



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.8, n. 2, mar./abr. 2012

1. Direito do Trabalho - Periódicos - Brasil. 2. Processo Tra-
balhista - Brasil. 3. Jurisprudência Trabalhista - Brasil. 4.
Justiça do Trabalho - Brasil I. Brasil. Tribunal Regional do
Trabalho 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

DOCTRINA

<i>Competência da Justiça do Trabalho para as ações que envolvem contratações de servidores temporários e para as ações de improbidade administrativa. Responsabilidade pessoal do administrador público</i> <i>SILVA, José Antônio Ribeiro de Oliveira</i>	45
--	----

ÍTEGRA

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

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

<i>TRT da 15ª Região</i>	76
<i>Índice do Ementário</i>	98

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO PARA AS AÇÕES QUE ENVOLVEM CONTRATAÇÕES DE SERVIDORES TEMPORÁRIOS E PARA AS AÇÕES DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO ADMINISTRADOR PÚBLICO

SILVA, José Antônio Ribeiro de Oliveira *

1. Introdução

Nos últimos anos, sobretudo após a promulgação da Emenda Constitucional n. 45/2004 (1), a Justiça do Trabalho tem se deparado com inúmeras ações envolvendo as contratações temporárias de servidores públicos, sendo que atualmente tem havido também a propositura de ações, mormente pelo Ministério Público do Trabalho, para a responsabilização pessoal do administrador diante das irregularidades nas contratações dos agentes públicos. Neste breve artigo se pretende analisar esta temática, mas com o único propósito de investigar a competência material da Justiça especializada para o conhecimento dessas ações.

A primeira observação que deve ser feita é a de que, em relação à competência material da Justiça do Trabalho para processar e julgar as ações que envolvem os servidores públicos, de um lado, e qualquer dos entes da Federação, de outro, a citada Emenda Constitucional não promoveu grandes alterações, já que desde 1988 essa competência já era consagrada. De sorte que a maior novidade neste tema foi a introdução da matéria relação de trabalho para a definição da competência da Justiça especializada no inciso I do art. 114 da Carta Fundamental. Eis a redação do citado dispositivo constitucional:

Art. 114. Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar:

I – as ações oriundas da relação de trabalho, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

Torna-se necessário, portanto, definir com clareza quais servidores públicos estavam abrangidos pela dicção do texto constitucional originário e se houve alguma mudança após a referida Emenda.

2. Servidores públicos estatutários

Como já afirmado, o art. 114 da Constituição da República, desde 5.10.1988, já disciplinava a competência material trabalhista para a solução dos conflitos de interesses entre os servidores e os entes de direito público da Administração direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

Desde 1989 a interpretação que prevaleceu foi a de que a Justiça do Trabalho tem competência apenas para as questões trabalhistas dos empregados públicos e não para as dos servidores estatutários (2). De tal sorte que a Justiça especializada não tinha, até 2004, competência material para conciliar, instruir e julgar controvérsias entre servidores públicos estatutários e qualquer dos entes dos três níveis de governo (União, Estados e Municípios). Isso porque o art. 114 disciplinou, em sua redação original, que tal competência se restringia às relações de emprego, ainda que no polo passivo estivesse qualquer dos entes já referidos, ou seja, atribuiu competência material à Justiça do Trabalho para resolver todas as causas trabalhistas dos servidores públicos celetistas, mesmo que ajuizadas em face da União, causas que antes eram da competência da Justiça Federal, nos moldes do art. 110 da Emenda Constitucional n. 1 de 1969 (3).

Demais, a mencionada EC n. 1/1969 disciplinava que o regime jurídico dos servidores admitidos em serviço de caráter temporário ou contratado para funções de natureza técnica especializada seria o estabelecido em lei especial, de acordo com o seu art. 106.

Sendo assim, a única novidade da Emenda Constitucional n. 45, quanto à matéria, é a de que o novo texto fez menção à relação de trabalho. Ocorre que, com receio de que as ações de todos os agentes públicos, inclusive dos juízes federais, passassem a ser solucionadas pela Justiça do Trabalho, a AJUFE – Associação dos Juizes Federais do Brasil – ajuizou ação direta de inconstitucionalidade

da norma insculpida no inciso I do art. 114 (4).

Toda a celeuma se deu porque na redação aprovada pela Câmara dos Deputados não constava nenhuma ressalva ao texto do dispositivo em comento, o que certamente geraria dúvidas de interpretação quanto ao alcance da norma. E, para esclarecer a questão, o Senado Federal, nos trâmites finais do processo legislativo, promoveu um acréscimo ao texto que recebera, para excluir da competência da Justiça do Trabalho “os servidores ocupantes de cargos criados por lei, de provimento efetivo ou em comissão, incluídas as autarquias e fundações públicas dos referidos entes da Federação”. Acontece que na redação final do texto para promulgação esta ressalva foi suprimida, tendo a publicação trazido à sociedade apenas o texto originário da Câmara dos Deputados.

Pois bem, quanto à inconstitucionalidade formal questionada pela AJUFE, entendeu o Ministro Nelson Jobim, à época Presidente do STF, que não ocorreu referida inconstitucionalidade porque não houve modificação de sentido na proposição jurídica do inciso I, mas mera explicitação de que não estavam abrangidos os servidores públicos estatutários (5).

E, como é de todos sabido, o Presidente do STF concedeu a medida liminar, com base no argumento de que a Justiça do Trabalho tem sua competência atrelada aos contratos de trabalho regidos pela CLT (6), suspendendo, *ad referendum* do Plenário, “toda e qualquer interpretação dada ao inciso I do art. 114 da CF, na redação dada pela EC n. 45/2004, que incluía, na competência da Justiça do Trabalho, a apreciação de causas que sejam instauradas entre o Poder Público e seus servidores, a ele vinculados por típica relação de ordem estatutária ou de caráter jurídico-administrativo”.

Com efeito, o E. STF apenas manteve jurisprudência consolidada no sentido de faltar à Justiça especializada competência para as ações que envolvem os servidores públicos estatutários. Isto porque, desde 1989, como já referido, a jurisprudência da Corte Suprema caminhou essa trilha. Acrescente-se que, julgando ADI ajuizada contra o art. 240, alíneas “d” e “e”, da Lei n. 8.112/1990, o E. STF declarou a inconstitucionalidade de tais dispositivos legais (7), com o entendimento de que os servidores públicos civis da União têm regime estatutário e por isso não têm direito de ajuizar ação perante a Justiça do Trabalho. E nos níveis estadual e municipal há súmulas do E. STJ no sentido de que a competência para o processamento de ações de servidores públicos estatutários é da Justiça comum dos Estados (8).

Por fim, o Plenário do STF, no julgamento de fundo, proferido no dia 5.4.2006, referendou a liminar concedida pelo Min. Nelson Jobim, dando uma interpretação conforme o texto constitucional para excluir da competência material trabalhista as ações que envolvem servidores públicos estatutários. De modo que estes devem demandar perante a Justiça Federal comum – em se tratando de servidores públicos federais – ou a Justiça Estadual – no caso de serem servidores públicos estaduais ou municipais.

Destarte, até mesmo pelo caráter de eficácia *erga omnes* e efeito vinculante de toda decisão tomada em sede de ADI, nos termos do art. 28, parágrafo único, da Lei n.

9.868/1999, não há dúvida objetiva sobre a falta de competência material da Justiça do Trabalho para apreciar as relações de trabalho havidas entre os agentes e a Administração Pública, quando estas relações ostentarem natureza tipicamente estatutária ou de caráter jurídico-administrativo. Embora esse posicionamento não seja o desejado – até porque a Justiça do Trabalho passou a ter competência para inúmeras relações de trabalho, sendo que as relações entre os servidores e as pessoas jurídicas de direito público, ainda que de caráter administrativo, guardam muito maior semelhança com as relações de emprego (veja-se que o rol de direitos trabalhistas constitucionais para as duas categorias é praticamente o mesmo: arts. 7º e 39, § 3º, da Carta Fundamental) –, não há como lutar contra essa tradição do direito brasileiro, enquanto não houver uma mudança legislativa a esse respeito.

Neste passo se insere a questão relacionada aos servidores contratados em regime temporário, conforme autorização preconizada no inciso IX do art. 37 da Constituição da República. Como se sabe, os requisitos e as hipóteses autorizadoras da contratação por tempo determinado para o atendimento de necessidade temporária de excepcional interesse público devem estar todos previstos em lei específica. Por isso Alexandre de Moraes (9) observa que, por tratar-se de exceção à exigência constitucional de concurso público, a contratação temporária tem de observar os três requisitos obrigatórios, sob pena de flagrante inconstitucionalidade: a) excepcional interesse público; b) temporalidade da contratação; c) hipóteses expressamente previstas em lei, conforme a respectiva competência legislativa da entidade contratadora, ou seja, lei federal, estadual, distrital ou municipal.

No âmbito federal, a matéria foi disciplinada, inicialmente, pela Lei n. 8.745, de 9.12.1993 – alterada pela Lei n. 9.849, de 26.10.1999, e pela Lei n. 10.667, de 15.5.2003 –, que regulamentou o citado dispositivo constitucional naquela esfera de governo. E, nos âmbitos estadual e municipal, leis específicas devem regulamentar a questão. No estado de São Paulo, cita-se a Lei n. 500, de 13.11.1974. O importante é observar que os servidores temporários exercem funções em caráter temporário, sem estarem vinculados a cargo ou emprego público, mediante regime jurídico especial, que deve ser disciplinado por lei, em cada unidade da Federação (10).

O problema reside em definir a natureza jurídica da relação mantida entre os servidores temporários e a Administração Pública. Para os administrativistas e constitucionalistas, essa relação sempre foi de direito administrativo, enfatizando-se que os servidores temporários estão submetidos a um regime jurídico especial, razão pela qual não podem reclamar perante a Justiça do Trabalho. E O Supremo Tribunal Federal tem referendado este entendimento nas suas últimas decisões a respeito da matéria. No entanto, para maior compreensão da temática, importante contextualizá-la em tópico apartado.

3. Contratações temporárias de servidores públicos

Como já se afirmou, imprescindível que haja uma lei específica para disciplinar as hipóteses e os critérios de

contratação dos servidores em caráter temporário para atender à necessidade extraordinária de excepcional interesse público. De sorte que é a lei federal, estadual ou municipal, dentro de cada esfera de governo, que deve, não somente estabelecer estes parâmetros, mas também definir o regime jurídico a que estarão submetidos os servidores assim contratados.

É que a lei poderia, pelo menos sob a égide da Emenda Constitucional n. 19/98, estipular regime jurídico distinto, para os temporários, do preconizado para os servidores públicos contratados em caráter permanente. Como se sabe, a EC n. 19, de 4.6.1998, alterou o art. 39, *caput*, da Carta Fundamental, retirando a obrigatoriedade de a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios terem regime jurídico único para os seus servidores. Poderiam, pois, os entes referidos admitir tanto servidores estatutários quanto empregados sob o regime celetista, sendo que a competência para conhecer das ações trabalhistas destes últimos era da Justiça do Trabalho. E poderiam, outrossim, contratar trabalhadores em caráter temporário, na forma do art. 37, inciso IX, da Constituição, submetendo-os a um regime administrativo especial ou ao regime celetista.

Ocorre que esta EC foi declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, em decisão plenária do dia 2.8.2007, no julgamento da ADI n. 2.135, em que, por maioria, foi deferida parcialmente a medida cautelar para suspender a eficácia do art. 39, *caput*, da Constituição, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 19, tendo sido definido que a decisão – como é próprio das medidas cautelares – teria efeitos *ex nunc*, subsistindo a legislação editada nos termos da Emenda declarada suspensa (11).

Após a decisão do Pleno do STF a ilação é de que, a partir de 2.8.2007, todas as leis editadas a respeito devem procurar estabelecer um regime jurídico único para os servidores públicos dos entes da Federação. De modo que, se adotado o regime estatutário, todos os servidores, sejam os permanentes (ou ocupantes de cargos em comissão), sejam os temporários, deverão submeter-se a tal regime. Por outro lado, a se adotar o regime celetista, todos os servidores referidos estarão abrangidos pela disciplina legal trabalhista. E, assim, apenas estes últimos poderão ajuizar ações perante a Justiça do Trabalho para reclamar direitos não satisfeitos no curso da relação jurídica mantida com a Administração Pública. Àqueles, pelos fundamentos já expostos, restaria demandar perante a Justiça comum, federal ou estadual.

O problema reside em definir a competência material para as ações de servidores temporários contratados antes de 2.8.2007. De se observar, ainda, que podem ser estabelecidos três períodos nessa problemática, a saber: a) período anterior a 5.10.1988; b) período de 5.10.1988 a 4.6.1998; c) período de 5.6.1998 (data da publicação da EC n. 19) a 1º.8.2007.

A) Quanto ao primeiro período, como já afirmado, o art. 106 da Emenda Constitucional n. 1/1969 disciplinava que lei especial deveria estabelecer o regime jurídico dos servidores contratados em caráter temporário ou para a execução de funções de natureza técnica especializada. E

o STF tem decidido que essa legislação especial tinha de estabelecer o regime estatutário para esses servidores, no âmbito federal, porquanto os litígios decorrentes das relações de trabalho mantidas entre os servidores e a União, suas autarquias e as empresas públicas federais, qualquer que fosse o regime jurídico destas, deveriam ser processados e julgados pela Justiça Federal, conforme a dicção do art. 110 da mencionada EC. Daí se pode concluir que a Justiça do Trabalho não tinha – como não tem – competência para as relações de trabalho que envolvessem servidores temporários federais, de acordo com o citado art. 110, no período anterior a 5.10.1988. Em relação aos servidores temporários estaduais e municipais, dependia da legislação especial correspondente (12). Se por meio dela o regime estabelecido fosse o celetista, a competência seria da Justiça do Trabalho. Do contrário, da Justiça comum estadual.

B) Em relação ao período que se iniciou em 5.10.1988, em que havia a necessidade de os entes federativos estabelecerem um regime jurídico único para os seus servidores, entende-se que há de se observar a lei instituidora, em cada âmbito de governo. Tanto que a Lei n. 8.112/1990 estabeleceu o regime estatutário para os servidores públicos da União, das autarquias e das fundações públicas federais. E, conforme jurisprudência pacífica, a Justiça do Trabalho não detém mais competência para apreciar as causas envolvendo os servidores públicos federais, referentes ao período posterior à mencionada lei, pelo que se extrai da OJ n. 138, da SDI-I, do TST. Quanto aos Estados, em regra geral, também estabeleceram um regime jurídico estatutário para os seus servidores, de modo que, a partir da lei instituidora deste regime, a competência passou a ser exclusiva da Justiça comum estadual. No que toca aos Municípios, cada um estabeleceu seu regime jurídico, ora o estatutário, ora o celetista. Na esteira do quanto já exposto, a competência seria da Justiça estadual no primeiro caso e da Justiça do Trabalho no segundo, não somente para as causas dos servidores permanentes ou efetivos, mas também para as demandas dos temporários e, inclusive, dos ocupantes de cargos (ou funções) em comissão, já que o regime deveria ser único.

