludida responsabilidade **não decorre de mero inadimplemento** das obrigações trabalhistas assumidas pela empresa regularmente contratada.

Ocorre que a culpa flagrante, a que se referiu o STF, e que passou a constituir elemento essencial da responsabilidade subsidiária do Estado, é tema pertinente apenas aos fatos do caso concreto, portanto insuscetível de reapreciação pelas cortes superiores (Súmulas n. 126 do C. TST e n. 279 do E. STF). Assim, de maneira geral, caberá ao Tribunal Regional a palavra final acerca da responsabilização do ente público, desde que esta tenha sido apreciada sob a ótica da culpa da Administração. E esta análise só pode ser profunda – não restrita ao manto formal da licitação – já que a mera adoção de procedimento licitatório tem se revelado pífia para a garantia dos direitos dos trabalhadores terceirizados. A primazia da realidade sempre pautou a interpretação do Direito do Trabalho.

O caso específico da prestadora que “desaparece” ao fim do contrato com a Administração Pública, sem quitar as verbas rescisórias de seus empregados já foi apreciado algumas vezes pelo C. TST, não havendo ainda consenso sobre o tema. Há julgados considerando que o não pagamento das verbas rescisórias é insuficiente para caracterizar, por si só, a culpa *in vigilando*. Nesse sentido:

Processo RR 146400-92.2008.5.15.0055. Data de Julgamento: 30.11.2011, Rel. Min. Maria de Assis Calsing, 4ª Turma, Data de Publicação: DEJT 02.12.2011:

O E. Regional consignou: ‘a tese do Recorrente de que não teria culpa pelo inadimplemento das verbas rescisórias não vinga. Cumpria ao recorrente ter fiscalizado de perto a conduta da prestadora de serviços, inclusive no que tange aos acertos rescisórios de seus empregados (culpa *in vigilando*); não tendo assim agido, é de se manter a condenação originária na multa por atraso nesse pagamento.’

A decisão foi **reformada** pelo C. TST, pelos seguintes fundamentos: ‘Assim, não tendo o Regional identificado concretamente, mas apenas de forma genérica, que o Agravante foi omissivo quanto ao seu dever de fiscalizar o cumprimento do contrato por parte da prestadora de serviços, incorrendo em culpa *in vigilando*, não há falar em responsabilidade subsidiária, sendo certo que o reconhecimento de tal responsabilidade afronta o disposto no art. 71, § 1.º, da Lei n. 8.666/93.’

Contudo, o entendimento prevalente tem sido no sentido oposto, qual seja, o de que a ausência de pagamento das verbas rescisórias, especialmente quando aliada à revelia da prestadora de serviços, demonstra culpa *in vigilando*, justificando a responsabilização subsidiária do ente público. Nesse sentido:

Processo AIRR 658-09.2010.5.03.0020, Rel. Min. Waldir Oliveira da Costa, Data de Julgamento 30.11.2011, 1ª Turma, Data de Publicação 02.12.2011

O E. Regional consignou: ‘Do mesmo modo, cabe à Administração acompanhar e fiscalizar a execução do contrato, zelando pelo seu fiel cumprimento, nos termos dos arts. 66 e 67, da Lei n. 8.666/1993. Se não toma tais precauções e descumpra a prestadora de serviços suas obrigações de empregadora, como *in casu*, em que se discute pagamento de verbas rescisórias, restam caracterizadas a culpa *in eligendo* e *in vigilando*- ou seja, comete a tomadora um ato ilícito, aflorando, assim a sua responsabilidade, nos termos dos arts. 186 e 927, do CC/2002’.

A decisão foi **mantida** pelo C. TST, nos seguintes termos: AGRADO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA POR CULPA *-IN VIGILANDO-*. INTERPRETAÇÃO SISTÊMICA DOS ARTS. 67 E 71 DA LEI N. 8.666/1993. INCIDÊNCIA DO ITEM V DA SÚMULA N. 331 DO TST. NOVA REDAÇÃO. Esta Corte Superior, diante da declaração de constitucionalidade do art. 71, § 1º, da Lei n. 8.666/1993, pelo Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADC-16, na sessão do Tribunal Pleno realizada em 24.05.2011, veio a promover a alteração do item IV da Súmula n. 331 do TST e a ela acrescentar os itens V e VI, para explicitar o alcance da responsabilidade subsidiária do ente público sempre que evidenciada a conduta culposa no cumprimento das obrigações da Lei n. 8.666/1993, especialmente na fiscalização das obrigações contratuais e legais da prestadora de serviço como empregadora. Esse entendimento objetiva dar efetividade à decisão da Suprema Corte, na medida em que a responsabilidade subsidiária dos entes da administração pública resulta de expressa disposição do art. 67 da Lei n. 8.666/1993, em conjunto com as regras da responsabilidade civil - da qual o ente público não está excepcionado - e os princípios expressos na Constituição Federal que consagram a valorização do trabalho, cuja interpretação sistêmica impõe à Administração Pública o dever de velar pela adequada e correta execução do contrato administrativo, que se estende à observância dos direitos trabalhistas dos empregados da empresa contratada. Deve ser mantida, portanto, a decisão agravada. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

O posicionamento acima também foi adotado pela E. SDI I, do C. TST, no julgado abaixo:

E-RR 155500-93.2007.5.21.0005, Rel. Min. Aloysio Corrêa da Veiga, Data de Julgamen-

to. 29.09.2011, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: 07.10.2011.

RECURSO DE EMBARGOS. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. PETROBRAS. TERCEIRIZAÇÃO DE SERVIÇO ADMINISTRATIVO. CULPA *IN VIGILANDO*. ADC 16. REVELIA DO EMPREGADOR. RECURSO DE REVISTA NÃO CONHECIDO. Decisão da c. Turma em consonância com o item V da Súmula n. 331 do c. TST, na medida em que destaca a culpa *in vigilando* da Petrobras, porque houve inadimplência das obrigações trabalhistas das obrigações decorrentes do vínculo empregatício da empresa prestadora de serviços com a reclamante, constatado que não fiscalizado o contrato de trabalho, porque não pagas verbas pelo empregador verbas salariais como salários, verbas rescisórias, férias vencidas, 13º salário, dentre outras parcelas de natureza alimentar, nos exatos termos da decisão do E. STF no julgamento da ADC 16. Embargos não conhecidos. 'No caso, o v. acórdão regional mantém a responsabilidade subsidiária reconhecida pela r. sentença, uma vez que evidenciada a culpa *in vigilando* da tomadora dos serviços por ter se omitido de fiscalizar o cumprimento das obrigações trabalhistas pela empresa prestadora de serviços, que era regularmente contratada pela Petrobras e que a empregada teve seus direitos trabalhistas -escamoteados- pela ex-empregadora, conforme a inicial em que a autora pleiteia inclusive salários, verbas rescisórias, férias vencidas, 13º salário, dentre outras parcelas de natureza alimentar. A manutenção da responsabilidade subsidiária se impõe, pois evidenciada a culpa *in vigilando* do tomador, inclusive pela revelia da empresa por ela contratada.'

Este último posicionamento – que, por enquanto, tem se revelado dominante no C. TST – respeita o critério de integração da norma pelo fato social e o valor subjacente: uma empresa inidônea, capaz de desaparecer sem pagar salários e verbas rescisórias, não nasce de um dia para o outro, não se torna inidônea sem o conhecimento e o acompanhamento daquele que a contratou. Para tanto, ela há que ter se constituído sem o capital necessário, contando exclusivamente com os pagamentos da tomadora e sem reservar provisões para o término do contrato. E o término do contrato com o ente público é fato não só previsível, como predeterminado. O inadimplemento das verbas rescisórias dos trabalhadores ao fim do contrato público só pode significar, no mínimo, imprevidência do prestador e da tomadora.

Em suma, a responsabilização subsidiária do ente público pelas verbas rescisórias inadimplidas pela prestadora de serviços decorre da análise sistemática da Lei de Licitações – em cotejo com a legislação trabalhista e seus princípios protetivos. Sendo o fim do contrato de trabalho um fato perfeitamente previsível – tanto para a prestadora como para a tomadora – o descumprimento da obrigação legal de quitação dos haveres rescisórios decorre necessariamente da culpa de ambas e não pode ser tido como “mero inadimplemento” para o efeito de aplicação da Súmula n. 331, V, do C. TST. Não se está negando vigência ao preceito legal. Se o art. 71 da Lei n. 8.666/1993 é constitucional, o art. 67, do mesmo diploma, também o é; e o art. 9º da CLT; e o art. 927 do CC. O art. 71, vigente e eficaz, por limitar o direito do trabalhador, deve ser interpretado de forma restritiva, sem escusar os casos de culpa ou dolo da Administração. E de forma harmônica com a legislação trabalhista. Daí, resta infundado o receio do Exmo. Min. Marco Aurélio, de que a transferência de responsabilidades trabalhistas se estenda também às dívidas comerciais e tributárias. Permanece intacto o critério oferecido pelo Exmo. Min. Cezar Peluso: o mero inadimplemento não transfere responsabilidades trabalhistas à Administração; mas o inadimplemento por culpa da Administração, transfere.

Notas

- (1) Pesquisa Setorial Sindeprestem/Asserttem (2009/2010). Disponível em: http://www.funtrab.ms.gov.br/index.php?templat=vis&site=106&id_comp=349&id_reg=133120&voltar=lista&site_reg=106&id_comp_orig=349
- (2) TST E ED RR 110400-52.2005.5.02.0058
- (3) **Os trabalhadores frente à terceirização**. Série Pesquisas DIEESE, n. 7, maio/1993. São Paulo, 1993.
- (4) Expressão utilizada pelo Exmo. Min. Ricardo Lewandowski ao manifestar-se na ADC 16, 17min10s da sessão.
- (5) **A Súmula nº 331, do TST frente à Lei de Licitações e Contratos**. Disponível em: <http://jus.uol.com.br/revista/texto/6591>
- (6) Trabalho descentralizado. A terceirização sob uma perspectiva humanista. **Revista Latinoamericana de Derecho Social**; Num. 9, julio-diciembre de 2009, p. 159-174.
- (7) **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, p. 450.
- (8) RAMOS, Dora Maria de Oliveira. **Terceirização na Administração Pública**. São Paulo: LTr, 2001. p. 146.
- (9) **Curso de Direito Civil: Responsabilidade Civil**. 9. ed. São Paulo: Saraiva. p. 435.

(*)Graduada em direito pela PUCAMP. Pós-graduação em Trabalho e Relações Industriais pela Universidade de Illinois em Urbana-Champaign/EUA. Assessora de Desembargador no TRT da 15ª Região

Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região

Acórdão 65.717/2011-PATR
 RECURSO ORDINÁRIO
 Processo TRT/SP 15ª REGIÃO 0142800-
 47.2006.5.15.0083
 Origem: 3ª VT DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS
 Juíza Sentenciante: ANTONIA SANT'ANA

BRASILEIRO QUE PRESTA SERVIÇOS NO EXTERIOR. RELAÇÃO REGIDA PELO DIREITO MATERIAL ESTRANGEIRO.- Quando brasileiro trabalha no exterior, a relação jurídica é regida pela lei material vigente no país da prestação de serviços e também pelas normas estabelecidas nas Convenções Internacionais pela OIT. Aplicação da diretriz estabelecida na Súmula n. 207 do C. TST. **APLICAÇÃO DA LEI MATERIAL ESTRANGEIRA NÃO AFASTA A LEI PROCESSUAL BRASILEIRA.**- A aplicação da lei material estrangeira não afasta a incidência da lei processual brasileira, ante a competência da Justiça do Trabalho para conhecer e julgar a ação processada em território nacional. A preservação da efetividade do processo, como ferramenta institucional apta a garantir a reparação da lesão sofrida por cidadão brasileiro, legítima e justifica a aplicação do sistema jurídico processual brasileiro. Inteligência do art. 198 do Código Bustamante à luz dos artigos 1º, 5º, XXXV e 114 da CF/1988. **DANO MORAL IMPUTADO A BRASILEIRO QUE TRABALHOU NO EXTERIOR. INDENIZAÇÃO COMPENSATÓRIA DEVIDA.**- Empregador que admite profissional como estagiário e paga salários em valor inferior ao estabelecido, quando o empregado já se encontra em país estrangeiro, causa dano inequívoco a sua honra e reputação. Devido o pagamento de indenização compensatória do dano moral provocado pelo abuso do poder diretivo patronal. Aplicação da Convenção 111 da OIT.

Inconformadas com a r. sentença (fls. 551-559), que julgou **parcialmente procedentes** os pedidos, recorrem as **partes**.

A **3ª reclamada** (fls. 565-577) postula a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso. Argui, preliminarmente, a incompetência por ter sido firmado e cumprido o contrato de trabalho na Espanha, sendo que as informações prestadas no Brasil acerca das condições de trabalho não são suficientes para atrair a competência da Justiça do Trabalho brasileira. Sustenta que as testemunhas que poderiam atestar as condições de trabalho encontram-se

na Espanha, de sorte que o indeferimento de expedição de carta rogatória configura cerceamento de defesa. Argui a carência de ação por ilegitimidade de parte, uma vez que à época dos fatos a empresa sequer existia e consequentemente o reclamante não poderia ter-lhe prestado serviços. Aduz que a legislação material a ser aplicada é a do local da contratação e prestação de serviços, ou seja, a espanhola, conforme diretriz jurisprudencial fixada pela Súmula n. 207 do C. TST. Alega que a Lei n. 7.064/1982 não se aplica ao autor pois não houve contratação no Brasil, não sendo o caso de transferência de trabalhador. Considerando a legislação material alienígena, resta indevida a condenação referente à anotação do contrato de trabalho na CTPS do reclamante, pagamento da multa prevista no art. 479 da CLT, férias proporcionais acrescidas de 1/3, 13º salário proporcional e FGTS, por incompatíveis. Alega que as condições de trabalho e remuneração foram estabelecidas no contrato assinado pelo reclamante na Espanha, consignando que os valores mencionados em reunião realizada no Brasil não vinculam a empregadora.

Não foram apresentadas contrarrazões.

A **2ª reclamada** (fls. 579-588) aduz que a legislação material a ser aplicada é a do local da contratação e prestação de serviços, ou seja, a espanhola, conforme diretriz jurisprudencial fixada pela Súmula n. 207 do C. TST. Alega que a Lei n. 7.064/1982 não se aplica ao autor pois não houve contratação no Brasil, não sendo o caso de transferência de trabalhador. Considerando a legislação material alienígena, resta indevida a condenação referente à anotação do contrato de trabalho na CTPS do reclamante, pagamento da multa prevista no art. 479 da CLT, férias proporcionais acrescidas de 1/3, 13º salário proporcional e FGTS, por incompatíveis. Alega que as condições de trabalho e remuneração foram estabelecidas no contrato assinado pelo reclamante na Espanha, consignando que os valores mencionados em reunião realizada no Brasil não vinculam a empregadora.

Não foram apresentadas contrarrazões.

O **reclamante** (fls. 617-619) pretende a condenação ao pagamento de indenização pelos danos morais que alega ter sofrido em razão das humilhações, discriminações e desvalorização perpetradas durante a prestação laboral no exterior. Alega que a reclamada Gamesa despendia tratamento discriminatório em relação aos empregados brasileiros. Sustenta que a reclamada Serco detinha conhecimento de tais práticas e mesmo assim negou-se a prestar auxílio aos trabalhadores.

Não foram apresentadas contrarrazões.

Em cumprimento ao Regimento Interno deste TRT, não houve a remessa dos autos à Procuradoria do Trabalho.

Proferido v. Acórdão (fls. 380-386) determinou que a reclamada Gamesa Aeronáutica S.A. colacionasse aos autos a legislação espanhola invocada na defesa, devidamente traduzida por tradutor juramentado, comprovando seu teor e vigência, baixando os autos para regular tramitação, instrução e proferição de nova decisão.

É o relatório.

VOTO

1. Do conhecimento

Presentes os pressupostos de admissibilidade, decido **conhecer** dos recursos.

2. Recurso da 3ª reclamada.

2.1 Do efeito suspensivo.

O presente recurso não pode ser recebido com o pretendido efeito suspensivo, tendo em vista o disposto no art. 899, *caput*, da CLT, *in verbis*:

Os recursos serão interpostos por simples petição e terão efeito meramente devolutivo, salvo as exceções previstas neste Título, permitida a execução provisória até a penhora.

Destarte, como não há respaldo legal para amparar a pretensão recursal, decido **negar provimento**, nestes termos fixando as razões de decidir para fins de prequestionamento.

2.2 Da incompetência.

A 3ª reclamada argui a incompetência, aduzindo que o contrato de trabalho foi firmado e cumprido na Espanha, onde ocorreu toda a prestação laboral, sendo a Justiça do Trabalho incompetente para julgar a presente ação.

Entretanto, não tem razão.

Conforme já decidido por esta Câmara em Acórdão anteriormente proferido nestes autos (fls. 380-386), o fato do contrato de trabalho ter sido cumprido no exterior atrai a aplicação da lei substantiva espanhola, mas não afasta a competência da Justiça Brasileira para conhecer e julgar a presente ação nem, por consequência, a aplicação da lei processual brasileira, pois a orientação jurisprudencial constante da Súmula n. 207 do C. TST refere-se apenas à lei material.

Trata-se de cidadão brasileiro, que bate às portas desta Justiça Especializada alegando ter sofrido lesão em seus direitos trabalhistas. A preservação da efetividade do processo, como ferramenta institucional apta a garantir a reparação da lesão sofrida por cidadão brasileiro, legitima e justifica a aplicação do sistema jurídico processual brasileiro em conformidade com o disposto nos artigos 1º, 5º, XXXV e 114 da CF/1988. Por tais razões decido **rejeitar** a exceção de incompetência suscitada pela 3ª reclamada.

2.3 Da negativa de prestação jurisdicional. Do cerceamento de defesa.

A 3ª reclamada sustenta que as testemunhas que poderiam atestar as condições de trabalho encontram-se na Espanha, de sorte que o indeferimento de expedição de carta rogatória configura cerceamento de defesa.

Entretanto, não tem razão.

Conforme consta do v. Acórdão de fls. 380 a 386, por ter alegado que deve ser aplicada a lei espanhola, nos termos do art. 337 do CPC cabia à reclamada GAMESA AERONÁUTICA S.A. colacionar aos autos a legislação invocada na defesa, devidamente traduzida por tradutor juramentado.

Após a juntada dos documentos de fls. 396 a 446, o Juízo concedeu às partes o prazo de 05 dias para manifestação acerca da necessidade de produção de outras provas (fls. 448/449). Embora tivesse postulado a produção de prova oral, a 3ª reclamada, ora recorrente, não indicou testemunhas e nada esclareceu quanto à respectiva qualificação, além de não requerer a expedição de carta rogatória (fls. 452).

Acrescente-se que em audiência de instrução, após oitiva de testemunha trazida a Juízo pela 1ª reclamada, a 2ª ré dispensou sua testemunha e a 3ª reclamada, ora recorrente, declarou expressamente não ter testemunhas nem quaisquer “outras provas a produzir em audiência” (fl. 496), de sorte que beira à litigância de má-fé a arguição de negativa de prestação jurisdicional e cerceamento de defesa da forma como postulada, pelo que decido **rejeitar** as preliminares.

2.4 Da carência de ação por ilegitimidade de parte.

Argui a carência de ação por ilegitimidade de parte, uma vez que à época dos fatos a empresa nem sequer existia e, conseqüentemente, o reclamante não poderia ter-lhe prestado serviços.

Não tem razão.

A *legitimatío ad causam* diz respeito à pertinência subjetiva da ação, ou seja, a correspondência do direito material de quem formula o pedido em face de quem é formulado.

O reclamante pretende a condenação solidária da 3ª reclamada por integrar o mesmo grupo econômico da 2ª ré, estando presente, portanto, a indicada pertinência subjetiva da ação em relação à recorrente, pelo que decido **rejeitar** a preliminar suscitada.

3. Das matérias comuns aos recursos das reclamadas.

Da aplicação da legislação material espanhola. Da anotação do contrato de trabalho na CTPS do reclamante. Das diferenças salariais. Da indenização revista no art. 479 da CLT. Das férias acrescidas de 1/3. Do 13º salário.

Do FGTS

a) Da aplicação da legislação espanhola

Inicialmente consigne-se que em conformidade com

as razões de decidir exaradas em Acórdão anteriormente proferido nestes autos (fls. 380-386), apesar do autor ter feito referência aos artigos da CLT, os limites da lide serão balizados pelos fatos expostos na exordial, que passam a ser analisados à luz da legislação material espanhola, eis que da *mihi factum, dabo tibi ius*.

Restou incontestado nos autos que a proposta foi apresentada no Brasil a um grupo de trabalhadores, entre eles o reclamante, mas a efetiva celebração do contrato e a prestação de serviços ocorreram somente em território espanhol, atraindo a aplicação da Súmula n. 207 do C. TST, que agasalhou o critério da *LEX LOCI EXECUTIONIS*, assim considerando aplicável a lei material do lugar da prestação de serviços, com espeque no art. 198 do Código Bustamante, ratificado pelo Brasil – Decreto n. 18.871 de 13 de agosto de 1929, norma que, por ser especial, prevalece sobre o critério genérico previsto no art. 9º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (anteriormente denominada Lei de Introdução ao Código Civil).

Destarte, ante o constante do art. 337 do CPC e o princípio da aptidão para a produção da prova, cabia à parte que alegou o ônus de provar o teor e vigência do direito estrangeiro invocado, o que ocorreu com a juntada dos documentos de fls. 396-446. Ressalte-se que, diversamente do consignado pelo Juízo de Origem, há referência expressa à data de “vigência: 11 de julho de 2001” (fl. 427), que restou incontroversa pois em nenhum momento foi objeto de impugnação pelo reclamante, de sorte que insustentável a conclusão exarada pela decisão de piso ao afastar a aplicação da lei espanhola (fl. 553).

Também não há como subsistir a determinação contida na sentença quanto à aplicação do art. 3º da Lei n. 7.064/1982. Com efeito, tal dispositivo disciplina a transferência de trabalhadores, cujo contrato estava sendo executado no território brasileiro, cedido à empresa estrangeira com a manutenção do vínculo com o empregador brasileiro, ou contratado por empresa sediada no Brasil para trabalhar a seu serviço no exterior, ou seja, situações jurídicas completamente distintas do caso *sub judice*.

Com efeito, por se tratar de contratação por empresa estrangeira, para trabalhar no exterior, atrai o disposto no capítulo III da referida Lei que expressamente estabelece a “aplicação das leis do país da prestação dos serviços” (art. 14) em consonância com o art. 198 do Código Bustamante, conforme jurisprudência consolidada pela Súmula n. 207 do C. TST e assim determinado pelo v. Acórdão (fls. 380-386), de modo que insubsistente a condenação expedida com fundamento na CLT.

Neste contexto, a 2ª e 3ª reclamadas alegam ser indevida a condenação referente à anotação do contrato de trabalho na CTPS do reclamante, pagamento da multa prevista no art. 479 da CLT, férias proporcionais acrescidas de 1/3, 13º salário proporcional e FGTS, por não constarem da legislação alienígena. Aduzem que as condições de trabalho e remuneração foram estabelecidas no contrato assinado pelo reclamante na Espanha, consignando que os valores mencionados em reunião realizada

no Brasil serviram apenas como referência, não vinculando a empregadora.

Pois bem.

Na inicial aduziu o reclamante que através da 1ª reclamada SERCO - COOPERATIVA DE SERVIÇOS E ENGENHARIA, da qual é associado desde janeiro de 2000, em São José dos Campos, recebeu proposta da 2ª reclamada GAMESA AERONÁUTICA S.A., para trabalhar na Espanha, onde exerceria a função de chapeador.

Sustentou que as promessas e condições de trabalho, assumidas no Brasil, em reunião realizada em dezembro de 2003, não foram cumpridas durante o período de 05.02.2004 a 24.11.2004, em que permaneceu na Espanha, tendo sofrido várias lesões quanto a danos morais, falta de reconhecimento do vínculo empregatício, excesso de jornada, concessão de período excessivamente reduzido de apenas 20 minutos para descanso e refeição, falta de pagamento das horas extras trabalhadas, férias e verbas rescisórias, além de ter sido obrigado a receber salário em valor inferior ao prometido e arcar com o pagamento, em valor excessivo, da estadia no local em que foi obrigado a permanecer para poder trabalhar.

O documento de fls. 453-472 comprova que a 2ª reclamada, GAMESA AERONÁUTICA S.A., sediada na Espanha, é sócia majoritária da 3ª reclamada, GAMESA AERONÁUTICA DO BRASIL LTDA. (cuja denominação foi alterada para AERNNOVA AEROSPACE DO BRASIL LTDA. – fls. 326-334), sendo que ambas exploram a atividade econômica de “prestação de serviços na indústria, no comércio, na exportação, na importação, na distribuição, na pesquisa e no desenvolvimento de componentes aeronáuticos, materiais e aeroespaciais, em suas peças e partes, ou de qualquer outro material ou composição, na área mecânica, eletrônica, eletroeletrônicos e computadorizados, bem como conjuntos e subconjuntos” (fls. 250 e 325), restando patente a existência de grupo econômico, o que respalda a imputação de responsabilidade solidária.

b) Das diferenças salariais.

Aduz o reclamante que partiu para a Espanha com a promessa de receber 2.049 euros, mas lhe foi pago apenas 1.777,77 euros conforme demonstram os documentos de fls. 03 a 05 e 17 a 19.

A testemunha D. A. S. confirmou que “quando chegaram na Espanha as promessas não foram cumpridas e o salário oferecido era inferior ao prometido (...) todos os cooperados receberam o mesmo salário na Espanha porque todos exerciam a mesma função (fls. 494), fatos que não foram objeto de contraprova.

Portanto, o conjunto probatório favoreceu o reclamante ao demonstrar, de forma robusta e inequívoca, que os salários foram pagos incorretamente em valor inferior ao estabelecido.

O art. 4º, item 2, letra “F” do Real Decreto Legislativo 1/1995 (legislação espanhola) garante “*la percepción puntual de la remuneración pactada o legalmente establecida*”, pois “*el trabajador y el empresario se somete-*

rán en sus prestaciones recíprocas a las exigencias de la buena fe” (art. 20, item 2 – http://noticias.juridicas.com/base_datos/Laboral/rdleg1-1995.t1.html#a34).

Deste modo, como os recibos colacionados aos autos (fls. 17 a 19) demonstram o pagamento dos salários em valores inferiores (item “g” da inicial), embora sob fundamento jurídico diverso, agora calcado na legislação espanhola, mantenho a condenação quanto ao pagamento de diferenças salariais.

c) Do vínculo celetista. Da anotação do contrato de trabalho na CTPS do reclamante. Do FGTS e recolhimentos previdenciários. Da indenização prevista no art. 479 da CLT.

O próprio autor reconheceu que houve contratação pela lei espanhola, tendo a testemunha D. A. S. esclarecido que “os contratos foram apresentados para as pessoas lerem e assinar caso quisessem; ninguém foi obrigado a assinar... mas o contrato foi assinado na Espanha (...) o contrato estava redigido em Espanhol, sendo que todos os cooperados que foram contratados sabiam tal idioma” (fls. 494).

Como o contrato de trabalho foi firmado sob a égide da legislação espanhola, não há respaldo para manter a aplicação da CLT, Leis n. 8.036/1990 e n. 8.212/1991, de sorte que indevida a anotação em CTPS, indenização prevista no art. 479 da CLT, recolhimentos fundiários e previdenciários, eis que durante o período trabalhado o reclamante esteve vinculado ao sistema previdenciário europeu, em favor do qual foram efetuados os recolhimentos.

Ademais, a OJ n. 232 da SDI- I do C. TST só é aplicável nos casos previstos no art. 3º da Lei n. 7.064/1982, ou seja, situação jurídica distinta da existente nos presentes autos.

No que se refere ao pedido de indenização por ter ocorrido rescisão antecipada de um contrato a termo, em contestação a 2ª reclamada admitiu expressamente que se tratava de um contrato por prazo determinado de um ano, prorrogável por mais um (fls. 226), fato confirmado pela testemunha D. A. S., ao declarar que “participou da reunião junto com o reclamante e outros cooperados e pode informar que na reunião a Gamesa ofereceu um contrato de um ano, com possibilidade de prorrogação” (fls. 494).

A análise da prova oral, em conjunto com a documental, demonstra que entre as partes houve a celebração de um contrato por prazo determinado de um ano, de 05.02.2004 a 05.02.2005, rescindido antecipadamente por iniciativa patronal em 24.11.2004.

As normas legais espanholas acostadas aos autos demonstram a estipulação, em tais casos, de uma indenização de 45 dias, tendo a 2ª reclamada alegado que tal verba foi paga na rescisão sob a denominação de “FINIQUITO” (fls. 229).

Porém, o valor lançado às fls. 264 demonstra que o pagamento ocorreu em montante inferior ao devido, considerando o valor dos salários estabelecidos, conforme

razões de decidir constantes do item “b” desta fundamentação, que trata das diferenças salariais.

Assim sendo, decido afastar a condenação lastreada no art. 479 da CLT e determinar o pagamento de diferenças da indenização devida pela rescisão antecipada do contrato a termo, para tanto considerando o período de 45 dias e o valor do salário estabelecido em 2.049 euros, conforme referido no item “b” desta fundamentação.

d) Das férias

Os artigos 3 e 4 da Convenção 132 da OIT, ratificada pela Espanha em 30.06.1972 (<http://www.ilo.org/ilolex/spanish/convdisp1.htm>), estabelecem que:

Artigo 3

1 – Toda pessoa a quem se aplicar a presente Convenção terá direito a férias anuais remuneradas de duração mínima determinada.

2 – Todo Membro que ratifique a Convenção deverá especificar a duração das férias em uma declaração apensa a sua ratificação.

3 - A duração das férias não deverá em caso algum ser inferior a 3 (três) semanas de trabalho por 01 (um) ano de serviço.

4 – Todo Membro que tiver ratificado a Convenção poderá informar o Diretor Geral da Repartição Internacional do Trabalho, por uma declaração ulterior, que ele aumenta a duração do período de férias especificado no momento da sua ratificação.

Artigo 4

1 – Toda pessoa que tenha completado, no curso de 01 (um) ano determinado, um período de serviço de duração inferior ao período necessário à obtenção de direito à totalidade das férias prescritas no anterior artigo terceiro acima terá direito, nesse ano, a férias de duração proporcionalmente reduzida.

2 - Para os fins do presente artigo o termo ‘ano’ significa ano civil ou qualquer outro período de igual duração fixado pela autoridade ou órgão apropriado do país interessado.

Destarte, como o contrato não é regido pela CLT, decido dar parcial provimento para determinar o pagamento de férias proporcionais em conformidade com os critérios estabelecidos na Convenção 132 da OIT, com a dedução dos valores pagos a título de “*parte proporcional vacaciones*” discriminadas no documento de fls. 16.

e) Do 13º salário

Importante consignar que a 2ª reclamada GAMESA AERONÁUTICA S.A. reconheceu a obrigatoriedade legal quanto ao pagamento da gratificação natalina (fls. 232), tendo colacionado aos autos a declaração de fls. 277 que comprova a obrigação patronal de pagar salários em julho e dezembro (13º e 14º). Como se trata apenas de

recurso patronal, eis que o reclamante não recorreu quanto a tal questão, deve ser mantida a condenação ao pagamento de 9/12 de 13º salário proporcional, ante a impossibilidade de *reformatio in pejus*.

f) Intervalos

Na inicial o autor alegou ter sido contratado para cumprir os horários estabelecidos pela empresa em turnos de 8 horas, com 50 minutos de intervalo para descanso e lanche, mas usufruía apenas 20 minutos (fl. 5).

Afastada a aplicação da lei brasileira ao caso subjudice, por consequência não há como subsistir a condenação lastreada no art. 71 da CLT.

Entretanto, é preciso considerar que a 1ª reclamada, em defesa, não impugnou a jornada declinada pelo reclamante (fl. 228), enquanto a 2ª e 3ª reclamadas reconheceram que “na Espanha é autorizado o descanso intrajornada de até quatro horas” (fls. 223 e 285), sem contestar a alegação preambular, restando incontroverso que houve estipulação contratual da concessão de 50 minutos de intervalo intrajornada entre as partes.

A testemunha D. A. S., única ouvida em Juízo, confirmou que 15 minutos era “o único intervalo durante a jornada” (fls. 494), fatos que não foram objeto de contraprova.

Destarte, como o autor reconheceu na inicial que na verdade gozava 20 minutos de intervalo, decido dar provimento parcial para restringir a condenação referente ao intervalo intrajornada a 30 minutos por dia efetivamente trabalhado, correspondentes ao período que deixou de ser concedido, excluindo o adicional de 50% por não estar previsto na legislação espanhola.

Por todo o exposto, decido dar parcial provimento aos recursos das reclamadas para: 1) excluir da condenação: a) obrigações de fazer referentes à anotação do contrato de trabalho na CTPS do reclamante e entrega das guias para levantamento do FGTS; b) recolhimentos previdenciários; c) depósitos do FGTS; d) o pagamento da indenização prevista no art. 479 da CLT e determinar o pagamento de diferenças da indenização devida pela rescisão antecipada do contrato a termo, para tanto considerando o período de 45 dias e o valor do salário estabelecido; 2) limitar a condenação quanto ao intervalo intrajornada a 30 minutos, excluindo o adicional por falta de respaldo legal; 3) determinar o pagamento de férias proporcionais em conformidade com os critérios estabelecidos na Convenção 132 da OIT, com a dedução dos valores pagos a título de “*parte proporcional vacaciones*” discriminadas no documento de fls. 16, nestes termos fixando as razões de decidir para fins de prequestionamento.

4. Recurso do reclamante.

Do dano moral.

O reclamante pretende a condenação ao pagamento de indenização pelos danos morais, que alega ter sofrido em razão das humilhações, discriminações e constrangimentos a que foi exposto durante a prestação laboral no

exterior. Aduz que a reclamada Gamesa dispensava tratamento discriminatório aos empregados brasileiros. Sustenta que a reclamada Serco detinha conhecimento de tais práticas e mesmo assim negou-se a prestar auxílio aos trabalhadores.

Pois bem.

Os artigos 1º e 2º da Convenção 111 da OIT, ratificada pela Espanha em 06.11.1967 (<http://www.ilo.org/ilolex/spanish/subjlst.htm>), estabelecem que:

Artigo 1º Para os fins da presente Convenção, o termo ‘discriminação’ compreende:

a) Toda a distinção, exclusão ou preferência fundada na raça, cor, sexo, religião, opinião política, ascendência nacional ou origem social, que tenha por efeito destruir ou alterar a igualdade de oportunidades ou de tratamento em matéria de emprego ou profissão;

b) Toda e qualquer distinção, exclusão ou preferência que tenha por efeito destruir ou alterar a igualdade de oportunidades ou de tratamento em matéria de emprego ou profissão, que poderá ser especificada pelo Estado Membro interessado depois de consultadas as organizações representativas de patrões e trabalhadores, quando estas existam, e outros organismos adequados.

(2) As distinções, exclusões ou preferências fundadas em qualificações exigidas para determinado emprego não são consideradas como discriminação.

(3) Para fins da presente Convenção as palavras ‘emprego’ e ‘profissão’ incluem não só o acesso à formação profissional, ao emprego e às diferentes profissões, como também as condições de emprego.