C) Agora, durante a vigência da Emenda Constitucional n. 19, como se sabe, não houve obrigatoriedade de regime jurídico único no âmbito da Administração Pública, razão pela qual mesmo nas esferas federal e estadual puderam ser editadas leis prevendo regime jurídico celetista para determinados servidores (13). E, no contexto da municipalidade, ainda que adotado um regime geral para os servidores, outro regime poderia ser estipulado para determinados servidores, principalmente os temporários. E a definição da competência, nesse período, seguirá as diretrizes já fixadas, de acordo com o regime escolhido. De tal sorte que, em linhas gerais, a competência da Justiça especializada estará sempre adstrita ao regime jurídico adotado pelo ente federativo, para os seus servidores. Daí se pode extrair duas conclusões: 1ª) ao tempo do regime jurídico único, ainda que estabelecido regime diferenciado para determinados servidores, a competência será definida pela verificação do regime geral, já que,

se não observado este, a disciplina especial – por exemplo, para os temporários – será inconstitucional; 2ª) ao tempo da pluralidade de regimes, deve-se observar o que disciplinado em cada lei específica, para os servidores efetivos, para os comissionados, para os temporários etc. Concluindo, penso que é a natureza jurídica do regime adotado – ou que deveria ter sido adotado em respeito ao padrão único –, por lei, que vai apontar qual a Justiça materialmente competente para a solução das controvérsias entre os servidores e a Administração Pública. Ocorre que a jurisprudência trabalhista tem admitido a competência da Justiça especializada para a apreciação de causas envolvendo servidores temporários, a despeito da lei estabelecida do regime de vinculação, quando a causa de pedir se referir a desvirtuamento da contratação, como sintetizava a OJ n. 205, da SDI-I, do TST. Essa situação é bastante interessante e merece uma apreciação mais cuidadosa, o que se fará no tópico seguinte.

4. Desvirtuamento na contratação dos servidores temporários

A respeito do desvirtuamento da contratação como causa de pedir, relembre-se que há uma clássica definição no sentido de que a competência material é definida a partir da causa de pedir e do pedido formulados na petição inicial do demandante.

Como afirma Dinamarco (14), é nos elementos da demanda a propor e do processo a instaurar que o legislador constituinte e o legislador ordinário foram buscar critérios norteadores, de modo que a determinação da competência faz-se sempre a partir do modo como a demanda foi concretamente apresentada, sendo que sua definição poderá dar-se a partir de critérios verificados nos elementos da demanda (partes, causa de pedir, pedido), de critérios relacionados ao processo (tutelas diferenciadas: mandado de segurança, processo dos juizados especiais civis etc.), ou de critérios utilizados para a definição da competência originária ou da competência recursal. Enfim, a competência é aferida “invariavelmente pela natureza do processo concretamente instaurado e pelos elementos da demanda proposta, *in statu assertionis*”.

Com essa doutrina, alguns juízes do trabalho têm entendido que, se há pedido de verba trabalhista, mormente se prevista na CLT, ainda que o regime jurídico do servidor seja o estatutário ou o definido em lei especial, a competência para apreciar a demanda será da Justiça especializada.

Esse pensamento refletiu-se na jurisprudência do TST, quanto à questão do trabalhador temporário, como se pode haurir do entendimento consubstanciado na OJ 205 da SDI-I – cancelada em 2009 –, a seguir transcrita:

COMPETÊNCIA MATERIAL. JUSTIÇA DO TRABALHO. ENTE PÚBLICO. CONTRATAÇÃO IRREGULAR. REGIME ESPECIAL. DESVIRTUAMENTO. (nova redação, DJ 20.04.2005)

I - Inscreve-se na competência material da Justiça do Trabalho dirimir dissídio individual entre trabalhador e ente público se há contro-

vérsia acerca do vínculo empregatício.

II - A simples presença de lei que disciplina a contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público (art. 37, inciso IX, da CF/1988) não é o bastante para deslocar a competência da Justiça do Trabalho se se alega desvirtuamento em tal contratação, mediante a prestação de serviços à Administração para atendimento de necessidade permanente e não para acudir a situação transitória e emergencial.

Ocorre que, a se pensar que a alegação de desvirtuamento na contratação de servidores temporários, porque não atendidas as exigências constitucionais e legais correspondentes, alteraria a competência material, estar-se-ia diante de um enigma. Será que, no regime jurídico único, esse posicionamento seria sustentável? É possível sustentar, então, que se o servidor celetista ajuizasse uma ação na Justiça comum postulando verbas previstas para os servidores estatutários aquela Justiça deveria processar a causa? Será que, diante de uma causa de servidor estatutário em que se alegue a nulidade de sua contratação porque não realizado concurso público, a competência se deslocaria para a Justiça do Trabalho? São questões, a título meramente exemplificativo, que demonstram a impropriedade do entendimento jurisprudencial referido.

É que, na situação concreta, também integra a causa de pedir a natureza jurídica da relação mantida entre o servidor e o ente público, sendo esta premissa anterior ao alegado desvirtuamento da contratação. Não por outra razão o E. STF tem decidido que o desvirtuamento na contratação de servidores temporários “pode até ensejar nulidade ou caracterizar ato de improbidade, com todas as consequências que isso acarreta, por ofensa aos princípios e regras que disciplinam a contratação desse tipo de servidores, mas não altera (...) a natureza jurídica do vínculo de cunho administrativo que se estabeleceu originalmente” (15). De modo que a mera prorrogação do prazo de contratação de servidores temporários não tem o condão de transmutar o vínculo administrativo mantido com o ente público em relação de natureza trabalhista, razão pela qual não pode também alterar a competência para o conhecimento da matéria.

Conquanto criticada por parte da doutrina trabalhista, essa jurisprudência amplamente majoritária do Supremo Tribunal Federal mostra-se tecnicamente correta, porquanto o efeito imediato da procedência do pedido deve ser também da competência do juízo ao qual se formula uma pretensão. A título exemplificativo, se numa ação se postula a nulidade do contrato havido entre as partes (por exemplo, de representação comercial) e a consequente declaração de vínculo de emprego, este efeito declaratório tem de estar compreendido na competência do juízo, não havendo qualquer dúvida de que a Justiça do Trabalho é a materialmente competente para conhecer esse tipo de demanda. Distinta é a situação quando se postula a nulidade do contrato de trabalho temporário firmado com algum dos entes da Federação e a posterior declaração de

relação jurídica celetista entre as partes, porque, neste caso, nenhum juiz terá competência para definir o regime jurídico ao qual o servidor, permanente ou temporário, estaria submetido, simplesmente porque essa definição cabe à lei específica.

De se notar que o próprio TST, anteriormente à última redação dada à OJ n. 205, perfilhava este entendimento, que está sendo assentado pelo STF em todos os julgados sobre a matéria. Basta verificar a redação original da citada OJ:

Redação original de 8.11.2000:

Professor. Contratação a título precário. Incompetência da Justiça do Trabalho.

Existindo lei estadual disciplinando o regime dos professores contratados em caráter precário, o regime jurídico entre o Estado e o servidor é de natureza administrativa, não trabalhista. Art. 106 da CF/1967 e art. 37, IX, da CF/1988.

Finalizando este tópico, a Justiça do Trabalho somente terá competência para conhecer de ações envolvendo servidores temporários se o regime adotado, por lei federal, estadual, distrital ou municipal, for o celetista. E por isso a OJ 205 da SDI-I do C. TST foi cancelada, em 2009.

5. Nulidade da contratação e ações de improbidade administrativa

Além das questões já postas, é interessante verificar que o Ministério Público do Trabalho, isoladamente ou em litisconsórcio com o Ministério Público Federal ou Estadual, tem proposto ações de responsabilização dos administradores públicos diante das irregularidades nas contratações de servidores temporários.

Primeiramente, de se observar que as ações de responsabilização por improbidade administrativa assumem a feição de ação civil pública, vale dizer, é por meio de ação dessa natureza que se pode buscar a aplicação das sanções cabíveis ao administrador, por ato de improbidade, tendo em vista que o bem jurídico tutelado é de interesse difuso, coletivo ou metaindividual (16).

Em segundo plano, antes mesmo de se verificar se a Justiça do Trabalho tem competência para conhecer essa intrincada questão, impende trazer à colação recortes doutrinários a respeito da improbidade administrativa, sem cuja compreensão não se poderá chegar a bom termo na definição da citada competência material.

Pois bem, de todos sabido que o § 4º do art. 37 da Constituição da República preconiza que “os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível”. De modo que a Lei Fundamental já previu algumas sanções para os atos de improbidade, disciplinando que a forma e a gradação das medidas sancionatórias seriam previstas em lei específica. E, nessa temática, de se ter presente o

quanto disciplinado na Lei n. 8.429, de 2.6.1992, bem como no Decreto n. 4.410, de 7.10.2002, que promulga a Convenção Interamericana contra a Corrupção.

De acordo com Maria Sylvia Zanella Di Pietro (17), conceituada administrativista, a primeira observação a se fazer é no sentido de que o ato de improbidade administrativa pode corresponder a um ilícito penal, tanto que foi aposta uma ressalva ao final do dispositivo constitucional transcrito: “sem prejuízo da ação penal cabível”. E isso sempre que o ato também puder ser “enquadrado em crime definido no Código Penal ou em sua legislação complementar”. No entanto, o ato de improbidade, em si, não constitui crime, podendo corresponder também a um crime definido em lei. E por isso as sanções indicadas no citado § 4º não têm a natureza de sanções penais, mas sim de sanções civis, políticas ou administrativas. Agora, se o ato de improbidade também configurar um crime, “a apuração da improbidade pela ação cabível será concomitante com o processo criminal”.

Demais, a natureza das medidas previstas no dispositivo constitucional indica que a improbidade administrativa, em si, caracteriza um ilícito de natureza civil e política, porque pode implicar na suspensão dos direitos políticos, na perda da função pública, na indisponibilidade dos bens e no ressarcimento dos danos causados ao erário. No que se refere às duas primeiras sanções, de se notar que estão intrinsecamente ligadas ao exercício dos direitos políticos, mormente os direitos de votar e ser votado (condições de elegibilidade), garantidos no art. 14 e §§ da Constituição. Tanto que a perda ou a suspensão dos direitos políticos só pode ocorrer nos casos expressamente previstos no art. 15 da Constituição, dentre os quais a improbidade administrativa, tal como prevista no § 4º do art. 37 (inciso V do art. 15). Portanto, “trata-se de matéria de direito eleitoral”. E a mesma constatação se dá em relação à perda da função pública, que não se trata de sanção administrativa propriamente dita, pois que essa perda, “pela gravidade do ato de improbidade, é inerente à própria suspensão dos direitos políticos. Se uma pessoa tem os direitos políticos suspensos por determinado período, ela deve perder concomitantemente o direito de exercer uma função de natureza pública” (18). De modo que ambas as sanções têm evidente natureza política, envolvendo matéria de direito eleitoral.

No que toca às sanções de indisponibilidade dos bens e ressarcimento ao erário, ambas têm natureza civil, pois dizem respeito ao direito de propriedade (disponibilidade dos bens) e à responsabilidade por ato ilícito. Em verdade, a indisponibilidade tem nítido caráter preventivo, sendo uma medida de natureza cautelar, cabível quando o ato de improbidade causar lesão ao patrimônio público ou ensejar enriquecimento ilícito, nos termos do art. 7º da Lei n. 8.429/1992. E o objeto da indisponibilidade deve corresponder aos bens que assegurem o integral ressarcimento do dano, ou, ainda, ao acréscimo patrimonial resultante do enriquecimento ilícito (parágrafo único do art. 7º). Reforça essa natureza cautelar as demais medidas preventivas disciplinadas no art. 16 e § 2º da referida lei, pois que, se houver fundado indício de responsabilidade, poderá ser requerido o sequestro dos bens do agente ou

de terceiro, bem como o bloqueio de bens, contas bancárias e aplicações financeiras mantidas no exterior, nos termos da lei e dos tratados internacionais. E, no prazo de trinta dias após a efetivação da medida cautelar, deverá ser proposta a ação principal pelo Ministério Público ou pela pessoa jurídica interessada (art. 1º), cujo processo seguirá o rito ordinário, de acordo com o art. 17 da mesma lei.

No que diz respeito ao ressarcimento dos danos ao erário, assim como em qualquer ação indenizatória, “constitui uma forma de recompor o patrimônio lesado”, de modo que seria cabível tal sanção ainda que não prevista na Constituição, “já que decorre do art. 159 do Código Civil de 1916, que consagrou, no direito positivo, o princípio geral de direito segundo o qual quem quer que cause dano a outrem é obrigado a repará-lo. A norma repete-se no art. 186 do novo Código Civil, com o acréscimo de menção expressa ao dano moral” (19). Trata-se, pois, do princípio da responsabilidade, que é o mesmo em qualquer área do direito, motivo pelo qual o art. 186 do Código Civil em vigor pode ser aplicado por qualquer dos ramos do Poder Judiciário, sendo que para tanto há autorização expressa no seguimento trabalhista, conforme art. 8º, parágrafo único, da CLT, tema ao qual se tornará mais adiante.

Dessa exposição se pode concluir que, à primeira vista, a Justiça do Trabalho só daria competência material para o conhecimento de ações nas quais se busque a responsabilização de qualquer agente público, inclusive o administrador, por dano ao erário, competência essa que engloba as medidas acautelatórias já descritas. No caso que vem sendo examinado neste artigo, a Justiça especializada teria competência para as ações indenizatórias dos danos decorrentes de contratação irregular de servidores públicos temporários, quando celetistas.

É que essa Justiça, como se sabe, não tem competência alguma para decidir sobre direitos políticos, direito eleitoral e afastamento de administrador público de seu cargo, ao qual foi alçado mediante eleição, num processo eleitoral específico.

Resta definir se seria prudente cindir a competência material para conhecimento dos atos de improbidade administrativa, de acordo com a sanção buscada em sede de ação civil pública. Dito de outra maneira, é importante decidir se a Justiça do Trabalho pode conhecer das ações (cautelares ou principais) indenizatórias de danos ao erário quando a nulidade da contratação referir-se a servidores celetistas, a despeito de as ações em que se busque sanções de natureza política (suspensão dos direitos políticos e perda da função pública) terem de ser propostas perante a Justiça comum, federal ou estadual.

Tem-se que não é razoável essa cisão de competência material, que afronta o princípio da unidade de convicção, tão prestigiado pelas recentes decisões do Supremo Tribunal Federal. Não há nenhuma razoabilidade em permitir-se que juízos com competência material distinta, em processos cujos procedimentos não são iguais e cujos princípios nem sempre são os mesmos, decidam sobre o mesmo fato. De se lembrar que este foi um dos fundamentos pelos quais o E. STF definiu, em 2005, que a Justiça do Trabalho é quem deveria conhecer das ações indenizatórias de danos decorrentes de acidente do trabalho.

Outrossim, de se ter em mente que o ato de improbidade, embora não constitua, em princípio, um crime, pode estar tipificado como ilícito penal, caso em que a ação civil pública de improbidade, embora proposta perante juízo distinto, será concomitante com a ação penal. E, como é cediço, a Justiça do Trabalho ainda não tem competência em matéria criminal, sendo este mais um motivo para se rejeitar a ideia de competência material desta Justiça para a apreciação das ações de improbidade administrativa (20).

Neste sentido, as percutientes ponderações de Júlio Bernardo do Carmo (21), para quem a competência para processar e julgar o Chefe do Executivo Municipal por ato de improbidade é da Justiça comum, por se tratar de ação de natureza civil, onde se busca não somente o ressarcimento ao erário, como também a condenação à perda de direitos políticos de quem praticou o ato administrativo inquinado de nulidade. Após afirmar que comete ato de improbidade administrativa o Prefeito que frustra a licitude de concurso público, nos termos do art. 11, inciso V, da Lei n. 8.429/1992, o autor explicita que, no entanto, a Justiça do Trabalho não tem competência para o exame da matéria “ato de improbidade”. Pondera que a ação ajuizada para salvaguardar a intangibilidade do patrimônio público é de estrita índole civil, devendo, pois, ser manejada em face do administrador ímprobo perante a Justiça comum, até porque os Prefeitos Municipais têm foro privilegiado para o julgamento de crimes de responsabilidade por eles cometidos, que deve ser realizado pelo Tribunal de Justiça, nos termos do inciso X do art. 29 da Constituição da República. Por fim, sustenta que o ato de improbidade é um ato de natureza extremamente complexa, compreendendo diversas punições, além do ressarcimento ao erário pelos danos causados. Isso porque o Prefeito Municipal está sujeito, também, à perda da função pública, à suspensão de seus direitos políticos, à proibição de contratar com o Poder Público ou de receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, bem como à aplicação de multa civil de até cem vezes o valor de sua remuneração, nos termos do art. 12 da Lei n. 8.429/1992, razão pela qual é notória a incompetência da Justiça do Trabalho para essa matéria.

A conclusão é, portanto, de que a Justiça do Trabalho não tem competência para as ações civis públicas de improbidade, ainda que o regime adotado seja o celetista, pela complexidade do ato, que envolve sanções de natureza política, civil e administrativa, matérias estranhas ao rol do art. 114 da Constituição Republicana.

Outra questão é a atinente à responsabilização do administrador público pelos danos causados ao próprio servidor público, tema intrigante sobre o qual pouco tem sido escrito na doutrina trabalhista. A este se passará em seguida.

6. Responsabilidade pessoal do administrador pelos danos causados ao próprio servidor

É compreensível a preocupação do Ministério Público do Trabalho e de alguns juízes trabalhistas em buscar uma moralização da Administração Pública, no que tange à

contratação de servidores públicos temporários, para que sejam observados os critérios constitucionais a respeito. No entanto, competência é fixada por norma de ordem pública e, em regra geral, não admite interpretação extensiva.

Demais, tem-se que há um expediente muito mais profícuo ao fim almejado, sem a complexidade que envolve a configuração e a punição da improbidade administrativa, e que é, indiscutivelmente, da competência da Justiça do Trabalho.

É que em inúmeras contratações irregulares de servidores públicos temporários – assim como ocorre na admissão de servidores permanentes sem a prévia submissão a concurso público de provas e títulos (inciso II do art. 37 da Constituição) – não há nenhum “apadrinhamento”. Pelo contrário, trata-se de servidores que efetivamente precisam do serviço para sua própria sobrevivência, muitos dos quais nem sequer conhecem, a rigor, as diretrizes constitucionais e as exigências legais regulamentadoras, e que prestam serviços públicos essenciais à comunidade. No entanto, posteriormente são surpreendidos com a dispensa imotivada ou o término do contrato temporário, sem receber os direitos trabalhistas correspondentes. E não são quaisquer direitos, mas direitos mínimos, sociais, humanos, como os seguintes: aviso prévio, férias mais o terço constitucional, décimo terceiro salário, horas extras, adicional de insalubridade e um largo etcétera. Ocorre que a jurisprudência praticamente pacífica, sobretudo no âmbito dos tribunais, nega a esses servidores tais direitos mínimos, sob o fundamento de que a sua contratação é nula e ato nulo não pode produzir efeitos. A síntese desse pensamento está consubstanciada na Súmula n. 363 do E. TST, a seguir transcrita:

CONTRATO NULO. EFEITOS (nova redação) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A contratação de servidor público, após a CF/1988, sem prévia aprovação em concurso público, encontra óbice no respectivo art. 37, II e § 2º, somente lhe conferindo direito ao pagamento da contraprestação pactuada, em relação ao número de horas trabalhadas, respeitado o valor da hora do salário mínimo, e dos valores referentes aos depósitos do FGTS.

Ora, se a declaração de nulidade tem efeitos *ex tunc* – e efetivamente o tem –, o seu corolário natural é a restituição das partes ao *status quo ante*. Essa regra era expressa no art. 158 do Código Civil de 1916, dispositivo que preconizava, para o caso de impossibilidade de restituição ao estado anterior, a indenização com o equivalente. A regra foi mantida no art. 182 do atual Código Civil, aplicando-se tanto aos casos de nulidade quanto aos de anulabilidade. De modo que, se não há como restituir a força de trabalho aos servidores contratados irregularmente, a consequência lógica seria a de que deveriam ser indenizados e receber os valores equivalentes aos percebidos pelos servidores contratados de modo regular, salvo nos casos de comprovada má-fé, presente toda vez que houver um apadrinhamento político do servidor contratado.

Entrementes, não vale a pena lutar contra jurisprudência pacificada, gerando esperanças vãs, principalmente

quando há outros caminhos jurídicos a serem percorridos. Sustenta-se, pois, que há um manifesto prejuízo sofrido pelos servidores contratados irregularmente, mas de boa-fé, dano este que deve ser reparado à luz do princípio geral de responsabilidade, já referido anteriormente. É que todas as pessoas devem responder pelos seus atos dolosos ou culposos que venham a causar dano a outras pessoas, na violação de um direito pré-existente, de acordo com a regra-matriz do ato ilícito, prevista no art. 186 do Código Civil.

Pois bem, se o administrador público, no caso aqui apreciado, o Prefeito Municipal, o destinatário da norma constitucional que exige o certame público para a contratação de servidores permanentes e o preenchimento dos requisitos legais para a contratação de servidores temporários, não cumpre a norma posta, está, indubitavelmente, violando o direito positivo. Mais que isso, está violando princípios constitucionais da Administração Pública (art. 37 da Constituição), causando danos manifestos também aos servidores, em afronta aos princípios fundamentais da dignidade da pessoa humana e da valorização social do trabalho, que são os fundamentos de coesão da própria República Federativa do Brasil, nos moldes do art. 1º, incisos III e IV, da Lei Maior.

Se é assim, referido administrador pode ser instado a reparar integralmente o dano patrimonial causado a esses trabalhadores, na exata extensão do dano, conforme o princípio da reparação integral previsto no art. 944 do Código Civil, bem como a compensar o dano moral suportado pelo trabalhador que, além de perder o emprego público, não recebe as verbas trabalhistas correspondentes. De se ter em mente que o ato ilícito também se configura na causação de dano de natureza exclusivamente moral, na dicção do citado art. 186.

Resta, pois, definir de quem é a competência material para conhecer dessa ação indenizatória. Não pode haver dúvida alguma, neste passo, de que a competência é da Justiça especializada, primeiro, porque se trata de danos decorrentes da relação de trabalho (art. 114, inciso I, da CR); segundo, porque a regra geral de responsabilidade prevista no art. 186 do Estatuto Civil pode ser aplicada em qualquer ramo do Direito e em qualquer Justiça; terceiro, porque a indenização será dos valores correspondentes aos direitos trabalhistas previstos na CLT ou em legislação esparsa; quarto, porque o art. 8º, parágrafo único, da Consolidação prevê expressamente a aplicação subsidiária das normas do direito comum no direito do trabalho, desde que presentes os requisitos da omissão e da compatibilidade com os princípios justralhistas fundamentais.

De se notar que aqui não haverá nenhum ato de natureza complexa, como o de improbidade administrativa, a ser investigado. A única questão material é a atinente à responsabilização do administrador público pelos danos decorrentes da contratação nula. E não se pode objetar que a responsabilidade seria exclusiva da Fazenda Pública, porque o § 6º do art. 37 da Constituição, por si, já joga uma pá de cal a essa tese. Esta norma constitucional deixa clara como a luz do dia a possibilidade de responsabilização dos agentes públicos pelos danos causados a

terceiros, nos casos de dolo ou culpa. E não somente em ação regressiva do Poder Público – sendo esta apenas uma das hipóteses –, pois que há plena possibilidade de responsabilização direta do agente público pelos danos provocados. Como bem anota Celso Antônio Bandeira de Mello, “a vítima pode propor ação de indenização contra o agente, contra o Estado, ou contra ambos, como responsáveis solidários nos casos de dolo ou culpa” (22).

A única ressalva a ser feita é a de que não há falar em responsabilidade objetiva do administrador, tendo em vista que a responsabilização do agente público sempre será subjetiva, conforme doutrina pacífica a respeito (23). No entanto, tem-se que o Prefeito que contrata ao arpejo das diretrizes constitucionais e legais age com culpa presumida, dispensando-se o autor da ação indenizatória do fardo de provar a referida culpa. Cabe ao administrador, num caso de autêntica inversão do ônus da prova, demonstrar, satisfatoriamente, que não agiu com culpa.

Por fim, o Prefeito Municipal poderia alegar que a responsabilização pelos danos somente poderia ser reclamada dos agentes públicos, tratando-se ele de agente político. Todavia, como ensina Maria Sylvania Zanella Di Pietro (24), o agente público “é toda pessoa física que presta serviços ao Estado e às pessoas jurídicas da Administração Indireta”. E explica que são quatro as categorias de agentes públicos: a) agentes políticos; b) servidores públicos; c) militares; d) particulares em colaboração com o Poder Público. Desse modo, os agentes políticos constituem uma das espécies de agente público, sendo titulares de cargos que compõem a organização política, exercendo mandato para o qual foram eleitos ou funções públicas inerentes ao exercício das atividades próprias de cada um dos Poderes do Estado.

E ainda que se considerasse o agente político à margem da responsabilização prevista para os agentes públicos, o art. 186 do Código Civil, que consagra o princípio geral de responsabilidade multimencionado, por si só, é suficiente para se impingir responsabilidade ao Prefeito que ignora as normas das quais é destinatário e contrata irregularmente servidores públicos, permanentes ou temporários.

De modo que se pode concluir tanto pela responsabilização do Prefeito quanto pela competência da Justiça do Trabalho para a análise da matéria, pelos fundamentos expendidos.

Conclusão

Em breve síntese, pode-se pontuar o seguinte:

a) A Justiça do Trabalho não possui competência material para apreciar as relações de trabalho havidas entre os servidores e a Administração Pública, quando estas relações ostentarem natureza tipicamente estatutária ou de caráter jurídico-administrativo.

b) Quanto aos servidores temporários, a competência da Justiça especializada estará sempre adstrita ao regime jurídico adotado pelo ente federativo, havendo duas conclusões a esse respeito: 1ª) ao tempo do regime jurídico único, ainda que estabelecido regime diferenciado para determinados servidores, a competência será defini-

da pela verificação do regime geral, já que, se não observado este, a disciplina especial – por exemplo, para os temporários – será inconstitucional; 2ª) ao tempo da pluralidade de regimes, deve-se observar o que disciplinado em cada lei específica, para os servidores efetivos, para os comissionados e para os temporários.

c) Ainda que haja desvirtuamento na contratação do servidor temporário, isso, de per si, não tem o condão de transmutar a competência material, porque cabe à lei definir o regime jurídico ao qual o servidor estaria submetido, motivo pelo qual a OJ n. 205 da SDI-I do C. TST foi cancelada, em 2009.

d) Outrossim, a Justiça do Trabalho não tem competência para conhecer das ações civis públicas de improbidade administrativa, por não possuir competência para decidir sobre direitos políticos, direito eleitoral e afastamento de administrador público de seu cargo, ao qual foi alçado mediante eleição, num processo eleitoral específico, sendo que pensamento em contrário afronta o princípio da unidade de convicção.

e) Por outro lado, a Justiça especializada tem competência material para as ações de responsabilização pessoal do administrador pelos danos causados ao próprio servidor, contratado irregularmente, em caráter permanente ou temporário, pelos danos patrimoniais e de ordem moral sofridos, quando extinto o contrato de trabalho regido pela CLT, com fulcro nos arts. 1º, III e IV, 6º, 7º, 37, § 4º, e 114, I, da Constituição Republicana, em nome do princípio geral de responsabilidade (art. 186 do CC).

Penso que, ao manejarem estas ações de responsabilidade em face do administrador público, na Justiça do Trabalho, tanto o Ministério Público do Trabalho e os sindicatos – ação civil (pública) coletiva para a tutela de direitos individuais homogêneos, na dispensa coletiva – quanto os próprios trabalhadores, abrindo um novo horizonte para a questão, certamente darão um grande contributo para a moralização das contratações de servidores públicos. Oxalá!

Bibliografia

CARMO, Júlio Bernardo do. Contrato de Trabalho Nulo. Artigo 37, inciso II, da CF/1988. Ato de Improbidade. Responsabilização do Chefe do Executivo. Competência da Justiça Comum. **Revista do TST**, Brasília, vol. 72, n. 2, maio/ago. 2006.