Artigo 2.º Todo o Estado Membro para qual a presente Convenção se encontre em vigor compromete-se a definir e aplicar uma política nacional que tenha por fim promover, por métodos adequados às circunstâncias e aos usos nacionais, a igualdade de oportunidades e de tratamento em matéria de emprego e profissão, com o objetivo de eliminar toda a discriminação.

Neste sentido também caminhou a legislação espanhola ao vedar expressamente a discriminação na contratação com base em sexo, estado civil, idade, origem, raça, classe social, religião ou ideologia política, filiação ou não pertencer a um sindicato, ou com base nas diferentes línguas oficiais da Espanha, conforme se depreende do disposto art. 17 da Seção II (http://noticias.juridicas.com/base_datos/Laboral/rdleg1-1995.t1.html).

No caso dos autos, a testemunha D. A. S. explicou que “participou da reunião junto com o reclamante e outros cooperados e pode informar que na reunião a Gamesa ofereceu um contrato de um ano, com possibilidade de

prorrogação; foi prometido um salário e que iriam trabalhar como profissionais; quando chegaram na Espanha as promessas não foram cumpridas e o salário oferecido era inferior ao prometido; o depoente era montador aeronáutico e quando chegou lhe foi oferecida uma vaga como estagiário, não se lembrando o depoente como o nome de tal função na Espanha; o reclamante e os demais cooperados também foram colocados como estagiários” (fls. 494, g.n.), fatos que não foram objeto de contraprova.

Como bem pondera Marie-France Hirigoyen, em obra clássica sobre a matéria:

[...] por assédio em um local de trabalho temos que entender 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. (**Assédio Moral: A violência perversa no cotidiano**. 6. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2003. p. 65).

Na mesma direção segue a doutrina espanhola. Juan Gorelli Hernandez explica o dano moral

[...] *es todo comportamiento vejatorio o humilhante (al respecto hay un ‘poliformismo’ de las posibles situaciones que generan acoso), que se reitera de manera sistemática, sin dar tregua al acosado, y que tiene como objetivo causar un daño al acosado, minando su moral y desestabilizándolo psicológicamente. (In Acoso laboral y negociación colectiva en Andalucía. Revista do TRT da 15ª Região. Campinas, n.37, p. 135-136, jul./dez. 2010, g.n.).*

O magistrado José Fernando Lousada Arochena, analisando o pensamento de Ángel Jurado Segovia, destaca a importância da boa fé na configuração da conduta lesiva ao ressaltar

[...] *El uso de las prerrogativas empresariales com arreglo al principio de buena fe’, esto es, aunque si su uso no es legal estaríamos ante un indicio, aún siendo legal, ello no impediría – porque sería excluir el plano de la constitucionalidad – valorar como indicio un uso contra la buena fe. (AROCHEÑA, José Fernando Lousada. La prueba de la discriminación y del acoso sexual y moral en el proceso laboral. Cadernos da AMATRA IV, a. II, n. 3, p. 60-102. abr./jun. 2007)*

Cristina Mangarelli caminha nesta trilha ao explicar, partindo do entendimento de María José Romero Rodenas (**Protección frente al acoso moral em el trabajo**. Albacete, 2005, p. 35-38) que:

En España, la temática del acoso en el trabajo está muy difundida y aparece en la jurisprudencia y en numerosos trabajos de doctrina.

La protección frente al acoso em el trabajo se funda en:

- las disposiciones del Estatuto de los Trabajadores relativas al respeto a la dignidad del trabajador y la obligación de seguridad e higiene,
- las normas constitucionales que protegen derechos de la persona del trabajador (derecho a la integridad física y moral, no discriminación, honor, intimidad),
- y en la ley de Prevención de Riesgos del Trabajo.

En caso de acoso com finalidad discriminatoria, puede invocarse la ley que prohíbe la discriminación del año 2003 (62/2003). (MANGARELLI Cristina Acoso Laboral: Concepto Y Prevención. DERECHO LABORAL, 225: 99-123. JANEIRO/MARÇO 2007)

Portanto, comprovado que apesar de ter profissão qualificada o reclamante foi obrigado a trabalhar como estagiário e, nesta condição receber salários em valor inferior ao devido, restou configurado o abuso de poder da empregadora e caracterizada a discriminação no ambiente de trabalho, em flagrante violação aos princípios da dignidade da pessoa humana, assim causando dano inequívoco a sua honra e reputação profissional.

Destarte, faz jus ao recebimento de indenização compensatória pelo dano moral sofrido, sendo que o fato de ter existido tal conduta em relação a todos os trabalhadores brasileiros não desonera mas, pelo contrário, expone a gravidade da lesão.

Assim sendo, o valor da indenização não só deve compensar o sofrimento provocado mas também atender ao escopo pedagógico de desestimular a reiteração da conduta ofensiva.

Nesse sentido as judiciosas observações de Irany Ferrari e Melchíades Rodrigues Martins ao asseverar que:

[...] o valor da indenização decorrente de dano moral não deve ser insignificante, pois, caso contrário, não desestimularia a sua prática pelo ofensor e muito menos teria o efeito pedagógico desejado. (**Dano moral: Múltiplos Aspectos nas relações de Trabalho**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2008. p. 563).

Destarte, considerando-se os parâmetros da razoabilidade e proporcionalidade, atentando-se para a extensão do dano e a necessidade de implementar sua finalidade pedagógica, decido **dar parcial provimento** ao recurso do reclamante para deferir o pagamento de indenização por dano moral no importe de R\$ 40.000,00, atualizado desde

a data deste arbitramento em conformidade com os parâmetros estabelecido pela Súmula n. 362 do C. STJ.

ISTO POSTO decido conhecer, rejeitar as preliminares, dar provimento parcial aos recursos das 2ª e 3ª reclamadas para: 1) excluir da condenação: a) obrigações de fazer referentes à anotação do contrato de trabalho na CTPS do reclamante e entrega do TRCT para levantamento do FGTS; b) depósitos do FGTS; c) recolhimentos previdenciários; 2) afastar a condenação lastreada no art. 479 da CLT e determinar o pagamento de diferenças da indenização devida pela rescisão antecipada do contrato a termo, para tanto considerando o período de 45 dias e o valor do salário estabelecido; 3) limitar a condenação quanto ao intervalo intrajornada a 30 minutos, excluindo o adicional; 4) determinar o pagamento de férias proporcionais em conformidade com os critérios estabelecidos na Convenção 132 da OIT, com a dedução dos valores pagos a título de “*parte proporcional vacaciones*” discriminadas no documento de fls. 16; e dar parcial provimento ao recurso do reclamante para deferir o pagamento de indenização por dano moral no importe de R\$ 40.000,00, tudo nos termos da fundamentação.

Rearbitro o valor da condenação em R\$ 60.000,00 e custas no importe de R\$ 1.200,00 pelas reclamadas.

TEREZA APARECIDA ASTA GEMIGNANI
Desembargadora Relatora

DEJT 29 set. 2011, p. 233

Acórdão 41.803/2011-PATR
Processo TRT/SP 15ª REGIÃO 0198800-
53.2009.5.15.0086
RECURSO ORDINÁRIO
Origem: VT DE SANTA BÁRBARA D'OESTE
Sentenciante: REGINA RODRIGUES URBANO

CONTRATO DE TRABALHO. ATLETA DE FUTEBOL. RESCISÃO ANTECIPADA. MÚTUO ACORDO. CLÁUSULA PENAL CONTRATUAL E INDENIZAÇÃO DO ART. 479 DA CLT. INDEVIDAS.- A cláusula penal contratual (art. 28 da Lei n. 9.615/1998) e a indenização prevista no art. 479 da CLT não têm aplicação quando a rescisão antecipada do pacto laboral ocorre por mútuo acordo entre as partes.

Inconformado com a r. sentença de fls. 62/67, que julgou procedente em parte a reclamação, recorre ordinariamente o reclamante. Insiste no deferimento da indenização prevista no art. 479 da CLT e da multa contratual prevista na Lei Pelé, argumentando a nulidade do instrumento de ruptura antecipada do contrato de trabalho por mútuo acordo, por ter sido obrigado a assinar o distrato, como condição para o recebimento de parte das verbas

rescisórias, conforme demonstrado pela prova testemunhal. Contrarrazões às fls. 77/86.
É o relatório.

VOTO

Conheço do recurso ordinário, eis que presentes os pressupostos legais de admissibilidade.

1. Cláusula penal contratual e multa do art. 479 da CLT

Os documentos de fls. 51/52 demonstram que o reclamante, atleta de futebol profissional, e a reclamada, agremiação esportiva, celebraram contrato de trabalho por prazo determinado, nos termos da Lei n. 9.615/1998, conhecida como Lei Pelé. Tal pacto vigoraria de 02 de janeiro a 31 de dezembro de 2009, contudo, foi antecipadamente rescindido em 20 de abril de 2009, conforme documentos de fls. 53/55.

Analisada essa documentação, constata-se que as partes, por mútuo acordo, efetuaram a rescisão antecipada do contrato de trabalho. Frise-se, por oportuno, que os termos rescisórios foram devidamente assinados pelo reclamante, inexistindo nos autos prova no sentido de afastar a presunção de veracidade do quanto expressado pelo autor na ocasião, ressaltando-se que o depoimento prestado pela única testemunha ouvida (fls. 27/28) não é bastante para corroborar a tese exordial de que o autor tenha sido induzido a erro ou sofrido alguma coação que pudesse macular a manifestação de vontade expressada.

Desse modo, não vinga a argumentação obreira de rescisão unilateral do contrato de trabalho por iniciativa exclusiva da reclamada.

Assim, tendo em vista o reconhecimento de que a dissolução do contrato de trabalho se deu de comum acordo entre as partes, descabido se falar na incidência da multa contratual de que trata o art. 28 da Lei n. 9.615/1998 (conforme valor previsto na cláusula penal contida no contrato de trabalho) ou mesmo da multa prevista no art. 479 da CLT, na medida em que tal regramento se aplica na hipótese de rompimento antecipado do contrato por iniciativa unilateral do empregador, o que não ocorreu *in casu*.

Demais disso, registre-se que consta no contrato de trabalho celebrado em 02 de janeiro de 2009 cláusula prevendo que as partes estão desoneradas do pagamento de qualquer tipo de multa na hipótese de rescisão do pacto laboral por mútuo acordo (fls. 51/52).

Mantenho, pois, a r. sentença de origem.

Isto posto, decido conhecer do recurso ordinário interposto por F. V. e negar-lhe provimento.

FABIO GRASSELLI
Desembargador Relator

DEJT 07 jul. 2011, p. 1465

Acórdão 36.098/2011-PATR
Processo TRT/SP 15ª REGIÃO 0000863-
13.2010.5.15.0082
RECURSO ORDINÁRIO
Origem: 3ª VT DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO
Juiz Sentenciante: MARCELO MAGALHÃES RUFINO

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. TRABALHO EM CRECHE MUNICIPAL. BERÇARISTA. CONTATO COM AGENTES BIOLÓGICOS. INEXISTÊNCIA DO DIREITO.- Não há como deferir o pretendido adicional de insalubridade em decorrência das atividades como berçarista (troca de fraldas, banho em crianças, assepsia de pequenos ferimentos, limpeza de coriza etc), pois a questão se resolve pela análise do próprio Anexo 14, da NR15, que exige, para a configuração da insalubridade em grau médio, trabalhos e operações em contato permanente com pacientes ou material infectocontagante em hospitais, serviços de emergência, enfermarias, ambulatórios, postos de vacinação e outros estabelecimentos destinados aos cuidados da saúde humana, aplicando-se unicamente ao pessoal que tenha contato com os pacientes ou que manuseiam seus objetos sem prévia esterilização. O local de trabalho da reclamante (Creche Municipal) não se equipara a estabelecimento destinado aos cuidados da saúde humana. Nestes termos, ainda que o laudo pericial disponha em sentido contrário, o deferimento do adicional de insalubridade exige que a atividade desenvolvida conste da classificação da atividade insalubre na relação oficial pelo Ministério do Trabalho, o que definitivamente não ocorre nestes autos. Inteligência da Orientação Jurisprudencial n. 04, I, da SDI-I, do C. TST.

Irresignada com a r.sentença de fls. 123/128, que julgou improcedentes os pedidos, recorre a reclamante, às fls. 132/136, alegando fazer jus ao adicional de insalubridade, pois exerce a função de berçarista, lidando com crianças até 1 ano e 10 meses, dando-lhes banho, trocando fraldas, cuidando de feridas, limpando coriza nasal e outras atividades que a expõem a agentes biológicos “acima dos limites permitidos”. Aduz que juntou Laudo Pericial favorável às suas pretensões, insistindo na procedência do pedido inicial.

Isenta do pagamento das custas.

Contrarrazões às fls. 139/143.

O Ministério Público do Trabalho manifestou-se às fls. 147, pelo prosseguimento do feito.

VOTO

Conheço do recurso, eis que presentes os pressupostos de admissibilidade.

Do adicional de insalubridade

Insurge-se a reclamante, alegando que o Laudo Pericial que juntou, com o assentimento do Juízo, concluiu pela existência de agentes biológicos no ambiente de trabalho

e que, por isso, tem direito ao recebimento do adicional de insalubridade em grau **médio**. Afirma que as atividades desenvolvidas devem ser equiparadas desempenhadas em **estabelecimentos destinados aos cuidados da saúde humana, referindo-se ao Anexo 14, da NR15, da Portaria n. 3.214/1978, do Ministério do Trabalho.**

Sem razão.

Muito embora à luz do que dispõe o art. 145, do Código de Processo Civil, deva o juízo se valer de profissional específico (perito) quando a prova do fato depender de conhecimento técnico, o juiz, como diretor do processo e **destinatário final da prova** (art. 130, do CPC e 765, da CLT), não está adstrito (**tão-somente**) ao laudo pericial (art. 436, do CPC) podendo formar sua convicção com outros elementos existentes nos autos. No caso dos autos, o Juízo sequer admitiu a feitura de laudo específico, acatando, excepcionalmente, a juntada de trabalho técnico apresentado pela reclamante em audiência de fls. 23, que se refere a situação semelhante à da autora.

É o que ocorre neste caso: a despeito de o trabalho técnico relativo a caso análogo haver concluído pela existência de insalubridade em grau médio (vide laudo de fls. 107/116), esta decorre de exposição a agentes biológicos no preparo de mamadeiras, nos banhos dados nas crianças, na troca de fraldas, na limpeza para retirada de fezes e urina, no cuidado “das crianças com vômitos, diarreias, piolho, gripe, hepatite, HIV etc”, dentre outras atividades de um berçário, hipótese que não se enfeixa a nenhuma das relações elaboradas pelo Ministério do Trabalho.

A questão, portanto, se resolve pela análise do próprio Anexo 14, da NR15, que exige, para a configuração da insalubridade em grau médio (ora postulada), trabalhos e operações em **contato permanente** com pacientes ou material infectocontagante **em hospitais, serviços de emergência, enfermarias, ambulatórios, postos de vacinação e outros estabelecimentos destinados aos cuidados da saúde humana, aplicando-se unicamente ao pessoal que tenha contato com os pacientes ou que manuseiam seus objetos sem prévia esterilização.**

Ora, a reclamante não tinha contato permanente com pacientes ou materiais infectocontagantes, até porque o local de trabalho da reclamante (Creche Municipal) não se equipara a estabelecimento destinado aos cuidados da saúde humana. E, embora a autora eventualmente pudesse fazer a assepsia de algum ferimento em crianças, não atuava ou permanecia permanentemente numa enfermaria.

Nestes termos, ainda que o laudo pericial disponha em sentido contrário, o deferimento do adicional de insalubridade exige que a atividade desenvolvida conste da classificação da atividade insalubre na relação oficial pelo Ministério do Trabalho, o que definitivamente não ocorre nestes autos.

Destarte, como a hipótese dos autos não encontra respaldo na legislação pertinente, há de ser aplicado o entendimento consubstanciado na Orientação Jurisprudencial n. 04, I, da SDI-I, do C. TST:

ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL N. 4. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. LIXO URBANO.

I - Não basta a constatação da insalubridade por meio de laudo pericial para que o empregado tenha direito ao respectivo adicional, sendo necessária a classificação da atividade insalubre na relação oficial elaborada pelo Ministério do Trabalho.

II - A limpeza em residências e escritórios e a respectiva coleta de lixo não podem ser consideradas atividades insalubres, ainda que constatadas por laudo pericial, porque não se encontram dentre as classificadas como lixo urbano na Portaria do Ministério do Trabalho.

Quanto à hipótese, a propósito, assim tem decidido a Corte Superior:

RECURSO DE EMBARGOS INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI N. 11.496/2007. CRECHE. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. CARACTERIZAÇÃO.- Cinge-se a controvérsia em definir se as atividades exercidas em creches, que envolvem contato com crianças eventualmente portadoras de doenças infectocontagiosas e com seus objetos de uso pessoal, sem estarem previamente esterilizados, a par do ambiente úmido, decorrente da lavagem de fraldas e banhos dados em *box* convencional, enseja o pagamento de adicional de insalubridade. Correta a decisão proferida pela Turma mediante a qual se indeferiu o pedido, sob o fundamento de que, a despeito da existência de laudo pericial reconhecendo as condições insalubres, tais não se inserem naquelas em que autorizado o pagamento do adicional de insalubridade. Aplicação da Orientação Jurisprudencial n. 4, I, da SBDI-1. Embargos conhecidos e desprovidos. (Processo: E-RR 7100-03.2007.5.15.0136 Data de Julgamento: 11.11.2010, Rel. Min. Maria de Assis Calsing, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: DEJT 19.11.2010).

RECURSO DE REVISTA. ATENDENTE DE CRECHE. TROCA DE FRALDAS. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. INCABÍVEL. Segundo a vertente jurisprudencial firmada nesta Corte, por meio da OJ 4, II, da SDI-1/TST, "a limpeza em residências e escri-

tórios e a respectiva coleta de lixo não podem ser consideradas atividades insalubres, ainda que constatadas por laudo pericial, porque não se encontram dentre as classificadas como lixo urbano na Portaria do Ministério do Trabalho Contudo, somente tem cabimento a exclusão do adicional de insalubridade se se tratar de limpeza de residência (caso raro) e de efetivo escritório (esta é a expressão da OJ 4/SBDI-1/TST). Tratando-se de estabelecimento empresarial ou de banheiro de locais congêneres, locais de trânsito massivo e indiferenciado de pessoas, incide a regra do Anexo 14 da NR-15 da Portaria MTPS 3.214/1978, prevalecendo o pagamento do adicional de insalubridade em grau máximo. Não se pode ampliar a interpretação supressiva de parcelas trabalhistas, em situações em que as peculiaridades de labor reclamem interpretação diferenciada, ante os riscos e malefícios à saúde do ambiente laborativo. Não cabe, assim, ampliar-se a estrita tipicidade do enunciado jurisprudencial a ponto de estender o critério para além de residências e escritórios, enfraquecendo a proteção normativa da NR-15 da Portaria n. 3.214/1978. Enfatize-se que, no Direito do Trabalho, a interpretação restritiva de direitos fundamentais é incabível. Tratando-se de matéria concernente à saúde do trabalhador, o próprio texto constitucional acentua o óbice à interpretação mitigadora da tutela à saúde obreira (art. 7º, XXII, da CF). **Entretanto, na hipótese dos autos**, ao contrário do decidido pelo Eg. TRT, a atividade desempenhada pela Reclamante (troca de fraldas de crianças) não se equipara àquelas descritas no Anexo 14 da NR-15 do Ministério do Trabalho, razão pela qual é incabível o referido adicional em tal hipótese. Recurso de revista conhecido e provido. (Processo: RR 136800-63.2006.5.04.0333 Data de Julgamento: 25.08.2010, Rel. Min. Mauricio Godinho Delgado, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 03.09.2010). (destaques nossos)

RECURSO DE REVISTA. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. CARACTERIZAÇÃO. ATENDENTE DE CRECHE. As atividades realizadas no âmbito de uma creche não se confundem com o contato permanente com pacientes em isolamento por doenças infectocontagiosas, na forma descrita no Anexo 14 da NR-15 do Ministério do Trabalho. Precedentes. Recurso de Revista conhecido e provido. (Processo RR 56500-80.2008.5.04.0451 Data de Julgamento: 09.06.2010, Rel. Min. Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, 8ª Turma, Data de Publicação: DEJT 11.06.2010).

RECURSO DE REVISTA DO MUNICÍPIO. CRECHE EM REGIME DE INTERNATO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. Não há como reconhecer como insalubre as atividades da reclamante, que trabalhava em creche, cuidando de crianças sob a sua guarda e lavando fraldas. Tais atividades não encontram previsão expressa nas Portarias do Ministério do Trabalho. Recurso de revista conhecido e provido. Prejudicado o exame do tema quanto à base de cálculo do adicional de insalubridade. (Processo RR 7100-03.2007.5.15.0136 Data de Julgamento: 18.11.2009, Rel. Min. Aloysio Corrêa da Veiga, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 27.11.2009).

RECURSO DE REVISTA. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. MONITORA DE CRECHE. Diante do entendimento consagrado no item I da Orientação Jurisprudencial 4 da SBDI-1, não é possível enquadrar a atividade da autora, que labora como monitora de creche, como insalubre. O contato permanente com pacientes em isolamento por doenças infecto-contagiosas bem como com objetos

de seu uso, não previamente esterilizados, não se confunde com o trabalho realizado pela reclamante. Recurso de revista conhecido e provido. (Processo RR 27100-64.2002.5.04.0731 Data de Julgamento: 18.03.2009, Rel. Min. Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 17.04.2009).

Mantém-se.

Nestes termos, fixam-se as razões de decidir para fins de questionamento.

Diante do exposto, decide-se conhecer do recurso ordinário interposto pela reclamante N. A. M. G. e NÃO O PROVER, nos termos da fundamentação.

ERODITE RIBEIRO DOS SANTOS DE BIASI
Desembargadora Relatora

DEJT 16 jun. 2011, p. 584

Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região

ABONO

DE FALTAS. ATESTADO FIRMADO POR MÉDICO PARTICULAR. VALIDADE. CABIMENTO

Há inicialmente que se ressaltar que o contido na Súmula n. 282 do C.TST é OJ que não pode se sobrepor à lei vigente, já que não dotado de cogência. de outra parte, cabe aduzir que o disposto no § 4º do art. 60 da Lei n. 8.213/1991 supra citado, atribuindo à empresa que disponha de serviço médico próprio ou conveniado o exame médico e o abono de faltas do empregado, nos primeiros quinze dias de afastamento de suas atividades por motivo de doença, teve por escopo desafogar o serviço médico previdenciário, não excluindo, entretanto, sua competência para atestar, e não excluindo também a possibilidade de médicos não conveniados atestarem as condições de saúde do empregado. Ressalte-se que também não há como se desconsiderar que por vezes um atendimento mais especializado é necessário, e dentro deste contexto se inserem os atestados médicos subscritos por médicos outros, que não sejam do serviço médico da empresa, ou conveniado do Sindicato, ou mesmo conveniado ao INSS, os quais devem ser aceitos, porque dizem respeito a um serviço especializado possivelmente não encontrado no serviço médico conveniado à empresa, por vezes, e dependendo da urgência do caso, também não no INSS. Apenas por meio de prova robusta que demonstre a mácula do referido documento é que poderá ele ser rejeitado, ônus que cabe à empresa provar. TRT/SP 15ª Região 147-47.2010.5.15.0094 - Ac. 9ª Câmara 33.557/11-PATR. Rel. Fabio Allegretti Cooper. DEJT 02 jun. 2011, p. 403.

AÇÃO

1. ANULATÓRIA. INOCORRÊNCIA DE ASSEMBLÉIA DESTINADA À AMPLIAÇÃO DO CAMPO DE ABRANGÊNCIA DO SINDICATO RÉU. PERDA DO OBJETO. DESNECESSIDADE DE PRONUNCIAMENTO JUDICIAL

O interesse de agir se consubstancia na utilidade da movimentação do Poder Judiciário, sempre que a prestação jurisdicional se revele imprescindível para a tutela da situação jurídica explicitada. Inocorrida Assembleia destinada à ampliação do campo de abrangência do sindicato réu e não demonstrada a existência de pedido de registro de alteração da sua base territorial junto ao Ministério do Trabalho, há evidente perda de objeto em relação aos pedidos formulados em ação anulatória ante a ausência de lesão ou ameaça a direito passível de apreciação pelo Poder Judiciário. Inteligência do art. 5º, XXXV

da CF/1988. TRT/SP 15ª Região 159400-57.2008.5.15.0089 - Ac. SDC 171/11-PADC. Rel. Tereza Aparecida Asta Gemignani. DEJT 28 jul. 2011, p. 33.

2. CAUTELAR INOMINADA. EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ORDINÁRIO. CUMPRIMENTO IMEDIATO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. PRESTÍGIO À EFETIVIDADE DO PROCESSO. REINTEGRAÇÃO MANTIDA

Por expressa disposição legal, os recursos, na seara trabalhista, são dotados de efeito meramente devolutivo (CLT, art. 899). Para transpor a regra geral, o julgador deve estar diante de uma situação excepcional em que a ilegalidade e arbitrariedade sobressaem *primo actu oculi*, fazendo florescer concreta a hipótese de dano irreparável. A reintegração imediata de empregado portador de estabilidade normativa, em decorrência de doença profissional, apenas faz prestigiar o princípio da efetividade do processo e encontra perfeito albergue na lei (§§ 1º e 5º, do art. 461 e art. 644, ambos do CPC). Além disso, com a reintegração, o empregado continuará emprestando suas forças de trabalho ao empregador, ou seja, fará jus aos salários que irá receber. Ademais, o empregado tem direito ao trabalho, de continuar produzindo, em respeito à disposição constitucional que tutela à dignidade humana. Ação julgada improcedente. TRT/SP 15ª Região 255-33.2011.5.15.0000 - Ac. 4ª Câmara 34.113/11-PATR. Rel. Luiz José Dezena da Silva. DEJT 02 jun. 2011, p. 183.

3. RESCISÓRIA. ACÓRDÃO RESCINDENDO QUE OSTENTA DUPLO FUNDAMENTO. FRAUDE À EXECUÇÃO. BEM DE FAMÍLIA. NÃO CARACTERIZADO

Tal como acontece com os recursos em geral e com os de natureza extraordinária (Súmula n. 23/TST) em especial, se o acórdão rescindendo ostenta duplo fundamento, no caso reconhecimento de fraude à execução e não configuração do bem de família, inviabiliza-se a pretensão de corte rescisório caso se invoque violação de lei, apenas, com referência ao bem de família. E, porque a ação rescisória tem origem comum à dos recursos extraordinários, elementar que remanesceria hígido o julgamento regional, sob o fundamento da ocorrência de fraude à execução, tema que, no entanto, não mereceu pretensão rescisória sob nenhuma das hipóteses do art. 485 do CPC. E, ante as peculiaridades do caso concreto, nem mesmo resta configurada afronta direta ao art. 1º da Lei n. 8009/1990. Ação improcedente. TRT/SP 15ª Região 13967-27.2010.5.15.0000 - Ac. 3ªSDI 122/11-PDI3. Rel. José Pedro de Camargo Rodrigues de Souza. DEJT 07 jun. 2011, p. 13.

4. RESCISÓRIA. ACORDO. MULTA POR INADIMPLEMENTO. INCIDÊNCIA SOBRE A PARCELA QUE FICARA EM ABERTO. COISA JULGADA INCÓLUME. INDEVIDA RESPONSABILIZAÇÃO DO JUIZ DE PRIMEIRO GRAU PELA CONDENAÇÃO

O acórdão rescindendo, proferido em agravo de petição, não violou de forma frontal e indubitosa a coisa julgada inerente ao acordo celebrado entre as partes, quando determinou que a multa por inadimplemento incidisse, apenas, sobre a última parcela que ficara em aberto, valendo-se do que dispõe o art. 413 do Código Civil, norma da mais elementar razoabilidade e proporcionalidade que deve nortear o Julgador na aplicação do direito. de se destacar que, no caso, a cláusula penal do acordo não estipulara, de forma indiscutível, que ela incidiria sobre a totalidade da avença, daí por que, insista-se, estava aberta ao Juízo a possibilidade de aplicação do mencionado art. 413 do Código Civil, a se vedar enriquecimento sem causa. Consigne-se, porque relevante, que não passa despercebida a situação inusitada e aberrante, jamais vista nesta Corte, que foi criada no acórdão rescindendo, o qual, provendo o agravo de petição, determinou a responsabilização pessoal do Juiz de origem pela devolução do valor da multa, então liberado ao exequente, caso este não tivesse condições de devolvê-lo. Ainda que o julgamento em segundo grau tenha constatado "desproporcionalidade", "exagero" e precipitação na imposição da multa sobre a totalidade do acordo, inclusive determinando penhora on line, não se justificaria, jamais, a responsabilização pessoal do MM. Juízo de origem. Não há amparo legal para essa disparatada condenação! Ação improcedente. TRT/SP 15ª Região 11658-33.2010.5.15.0000 - Ac. 3ªSDI 120/11-PDI3. Rel. José Pedro de Camargo Rodrigues de Souza. DEJT 07 jun. 2011, p. 12.

5. RESCISÓRIA. IMPROCEDÊNCIA. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. ART. 192 DA CLT. SÚMULA N. 17 DO TST. SÚMULA VINCULANTE N. 04 DO STF

Deve ser julgada improcedente a Ação Rescisória se a decisão rescindenda adotou interpretação razoável, à época, entendendo que a base de cálculo do adicional de insalubridade apenas será o salário mínimo (art. 192, CLT) quando não configuradas as hipóteses da Súmula n. 17 do TST, não se aplicando, retroativamente, a Súmula Vinculante n. 04 do STF. TRT/SP 15ª Região 4159-95.2010.5.15.0000 - Ac. 3ªSDI 95/11-PDI3. Rel. José Pitas. DEJT 02 jun. 2011, p. 20.

6. RESCISÓRIA. IRREGULARIDADE NA NOTIFICAÇÃO DA RECLAMADA, POSTERIORMENTE CONSIDERADA REVEL. CABIMENTO E PROCEDÊNCIA

Em vista do disposto na Súmula n. 412 do C. TST e n. 6 da SDI-3 do E. TRT da 15ª Região, cabe a ação rescisória em casos em que questão processual consista "em pressuposto de validade de uma sentença de mérito". Comprovado que a reclamada foi notificada para comparecer à audiência, que foi redesignada, por necessidade de adequação da pauta, sem que tal comunicação fosse feita, mostra-se passível de rescisão a decisão que, consideran-

do o estado revel a empresa, acolheu totalmente os pedidos formulados pelo autor. TRT/SP 15ª Região 11273-85.2010.5.15.0000 - Ac. 3ªSDI 107/11-PDI3. Rel. Edmundo Fraga Lopes. DEJT 02 jun. 2011, p. 23.

7. RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO DE LEI. CONFIGURAÇÃO

Afronta literalmente a lei decisão judicial que confere prazo prescricional menor que os dois anos previstos no art. 7º, XXIX, da CF, para ajuizamento da reclamatória após extinção do contrato de trabalho. TRT/SP 15ª Região 660-06.2010.5.15.0000 - Ac. 3ªSDI 145/11-PDI3. Rel. Edmundo Fraga Lopes. DEJT 07 jul. 2011, p. 16.

ACIDENTE

1. DE TRABALHO. DOENÇA OCUPACIONAL. INDENIZAÇÃO A CARGO DO EMPREGADOR. RECEBIMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. CUMULAÇÃO. CABIMENTO. DEDUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE

Não há impedimento à percepção cumulada de benefício previdenciário e indenização a cargo do empregador em virtude de acidente de trabalho ou doença ocupacional, nem é possível a dedução de valores, pois são verbas de natureza e fontes distintas. O primeiro decorre do dever de prestação assistencial pelo Estado, enquanto a segunda resulta da responsabilidade do empregador pelos danos causados ao trabalhador. Inteligência dos artigos 7º, XXVIII, da CF/1988, 121 da Lei n. 8.213/1991 e Súmula n. 229 do C. STF. TRT/SP 15ª Região 163800-80.2005.5.15.0102 - Ac. 1ª Câmara 38.977/11-PATR. Rel. Tereza Aparecida Asta Gemignani. DEJT 21 jun. 2011, p. 96.

2. DE TRAJETO PROVOCADO POR ATO DE TERCEIRO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO EMPREGADOR. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. INDEVIDA

O acidente de trajeto causado por ato de terceiro (causalidade indireta) exclui a responsabilidade civil do empregador pelo pagamento de danos morais e materiais, por ausência de vinculação direta (nexo causal ou concausal) com o exercício do trabalho. Por certo, impossível imputar culpa ao empregador pela não interferência no fluxo de tráfego em logradouro público, a fim de evitar que o empregado viesse a sofrer qualquer infortúnio no trajeto residência/trabalho e vice-versa. Não obstante o art. 21, inciso IV, alínea "d", da Lei n. 8.213/1991 equipare o acidente de trajeto a acidente de trabalho, ele o faz exclusivamente para fins previdenciários, e não para fins de reparação civil. TRT/SP 15ª Região 201200-12.2006.5.15.0097 - Ac. 6ª Câmara 32.454/11-PATR. Rel. Ana Paula Pellegrina Lockmann. DEJT 02 jun. 2011, p. 295.

3. DO TRABALHO. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA DO EMPREGADOR. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA CULPA OU DOLO. INDEFERIMENTO DE PROVAS. NULIDADE PROCESSUAL CARACTERIZADA

O indeferimento de provas necessárias e contundentes para a verificação do dolo ou culpa do empregador pelo acidente que vitimou o trabalhador configura cerceamento

de defesa da parte, ensejando a nulidade dos atos processuais a partir de então, com o retorno dos autos à origem para reabertura da instrução, possibilitando a realização de provas com objetivo de apurar a culpa e os efeitos do acidente sofrido pelo empregado, bem como para colher elementos que possibilitem a fixação da indenização em valor razoável, para o caso de eventual reconhecimento da responsabilidade civil da reclamada. TRT/SP 15ª Região 95600-91.2009.5.15.0001 - Ac. 7ª Câmara 37.832/11-PATR. Rel. Fabio Grasselli. DEJT 22 jun. 2011, p. 200.

ACORDO

1. DE COMPENSAÇÃO DE JORNADA. AUSÊNCIA DE ESTIPULAÇÃO DO HORÁRIO DE TRABALHO. INVALIDADE

Não se considera válido o acordo de compensação de jornada no qual não há horário de trabalho especificado. TRT/SP 15ª Região 131700-16.2009.5.15.0140 - Ac. 8ª Câmara 39.756/11-PATR. Rel. Erodite Ribeiro dos Santos De Biasi. DEJT 30 jun. 2011, p. 588.

2. HOMOLOGADO JUDICIALMENTE. QUITAÇÃO GERAL DO EXTINTO CONTRATO DE TRABALHO. POSSIBILIDADE

A transação judicial encontra amparo na fiscalização dos direitos do trabalhador pelo juiz da causa, desaparecendo, inclusive, a hipossuficiência. Portanto, há mitigação da *res dubia* e o acordo homologado, em parte, pode ter verdadeira feição de renúncia. A renúncia judicial, é perfeitamente aceitável, desde que as partes, sejam capazes e que não haja qualquer vício de vontade, o que justifica o contido no Parágrafo Único do Art. 831 da CLT. Nesse sentido, o acordo judicial que, põe fim ao litígio, tem feição de transação, quanto ao objeto dos pedidos iniciais e, mitigada a *res dubia* quanto aos outros direitos do extinto contrato de trabalho, revela-se em renúncia da parte reclamante aos demais direitos subjetivos. TRT/SP 15ª Região 238600-68.2009.5.15.0125 - Ac. 3ª Câmara 45.523/11-PATR. Rel. Helcio Dantas Lobo Junior. DEJT 21 jul. 2011, p. 427.