DI PIETRO, Maria Sylvania Zanella. **Direito administrativo**. 21. ed., 2. reimpr. São Paulo: Atlas, 2008.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de Direito Processual Civil**. V. I, 4. ed., rev., atual. e com remissões ao Código Civil de 2002. São Paulo: Malheiros, 2004.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Elementos de direito administrativo**. 3. ed. rev. ampl. e atual. com a Constituição Federal de 1988. São Paulo: Malheiros, 1992.

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 12. ed. São Paulo: Atlas, 2002.

SANTOS, Enoque Ribeiro dos. **Responsabilidade objetiva e subjetiva do empregador em face do novo Código Civil**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2008. p. 124.

Notas

(1) A Emenda Constitucional n. 45 foi promulgada pelas Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal no dia 8.12.2004, nos termos do § 3º do art. 60 da Constituição Federal, contendo 15 artigos.

(2) Para sintetizar o entendimento jurisprudencial transcreve-se, a seguir, parte do v. acórdão prolatado pelo Pleno do E. STF, da lavra do eminente Ministro Octávio Gallotti, publicado no DJ de 14 de abril de 1989, Seção I, p. 5457, nos autos do CJ 6.829-8/SP: “Mas, no tocante ao ponto que interessa à solução da espécie dos autos e vem destacado no parecer, isto é, à enumeração dos entes sujeitos à competência da Justiça Especializada, a novidade do art. 114, em vigor, resume-se à inclusão dos dissídios com pessoas de direito público externo e com a União Federal, antes submetidos à Justiça Federal. Tal sucede, todavia, somente em relação aos feitos trabalhistas, tanto da União, como do Distrito Federal, dos Estados e dos Municípios. Não com referência aos servidores de vínculo estatutário regular ou administrativo especial, porque o art. 114, ora comentado, apenas diz respeito aos dissídios pertinentes a trabalhadores, isto é, ao pessoal regido pela Consolidação das Leis do Trabalho, hipótese que, certamente, não é a presente. No concernente aos citados servidores estaduais ou municipais, sob regime estatutário regular ou administrativo especial, as relações funcionais estavam e continuam a ser submetidas à competência da Justiça comum estadual.” Disponível em: <www.stf.jus.br>. Acesso em: 8.12.2011.

(3) Art. 110 – Os litígios decorrentes das relações de trabalho dos servidores com a União, inclusive as autarquias e as empresas públicas federais, qualquer que seja o seu regime jurídico, processar-se-ão e julgar-se-ão perante os Juízes Federais, devendo ser interposto recurso, se couber, para o Tribunal Federal de Recursos.

(4) A AJUFE ajuizou ADI perante o STF, n. 3.395-6, contra o inciso I do art. 114 da CF, porque no processo legislativo, quando da promulgação da EC n. 45/2004, houve supressão de parte do texto aprovado pelo Senado, com pedido de concessão de liminar para sustar os efeitos do mencionado inciso I, com eficácia *ex tunc*.

(5) Transcreve-se parte da decisão, em sede de liminar, do Min. Jobim: “A não inclusão do enunciado acrescido pelo SF em nada altera a proposição jurídica contida na regra. Mesmo que se entendesse a ocorrência de inconstitucionalidade formal, remanesceria vigente a redação do *caput* do art. 114, na parte que atribui à Justiça trabalhista a competência para ‘as relações de trabalho’ não incluídas as relações de direito administrativo. Sem entrar na questão da duplicidade de entendimentos levantada, insisto no fato de que o acréscimo não implica alteração de sentido da regra”.

(6) Trecho da decisão já mencionada: “Não há que se entender que (a) justiça trabalhista, a partir do texto

promulgado, possa analisar questões relativas aos servidores públicos. Essas demandas vinculadas a questões funcionais a eles pertinentes, regidas que são pela Lei 8.112/1990 e pelo direito administrativo, são diversas dos contratos de trabalho regidos pela CLT”.

(7) Em 13 de novembro de 1992 o STF julgou o mérito da ADI n. 492-1, declarando a inconstitucionalidade das alíneas “d” e “e” do art. 240 da Lei n. 8.112/1990 (DJU, 12.3.1993). Estes dispositivos asseguravam aos servidores públicos civis a negociação coletiva e o ajuizamento de ação, individual ou coletiva, perante a Justiça do Trabalho, respectivamente.

(8) Súmula n. 137 do STJ: “Compete à Justiça Comum Estadual processar e julgar ação de servidor público municipal, pleiteando direitos relativos ao vínculo estatutário”. Súmula n. 218 do Superior Tribunal de Justiça: “Compete à Justiça dos Estados processar e julgar ação de servidor estadual decorrente de direitos e vantagens estatutários no exercício de cargo em comissão”.

(9) MORAES, Alexandre de. Direito constitucional. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2003, p. 328-329.

(10) DI PIETRO, Maria Sylvania Zanella. **Direito administrativo**. 21. ed., 2. reimpr. São Paulo: Atlas, 2008. p. 488.

(11) Disponível em: <www.stf.jus.br>. Acesso em: 8.12.2011.

(12) Em verdade, o E. STF decidiu, no Conflito de Competência n. 7.201-6 Amazonas, que “Compete à Justiça Estadual processar e julgar causas instauradas entre o Poder Público e seus servidores submetidos a regime especial disciplinado por lei local editada antes ou após a Constituição Republicana de 1988”. Disponível em: <www.stf.jus.br>. Acesso em: 8.12.2011. Ocorre que a Lei estadual n. 1.674/1984, do Estado do Amazonas, instituiu regime especial para os servidores admitidos em caráter temporário, em conformidade com o disposto no art. 106 da Emenda Constitucional n. 1/1969. Havia, pois, lei especial definindo o regime jurídico-administrativo. O que não se pode admitir é que toda e qualquer contratação de servidores públicos temporários esteja submetida a regime jurídico-administrativo, como dá a entender manifestações dos Ministros Cezar Peluso e Carmem Lúcia, inclusive no julgamento do RE 573.202/AM, porque, repita-se, é a lei de cada ente federativo que irá definir o regime jurídico próprio dos servidores temporários.

(13) De se ter em mente que a Lei n. 9.962, de 22-2-2000, disciplinou sobre o regime de emprego público do pessoal da Administração federal direta, autárquica e fundacional, estabelecendo que o pessoal admitido para emprego público terá sua relação de trabalho regida pela CLT e pela legislação trabalhista correlata, remetendo a leis específicas as hipóteses de criação de empregos públicos, bem como sobre a transformação dos atuais cargos em empregos, nos termos do art. 1º e § 1º da mencionada lei. Porém, o § 2º deste mesmo dispositivo legal vedou a submissão ao regime celetista dos cargos públicos de provimento em comissão, bem como dos servidores regidos pela Lei n. 8.112, de 11.12.1990.

(14) DINAMARCO, Cândido Rangel. Instituições de Direito Processual Civil. V. I, 4. ed., rev., atual. e com

remissões ao Código Civil de 2002. São Paulo: Malheiros, 2004. p. 421-422.

(15) Decisão do Tribunal Pleno do E. STF, de 21.8.2008, tomada no Recurso Extraordinário n. 573.202-9/AM, cujo Relator foi o Ministro Ricardo Lewandowski. Disponível em: <www.stf.jus.br>. Acesso em: 8.12.2011.

(16) SANTOS, Enoque Ribeiro dos. Responsabilidade objetiva e subjetiva do empregador em face do novo Código Civil. 2. ed. São Paulo: LTr, 2008, p. 124.

(17) DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito administrativo, p. 770.

(18) DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito administrativo, p. 771-772.

(19) DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito administrativo, p. 784.

(20) Não se pode olvidar que o STF deferiu liminar na ADI n. 3.684, por unanimidade, com efeitos *ex tunc*, para atribuir interpretação conforme a Constituição aos incisos I, IV e IX de seu art. 114, declarando que, no âmbito da jurisdição da Justiça do Trabalho, não está incluída competência para processar e julgar ações penais, até porque “se fosse a intenção da Constituição outorgar à justiça trabalhista competência criminal ampla e inespecífica, não seria preciso prever, textualmente, competência para apreciar *habeas corpus*”. SANTOS, Enoque Ribeiro dos. Responsabilidade objetiva e subjetiva do empregador em face do novo CC, p. 143-144.

(21) CARMO, Júlio Bernardo do. Contrato de Trabalho Nulo. Artigo 37, inciso II, da CF/1988. Ato de Improbidade. Responsabilização do Chefe do Executivo. Competência da Justiça Comum. Revista do TST, Brasília, vol. 72, n. 2, maio/ago. 2006, p. 57-66.

(22) MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Elementos de direito administrativo. 3. ed. rev. ampl. e atual. com a Constituição Federal de 1988. São Paulo: Malheiros, 1992, p. 358.

(23) SANTOS, Enoque Ribeiro dos. Responsabilidade objetiva e subjetiva do empregador em face do novo Código Civil, p. 123.

(24) DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito administrativo, p. 485-487.

*Juiz do Trabalho, Titular da 2ª VT de Araraquara/SP, Mestre em Direito das Obrigações pela UNESP, Doutorando em Direito Social pela Universidad de Castilla-la Mancha (Espanha) e Professor do CAMAT Cursos Jurídicos (www.camatonline.com.br), em Ribeirão Preto/SP. E-mail: jaribeiro10@terra.com.br.

Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região

Acórdão 17.500/2012-PATR
 RECURSO ORDINÁRIO
 Processo TRT/SP 15ª Região 0098000-
 16.2000.5.15.0059
 Origem: VT DE PINDAMONHANGABA

ESTABILIDADE PROVISÓRIA NO EMPREGO. SÚMULA N. 378 DO TST C.C. ART. 118 DA LEI N. 8.213/1991.- A perturbação funcional progressiva verificada no aparelho auditivo do trabalhador, desencadeada notadamente em virtude da exposição contínua ao agente agressor ruído, por quase dezoito anos de trabalho, impõe reconhecer a existência de nexos causal entre a morbidez descrita e o trabalho desempenhado na empresa, apta a ensejar o direito à estabilidade provisória no emprego quando a ruptura contratual ocorre sem a devida constatação de higidez da saúde do obreiro. Verificada a doença pelos exames audiométricos periódicos, cumpre à empresa comunicar ao INSS, abrindo CAT, da existência de doença ocupacional. A inexistência de exigência para a confecção de Programa de Prevenção de Riscos Ambientais à época do contrato de trabalho, no caso em debate, não é capaz de afastar o direito do trabalhador à estabilidade pretendida. Inteligência da Súmula n. 378 do TST c/c. art. 118 da Lei n. 8.213/1991.

Vistos, etc.

F. C. S., Reclamante, ora Recorrente, insurge-se às fls. 477-479 em face da r. sentença de fls. 470-474, que julgou improcedentes os pedidos formulados às fls. 02-05 dos autos, ao argumento de que o MM. Juízo *a quo*, ao indeferir o pedido de reintegração no emprego e o pagamento das parcelas do período que sustentou estável, ou, sucessivamente, a indenização substitutiva ao benefício de que entende detentor, fundou-se em laudo pericial inconclusivo, que atestou a impossibilidade de estabelecer o nexos causal da doença de que foi vítima o Autor em virtude da inexistência de Programa de Prevenção de Riscos Ambientais (PPRA) à época da prestação de serviços, 16.3.1981 a 27.1.1999. Reiterando a existência de perda bilateral de audição decorrente do trabalho desempenhado na empresa, incapacidade que aduziu ter sido constatada nas conclusões periciais, pugnou

pela reforma do *decisum*.

Contrarrazões apresentadas às fls. 488-493, na qual a Ré redargue aduzindo não terem sido preenchidos os requisitos preconizados pelo art. 118 da Lei n. 8.213/1991 para a concessão da estabilidade provisória no emprego, notadamente o afastamento acidentário decorrente da suposta doença. Sustentou, ainda, que o Autor não se desincumbiu do ônus de provar suas alegações, cabendo a manutenção da r. decisão de origem.

É o relatório.

VOTO

Regulares os pressupostos objetivos de admissibilidade, conheço do recurso.

I – DOENÇA OCUPACIONAL. REINTEGRAÇÃO.

Com todo respeito, razão assiste em parte ao Recorrente.

Trata-se de trabalhador que se atvou na empresa no período de 16.3.1981 a 27.1.1999, na função de ajudante de emendador de início e, a partir de 1982, de instalador e reparador de linhas telefônicas e aparelhos, cuja tarefa preponderante consistia em operar o sistema de multicanais, realizando testes nas linhas telefônicas em vias públicas, na região em que trabalhava. Segundo avaliação do Sr. Vistor (fl. 388) e informações extraídas dos atestados de saúde ocupacional periódicos colacionados às fls. 218-376, a atividade desempenhada envolvia exposição contínua a ruídos (rede externa), agente físico insalubre quando extrapola os limites qualitativos e quantitativos estabelecidos pelas Normas Técnicas.

Nos termos do art. 20, I e II, da Lei n. 8.213/1991, equiparam-se a acidente do trabalho, previsto no art. 19 da mesma Lei, a doença profissional, a saber, aquela produzida ou desencadeada pelo exercício do trabalho peculiar a determinada atividade e constante da respectiva relação elaborada pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social (inciso I), assim como a **doença do trabalho, qual seja, aquela adquirida ou desencadeada em função de condições especiais em que o trabalho é realizado e com ele se relacione diretamente, constante da relação mencionada no inciso I (inciso II).**

A estabilidade acidentária encontra previsão no art. 118 da Lei de Benefícios, n. 8.213/1991, garantindo ao segurado que sofreu acidente de trabalho a manutenção do contrato de trabalho pelo prazo mínimo de doze meses, após a cessação do auxílio-doença acidentário, cuja concessão é prescindível se constatada, após a despedida, doença profissional que guarde relação de causalidade com a execução das atividades próprias da relação de emprego (Súmula n. 378, II, do C. TST).

Para a responsabilização civil no caso de acidente de trabalho, advinda do contrato de trabalho havido entre as partes, é necessário que estejam presentes os seguintes requisitos: o dano experimentado pela vítima, a ação ou omissão do agente que redundou no dano e o nexo causal entre o trabalho desenvolvido e a doença produzida ou desencadeada, na conformidade combinada dos arts. 7º, XXVIII, da CF, 20, II, da Lei n. 8.213/1991, 186 e 927 do CC vigente, os últimos, aplicáveis por força do art. 8º da CLT. Ausente qualquer um desses elementos, não há que se falar em direito à reparação/reintegração.

Por conseguinte, considerando as informações constantes do exame audiométrico carreado à fl. 267, que revelam, em 10.3.1999 – data bem próxima ao rompimento contratual, em janeiro/1999 – que era significativa e induzida por ruído a perda auditiva que acometia o trabalhador, notadamente o ouvido esquerdo, não há como afastar a conclusão de que é detentor da estabilidade provisória.

Impende ressaltar, ademais, que a incapacidade do obreiro para o trabalho, constatada pelo Laudo Médico Pericial já em 22.2.2007 (fls. 382-389), persiste desde a data da ruptura contratual, em 27.1.1999.

Os incontáveis documentos colacionados aos autos às fls. 218-376 permitem verificar que o trabalhador vinha apresentando problemas de saúde já no ano de 1988, quando contava com 33 (trinta e três) anos (discreta disacusia neuro-sensorial esquerda, fl. 248, em 5.10.1989; discreto trauma sonoro à direita, grau I, e início de surdez neuro-sensorial esquerda, fl. 250, em 17.6.1988; discreta disacusia neurosensorial bilateral, mais acentuada à esquerda, fl. 330, em 14.4.1993; audiometria: PAIR I, em 18.8.1996), atestando que o Autor foi submetido a contato com o agente insalubre ruído por mais de 10 (dez) anos de trabalho.

A conclusão pericial de impossibilidade de ser estabelecido o nexo causal entre a doença observada no Autor e a atividade desempenhada na empresa pode ser confrontada com outra assertiva do Sr. Perito, expendida à fl. 387, que assim dimensiona a doença:

Os exames audiométricos apontam para uma disacusia neurossensorial assimétrica induzida pelo ruído em estágio evolutivo visto que além do comprometimento da frequência de 4.000 Hz, já se observa queda nas frequências vicinais, configurando a

gota acústica, que caracteriza aquela disacusia. (...).

E assim continua:

A avaliação da incapacidade do trabalhador com disacusia ocupacional não pode furtar-se a incluir a perda auditiva em 4.000 Hz, visto esta frequência participar do espectro da palavra falada, que vai de 250 a 4.000 Hz, conforme estabeleceu Fletcher em seus estudos, e como consta do gráfico de limites de conversação elaborado por Wegel e que é reconhecido mundialmente. (fl. 389, grifos acrescentados).

Nem se diga que o uso de fones monoaural e binaural discriminado na anamnese realizada em 15.5.1997 por iniciativa da empresa, sem conclusão, frise-se, é suficiente para afastar os sintomas próprios da disacusia descrita, revelada pela presença de dificuldade para ouvir/entender e os zumbidos e tonturas relatados pelo trabalhador (fl. 269). Até porque, data de 21.3.2001 o documento colacionado pela empresa às fls. 364-365 dando conta de que:

Disacusia: Os fones de ouvido (*head phone*), monofones (Badisco) e equipamentos portáteis utilizados pelos empregados da Empresa, seja na manutenção de rede de linhas telefônicas e/ou atendimentos a usuários via fone são providos de um dispositivo eletrônico denominado ‘varistor’ localizado no interior da Cápsula Telefônica que elimina os possíveis ruídos espúrios e impulsivos (‘estalidos’ ou ‘choques acústicos’), assim sendo neutraliza os ruídos de impacto de curta duração ocorridos, porventura, quando há alguma interferência de ordem específica nas redes de linha telefônicas.

Isso porquanto, consoante conclusão pericial acerca do agente agressor envolvido, “(8) a exposição ao ruído continuamente ao longo dos anos é mais danosa que exposições interrompidas, pois, permite o descanso do ouvido.” (fl. 388).

Neste contexto, fica evidenciado o nexo etiológico entre a doença de que é vítima o Autor e o trabalho executado na empresa, sendo desimportante para o deslinde do caso sub judice a inexistência de Programa de Prevenção de Riscos Ambientais (PPRA, criado pela Portaria MTE 25 em 29.12.2004) à época da vigência do contrato de trabalho, a que fez menção o Sr. Perito para declarar a impossibilidade de caracterizar o nexo causal entre a morbidez relatada e o trabalho desempenhado. Isso, tendo em vista os elementos de prova existentes nos autos, notadamente as audio-

metrias anuais e o exame audiométrico pós-demissional. A corroborar tal conclusão, ressalte-se que, na ausência do PPRA, o ônus da exclusão do nexo causal é da empresa, à qual também deve ser atribuído no tocante a qualquer excludente de que porventura lance mão.

Verificado comprometimento na saúde do obreiro, inclusive à época da dispensa, consistente em trauma acústico persistente derivado do trabalho (confira-se Quadro n. 02, Anexo III, do Decreto n. 3.048/1999), cumpria à Ré emitir o comunicado de acidente de trabalho, em decorrência de doença ocupacional que a este se equipara, visto que o deferimento do benefício previdenciário correspondente compete ao Órgão Previdenciário.

Assim, tendo havido ruptura contratual na ocasião em que o trabalhador estava doente, necessário declarar nula a dispensa havida, porque se torna evidente que a doença que acomete o obreiro teve como causa para o desencadeamento a existência de condições de trabalho adversas, como a seguir se extrai das conclusões do Sr. Perito Médico:

Equipamentos de proteção individual (EPI) protegem o ouvido do indivíduo dos sons percorrem a via aérea; **contudo, o ruído é produto de vibrações mecânicas, geradas pela próprias fontes que o emitem; estas vibrações transmitidas pelo solo e por materiais que entram em contato com o operário, percorrem a via óssea no organismo indo atingir o ouvido interno envolto no esqueleto craniano e ocasionando novas lesões auditivas, dando continuidade a evolução natural da doença.** (fl. 389, grifos acrescentados).

Inarredável, portanto, a conclusão de que a doença de que foi vítima o Autor tem no trabalho desempenhado na empresa a causa desencadeadora, provocando-lhe perturbação funcional, nos moldes do art. 19 da Lei n. 8.213/1991, fato corroborado pelos exames periódicos colacionados aos autos e retratado pela perícia médica de fls. 382-389.

Neste passo, outrossim, caem por terra as argumentações da Ré de que cabia ao obreiro o ônus de provar ter desenvolvido a propalada doença em decorrência das condições em que o trabalho era executado, diante da evidência dos exames médicos. Ademais, apresentando fato impeditivo ao direito do Autor - o uso de equipamentos com dispositivos neutralizadores do ruído -, cabia à Ré provar sua tese, de cujo ônus não se desincumbiu.

Evidenciado o nexo causal entre a doença e o trabalho, deve a empregadora responder pelo salário do período estabilitário e pelas parcelas salariais pertinentes.

A este respeito, importante ressaltar que, da interpretação teleológica da Lei em comento, art. 118, extrai-se que o objetivo precípuo é a manutenção do contrato de emprego do segurado que sofreu acidente do trabalho, aí incluídos os portadores de doença do trabalho e excetuados aqueles que se enquadram nas hipóteses do § 1º do art. 20 dessa Lei.

Logo, a finalidade da Lei impõe que a provocação do Estado-Juiz para o cumprimento forçado da obrigação patronal se dê no lapso temporal do direito material, de um ano, devendo para tanto o trabalhador ingressar com o pedido dentro do período estipulado em lei para que a reintegração seja viabilizada, possibilitando ao Estado a garantia do direito almejado.

Neste contexto, não observado descaso do Autor, que, dispensado em 27.1.1999, ajuizou a reclamatória em 4.7.2000, e considerando que o período de estabilidade no emprego de há muito está ultrapassado, impossível a reintegração do trabalhador no posto de trabalho que ocupava, motivo pelo qual se torna cabível apenas a indenização substitutiva do período, a ser apurada em regular liquidação de sentença, relativamente aos salários vencidos desde a dispensa, em 27.1.1999, até 27.1.2000, observada a evolução salarial da categoria, bem como as parcelas salariais correspondentes a férias acrescidas do terço constitucional, décimo terceiro salário e FGTS acrescido da multa de 40%.

Responderá a Ré por juros de mora e correção monetária na forma da Lei n. 8.177/1991.

Tratando-se de indenização substitutiva à reintegração no emprego, não há que se falar em tributação previdenciária ou fiscal.

Fica autorizado o abatimento dos valores devidos com o montante já pago a título de rescisão contratual, desde que se trate de parcelas pagas sob os mesmos títulos.

Logo, reformo a r. decisão de origem, no particular, para condenar a Ré a pagar ao Autor, em decorrência da estabilidade provisória de que é detentor e conforme se apurar em regular liquidação de sentença, indenização relativa aos salários vencidos desde a dispensa, em 27.1.1999, até 27.1.2000, observada a evolução salarial da categoria, bem como as parcelas salariais de férias acrescidas do terço constitucional, décimo terceiro salário e FGTS acrescido da multa de 40%.

Deferidos os benefícios da Justiça Gratuita ao Autor à fl. 473, não lhe cabe a paga dos honorários advocatícios, porque não se encontra assistido pelo Sindicato da categoria profissional à qual pertence, não preenchendo, por conseguinte, os requisitos da Súmula n. 219 do TST.

Honorários periciais a cargo da Ré, no valor de R\$2.000,00, já considerado o valor pago a título de honorários periciais prévios (fl. 378), na forma da Súmula n. 362 do STJ.

Alerta-se às partes que a interposição de eventuais Embargos Declaratórios sem a estrita obser-

vância da lei ou da jurisprudência poderá acarretar o não-conhecimento do apelo, além da aplicação das devidas penalidades. Isso, em consagração ao princípio insculpido no art. 5º, LXXVIII, da CF.

CONCLUSÃO

Do exposto, decido: conhecer do recurso de F. C. S. e o prover em parte, para, julgando procedentes em parte os pedidos tecidos na exordial, condenar a ré a pagar, conforme se apurar em regular liquidação de sentença e consoante os parâmetros de liquidação acima fixados: a) indenização substitutiva à reintegração no emprego relativamente ao período compreendido entre 27.1.1999 e 27.1.2000, observada a evolução salarial da categoria, correspondente aos salários vencidos e às parcelas salariais de férias acrescidas do terço constitucional, décimo terceiro salário e FGTS com a multa de 40%, autorizado o abatimento dos valores pagos na rescisão contratual sob as mesmas rubricas; e b) honorários periciais no valor de R\$2.000,00 (dois mil reais), já considerados os honorários periciais prévios. Tudo nos termos da fundamentação, parte integrante do presente dispositivo.

Custas em reversão pela Ré, calculadas sobre o valor provisoriamente arbitrado à condenação, ora fixado em R\$10.000,00, no importe de R\$200,00.

JOSÉ PITAS
Desembargador Relator

DEJT 15 mar. 2012, p. 798.

Acórdão 17.789/2012-PATR
RECURSO ORDINÁRIO EM PROCEDIMENTO
SUMARÍSSIMO
Processo TRT/SP 15ª Região 0000842-
34.2011.5.15.0104
Origem: VT DE TANABI
Juiz sentenciante: SCYNTHIA MARIA SISTI
TRISTÃO

DEMISSÃO SEM JUSTA CAUSA. DIREITO POTESTATIVO DO EMPREGADOR QUE NÃO PREVALECE QUANDO EVIDENCIADA A ABUSIVIDADE NA DISPENSA DE TODA UMA TURMA DE TRABALHADORES. CONDENAÇÃO EM DANO MORAL MANTIDA.- Indiscutivelmente o empregador dispõe do direito potestativo de despedir o empregado. Todavia, esse direito deve ser exercido de forma regular, não se admitindo o seu abuso. Não se deve esquecer que embora permita a dispensa sem justa

causa (art. 7º, I) mediante indenização compensatória, a Constituição inscreveu dentre os fundamentos da República Federativa do Brasil a dignidade da pessoa humana e o valor social do trabalho (art. 1º, III e IV). Por certo o ato de dispensa sem justa causa de cerca de 30 trabalhadores, em plena safra da cana, por reivindicação de melhoria salarial, não pode ser entendido como exercício regular de um direito, já que evidente o abuso, constituindo-se, na verdade, em clara manifestação de contrariedade a toda e qualquer manifestação reivindicatória, sinalizando para os demais trabalhadores os efeitos de eventual questionamento salarial futuro. Condenação em dano moral mantida.

Dispensado o relatório, na forma da lei.

VOTO

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

Inconformados, pretendem os reclamados a reforma do *decisum* que os condenou ao pagamento de indenização por danos morais pela dispensa arbitrária, de forma abusiva.

O autor alega na peça inicial que participou de um movimento de reivindicação para definir o preço da cana-de-açúcar, quando fiscais da reclamada simplesmente o dispensaram. Afirma que após a breve paralisação, voltaria ao trabalho, juntamente com seus colegas, mas não teve oportunidade. Invoca em seu favor o direito constitucional de greve, aduzindo que a penalidade de demissão é grave demais, diante dos fatos ocorridos.

A reclamada impugnou especificamente a pretensão, asseverando que o reclamante foi imotivadamente dispensado. Sustenta que não houve qualquer afronta a normas trabalhistas ou constitucionais, uma vez que “o reclamante sempre prestou seus serviços em jornada legal e compatível com suas atribuições e capacidade profissional, utilizando EPI adequados, sendo remunerado adequadamente”, de modo que não houve qualquer prática de ato ilícito que justifique a indenização pretendida.

Da prova emprestada admitida pelas partes, extrai-se:

DEPOIMENTO PESSOAL DO RECLAMANTE:

1. que trabalhava das 7h às 15h20 mas às vezes parava por volta de 16h/16h30, mas também poderia parar antes das 15h20;
2. que quem passava o cartão no coletor era o fiscal R., sendo que às vezes o cartão era passado na frente do depoente e às vezes o fiscal ficava com o cartão e o depoente não via a marcação no coletor;
3. reconhece as assinaturas lançadas nos cartões de ponto afirmando que não conferia;
4. que o depoente foi despedido porque a turma parou

de trabalhar um dia para saber o preço da cana e em razão desse fato a turma inteira foi despedida; Nada mais.

TESTEMUNHA DO RECLAMANTE

5. o depoente trabalhou no ano de 2010, não se recordando a data de admissão e afirma ter sido despedido em 29.6.2010; 6. que trabalhou na mesma turma que o reclamante; 7. a turma inteira foi despedida no mesmo dia porque queria saber o valor do preço pago pela cana cortada uma vez que todos recebiam salário por produção e o fiscal chamou o T. na roça e quando ele chegou mandou todo mundo embora; 8. quando a turma foi despedida ainda havia cana para ser cortada uma vez que ainda estavam no meio da safra; (...) 12. que após a dispensa da turma outros trabalhadores foram contratados para o lugar da turma despedida; Respostas às perguntas da parte reclamada 13. que não houve manifestação de qualquer empregado de que não teria mais interesse de trabalhar caso não houvesse reajuste no preço; 14. que não foi mencionado que os trabalhadores estavam sendo despedidos em razão da paralisação.