3. JUDICIAL. VERBA DISCRIMINADA COMO "BOLSA DE ESTUDO". NATUREZA INDENIZATÓRIA

Sendo as despesas escolares pagas com o salário recebido mediante labor prestado à instituição de ensino, os valores utilizados para o pagamento da educação já foram considerados para efeitos fiscais, de forma que as retenções já foram procedidas. Em se tratando de mera restituição de despesa, entende-se que a natureza da verba discriminada é indenizatória. TRT/SP 15ª Região 147500-15.2009.5.15.0066 - Ac. 3ª Câmara 37.517/11-PATR. Rel. Edmundo Fraga Lopes. DEJT 16 jun. 2011, p. 415.

4. PERANTE A COMISSÃO DE CONCILIAÇÃO PRÉVIA. QUITAÇÃO GERAL DE HORAS EXTRAORDINÁRIAS. VÍCIO DE CONSENTIMENTO. INVALIDADE

É inválido o acordo firmado perante a Comissão de Conciliação Prévia quando eivado de vício de consentimento.

A ameaça de não recontração do trabalhador pela nova prestadora de serviços configura coação, nos termos do art. 151 do CC. TRT/SP 15ª Região 80400-50.2009.5.15.0096 - Ac. 3ª Câmara 42.625/11-PATR. Rel. Edmundo Fraga Lopes. DEJT 07 jul. 2011, p. 1363.

5. HOMOLOGAÇÃO. RESPONSABILIZAÇÃO DO CO-DEVEDOR QUE NÃO PARTICIPOU DA AVENÇA. EXPRESSA VEDAÇÃO LEGAL

No termos do art. 844 do CC, a transação não aproveita, nem prejudica, senão aos que nela intervierem. Assim, havendo transação exclusivamente entre o autor e sua empregadora, sem contar com a concordância do tomador dos serviços, na hipótese de eventual descumprimento da avença, responde apenas a parte que dela participou. Importante destacar que não se está aqui negando a possibilidade de o tomador dos serviços ser responsabilizado solidária ou subsidiariamente pelos direitos do trabalhador. Todavia, para que isso ocorra, o título executivo deve resultar, necessariamente, de acordo judicial devidamente homologado, envolvendo todas as partes que integram a lide, ou de decisão judicial que reconheça o direito do empregado, com a responsabilização solidária ou subsidiária do tomador. Recurso ordinário a que se dá provimento, para afastar a responsabilidade subsidiária do recorrente pelo pagamento de importância constante de acordo firmado e inadimplido pela empregadora, do qual o tomador não participou. TRT/SP 15ª Região 714-10.2010.5.15.0052 - Ac. 10ª Câmara 43.514/11-PATR. Rel. Fernando da Silva Borges. DEJT 14 jul. 2011, p. 657.

ACÚMULO DE FUNÇÕES

EXERCÍCIO DAS FUNÇÕES DE PINTOR E ENCARREGADO. EMPREGADO CONTRATADO APENAS COMO PINTOR. CARACTERIZAÇÃO

À luz dos princípios insculpidos na CF de 1988 que valoriza o trabalho e a dignidade da pessoa humana, penso que o Poder Judiciário não pode deixar de restabelecer o equilíbrio entre as partes do contrato de trabalho, quando demonstrado, de forma efetiva, o exercício, pelo empregado, de atribuições diversas da função para a qual fora contratado visando apenas beneficiar amplamente o empregador, que se aproveita dos préstimos do obreiro para acrescer tarefas inerentes a determinado cargo. Assim sendo, referida situação revela a existência de abuso em relação ao poder diretivo do empregador, que implica desequilíbrio na relação jurídica, olvidando-se do caráter comutativo e sinalagmático do contrato de trabalho, com destaque para o fato de que, não obstante o eventual consentimento imposto do trabalhador na realização das diversas tarefas, tal circunstância não autoriza o abuso patronal, que, ao desequilibrar as obrigações contratadas, extrapola os limites do *jus variandi*. Nestas situações, impõe-se o reconhecimento de *plus salarial* ao trabalhador, por critérios de equidade, em prestígio à dignidade da pessoa humana e aos valores sociais do trabalho, disposições fixas consagradas nos incisos III e IV do art. 1º da CF de 1988. TRT/SP 15ª Região 202000-67.2009.5.15.0054 - Ac. 5ª Câmara 46.037/11-PATR. Rel. Lorival Ferreira dos Santos. DEJT 21 jul. 2011, p. 591.

ADICIONAL

1. DE INSALUBRIDADE. ATIVIDADES QUE ENVOLVEM CONTATO COM AGENTES BIOLÓGICOS, ASSEMBELHADAS A LIXO URBANO. CABIMENTO

Apanhada a realidade das partes, e tendo-se presente que a autora laborava em contato direto com locais que se constituem como um meio ideal de proliferação de microorganismos patogênicos dos dejetos humanos das pessoas que por eles passam de origens mais diversas (vasos sanitários, mictórios e afins) considero que o trabalhador durante as atividades de limpeza de vasos sanitários ou em uma retirada de papéis higiênicos servidos dos cestos ou mesmo dos pisos dos banheiros, entra em contato com estes germes, e não há como se desconsiderar que o lixo, em qualquer de suas etapas (doméstico, industrial, vias públicas, hospitalar, etc) é formado de produtos que contêm substâncias facilmente alteráveis e putrecíveis que são prejudiciais para a saúde e vida dos indivíduos, transmitindo-lhes as mais variadas infecções por diferentes vias de acesso (cutânea e respiratória especialmente), tais como salmoneloses, parasitoses, micoses, viroses, ancilostomose, cólera e infecções cutâneas em geral. e segundo a perícia, o empregado não utilizava máscara de proteção ou luvas, estando sujeito a contaminação pelas vias aéreas ou pela pele. Neste compasso, não obstante as atividades supra descritas, atribuídas à Reclamante não constarem da relação oficial elaborada pelo Ministério do Trabalho, a insalubridade caracteriza-se pelo contato com o sistema inicial de esgoto, e as atividades exercidas pela reclamante, supra descritas, assemelham-se à coleta de lixo urbano de que trata o Anexo n. 14 da NR-15 supra descrita, pois o lixo urbano não é somente aquele coletado das ruas, mas também o coletado de locais onde transitam diariamente universo diversificado de pessoas, potencialmente portadoras de doenças infecto-contagiosas, que poderão vir a prejudicar a saúde do trabalhador ao longo do tempo. Assim, considerando-se que o lixo coletado em sanitários não difere em nada, qualitativamente, daquele coletado nas vias públicas, podendo ser apontado como uma subespécie do "lixo urbano", ao qual se refere expressamente a norma regulamentadora, e tendo em vista que a exposição aos agentes patogênicos, geradores do direito à percepção do adicional, no percentual de 40%, não é elidível pelo uso de luvas, em face da possibilidade de absorção também ocorrente pela via respiratória, há que se considerar perfeitamente caracterizada a hipótese legal que garante a percepção do adicional. TRT/SP 15ª Região 210600-58.2006.5.15.0062 - Ac. 3ª Câmara 45.487/11-PATR. Rel. Fabio Allegretti Cooper. DEJT 21 jul. 2011, p. 419.

2. DE INSALUBRIDADE. BASE DE CÁLCULO. INVIÁVEL A UTILIZAÇÃO DO PISO SALARIAL ESTADUAL. SÚMULA VINCULANTE N. 4 DO STF

A Lei Estadual n. 12.640/2007 não estabelece "salário mínimo" estadual, mas pisos salariais para categorias que não possuem estipulação normativa nesse sentido, conforme autorizado pela Lei Complementar n. 103/2000. O art. 7º, inciso V, da Constituição da República, trata do piso salarial proporcional à extensão e à complexidade do

trabalho, e o inciso IV, estabelece que o salário mínimo é "nacionalmente unificado", atraindo a conclusão que o termo "da região", do art. 192 da CLT não foi recepcionado pela Carta de 1988. Assim, em se tratando de piso salarial, a sua adoção como base de cálculo do adicional de insalubridade, colide com o citado dispositivo consolidado e, em última análise, com o art. 5º, inciso II, da Constituição da República. TRT/SP 15ª Região 164600-70.2009.5.15.0134 - Ac. 3ª Câmara 42.614/11-PATR. Rel. Edmundo Fraga Lopes. DEJT 07 jul. 2011, p. 1361.

3. DE INSALUBRIDADE. EXPOSIÇÃO HABITUAL E EXCESSIVA À FULIGEM SEM A DEVIDA PROTEÇÃO. PAGAMENTO DEVIDO NOS TERMOS DO ART. 192 DA CLT. INTERPRETAÇÃO HARMÔNICA DOS ARTIGOS 1º, IV, 6º, 7º, XXII E 196 DA CF/1988, ARTS. 155, 157 E 200 DA CLT, NR 01, 06 E 15 DO MTE, EM PROL DA PROTEÇÃO À SAÚDE E MEIO AMBIENTE DO TRABALHADO

A exposição à fuligem sem a devida proteção caracteriza labor em condições inequivocamente insalubres, pois é considerada no anexo 13 da NR 15 do MTE como exposição à substâncias cancerígenas, o que torna devido o pagamento do adicional de insalubridade nos termos do art. 192 da CLT. Conclusão amplamente respaldada pela interpretação harmônica dos dispositivos constitucionais constantes dos arts. 1º, IV, 6º, 7º, XXII e 196, infraconstitucionais estabelecidos nos arts. 155, 157 e 200 da CLT, bem como nas NRs 01, 06 e 15 do MTE, além de amparada por estudos realizados pela Organização Pan-Americana da Saúde (OPAS/OMS). TRT/SP 15ª Região 69700-60.2009.5.15.0081 - Ac. 1ª Câmara 41.683/11-PATR. Rel. Tereza Aparecida Asta Gemignani. DEJT 07 jul. 2011, p. 1310.

4. DE INSALUBRIDADE. EXPOSIÇÃO MÍNIMA A RADIAÇÕES NÃO-IONIZANTES

O adicional de insalubridade por exposição a radiações não-ionizantes somente deve ser concedido àqueles trabalhadores que cumprem suas jornadas a céu aberto, por várias horas sob sol escaldante, como é o caso do trabalhador rural, e, concomitantemente, na ausência ou na insuficiência do regular fornecimento e utilização de equipamentos de proteção aptos a neutralizarem os efeitos nocivos advindos dessa exposição. No caso concreto, além de receber o protetor solar, o reclamante, na função de jardineiro, expunha-se aos raios solares apenas em parte de sua jornada, razão porque indevida a concessão do adicional de insalubridade. Recurso a que se dá provimento. TRT/SP 15ª Região 70200-30.2009.5.15.0016 - Ac. 6ª Câmara 32.373/11-PATR. Rel. Ana Paula Pellegrina Lockmann. DEJT 02 jun. 2011, p. 281.

5. DE INSALUBRIDADE. TRABALHO EM CRECHE MUNICIPAL. BERÇARISTA. CONTATO COM AGENTES BIOLÓGICOS. INEXISTÊNCIA DO DIREITO

Não há como deferir o pretendido adicional de insalubridade em decorrência das atividades como berçarista (troca de fraldas, banho em crianças, assepsia de pequenos ferimentos, limpeza de coriza etc), pois a questão se resolve pela análise do próprio Anexo 14, da NR15, que exige, para a configuração da insalubridade em grau

médio, trabalhos e operações em contato permanente com pacientes ou material infectocontagante em hospitais, serviços de emergência, enfermarias, ambulatórios, postos de vacinação e outros estabelecimentos destinados aos cuidados da saúde humana, aplicando-se unicamente ao pessoal que tenha contato com os pacientes ou que manuseiem seus objetos sem prévia esterilização. O local de trabalho da reclamante (Creche Municipal) não se equipara a estabelecimento destinado aos cuidados da saúde humana. Nestes termos, ainda que o laudo pericial disponha em sentido contrário, o deferimento do adicional de insalubridade exige que a atividade desenvolvida conste da classificação da atividade insalubre na relação oficial pelo Ministério do Trabalho, o que definitivamente não ocorre nestes autos. Inteligência da OJ n. 04, I, da SDI-I, do C. TST. TRT/SP 15ª Região 863-13.2010.5.15.0082 - Ac. 8ª Câmara 36.098/11-PATR. Rel. Erodite Ribeiro dos Santos De Biasi. DEJT 16 jun. 2011, p. 584.

6. NOTURNO. JORNADA DIURNA EM PRORROGAÇÃO À NOTURNA. INDEVIDO

O trabalhador que desenvolve labor abarcando toda a jornada noturna (das 22h00min às 5h00min) faz jus à percepção do adicional noturno pelas horas seguintes, ou seja, a partir das 5h00min. É que a atividade laboral que abarca todo o interregno noturno e ainda se estende pela manhã afeta à higidez do trabalhador. O adicional noturno visa compensar o maior desgaste daquele que se ativa durante a noite, em descompasso com o "relógio biológico". Seguindo-se este raciocínio, o trabalhador que não se ativa por toda a jornada noturna, não faz jus ao adicional noturno incidente sobre a jornada diurna em prorrogação à noturna, nos termos do II, da Súmula n. 60, do C. TST. TRT/SP 15ª Região 95300-45.2009.5.15.0126 - Ac. 1ª Câmara 44.747/11-PATR. Rel. Claudinei Zapata Marques. DEJT 21 jul. 2011, p. 339.

7. POR ACÚMULO DE FUNÇÃO. CABIMENTO

Vedado o enriquecimento sem causa, é cabível adicional por acúmulo de função como contraprestação por todo serviço prestado, conforme interpretação dos arts. 421 e 422 do CC e 8º da CLT. TRT/SP 15ª Região 167-09.2010.5.15.0136 - Ac. 3ª Câmara 42.719/11-PATR. Rel. Edmundo Fraga Lopes. DEJT 07 jul. 2011, p. 1366.

AGRAVO

1. DE INSTRUMENTO. CARGA RÁPIDA POR ESTAGIÁRIO. PRAZO NÃO INICIADO. PUBLICAÇÃO NO DEJT

Ante a disposição do art. 242 do CPC, combinada com a previsão do art. 3º, §2º, do Estatuto da Advocacia (Lei n. 8.906/1994), considera-se ineficaz a ciência de decisão tomada por estagiário de direito que retirou os autos em carga rápida, iniciando-se o prazo recursal somente a partir da intimação oficial dos advogados constituídos via DEJT. Agravo a que se dá provimento. TRT/SP 15ª Região 1075-77.2010.5.15.0003 - Ac. 4ª Câmara 37.691/11-PATR. Rel. José Pedro de Camargo Rodrigues de Souza. DEJT 16 jun. 2011, p. 462.

2. DE INSTRUMENTO. SÚMULA IMPEDITIVA DE RECURSO. ART. 518, § 1º, DO CPC. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA NA JUSTIÇA DO TRABALHO (ART. 769, CLT)

A disposição contida no § 1º do art. 518 do CPC tem aplicação plena no processo do trabalho. De outra parte, a garantia da ampla defesa está assegurada com a interposição do recurso. A decisão que, de forma fundamentada, obsta o seu processamento, invocando o disposto na lei, prestigiando a celeridade e a garantia da duração razoável do processo (CF, art. 5º, LXXVIII), não cerceia a possibilidade de defesa, até porque esta deve ser exercida nos limites da lei. Não há, pois, vulneração ao art. 5º, LV, da CF. Agravo desprovido. TRT/SP 15ª Região 155000-62.2007.5.15.0015 - Ac. 4ª Câmara 33866/11-PATR. Rel. Luiz José Dezena da Silva. DEJT 02 jun. 2011, p. 167.

3. DE INSTRUMENTO EM RECURSO ORDINÁRIO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA

A decisão que acolhe exceção de incompetência territorial e remete os autos para Vara do Trabalho vinculada ao mesmo Tribunal Regional é de natureza interlocutória, não terminativa do feito, sendo, portanto, irrecorrível de imediato, podendo ser impugnada no momento de interposição de recurso contra a decisão definitiva, nos moldes do art. 893, § 1º, da CLT e da Súmula n. 214 do C. TST. Agravo não provido. TRT/SP 15ª Região 1257-37.2010.5.15.0141 - Ac. 6ª Câmara 32.363/11-PATR. Rel. Ana Paula Pellegrina Lockmann. DEJT 02 jun. 2011, p. 279.

4. DE INSTRUMENTO. AUTOS APARTADOS. FORMAÇÃO IRREGULAR. AUSÊNCIA DE PEÇAS ESSENCIAIS. NÃO CONHECIMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 897, § 5º, DA CLT E IN 16 C. TST

Nos termos do art. 897, § 5º da CLT e da IN n. 16 do C. TST, a parte deve promover a formação do agravo de instrumento, instruindo a petição inicial com as cópias obrigatórias, sob pena de não conhecimento do agravo. TRT/SP 15ª Região 229-59.2010.5.15.0068 - Ac. 9ª Câmara 47.640/11-PATR. Rel. Elency Pereira Neves. DEJT 28 jul. 2011, p. 262.

5. DE INSTRUMENTO. RECURSO ORDINÁRIO CONSIDERADO DESERTO. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DAS MULTAS DOS ARTS. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, E 18 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. PROVIMENTO

Atendidas as disposições do art. 789 da CLT, no tocante ao recolhimento das custas, admissível o apelo, sendo indevida a exigência do depósito das multas por litigância de má-fé e por interposição de embargos de declaração manifestamente protelatórios. TRT/SP 15ª Região 118700-94.2009.5.15.0027 - Ac. 8ª Câmara 39.920/11-PATR. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva. DEJT 30 jun. 2011, p. 580.

6. DE PETIÇÃO. ACORDO HOMOLOGADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA

Excluída hipótese de fraude, legítima a avença que inclua nas obrigações da empresa acordante o pagamento dos honorários ao advogado do empregado. E, nesse caso,

não há incidência de quota previdenciária porque os serviços prestados não o foram para a reclamada, tendo em vista o que estabelece o art. 22, III da Lei n. 8.212/1991. Agravo não provido. TRT/SP 15ª Região 110000-38.2009.5.15.0122 - Ac. 4ª Câmara 41.242/11-PATR. Rel. José Pedro de Camargo Rodrigues de Souza. DEJT 30 jun. 2011, p. 484.

7. DE PETIÇÃO. AUSÊNCIA DE GARANTIA DE JUÍZO. NÃO CONHECIMENTO

Inteligência do art. 884 da CLT, c/c Súmula 128 e o inciso IV da Instrução Normativa 03/1993, ambas do C. TST. Não efetuado o depósito para garantia do juízo quando da interposição do embargos à execução, mesmo que estes tenham obtido conhecimento na Origem, não há como conhecer, nesta esfera recursal, do Agravo de Petição, uma vez que a garantia do Juízo é pressuposto de admissibilidade não só da ação incidental, mas também do agravo de petição, restando inviável o conhecimento da medida, face à inércia da executada pela ausência do depósito. Agravo a que não se conhece. TRT/SP 15ª Região 15800-55.2000.5.15.0057 - Ac. 4ª Câmara 37.668/11-PATR. Rel. Rita de Cássia Penkal Bernardino de Souza. DEJT 16 jun. 2011, p. 458.

8. DE PETIÇÃO. BEM DE FAMÍLIA OFERECIDO EM GARANTIA DE DÍVIDAS CIVIS. PENHORA POSSÍVEL

O devedor que, espontaneamente, oferece seu bem de família em garantia de dívidas de natureza civil, constituídas com fins eminentemente comerciais, renuncia tacitamente à proteção legal dispensada ao imóvel. Portanto, este torna-se passível de penhora também para resguardo de créditos trabalhistas, ligados à subsistência e à dignidade do trabalhador. Agravo não provido. TRT/SP 15ª Região 35600-19.2006.5.15.0135 - Ac. 4ª Câmara 33.239/11-PATR. Rel. José Pedro de Camargo Rodrigues de Souza. DEJT 02 jun. 2011, p. 256.

9. DE PETIÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INTERVALO INTRAJORNADA. CASO EM QUE O TÍTULO JUDICIAL RECONHECEU A NATUREZA INDENIZATÓRIA DA VERBA. IRRELEVÂNCIA. AUTORIDADE DA COISA JULGADA NÃO OPOSTÍVEL A TERCEIRO. TRIBUTO DEVIDO

O terceiro, que não participou da relação processual, não está sujeito à autoridade da coisa julgada (CPC, art. 472). Assim, como terceira, a União tem direito de vindicar a incidência da contribuição previdenciária ainda que o título judicial em execução tenha reconhecido a natureza indenizatória do intervalo intrajornada deferido. Recurso não provido. TRT/SP 15ª Região 200700-66.2004.5.15.0015 - Ac. 4ª Câmara 46.973/11-PATR. Rel. Luiz José Dezena da Silva. DEJT 28 jul. 2011, p. 124.

10. DE PETIÇÃO. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA. VEÍCULO AUTOMOTOR. PROVA DE PROPRIEDADE. MERA TRADIÇÃO

O contrato pelo CC Brasileiro, isoladamente, não transfere a propriedade, gerando apenas obrigações. A aquisição do domínio de bem móvel só ocorrerá se lhe seguir a tradição, que consiste na entrega da coisa ao adquirente, com a intenção de lhe transferir o domínio. Com a tradi-

ção, torna-se pública a transferência. No caso dos autos, por tratar-se o objeto da lide um bem móvel, a propriedade se transfere mediante simples tradição. Desta forma, o documento de certificado de registro de veículo existente e necessário perante o DETRAN tem validade tão-somente para efeitos administrativos, não fazendo prova absoluta da propriedade do veículo automotor registrado. Neste sentido, dispõe o art. 1.267 do CC que "a propriedade das coisas não se transfere pelos negócios jurídicos antes da tradição". Além disso, a prova é convincente de que o veículo penhorado nunca saiu da esfera de poder do executado. Agravo de Petição conhecido e não provido. TRT/SP 15ª Região 173400-17.2009.5.15.0028 - Ac. 10ª Câmara 45.909/11-PATR. Rel. José Antonio Pancotti. DEJT 21 jul. 2011, p. 681.

11. DE PETIÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INAPLICABILIDADE NA JUSTIÇA DO TRABALHO

Não é aplicável a prescrição intercorrente no processo do trabalho, considerando a possibilidade de impulso oficial da execução (art. 878, CLT) e o teor do art. 40 da Lei n. 6.830/1980 e da Súmula n. 114 do C. TST. Ademais, no caso, seria impor calote a quem colaborou com a Justiça, a imprensa oficial do Estado de São Paulo, que publica editais. Agravo de petição provido. TRT/SP 15ª Região 15900-63.1996.5.15.0020 - Ac. 4ª Câmara 33.064/11-PATR. Rel. José Pedro de Camargo Rodrigues de Souza. DEJT 02 jun. 2011, p. 223.

12. DE PETIÇÃO. REPETIÇÃO DE ARGUMENTOS. CÓPIA *IPSIS LITERIS* DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO

Não se conhece de apelo que não preenche o quanto disposto no art. 514, inciso II, do CPC. A transcrição de todo o texto dos embargos opostos à execução, cópia *ipsis literis*, sem que haja qualquer fundamento capaz de atacar diretamente a argumentação adotada na sentença recorrida, não constitui meio defensivo normal e idôneo e não observa os ditames legais insculpidos no art. 5º, inciso LV, da CF. Embora haja respaldo constitucional para a utilização da via recursal, certo é que para ver o seu recurso conhecido pela Superior Instância deve a parte oferecer sua efetiva contrariedade, demonstrando os pontos que pretende ver reformados na decisão apontada como injusta. TRT/SP 15ª Região 114800-57.2004.5.15.0002 - Ac. 10ª Câmara 43.579/11-PATR. Rel. Elency Pereira Neves. DEJT 14 jul. 2011, p. 672.

ANOTAÇÃO NA CTPS

COM REFERÊNCIA EXPRESSA À AÇÃO TRABALHISTA. VEDAÇÃO DO ART. 29, § 4º DA CLT. DANO MORAL

A referência na CTPS à anterior ação trabalhista infama a imagem do trabalhador que encontrará óbice para sua reinserção laboral. Inteligência do art. 29, §4º da CLT. Cabível indenização por dano moral. TRT/SP 15ª Região 186800-61.2009.5.15.0008. - Ac. 8ª Câmara 39.232/11-PATR. Rel. Flavio Allegretti de Campos Cooper DEJT 22 jun. 2011, p. 181.

ARREMATÇÃO PELO CREDOR

DIREITO A SER EXERCIDO NO MOMENTO DA HASTA PÚBLICA

Independentemente de conhecimento público, o credor pode adjudicar o bem penhorado pelo valor da avaliação. Na hasta pública, não adquirido o bem pelo preço da avaliação na ocasião da praça, segue-se o leilão, no qual o bem pode ser arrematado, por todos aqueles que se encontram na livre administração de seus bens e não estão excepcionados pelo art. 690-A, do CPC, inclusive o exequente, por valor inferior ao da avaliação, desde que o preço ofertado não se caracterize como vil. Terminado o ato público, entretanto, a arrematação nele concretizada é considerada perfeita e acabada, não sendo lícito ao exequente, em momento posterior, pretender a obtenção do bem já adquirido por outrem. Pretendendo lançar, ou exercer seu direito de preferência à obtenção do bem penhorado, em igualdade de condições com outro lançador, deve comparecer ao ato público e nele deduzir sua pretensão, nos termos da Lei n. 11.382/2006, que alterou o CPC. TRT/SP 15ª Região 17600-09.2000.5.15.0061 - Ac. 8ª Câmara 36.702/11-PATR. Rel. Maria Inês Corrêa de Cerqueira César Targa. DEJT 16 jun. 2011, p. 617.

ASSÉDIO MORAL

PRÁTICA COMPROVADA. INDENIZAÇÃO DEVIDA

O assédio moral consiste em conduta abusiva do empregador, de cunho psicológico, que atenta contra a dignidade do trabalhador, de forma reiterada e prolongada, causando evidente abalo emocional, tendo como principal objetivo, na maioria das vezes, a desestabilização emocional do trabalhador, com o intuito de induzi-lo a deixar espontaneamente o emprego, seja pedindo demissão, aposentadoria precoce ou, até mesmo, licença para tratamento de saúde. Este assédio pode se exteriorizar de diversas formas, mas sempre há o abuso de direito do empregador ao exercer seu poder de direção. O trabalhador, como se sabe, está subordinado ao *jus variandi* e ao poder diretivo do empregador, cumprindo salientar que o seu exercício encontra limites justamente na dignidade da pessoa humana, consagrada no art. 1º, III, da CF. Assim, comprovado o intuito da reclamada em tornar o ambiente e as condições de trabalho do autor insuportáveis, com o objetivo de fazê-lo renunciar a sua estabilidade provisória e pedir demissão, faz jus o reclamante à indenização por danos morais. RECURSO ORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO NO PARTICULAR. TRT/SP 15ª Região 142900-52.2009.5.15.0097 - Ac. 5ª Câmara 34.754/11-PATR. Rel. Lorival Ferreira dos Santos. DEJT 09 jun. 2011, p. 229.

AUTARQUIA

ESTADUAL. ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. BASE DE CÁLCULO

O art. 129 da Constituição do Estado de São Paulo silencia a respeito da base de cálculo do adicional por tempo de serviço. Assim sendo, para se evitar ato atentatório ao

espírito da norma citada e em razão do disposto no art. 11 da Lei Complementar Estadual n. 713/1993, não resta outro entendimento, senão pela incidência do adicional sobre o vencimento básico do servidor público. Nesse sentido é o posicionamento do C. TST, através da OJ Transitória n. 60 da SBDI-1. Recurso a que se dá parcial provimento. TRT/SP 15ª Região 202900-86.2009.5.15.0042 - Ac. 6ª Câmara 32.382/11-PATR. Rel. Ana Paula Pellegrina Lockmann. DEJT 02 jun. 2011, p. 283.

AUXÍLIO

1. DOENÇA NÃO DEFERIDO. PERÍODO DE CARÊNCIA. EMPREGADO DOMÉSTICO. SUSPENSÃO DO CONTRATO DE TRABALHO

O afastamento por motivo de doença do empregado doméstico é pago, desde o primeiro dia, pelo INSS, através da concessão de auxílio-doença. Se o empregado não tiver direito à concessão do benefício por não ter superado ainda o período de carência do sistema, permanecerá afastado sem remuneração. A manutenção do contrato será garantida, havendo suspensão de sua execução e não sendo devida, portanto, a remuneração do período correspondente pelo empregador. TRT/SP 15ª Região 136900-49.2008.5.15.0007 - Ac. 3ª Câmara 42.718/11-PATR. Rel. Edmundo Fraga Lopes. DEJT 07 jul. 2011, p. 1326.

2. REFEIÇÃO E AUXÍLIO CESTA ALIMENTAÇÃO. INTEGRAÇÃO

A natureza do auxílio alimentação é salarial, à exceção se fornecida pelo empregador participante do PAT, instituído pela Lei n. 6.321/1976. Não sendo comprovada a inscrição da reclamada em referido programa, não há falar que os benefícios concedidos tenham natureza indenizatória, mesmo existindo previsão em norma coletiva a esse respeito. Recurso ordinário a que se dá provimento, para deferir a integração dos auxílios refeição e cesta alimentação (Súmula n. 241 do C. TST). TRT/SP 15ª Região 117000-38.2009.5.15.0042 - Ac. 5ª Câmara 34.490/11-PATR. Rel. Gisela Rodrigues Magalhães de Araújo e Moraes DEJT 09 jun. 2011, p. 194.

AVISO PRÉVIO

INDENIZADO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA

O pagamento do aviso prévio indenizado tornou-se devido em decorrência da rescisão contratual unilateral e, portanto, não constitui verba contraprestativa de labor, de modo que não enseja a incidência da contribuição previdenciária. TRT/SP 15ª Região 143100-54.2009.5.15.0131 - Ac. 1ª Câmara 44.779/11-PATR. Rel. Claudinei Zapata Marques. DEJT 21 jul. 2011, p. 345.

BASE DE CÁLCULO

IMPOSTO DE RENDA. JUROS DE MORA. IMPOSSIBILIDADE

Os juros moratórios têm por escopo tão-somente a recomposição do prejuízo decorrente do inadimplemento,

ostentando, por consequência, natureza indenizatória, não integrando a base de cálculo do imposto de renda. Inteligência do art. 404 do CC. Entendimento consolidado na Súmula n. 400 do C. TST. TRT/SP 15ª Região 218500-92.1999.5.15.0109 - Ac. 1ª Câmara 41.730/11-PATR. Rel. Claudinei Zapata Marques. DEJT 07 jul. 2011, p. 1319.

BENEFÍCIOS

AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. NÃO INSCRIÇÃO NO PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR. NATUREZA SALARIAL. LEI N. 6.321/1976 E DECRETO N. 5/1991

A alimentação fornecida pelo empregador integra a remuneração por força de lei (CLT, art. 458, *caput*). Para ter natureza indenizatória, deve o empregador aderir ao PAT - Programa de Alimentação do Trabalhador - Lei n. 6.321/1976, regulamentada pelo Decreto n. 5/1991. TRT/SP 15ª Região 427-07.2010.5.15.0033 - Ac. 3ª Câmara 42.699/11-PATR. Rel. Edmundo Fraga Lopes. DEJT 07 jul. 2011, p. 1379.

CADERNETA DE POUPANÇA

CONSTRICÇÃO DE NUMERÁRIO DE SÓCIO DE EMPRESA

Somente quando o sócio da empresa comprova que a origem do numerário constante em caderneta de poupança decorreu do recebimento de vencimentos, subsídios, soldo, salário e proventos de aposentadoria é que pode se valer da impenhorabilidade até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos depositada em caderneta de poupança, a fim de afastar a presunção de que tal verba teve procedência da atividade empresarial. Interpretação do art. 649, inciso X em conjunto com o inciso IV, ambos do CPC. TRT/SP 15ª Região 189000-37.2004.5.15.0066 - Ac. 8ª Câmara 39.229/11-PATR. Rel. Flavio Allegretti de Campos Cooper. DEJT 22 jun. 2011, p. 181.

CANAVIEIRO

INTERVALOS DE REPOUSO DURANTE A JORNADA. NR 31 DO MINISTÉRIO DO TRABALHO. NÃO-CONCESSÃO. APLICAÇÃO ANÁLOGA DO ART. 72 DA CLT. POSSIBILIDADE

É de conhecimento geral que o trabalho no corte da cana é um dos mais penosos e extenuantes serviços existentes. Tampouco é segredo o alto índice de mortalidade existente entre os cortadores de cana, dadas as condições agressivas e extenuantes em que o labor é realizado. Logo, diante desse quadro, a concessão das pausas previstas na NR - 31 do MTE não pode ser tratada como mero assunto administrativo, mas sim como instrumento voltado à assegurar a eficácia e efetividade plenas do princípio da dignidade da pessoa humana, em todos os seus quadranes, visto que a inexistência das pausas para descanso afronta a higidez do trabalhador, que é protegida constitucionalmente. e sob esse prisma, todas as normas infra-constitucionais devem ser interpretadas de modo a garantir a extração do maior potencial dos direitos e garantias

ofertadas pela Carta Magna. Nesse passo, a impositividade do cumprimento da NR - 31 do MTE atende plenamente ao princípio da máxima efetividade, fazendo com que a matriz constitucional tenha seus efeitos práticos realizados no plano material. e ainda que não exista regulamentação específica sobre os intervalos previstos na NR - 31 e sobre as conseqüências de sua não-concessão, com arrimo no permissivo contido no art. 8º da CLT, devem-se aplicar, por analogia, os intervalos previstos no art. 72 da CLT, que também se referem a atividades de natureza penosa. A utilização da analogia para solução da lacuna existente no ordenamento jurídico constitui instrumento apto para assegurar a eficácia e a efetividade plenas das normas constitucionais, notadamente os arts. 1º, III, 7º, XXII, e 196 da CF/1988. e exatamente por existir previsão legal ao uso da analogia, para fins de colmatação do ordenamento jurídico, é que a decisão em tela não viola o inciso II do art. 5º da CF/1988. Recurso ordinário provido no particular. TRT/SP 15ª Região 1454-44.2010.5.15.0156 - Ac. 4ª Câmara 33.985/11-PATR. Rel. Luiz José Dezena da Silva. DEJT 02 jun. 2011, p. 207.

CARGO EM COMISSÃO

RELAÇÃO JURÍDICA DE NATUREZA ADMINISTRATIVA. INCOMPETÊNCIA MATERIAL DA JUSTIÇA DO TRABALHO

Diante do entendimento consolidado pelo STF, a Justiça do Trabalho não possui competência material para processar e julgar ação movida por ocupante de cargo em comissão, ainda que verse sobre o FGTS. Incompetência declarada de ofício. TRT/SP 15ª Região 481-39.2010.5.15.0108 - Ac. 7ª Câmara 37.973/11-PATR. Rel. Manuel Soares Ferreira Carradita. DEJT 22 jun. 2011, p. 230.