TESTEMUNHA DOS RECLAMADOS

15. que o depoente é fiscal agrícola e na época fiscalizava 15 turmas; 16. o fiscal da turma do reclamante era conhecido como "Lasca" e se chama R.; (...) 18. o reclamante e os demais trabalhadores da turma foram despedidos porque a empresa queria cortar o quadro de funcionários e os referidos trabalhadores estavam insatisfeitos com o preço da cana; 19. os trabalhadores reivindicaram aumento do preço da cana para o depoente e este repassou para a diretoria da empresa que resolveu dispensar a turma; 20. quando a turma foi despedida ainda havia cana para cortar e o trabalho foi terminado pelas turmas remanescentes; 21. que não foram contratados novos trabalhadores após a dispensa da turma do reclamante; 22. alguns trabalhadores manifestaram a intenção de sair em razão do não atendimento das reivindicações; Respostas às perguntas da parte reclamante. 23. que o depoente acredita que se não tivesse havido o movimento reivindicatório a turma não teria sido despedida.

A prova oral permite conclusão segura de que a turma de trabalhadores integrada pelo reclamante teve o contrato de trabalho rompido em razão de movimento reivindicatório de melhoria salarial. A dispen-

sa deu-se sem justa causa.

Indiscutivelmente o empregador dispõe do direito potestativo de admitir e também de despedir o empregado, desde que responda, nessa última situação, pelas indenizações previstas no ordenamento jurídico.

Não há, na dispensa sem justa causa, necessidade de motivação do ato patronal. Todavia, o direito constitucionalmente assegurado de resilir o pacto laboral deve ser regularmente exercido, não se admitindo o abuso de direito.

Cumpra lembrar o que estabelece o art. 187 do CC, aplicável supletivamente ao Direito do Trabalho por força do art. 8º da CLT:

Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.

Ao comentar esse dispositivo, Costa Machado, *in Código Civil Interpretado*, Ed. Manole, 2. ed., 2009, p. 178, assevera que:

O artigo sob análise diz respeito à figura do abuso de direito, situando-se no rol dos atos ilícitos. O direito há de ser exercido por seu titular de forma equilibrada, norteado sempre pela boa-fé e pelos bons costumes. Além disso, nasce o direito da necessidade da convivência pacífica entre os homens, ser social que é (*ubi societas ibi jus*). Portanto, há de serem respeitados os limites sociais e éticos impostos à atividade individual na vida em sociedade. Ocorrerá, pois, abuso de direito sempre que o agente invocar autorização legal para atingir objetivo não tolerado pelo consenso social.

Não se deve esquecer que embora permita a dispensa sem justa causa (art. 7º, I), a Constituição inscreveu dentre os fundamentos da República Federativa do Brasil a dignidade da pessoa humana e o valor social do trabalho, não descurando, outrossim, da função social da propriedade (art. 1º, III e IV, e art. 170, III).

Esses dispositivos devem ser interpretados harmonicamente, de modo a não se tomar como absoluto determinado direito ou garantia constitucional.

Alexandre de Moraes, ao tratar dos conflitos de normas constitucionais, acentua em sua obra **Direito Constitucional, Atlas**, 20. ed., p. 28, que:

Desta forma, quando houver conflito entre dois ou mais direitos ou garantias fundamentais, o intérprete deve utilizar-se do princípio da concordância prática ou da harmonização, de forma a coordenar e

combinar os bens jurídicos em conflito, evitando o sacrifício total de uns em relação aos outros, realizando uma redução proporcional do âmbito de alcance de cada qual (contradição dos princípios), sempre em busca do verdadeiro significado da norma e da harmonia do texto constitucional com sua finalidade precípua.

Parece não ser razoável que o constituinte, que emprestou singular proteção à dignidade da pessoa humana, ao valor social do trabalho e à função social da empresa, pudesse permitir a dispensa abusiva.

Por certo o ato de dispensa sem justa causa de cerca de 30 trabalhadores de uma mesma turma que reivindicam melhoria salarial não pode ser entendido como exercício regular de um direito, já que evidente o abuso. Como bem destacou a douta magistrada sentenciante, Dra. Scynthia Maria Sisti Tristão,

(...) o reclamado, com tal conduta, quer mostrar aos seus empregados que não podem questionar o valor que lhes é pago, sob pena de serem sumariamente despedidos. Tal situação fere a dignidade dos trabalhadores, que, no caso dos cortadores de cana, são, em sua maioria, iletrados e tem, na força de trabalho a única fonte de sustento.

Inegável, portanto, a ocorrência do dano moral, pelo que mantenho a r. decisão recorrida que o fixou em R\$ 2.500,00, pelos seus próprios e jurídicos fundamentos.

Isto posto, decido conhecer do recurso ordinário de G. M. e Outros e negar-lhe provimento, mantendo a sentença por seus próprios e jurídicos fundamentos.

FABIO GRASELLI
Desembargador Relator

DEJT 22 mar. 2012, p. 301.

Acórdão 17.592/2012-PATR
RECURSO ORDINÁRIO
Processo TRT/SP 15ª Região 0000647-
81.2010.5.15.0040
Origem: VT DE CRUZEIRO
Juiz sentenciante: TÂNIA APARECIDA CLARO

PLANO DE SAÚDE CONCEDIDO POR MERA
LIBERALIDADE. CANCELAMENTO. IMPOSSIBI-

LIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 468 DA CLT.-
Ainda que se trate de benefício instituído por mera liberalidade do empregador, o plano de saúde, desde que habitualmente concedido, não pode ser suprimido do patrimônio jurídico do empregado porque a este se incorpora, o que impede que, validamente, seja erradicado, por estar em dissonância com o disposto no art. 468 da CLT, caracterizando alteração ilícita do contrato de trabalho.

Da r. sentença de fls. 86/87, que concluiu pela improcedência da ação, recorre a reclamante quanto ao indeferimento dos pedidos de restabelecimento do plano de saúde subsidiado pela reclamada em 50%. Pleiteia, ainda, indenização por danos morais e pagamento das diferenças de cestas básicas, conforme razões de fls. 90/94.

Isenta do recolhimento de custas à fl. 87.

Contrarrazões às fls. 97/108.

A D. Procuradoria Regional do Trabalho opina, à fl. 111-v, pelo prosseguimento do feito, reservando a possibilidade de ulteriores manifestações em sessão de julgamento ou em qualquer outra fase do processo (art. 83, incisos II e VII da Lei Complementar n. 75/93).

É, em síntese, o relatório.

VOTO

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

CESTAS BÁSICAS – DIFERENÇAS

Noticiou a autora, em sua peça de ingresso, que a reclamada sempre forneceu a seus empregados uma cesta básica no importe de R\$70,00 e que, a partir de abril de 2009, o valor foi reduzido para R\$39,00. Informou, ainda, que, a partir de maio de 2010, o valor da cesta básica voltou a ser de R\$70,00. Pleiteou o pagamento das diferenças do período em que houve redução do valor.

Em defesa, a ré, de forma sucinta e genérica, afirmou que jamais deixou de fornecer cesta básica a seus funcionários.

O juízo de Origem indeferiu o pleito da autora, sob o fundamento de que a demandante não logrou comprovar suas alegações, sustentando, ainda, que a concessão do referido benefício não decorre de imposição legal.

Inconformada a autora pede a reforma do julgado.

Razão lhe assiste.

Pontuo, por primeiro que, quando a Administração Pública contrata seus servidores pelo regime da CLT, despe-se de seu poder de império, equiparando-se ao empregador comum, passando a sujeitar-se às regras que disciplinam os contratos de natureza privada,

salvo as exceções expressamente previstas em lei.

Quanto ao tópico em análise, verifico que a defesa da reclamada foi genérica, limitando-se a informar que jamais deixou de fornecer cesta básica a seus funcionários, ou seja, a ré não negou que o valor mensal da cesta habitualmente fornecida sofreu minoração.

Desse modo, presume-se que, por longo período e de forma habitual, a autora foi beneficiária de uma cesta básica em valor superior ao que foi pago no período de abril de 2009 a maio de 2010, sendo, portanto, a atitude da ré típica de alteração unilateral lesiva do salário, o que, por ser contrária aos interesses da trabalhadora, encontra óbice na Constituição (art. 7º, VI) e também na norma consolidada (art. 468), o que representa nulidade (art. 9º, CLT).

Acrescente-se, ainda, que nos termos da Súmula 241 do C. TST “o vale refeição, fornecido por força do contrato de trabalho, tem caráter salarial, integrando a remuneração do empregado para todos os efeitos legais”.

Por fim, esclareço que, cabe aos entes públicos, cujos planos orçamentários são previamente elaborados, consoante preceitua o art. 169, I, da CF/1988, a projeção das despesas com pessoal. Nesse contexto, diante da presunção de legalidade que rege os atos administrativos, se referido benefício foi concedido por vários anos, supõe-se que a Autarquia agiu dentro da permissibilidade, o que afasta eventual alegação de aumento de despesas sem expressa autorização legal, bem como de suposto desrespeito à Lei de Responsabilidade Fiscal.

Assim, dou provimento ao apelo, para condenar a reclamada a pagar à autora as diferenças de cestas básicas que foram pagas em valor inferior, no período de abril de 2009 a maio de 2010, conforme noticiado na exordial.

PLANO DE SAÚDE – RESTABELECIMENTO

Discute-se, no presente caso, se a autora tem direito ao restabelecimento do plano de saúde instituído por mera liberalidade pela empresa e suprimido sob a alegação de que enfrenta problemas financeiros.

À análise.

Consta dos autos que a autora ingressou nos quadros da demandada em 21.05.2002 e que, desde janeiro de 2003, a reclamada custeava 50% do plano de saúde de todos os empregados, sendo a reclamante beneficiária do plano, juntamente com seus três filhos.

Ocorre que, a partir de janeiro de 2010, a ré, alegando dificuldades financeiras, cancelou o custeio do citado benefício de todos os empregados, comunicando a estes que, se pretendessem continuarem vinculados ao plano, deveriam arcar com a totalidade do valor, sendo a autora obrigada a se desligar do plano por não ter condições de pagar a respectiva mensalidade.

Insatisfeita com a atitude a ré, a autora ingressou com a presente ação, pleiteando o restabelecimento do plano de saúde.

Ao apreciar os autos, o Juízo de Origem entendeu que a demandada não estava obrigada por lei, edital ou norma coletiva a subsidiar plano de saúde para a reclamante, uma vez que o benefício foi concedido por mera liberalidade.

Inconformada, recorre, com razão, a obreira.

Mais uma vez, é de se invocar o art. 468 da CLT, que trata do princípio da inalterabilidade contratual lesiva.

Referido dispositivo estabelece que qualquer alteração no contrato de trabalho somente será permitida se não ocasionar prejuízo (direto ou indireto) ao empregado, sob pena de nulidade.

Nesse espeque, verifica-se haver um rigoroso limite ao exercício do *ius variandi*, na medida em que, mesmo com a concordância do empregado (o que não ocorreu), a alteração contratual que ocasionar prejuízos ao trabalhador será considerada ilícita.

De extrema importância ressaltar que, no caso em estudo, o plano de saúde foi concedido durante quase toda a contratualidade, o que, sem dúvida, constitui-se em vantagem paralela apta a incrementar os direitos contratuais da autora, uma vez que o benefício foi outorgado por um período duradouro (sete anos), caracterizando-se, portanto, a habitualidade.

Prosseguindo-se nessa linha de raciocínio, sendo o benefício concedido de forma continuada, tem-se desconfigurada a mera liberalidade, que, por sua vez, converte-se, automaticamente e para todos os efeitos legais, em vantagem que adere ao contrato de trabalho da autora como cláusula mais favorável, sendo, por essa razão, insuscetível de supressão unilateral, sob pena de violação aos princípios norteadores do direito do trabalho: o protetivo e o da condição mais benéfica.

É de simples constatação o fato de que a autora, no decurso de quase toda a contratualidade, foi beneficiária do plano de saúde (mais de sete anos), situação que remete à incorporação do benefício ao patrimônio jurídico dos beneficiários (autora e filhos), não podendo ser unilateralmente suprimido, pois em descompasso com os princípios que regem as relações de trabalho com malferimento, em especial, ao art. 468, da CLT.

Mas não é só.

Faz necessário, ainda, acrescer que a empregadora não logrou comprovar insuficiência de recursos capaz de comprometer a manutenção do plano de saúde de seus empregados. Assim, à míngua de provas, acatar referida alegação abriria um precedente para nutrir e escudar empregadores ardilosos que, sob tal justificativa, certamente se tornariam mais renitentes ao cumprimento de suas obrigações contratuais, o que não se pode permitir.

Além disso, como já dito alhures, na qualidade de autarquia municipal, a demandada é uma instituição custeada pelo poder público, cujos recursos são liberados com base em planos orçamentários previamente elaborados (art. 169, I, da CF/1988), não havendo

como se acatar a alegação de problemas financeiros como óbice à manutenção do benefício.

Na esteira do que aqui foi dito, tenho que restou comprovado o direito da obreira e de seus dependentes à manutenção do plano de saúde devendo este ser restabelecido.

Por todo o exposto, reformo a r. sentença de piso para condenar a demandada a restabelecer o plano de saúde da obreira e de seus dependentes, a partir do momento em que a concessão foi suspensa e enquanto durar o contrato de trabalho.

O não cumprimento da obrigação de fazer ora determinada, no prazo de 10 dias após a intimação da reclamada para cumpri-la, ensejará a aplicação da multa diária de R\$50,00, nos termos do art. 461, do CPC.

DANOS MORAIS

Requer a autora indenização por danos morais, sustentando que a atitude da demandada retirando o plano de saúde seu e de seus dependentes violou sua honra, causando-lhe transtornos de ordem moral.

Razão assiste à recorrente.

A reparação decorrente do dano moral encontra fundamento legal nas disposições contidas no art. 5º, V e X da CF, sendo considerado aquele proveniente da violação dos direitos individuais de cada cidadão relativamente à sua intimidade, privacidade, honra e imagem, de natureza íntima e pessoal em que se coloca em risco a própria dignidade da pessoa humana, diante do contexto social em que vive.

Desta forma, para a configuração do dano moral no âmbito do Direito do Trabalho é necessária a ocorrência de violação à honra pessoal do trabalhador, não bastando a inobservância quanto ao cumprimento das obrigações decorrentes do vínculo empregatício. O dano deve ser proveniente de situações vexatórias em que o trabalhador se sinta humilhado, desrespeitado intimamente, em decorrência exclusivamente da prestação de serviços.

Nesse diapasão, inegável que a suspensão do pagamento do plano de saúde da autora e de seus dependentes, causou-lhe danos de ordem moral, o que, sem sombra de dúvida, ofendeu a dignidade da trabalhadora, configurando-se, portanto, o dano moral.

Nesse passo, tenho que a atitude da reclamada, privando a autora dos recursos necessários para promover o tratamento regular de sua saúde e de sua prole, além de ilegal, mostrou-se desumana e destituída de sensibilidade e por isso deve ser reprovada, razão por que reformo a r. sentença para condenar a demandada a pagar à obreira, a título de indenização por danos morais, a importância de R\$5.000,00, valor este fixado de acordo com os critérios da proporcionalidade e da razoabilidade, levando-se em conta, ainda, o padrão da empresa e o tempo de serviço da obreira na empresa (8 anos).

Reformo.

JUROS

Juros de mora, a partir do ajuizamento da ação, de 6% (seis por cento) ao ano, nos termos do art. 1.º-F, da Lei n. 9.494/1997, com redação dada pela Medida Provisória n. 2.180-35, de 24.08.2001 (publicada no DOU de 27.8.2001).

CORREÇÃO MONETÁRIA

A atualização monetária da indenização por danos morais deve atender ao disposto na Súmula 362, do C. SJT: “A correção monetária do valor da indenização do dano moral incide desde a data do arbitramento”.

Quanto às demais parcelas deverá ser observada a Súmula n. 381 do C.TST.

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS

Recolhimentos previdenciários na forma da lei (Súmula n. 368/TST e art. 28 da Lei n. 8.212/1991).

Não há incidência de imposto de renda e contribuição previdenciária quanto à indenização por danos morais, face à natureza indenizatória das parcelas.

IMPOSTO DE RENDA

Quanto aos recolhimentos fiscais, deve ser observada a nova sistemática prevista no art. 12-A da Lei n. 7.713/1988, trazida pela Lei n. Lei n. 12.350/2010, que dispõe:

Art. 12-A. Os rendimentos do trabalho e os provenientes de aposentadoria, pensão, transferência para a reserva remunerada ou reforma, pagos pela Previdência Social da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, quando correspondentes a anos-calendários anteriores ao do recebimento, serão tributados exclusivamente na fonte, no mês do recebimento ou crédito, em separado dos demais rendimentos recebidos no mês.

IMPOSTO DE RENDA SOBRE JUROS DE MORA

Esta Relatora, até o momento, adotou o entendimento de que os juros de mora integravam a base de cálculo do imposto de renda, com fulcro nos arts. 46 da Lei n. 8541/1992 e 56 do Decreto n. 3000/1999.

Contudo, o art. 404 do Novo Código Civil reza o seguinte:

As perdas e danos, nas obrigações de pagamento em dinheiro, serão pagas com atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, abran-

gendo juros, custas e honorários de advogado, sem prejuízo da pena convencional. Parágrafo único. Provado que os juros da mora não cobrem o prejuízo, e não havendo pena convencional, pode o juiz conceder ao credor indenização suplementar.

O parágrafo único acima transcrito prevê o caráter indenizatório dos juros de mora, não mais justificando a interpretação dada aos arts. 46 da Lei n. 8541/1992 e 56 do Decreto n. 3000/1999, já citados.

Ademais, os juros de mora constituem acréscimo real não decorrente da prestação de serviços, mas da demora no adimplemento da dívida, não podendo sofrer a incidência da contribuição fiscal.

Nesse sentido, o Órgão Especial do C. TST, apreciando o processo TST-ROAG-2.110/1985.4, em sessão de julgamento realizada em 10.8.2009, decidiu reformular o seu entendimento quanto ao tema, passando a excluir os juros de mora da incidência do imposto de renda, com fundamento no dispositivo legal acima transcrito, nos termos do seguinte precedente:

IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA SOBRE OS JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. INTELIGÊNCIA DO ART. 404 E SEU PARÁGRAFO ÚNICO DO CC DE 2002.

I Extrai-se do art. 404 e seu parágrafo único do CC de 2002 ter sido conferido natureza estritamente indenizatória aos juros de mora incidentes sobre as obrigações de pagamento em dinheiro, resultantes do seu inadimplemento, na medida em que os elegera como expressão patrimonial integrante da reparação das perdas e danos, por meio de indenização que ordinariamente abrange o prejuízo sofrido e os lucros cessantes. II - Em outras palavras, aquele conjunto normativo passou a consagrar nítida distinção entre os juros de mora e o prejuízo sofrido e os lucros cessantes. Isso com o claro objetivo de que a indenização pelo inadimplemento das obrigações de pagamento em dinheiro fosse a mais ampla possível, insuscetível de diminuição patrimonial pela incidência do imposto de renda sobre o valor dos juros, quer esses se reportem à natureza indenizatória ou salarial da obrigação pecuniária descumprida. III - Tanto assim que a norma do parágrafo único do art. 404 do Código Civil de 2002 prevê, de forma incisiva, o pagamento de indenização suplementar para o caso de, não havendo cláusula penal, os juros de mora comprovadamente não cobrirem o prejuízo sofrido pelo cre-

dor. IV - A expressão obrigações de pagamento em dinheiro, por sua vez, alcança naturalmente as obrigações de pagamento em dinheiro de verbas trabalhistas, em razão da evidente identidade ontológica entre as obrigações oriundas do Direito Civil e as obrigações provenientes do Direito do Trabalho, tanto mais que, no âmbito das relações de trabalho, o inadimplemento de pagamento em dinheiro das aludidas verbas trabalhistas ganha insuspeitada coloração dramática, por conta do seu conteúdo alimentar. V - Impõe-se por corolário jurídico-social a aplicação do art. 404 e seu parágrafo primeiro do Código de 2002, a fim de excluir da incidência do imposto de renda os juros de mora que o sejam indiscriminadamente sobre títulos trabalhistas de natureza indenizatória ou salarial, mesmo porque, num ou noutro caso, aqueles títulos desfrutam de reconhecida natureza alimentar, sendo impostergável a conclusão de os juros não se equipararem a rendimentos do trabalho. VI - Com a superveniência do Código Civil de 2002, regulando no art. 404 e seu parágrafo único a natureza desenganadamente indenizatória dos juros de mora, não se coloca mais como pertinente a coeva interpretação dada aos arts. 153, III, e 157, I, da Constituição, tanto quanto aos arts. 16, parágrafo único, da Lei n. 4.506/1964 e 46, § 1º, I, da Lei n. 8.541/1992 ou mesmo ao § 3º do art. 43 do Regulamento do Imposto de Renda, corporificado no Decreto n. 3.000/1999. VII - Nesse sentido de não haver incidência de imposto de renda sobre os juros de mora já se posicionava o STF, conforme se constata da decisão monocrática proferida pelo Ministro Cezar Peluso, no AI-482398/SP, publicada no DJ de 7.6.2006, na qual Sua Excelência deixara assentado que não há incidência de imposto de renda sobre juros moratórios, por não configurarem renda e proventos de qualquer natureza, mas meros componentes indissociáveis do valor total da indenização. Recurso a que se nega provimento. (ROAG-2110/1985.4 - Rel. Min. Barros Levenhagen, DJ 4.9.2009)

Desta forma, revendo posicionamento anteriormente adotado e compartilhando com o novo entendimento da Alta Corte Trabalhista, decido pela não incidência do imposto de renda sobre os juros de mora.

Diante do exposto, decido: conhecer do recurso de N. M. B. M. e o prover, para condenar a reclamada: 1.

pagar à autora as diferenças de cestas básicas pleiteadas; 2. restabelecer o plano de saúde da obreira e de seus dependentes, a partir do momento em que a concessão foi suspensa e enquanto durar o contrato de trabalho, sob pena de multa diária de R\$50,00; 3. Pagar à obreira indenização por danos morais no importe de R\$5.000,00, observando-se os critérios estabelecidos para os recolhimentos fiscais, previdenciários, juros e correção monetária, conforme fundamentação.

Custas pela reclamada, no importe de 200,00 sobre o valor da condenação ora arbitrado em R\$10.000,00, das quais fica isenta a teor do art. 790-A, I da CLT.

RITA DE CÁSSIA PENKAL BERNARDINO DE SOUZA
Desembargadora Relatora

DEJT 15 mar. 2012, p. 818.

Acórdão 14.485/2012-PATR
RECURSO ORDINÁRIO
Processo TRT/SP 15ª Região 0000319-
92.2010.5.15.0092
Origem: 5ª VT DE CAMPINAS
Juiz sentenciante: ERICA ESCARASSATTE

DANO MORAL. ATRASO NO PAGAMENTO DOS SALÁRIOS. INDENIZAÇÃO DEVIDA.- Cuida-se de realidade inegável que o não-pagamento dos salários ajustados e/ou o seu pagamento serôdio, magoa o princípio da dignidade da pessoa humana, além de impor severo maltrato, seriamente abalando, o íntimo de um trabalhador, que tem obrigações e compromissos a saldar, em datas certas, com os salários que recebe e já por isso tem que fazer verdadeiro malabarismo, num País como o Brasil, mas que, não os recebendo e/ou recebendo fora do prazo ajustado e/ou legal, vê-se na impossibilidade de satisfazer aludidas obrigações e compromissos, enquanto cidadão, homem e sendo o caso, como pai, o que leva a que o senso de responsabilidade, honradez e de responsável por uma família, que habita os espíritos probos, sintase duramente vergastado em tal situação, daí caracterizado o dano moral, a exigir reparação, diversa da visada pela multa estatuída pelo art. 477, § 8º, da CLT.

Da r. sentença, de f. 108/12, que julgou procedentes em parte os pedidos, recorre a reclamada, às f. 113/9, quanto ao pedido de horas extras, argumentando trabalho externo sem o controle da jornada, quanto ao pedido de multa convencional em razão de paga-

mento salarial em atraso, alegando não restar comprovada a mora, bem como no que diz respeito às férias não gozadas, aduzindo pagamento conforme TRCT; recorre o reclamante, às f. 126/31, pretendendo a condenação da reclamada em danos morais, tendo em vista os atrasos no pagamento do salário.

Tempestivo, f. 112, 113 e 126, representação regular, f. 13, 131, 62 e 119, e preparo efetuado, f.120/4.

Contrarrrazões apresentadas pela reclamada, às f. 134/7, pleiteando a manutenção do r. *decisum* quanto ao indeferimento dos danos morais, argumentando não ter causado qualquer prejuízo ou ofensa moral ao reclamante que incorra no pagamento de danos morais.

Contrarrrazões apresentadas pelo reclamante, às f. 138/47, pugnando pela manutenção da sentença no que diz respeito aos pedidos de: horas extras, haja vista a comprovação da existência de cartões de ponto os quais não foram juntados aos autos; multa convencional por atraso salarial, posto que houve prova testemunhal confirmando a alegação de atrasos no pagamento de salários; e, férias não gozadas + 1/3, uma vez que não houve comprovação do pagamento.

Os autos não foram encaminhados à D. Procuradoria Regional do Trabalho, em atendimento ao disposto nos arts. 110 e 111, do Regimento Interno desse E. Tribunal.

É o relatório.

VOTO

Conheço dos recursos, por preenchidos os pressupostos legais de admissibilidade.

**RECURSO DA RECLAMADA
HORAS EXTRAS**

Requer, a reclamada, às f. 116/7, seja excluída da condenação as horas extras e reflexos, por se tratar de trabalho externo sem controle de jornada. Ainda, alega não ter restado nos autos comprovado o labor extraordinário, não tendo ela reconhecido a existência de controle de jornada e que o fato de não ter juntado os cartões de ponto, uma vez que estes não existem, não gera presunção de veracidade. Por fim, aduziu: “No mais, denota-se o Juízo foi induzido a erro quando considerada o depoimento da testemunha do Recorrido, vez que afirma haver controle de ponto, mas não elucida que referidos documentos existiam apenas para os funcionários que trabalhavam dentro da empresa e não aos instrutores.” (sic).

Em seu depoimento pessoal, a reclamada declarou que contava com mais de 10 funcionários, que não

havia anotação de cartão de ponto, no entanto, admitiu ser a jornada de trabalho fiscalizada pelo gerente. Ainda, afirmou a fiscalização do trabalhos dos instrutores, f. 50.

A testemunha do reclamante, Sr. M. H. G. P., confirmou o horário de entrada e saída apontado pelo reclamante, bem como a existência de cartão de ponto, f. 50/1.

A testemunha da reclamada, Sr. T. G. N., confirmou a existência de cartão de ponto, dilucidando, ainda, que tanto ela como o reclamante pegavam e deixavam a moto na empresa, f. 51.

Em que pese o trabalhador laborar externamente, restou comprovado o controle de jornada conforme depoimento da própria recda., quando afirmou que a jornada de trabalho era fiscalizada, bem como pelo *dictum* das testemunhas ouvidas, já que ambas confirmaram a existência de cartão de ponto. Tendo em vista que a empresa conta com mais de 10 funcionários, aplica-se a Súmula n. 338, I, do C. TST: “É ônus do empregador que conta com mais de 10 (dez) empregados o registro da jornada de trabalho na forma do art. 74, § 2º, da CLT. A não-apresentação injustificada dos controles de frequência gera presunção relativa de veracidade da jornada de trabalho, a qual pode ser elidida por prova em contrário.”

Assim, não apresentando a reclamada os cartões de ponto, ônus que lhe pertencia, presume-se verdadeira a jornada de trabalho alegada pelo reclamante e confirmada pela sua testemunha, não infirmada por outra prova nos autos, sendo incensurável, portanto, a r. decisão ao deferir o pleito de horas extras e reflexos.

ATRASO DE SALÁRIOS. MULTA NORMATIVA.

A r. decisão afastou a presunção dos documentos juntados pela reclamada tendo em vista esclarecimentos da testemunha do reclamante no sentido de que a reclamada atrasava o pagamento do salário, em média, de 10 a 15 dias. Condenou a reclamada “no pagamento da multa prevista na cláusula 4.3 da CCT colacionada aos autos, fixando como dias de atraso o período de 10 dias, o que se deu durante todo o contrato de trabalho”, f. 109/10.