CDHU

DONA DA OBRA. OJ N. 191 DO C. TST. NÃO ENQUADRAMENTO

A CDHU é sociedade de economia mista, cuja finalidade consiste em elaboração de projetos, execução de construções e promoção de medidas de apoio à realização de planos e programas Estaduais e Municipais de habitação prioritários para o atendimento à população de baixa renda, mediante, inclusive, construção e comercialização de habitações. Entendo que somente pode ser considerada dona da obra aquela que contrata empreiteira para serviço determinado, específico e eventual, que não é o caso da companhia reclamada, cuja principal e notória atividade é justamente a construção de casas populares. Desta feita, contratando empresa de engenharia e edificação para o desempenho de tais atividades, representa verdadeira tomadora de serviços e não dona da obra, não havendo, portanto, que se falar em enquadramento ao disposto na OJ n. 191 do C. TST, já que o próprio enunciado, na sua parte final, excepciona as empresas construtoras e incorporadoras. **TERCEIRIZAÇÃO. PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO. RESPONSABILIDADE**

DADE SUBSIDIÁRIA PELAS OBRIGAÇÕES TRABALHISTAS. PROCESSO DE LICITAÇÃO. ART. 71 DA LEI N. 8.666/1993. O princípio da proteção ao trabalhador permite responsabilizar subsidiariamente a empresa tomadora, ante eventual inadimplência da empresa interposta, pelo prejuízo que seria causado ao empregado, cuja força de trabalho foi utilizada em seu proveito. O fato de ter ocorrido regular processo de licitação não desonera a contratante de fiscalizar a atuação da contratada, de modo que pelo disposto no art. 71 da Lei n. 8.666/1993, tendo a Administração, na qualidade de tomadora, incorrido em efetiva culpa *in vigilando*, não resta isenta de tal encargo legal de fiscalização em relação às empresas com as quais pactua, durante o período de vigência dos respectivos contratos. A responsabilidade subsidiária, contudo, não transfere à tomadora a responsabilidade que é própria da empregadora. TRT/SP 15ª Região 139500-61.2009.5.15.0022 - Ac. 1ª Câmara 46.578/11-PATR. Rel. Claudinei Zapata Marques. DEJT 21 jul. 2011, p. 331.

CERTIDÃO

1. DE DÍVIDA TRABALHISTA. PERTINÊNCIA DE SEUS EFEITOS

A medida adotada pela origem, quanto à expedição de certidão de dívida trabalhista e posterior remessa dos autos ao arquivo, não se confunde com a decretação de qualquer prescrição. Tem-se, pois, por refutada, com o implemento da medida, a aplicação do art. 40, da Lei n. 6.830/1980, ou mesmo da extinção da execução, nos termos do art. 794, do CPC. Ressalte-se que, ao contrário do que alega o agravante, com a expedição da certidão de crédito trabalhista, o agravante poderá, a qualquer tempo, valer-se de medidas executivas contra seu devedor, na oportunidade em que encontrar bens passíveis de constrição ou liquidação do débito. Apelo a que se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 163300-42.2005.5.15.0028 - Ac. 5ª Câmara 41.251/11-PATR. Rel. Ana Maria de Vasconcellos. DEJT 30 jun. 2011, p. 506.

2. DE DÍVIDA TRABALHISTA. EXPEDIÇÃO FACE A CRÉDITOS PREVIDENCIÁRIOS LÍQUIDOS, CERTOS E EXIGÍVEIS. LEGALIDADE. ECONOMIA AO ERÁRIO

Comprovado o insucesso da execução após a regular utilização das ferramentas eletrônicas disponíveis (Bacenjud, Infojud, Renajud, Arisp), não há de se falar em ausência de fundamento legal para a expedição de certidão de dívida previdenciária, havendo economia ao Erário diante da não repetição indefinida de atos comprovadamente inócuos, bem como busca de maior efetividade à coisa julgada. TRT/SP 15ª Região 17000-68.2008.5.15.0073 - Ac. 1ª Câmara 47.306/11-PATR. Rel. Desig. André Augusto Ulpiano Rizzardo. DEJT 28 jul. 2011, p. 80.

COMISSÃO

1. DE CONCILIAÇÃO PRÉVIA (ART. 625-D DO TEXTO CONSOLIDADO). AUSÊNCIA DE SUBMIS-

SÃO DA DEMANDA. EXTINÇÃO DO FEITO. DESCABIMENTO, PENA DE AFRONTA AO ART. 5º, XXXV, DA MAGNA CARTA

Ferem os princípios da celeridade e economia dos atos processuais, assim como o bom senso, extinguir o feito porque as partes deixaram de se submeter à conciliação prévia exigida pelo art. 625, D, do diploma obreiro. A tentativa de composição amigável perante o Judiciário supre a ordem inserta naquele dispositivo. TRT/SP 15ª Região 14500-28.2008.5.15.0138 - Ac. 10ª Câmara 35.025/11-PATR. Rel. Antonio Francisco Montanagna. DEJT 09 jun. 2011, p. 318.

2. EMPREGADO VENDEDOR. ESTORNO. LEGALIDADE E PREVISÃO NORMATIVA

A cláusula *star del credere* é vedada pelo ordenamento jurídico em relação aos representantes comerciais autônomos (Lei n. 4.886/1965, art. 43). Tratando-se de empregado vendedor, o estorno de comissões por vendas não solvidas é permitido pela Lei n. 3.207/1957, art. 7º, que regulamenta as atividades dos empregados vendedores, ainda mais quando reforçada por convenção coletiva nesse mesmo sentido. Trata-se de uma medida assecuratória das empresas para acautelarem-se contra as vendas simuladas realizadas a quem não pretende cumprir o contrato, em que o vendedor aporta comissões em negócios que não se concretizam de forma duradoura. TRT/SP 15ª Região 195600-73.2009.5.15.0042 - Ac. 3ª Câmara 42.675/11-PATR. Rel. Edmundo Fraga Lopes. DEJT 07 jul. 2011, p. 1374.

COMISSIONISTA

VENDA ATRAVÉS DE CONCURSO LICITATÓRIO. DEMISSÃO OCORRENTE EM PERÍODO ANTERIOR À FINALIZAÇÃO DO CERTAME. DIREITO À PERCEPÇÃO DA COMISSÃO ACORDADA

Remanesce o direito do empregado às comissões acordadas mesmo que tenha sido demitido antes da finalização das vendas que realizou. Isso porque as empresas concorrentes tem etapas a cumprir no processo de concorrência, de modo que os negócios de vendas levam meses e até anos para serem concretizados, nada impedindo que, para o direito a tais comissões, as ultimações das tratativas tenham ocorrido após o desligamento do autor. TRT/SP 15ª Região 178000-21.2006.5.15.0082 - Ac. 8ª Câmara 40.806/11-PATR. Rel. Desig. Maria Cecília Fernandes Álvares Leite. DEJT 30 jun. 2011, p. 570.

COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA

BANCO SANTANDER. ACORDO COLETIVO X CONVENÇÃO COLETIVA. BASE TERRITORIAL DE SOROCABA

Não há, na hipótese dos autos, conflito entre normas coletivas, uma vez que os empregados vinculados ao Sindicato dos Empregados em Estabelecimentos Bancários de Sorocaba e Região rejeitaram, expressamente, a autorização para a celebração de Acordo Coletivo diretamente com o Banco reclamado. Por sua vez, este sindi-

cato participou da celebração da Convenção Coletiva junto à FENABAN, o que torna esta norma aplicável ao caso. TRT/SP 15ª Região 17900-25.2009.5.15.0135 - Ac. 3ª Câmara 38.812/11-PATR. Rel. José Pitas. DEJT 22 jun. 2011, p. 102.

COMPROVADA REDUÇÃO DA CAPACIDADE DE TRABALHO

INDENIZAÇÃO DEVIDA. O ARBITRAMENTO DO VALOR DEVE CONSIDERAR A PROPORÇÃO ENTRE A GRAVIDADE DA CULPA E O DANO

Comprovada a redução da capacidade de trabalho e precarização das condições de empregabilidade em decorrência de doença profissional, é devido o pagamento de indenização. Entretanto, para o arbitramento do valor é preciso considerar a proporção entre a gravidade da culpa e o dano. Inteligência do art. 944 do CC. TRT/SP 15ª Região 185300-53.2007.5.15.0032 - Ac. 1ª Câmara 44.739/11-PATR. Rel. Tereza Aparecida Asta Gemignani. DEJT 21 jul. 2011, p. 338.

CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO

TRANSPORTE COLETIVO URBANO. INTERVENÇÃO PARA ASSEGURAR A CONTINUIDADE DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. SUCESSÃO TRABALHISTA NÃO CONFIGURADA

A intervenção para assegurar a continuidade da prestação do serviço público de transporte coletivo urbano não configura sucessão trabalhista, notadamente quando não ocorrida transferência de patrimônio, nem alteração na estrutura jurídica da concessionária. Inteligência dos artigos 30, V, da CF/1988, 38, “caput” e § 6º, da Lei 8.987/1995, 10 e 448 da CLT. TRT/SP 15ª Região 865-26.2010.5.15.0003 - Ac. 1ª Câmara 44.704/11-PATR. Rel. Tereza Aparecida Asta Gemignani. DEJT 21 jul. 2011, p. 367.

CONCURSO PÚBLICO

OBRIGATORIEDADE DE OBSERVÂNCIA AO CONTEÚDO NO EDITAL. ATO VINCULADO

O edital de concurso é ato administrativo que deve observar os Princípios Constitucionais que norteiam a administração pública, bem como, as disposições infraconstitucionais peculiares de cada ente público. O edital de concurso é a lei que fixa as regras do concurso público, obrigando as partes. As regras previstas no edital de concurso vinculam o administrador público não podendo exercer qualquer juízo de conveniência e oportunidade que não se atrele a aspectos formais ou materiais que violem ordenamento jurídico de ordem hierarquicamente superior, como a CF. O candidato aprovado dentro do número de vagas previstas, expressamente, no edital de concurso, possui direito adquirido em ocupar o cargo, bem como, à observância de todas as regras previstas no edital, desaparecendo, obrigatoriamente, a condição suspensiva para a sua convocação, com o término do prazo de validade do concurso. TRT/SP 15ª Região

116800-37.2009.5.15.0137 - Ac. 3ª Câmara 35.208/11-PATR. Rel. Helcio Dantas Lobo Junior. DEJT 09 jun. 2011, p. 154.

CONDENAÇÃO CRIMINAL

JUSTA CAUSA. CARACTERIZAÇÃO

A condenação criminal transitada em julgado, sem suspensão da execução da pena, é motivo ensejador da ruptura do contrato de trabalho, nos termos do art. 482, “d”, da CLT, ainda que a tipificação do crime tenha decorrido de evento externo à relação empregatícia. TRT/SP 15ª Região 745-52.2010.5.15.0077 - Ac. 5ª Câmara 34.445/11-PATR. Rel. Gisela Rodrigues Magalhães de Araújo e Moraes. DEJT 09 jun. 2011, p. 185.

CONSELHO

DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. REGIME JURÍDICO. ESTABILIDADE

O empregado de Conselho de Fiscalização Profissional, ainda que admitido através de concurso público, não é detentor da garantia de emprego prevista no art. 41, da CF, em razão do regime jurídico especial a que se sujeitam as autarquias profissionais. TRT/SP 15ª Região 603-30.2010.5.15.0083 - Ac. 8ª Câmara 32.860/11-PATR. Rel. Erodite Ribeiro dos Santos De Biasi. DEJT 02 jun. 2011, p. 354.

CONTRATO

1. DE SAFRA. CLÁUSULA DE PERÍODO DE EXPERIÊNCIA. NULIDADE

É nula cláusula de experiência inserta em contrato de safra, eis que este último trata de contratação por prazo determinado, com características próprias, que não pode abarcar condição de outro contrato da mesma modalidade. Entendimento contrário levaria ao reconhecimento de que, findo o contrato de experiência, o empregado continuaria submetido a contratação por prazo determinado, ou seja, até o final da safra canavieira. Havendo cláusula assecuratória de rescisão antecipada do contrato a termo, a ele aplicam-se as regras do contrato por prazo indeterminado para a rescisão, nos termos do art. 481 da CLT. TRT/SP 15ª Região 1828-56.2010.5.15.0125 - Ac. 5ª Câmara 42.066/11-PATR. Rel. Gisela Rodrigues Magalhães de Araújo e Moraes. DEJT 07 jul. 2011, p. 1428.

2. DE TRABALHO. ATLETA DE FUTEBOL. RESCISÃO ANTECIPADA. MÚTUO ACORDO. CLÁUSULA PENAL CONTRATUAL E INDENIZAÇÃO DO ART. 479 DA CLT. INDEVIDAS

A cláusula penal contratual (art. 28 da Lei n. 9.615/1998) e a indenização prevista no art. 479 da CLT não têm aplicação quando a rescisão antecipada do pacto laboral ocorre por mútuo acordo entre as partes. TRT/SP 15ª Região 198800-53.2009.5.15.0086 - Ac. 7ª Câmara 41.803/11-PATR. Rel. Fabio Grasselli. DEJT 07 jul. 2011, p. 1465.

CONTRIBUIÇÃO

1. A COMPETÊNCIA PARA EXECUTAR AS CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS DE TERCEIROS (SISTEMA S) E O SEGURO DE ACIDENTES DO TRABALHO (SAT)

O texto constitucional não incluiu a contribuição devida a Terceiros na competência da Justiça do Trabalho, não sendo possível dar interpretação extensiva a uma norma se o próprio texto constitucional expressamente restringiu sua abrangência. As contribuições sociais de terceiros são destinadas a custear as entidades do sistema "S" (SENAEC, SESC, SESI, SENAI, SENAR, SEST, SENAT), que estão fora do sistema de Seguridade Social. É que tais contribuições, embora sejam arrecadadas pelo INSS, não se destinam a financiar a Seguridade Social. Logo, nos termos do inciso VIII do art. 114 da CF, a Justiça do Trabalho não tem competência material para executar as contribuições sociais previstas nos artigos 149, 212 § 5º e 240 da Carta Magna. Por sua vez, o Seguro de Acidentes do Trabalho (SAT) destina-se diretamente ao financiamento de benefícios e coberturas decorrentes de acidentes de trabalho e, portanto, insere-se no regime geral de previdência previsto no art. 201, *caput* e § 10º, da CF. Trata-se de contribuição social para efeito dos artigos 114, VIII, 195, I, da CF, sendo desta Justiça Especializada a competência para executar tal verba. Recurso do reclamado parcialmente provido. TRT/SP 15ª Região 405-43.2010.5.15.0131 - Ac. 7ª Câmara 41.952/11-PATR. Rel. Manuel Soares Ferreira Carradita. DEJT 07 jul. 2011, p. 1494.

2. PREVIDENCIÁRIA E FISCAL. CONCILIAÇÃO NA EXECUÇÃO. DISCRIMINAÇÃO DE PARCELAS EM DESACORDO COM A SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. INADMISSIBILIDADE

No processo do trabalho a pacificação dos litigantes busca-se, enfaticamente, por meio da conciliação das partes em qualquer fase do procedimento, ainda que encerrado o juízo conciliatório (CLT, art. 764 e §§). Inúmeras questões são levantadas, entretanto, quando as partes entabulam conciliação na fase de execução, depois do trânsito em julgado da sentença de liquidação que apura o *quantum debeatur*, a partir da ampliação da competência da Justiça do Trabalho que açambarcou a execução dos créditos fiscais e de contribuições previdenciárias. Conforme dispõe o § 2º do art. 43 da Lei n. 8.212/1991, com redação dada pela Lei n. 11.941/2009, o fato gerador da contribuição previdenciária é a prestação de serviços, mas a obrigação tributária e base de cálculo nasce com o pagamento do crédito trabalhista. O art. 114 do Código Tributário Nacional é claro ao declarar que o fato gerador da obrigação principal é a situação definida em lei como necessária e suficiente à sua ocorrência. Nesse sentido, a norma do art. 195, inciso I, alínea 'a' da CF/1988 e, por decorrência, as regras do art. 22, inciso I, e 28, inciso I, da Lei n. 8.212/1991, definem o pagamento de valores decorrentes da sentença trabalhista ou do acordo homologado, como hipóteses de incidência, ou fato gerador da contribuição previdenciária, diversamente do que pode levar a entender o § 1º do art. 43 da Lei n.

8.212/1991, incluído pela Lei n. 11.941 de 28/05/2009 (o valor apurado na sentença de liquidação ou o do acordo homologado). Esta última regra fixa a base de cálculo da contribuição previdenciária e não a hipótese de incidência da referida contribuição. Neste contexto, o § 6º do art. 832 da CLT, quando preconiza que o acordo, após o trânsito em julgado da sentença ou depois de elaborado os cálculos da liquidação da sentença, não prejudica os créditos da União, está em perfeita sintonia com o preceito Constitucional. Isto porque, ainda que a liquidação da sentença condenatória, apure determinado valor do crédito do reclamante, nada impede que, em momento posterior, as partes venham a transacionar, fixando um valor total do crédito em montante inferior ao apurado na liquidação para a quitação integral do crédito. Assim, será necessário que a discriminação das parcelas do acordo guarde harmonia com as da sentença, em valor proporcional ao montante pactuado. Daí porque a discriminação de parcelas em desacordo com a sentença exequenda, no ato do pagamento, caracteriza manobra para abstrair-se da incidência fiscal e previdenciária, que não se convalida pela homologação do Juiz. Referido entendimento, além do quanto contido no § 6º do art. 832 da CLT, também encontra guarida no art. 844 do CC, que Assis dispõe: "A transação não aproveita, nem prejudica senão aos que nela intervierem, ainda que diga respeito a coisa indivisível". Logo, em se tratando de conciliação depois da sentença transitada em julgado, os títulos e valores do termo de acordo devem guardar harmonia e proporcionalidade com a sentença de liquidação. Agravo conhecido e não provido. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE VERBAS REFLEXAS NO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PERTINÊNCIA. A *ratio legis* da parte final do § 1º do art. 487 da CLT é de que o período do aviso prévio integra o tempo de serviço para todos os efeitos legais, ainda que indenizado. Coerente com esta exegese do referido preceito legal, a jurisprudência do C. TST firmou entendimento pacífico no sentido de que "A data de saída a ser anotada na CTPS deve corresponder à do término do prazo do aviso prévio, ainda que indenizado" (OJ n. 82 da SBDI-1 do TST). Some-se que a jurisprudência do C. TST, igualmente, vem entendendo que há incidência de FGTS sobre o aviso prévio indenizado (Súmula n. 305). Ademais, não consta do rol taxativo do § 9º do art. 28 da Lei n. 8.212/1991 que o aviso prévio indenizado não integra o salário de contribuição. Destarte, é extrema de dúvida que a natureza do pagamento a título de aviso prévio tem caráter salarial e deve sofrer incidência de contribuições previdenciárias, mormente considerando que o período anotado na CTPS será computado para benefício previdenciário. Ademais, o Decreto n. 6.727/2009 revogou a alínea "f" do inciso V do § 9º do art. 214 do Regulamento da Previdência Social, que excluía o aviso prévio indenizado do salário de contribuição. Agravo de Petição provido, no particular. TRT/SP 15ª Região 181500-73.2003.5.15.0091 - Ac. 10ª Câmara 43.478/11-PATR. Rel. José Antonio Pancotti. DEJT 14 jul. 2011, p. 648.

3. PREVIDENCIÁRIA. EMPREGADOR RURAL PESSOA JURÍDICA. AGROINDÚSTRIA. APLICAÇÃO DO ART. 25, DA LEI N. 8.870/1994, E 22-A, DA LEI N. 8.212/1991

Tratando-se a reclamada de empregadora rural pessoa jurídica, independentemente de eventual produção agro-industrial, e não havendo qualquer alegação de prestação de serviços a terceiros, aplicam-se os termos do art. 25, da Lei n. 8.870/1994, e 22-A, da Lei n. 8.212/1991, que estabelecem a contribuição de 2,5% da receita bruta proveniente da comercialização de sua produção e 0,1% desta mesma base de cálculo para custeio de acidente do trabalho. Afasta-se, pois, a determinação de recolhimento, a título de contribuição previdenciária patronal, de 20% da condenação. TRT/SP 15ª Região 654-55.2010.5.15.0143 - Ac. 8ª Câmara 36.146/11-PATR. Rel. Erodite Ribeiro dos Santos De Biasi. DEJT 16 jun. 2011, p. 594.

4. SINDICAL. NATUREZA TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO DO ART. 174 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. APLICABILIDADE

A contribuição Sindical possui natureza jurídica de tributo, sendo uma espécie de contribuição social, nos termos do art. 149 da CF, eis que se trata de prestação pecuniária compulsória, instituída por lei (art. 578 da CLT), para o financiamento do sistema sindical e cobrada mediante instruções do Ministério do Trabalho (art. 583 da CLT). Assim, sua cobrança deve ser efetuada no prazo previsto no art. 174 do Código Tributário Nacional, sob pena de ser fulminada pela prescrição. TRT/SP 15ª Região 641-65.2010.5.15.0140 - Ac. 4ª Câmara 33.123/11-PATR. Rel. Manoel Carlos Toledo Filho. DEJT 02 jun. 2011, p. 234.

COOPERATIVA DE TRABALHO

INTERMEDIACÃO DE MÃO-DE-OBRA. ATIVIDADE-FIM DO TOMADOR. FRAUDE. VÍNCULO EMPREGATÍCIO RECONHECIDO DIRETAMENTE COM O TOMADOR DOS SERVIÇOS

Demonstrado que a cooperativa atuava como mera intermediária de mão-de-obra, cujos serviços eram prestados em atividade-fim do tomador e de forma subordinada, desvirtuando o objetivo social da cooperativa, impõe-se o reconhecimento do vínculo de emprego diretamente com o tomador. TRT/SP 15ª Região 61000-18.2008.5.15.0021 - Ac. 7ª Câmara 41.771/11-PATR. Rel. Fabio Grasselli. DEJT 07 jul. 2011, p. 1459.

CUSTAS

GUIA DARF. PREENCHIMENTO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO RECLAMANTE, DA VARA E DO PROCESSO. DESERÇÃO

No preenchimento da guia DARF deverão ser observados os elementos necessários para a vinculação do recolhimento ao processo em exame, sob pena de deserção do recurso. As questões processuais, em geral, e as do Direito do Trabalho não fogem à regra, conduzem ao entendimento de que devem ser observados, no processo, aspectos formais mínimos, sob pena de o Judiciário ampliar sua competência, ao sanar omissões e/ou assumir atribui-

ções as quais seriam de exclusiva alçada das partes. TRT/SP 15ª Região 136800-72.2009.5.15.0100 - Ac. 6ª Câmara 47.242/11-PATR. Rel. Marina de Siqueira Ferreira Zerbinatti. DEJT 28 jul. 2011, p. 192.

DANO MORAL

1. FURTO. PERSECUÇÃO POLICIAL E POSTERIOR AÇÃO PENAL PARA APURAÇÃO DOS FATOS. EXERCÍCIO REGULAR DE DIREITO. ART. 188, I, DO CC. INOCORRÊNCIA

A persecução policial e posterior instauração de ação penal com o intuito de apurar furto, por si só, não legitima pretensão indenizatória por dano moral, tratando-se de exercício regular de direito, mormente quando não comprovado tenha ocorrido abuso por parte do empregador, como é o caso dos autos. Assim, para legitimar o pedido de indenização por danos morais, necessário é que a lesão aos direitos da personalidade seja comprovada, mediante demonstração cabal de que a instauração do procedimento judicial criminal ocorreu com evidente abuso de direito, refletindo-se, negativamente, na esfera moral e patrimonial do autor, com intensidade que extrapole o mero, e natural, dissabor provocado por tais fatos. Recurso Ordinário do reclamante conhecido e não provido. TRT/SP 15ª Região 680-35.2010.5.15.0052 - Ac. 10ª Câmara 43.480/11-PATR. Rel. José Antonio Pancotti. DEJT 14 jul. 2011, p. 649.

2. COLETIVO. CONTRATAÇÃO DE TRABALHADORES EM CONDIÇÕES SUBUMANAS

A defesa de direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos deve possuir interpretação sistemática com a proteção aos direitos sociais previstos na CF. Portanto, o interesse social deve ser interpretado como aquele entendido como "bem comum". A questão relativa aos danos morais de ordem individual vem expresso na CF em seu art. 5º, V e X. Portanto, não mais se discute a sua aplicabilidade na ordem jurídica. Não obstante isso, a CF de 1988, em seu art. 1º, coloca como fundamentos do Estado Democrático de Direito, a cidadania, a dignidade da pessoa humana e, ainda, os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa. Em seu art. 3º, coloca como objetivos fundamentais a construção de uma sociedade livre, justa e solidária; afim de garantir o desenvolvimento nacional; erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, bem como, promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação. Como é de conhecimento de todos, o princípio essencialmente norteador da CF de 1988, é o da dignidade da pessoa humana, ou seja, o que se busca é a afirmação do indivíduo perante o corpo social como ente único, que deve ter respeitado o seu direito em face da coletividade. Assim, o ente social, considerado em sua unidade, deve reunir condições para a sua subsistência e de sua família com base. Nesse sentido, poderíamos chegar à conclusão de que os danos morais somente poderiam ocorrer quando o ente social fosse violado em sua intimidade individual, o que não procede. A legislação infraconstitucional, com esteio na CF, regulamenta a indenização pelos danos morais coletivos, como é o caso do art. 1º da Lei n.

7.347/1985, art. 6º, VI e VII da Lei n. 8.078/1990, bem como, do previsto no ECA. Portanto, a violação aos direitos da personalidade coletiva, transindividuais, emergem do senso comum de observância do dever-ser abstrato que se revelam através das normas sociais e de direito material. Nesse sentido, os direitos subjetivos são imanes do ser social, considerado coletivamente, transcendendo os valores individualmente considerados. Portanto, a contratação de trabalhadores sem a observância das garantias mínimas trabalhistas, inclusive, quando existem provas de submissão a condições subumanas de sobrevivência, não fere apenas direitos individualmente considerados, mas sim, de todo o corpo social, sobressaindo a obrigação do tomador de indenizar os danos morais coletivos. TRT/SP 15ª Região 67600-84.2007.5.15.0055 - Ac. 3ª Câmara 38.654/11-PATR. Rel. Helcio Dantas Lobo Junior. DEJT 22 jun. 2011, p. 70.

3. ANOTAÇÃO INCORRETA DA FUNÇÃO EM CTPS. INOBSERVÂNCIA DO ART. 29 DA CLT

O art. 29 da CLT imputa ao empregador o dever de anotar a função efetivamente exercida na CTPS do empregado. O descumprimento deste dever legal com anotação de função diversa da efetivamente desempenhada configura dano moral. Devida indenização compensatória que também detém salutar efeito pedagógico, visando compelir o empregador a não repetir a conduta lesiva. Inteligência do disposto nos artigos 5º, V da CF/1988, 29 da CLT e 186 do CC. TRT/SP 15ª Região 127500-68.2009.5.15.0106 - Ac. 1ª Câmara 44.732/11-PATR. Rel. Tereza Aparecida Asta Gemignani. DEJT 21 jul. 2011, p. 336.

4. DESAVENÇA ENTRE SERVIDORAS. RESPONSABILIDADE DO MUNICÍPIO. NÃO CARACTERIZADO

O desentendimento entre duas servidoras municipais, nitidamente originado em motivos pessoais, em que pese ter ocorrido dentro do prédio escolar e durante o horário de trabalho, não tem o condão de acarretar a responsabilidade do Município-reclamado por eventual reparação de ordem moral para com a reclamante agredida. Apesar de ostentar a qualidade de agente público, quando se desentendeu com a obreira, a professora não o fez nessa qualidade, restando patente que a desavença ocorreu por razões pessoais. O fato de a professora não aceitar os comentários da merendeira, em nada se relaciona com o exercício das suas funções. Recurso a que se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 137000-09.2009.5.15.0091 - Ac. 6ª Câmara 34.020/11-PATR. Rel. Ana Paula Pellegrina Lockmann. DEJT 02 jun. 2011, p. 257.

5. EMPREGADO NÃO REGISTRADO. LESÃO CARACTERIZADA. ART. 927 DO CC

Manter trabalhador não registrado gera direito ao recebimento de indenização em face da lesão (CC, art. 927). Além de ser crime o ato omissivo do empregador (CP, art. 297, §§ 3º e 4º), a atitude obsta que o trabalhador tenha acesso à proteção previdenciária e à segurança econômica e assistencial decorrente, inclusive de seus dependentes, em afronta à sua integridade física e psíquica. Pedido de dano moral procedente. TRT/SP 15ª Região 56700-62.2009.5.15.0155 - Ac. 3ª

Câmara 35.138/11-PATR. Rel. Edmundo Fraga Lopes. DEJT 09 jun. 2011, p. 140.

DANOS

1. MATERIAIS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO. INCAPACIDADE LABORAL PARCIAL E DEFINITIVA. NÃO COMPROVAÇÃO DE DESPESAS COM TRATAMENTO MÉDICO E REMÉDIOS. IRRELEVÂNCIA, DESDE QUE COMPROVADA A REDUÇÃO DO PATRIMÔNIO JURÍDICO MATERIAL. APLICAÇÃO DOS ARTIGOS 949 E 950 DO CC/2002

Comprovada a incapacidade laboral parcial e definitiva do trabalhador, é irrelevante que ele não tenha comprovado nos autos gastos e/ou despesas com tratamento médico e remédios, para que lhe seja deferida e fixada indenização por danos materiais, já que comprovada, de qualquer modo, a existência de redução do patrimônio jurídico material advindas do acidente ou da doença. Aplicação dos artigos 949 e 950 do CC/2002. FIXAÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. INCONFORMIDADE DA PARTE COM O VALOR FIXADO, SEM APONTAR O VALOR QUE, FUNDAMENTADAMENTE, ENTENDERIA ENTÃO COMO CORRETO. REDUÇÃO IMPRATICÁVEL, DEVENDO SER MANTIDA AQUELA FIXADA PELA SENTENÇA DE 1ª INSTÂNCIA. Se a parte não se conforma com o valor fixado a título de indenização por danos morais fixados pela sentença de 1ª instância, mas deixa de apontar qual o valor que, fundamentadamente, entenderia como sendo o devido ou correto, impraticável se cogitar de redução do citado valor, até por falta de qualquer outro parâmetro que pudesse ser utilizado para tanto, apontado pela parte irrequieta. TRT/SP 15ª Região 83300-09.2006.5.15.0032 - Ac. 2ª Câmara 33.384/11-PATR. Rel. Julio Cesar Roda. DEJT 02 jun. 2011, p. 116.

2. MATERIAIS E MORAIS. NÃO HOMOLOGAÇÃO RESCISÓRIA. NÃO ENTREGA DE GUIAS PARA HABILITAÇÃO NO SEGURO-DESEMPREGO E LIBERAÇÃO DO FGTS. CONFIGURAÇÃO

A ausência de homologação da rescisão e de entrega das guias para habilitação no seguro-desemprego e liberação do FGTS privou o trabalhador de receber verbas trabalhistas que foram instituídas para garantir o sustento do trabalhador e de sua família durante sua busca por uma nova colocação no mercado de trabalho, e permitir-lhe, inclusive, saldar os compromissos assumidos anteriormente. Inequívoco, assim, que o procedimento adotado pela ré implicou em violação a direitos trabalhistas do trabalhador, comprometendo sua subsistência e de sua família, além de levar o trabalhador a deixar de honrar empréstimo bancário assumido como também de saldar contas efetuadas em seu cartão de crédito, sem falar na impossibilidade de poder usufruir do "seguro conta paga" que é benefício pelo qual pagava mensalmente para saldar seu débito no caso de desemprego. Patentes, assim, os prejuízos de ordem material sofridos. Além disso, a conduta patronal não ensejou apenas prejuízo material, pois os constrangimentos e dissabores sofridos com essa conduta comprometeram a estabilidade emocional do

trabalhador, atingindo sua esfera moral, em absoluta afronta aos princípios da dignidade da pessoa humana e dos valores sociais do trabalho (art. 1º, inc. III e IV, da Constituição da República). Em razão dos prejuízos morais e materiais sofridos, é indiscutível o direito do obreiro ao pagamento de indenização por danos materiais bem como indenização por danos morais. TRT/SP 15ª Região 76600-72.2009.5.15.0109 - Ac. 5ª Câmara 46.063/11-PATR. Rel. Lorival Ferreira dos Santos. DEJT 21 jul. 2011, p. 539.

3. MORAIS E MATERIAIS NÃO CONFIGURADOS. PREENCHIMENTO INCORRETO DO PERFIL PROFISSIONAL PREVIDENCIÁRIO. SIMPLES IRREGULARIDADE DOCUMENTAL

O Perfil Profissiográfico Previdenciário gera apenas uma expectativa de direito junto ao órgão previdenciário, na medida em que é apenas um dos requisitos legais para a aposentadoria especial, sendo que o INSS é que verifica a veracidade das informações e todas as circunstâncias que podem descaracterizar a pretendida insalubridade. Destarte, não demonstrados os elementos configuradores da responsabilidade civil da ré, ônus que incumbia ao autor, a teor do disposto nos artigos 818, da CLT, e 333, inciso I, do CPC, indevidas as indenizações decorrentes dos supostos danos morais e materiais. TRT/SP 15ª Região 113-22.2010.5.15.0046 - Ac. 11ª Câmara 37.217/11-PATR. Rel. Desig. Olga Aida Joaquim Gomieri. DEJT 16 jun. 2011, p. 691.

DEPÓSITO RECURSAL

CAMPO DESTINADO À AUTENTICAÇÃO MECÂNICA. ILEGÍVEL

Por encontrar-se ilegível o campo destinado à autenticação mecânica, impossibilitando, por consequência, a visualização de informação imprescindível para a aferição do exato preparo do recurso, não há se falar em preenchimento dos pressupostos de admissibilidade. Recurso não conhecido. TRT/SP 15ª Região 1585-51.2010.5.15.0016 - Ac. 7ª Câmara 37.961/11-PATR. Rel. Manuel Soares Ferreira Carradita. DEJT 22 jun. 2011, p. 227.

DIREITO FUNDAMENTAL

CONVIDAR EMPREGADOS PARA ORAÇÕES NO AMBIENTE DE TRABALHO. OFENSA À LIBERDADE RELIGIOSA. DIREITO FUNDAMENTAL (CF/1988, ART. 5º, VI)

O direito fundamental de liberdade de culto religioso assegurado pelo art. 5º, VI da Constituição é uma garantia de mão dupla. de sorte que a liberdade do seu exercício é assegurado tanto ao empregado como ao empregador e seus prepostos. Assim, o empregado evangélico não é obrigado a participar da prática de orações católicas que o empregador, chefe ou encarregado tenha por hábito fazê-las, antes do início da jornada de trabalho. Ainda que o ambiente de empresa não seja apropriado para liturgias e cultos, a inviolabilidade da liberdade de consciência e crença religiosa deve ser respeitada e, *data*

venia, não configura ofensa a direitos da personalidade, nem constrangimento ilegal para os praticantes de outras confissões religiosas. No caso em exame, a reclamante, convidada, se recusou. Por isso diz sentir-se discriminada, por excluída do grupo de orações. Não há, todavia, prova de repreensão ou retaliação em função da recusa a participar do grupo de orações. Recurso da reclamante a que se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 116400-57.2008.5.15.0137 - Ac. 10ª Câmara 43.572/11-PATR. Rel. José Antonio Pancotti. DEJT 14 jul. 2011, p. 670.

DESERÇÃO

AUSÊNCIA DE DEPÓSITO RECURSAL. EMPRESA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. CONFIGURADA. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO ANALÓGICA DA SÚMULA N. 86 DO C. TST

Resta configurada a deserção quando o recorrente, ainda que em recuperação judicial, não efetua o depósito recursal. Não se aplica, por analogia, a Súmula n. 86 do C. TST, que se restringe especificamente à massa falida. TRT/SP 15ª Região 30800-68.2006.5.15.0095 - Ac. 8ª Câmara 32.865/11-PATR. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva. DEJT 02 jun. 2011, p. 356.

DISSÍDIO COLETIVO

QUALIFICADO POR GREVE. SERVIDORES PÚBLICOS. REGIME DA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO. LIMITAÇÃO DO PODER NORMATIVO DA JUSTIÇA DO TRABALHO

A CF assegura ao servidor público a livre associação sindical e o direito de greve. Preconiza, porém, que o exercício do direito de greve será objeto de disciplina, nos seus termos e limites, em lei específica (CF/1988, art. 37, VI e VII). Em se tratando de município que mantém para os seus servidores o regime jurídico da Consolidação das Leis do Trabalho, não há dúvida que compete à Justiça do Trabalho julgar os conflitos trabalhistas, de índole individual e/ou coletiva (CF/1988, art. 114, I e II). No que se refere à regulamentação do exercício do direito de greve por servidor público, o Excelso STF, no Mandado de Injunção n. 670, houve por bem fixar entendimento, segundo o qual, considerada a omissão legislativa alegada na espécie, seria o caso de se acolher a pretensão, tão-somente no sentido de que se aplique a Lei n. 7.783/1989 enquanto a omissão não for devidamente regulamentada por lei específica para os servidores públicos civis (CF, art. 37, VII). Em se tratando, porém, de julgamento de dissídio coletivo ajuizado pelo Município, em que foi deflagrado o movimento grevista de servidores celetistas, o poder normativo da Justiça do Trabalho se limitará ao julgamento da legalidade do movimento paredista e acerca do pagamento ou não dos dias parados e/ou a eventual reposição de horas para compensação destes dias parados. No que se refere às reivindicações de reajuste, reposição de perdas e de aumento de vencimentos, ou qualquer outra que tenha repercussão direta ou indireta no patrimônio público, porque o pronunciamento judicial acolhendo pretensões, ainda que se limite a im-

por reajuste de vencimento tendo por base índice inflacionário anual, ofenderia o princípio da legalidade, independência dos poderes e a autonomia política e administrativa das esferas de organização da República (CF/1988, artigos 5º, II, 18, 30, 37, II, 39, § 5º e 169, I, II e III). Ademais, sendo a sentença normativa sucedânea de acordo ou convenção coletiva frustrada, há que se observar que o § 3º do art. 39 da CF/1988 não estendeu a prerrogativa às representações sindicais de servidores públicos terem reconhecidos os acordos e convenção coletiva trabalho (CF/1988, art. 7º, XXVI). Logo, não é viável pronunciamento judicial acerca de reivindicações que tenham repercussão econômica para o patrimônio público. No caso, como fruto das negociações entre as partes (município e sindicato), o Município editou as Leis Municipais n. 4.423 de 15.03.2011 e n. 7.460 de 11.05.2011, concedendo revisão geral e linear dos vencimentos a todos os servidores, além de reajustar o vale-alimentação. Destarte, dá-se por acolhida pelo suscitante a pretensão dos suscitados de reajuste salarial, em face da concessão de reajuste salarial de 5%, pela Lei Municipal n. 4.423 de 15.03.2011 e por mais um reajuste de 6.01%, pela Lei Municipal n. 7.460/2011, promulgada em 1º.05.2011, com vistas à revisão geral anual assegurada pelo art. 37, X da Constituição, bem como a majoração do vale-alimentação. No que se refere às demais pretensões. REPOSIÇÃO DE PERDAS SALARIAIS PASSADAS. INCORPORAÇÃO DO PRÊMIO ASSIDUIDADE AO VALE ALIMENTAÇÃO. VALE COMBUSTÍVEL. BONIFICAÇÃO NATALINA. não há outro caminho senão a extinção do processo de dissídio coletivo, sem resolução de mérito, por impossibilidade jurídica do pedido, na forma do art. 267, VI, do CPC. TRT/SP 15ª Região 881-52.2011.5.15.0000 - Ac. SDC 116/11-PADC. Rel. José Antonio Pancotti. DEJT 14 jun. 2011, p. 07.

DOENÇA OCUPACIONAL

1. ÔNUS DA PROVA

O empregador, a quem a lei permite que selecione, admita e dirija a prestação de serviços (art. 2º, da CLT), deve, em contrapartida, garantir ao empregado um ambiente saudável e sem riscos (art. 7º, inciso XXII, da Constituição), adoção de medidas gerais e individuais de proteção (artigos 157 e 166, da CLT), com poder de punir os recalcitrantes (art. 158, da CLT). Este é o enfoque da distribuição dos ônus probatórios estabelecida no art. 818, da CLT, tendo em vista o posicionamento dos personagens da relação de emprego. Ao beneficiar-se do trabalho do empregado da forma por ele estabelecida, dado o seu poder de direção, o empregador atrai para si a responsabilidade quanto à adoção de medidas preventivas contra infortúnios laborais e, no âmbito processual, o ônus da prova de ausência absoluta do nexo de causalidade entre a enfermidade e o trabalho. Por isso, a solução do litígio estreita-se com a investigação sobre a doença e suas origens, se é irrefutavelmente alheia ao trabalho, ou se há possibilidade de nele ter se originado. Na segunda hipótese, a presunção pende para o trabalhador, por aplicação

análoga do art. 20, § 2º, da Lei n. 8.213/1991. Se as provas que indicam que as atividades laborais exigiam do empregado constantes movimentações dos braços, um dos fatos geradores da síndrome bilateral do túnel do carpo, e não demonstrada, pela empregadora, outra causa possível e estranha ao trabalho, a conclusão só pode ser a ocorrência de doença ocupacional, causada por negligência patronal, que, irrefutavelmente, não adotou medidas e precauções para evitá-la, incorrendo em culpa por negligência e atraindo a obrigação de indenizar os danos materiais (redução da capacidade laborativa) e morais (sofrimento causado pelas dores físicas e íntimas). TRT/SP 15ª Região 9300-14.2004.5.15.0095 - Ac. 4ª Câmara 43.631/11-PATR. Rel. Dagoberto Nishina de Azevedo. DEJT 14 jul. 2011, p. 527.

2. VISTORIA NO AMBIENTE DE TRABALHO. AVALIAÇÃO DAS CONDIÇÕES ERGONÔMICAS DA FUNÇÃO. INDISPENSABILIDADE

Em se tratando de controvérsia acerca de doença ocupacional que possa decorrer das condições ergonômicas do exercício função, ainda que não seja a única causa determinante da patologia, é indispensável a vistoria para análise do ambiente de trabalho, sob pena de a prova ser incompleta. O médico do trabalho deve demonstrar ter efetuado a avaliação dessas condições ergonômica e fundamentar ou afastar a ocorrência do nexo de causalidade. É certo que para se avaliar a capacidade laborativa de um trabalhador leva-se em consideração o seu diagnóstico e as condições físicas no momento do exame, correlacionando com as condições ergonômicas em que a função é ou foi exercida. O nexo causal é a relação entre a doença e a função que causou ou precipitou o desencadeamento da patologia. No primeiro, o ambiente de trabalho pode ser causa única; no segundo, pode ter funcionado como concausa. Sem a vistoria no ambiente de trabalho, em que a perícia se limitou tão-somente ao exame físico do paciente, a prova técnica é incompleta e desfundamentada. A decisão do juiz que rejeita o pleito do reclamante para avaliação das condições ergonômicas do ambiente de trabalho, mediante vistoria, é nula por cerceamento de produção de prova, que se encontra incompleta, ensejando a nulidade do processo para o refazimento do ato. Recurso do reclamante a que se dá provimento para determinar a reabertura da instrução processual, para que se proporcione às partes a possibilidade de realização de prova oral acerca das atividades desenvolvidas pelo reclamante enquanto empregado da ré, nos limites já postos em juízo, além de que se complemente a perícia pericial, com a realização de vistoria no ambiente de trabalho, com avaliação ergonômica das condições de trabalho e sua potencialidade de causar os danos na coluna do reclamante (hérnia de disco), como fator de concausa para o desencadeamento das lesões então apresentadas e, finalmente, que se proceda a novo julgamento, como entender de direito. TRT/SP 15ª Região 52000-51.2009.5.15.0120 - Ac. 10ª Câmara 43.490/11-PATR. Rel. José Antonio Pancotti. DEJT 14 jul. 2011, p. 652.

DOMÉSTICO

E NÃO CELETISTA. RETIFICAÇÃO EM CTPS. CASEIRO. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DE VÍNCULO COMO EMPREGADO REGIDO PELA CLT. ÔNUS DO AUTOR. APLICAÇÃO DO ART. 818, DA CLT E ART. 333, I, DO CPC

Nos termos do art. 1º da Lei n. 5.859/1972, empregado doméstico é a pessoa física que presta serviços de natureza contínua e de finalidade não lucrativa à pessoa ou à família, no âmbito residencial destas. No caso em questão, é certo que o laborista não produziu prova hábil a comprovar sua alegação de que fora contratado pela pessoa jurídica e posteriormente "desviado" para trabalhar no sítio, sendo, portanto trabalhador regido pela CLT. A anotação incorreta na CTPS do autor quanto ao empregador não desconfigura a realidade, qual seja, a de que o reclamante trabalhava como caseiro no sítio de propriedade dos sócios da empresa, conforme restou cabalmente demonstrado nos autos. Dessa forma, não se desincumbiu do ônus de provar os fatos constitutivos de seu direito, nos termos do art. 818 da CLT c/c art. 333, I do CPC, sendo de rigor a improcedência do pedido de reconhecimento de vínculo regido pela CLT e de retificação da CTPS. Dessarte, por consequência, também são improcedentes os pedidos de reajustes salariais, horas extras e reflexos, intervalo intrajornada e reflexos, direitos convencionados e honorários advocatícios. Mantenho a r. decisão de origem. DOMÉSTICO E NÃO CELETISTA. RETIFICAÇÃO EM CTPS. CASEIRO. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DE VÍNCULO COMO EMPREGADO REGIDO PELA CLT. ÔNUS DO AUTOR. APLICAÇÃO DO ART. 818, DA CLT E ART. 333, I, DO CPC. O depoimento das partes e testemunhas permitiu concluir o inverso do apontado na ordial conforme bem descrito pela MMa. Juízo *a quo*, Dra. Rosana Alves Siscari: "Da prova oral colhida restou claro que ele residia e trabalhava no sítio dos proprietários da reclamada e ali desenvolvia seus misteres de cuidar da movimentação do local, abrindo e fechando o portão para as pessoas que ali tinham acesso (tarefa esta que não desempenhava com exclusividade, pois a empregada da residência dos proprietários da ré também o fazia), lidar com o trator, cuidar de animais e do jardim, mexer com a parte elétrica, limpar piquetes, cortar grama, varrer, fazer compras para a propriedade, tudo conforme expôs a peça defensiva." TRT/SP 15ª Região 689-54.2010.5.15.0130 - Ac. 11ª Câmara 46.418/11-PATR. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DEJT 21 jul. 2011, p. 720.

DOMINGOS

ESCALA 5X1. FOLGA COMPENSATÓRIA NÃO USUFRUÍDA. EXIGÊNCIA LEGAL DESCUMPRIDA

Não há infração legal na execução do regime de 5x1, escala na qual não há seis dias de trabalho na mesma semana, e está dentro da possibilidade prevista no art. 7º, inciso XV da CF, que prevê repouso semanal remunerado, naturalmente, dentro da semana, que como é sabido, conta com sete dias. Neste sentido, embora o trabalho aos

domingos, inequívoca *in casu* a correspondente concessão de folga compensatória, o que supre a exigência legal. Neste caso específico, todavia, a Reclamada não cumpriu a exigência legal., deixando de conceder folga em dia de domingo, ao menos uma vez ao mês. Por amostragem, observe-se os controles de ponto de fls. 112/115, estes somam cerca de 3 meses de trabalho e não houve folga em nenhum domingo !! Neste sentido, considerando que houve o trabalho aos domingos, e a concessão de folga compensatória, embora ocorrida, não supre a exigência legal, neste contexto específico, é devido o pagamento do adicional de 100% sobre as horas trabalhadas em um domingo ao mês, de forma dobrada, com os reflexos pretendidos, eis que a remuneração do dia trabalhado já fora quitada. Inteligência do teor da Súmula n. 146 do C.TST. TRT/SP 15ª Região 183700-79.2008.5.15.0058 - Ac. 3ª Câmara 38.628/11-PATR. Rel. Fabio Allegretti Cooper. DEJT 22 jun. 2011, p. 65.

EMBARGOS

1. À EXECUÇÃO. GARANTIA PARCIAL DO JUÍZO. CONHECIMENTO POR EXCEÇÃO

O art. 834 da CLT é taxativo ao determinar que "Garantida a execução ou penhorados os bens, terá o executado cinco dias para apresentar embargos, cabendo igual prazo ao exequente para impugnação". Contudo, em situações especialíssimas - quando inexistem outros bens do devedor passíveis de penhora - existe a possibilidade de que os embargos à execução/penhora sejam conhecidos, em decorrência dos princípios da razoabilidade, ampla defesa, duração razoável do processo e da efetividade da prestação jurisdicional. Nesse diapasão o Enunciado n. 55, fruto da Jornada Nacional sobre Execução na Justiça do Trabalho. TRT/SP 15ª Região 133800-93.1997.5.15.0097 - Ac. 5ª Câmara 46.024/11-PATR. Rel. Maria Madalena de Oliveira. DEJT 21 jul. 2011, p. 588.

2. À EXECUÇÃO. SÓCIO PESSOA FÍSICA INCLUÍDO NO CURSO DO PROCESSO. INCAPACIDADE ECONÔMICA OU MISERABILIDADE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE PRÉVIA GARANTIA DO JUÍZO. IRRELEVÂNCIA. DIREITO DE ACESSO AO JUDICIÁRIO, AO CONTRADITÓRIO E À AMPLA DEFESA. PREVALÊNCIA. CONHECIMENTO. INTELIGÊNCIA DO ART. 5º, INCISOS XXXV E LV, CF

Desafiam conhecimento, ainda que ausente prévia garantia do Juízo, os embargos apresentados por sócio pessoa física que, no transcurso do processo, foi incluído no pólo passivo da execução, sem que lhe tenha sido oportunizada a chance de se defender - ou de ver sua defesa apreciada e julgada, especialmente quando, em razão de sua incapacidade econômica ou miserabilidade jurídica, é beneficiário da gratuidade de Justiça (§ 3º do art. 790 da CLT). A melhor exegese do dispositivo é a de que a insuficiência patrimonial ou a impossibilidade econômica não podem servir de obstáculo ou empecilho ao acesso à Justiça (art. 5º, XXXV, CF), nem dificultar ou restringir o exercício do direito ao contraditório e à ampla defesa (art. 5º, LV, CF). TRT/SP 15ª Região 79000-96.1999.5.15.0016 - Ac. 8ª Câmara 32.877/11-PATR.

Rel. Desig. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva. DEJT 02 jun. 2011, p. 358.

3. DE TERCEIRO. APRESENTAÇÃO APÓS A ALIENAÇÃO DO BEM IMÓVEL EM HASTA PÚBLICA E EXPEDIÇÃO DA CARTA DE ARREMATACÃO. INTEMPESTIVIDADE

À luz do disposto no art. 1048 do CPC, não desafiam conhecimento Embargos de Terceiro intempestivamente apresentados após a alienação do bem imóvel em regular hasta pública e expedição da competente Carta de Arrematação, mormente quando a embargante, esposa do executado, já tinha há muito tempo ciência da possibilidade de lesão de seus propalados direitos. TRT/SP 15ª Região 1132-41.2010.5.15.0118 - Ac. 7ª Câmara 37.839/11-PATR. Rel. Luiz Roberto Nunes. DEJT 22 jun. 2011, p. 202.

EMPREGADO

1. EMPREGADA AFASTADA PELO INSS POR MAIS DE 15 DIAS. RECUSA DA RECLAMADA EM OFERECER TRABALHO APÓS A ALTA MÉDICA. SALÁRIOS DO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A CESSÃO DO BENEFÍCIO E A REINTEGRAÇÃO DEVIDOS

A recusa da reclamada em oferecer trabalho à empregada que se apresenta para trabalhar após a cessação do benefício previdenciário implica no pagamento dos salários do período compreendido entre a alta e a reintegração, no qual o vínculo se manteve íntegro. Recurso da reclamada ao qual se nega provimento. DANO MORAL. DOENÇA OCUPACIONAL. INOCORRÊNCIA. O mero afastamento por doença ocupacional não gera o direito à indenização por danos morais quando comprovada a ausência de limitação física e o não comprometimento da vida profissional do trabalhador. Recurso da reclamante ao qual se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 174500-93.2008.5.15.0043 - Ac. 7ª Câmara 41.991/11-PATR. Rel. Manuel Soares Ferreira Carradita. DEJT 07 jul. 2011, p. 1448.

2. PORTADOR DE NECESSIDADES ESPECIAIS. DISPENSA

Os arts. 93 da Lei n. 8.213/1991 e 36, § 1º do Decreto n. 3.298/1999, impõem condição resolutiva para a dispensa do empregado portador de necessidades especiais, que é a prévia contratação de outro empregado, nas mesmas condições. Descumprida a legislação, o reclamante deverá ser reintegrado, não por estabilidade, mas porque a não observação do pressuposto confere feição discriminatória à dispensa. TRT/SP 15ª Região 17000-93.2009.5.15.0118 - Ac. 8ª Câmara 39.219/11-PATR. Rel. Flavio Allegretti de Campos Cooper. DEJT 22 jun. 2011, p. 179.

3. PÚBLICO. APOSENTADORIA COMPULSÓRIA (SEPTUAGENÁRIA). MANTENÇA NO SERVIÇO PÚBLICO. IMPOSSIBILIDADE. NULIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 40, §1º, II, DA CF/1988

A aposentadoria compulsória do empregado público extingue automaticamente o vínculo jurídico com a respectiva entidade, por força do art. 40, §1º, II, da

CF/1988. A continuidade da prestação de serviços pelo servidor, após o jubramento, deve ser declarada nula, porquanto viola o citado comando constitucional, fazendo o trabalhador jus à contraprestação mínima pelo tempo de labor, consistente no salário/saldo salarial, sem quaisquer outros consectários acessórios previstos na legislação trabalhista. TRT/SP 15ª Região 118300-52.2008.5.15.0080 - Ac. 8ª Câmara 39.851/11-PATR. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva. DEJT 30 jun. 2011, p. 605.

ENTE PÚBLICO

CONVÊNIO COM ORGANIZAÇÃO DA SOCIEDADE CIVIL DE INTERESSE PÚBLICO. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. OCORRÊNCIA

Os convênios firmados por entes públicos com entidades denominadas OSCIP tem por escopo, através de cooperação mútua, o atingimento de finalidades comuns, conforme o contido na Lei n. 9.790/1999. Entretanto, os parceiros tem por obrigação legal, buscar o atingimento das finalidades públicas, sem que os meios se revelem em verdadeiro contrato administrativo, ou seja, somente através de cooperação. Quando o parceiro privado se coloca no lugar do ente público, desnatura-se o convênio, pois na hipótese, vem à tona verdadeiro contrato administrativo, onde o ente público se revela tomador de serviços. Tal fato, se torna mais relevante, quando a entidade privada é gerida apenas com recursos públicos, pois a cooperação, que deve ser objetivo principal do convênio, desaparece, surgindo as figuras do intermediador e do tomador de mão de obra. TRT/SP 15ª Região 476-77.2010.5.15.0088 - Ac. 3ª Câmara 35.124/11-PATR. Rel. Helcio Dantas Lobo Junior. DEJT 9 jun. 2011, p. 137.

ESTABILIDADE

DO ART. 118 DA LEI N. 8.213. ACIDENTE SOFRIDO PELO TRABALHADOR DENTRO DE SUA RESIDÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DE ACIDENTE DE TRABALHO

A ficção criada pelo art. 21, inciso IV, alínea "d", da Lei n. 8.213/1991, equiparando ao acidente de trabalho típico aquele sofrido pelo trabalhador no trajeto de sua residência ao local de trabalho, e vice-versa, não se aplica ao acidente doméstico sofrido pelo trabalhador já no interior da sua residência. TRT/SP 15ª Região 729-08.2010.5.15.0010 - Ac. 3ª Câmara 42.616/11-PATR. Rel. Edmundo Fraga Lopes. DEJT 07 jul. 2011, p. 1361.

EXECUÇÃO

1. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. BENEFÍCIO DE ORDEM

Não há que se falar na observância do benefício de ordem capitulado no art. 827, do CC, primordialmente porque a reclamada sequer observou os seus termos, oferecendo ao Juízo, no momento oportuno, bens livres e desembaraçados do devedor principal. Ademais, o inciso III do art. 828, do mesmo *codex* preceitua expressamente

que não pode se utilizar o benefício quando o devedor primeiro se mostrar insolvente. Apelo a que se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 234300-67.2004.5.15.0051 - Ac. 5ª Câmara 41.282/11-PATR. Rel. Ana Maria de Vasconcellos. DEJT 30 jun. 2011, p. 511.

2. BENS DO CÔNJUGE DO EXECUTADO. RESPONSABILIDADE PATRIMONIAL SECUNDÁRIA

O art. 592, inciso IV, do CPC, atribui responsabilidade patrimonial secundária ao cônjuge, nos casos em que os seus bens próprios, reservados ou de sua meação respondem pela dívida. Neste sentido, temos que, na esfera trabalhista, os bens do cônjuge da executada respondem pela satisfação do crédito trabalhista, na medida em que há uma presunção relativa de que a força de trabalho do exequente reverteu em benefício do casal, ficando ressalvado, no entanto, a possibilidade do cônjuge afastar a aludida presunção, comprovando que a dívida trabalhista contraída pela executada não reverteu em favor do sustento familiar, hipótese que não se verifica no presente caso. Agravo de petição a que se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 176300-94.2008.5.15.0096 - Ac. 6ª Câmara 32.358/11-PATR. Rel. Ana Paula Pellegrina Lockmann. DEJT 02 jun. 2011, p. 278.

3. GARANTIA DO JUÍZO. DEPÓSITO REALIZADO NO PRAZO DE 15 DIAS. INDEVIDA A COMINAÇÃO DA MULTA PREVISTA NO ART. 475-J

Tendo o executado efetuado o depósito dos valores atualizados para garantia do Juízo no período de 15 dias contados da notificação, é indevida a cominação da multa estabelecida no art. 475-J do CPC, pois cumprida a obrigação dentro do prazo legal. TRT/SP 15ª Região 66200-50.2000.5.15.0097 - Ac. 1ª Câmara 44.663/11-PATR. Rel. Tereza Aparecida Asta Gemignani. DEJT 21 jul. 2011, p. 359.

EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO

DE CRÉDITO EM EXECUÇÃO HÁ MUITO PENDENTE, À FALTA DE BENS QUE POSSAM QUITAR O DÉBITO. BAIXA DOS AUTOS AO ARQUIVO. LICITUDE E ADEQUAÇÃO DA MEDIDA

A expedição de certidão de crédito nas execuções paralisadas é medida que se impõe por sua adequação e licitude. Inexistentes bens que possam garantir o pagamento do débito, impõe-se o arquivamento definitivo do feito, com expedição em favor do credor de título de crédito. A medida preserva o direito do credor de executar, mediante a apresentação do título, quando puder indicar bens livres e desembaraçados que possam assegurar o recebimento dos valores que lhe são devidos. Permite ao magistrado a desobstrução da secretaria da Vara e do arquivo provisório, pelo arquivamento definitivo dos autos dos processos em que já tentou, sem sucesso, a extinção da execução pelo efetivo pagamento. Assegura maior facilidade à análise dos feitos em execução, processados mediante a apresentação da Certidão, de forma mais singela, portanto, porque destituídos de documentos cujo manuseio já não mais é necessário. Enfim, assegura que o magistrado possa dar atenção àquilo que realmente im-

porta, possibilitando-lhe gerir o órgão jurisdicional com utilização de sua energia nos muitos feitos que requerem a sua atenção e nos quais o dispêndio de forças de servidores e juízes possa se mostrar mais útil e efetivo. Trata-se, finalmente, de medida que deve ser reconhecida e aplaudida como promotora de uma boa prática de gestão do órgão jurisdicional, já adotada e regulamentada por vários Tribunais Regionais do Trabalho. TRT/SP 15ª Região 128100-08.2006.5.15.0070 - Ac. 8ª Câmara 39.716/11-PATR. Rel. Maria Inês Corrêa de Cerqueira César Targa. DEJT 22 jun. 2011, p. 256.

FALÊNCIA

DO DEVEDOR PRINCIPAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO EM FACE DO DEVEDOR SUBSIDIÁRIO. CABIMENTO

A decretação da falência do devedor principal faz presumir a incapacidade financeira para honrar seus compromissos, o que torna cabível o redirecionamento da execução ao devedor subsidiário, especialmente se levada em conta a natureza alimentar do crédito trabalhista, que exige maior agilidade no procedimento executório. TRT/SP 15ª Região 61300-40.2009.5.15.0022 - Ac. 7ª Câmara 35.625/11-PATR. Rel. Desig. Fabio Grasselli. DEJT 9 jun. 2011, p. 272.

FÉRIAS

1. PROPORCIONAIS. DISPENSA POR JUSTA CAUSA. DIREITO RECONHECIDO. APLICAÇÃO DO ART. 4º DA CONVENÇÃO N. 132 DA OIT

Com a integração no ordenamento jurídico brasileiro da Convenção n. 132 da Organização Internacional do Trabalho, o que ocorreu com a publicação do Decreto n. 3.197, de 06 de outubro de 1999, foram derogados alguns dispositivos da CLT relativamente ao capítulo da férias, dentre os quais consta a restrição prevista no parágrafo único do seu art. 146, que exclui o direito às férias proporcionais dos empregados despedidos por justa causa. Isso porque, estabelece o art. 4º da referida Convenção que toda a pessoa terá direito a férias proporcionais, independente do motivo da rescisão contratual, ou seja, o texto convencional não associou o direito à remuneração das férias a qualquer causa de extinção do contrato de trabalho. As Convenções Internacionais regularmente ratificadas passam a constituir regras gerais e obrigatórias para os Estados Membros, que as incorporam ao seu direito interno em nível de igualdade com a legislação ordinária, razão pela qual a norma posterior prevalece sobre a anterior. Portanto, no caso do direito às férias proporcionais, contendo a Convenção n. 132 norma mais benéfica e sendo posterior ao advento da CLT, prevalece sobre esta. Consequentemente, mesmo tendo sido demitido por justa causa, faz jus o reclamante às férias proporcionais. Decisão de primeiro grau que se mantém. TRT/SP 15ª Região 202200-50.2009.5.15.0062 - Ac. 10ª Câmara 43.390/11-PATR. Rel. Fernando da Silva Borges. DEJT 14 jul. 2011, p. 629.

2. CONVERSÃO DE 1/3 EM ABONO PECUNIÁRIO. IMPOSIÇÃO DO EMPREGADOR. REPETIÇÃO DO PAGAMENTO DE FORMA SIMPLES

A conversão de 1/3 das férias em abono pecuniário é faculdade do empregado. Quando imposta pelo empregador, acarreta violação ao instituto legal que se destina à recuperação das energias físicas e mentais do trabalhador, bem como a possibilitar maior convívio deste com a família. Por se tratar de norma de ordem pública, sua inobservância implica ilícito trabalhista e acarreta o pagamento dobrado. Contudo, tendo havido o pagamento do período não usufruído, a condenação deve se restringir apenas a mais um pagamento a este título, de forma singela, para atingir a dobra. Entendimento outro geraria pagamento em triplo, o que não se pode permitir. JUSTIÇA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. A teor do disposto no § 3º do art. 790 da CLT, as benesses da justiça gratuita podem ser concedidas, a requerimento ou de ofício, pelos juízes, órgãos julgadores e presidentes dos tribunais do trabalho de qualquer instância, àqueles que perceberem salário igual ou inferior ao dobro do mínimo legal, ou declararem, sob as penas da lei, que não estão em condições de pagar as custas do processo, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família. Tal declaração é suficiente para que se conceda a justiça gratuita, sendo certo que o beneplácito está em consonância com o inciso LXXIV do art. 5º da CF. Recursos patronal e obreiro parcialmente providos. TRT/SP 15ª Região 155900-88.2008.5.15.0054 - Ac. 6ª Câmara 35.914/11-PATR. Rel. Ana Paula Pellegrina Lockmann. DEJT 16 jun. 2011, p. 490.

FGTS

PARCELAMENTO DO DÉBITO JUNTO À CEF. RENÚNCIA TÁCITA À PRESCRIÇÃO

A arguição prescricional é incompatível com a prática de ato de quitação - ainda que parcelado - da dívida fundiária. O Termo de Confissão de Dívida e Compromisso de Pagamento firmado junto à CEF atrai a renúncia tácita à prescrição pelo Ente Público. Inteligência do art. 191 do Código Civil Brasileiro de 2002. TRT/SP 15ª Região 1212-57.2010.5.15.0036 - Ac. 9ª Câmara 47.658/11-PATR. Rel. Elency Pereira Neves. DEJT 28 jul. 2011, p. 265.

FRAUDE À EXECUÇÃO

RENÚNCIA A USUFRUTO

Não possuindo o usufrutuário beneficiado com alugueres pela locação do imóvel do qual detém o direito real à percepção de frutos civis outros bens em seu patrimônio para o pagamento de dívida sob sua responsabilidade, a renúncia ao usufruto após a sua inclusão no polo passivo da execução - em face de despersonalização da empresa da qual é sócio - constitui fraude a essa, pela modalidade prevista no art. 593, inciso II, do CPC, ensejando o reconhecimento da eficácia do ato, e providências para o prosseguimento da execução sobre tais frutos, até a extinção do crédito executado. TRT/SP 15ª Região

240000-20.2002.5.15.0075 - Ac. 3ª Câmara 45.575/11-PATR. Rel. José Pitas. DEJT 21 jul. 2011, p. 444.

GUIA DO DEPÓSITO RECURSAL

AUTENTICAÇÃO BANCÁRIA ILEGÍVEL. DESERÇÃO

Inteligência do art. 11, incisos III, IV e V, e § 1º, da IN n. 30 do C. TST. A apresentação da guia do depósito recursal com a autenticação bancária ilegível, constitui irregularidade que acarreta a deserção do recurso, por ser impossível a aferição quanto ao regular pagamento do preparo e, ainda, se este foi efetuado a contento, pois a responsabilidade pela transmissão dos documentos via e-DOC é exclusiva do usuário. Recurso da reclamada a que não se conhece. TRT/SP 15ª Região 138900-04.2008.5.15.0013 - Ac. 1ª Câmara 34.617/11-PATR. Rel. Rita de Cássia Penkal Bernardino de Souza. DEJT 09 jun. 2011, p. 98.

HONORÁRIOS PERICIAIS

CONTÁBEIS. FASE DE EXECUÇÃO DE SENTENÇA. RESPONSABILIDADE

É do devedor, executado, a responsabilidade pelo pagamento dos honorários periciais decorrentes do trabalho contábil realizado por profissional da confiança do Juízo na fase de execução para apuração do *quantum debeatur*. Inteligência do art. 789-A, IX, c/c o art. 790-B, ambos da CLT. TRT/SP 15ª Região 117300-41.2007.5.15.0051 - Ac. 7ª Câmara 37.976/11-PATR. Rel. Fabio Grasselli. DEJT 22 jun. 2011, p. 231.

HORAS

1. EXTRAS. GINÁSTICA LABORAL E TROCA DE UNIFORME ANTES DO REGISTRO DO PONTO. OBRIGATORIEDADE. TEMPO À DISPOSIÇÃO DO EMPREGADOR. CARACTERIZAÇÃO

Tempo obrigatoriamente gasto, antes da anotação do ponto, para troca de uniforme e ginástica laboral caracteriza hora extra por tratar-se de tempo à disposição do empregador. TRT/SP 15ª Região 7800-51.2009.5.15.0057 - Ac. 3ª Câmara 42.694/11-PATR. Rel. Edmundo Fraga Lopes. DEJT 07 jul. 2011, p. 1378.

2. IN ITINERE. DISPENSA DE SEU PAGAMENTO POR NORMA COLETIVA. INVALIDADE. DEVIDAS

A finalidade de uma convenção coletiva é a de melhorar as condições de trabalho então existentes para ou em determinada categoria profissional, de modo que não há aceitar possa piorar a situação dos obreiros atingidos por suas cláusulas. Não se pode relegar ao oblívio, nem deixar de ter na devida conta que, ainda que se possa admitir alguma renúncia de direito dos empregados, por parte do seu sindicato, objetivando até um outro benefício, tido por mais relevante, se isso for reputado lícito, há partir do pressuposto da existência de sindicatos de trabalhadores fortes e atuantes, com alto poder de negociação, o que, no Brasil, embora seja o que se espera, para o mais breve possível, e certa e fatalmente ocorrerá, ainda não reflete a situação atual, salvo exceções, razão pela qual, a mera

invocação da teoria do conglobamento, de modo singular, não basta para autorizar e/ou justificar que, numa convenção coletiva, se dispense o pagamento do tempo de percurso, e isso fazendo-se abstração da discussão acerca de se essa teoria é a que deve prevalecer, para fins de fixação de qual a norma mais favorável ao empregado. Destarte, quando, ordinariamente o trajeto cumprido torna devidas as horas rodoviárias, aceitar a dispensa do pagamento, absolutamente sem-cerimônia, implica em dispor de direito individual do trabalhador, o que não pode ser validamente feito, mesmo porque, ainda de se observar, no âmbito do direito do trabalho, o princípio da norma mais favorável ao trabalhador, o qual, se emprestada validade a cláusula de norma coletiva que simplesmente dispensa o pagamento de horas *in itinere*, restará magoado, em verdade, nocauteado. Não se desconhece o transe por que passam as entidades sindicais representantes dos trabalhadores hodiernamente, quando a realidade econômica não favorece a sua atuação, o receituário da ideologia dominante prevê acentuado enfraquecimento dos sindicatos profissionais, quando se procura afastar a solidariedade que deve existir entre os trabalhadores, levando-os a aceitar, isolada e silenciosamente as adversidades que lhes são impostas, pelo pavor de perder o emprego, no entanto, é precisamente nesse momento, em que tão poderosas circunstâncias prejudicam a atuação sindical, procurando levá-las ao descrédito junto aos trabalhadores, que essas mesmas entidades hão de procurar e encontrar forças para reagir, não celebrando concertos que se revelem nocivos aos obreiros, para readquirir e/ou aumentar a confiança de que, merecidamente, são depositárias. TRT/SP 15ª Região 774-79.2010.5.15.0117 - Ac. 6ª Câmara 46.885/11-PATR. Rel. Francisco Alberto da Motta Peixoto Giordani. DEJT 28 jul. 2011, p. 213.

3. IN ITINERE. LIMITAÇÃO POR MEIO DE NORMA COLETIVA. POSSIBILIDADE

A prefixação de horas *in itinere* através de negociação coletiva encontra o seu permissivo legal no inciso XXVI do art. 7º da CF que garante o reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho. Além disso, o art. 619, da CLT assegura a validade e a prevalência da norma coletiva de trabalho, e não se vislumbra que tenha a norma em questão contrariado qualquer dispositivo de lei. Ora, na negociação coletiva, lícito é presumir que se a categoria profissional abriu mão do direito de postular em juízo horas *in itinere*, além daquelas negociadas, é porque, certamente, a norma coletiva ajustada resultou mais benéfica em seu conjunto. Não se pode perder de vista que a negociação coletiva leva em conta a compensação, mormente em se tratando de horas *in itinere* relativas ao trabalho rural, pois sabidamente no meio rural existem propriedades que estão mais distantes, enquanto a maioria delas se situam próximas ao ponto de embarque. Nesse sentido, dada a importância das relações entre capital e trabalho, sempre mediadas através da intervenção sindical, o legislador constituinte houve por bem inserir na CF o reconhecimento das Convenções e Acordos Coletivos celebrados (inciso XXVI, art. 7º), autorizando a flexibilização. Assim, considerando que a CF, em

seu art. 8º, determinou a participação obrigatória dos Sindicatos na negociação coletiva e, no art. 7º, XXVI, reconheceu os acordos e convenções coletivas, há que se reputar válida a negociação coletiva havida licitamente com respeito ao art. 623 da CLT, parecendo-me razoável a prefixação de horas de percurso no meio rural. Recurso ordinário não provido no particular. TRT/SP 15ª Região 400-91.2009.5.15.0022 - Ac. 5ª Câmara 46.142/11-PATR. Rel. Lorival Ferreira dos Santos. DEJT 21 jul. 2011, p. 554.

IMPOSTO DE RENDA

1. CRÉDITO TRABALHISTA. CÁLCULO DA TRIBUTAÇÃO INCIDENTE SOBRE FÉRIAS E DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO EM SEPARADO DOS DEMAIS RENDIMENTOS TRIBUTÁVEIS. INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 625 E 638, INCISO III, DO DECRETO N. 3.000/1999

O cálculo do imposto de renda incidente sobre férias e décimo terceiro salário deve ser efetuado separadamente dos demais rendimentos do beneficiário, conforme estabelecem os artigos 625 e 638, inciso III, do Decreto n. 3.000/1999, que regulamenta a tributação, fiscalização, arrecadação e administração do imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza. Desta forma, não há que se cogitar em violação ao art. 46 da Lei n. 8.541/1992. TRT/SP 15ª Região 91600-77.2009.5.15.0153 - Ac. 6ª Câmara 32.370/11-PATR. Rel. Ana Paula Pellegrina Lockmann. DEJT 02 jun. 2011, p. 281.

2. SOBRE RENDIMENTOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE (RRA). FORMA DE APURAÇÃO

A incidência do imposto de renda sobre rendimentos de várias competências, pagos de forma cumulativa, foi disciplinada pela Lei n. 12.350/2010 e pela IN 1.127 da Secretaria da Receita Federal, que cuidam dos RRA (rendimentos recebidos acumuladamente). Trata-se de uma forma específica de tributação na fonte, que não leva em conta o mês de competência e sim a época do pagamento, de acordo com critérios próprios fixados pelo fisco. Segundo esse novo regime, não há retenção na fonte do imposto de renda, mas tributação exclusiva na fonte, a exemplo do que ocorre com 13º salário pago em dezembro de cada ano. TRT/SP 15ª Região 148200-37.2009.5.15.0083 - Ac. 7ª Câmara 41.782/11-PATR. Rel. Fabio Grasselli. DEJT 07 jul. 2011, p. 1461.

IMPUGNAÇÃO DO VALOR

DA AVALIAÇÃO FEITA POR OFICIAL DE JUSTIÇA. INEXISTÊNCIA DE PROVA PARA A SUA DESCONSTITUIÇÃO

A avaliação do bem penhorado é atribuição do Oficial de Justiça, nos termos do art. 721 da CLT. A impugnação do valor da avaliação do bem penhorado deve ser fundada em prova consistente, uma vez que a diligência efetuada pelo Oficial de Justiça goza de presunção de legitimidade e veracidade, por ser ato emanado de agente público de confiança do Juízo. Não configurada quaisquer das hipó-

teses previstas no art. 683 do CPC, não se justifica a determinação de nova avaliação. Agravo de petição a que se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 152400-78.2005.5.15.0099 - Ac. 6ª Câmara 32.359/11-PATR. Rel. Ana Paula Pellegrina Lockmann. DEJT 02 jun. 2011, p. 279.

INDENIZAÇÃO

1. DO ART. 940 DO CC. INAPLICABILIDADE AO DIREITO DO TRABALHO

O art. 940 do CC, que prevê a condenação daquele que exige dívida já quitada ao pagamento de indenização em valor correspondente ao dobro da importância exigida, é norma de direito comum, originada na presunção de igualdade dos sujeitos da relação jurídica, cuja aplicação no Direito do Trabalho implicaria impor ao trabalhador ônus excessivo e desarrazoado. Ademais, não se pode esquecer que na Justiça do Trabalho a natureza do crédito é alimentar, sendo certo que o Direito do Trabalho é orientado pelo princípio da proteção, conferindo tratamento mais benéfico aos empregados, uma vez que é notória a sua hipossuficiência econômica frente aos empregadores. Neste contexto, entendo ser inaplicável o art. 940 do CC às lides de natureza trabalhista, uma vez que incompatível com os princípios que informam o Direito do Trabalho. Apelo a que se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 240800-95.2009.5.15.0077 - Ac. 5ª Câmara 45.243/11-PATR. Rel. Ana Maria de Vasconcellos. DEJT 21 jul. 2011, p. 464.

2. POR DANO MORAL. ASSÉDIO MORAL. ISOLAMENTO SEM DESIGNAÇÃO DE TAREFAS. ÓCIO FORÇADO E REMUNERADO

A prova dos autos não deixa dúvidas quanto ao fato de que o autor, quando retornou da licença, deixou de exercer a atividade para a qual havia sido contratado, sem que tal se devesse à recomendação médica ou determinação judicial. O isolamento a que foi submetido o empregado, com o esvaziamento de suas atribuições, sem atribuição de tarefas, evidencia a uma situação vexatória de ócio, inaceitável a conduta da ré, que, mais parece uma retaliação e que constituiu grave atentado à dignidade, personalidade, auto-estima e imagem do trabalhador perante os colegas, hipótese em que resta presumido o impacto moral e emocional e o dano extrapatrimonial sofrido pelo reclamante, pelas próprias características da discriminação e sua reiteração no tempo, configurando inequívoco assédio moral, a justificar rigor na imposição de indenização reparatória. Recurso voluntário e remessa necessária não providos. TRT/SP 15ª Região 52700-86.2009.5.15.0068 - Ac. 10ª Câmara 45.937/11-PATR. Rel. José Antonio Pancotti. DEJT 21 jul. 2011, p. 687.

3. POR DANO MORAL. FASE PRÉ-CONTRATUAL. ADMISSÃO FRUSTRADA INJUSTIFICADAMENTE. REPARAÇÃO DEVIDA

A teor do que dispõe o art. 427, do CC, a responsabilidade do empregador não se limita ao período contratual, alcançando também a fase pré-contratual. Na hipótese presente o reclamante, após promessa de contratação pela reclamada, submeteu-se a exames médicos, foi conside-

rado apto para o trabalho, havendo inclusive abertura de conta corrente para recebimento de salário, procedimentos que geraram para ele justa expectativa de contratação. Assim, ao deixar de efetivá-la, sem comprovar a ocorrência de razões concretas para tal procedimento, a reclamada violou o princípio da boa fé objetiva previsto no art. 422, do CC, cometendo, assim, ato ilícito, o que provocou evidente frustração ao reclamante, que além de não ser contratado, também deixou de concorrer a outras vagas existentes no mercado de trabalho, restando configurado o dano moral, passível de reparação. Recurso ordinário improvido. TRT/SP 15ª Região 143400-79.2009.5.15.0013 - Ac. 10ª Câmara 43.518/11-PATR. Rel. Fernando da Silva Borges. DEJT 14 jul. 2011, p. 658.

4. POR DANOS MORAIS. PERDA DE UMA CHANCE. TRATATIVAS CONSISTENTES PARA A ADMISSÃO DE EMPREGO. ANOTAÇÃO E POSTERIOR CANCELAMENTO DE REGISTRO DO CONTRATO DE TRABALHO NA CTPS. DEVER DE INDENIZAR

Nas hipóteses em que, na fase pré-contratual, o contratador cria para o contratando fundadas e razoáveis expectativas de que o contrato é uma realidade consumada, a tal ponto que realiza investimentos para dar início à sua execução, mas contratador, sem justo motivo, desiste do contrato, não há dúvidas que causou danos para o contratando, gerando o dever de indenizar. Deve, portanto, o primeiro responder pelos danos materiais e morais causados ao segundo, com fundamento no princípio da boa-fé objetiva e no abuso de direito. Cuida-se, pois, da violação à boa-fé objetiva, dever recíproco de se comportar com lealdade. A boa-fé esta que se exige dos contraentes desde o momento anterior à formação do contrato até, muitas vezes, após a extinção do contrato postura ética, moral e proba. No caso, temos a presença dos elementos primordiais da responsabilidade pré e contratual, quais sejam, a confiança na seriedade das iniciais tratativas, com a anotação da CTPS do obreiro e posteriores atos necessários à formalização do contrato. Agrava-se, ainda, há prova de que enquanto aguardava o início dos trabalhos na empresa reclamada o reclamante pediu demissão do emprego. Portanto, houve injusta frustração de uma confiança razoável na futura conclusão do contrato de trabalho, fatos ensejadores dos danos morais. Não se faz necessário a prova da violação da boa-fé. A lei impõe aos contratantes a obrigação de guardar na elaboração, execução e conclusão do contrato os princípios da probidade e da boa-fé (CC, art. 422). Assim, toda conduta do proponente do contrato que desviar deste propósito configura a ruptura às figuras parcelares da boa-fé objetiva (teoria dos atos próprios), notadamente do *venire contra factum proprium*, que veda atos contraditórios dos sujeitos nas negociações, como forma de coibir o abuso de direito, e a ofensa íntima e moral à dignidade da pessoa humana. Recurso Ordinário da ré a que se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 75000-66.2009.5.15.0060 - Ac. 10ª Câmara 43.599/11-PATR. Rel. José Antonio Pancotti. DEJT 14 jul. 2011, p. 677.

INTERVALO INTRAJORNADA

1. ANOTAÇÃO OU PRÉ-ASSINALAÇÃO. NORMA COGENTE. AUSÊNCIA. PRESUNÇÃO DE NÃO FRUIÇÃO. INTELIGÊNCIA DO ART. 74, §2º, 71, §4º DA CLT E SÚMULA N. 338 DO TST

A existência de norma coletiva que dispensa a anotação do intervalo no cartão de ponto não basta para afastar a regra do art. 74, § 2º posto que se trata de norma cogente. A ausência de anotação do período de descanso no controle de jornada acarreta, neste particular, o mesmo efeito da não apresentação do cartão. Assim, uma vez descumprida a regra quanto à anotação ou pré-assinalação, presume-se a falta de fruição. Inteligência do art. 74, § 2º da CLT e da Súmula n. 338 do TST. Recurso a que se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 1070-17.2010.5.15.0145 - Ac. 9ª Câmara 47.644/11-PATR. Rel. Elency Pereira Neves. DEJT 28 jul. 2011, p. 263.

2. FLEXIBILIZAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE SEM AUTORIZAÇÃO DO MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO

O art. 7º, XXVI da Constituição da República assegura o respeito às convenções e acordos coletivos, mas a doutrina e a jurisprudência se posicionam no sentido de que as normas de ordem pública, relativas à medicina e saúde do trabalho, são infensas à negociação coletiva. De acordo com o princípio da unidade da Constituição, o art. 7º, inciso XXVI deve ser aplicado de forma conjunta com o inciso XXII, que elege à categoria de direitos fundamentais as normas de saúde, higiene e segurança do trabalho. O intervalo intrajornada insere-se nessa categoria, pois tem a finalidade de possibilitar o restabelecimento físico do trabalhador, durante a jornada, tanto que o legislador infraconstitucional já estabeleceu que a sua redução apenas pode ocorrer quando atendidas as exigências concernentes à organização dos refeitórios, mediante autorização do Ministério do Trabalho e Emprego (art. 71, § 3º da CLT). Aplicação da OJ 342, I da SDI I do C. TST. Recurso provido. TRT/SP 15ª Região 096-24.2011.5.15.0119 - Ac. 1ª Câmara 38.145/11-PATR. Rel. Thelma Helena Monteiro de Toledo Vieira. DEJT 21 jun. 2011, p. 127.

INTIMAÇÃO

DA SENTENÇA EM NOME DE ADVOGADO DIVERSO DO REQUERIDO PELA PARTE. PREJUÍZO DEMONSTRADO. NULIDADE DA INTIMAÇÃO

É nula a intimação que, por não observar pedido expresso de notificação em nome de determinado causídico, científica acerca da prolação da r. sentença advogado diverso do requerido pela parte. (inteligência da Súmula n. 427 do C. TST) TRT/SP 15ª Região 114500-23.2009.5.15.0131 - Ac. 11ª Câmara 47.467/11-PATR. Rel. Desig. Olga Aida Joaquim Gomieri. DEJT 28 jul. 2011, p. 299.

JORNADA

1. 12X36. FERIADOS TRABALHADOS

Embora na jornada de trabalho submetida ao regime de 12x36 seja permitido o labor aos domingos, pois previsto

o repouso em outro dia da semana, a inteligência do art. 9º da Lei n. 605/1949 não nos permite dizer o mesmo em relação aos feriados, que necessariamente devem ter compensação específica. Recurso da reclamante provido. TRT/SP 15ª Região 187400-43.2009.5.15.0021 - Ac. 7ª Câmara 41.948/11-PATR. Rel. Manuel Soares Ferreira Carradita. DEJT 07 jul. 2011, p. 1494.

JUSTA CAUSA

ATESTADO MÉDICO ADULTERADO. IMPROBIDADE. PROVA

Constatada a adulteração de documento (atestado médico) e não produzida contraprova fidedigna capaz de afastar a suspeita de ato de improbidade, cumpre manter a justa causa para a rescisão contratual, tendo em vista que somente a própria trabalhadora - que deixou de comparecer ao serviço no dia do atendimento médico - poderia se beneficiar do prolapado ilícito. TRT/SP 15ª Região 1480-92.2010.5.15.0010 - Ac. 7ª Câmara 37.862/11-PATR. Rel. Luiz Roberto Nunes. DEJT 22 jun. 2011, p. 207.

LAUDO PERICIAL

FUNDAMENTOS DEFICIENTES. PRINCÍPIO DA MOTIVAÇÃO

Os fundamentos de qualquer trabalho técnico e conclusivo são imprescindíveis para a própria compreensão e avaliação da conveniência no acolhimento do mesmo. As máximas da técnica exigem que o trabalho exponha claramente o itinerário lógico percorrido para chegar à conclusão, não bastando simples transcrição de dispositivos do ordenamento jurídico e/ou inserção de conceitos. Fundamentos deficientes equivalem à ausência de fundamentação. Nesse sentido, o princípio da motivação também se aplica ao trabalho pericial, e sua observância visa assegurar exatamente a garantia constitucional do contraditório e da ampla defesa. No caso dos autos, o Sr. Perito não expôs com a necessária precisão os motivos que lhe formaram o convencimento. Assim sendo, considerando que o laudo confeccionado pelo perito do Juízo carece de fundamentação, não há como acolher a conclusão do “expert”, sendo oportuno salientar que o julgador não está adstrito ao laudo pericial (art. 436 do CPC). LAUDO PERICIAL INCONCLUSIVO. DETERMINAÇÃO DE NOVA PERÍCIA, DE OFÍCIO, PELO ÓRGÃO JULGADOR DE 2º GRAU. POSSIBILIDADE. É plenamente cabível a determinação de realização de nova prova pericial, de ofício, inclusive em 2º grau de jurisdição, caso a matéria não estiver devidamente esclarecida. Inteligência que se extrai da interpretação do art. 437 do CPC. TRT/SP 15ª Região 190900-44.2004.5.15.0102 - Ac. 6ª Câmara 32.995/11-PATR. Rel. Ana Paula Pellegrina Lockmann. DEJT 02 jun. 2011, p. 271.

LITIGÂNCIA DE MÁ-FE

ALTERAÇÃO DA VERDADE DOS FATOS COMPROVADA. CABÍVEL A MULTA E O PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS À PARTE CONTRÁRIA

Demonstrada de forma inequívoca que o recorrente tentou alterar a verdade dos fatos ligados à sua contratação, a qual não foi levada à efeito por oposição do próprio reclamante, que se insurgiu contra a data de início do contrato, patentes a deslealdade e a má-fé. A atitude do reclamante, por óbvio, causou prejuízo à parte contrária, acarretando ao obreiro, não só a condenação no pagamento da multa de 1% por litigância de má-fé, como também no pagamento dos honorários advocatícios, ambos previstos no art. 18 do CPC. Recurso a que se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 113200-26.2009.5.15.0131 - Ac. 6ª Câmara 32.428/11-PATR. Rel. Ana Paula Pellegrina Lockmann. DEJT 02 jun. 2011, p. 291.

LITISPENDÊNCIA

AÇÃO COLETIVA AJUIZADA PELO SINDICATO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL E AÇÃO INDIVIDUAL. NÃO CONFIGURAÇÃO

Não há litispendência entre a ação coletiva ajuizada pelo Sindicato representativo da categoria profissional, em que o recorrente consta no rol de substituídos com a ação individual, pois, à luz do art. 104 do CDC, não é razoável impor ao prejudicado individualmente, no caso o reclamante, que litigue coletivamente, sob pena de se atentar contra o direito constitucional de ação. TRT/SP 15ª Região 122900-03.2007.5.15.0129 - Ac. 4ª Câmara 33.122/11-PATR. Rel. Manoel Carlos Toledo Filho. DEJT 02 jun. 2011, p. 234.

MANDADO DE SEGURANÇA

1. CAUÇÃO LICITATÓRIA OFERECIDA A ENTE PÚBLICO. IMPOSSIBILIDADE DE RETENÇÃO PARA GARANTIA DE VERBAS TRABALHISTAS. CONCESSÃO DA SEGURANÇA

A caução dada a ente público por empresa regularmente contratada não pode ser retida para garantia dos créditos trabalhistas por ela devidos. Trata-se de patrimônio afetado a um fim específico, que é resguardar o Estado de eventuais prejuízos decorrentes do descumprimento do contrato, não podendo ser penhorado. TRT/SP 15ª Região 14654-04.2010.5.15.0000 - Ac. 1ªSDI 236/11-PDI1. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva. DEJT 14 jul. 2011, p. 07.

2. PENHORA DE DINHEIRO EM CONTA POUPANÇA. IMPOSSIBILIDADE. CONCESSÃO

A penhora de conta corrente não fere direito e líquido e certo, pois o art. 655 do CPC elege o dinheiro como bem preferencial à penhora. Entretanto, tratando-se de conta-poupança, devem as quantias nela depositada serem consideradas impenhoráveis, por expressa disposição de lei (art. 649, X, CPC - com a redação que lhe conferiu a Lei n. 11.382/2006). Dessa feita, constatada a penhora de depósitos em conta-poupança, é de rigor a concessão da segurança, como forma de se assegurar o direito líquido e certo do impetrante. TRT/SP 15ª Região 186-98.2011.5.15.0000 - Ac. 1ªSDI 235/11-PDI1. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva. DEJT 14 jul. 2011, p. 07.

3. RESPONSABILIDADE CIVIL DO MAGISTRADO. CONDENAÇÃO IMPOSTA NO PRÓPRIO PROCESSO EM QUE ATUOU. NECESSIDADE DE AÇÃO PRÓPRIA. DEVIDO PROCESSO LEGAL. ATO ATENTATÓRIO À INDEPENDÊNCIA DO JUIZ. IMPARCIALIDADE

A responsabilidade civil do juiz somente pode ser reconhecida por meio de ação própria e perante o juízo competente. Cabe à parte lesada promover a respectiva ação contra o Estado e comprovar o dolo na atuação jurisdicional. Nesse caso, o magistrado somente responderá em ação de regresso, garantido amplo direito de defesa. Por isso, a condenação subsidiária do juiz da causa, no julgamento de recurso interposto pela parte, viola o devido processo legal e atenta contra o princípio do contraditório e da ampla defesa. Trata-se de ato que não se compadece com a independência que deve pautar a atuação do magistrado. É inadmissível, dentro do Estado Democrático de Direito, inserto na Magna Carta em vigor, submeter o juiz à mera possibilidade de responder civilmente, de forma inquisitorial, tão só pelo fato de, no exercício da atividade jurisdicional, ter decidido de forma contrária ao pensamento do órgão recursal. Decisão deste jaez, por mais razão que o magistrado possa enxergar na postulação que lhe é submetida, compromete o princípio da imparcialidade. Diante desse quadro, revela-se manifesta a ilegalidade do ato atacado, violando direito líquido e certo do impetrante, reclamando a concessão da segurança para o restabelecimento da ordem jurídica. Mandado de segurança julgado procedente. TRT/SP 15ª Região 11650-56.2010.5.15.0000 - Ac. Órgão Especial 36/11-POEJ. Rel. Luiz José Dezena da Silva. DEJT 30 jun. 2011, p. 16.

MOTIVAÇÃO INSUFICIENTE PARA A DISPENSA

POR JUSTA CAUSA. CONVERSÃO EM DISSOLUÇÃO DO CONTRATO SEM JUSTA CAUSA

A dispensa por justa causa é a medida mais extrema da relação contratual trabalhista, justificando-se apenas quando a falta do trabalhador é grave a ponto de quebrar algum dos pilares sobre os quais se constitui, como se vê do rol do art. 482, da CLT. No caso, o relato demonstra que havia defeitos no caminhão, que desviaram a atenção da reclamante no momento da ocorrência do acidente. Este ocorreu por desatenção sim, mas em nenhum momento se vê demonstrada negligência, além de ter sido um fato isolado, sem outra irregularidade ou advertência durante o contrato de trabalho. Outro fato relevante é a quantidade de horas trabalhadas continuamente, cerca de 12 a 14 por dia, o que, por certo, provoca cansaço e natural diminuição da agilidade. Assim, não configurado ato de improbidade ou desídia da empregada, correta a conversão da dispensa em dissolução contratual sem justa causa. Inteligência do art. 482, da CLT. AVISO PRÉVIO. CONTRATO A PRAZO DETERMINADO, PORÉM COM CLÁUSULA DE DIREITO RECÍPROCO DE RESCISÃO ANTES DO SEU TÉRMINO. Nos contratos firmados a prazo determinado é incompatível o instituto

do aviso prévio, já que possuem término previsto desde a celebração. Entretanto, aplicando-se analogicamente o entendimento da jurisprudência, consubstanciado na Súmula n. 163 do C. TST, havendo cláusula assecuratória do direito recíproco de rescisão antecipada, nos moldes do art. 481 da CLT, havendo a rescisão, faz jus a trabalhadora à percepção do aviso prévio de 30 dias. JORNADA DE TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. REDUÇÃO DA HORA NOTURNA E HORA NOTURNA EM PRORROGAÇÃO. CABIMENTO. Considerando que o labor no horário noturno é mais gravoso para o trabalhador, não há razão para que não se aplique a redução da hora quando a jornada se desenvolver em turnos ininterruptos de revezamento. O objetivo da instituição de normas mais benéficas visa, justamente, a preservação da saúde do trabalhador. Por outro lado, o fato de haver labor em horário misto não afasta o direito à hora noturna em prorrogação, pois a jornada penosa foi cumprida, mesmo que parcialmente, durante o período noturno. Aplicação, por analogia, da OJ n. 388 da SDI-I do C. TST. TRT/SP 15ª Região 865-93.2010.5.15.0110 - Ac. 7ª Câmara 41.774/11-PATR. Rel. Laurival Ribeiro da Silva Filho. DEJT 07 jul. 2011, p. 1459.

MULTA

DO ART. 477 DA CLT. HOMOLOGAÇÃO FORA DO PRAZO PREVISTO NO § 6º DA CLT. MULTA. INAPLICABILIDADE

É inaplicável a multa prevista no § 8º do art. 477 da CLT ante a ausência de homologação sindical dentro do prazo previsto no § 6º do referido art., até mesmo porque a homologação depende de agendamento perante o sindicato. Sendo que para a aplicação da referida multa a condição *sine qua non* é a quitação das verbas rescisórias fora do prazo. TRT/SP 15ª Região 97500-06.2004.5.15.0092 - Ac. 3ª Câmara 38.755/11-PATR. Rel. José Pitas. DEJT 22 jun. 2011, p. 90.

MUNICÍPIO

1. DE FRANCA. GRATIFICAÇÃO TRIMESTRAL POR NÃO ENVOLVIMENTO EM ACIDENTE DE TRÂNSITO. BENEFÍCIO RESTRITO A CARGOS CUJA ATRIBUIÇÃO SEJA A CONDUÇÃO DE VEÍCULOS OFICIAIS

A gratificação trimestral, no percentual de 5% do vencimento, para os servidores que, dirigindo veículo oficial na execução do seu labor diário, não se envolvam em acidentes automobilísticos, benefício previsto pelo art. 60, da Lei Complementar n. 01/1995, com a redação conferida pela Lei Complementar Municipal n. 135/2008, tem sua concessão restrita aos servidores cujas atribuições estejam diretamente ligadas a condução de veículos oficiais. A mera utilização de veículo oficial com o fito de facilitar o desempenho das atividades não dá ensejo ao benefício em comento. TRT/SP 15ª Região 1602-90.2010.5.15.0015 - Ac. 8ª Câmara 36.163/11-PATR. Rel. Erodite Ribeiro Dos Santos De Biasi. DEJT 16 jun. 2011, p. 597.

2. DE SANTA GERTRUDES. PROGRESSÃO FUNCIONAL POR ANTIGUIDADE. REQUISITO

O empregado público tem direito à progressão funcional por antiguidade prevista no art. 56, I da Lei Municipal n. 1.868/2001. A concessão do benefício depende do decurso do tempo fixado, prescindindo de regulamentação ou avaliação por comissão para ser aplicado. TRT/SP 15ª Região 1052-13.2010.5.15.0010 - Ac. 1ª Câmara 46.580/11-PATR. Rel. Tereza Aparecida Asta Gemignani. DEJT 21 jul. 2011, p. 331.

NORMA COLETIVA

1. MULTA. FATO JÁ PREVISTO EM LEI. IRRELEVÂNCIA. MULTA DEVIDA

Multa normativa por atraso na quitação das verbas rescisórias, prevista em cláusula de norma coletiva indeferida, rechaçado o argumento de que não se confundiria com a multa do art. 477, parágrafo 8º da CLT., mas reputada indevida, por acolhida a pretensão concernente ao pagamento da multa por atraso no pagamento das verbas rescisórias, prevista no referido artigo, não sendo aplicável duas penalidades pelo mesmo fato. Não se pode considerar que as partes convenientes incluíram cláusula em instrumento coletivo que concertaram sabendo que efeito algum produziria, por cuidar de situação já prevista e regulada por lei, tal raciocínio, por amesquinhar a função sindical e de um instrumento coletivo e, a final, representar um engodo, por levar os trabalhadores da respeitante categoria profissional a pensar que conquistaram um benefício, que se traduz num maior agravamento ao desrespeito ao prazo para pagamento das verbas rescisórias, quando, em realidade, vantagem alguma foi conquistada, e para os que tanto apreciam a teoria do conglobamento, supondo que alguma concessão foi feita, para a inclusão da cláusula ora em tela, como resolver “a quaestio”: maior prejuízo aos trabalhadores? Não há acreditar seja essa a solução possível, por provocar incontornável cizânia com os fins que justificam a existência do Direito do Trabalho. Devida a multa normativa. TRT/SP 15ª Região 136700-15.2009.5.15.0037 - Ac. 6ª Câmara 47.698/11-PATR. Rel. Francisco Alberto da Motta Peixoto Giordani. DEJT 28 jul. 2011, p. 181.

2. PRAZO DE VALIDADE. PRINCÍPIO DA ULTRATIVIDADE DA NORMA. DESCABIMENTO

O sistema jurídico trabalhista não contempla o princípio da ultratividade das normas coletivas. Conforme dispõem os art. 613 e 614, da CLT, tem-se que as convenções e acordos coletivos possuem prazo de vigência definido, validados que são para o prazo máximo de dois anos. Tal posicionamento já se encontra pacificado na jurisprudência juslaboral, através do entendimento sumulado sob n. 277, do C. TST. TRT/SP 15ª Região 144100-68.2008.5.15.0020 - Ac. 5ª Câmara 43.959/11-PATR. Rel. Ana Maria de Vasconcellos. DEJT 14 jul. 2011, p. 578.

OCORRÊNCIA EM ALOJAMENTO

ESTABELECIDO PARA ATENDER INTERESSE ECONÔMICO DO EMPREGADOR. FALTA DAS

CONDIÇÕES DE SEGURANÇA. ACIDENTE DE TRABALHO CONFIGURADO

Se o empregado é mantido em alojamento por ordem patronal, que visa atender ao interesse econômico do empreendimento que explora a construção civil, cabe ao empregador garantir condições de segurança no local. A ocorrência provocada pelo descumprimento desta obrigação legal configura acidente de trabalho. Inteligência do art. 19, § 1º, da Lei n. 8.213/1991. TRT/SP 15ª Região 071-63.2011.5.15.0037 - Ac. 1ª Câmara 39.331/11-PATR. Rel. Tereza Aparecida Asta Gemignani. DEJT 21 jun. 2011, p. 115.

PENHORA

SOBRE IMÓVEL. EXCESSO DE EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE OUTROS BENS

Se, de um lado, a execução deve ser procedida da forma menos gravosa ao devedor (art. 620 do CPC), também não é menos certo que ela corre a favor do exequente. Quando o conjunto fático-probatório dos autos sinaliza para a existência de outros diversos débitos em execução contra a parte reclamada e evidencia a inexistência de outros bens livres e desembaraçados que possam garantir a prestação jurisdicional buscada pelos trabalhadores, deve subsistir a penhora sobre o único bem imóvel capaz de garantir os débitos, em que pese o aparente excesso de execução. TRT/SP 15ª Região 151600-63.2005.5.15.0030 - Ac. 7ª Câmara 37.840/11-PATR. Rel. Luiz Roberto Nunes. DEJT 22 jun. 2011, p. 202.

PLANO PREVIDENCIÁRIO

E ASSISTENCIAL DA FUNDAÇÃO CESP. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO DE EMPREGO COM A CESP. RESPONSABILIDADE EXCLUSIVA DA RECLAMADA PELAS CONTRIBUIÇÕES. INEXISTENTE

Não há que se falar em responsabilidade exclusiva da primeira reclamada (CESP) pelo repasse das contribuições devidas à Fundação CESP, incidentes sobre a remuneração já paga ao reclamante ao longo da vigência do contrato de trabalho, eis que tal circunstância geraria o enriquecimento sem causa do obreiro, o que é vedado pelo ordenamento pátrio. Assim, as contribuições devidas à Fundação CESP serão suportadas pela primeira reclamada (CESP) e pelo reclamante, na proporção atribuída a cada um, seja quanto à remuneração paga ao longo do contrato de trabalho, seja no que se refere às verbas salariais deferidas na origem e ora confirmadas. Reforma-se parcialmente a r. decisão de piso. TRT/SP 15ª Região 36900-11.2004.5.15.0127 - Ac. 11ª Câmara 46.447/11-PATR. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DEJT 21 jul. 2011, p. 729.

PODER-DEVER DE EXECUÇÃO

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE

O art. 878 da CLT trata da efetividade da execução trabalhista, que pode ser promovida pela parte ou juiz. Logo, a

alternativa é de forma (iniciativa) não da execução, que completa a prestação jurisdicional, a qual o magistrado não pode se furtar. Daí, incompatível a prescrição trabalhista intercorrente, pois há inúmeras ferramentas eletrônicas que devem ser utilizadas no ofício do juiz. TRT/SP 15ª Região 0171600-32.2002.5.15.0049 - Ac. 8ª Câmara 32.872/11-PATR. Rel. Flavio Allegretti de Campos Cooper. DEJT 08 jul. 2011, p. 12.

PRESCRIÇÃO

1. INTERCORRENTE. APLICABILIDADE OU NÃO. REQUISITOS

Embora entenda pertinente a aplicação da prescrição intercorrente no Processo Trabalhista, por expressa autorização do art. 884, §1º, da CLT, deve-se, contudo, observar, para o seu acolhimento, que a paralisação da execução tenha ocorrido por mais de dois anos, por culpa exclusiva do autor, que foi pessoalmente intimado a se manifestar. Apelo a que se dá provimento. TRT/SP 15ª Região 84900-97.2000.5.15.0057 - Ac. 5ª Câmara 41.303/11-PATR. Rel. Ana Maria de Vasconcellos. DEJT 30 jun. 2011, p. 515.

2. INTERCORRENTE. APLICAÇÃO NA JUSTIÇA DO TRABALHO

A prescrição intercorrente não poderá ser aplicada na Justiça do Trabalho quando o exequente não tiver dado causa à paralisação do processo ou estiver exercendo o *jus postulandi*, sendo aplicável apenas nas hipóteses de inércia do credor, quando este tenha deixado de praticar ato de sua exclusiva responsabilidade. Agravo de Petição da IMESP provido. TRT/SP 15ª Região 135100-47.1999.5.15.0024 - Ac. 7ª Câmara 34.195/11-PATR. Rel. Manuel Soares Ferreira Carradita. DEJT 09 jun. 2011, p. 248.

3. INTERCORRENTE. EXECUÇÃO TRABALHISTA. INAPLICABILIDADE

Não se aplica a prescrição intercorrente na execução trabalhista quando a parte interessada não se mostrar desidiosa. Não são compatíveis com os princípios que regem a execução trabalhista o disposto nos artigos 40, § 4º da Lei n. 6.830/1980 e 219, § 5º do CPC. Nos termos do art. 878 da CLT (princípio do impulso oficial) e, em respeito à função social da execução trabalhista, deve o Magistrado promover o andamento da execução, até a efetivação do julgado, utilizando-se das ferramentas disponibilizadas pelo Tribunal, tais como BACENJUD, RENAJUD E INFOJUD. TRT/SP 15ª Região 147800-31.1993.5.15.0003 - Ac. 3ª Câmara 45.427/11-PATR. Rel. José Pitas. DEJT 21 jul. 2011, p. 408.

4. INTERCORRENTE. PROCESSO DO TRABALHO. AUSÊNCIA DE INÉRCIA DO EXEQUENTE. INAPLICABILIDADE

Não há que se falar na aplicação da prescrição intercorrente quando o exequente não é intimado pessoalmente para dar prosseguimento à execução. Além disso, cabe ao Poder Judiciário zelar pela celeridade e efetividade de suas decisões através de instrumentos constritivos. TRT/SP 15ª Região 91400-10.1995.5.15.0073 - Ac. 3ª Câmara 35.196/11-PATR. Rel. Edmundo Fraga Lopes. DEJT 09 jun. 2011, p. 151.

PROVA

PERICIAL EMPRESTADA. VALIDADE

O art. 195 da CLT não apresenta qualquer determinação expressa de que a perícia para averiguação da insalubridade seja personalíssima. Pelo contrário, o § 1º permite que as empresas e os sindicatos requeiram ao Ministério do Trabalho a realização de perícia em estabelecimento ou setor deste, justamente para classificar as atividades insalubres, situação que consagra a realização de um laudo genérico, para todo o estabelecimento do empregador, sendo dispensável a concordância da reclamada, bastando que exista identidade de fatos, e que a reclamada tenha participado da realização da prova pericial no processo originário, garantindo-se, assim, o respeito ao art. 5º, LV e LXXVIII da CF. Recurso não provido, no particular. TRT/SP 15ª Região 83600-97.2007.5.15.0011 - Ac. 3ª Câmara 35.127/11-PATR. Rel. Helcio Dantas Lobo Junior. DEJT 09 jun. 2011, p. 138.

RECURSO

1. DO DEVEDOR PRINCIPAL ARGUINDO PRELIMINAR DE CARÊNCIA DO DIREITO DE AÇÃO E, NO MÉRITO, FALTA DE RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO TOMADOR. FALTA DE PREENCHIMENTO DOS PRESSUPOSTOS RECURSAIS OBJETIVOS E SUBJETIVOS. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO

O art. 499 do CPC, disciplina que o recurso pode ser interposto pela parte vencida, o terceiro prejudicado e pelo Ministério Público. Nesse sentido, carece de interesse processual o empregador principal quando recorre em nome do tomador dos serviços, responsável subsidiário. Ocorre que, não se verifica, nessa hipótese, o preenchimento dos pressupostos recursais objetivos e subjetivos previstos na lei. Não havendo sucumbência, ou seja, prejuízo que se lhe possa transferir, o empregador principal não possui legitimidade para recorrer em nome do responsável subsidiário. TRT/SP 15ª Região 258700-64.2005.5.15.0099 - Ac. 3ª Câmara 35.256/11-PATR. Rel. Helcio Dantas Lobo Junior. DEJT 09 jun. 2011, p. 163.

2. ORDINÁRIO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. TUTELA INIBITÓRIA DE CONDUTAS PREJUDICIAIS A GRUPO INDETERMINADO DE EMPREGADOS. INTERESSE COLETIVO

Na forma de vários precedentes do C. TST, não se extrai do art. 83, III, da LC n. 75/1993 que o Ministério Público do Trabalho estaria legitimado, apenas, para propositura de ações civis públicas concernentes a interesses coletivos e difusos, de qualquer forma, no caso, está em causa verdadeiro interesse coletivo, à vista da tutela inibitória e cautelar requerida pelo *Parquet*, que demanda (a) a abstenção da ré quanto à imposição de carga extraordinária a seus empregados, ressalvadas as exceções legais; (b) a observância dos períodos de descanso dos trabalhadores; (c) a apresentação, quando exigidos, dos documentos sujeitos à inspeção do trabalho; e (d) o pagamento de indenização por danos morais coletivos. Essas pretensões

dizem respeito a um grupo identificável de empregados atuais e indeterminado no futuro, não se referindo, apenas, a direitos individuais homogêneos, os quais, de qualquer forma, também estariam sujeitos à atuação da Procuradoria; busca-se a proteção de interesses de determinada coletividade e do mercado de trabalho, em geral. Inquestionável, portanto, a legitimidade ativa ad causam do Ministério Público do Trabalho. Recurso provido. TRT/SP 15ª Região 216100-68.2009.5.15.0008 - Ac. 4ª Câmara 41.381/11-PATR. Rel. José Pedro de Camargo Rodrigues de Souza. DEJT 30 jun. 2011, p. 429.

3. ORDINÁRIO. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. INEXISTÊNCIA DE DÍVIDA A SALDAR. CARÊNCIA DE AÇÃO CONFIGURADA

O art. 890 do CPC estabelece, em favor do devedor, a possibilidade de "requerer, com efeito de pagamento, a consignação da quantia ou da coisa devida". O instrumento processual em tela, portanto, conceitualmente exige a existência de uma dívida em tese solvável, sem o que não há interesse jurídico. Tratando-se de trabalhador desempregado que, por força da lei, está isento do pagamento da contribuição associativa (CLT, art. 540, § 2º), não se pode admitir o manejo da ação de consignação que visa à liberação de uma obrigação que não existe. Carência de ação decretada *ex officio*. TRT/SP 15ª Região 440-06.2010.5.15.0033 - Ac. 4ª Câmara 34.114/11-PATR. Rel. Luiz José Dezena da Silva. DEJT 02 jun. 2011, p. 184.

4. ORDINÁRIO. ACIDENTE DE TRABALHO OCORRIDO ANTES DA EC N. 45. AÇÃO AJUIZADA POSTERIORMENTE À EMENDA CONSTITUCIONAL. DANOS MORAIS E MATERIAIS. APLICAÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL CIVIL

O ordenamento jurídico vigente é informado pelo princípio do *tempus regit actum*, ou seja, os fatos são regidos pelas leis vigentes à época de seu acontecimento. Sob esse prisma, a aplicação imediata do art. 7º, XXIX, da CF/1988 pode implicar vulneração aos princípios de direito intertemporal que regem o arcabouço jurídico, principalmente em relação aos casos em que, embora a ação tenha sido ajuizada após a EC n. 45, o dano ocorreu anteriormente a 31.12.2004. Nessas hipóteses, não obstante o ajuizamento da ação ter se dado após o deslocamento da competência para a Justiça Especializada, o fato inquestionável é que o acidente ocorreu antes das alterações promovidas pela Reforma do Judiciário, ou seja, quando a matéria ainda se encontrava sob jurisdição civil, o que atrai a incidência dos prazos prescricionais previstos no CC. Precedentes da e SBDI-1 do C. TST. Recurso ordinário provido. TRT/SP 15ª Região 214200-73.2006.5.15.0099 - Ac. 4ª Câmara 34.079/11-PATR. Rel. Luiz José Dezena da Silva. DEJT 02 jun. 2011, p. 173.

5. ORDINÁRIO. ADICIONAL POR ACÚMULO DE FUNÇÕES. NATUREZA JURÍDICA. HIPÓTESES DE CABIMENTO

O adicional de acúmulo de funções constitui figura atípica na legislação trabalhista. Corresponde a uma reparação pela quebra do sinalagma que reveste o contrato de trabalho, visando a corrigir eventual desequilíbrio por-

ventura constatado na reciprocidade das obrigações contratuais, cujo fundamento jurídico repousa no art. 884 do NCC, que cuida da figura do enriquecimento ilícito. Diante dessa perspectiva, a alegação de acúmulo de funções deve ser analisada sob o prisma dos arts. 444 e 456 da CLT, que tratam dos limites da contratação sob a ótica da vontade das partes. Assim, constatando-se que o empregado foi contratado para desempenhar função específica, cujo rol de tarefas encontra-se taxativamente delineado junto à Classificação Brasileira de Ocupações do Ministério do Trabalho, o desempenho de tarefa estranha à sua função impõe o dever de reparar o desequilíbrio contratual, que se materializa na concessão de um *plus* salarial correspondente ao acréscimo de tarefas apuradas. Recurso ordinário aforal provido no particular. TRT/SP 15ª Região 237600-33.2009.5.15.0125 - Ac. 4ª Câmara 34.070/11-PATR. Rel. Luiz José Dezena da Silva. DEJT 02 jun. 2011, p. 170.

6. ORDINÁRIO. ATRASO NO PAGAMENTO DOS SALÁRIOS. INCLUSÃO DO NOME DO RECLAMANTE NOS SERVIÇOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. ATO ILÍCITO CARACTERIZADO NA FORMA DO ART. 186 DO CC. DANOS MORAIS. INDENIZAÇÃO DEVIDA

O não pagamento dos salários, gerando dissabores e transtornos ao reclamante por conta da inclusão de seu nome nos serviços de proteção ao crédito, caracteriza ato ilícito, na forma do art. 186 do CC, sendo irrelevante a alegação de que a reclamada encontra-se em recuperação judicial, ante o que estabelece o art. 501, § 1º, da CLT. e a constatação do ato ilícito evidencia *ipso facto* o dano moral, pois, segundo a moderna teoria da reparação civil, o mero fato da violação estabelece a responsabilização do agente causador do dano (*damnum in re ipsa*), tornando desnecessária a prova do atingimento dos valores íntimos do trabalhador. Recurso ordinário provido no particular. TRT/SP 15ª Região 409400-86.2009.5.15.0010 - Ac. 4ª Câmara 34.095/11-PATR. Rel. Luiz José Dezena da Silva. DEJT 02 jun. 2011, p. 178.

7. ORDINÁRIO. AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO. INTIMAÇÃO DO RECLAMANTE DEVOLVIDA COM A RUBRICA 'MUDOU-SE'. INCIDÊNCIA DO ART. 238, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. AUSÊNCIA DO RECLAMANTE. RECONHECIMENTO DA CONFISSÃO FICTA. IMPOSSIBILIDADE

A regra contida no parágrafo único do art. 238 do CPC possui aplicação no processo do trabalho, por força do art. 769 da CLT. Todavia, não autoriza, em caso de ausência do reclamante na audiência de prosseguimento, o reconhecimento da confissão ficta, se constatado que a intimação da assentada foi devolvida com a rubrica "mudou-se". A confissão somente pode ser aplicada na hipótese de o reclamante ter sido pessoalmente intimado da audiência, e desde que a intimação contenha cominação expressa a respeito. A confissão aplicada com fundamento na presunção derivada do parágrafo único do art. 238 do CPC, além de causar manifesto cerceio de defesa, atenta contra a jurisprudência consagrada pelo C. TST em sua Súmula n. 74, item I. Recurso provido para fins

de declaração de nulidade do feito. TRT/SP 15ª Região 148600-32.2008.5.15.0133 - Ac. 4ª Câmara 41.156/11-PATR. Rel. Luiz José Dezena da Silva. DEJT 30 jun. 2011, p. 447.

8. ORDINÁRIO. ECT. PLANO DE CARREIRA. PROMOÇÃO POR ANTIGUIDADE. CRITÉRIOS SUBJETIVOS DE MOVIMENTAÇÃO. AFRONTA AO ART. 37 DA CF/1988. INVALIDADE

Verificada a implementação dos critérios objetivos ínsitos à promoção por antiguidade, a utilização de critério subjetivo para barrar a movimentação do empregado, consistente na deliberação da diretoria, revela-se ilegal, pois contrária à disposição contida no art. 122 do CC e ao próprio espírito daquela espécie de ascensão. Aliás, tornaria inócuo o plano de carreira implementado pela recorrida, porquanto, mesmo que preenchidos os critérios objetivos para a obtenção da promoção, bastaria uma simples deliberação da diretoria para vedar a movimentação e manter o engessamento dos trabalhadores em seus estamentos funcionais. Estaria, assim, autorizada a vulneração do princípio da impessoalidade previsto pelo art. 37 da CF/1988, ao qual estão afetos todos os integrantes da Administração Pública, abrindo-se larga porta para que as promoções pudessem ser dirigidas àqueles mais afinados com o administrador. Recurso ordinário provido. TRT/SP 15ª Região 244300-03.2009.5.15.0003 - Ac. 4ª Câmara 34.009/11-PATR. Rel. Luiz José Dezena da Silva. DEJT 02 jun. 2011, p. 214.

9. ORDINÁRIO. EMPREGADO PÚBLICO ESTÁVEL. APLICAÇÃO DE PENALIDADE DIVERSA DA DE DEMISSÃO. PRÉVIO PROCESSO ADMINISTRATIVO OU SINDICÂNCIA. INEXIGIBILIDADE

O art. 41, § 1º, II, exige o processo administrativo para a demissão do empregado, e não para toda e qualquer punição a lhe ser aplicada. O Poder Público, ao contratar servidores sob o regime da CLT, equipara-se às empresas privadas em geral, despidendo-se de seu *jus imperii*. Sujeita-se, nessa toada, à legislação comum aplicável aos demais trabalhadores, não mais lhe sendo dado invocar as prerrogativas administrativas típicas. A seu lado, a mesma legislação trabalhista comum não prevê a necessidade de instauração de formal sindicância ou de processo administrativo para a imposição de penalidades comuns pelo empregador. Recurso obreiro a que se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 173-18.2010.5.15.0103 - Ac. 4ª Câmara 47.126/11-PATR. Rel. Luiz José Dezena da Silva. DEJT 28 jul. 2011, p. 160.

10. ORDINÁRIO. FÉRIAS PROPORCIONAIS. DESPEDIDA POR JUSTA CAUSA. CONFLITO ENTRE A CLT E A CONVENÇÃO N. 132 DA OIT. PRINCÍPIO DA NORMA MAIS FAVORÁVEL. TEORIA DO CONGLOBAMENTO

A incorporação da Convenção n. 132 da OIT ao ordenamento pátrio, por meio do Decreto n. 3.197/1999, gerou pontos de conflito com a legislação celetista, que devem ser resolvidos à luz do princípio da norma mais favorável, orientação essa, por sinal, passada pela própria OIT, consoante dispõe o art. 19, § 8º, de sua Constituição. Nesse caminhar, a unidade de medida para estabeleci-

mento da norma mais favorável deve ser calibrada pela teoria do conglobamento, adotada pelo ordenamento vigente. e o cotejo entre as disposições contidas na Convenção n. 132 e as disposições celetistas sobre as férias remuneradas permite concluir, com clareza, que o conjunto normativo contido na CLT é mais favorável ao trabalhador do que aquele trazido pelo tratado internacional, justificando, assim, a manutenção da Súmula n. 171 do C. TST mesmo após a edição do Decreto n. 3.197/1999. Recurso ordinário da reclamante desprovido no particular. TRT/SP 15ª Região 96000-58.2009.5.15.0146 - Ac. 4ª Câmara 34.074/11-PATR. Rel. Luiz José Dezena da Silva. DEJT 02 jun. 2011, p. 172.

11. ORDINÁRIO. GARANTIA DE EMPREGO DA GESTANTE. EXTINÇÃO DO ESTABELECIMENTO. IRRELEVÂNCIA. CONVERSÃO DA OBRIGAÇÃO DE REINTEGRAÇÃO EM OBRIGAÇÃO DE INDENIZAÇÃO

A imperatividade da norma constitucional asseguradora da garantia de emprego da gestante (art. 10, II, "b", do ADCT), acrescida à constatação de que os riscos da atividade econômica são de responsabilidade exclusiva do empregador (art. 2º da CLT), torna irrelevante, para efeitos de concretização do direito à estabilidade, a extinção do estabelecimento em que se ativava a trabalhadora. Dito de outro modo, o direito à estabilidade permanece mesmo nos casos de extinção do estabelecimento, quando, dada a impossibilidade de reintegração, se convola em indenização substitutiva. Recurso ordinário desprovido neste particular. DISPENSA DA RECLAMANTE DURANTE PERÍODO DE GARANTIA DE EMPREGO GESTACIONAL, SEM O PAGAMENTO DA INDENIZAÇÃO CORRESPONDENTE. VIOLAÇÃO AO ART. 10, II, 'B', DO ADCT. ATO ILÍCITO CONFIGURADO. DANOS MORAIS. CARACTERIZAÇÃO *IPSO FACTO*. A desconsideração do período de garantia de emprego da gestante, assegurado pelo art. 10, II, 'b', do ADCT, configura ato ilícito reparável nos termos do art. 186 do CC. Configurada a transgressão da norma e materializado o ato ilícito, evidencia-se *ipso facto* o dano moral. Trata-se do chamado *damnum in re ipsa*, tornando desnecessária a prova do atingimento dos valores íntimos do trabalhador. Recurso ordinário desprovido neste item. TRT/SP 15ª Região 088-12.2010.5.15.0142 - Ac. 4ª Câmara 41.186/11-PATR. Rel. Luiz José Dezena da Silva. DEJT 30 jun. 2011, p. 453.

12. ORDINÁRIO. INTERVALO INTRAJORNADA. SUPRESSÃO DELIBERADA PELO EMPREGADOR, COM A REALIZAÇÃO DO PAGAMENTO PREVISTO NO ART. 71, § 4º, DA CLT. MERCANTILIZAÇÃO DO TRABALHO. CONFLITO COM OS PRINCÍPIOS BASILARES DO DIREITO DO TRABALHO E DO ESTADO DE DIREITO. IMPOSSIBILIDADE

A razão de ser do Direito do Trabalho é a proteção do trabalhador voltada para o equilíbrio de forças com o empregador, visando a reduzir o desequilíbrio econômico existente. Esse é o motivo que fez erigir os direitos sociais do trabalhador à condição de direitos fundamentais de segunda dimensão e lhes atribuiu, como regra geral, o

caráter de indisponibilidade absoluta, pois não se poderia conceber que o arcabouço protetivo da integridade e dignidade do trabalhador pudesse ser suplantado pelo poderio econômico, que mantém o trabalhador sempre em posição fragilizada dentro de uma relação de trabalho. Por essas razões, o fato de o empregador sonegar deliberadamente o intervalo intrajornada do empregado, remunerando-lhe, contudo, a hora sonegada nos termos do art. 71, § 4º, da CLT, não pode ser aceito sob pena de se admitir a possibilidade de mercantilizar o trabalho, colidindo com os princípios norteadores do Direito do Trabalho e afrontando os primados em que se assentam o próprio Estado Republicano de Direito, tais como a dignidade da pessoa humana e o valor social do trabalho. Impõe-se, assim, a condenação da reclamada ao pagamento do intervalo intrajornada suprimido. Recurso ordinário a que se dá provimento. TRT/SP 15ª Região 106800-59.2009.5.15.0110 - Ac. 4ª Câmara 43.615/11-PATR. Rel. Luiz José Dezena da Silva. DEJT 14 jul. 2011, p. 523.

13. ORDINÁRIO. INTERVALO PARA RECUPERAÇÃO TÉRMICA. ART. 453 DA CLT. APLICAÇÃO A TODOS OS TRABALHADORES QUE ATUAM EM AMBIENTE ARTIFICIALMENTE REFRIGERADO

Da leitura do art. 453 e seu parágrafo único, há de se concluir que a disposição aplica-se a todo o empregado que atue em ambiente "artificialmente frio", observados os limites objetivos traçados no próprio parágrafo legal. Não desponta acertado limitar a incidência aos empregados que atuem exclusivamente em câmaras frias ou na movimentação de mercadorias entre ambientes frios e quentes, pois, do contrário, teríamos a hipótese absurda de negar o benefício ao trabalhador em estabelecimento com temperaturas baixíssimas pelo simples fato de não trabalhar "fechado" em uma câmara frigorífica. O dispositivo consolidado encerra uma cláusula legal de caráter geral e aberta à interpretação, que comporta, nesse exercício de compreensão, a consideração de que ela se dirige também à proteção do trabalho realizado em ambiente artificialmente frio para a respectiva zona climática. Recurso a que se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 42800-34.2008.5.15.0062 - Ac. 4ª Câmara 34.109/11-PATR. Rel. Luiz José Dezena da Silva. DEJT 02 jun. 2011, p. 183.

14. ORDINÁRIO. JORNADA DE TRABALHO. HORAS EXTRAS. MULHER. INTERVALO PREVISTO PELO ART. 384 DA CLT. NORMA RECEPCIONADA PELA CF. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA

O art. 5º, I, da CF/1988 assegura como garantia fundamental do cidadão a isonomia substancial, que confere tratamento diferenciado às partes que se encontram em situação desigual, na exata medida de suas desigualdades. Sob esse prisma, o preceito contido no art. 384 da CLT, que encerra em sua gênese precisamente a necessidade de se conferir proteção específica à hígidez feminina em relação à prática de labor extraordinário, dada a fragilidade de seu organismo quando comparado à compleição masculina, atende plenamente ao princípio constitucional. Entender-se pela não recepção da norma celetista impli-

caria submeter a mulher a sobrecarga de esforço físico não enfrentada pelo homem médio na execução do trabalho extraordinário, gerando inquestionável situação de desigualdade, em conflito com a própria essência da norma constitucional em debate. Esse é o entendimento consagrado pelo Plenário do C. TST, no julgamento do IIN-RR-1540/2005-046-12-00.5. Recurso ordinário provido no particular. TRT/SP 15ª Região 56000-81.2009.5.15.0092 - Ac. 4ª Câmara 34.007/11-PATR. Rel. Luiz José Dezena da Silva. DEJT 02 jun. 2011, p. 213.

15. ORDINÁRIO. MUNICÍPIO. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. ART. 37, IX, DA CF/1988. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO

A controvérsia decorrente do vínculo administrativo estabelecido entre a Administração e o servidor temporário não se insere no rol de competências fixado pelo art. 114 da Carta Magna, conforme assentado em decisão liminar proferida na ADI n. 3.395-6. O fato de se pugnar pela descaracterização do regime jurídico-administrativo, utilizado pelo Município, não afasta a conclusão de que essa análise primária, qual seja, a validade da contratação sob a égide do regime administrativo deve ser enfrentada pela Justiça Comum e não pela Justiça do Trabalho, conforme entendimento consagrado pelo E. STF, em sua composição plenária, no julgamento do RE 573202/AM, que reconheceu a repercussão geral sobre a questão. Incompetência absoluta reconhecida de ofício. TRT/SP 15ª Região 141800-81.2008.5.15.0102 - Ac. 4ª Câmara 34.115/11-PATR. Rel. Luiz José Dezena da Silva. DEJT 02 jun. 2011, p. 184.

16. ORDINÁRIO. MUNICÍPIO. FUNCIONÁRIO OCUPANTE DE CARGO EM COMISSÃO DE LIVRE NOMEAÇÃO E EXONERAÇÃO. NÃO SUJEIÇÃO À LEGISLAÇÃO TRABALHISTA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM

Nos termos do art. 37, II, da CF, a possibilidade de contratação de servidor público sem submissão a concurso limita-se à hipótese de nomeação para cargos em comissão declarados em lei de livre nomeação e exoneração. Por conseguinte, impende reconhecer que o ocupante dessa espécie de cargo não é empregado público e, conseqüentemente, não se sujeita à legislação trabalhista. O vínculo que se forma entre esse servidor e a Administração Pública é de natureza jurídico-administrativa porque, se não se trata de empregado, na forma da lei, tampouco se beneficia do regime estatutário, porque não se trata de servidor investido após aprovação em certame público. A apreciação desse vínculo não se insere no rol de competências fixado pelo art. 114 da Carta Magna. Recurso obreiro não provido quanto ao tema. TRT/SP 15ª Região 227600-90.2009.5.15.0054 - Ac. 4ª Câmara 43.669/11-PATR. Rel. Luiz José Dezena da Silva. DEJT 14 jul. 2011, p. 534.

17. ORDINÁRIO. MUNICÍPIO. TERCEIRIZAÇÃO. ASSOCIAÇÃO SUBVENCIONADA PELO PODER PÚBLICO. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO TOMADOR

A jurisprudência trabalhista reconhece a responsabilidade subsidiária e subjetiva do tomador dos serviços, na ter-

ceirização. Referido entendimento apenas roborado a aplicação dos conceitos atinentes à responsabilidade civil, existentes no CC (culpa *in eligendo* - configurada na escolha de entidade inidônea a lhe prestar serviços - e culpa *in vigilando* - consistente na obrigação de fiscalizar a utilização dos valores pagos pela execução do ajuste de prestação de serviços, evitando a malversação das verbas quitadas). Sua aplicação na Justiça do Trabalho possui autorização expressa, encerrada no art. 8º da CLT. Recurso não provido quanto ao tema. TRT/SP 15ª Região 78600-13.2009.5.15.0055 - Ac. 4ª Câmara 34.086/11-PATR. Rel. Luiz José Dezena da Silva. DEJT 02 jun. 2011, p. 176.

18. ORDINÁRIO. MUNICÍPIO DE MONTE AZUL PAULISTA. BENEFÍCIO CARTÃO ALIMENTAR. EXTENSÃO AOS SERVIDORES APOSENTADOS. PREVISÃO. LEI MUNICIPAL N. 1.424/2003. DEVIDO

A Lei Municipal n. 1.424/2003 instituiu o benefício "cartão alimentar" aos servidores do Município de Monte Azul Paulista, com vigência a partir de 1º de janeiro de 2004 (vide art. 2º), estendendo o benefício alimentar aos aposentados e pensionistas e estatutários, nos termos do inciso V do art. 4º da referida Lei. Tendo o legislador municipal se referido de forma ampla e genérica aos "servidores municipais", estendendo o benefício aos aposentados e pensionistas e estatutários, não cabe ao intérprete fazer nenhuma distinção, com a finalidade de restringir o alcance dos termos da Lei. No caso dos autos, é incontroverso que o autor foi servidor público, e na qualidade de servidor público aposentado, ao contrário do que quer fazer crer a recorrente, faz jus ao referido benefício, uma vez que a legislação supramencionada assegura o pagamento da verba alimentar aos aposentados e pensionistas e estatutários. Recurso conhecido e não provido. TRT/SP 15ª Região 170-04.2010.5.15.0058 - Ac. 10ª Câmara 45.908/11-PATR. Rel. José Antonio Pancotti. DEJT 21 jul. 2011, p. 681.

RESPONSABILIDADE

1. CIVIL. ACIDENTE DE TRABALHO. DANO MORAL. LEGITIMIDADE DOS IRMÃOS DA VÍTIMA. COISA JULGADA

Os irmãos de ex-empregado, vítima fatal de acidente de trabalho, são, potencialmente, titulares do direito à indenização por dano moral, pois integrantes do núcleo familiar próximo do *de cuius*, o que permite concluir, em exame preliminar, pela respectiva legitimidade para constarem do polo ativo da demanda. Não comprovada a tríplice identidade de ações, não há como reconhecer a ocorrência de coisa julgada, nos moldes do art. 301, §§ 1º e 2º, do CPC. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. ACIDENTE DE TRABALHO. AÇÃO AJUIZADA PELOS IRMÃOS DA VÍTIMA. PROVA DO FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO. Evidente a repercussão que um acidente de trabalho com vítima fatal pode causar no âmbito familiar do *de cuius*. A dor interna existe, ainda que mínima. O dever de reparação, no entanto, tem como pressuposto a comprovação dos efeitos danosos que essa dor acarreta sobre os parentes da vítima. Assim, a alegação de dano moral lastrada na dor presumida dos irmãos

do *de cuius*, sem a demonstração do efetivo vínculo de afeição que os unia, não autoriza o reconhecimento do dever de reparação do empregador. TRT/SP 15ª Região 127600-63.2009.5.15.0125 - Ac. 1ª Câmara 38.159/11-PATR. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DEJT 21 jun. 2011, p. 130.

2. EMPRESA PÚBLICA MUNICIPAL. INTERVENÇÃO. SUCESSÃO TRABALHISTA. INOCORRÊNCIA

A intervenção decretada pela Administração Pública Municipal, visando assegurar a regularidade do transporte público regular, explorado por meio de concessão por empresa particular, não caracteriza sucessão trabalhista. Sendo o transporte atividade essencial, é um poder-dever da Administração Pública tomar as providências necessárias à sua regular manutenção. Em decorrência, não há justificativa legal para exigir do ente público que responda como co-obrigado pelos débitos da empresa que sofreu intervenção. TRT/SP 15ª Região 232200-74.2009.5.15.0016 - Ac. 8ª Câmara 39.848/11-PATR. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva. DEJT 30 jun. 2011, p. 605.

3. RECONHECIMENTO DA RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA TRABALHISTA EM AÇÃO AUTÔNOMA. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO

Conquanto inexista a tríplice identidade entre as ações, impossibilitando a caracterização do fenômeno da coisa julgada, o ajuizamento de ação autônoma visando discutir a responsabilidade subsidiária, depois de formado o título judicial com a participação apenas do real empregador, padece de impossibilidade jurídica, consoante reiteradamente tem pronunciado o TST. Se a subsidiariedade trabalhista, na construção jurisprudencial albergada pela Súmula n. 331-IV do TST é meramente acessória, necessariamente equivalente à principal, imperioso que numa mesma ação integrem o pólo passivo o empregador e os apontados tomadores dos serviços. Conquanto esse litisconsórcio seja facultativo, ao optar por não exercê-lo, o autor abre mão de questionar a responsabilidade acessória em outras demandas, pela absoluta impossibilidade de fazê-lo de modo autônomo, sem desrespeito ao contraditório e à ampla defesa, em relação ao apontado tomador de suas tarefas. Apelo provido para afastar o reconhecimento da coisa julgada, mantendo-se, todavia, a extinção do feito sem resolução do mérito, pela carência de ação, na esteira do art. 267-VI do Código de Processo Civil. TRT/SP 15ª Região 370-78.2010.5.15.0068 - Ac. 4ª Câmara 33.129/11-PATR. Rel. Olga Regiane Pilegis. DEJT 02 jun. 2011, p. 235.

4. SUBSIDIÁRIA. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. TOMADORA DE SERVIÇOS. CULPA "IN VIGILANDO". OBSERVÂNCIA DOS ARTIGOS 927 E 186 DO CÓDIGO CIVIL

A responsabilidade subsidiária decorre do fato de o órgão público tomador de serviços não ter fiscalizado o estreito cumprimento das obrigações legais da empresa terceirizada contratada. Resta, portanto, caracterizada a culpa *in vigilando* do ente público, como preceitua os artigos 927 e 186 do Código Civil. Cumpre salientar que não há qualquer ofensa ao art. 71, § 1º, da Lei n. 8.666/1993, e nem mesmo se está declarando a inconstitucionalidade ou

ignorando o dispositivo, tampouco se está confrontando a recente decisão proferida pelo C. STF nos autos da ADC n. 16. Ocorre que a norma contida no citado artigo não impede a caracterização da culpa *in vigilando* do ente público. Ressalte-se que os tomadores de serviço devem manter relações com prestadores que cumpram os seus deveres, máxime os trabalhistas, de cunho eminentemente alimentar, zelando pela estrita observância dos regramentos próprios da utilização de trabalho subordinado. Tal parâmetro aplica-se, até com maior rigor, aos componentes da Administração Pública, pautada que deve ser pelos princípios da legalidade e da moralidade, a teor do disposto no art. 37, *caput*, da CF. Por tais razões, irrecusável a existência da responsabilidade subsidiária da FUNDAÇÃO CASA, sendo que para sua condenação basta o fato de não ter fiscalizado o contrato de terceirização e ter sido a beneficiária direta do trabalho do autor, em cuja circunstância não pode eximir-se de responder pela satisfação dos direitos do obreiro, caso a empregadora não cumpra com essa obrigação. Recurso a que se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 133-58.2010.5.15.0031 - Ac. 6ª Câmara 35.789/11-PATR. Rel. Ana Paula Pellegrina Lockmann. DEJT 16 jun. 2011, p. 508.

5. SUBSIDIÁRIA. ARRENDAMENTO. SUCESSÃO TRABALHISTA. CONFIGURAÇÃO

O contrato de arrendamento configura típica sucessão trabalhista nos termos dos artigos 10 e 448 da CLT, eis que há, pela empresa arrendatária, total assunção dos ativos da arrendante, devendo, por óbvio, assumir os passivos correlatos, no qual estão inseridas as dívidas trabalhistas, inclusive as anteriores à sucessão. Nesse contexto, ainda que tenha havido a sucessão, as empresas arrendantes devem ser mantidas no polo passivo da ação, como responsáveis subsidiárias, no que se refere às verbas trabalhistas concernentes ao período em que o obreiro para elas trabalhou; a uma porque, no próprio termo de arrendamento, as mesmas assumem a responsabilidade; a duas porque os artigos 10 e 448 da CLT devem sempre ser interpretados em ordem a maximizar a garantia do recebimento do crédito trabalhista, mercê de sua indiscutível natureza alimentar (art. 100, § 1º, da CF). TRT/SP 15ª Região 173700-38.2007.5.15.0128 - Ac. 4ª Câmara 33.198/11-PATR. Rel. Manoel Carlos Toledo Filho. DEJT 02 jun. 2011, p. 248.

6. SUBSIDIÁRIA. EXECUÇÃO

Execução de responsável subsidiária. Verificando-se o inadimplemento da obrigação pelo devedor principal pode a execução voltar-se contra o responsável subsidiário, não sendo exigível a despersonalização da responsável principal. Sendo o sócio responsável subsidiário, assim como a empresa tomadora, não há entre eles ordem de preferência pela execução. Aplicam-se os princípios da celeridade da execução e economia processual, tendo em vista a natureza alimentar do crédito trabalhista. Agravo a que se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 116700-86.2007.5.15.0126 - Ac. 10ª Câmara 45.804/11-PATR. Rel. Antonio Francisco Montanagna. DEJT 21 jul. 2011, p. 662.

RETIFICAÇÃO DE FUNÇÃO

NA CTPS. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NO CÓDIGO BRASILEIRO DE OCUPAÇÕES. POSSIBILIDADE

A ausência de previsão no Código Brasileiro de Ocupações - CBO da função do reclamante é irrelevante quando se busca no processo apenas os benefícios decorrentes da correta anotação no campo da experiência profissional, para fins de recolocação do obreiro no mercado de trabalho. TRT/SP 15ª Região 123000-81.2007.5.15.0088 - Ac. 9ª Câmara 44.233/11-PATR. Rel. Elency Pereira Neves. DEJT 14 jul. 2011, p. 730.

SERVIDOR PÚBLICO

1. ADMISSÃO SEM CONCURSO PÚBLICO. EFEITOS

O Direito do Trabalho deve estar a serviço da proteção da vida, pois o trabalho é que dá dignidade à pessoa, provendo suas necessidades básicas, tanto materiais como morais. Não resta dúvida de que foi a instituição contratante quem descumpriu o disposto no art. 37, II da Carta Magna, permitindo o trabalho do reclamante e dele se beneficiando, sem o ter submetido a concurso público. Admitir-se o trabalho sem a consequente e justa remuneração seria abalizar um procedimento repellido pelos mais elementares princípios constitucionais e morais - a dominação do homem pelo homem, *homo homini lupus*, o perigoso retorno do homem ao seu estado de natureza (onde busca, na sujeição do outro, ver no seu semblante o espelho de sua própria superioridade). TRT/SP 15ª Região 107500-81.2006.5.15.0064 - Ac. 5ª Câmara 45.248/11-PATR. Rel. Ana Maria de Vasconcellos. DEJT 21 jul. 2011, p. 465.

2. BENEFÍCIO GARANTIDO POR LEI. DOTAÇÃO ORÇAMENTÁRIA. NECESSIDADE

A simples interpretação literal do teor da legislação citada autoriza o pagamento e não o vincula ou condiciona a qualquer regulamentação através de outra legislação. Se existe o dispositivo legal garantidor do direito, a obrigação do administrador público é pagá-lo, e não se sustenta a alegação de que não há previsão para disponibilização de verba suficiente a suprir o direito, porquanto se há previsão legal, é dever do Município incluir a dotação orçamentária cabível no orçamento anual. TRT/SP 15ª Região 215-07.2010.5.15.0123 - Ac. 3ª Câmara 46.618/11-PATR. Rel. Fabio Allegretti Cooper. DEJT 21 jul. 2011, p. 436.

SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL

SINDICATO. AUSÊNCIA DO ROL DE SUBSTITUÍDOS QUANDO DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. IRRELEVÂNCIA. LEGITIMIDADE ATIVA. RECONHECIMENTO. EVOLUÇÃO JURISPRUDENCIAL SOBRE O TEMA. INTELIGÊNCIA DO ART. 8º, III, CF

A Carta Magna de 1988, ao prescrever em seu art. 8º, III, que "ao sindicato cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas" consagrou legitimidade processual ativa às entidades sindicais para atuarem

como substitutos processuais da categoria profissional, pleiteando em seu nome direito alheio ainda que não se trate de associado. O STF, por sua vez, firmou o entendimento de que a CF confere às entidades sindicais substituição processual ampla (STF RE 202.063-0, Min. Octávio Gallotti, 1ª Turma, DJ de 10.10.1997), levando o TST a cancelar a Súmula n. 310 de sua jurisprudência, inclusive quanto ao item V que preconizava que "em qualquer ação proposta pelo sindicato como substituto processual, todos os substituídos serão individualizados na petição inicial e, para o início da execução, devidamente identificados pelo número da Carteira de Trabalho e Previdência Social ou de qualquer outro documento de identidade" (Resolução n. 119, publicada no DJ de 1º.10.2003). Assim sendo, desnecessária, hodiernamente, a apresentação de rol dos substituídos por ocasião do ajuizamento de ação, por parte do sindicato, na qualidade de substituto processual, ao argumento de que a identificação dos substituídos beneficiados pelo resultado de decisão de índole coletiva ali proferida poderá ser feita sem qualquer dificuldade, por ocasião da liquidação de sentença, aplicando-se, subsidiariamente, no que couber, as disposições contidas no Código de Defesa do Consumidor. TRT/SP 15ª Região 169100-13.2006.5.15.0094 - Ac. 8ª Câmara 34.050/11-PATR. Rel. Desig. Maria Cecília Fernandes Álvares Leite. DEJT 02 jun. 2011, p. 370.

TERCEIRIZAÇÃO

PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO COMO TOMADORA E BENEFICIÁRIA DOS SERVIÇOS PRESTADOS. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA PELAS OBRIGAÇÕES TRABALHISTAS. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 1º E 37 DA CF/1988, ARTS. 186 E 187 DO CC, ART. 67 E 71, § 2º DA LEI N. 8.666/1993, SÚMULA N. 331, V E VI DO C. TST E ADC 16 DO STF

Nas terceirizações cabe ao tomador e real beneficiário dos serviços prestados exigir, acompanhar e fiscalizar o cumprimento das obrigações trabalhistas pela empregadora contratada, sob pena de ser chamado a responder pelo comportamento omissivo por culpa *in vigilando* (artigos 186 e 187 do CC), conforme diretriz da jurisprudência dominante (Súmula n. 331, V do C. TST). Mesmo em se tratando de pessoa jurídica de direito público deve ser mantido referido entendimento, com supedâneo no art. 37 da CF/1988, pois o fato de ter ocorrido um processo de licitação não a desonera do encargo legal de fiscalizar a atuação da contratada. A Lei n. 8.666/1993 estabelece normas para licitações e contratos administrativos no âmbito dos poderes da União, Estados e Municípios, que devem ser interpretadas em conformidade com os preceitos constitucionais, notadamente a dignidade da pessoa humana e o valor social do trabalho, instituídos como fundantes da República, de modo que o disposto em seu art. 71 não pode ser utilizado incorretamente como escudo de isenção de responsabilidade pela prática de atos lesivos aos direitos do trabalhador, entendimento que está em consonância com o julgamento proferido pelo E. STF na ADC n. 16. Ressalte-se que o reconhecimento da

subsidiariedade não implica em transferência de responsabilidade, face à necessária observância do benefício de ordem, de sorte que não se restringe apenas aos casos de irregularidade ou fraude na terceirização, abrangendo todas as situações em que o tomador se beneficiou da força de trabalho e deixou de fiscalizar e acompanhar a atuação da contratada (Súmula n. 331, VI, C. TST). TRT/SP 15ª Região 70200-35.2009.5.15.0079 - Ac. 1ª Câmara 44.684/11-PATR. Rel. Tereza Aparecida Asta Gemignani. DEJT 21 jul. 2011, p. 363.

TRABALHADOR RURAL

QUE RESIDE NA PROPRIEDADE. NECESSIDADE DE AGENDAMENTO PARA RECEBER VISITAS. ABUSO DO PODER DIRETIVO

Excede o limite do poder diretivo a Empresa, que obsta o Empregado, morador da propriedade, à receber visitas mediante agendamento. TRT/SP 15ª Região 194500-16.2009.5.15.0032 - Ac. 3ª Câmara 38.757/11-PATR. Rel. José Pitas. DEJT 22 jun. 2011, p. 90.

TRANSFERÊNCIA

PROVISÓRIA DE EMPREGADO PARA ATENDER NECESSIDADE ECONÔMICA DA EMPRESA. RETORNO AO LOCAL A CADA 15 DIAS. ADICIONAL DEVIDO

Transferência provisória do empregado implica no recebimento do respectivo adicional. O fato do autor permanecer em local diverso do que resultou do contrato, hospedando-se em alojamento da empresa a fim de atender interesse econômico exclusivo do empregador, por período de 15 dias a cada 45, descaracteriza a manutenção de domicílio, pois evidente que neste período fica completamente afastado do meio familiar e social em que convive. Inteligência do §3º do art. 469 da CLT e aplicação da OJ 113 da SDI-I do C. TST. TRT/SP 15ª Região 161300-64.2008.5.15.0125 - Ac. 1ª Câmara 39.161/11-PATR. Rel. Tereza Aparecida Asta Gemignani. DEJT 21 jun. 2011, p. 91.

TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO

JORNADA DE TRABALHO QUE SE DESENVOLVE DENTRO DE TRÊS PERÍODOS. CARACTERIZAÇÃO

Para a configuração do turno ininterrupto de revezamento é absolutamente imprescindível que a atividade desenvolvida pelo obreiro ocorra ora pela manhã, ora pela tarde, ora pela noite. Presente esses requisitos, é de rigor a observância da jornada reduzida. TRT/SP 15ª Região 113400-33.2009.5.15.0131 - Ac. 8ª Câmara 40.803/11-PATR. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva. DEJT 30 jun. 2011, p. 569.

VALE ALIMENTAÇÃO

NATUREZA JURÍDICA. ENTE PÚBLICO. INSCRIÇÃO AO PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR (PAT)

A despeito do benefício do vale alimentação ter sido concedido por força das Leis Municipais, há de se considerar que a natureza indenizatória do vale alimentação somente é reconhecida na hipótese da inscrição da empresa no PAT pela Lei n. 6.321/1976, conforme disposto na notória, atual e iterativa jurisprudência do C. TST, consubstanciado na Súmula n. 241 do C. TST e OJ n. 133 da SBDI da mais Alta Corte Trabalhista. No caso dos autos, tendo o município recorrido comprovado sua inscrição no PAT em 28.07.2008, a parcela paga a título de auxílio alimentação deve ser integrada ao salário, entretanto, até a referida data (28.07.2008) de inscrição do reclamado no PAT. Por conseqüência, dada a natureza salarial do benefício até 27.07.2008, é devida a repercussão do benefício nas férias, FGTS e 13º salário até essa data, respeitando-se a prescrição declarada na origem. Recurso conhecido e parcialmente provido. TRT/SP 15ª Região 228000-85.2009.5.15.0028 - Ac. 10ª Câmara 43.570/11-PATR. Rel. José Antonio Pancotti. DEJT 14 jul. 2011, p. 669.

VENDA

1. CANCELAMENTO DE VENDA POR RECUSA DO COMPRADOR EM RECEBER A MERCADORIA. DIREITO DO VENDEDOR À COMISSÃO

O art. 2º da Lei n. 3.207/1957 estabelece que o vendedor terá assegurada a comissão sobre as vendas que realizar. Já o art. 3º prevê que a transação será considerada aceita se o empregador não a recusar por escrito, dentro de dez dias contados da proposta. O art. 7º exclui o direito à comissão em caso de não concretização da venda em decorrência de insolvência do comprador. Assim, não havendo recusa por escrito no prazo legal, e excluída a hipótese de insolvência do comprador, o vendedor terá assegurado o direito às comissões sobre as vendas que efetuar, ainda que estas não se concretizem por motivos alheios à vontade do empregador, mesmo porque não pode o empregado assumir os riscos da atividade empresarial. TRT/SP 15ª Região 150900-39.2009.5.15.0130 - Ac. 7ª Câmara 41.798/11-PATR. Rel. Fabio Grasselli. DEJT 07 jul. 2011, p. 1464.

2. DE IMÓVEL EFETIVADA ANTES DA CITAÇÃO DO EXECUTADO. FRAUDE À EXECUÇÃO NÃO CONFIGURADA

Comprovado que a citação válida do executado ocorreu após a efetivação da venda do imóvel de que era proprietário, não há como se afirmar que tal negócio tenha sido levado a efeito em fraude à execução. Recurso improvido. TRT/SP 15ª Região 211600-05.1996.5.15.0043 - Ac. 8ª Câmara 36.081/11-PATR. Rel. Erodite Ribeiro dos Santos De Biasi. DEJT 16 jun. 2011, p. 581.

VÍNCULO EMPREGATÍCIO

1. CONTRATO DE AUTÔNOMO. REALIZAÇÃO DA ATIVIDADE-FIM DO EMPREENDIMENTO. NULIDADE. CARACTERIZAÇÃO. ARTIGOS 2º, 3º E 9º DA CLT

Empresa cujo objeto social é o ramo de atividade médica

ambulatorial com recursos para realização de exames médicos complementares; pesquisa e desenvolvimento das ciências físicas e naturais; assessoria e consultoria em projetos clínicos, ao contratar auxiliar de enfermagem passa a ser empregador, sendo irrelevante para o Direito do Trabalho os termos do contrato de trabalho autônomo assinado, a rigor do art. 9º da CLT. TRT/SP 15ª Região 32300-62.2009.5.15.0032 - Ac. 3ª Câmara 42.632/11-PATR. Rel. Edmundo Fraga Lopes. DEJT 07 jul. 2011, p. 1365.

2. CONTRATO DE EMPREITADA

Não tendo os reclamados negado a prestação de serviços, mas alegado que a contratação ocorreu na forma de

empreitada, era deles o ônus de prova nesse sentido. Havendo farta documentação nos autos a corroborar as assertivas da defesa, além de ter o próprio reclamante declarado, em depoimento pessoal, que era ele quem fixava o preço do trabalho, apurando o tempo de duração da obra, o valor da mão-de-obra dos ajudantes e também a sua, comprovado restou a inexistência dos requisitos exigidos pelo art. 3º da CLT para o reconhecimento do vínculo de emprego. Recurso ordinário a que se nega provimento, para manter a improcedência da ação. TRT/SP 15ª Região 94000-15.2009.5.15.0040 - Ac. 5ª Câmara 34.693/11-PATR. Rel. Gisela Rodrigues Magalhães de Araújo e Moraes. DEJT 09 jun. 2011, p. 217.

Índice do Ementário de Jurisprudência

ABONO

- de faltas. Atestado firmado por médico particular. Validade. Cabimento.....209

AÇÃO

- anulatória. Inocorrência de assembleia destinada à ampliação do campo de abrangência do sindicato réu. Perda do objeto. Desnecessidade de pronunciamento judicial.....209
- cautelar inominada. Efeito suspensivo a recurso ordinário. Cumprimento imediato de obrigação de fazer. Prestígio à efetividade do processo. Reintegração mantida.....209
- rescisória. Acórdão rescindendo que ostenta duplo fundamento. Fraude à execução. Bem de família. Não caracterizado.....209
- rescisória. Acordo. Multa por inadimplemento. Incidência sobre a parcela que ficara em aberto. Coisa julgada incólume. Indevida responsabilização do juiz de primeiro grau pela condenação.....210
- rescisória. Improcedência. Adicional de insalubridade. Art. 192 da CLT. Súmula n. 17 do TST. Súmula vinculante n. 04 do STF.....210
- rescisória. Irregularidade na notificação da reclamação, posteriormente considerada revel. Cabimento e procedência.....210
- rescisória. Violação de lei. Configuração.....210

ACIDENTE

- de trabalho. Doença ocupacional. Indenização a cargo do empregador. Recebimento de benefício previdenciário. Cumulação. Cabimento. Dedução. Impossibilidade.....210
- de trajeto provocado por ato de terceiro. Responsabilidade civil do empregador. Indenização por danos morais e materiais. Indevida.....210
- do trabalho. Responsabilidade subjetiva do empregador. Necessidade de comprovação da culpa ou dolo. Indeferimento de provas. Nulidade processual caracterizada.....210

ACORDO

- de compensação de jornada. Ausência de estipulação do horário de trabalho. Invalidez.....211
- Homologação. Responsabilização do co-devedor que não participou da avença. Expressa vedação legal.....211
- homologado judicialmente. Quitação geral do extinto contrato de trabalho. Possibilidade.....211
- judicial. Verba discriminada como "bolsa de estudo". Natureza indenizatória.....211
- perante a Comissão de Conciliação Prévia. Quitação geral de horas extraordinárias. Vício de consentimento. Invalidez.....211

ACÚMULO DE FUNÇÕES

- Exercício das funções de pintor e encarregado. Empregado contratado apenas como pintor. Caracterização.....211

ADICIONAL

- de insalubridade. Atividades que envolvem contato com agentes biológicos, assemelhadas a lixo urbano. Cabimento.....212
- de insalubridade. Base de cálculo. Inviável a utilização do piso salarial estadual. Súmula vinculante n. 4 do STF.....212
- de insalubridade. Exposição habitual e excessiva à fuligem sem a devida proteção. Pagamento devido nos termos do art. 192 da CLT. Interpretação harmônica dos artigos 1º, IV, 6º, 7º, XXII e 196 da CF/1988, arts.

- 155, 157 e 200 da CLT, NR 01, 06 e 15 do MTE, em prol da proteção à saúde e meio ambiente do trabalhador.....212
- de insalubridade. Exposição mínima a radiações não-ionizantes.....212
- de insalubridade. Trabalho em creche municipal. Berçarista. Contato com agentes biológicos. Inexistência do direito.....212
- noturno. Jornada diurna em prorrogação à noturna. Indevido.....213
- por acúmulo de função. Cabimento.....213

AGRAVO

- de instrumento. Carga rápida por estagiário. Prazo não iniciado. Publicação no DEJT.....213
- de instrumento. Súmula impeditiva de recurso. Art. 518, § 1º, do CPC. Aplicação subsidiária na Justiça do Trabalho (art. 769, CLT).....213
- de instrumento em recurso ordinário. Decisão interlocutória.....213
- de instrumento. Autos apartados. Formação irregular. Ausência de peças essenciais. Não conhecimento. Aplicação do art. 897, § 5º, da CLT e IN 16 C. TST.....213
- de instrumento. Recurso ordinário considerado deserto. Ausência de recolhimento das multas dos arts. 538, parágrafo único, e 18 do CPC. Não caracterização. Provimento.....213
- de petição. Acordo homologado. Honorários advocatícios. Contribuição previdenciária. Não incidência.....213
- de petição. Ausência de garantia de juízo. Não conhecimento.....214
- de petição. Bem de família oferecido em garantia de dívidas civis. Penhora possível.....214
- de petição. Contribuição previdenciária. Intervalo intrajornada. Caso em que o título judicial reconheceu a natureza indenizatória da verba. Irrelevância. Autoridade da coisa julgada não oponível a terceiro. Tributo devido.....214
- de petição. Embargos de terceiro. Penhora. Veículo automotor. Prova de propriedade. Mera tradição.....214
- de petição. Prescrição intercorrente. Inaplicabilidade na Justiça do Trabalho.....214
- de petição. Repetição de argumentos. Cópia *ipsis literis* dos embargos à execução. Ausência de fundamentação. Não conhecimento.....214

ANOTAÇÃO NA CTPS

- com referência expressa à ação trabalhista. Vedação do art. 29, § 4º da CLT. Dano moral.....214

ARREMATACÃO PELO CREDOR

- Direito a ser exercido no momento da hasta pública.....215

ASSÉDIO MORAL

- Prática comprovada. Indenização devida.....215

AUTARQUIA

- estadual. Adicional por tempo de serviço. Base de cálculo.....215

AUXÍLIO

- Doença não deferido. Período de carência. Empregado doméstico. Suspensão do contrato de trabalho.....215
- Refeição e auxílio cesta alimentação. Integração.....215

AVISO PRÉVIO

- indenizado. Contribuição previdenciária. Não incidência.....215
- Contrato a prazo determinado, porém com cláusula de direito recíproco de rescisão antes do seu término.....231

BASE DE CÁLCULO

- Imposto de renda. Juros de mora. Impossibilidade215

BENEFÍCIOS

- Auxílio-alimentação. Não inscrição no programa de alimentação do trabalhador. Natureza salarial. Lei n. 6.321/1976 e Decreto n. 5/1991216

CADERNETA DE POUPANÇA

- Construção de numerário de sócio de empresa216

CANAVIEIRO

- Intervalos de repouso durante a jornada. NR 31 do Ministério do Trabalho. Não-concessão. Aplicação análoga do art. 72 da CLT. Possibilidade216

CARGO EM COMISSÃO

- Relação jurídica de natureza administrativa. Incompetência material da Justiça do Trabalho216

CDHU

- Dona da obra. OJ n. 191 do C. TST. Não enquadramento216

CERTIDÃO

- de dívida trabalhista. Pertinência de seus efeitos.....217
- de dívida trabalhista. Expedição face a créditos previdenciários líquidos, certos e exigíveis. Legalidade. Economia ao erário.....217

COMISSÃO

- de Conciliação Prévia (art. 625-D do texto consolidado). Ausência de submissão da demanda. Extinção do feito. Descabimento, Pena de afronta ao art. 5º, XXXV, da Magna Carta217
- Empregado vendedor. Estorno. Legalidade e previsão normativa217

COMISSIONISTA

- Venda através de concurso licitatório. Demissão ocorrente em período anterior à finalização do certame. Direito à percepção da comissão acordada217

COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA

- Banco Santander. Acordo coletivo x Convenção coletiva. Base territorial de Sorocaba217

COMPROVADA REDUÇÃO DA CAPACIDADE DE TRABALHO

- Indenização devida. O arbitramento do valor deve considerar a proporção entre a gravidade da culpa e o dano218

CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO

- Transporte coletivo urbano. Intervenção para assegurar a continuidade da prestação do serviço. Sucessão trabalhista não configurada218

CONCURSO PÚBLICO

- Obrigatoriedade de observância ao contido no edital. Ato vinculado218

CONDENAÇÃO CRIMINAL

- Justa causa. Caracterização.....218

CONSELHO

- de Fiscalização Profissional. Regime jurídico. Estabilidade.....218

CONTRATO

- de safra. Cláusula de período de experiência. Nulidade218
- de trabalho. Atleta de futebol. Rescisão antecipada. Mútuo acordo. Cláusula penal contratual e indenização do art. 479 da CLT. Indevidas218

CONTRIBUIÇÃO

- A competência para executar as contribuições sociais de terceiros (sistema S) e o seguro de acidentes do trabalho (SAT)219

- previdenciária e fiscal. Conciliação na execução. Discriminação de parcelas em desacordo com a sentença transitada em julgado. Inadmissibilidade.....219
- contribuição previdenciária. Incidência sobre verbas reflexas no aviso prévio indenizado. Pertinência219
- previdenciária. Empregador rural pessoa jurídica. Agroindústria. Aplicação do art. 25, da Lei n. 8.870/1994, e 22-A, da Lei n. 8.212/1991220
- sindical. Natureza tributária. Prescrição do art. 174 do Código Tributário Nacional. Aplicabilidade220

COOPERATIVA DE TRABALHO

- Intermediação de mão-de-obra. Atividade-fim do tomador. Fraude. Vínculo empregatício reconhecido diretamente com o tomador dos serviços.....220

CUSTAS

- Guia DARF. Preenchimento deficiente. Ausência de indicação do reclamante, da Vara e do Processo. Deserção220

DANO MORAL

- Anotação incorreta da função em CTPS. Inobservância do art. 29 da CLT.....221
- coletivo. Contratação de trabalhadores em condições subumanas220
- Desavença entre servidoras. Responsabilidade do município. Não caracterizado.....221
- Doença ocupacional. Inocorrência.....225
- Empregado não registrado. Lesão caracterizada. Art. 927 do CC221
- Fixação de indenização por dano moral. Inconformidade da parte com o valor fixado, sem apontar o valor que, fundamentadamente, entenderia então como correto. Redução impraticável, devendo ser mantida aquela fixada pela sentença de 1ª Instância221
- Furto. Persecução policial e posterior ação penal para apuração dos fatos. Exercício regular de direito. Art. 188, I, do CC. Inocorrência220
- Indenização por dano moral. Acidente de trabalho. Ação ajuizada pelos irmãos da vítima. Prova do fato constitutivo do direito237

DANOS

- materiais decorrentes de acidente do trabalho. Incapacidade laboral parcial e definitiva. Não comprovação de despesas com tratamento médico e remédios. Irrelevância, desde que comprovada a redução do patrimônio jurídico material. Aplicação dos artigos 949 e 950 do CC/2002221
- materiais e morais. Não homologação rescisória. Não entrega de guias para habilitação no seguro-desemprego e liberação do FGTS. Configuração221
- morais e materiais não configurados. Preenchimento incorreto do perfil profissiográfico previdenciário. Simples irregularidade documental.....222

DEPÓSITO RECURSAL

- Campo destinado à autenticação mecânica. Ilegível.....222

DIREITO FUNDAMENTAL

- Convidar empregados para orações no ambiente de trabalho. Ofensa à liberdade religiosa. Direito fundamental (CF/1988, art. 5º, VI).....222

DESERÇÃO

- Ausência de depósito recursal. Empresa em recuperação judicial. Configurada. Impossibilidade de aplicação analógica da Súmula n. 86 do C. TST222

DISSÍDIO COLETIVO

- qualificado por greve. Servidores públicos. Regime da Consolidação das Leis do Trabalho. Limitação do poder normativo da Justiça do Trabalho222
- Reposição de perdas salariais passadas. Incorporação do prêmio assiduidade ao vale alimentação. Vale combustível. Bonificação natalina223

DOENÇA OCUPACIONAL

- Ônus da prova.....223
- Vistoria no ambiente de trabalho. Avaliação das condições ergonômicas da função. Indispensabilidade.....223

DOMÉSTICO

- e não celetista. Retificação em CTPS. Caseiro. Impossibilidade de reconhecimento de vínculo como empregado regido pela CLT. Ônus do autor. Aplicação do art. 818, da CLT e art. 333, I, do CPC.....

DOMINGOS

- Escala 5x1. Folga compensatória não usufruída. Exigência legal descumprida224

EMBARGOS

- à execução. Garantia parcial do juízo. Conhecimento por exceção224
- à execução. Sócio pessoa física incluído no curso do processo. Incapacidade econômica ou miserabilidade jurídica. Ausência de prévia garantia do juízo. Irrelevância. Direito de acesso ao judiciário, ao contraditório e à ampla defesa. Prevalência. Conhecimento. Inteligência do art. 5º, incisos XXXV e LV, CF224
- de terceiro. Apresentação após a alienação do bem imóvel em hasta pública e expedição da carta de arrematação. Intempestividade225

EMPREGADO

- Empregada afastada pelo INSS por mais de 15 dias. Recusa da reclamada em oferecer trabalho após a alta médica. Salários do período compreendido entre a cessação do benefício e a reintegração devidos225
- portador de necessidades especiais. Dispensa.....225
- público. Aposentadoria compulsória (septuagenária). Manutenção no serviço público. Impossibilidade. Nulidade. Violação do art. 40, § 1º, II, da CF/1988.....225

ENTE PÚBLICO

- Convênio com organização da sociedade civil de interesse público. Responsabilidade subsidiária. Ocorrência.....225

ESTABILIDADE

- do art. 118 da Lei n. 8.213. Acidente sofrido pelo trabalhador dentro de sua residência. Impossibilidade de reconhecimento de acidente de trabalho.....225

EXECUÇÃO

- Responsabilidade subsidiária. Benefício de ordem225
- Bens do cônjuge do executado. Responsabilidade patrimonial secundária.....226
- Garantia do juízo. Depósito realizado no prazo de 15 dias. Indevida a cominação da multa prevista no art. 475-J226

EXPECIÇÃO DE CERTIDÃO

- de crédito em execução há muito pendente, à falta de bens que possam quitar o débito. Baixa dos autos ao arquivo. Licitude e adequação da medida226

FALÊNCIA

- do devedor principal. Redirecionamento da execução em favor do devedor subsidiário. Cabimento.....226

FÉRIAS

- proporcionais. Dispensa por justa causa. Direito reconhecido. Aplicação do art. 4º da Convenção n. 132 da OIT.....226
- Conversão de 1/3 em abono pecuniário. Imposição do empregador. Repetição do pagamento de forma simples227

FGTS

- Parcelamento do débito junto à CEF. Renúncia tácita à prescrição227

FRAUDE À EXECUÇÃO

- Renúncia a usufruto227

GARANTIA DE EMPREGO

- Dispensa da reclamante durante período de garantia de emprego gestacional, sem o pagamento da indenização correspondente. Violação ao art. 10, II, "b", do ADCT. Ato ilícito configurado. Danos morais. Caracterização *ipso facto*236

GUIA DO DEPÓSITO RECURSAL

- Autenticação bancária ilegível. Deserção227

HONORÁRIOS PERICIAIS

- contábeis. Fase de execução de sentença. Responsabilidade.....227

HORAS

- extras. Ginástica laboral e troca de uniforme antes do registro do ponto. Obrigatoriedade. Tempo à disposição do empregador. Caracterização227
- *in itinere*. Dispensa de seu pagamento por norma coletiva. Invalidez. Devida227
- *in itinere*. Limitação por meio de norma coletiva. Possibilidade228

IMPOSTO DE RENDA

- Crédito trabalhista. Cálculo da tributação incidente sobre férias e décimo terceiro salário em separado dos demais rendimentos tributáveis. Inteligência dos artigos 625 e 638, inciso III, do Decreto n. 3.000/1999228
- sobre rendimentos recebidos acumuladamente (RRA). Forma de apuração228

IMPUGNAÇÃO DO VALOR

- da avaliação feita por oficial de justiça. Inexistência de prova para a sua desconstituição.....228

INDENIZAÇÃO

- do art. 940 do CC. Inaplicabilidade ao Direito do Trabalho229
- por dano moral. Assédio moral. Isolamento sem designação de tarefas. Ocio forçado e remunerado229
- por dano moral. Fase pré-contratual. Admissão frustrada injustificadamente. Reparação devida229
- por danos morais. Perda de uma chance. Tratativas consistentes para a admissão de emprego. Anotação e posterior cancelamento de registro do contrato de trabalho na CTPS. Dever de indenizar229

INTERVALO INTRAJORNADA

- Anotação ou pré-assinalação. Norma cogente. Ausência. Presunção de não fruição. Inteligência do art. 74, § 2º, 71, § 4º da CLT e Súmula n. 338 do TST230
- Flexibilização. Impossibilidade sem autorização do Ministério do Trabalho e Emprego230

INTIMAÇÃO

- da sentença em nome de advogado diverso do requerido pela parte. Prejuízo demonstrado. Nulidade da intimação.....230

JORNADA

- 12x36. Feriados trabalhados.....230
- de turnos ininterruptos de revezamento. Redução da hora noturna e hora noturna em prorrogação. Cabimento.....232

JUSTA CAUSA

- Atestado médico adulterado. Improbidade. Prova230

JUSTIÇA GRATUITA

- Declaração de hipossuficiência227

LAUDO PERICIAL

- Fundamentos deficientes. Princípio da motivação230
- inconclusivo. Determinação de nova perícia, de ofício, pelo órgão julgador de 2º grau. Possibilidade.....230

LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ

- Alteração da verdade dos fatos comprovada. Cabível a multa e o pagamento dos honorários advocatícios à parte contrária.....230

LITISPENDÊNCIA

- Ação coletiva ajuizada pelo sindicato. substituição processual e ação individual. Não configuração.....231

MANDADO DE SEGURANÇA

- Caução licitatória oferecida a ente público. Impossibilidade de retenção para garantia de verbas trabalhistas. Concessão da segurança.....231
- Penhora de dinheiro em conta poupança. Impossibilidade. Concessão.....231
- Responsabilidade civil do magistrado. Condenação imposta no próprio processo em que atuou. Necessidade de ação própria. Devido processo legal. Ato atentatório à independência do juiz. Imparcialidade.....231

MOTIVAÇÃO INSUFICIENTE PARA A DISPENSA

- por justa causa. Conversão em dissolução do contrato sem justa causa.....231

MULTA

- do art. 477 da CLT. Homologação fora do prazo previsto no § 6º da CLT. Multa. Inaplicabilidade.....232

MUNICÍPIO

- de Franca. Gratificação trimestral por não envolvimento em acidente de trânsito. Benefício restrito a cargos cuja atribuição seja a condução de veículos oficiais.....232
- de Santa Gertrudes. Progressão funcional por antiguidade. Requisito.....232

NORMA COLETIVA

- Multa. Fato já previsto em lei. Irrelevância. Multa devida.....232
- Prazo de validade. Princípio da ultratividade da norma. Descabimento.....232

OCORRÊNCIA EM ALOJAMENTO

- estabelecido para atender interesse econômico do empregador. Falta das condições de segurança. Acidente de trabalho configurado.....233

PENHORA

- sobre imóvel. Excesso de execução. Ausência de outros bens.....233

PLANO PREVIDENCIÁRIO

- e assistencial da Fundação CESP. Reconhecimento de vínculo de emprego com a CESP. Responsabilidade exclusiva da reclamada pelas contribuições. Inexistente.....233

PODER-DEVER DE EXECUÇÃO

- Prescrição intercorrente.....233

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE

- Aplicabilidade ou não. Requisitos.....233
- Aplicação na Justiça do Trabalho.....233
- Execução trabalhista. Inaplicabilidade.....233
- Processo do Trabalho. Ausência de inércia do exequente. Inaplicabilidade.....233

PROVA

- pericial emprestada. Validade.....234

RECURSO

- do devedor principal arguindo preliminar de carência do direito de ação e, no mérito, falta de responsabilidade subsidiária do tomador. Falta de preenchimento dos pressupostos recursais objetivos e subjetivos. Não conhecimento do recurso.....234
- ordinário. Ação civil pública. Legitimidade ativa do Ministério Público do Trabalho. Tutela inibitória de

condutas prejudiciais a grupo indeterminado de empregados. Interesse coletivo.....234

- ordinário. Ação de consignação em pagamento. Inexistência de dívida a saldar. Carência de ação configurada.....234
- ordinário. Acidente de trabalho ocorrido antes da EC n. 45. Ação ajuizada posteriormente à Emenda Constitucional. Danos morais e materiais. Aplicação do prazo prescricional civil.....234
- ordinário. Adicional por acúmulo de funções. Natureza jurídica. Hipóteses de cabimento.....234
- ordinário. Atraso no pagamento dos salários. Inclusão do nome do reclamante nos serviços de proteção ao crédito. ato ilícito caracterizado na forma do art. 186 do CC. Danos morais. Indenização devida.....235
- ordinário. Audiência de instrução. Intimação do reclamante devolvida com a rubrica “mudou-se”. Incidência do art. 238, parágrafo único, do CPC. Ausência do reclamante. Reconhecimento da confissão ficta. Impossibilidade.....235
- ordinário. ECT. Plano de carreira. Promoção por antiguidade. Critérios subjetivos de movimentação. Afronta ao art. 37 da CF/1988. Invalidez.....235
- ordinário. Empregado público estável. Aplicação de penalidade diversa da de demissão. Prévio processo administrativo ou sindicância. Inexigibilidade.....235
- ordinário. Férias proporcionais. Despedida por justa causa. Conflito entre a CLT e a convenção n. 132 da OIT. Princípio da norma mais favorável. Teoria do conglobamento.....235
- ordinário. Garantia de emprego da gestante. Extinção do estabelecimento. Irrelevância. Conversão da obrigação de reintegração em obrigação de indenização.....236
- ordinário. Intervalo intrajornada. Supressão deliberada pelo empregador, com a realização do pagamento previsto no art. 71, § 4º, da CLT. Mercantilização do trabalho. Conflito com os princípios basilares do direito do trabalho e do estado de direito. Impossibilidade.....236
- ordinário. Intervalo para recuperação térmica. Art. 453 da CLT. Aplicação a todos os trabalhadores que atuam em ambiente artificialmente refrigerado.....236
- ordinário. Jornada de trabalho. Horas extras. Mulher. Intervalo previsto pelo art. 384 da CLT. Norma recepcionada pela CF. Inexistência de violação ao princípio da isonomia.....236
- ordinário. Município. Contratação temporária. art. 37, IX, da CF/1988. Incompetência da Justiça do Trabalho.....237
- ordinário. Município. Funcionário ocupante de cargo em comissão de livre nomeação e exoneração. Não sujeição à legislação trabalhista. Competência da Justiça Comum.....237
- ordinário. Município. Terceirização. Associação subvencionada pelo poder público. Responsabilidade subsidiária do tomador.....237
- ordinário. Município de Monte Azul Paulista. Benefício cartão alimentar. Extensão aos servidores aposentados. Previsão. Lei municipal n. 1.424/2003. Devido.....237

RESPONSABILIDADE

- civil. Acidente de trabalho. Dano moral. Legitimidade dos irmãos da vítima. Coisa julgada.....237
- Empresa pública municipal. Intervenção. Sucessão trabalhista. Inocorrência.....238
- Reconhecimento da responsabilidade subsidiária trabalhista em ação autônoma. Impossibilidade jurídica do pedido.....238
- subsidiária. Administração pública. Tomadora de serviços. Culpa *in vigilando*. Observância dos artigos 927 e 186 do Código Civil.....238
- subsidiária. Arrendamento. Sucessão trabalhista. Configuração.....238
- subsidiária. Execução.....238

RETIFICAÇÃO DE FUNÇÃO

- na CTPS. Ausência de previsão no Código Brasileiro de Ocupações. Possibilidade.....239

SERVIDOR PÚBLICO

- Admissão sem concurso público. Efeitos.....239

- Benefício garantido por lei. Dotação orçamentária. Necessidade..... 239

SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL

- Sindicato. Ausência do rol de substituídos quando do ajuizamento da ação. Irrelevância. Legitimidade ativa. Reconhecimento. Evolução jurisprudencial sobre o tema. Inteligência do art. 8º, III, CF..... 239

TERCEIRIZAÇÃO

- Pessoa jurídica de direito público como tomadora e beneficiária dos serviços prestados. Responsabilidade subsidiária pelas obrigações trabalhistas. Inteligência dos arts. 1º e 37 da CF/1988, arts. 186 e 187 do CC, art. 67 e 71, § 2º da Lei n. 8.666/1993, Súmula n. 331, V e VI do C. TST e ADC 16 do STF..... 239
- Pessoa jurídica de direito público. Responsabilidade subsidiária pelas obrigações trabalhistas. Processo de licitação. Art. 71 da Lei n. 8.666/1993 216

TRABALHADOR RURAL

- que reside na propriedade. Necessidade de agendamento para receber visitas. Abuso do poder diretivo 240

TRANSFERÊNCIA

- provisória de empregado para atender necessidade econômica da empresa. Retorno ao local a cada 15 dias. Adicional devido.....240

TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO

- Jornada de trabalho que se desenvolve dentro de três períodos. Caracterização240

VALE ALIMENTAÇÃO

- Natureza jurídica. Ente público. Inscrição ao Programa de Alimentação do Trabalhador (PAT).....240

VENDA

- Cancelamento de venda por recusa do comprador em receber a mercadoria. Direito do vendedor à comissão..240
- de imóvel efetivada antes da citação do executado. Fraude à execução não configurada240

VÍNCULO EMPREGATÍCIO

- Contrato de autônomo. Realização da atividade-fim do empreendimento. Nulidade. Caracterização. Artigos 2º, 3º e 9º da CLT240
- Contrato de empreitada.....241