A reclamada recorreu aduzindo não ter havido comprovação do pagamento salarial em atraso e que os salários eram pagos tempestivamente, f. 117/8.

Em seu depoimento, o reclamante disse que, embora assinasse os holerites, as datas eram incorretas, f. 50.

A prova documental, conquanto possua irrecusável valor probatório, não é absoluta, admitindo prova em contrário. A prova testemunhal, atento ao peso e rele-

vância do Princípio da Primazia da Realidade, para este ramo especializado, tanto sob o prisma do direito material quanto do processual, pode, sim, infirmar o que consta em algum documento, desde que o *dictum* das testemunhas tenha suficiente poder de convencimento sobre o julgador, o que só acontece após o exame detido do que os respectivos autos oferecem à vista e ao intelecto. Conforme fundamentado na r. sentença, o reclamante, por meio do depoimento de sua testemunha, conseguiu demonstrar que a mora quando do pagamento dos salários era real. Destarte, não merece acolhida a pretensão da reclamada.

FÉRIAS VENCIDAS E PROPORCIONAIS

Sustenta a reclamada o pagamento das férias conforme TRCT acostado aos autos.

De acordo com o TRCT juntado aos autos pelo reclamante, à f. 18, e pela reclamada, à f. 72, houve comprovação do pagamento das férias + 1/3 referente ao período aquisitivo de 2007/2008. No entanto, quanto ao período aquisitivo de 2008/2009, não houve o correto pagamento das férias, apenas constando o pagamento de R\$91,67 à título de férias proporcionais, havendo saldo remanescente em favor do reclamante, porquanto, como percuientemente observado pela Instância Primeira, haveria de ser pago aludido período de forma integral, f. 109, em fundamentação que não restou abalada pelas razões recursais.

Dessa forma, incensurável a r. sentença que acolheu parcialmente o pedido de férias não gozadas e condenou a reclamada ao pagamento do remanescente, a saber, 11/12 das férias + 1/3.

RECURSO DO RECLAMANTE DOS DANOS MORAIS

A esse respeito, assim se posicionou a eminente Juíza sentenciante, f. 110/1, “a mora no pagamento dos salários, conquanto ensejem vários contratempus à vida do empregado, não é suficiente para atentar contra sua honra e sua dignidade, não podendo se falar em danos morais”.

O reclamante argumenta que deve ser indenizado pelos danos morais sofridos, em razão da conduta da reclamada, consubstanciada no atraso no pagamento dos salários, o que resultou, inclusive, em atrasos nos pagamentos de suas despesas, f. 127

À partida, para a apreciação desse tópico do apelo, evoco o disposto no art. 7º, inciso VI, CF, que dá bem a medida da importância do salário em um contrato de trabalho e, mais ainda, para que o trabalhador possa se manter, sem riscos de ver arranhada a sua dignidade de pessoa humana -princípio maior da vigente Magna

Carta-, a qual, irrecusavelmente, fica diminuída (risca-da?!), naqueles que não tem como prover ao seu sustento e/ou ao dos seus; vale recordar, ainda nessa linha, a proteção outorgada pelo Diploma Consolidado ao estipêndio, podendo ser mencionados, à guisa de comprovação do quanto aqui asseverado, os arts. 459, 462, 463, 464, 465, 467 e 468. Acrescento, com as vistas voltadas para o caso em tela, que a dadora de serviço, na contrariedade ofertada, admitiu que houve atraso no pagamento dos salários “por algumas vezes”, f. 82, e que o fato de alguém ter pagamentos a realizar a todo e cada mês, com datas certas de vencimento, é algo que corresponde ao ordinário, ao *quod plerumque accidit*, não exigindo maiores demonstrações.

Tenho ser de uma realidade inegável que o não-pagamento dos salários ajustados e/ou o seu pagamento serôdio, magoa o princípio da dignidade da pessoa humana, além de impor severo maltrato, seriamente abalando, o íntimo de um trabalhador, que tem obrigações e compromissos a saldar, em datas certas, com os salários que recebe e já por isso tem que fazer verdadeiro malabarismo, num País como o nosso, mas que, não os recebendo e/ou recebendo fora do prazo ajustado e/ou legal, vê-se na impossibilidade de satisfazer aludidas obrigações e compromissos, enquanto cidadão, homem e sendo o caso, como pai, acredito, piamente, que, o senso de responsabilidade, honradez e de responsável por uma família, que habita os espíritos probos, sentir-se-á duramente vergastado em tal situação, daí caracterizado o dano moral, a exigir reparação. Monto praça na idéia de que a multa do art. 477, § 8º, do Diploma Consolidado, tem objetivo diverso, qual seja, sanção pelo não cumprimento de um prazo legal, *in casu*, o não-pagamento dos estipêndios à tempo e modo, o que um fim bem diferente do que o visado pela indenização por dano moral, que, como expus nas linhas transatas, tenho como verificado em situação como a dos autos.

Por conseguinte, à título de indenização por dano moral fixo o valor de R\$ 5.000,00, lembrando que o obreiro percebia, por último R\$ 1.100,00 mensais, f. 18, importe que se reputa razoável e de acordo com o dano experimentado, que leva “em conta a necessidade de, com aquela quantia, satisfazer a dor do trabalhador e dissuadir de igual e novo atentado o autor da ofensa”, como bem dilucidado por Beatriz Della Giustina, em artigo inserto na Revista **Trabalho & Doutrina**, n. 10, Saraiva, p. 11, ou, nas palavras de Carlos Alberto Bittar: “de bom alvitre analisar-se, primeiro, a) a repercussão na esfera de lesado, depois, b) o potencial econômico-social de lesante e c) as circunstâncias do caso, para finalmente se definir o valor da indenização, alcançando-se, assim, os resultados próprios: compensação a um e sancionamento a outro” (*in Revista do Advogado*, n. 44, p. 27) e, irrecusavelmente, esses parâmetros são os seguidos e observados, im-

portando salientar que, se a indenização não for fixada em valor que faça quem ofendeu sentir, profundamente, o mal que fez, não se estará atendendo, integralmente, os fins visados com sua imposição, em linguagem simples e por isso mesmo muito elucidativa, o Juiz Cláudio Ost definiu a situação, *verbis*: “Aquele que causa o dano moral deve sofrer no ‘bolso’ dor igual a que fez sofrer moralmente a outra pessoa” (*in Sentenças Trabalhistas Gaúchas*, 3ª Série, HS Editora, Abril/2000).

Assim, a indenização fixada está de acordo com as circunstâncias fáticas, condições das partes, inclusive econômicas; e há de constituir-se em fator de desestímulo à prática adotada pela reclamada, em relação aos seus empregados.

Nesse passo, útil o evocar-se a advertência de Rui Manuel de Freitas Rangel, eminente jurista português, o qual, com pena de mestre, afirmou que:

(...) actualmente, a responsabilidade civil não cumpre verdadeiramente o seu desiderato principal que assenta na reparação justa e equitativa dos interesses jurídicos do lesado que foram violados através do comportamento culposos do lesante.

É no domínio da profundidade ou densidade da reparação que este instituto tem falhado, quer quanto à indemnização a fixar no âmbito dos danos morais ou não patrimoniais (onde se torna difícil, sobretudo fixar um valor, atenta a natureza de tais danos).

O lesado é aqui confrontado, ao nível da indemnização pelos danos não patrimoniais resultantes da violação, com um julgador que, a coberto de uma aparente equidade, se baseia em critérios miserabilistas e insensíveis, desajustados da prova integral dos factos que lhe competia provar, para ter direito a uma indemnização justa e adequada. Esta é, sem dúvida, a melhor forma de se ‘matar’ o instituto da responsabilidade civil. (*in A Reparação Judicial dos Danos na Responsabilidade Civil*, Livraria Almedina-Coimbra, 2002, p. 07).

Tenho em que correta a retro-transcrita observação, e acredito mesmo que isso faz parte, de certo modo, da nossa cultura jurídica, como a da Pátria-mãe também, pelo que enxergo aqui, em algumas situações, entre nós, o mesmo que enxergou o citado jurista lusitano, no sentido de que: “A prática dos nossos Tribunais tem sido a de nivelar por baixo, na avaliação econômica que fazem destes danos, a circunstância a que não é alheia e que se encontra associada ao tipo de mentalidade e cultura próprios do nosso país, econômica-

mente pobre, com deficiências estruturais e assimetrias sociais graves”(in ob. cit., p. 37).

De inferir, então, que é preciso cuidado para que a indenização fixada não fique muito aquém do que, razoavelmente e até mesmo por uma questão de justiça, bem poderia esperar o obreiro.

Quiçá, no momento de fixar a indenização, possa ser de alguma valia utilizar o método sugerido, já em tempos idos, pelo maior da Companhia de Jesus, Ignácio de Loyola, em seu livro de Exercícios, no qual:

Em primeiro lugar é notado o inferno na plenitude do seu horror, cheio de turgas de réprobos, que soltam queixumes de dor. Esse exercício começa fazendo com que o discípulo, antes de mais nada, meça ‘ com os olhos da imaginação ‘, o ‘comprimento, a largura e a profundidade do inferno’; mas depois os demais sentidos também devem entrar em jogo, pois nessas estranhas contra-regras, com sua exata subdivisão em ‘pontos’, consta o seguinte:

‘O primeiro ponto consiste em que eu entreveja com os olhos da imaginação esses braseiros imensos e as almas encerradas como que em corpos de fogo.

O segundo ponto consiste em que eu ouça com o ouvido da imaginação o pranto, os gemidos, os gritos, as blasfêmias contra Nosso Senhor Jesus Cristo e contra todos os seus santos.

O terceiro ponto consiste em que eu sinta com o olfato da imaginação a fumaça, o enxofre, o odor da sentina e das cousas podres do inferno.

O quarto ponto consiste em que eu deguste com o paladar da imaginação as cousas amargas, as lágrimas, a tristeza, esse verme roedor.

O quinto ponto consiste em apalpar, com o tato da imaginação, a intensidade com que esse ardor envolve as almas e as queima. (in **Os Jesuítas, seus Segredos e seu Poder**, René Fulop-Miller, Edição da Livraria do Globo, 1946, p. 25/6, respeitada a grafia da impressão).

Questões jesuíticas à parte e pedindo escusas pelo, digamos assim, ligeiro desvio de rota, esclareço que pretendo, com a lembrança, ponderar que, não-raro, para se entender o que algo significa para alguém, de mister colocarmo-nos na, passe a pobreza do vocábulo, “pele” desse alguém, para, com os olhos e demais sentidos imaginando-nos na situação dessa pessoa e atento ao que de ora se trata, avaliarmos da sua dor, do seu sofrimento e das suas angústias, o que, acredito,

possibilitará, já agora com maiores tranquilidade e segurança, estabelecer a indenização devida.

Por derradeiro, quanto a esse ponto, quero deixar consignado que não desconheço que se há de levar em conta as possibilidades do responsável pela satisfação da indenização, bem como a intensidade e gravidade do dano, por óbvio, apenas parto do princípio de que esses argumentos não podem eclipsar o direito a uma reparação que, do que também se tem consciência, embora não possa ter plena equivalência com o dano, represente um verdadeiro consolo àquele que lhe experimentou os efeitos, e não venha a fazer com que este acabe por sentir, aumentando-lhe a dor e o sofrimento, que mínimas e/ou mesmo ineficaz a atuação do Estado, face ao dano que tanto lhe abalou e tão mal lhe causou!

Por fim, cumpre notar que a ofensa moral, em sede trabalhista, praticada ou permitida pelo empregador, é de ser considerada mais grave do que se cometida em outras situações, ou, pelo menos, em algumas outras situações, pois traduz abuso ou descaso reprovável, diante da inferioridade econômica do trabalhador e do pavor do desemprego, podendo mesmo, em determinados casos, resvalando para ato de desumanidade, o que, por seu turno, deve, também, ser considerado, na e para a fixação da indenização.

Assim, a indenização fixada está de acordo com as circunstâncias fáticas, as condições das partes, inclusive econômicas e há de constituir-se em fator de desestímulo à prática e postura adotada pela reclamada, em relação aos seus empregados .

Quanto ao marco inicial da correção monetária, entendendo que, a atualização monetária deve incidir a partir do evento danoso, inteligência da Súmula 43, do E. STJ: Incide correção monetária sobre dívida por ato ilícito a partir da data do efetivo prejuízo. Porém, ressaltando meu modo de ver, rendo-me ao entendimento da ilustrada Maioria que, em sua composição do momento, tem como devida a correção monetária em relação à indenização por dano moral a partir da decisão que a fixou, conforme Súmula n. 362, do C. STJ, *in verbis*: A correção monetária do valor da indenização do dano moral incide desde a data do arbitramento, por entendê-la mais específica e própria.

Com relação aos juros de mora, são devidos a contar da data do ajuizamento da ação, de acordo com o art. 883 da do Texto Consolidado: Não pagando o executado, nem garantindo a execução, seguir-se-á penhora dos bens, tantos quantos bastem ao pagamento da importância da condenação, acrescida de custas e juros de mora, sendo estes, em qualquer caso, devidos a partir da data em que for ajuizada a reclamação inicial, sentir esse que também se afina com o posicionamento desta Câmara.

CONCLUSÃO

Diante do exposto, decido conhecer do recurso de Ouro Verde Centro de Formação de Condutores Ltda. e não o prover e conhecer do recurso de J. C. A. S. e o prover parcialmente, para condenar a reclamada no pagamento indenização por dano moral, nos termos da fundamentação.

Rearbitro o valor da condenação em R\$ 15.000,00, custas em R\$ 300,00.

FRANCISCO ALBERTO DA MOTTA PEIXOTO
GIORDANI
Desembargador Relator

DEJT 8 mar. 2012, p. 316.

Acórdão 20.142/2012-PATR
RECURSO ORDINÁRIO
Processo TRT/SP 15ª Região 0001151-
55.2010.5.15.0083
Origem: 3ª VT DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS
Juiz sentenciante: JOSÉ ANTONIO DOSUALDO

RESCISÃO CONTRATUAL. DESÍDIA. JUSTA CAUSA.- É dever fundamental da relação de emprego, no que concerne ao empregado, a prestação de serviços de forma assídua e contínua. O tempo de prestação de serviços não tem o condão de tornar o autor imune à penalidade da justa causa, haja vista que o dever funcional não é relativizado com o passar dos anos.

Inconformadas com a r. sentença de fls. 191/192, complementada pela r. decisão dos embargos de declaração às fls. 203, que julgou procedentes em parte os pedidos, insurgem-se as partes.

O autor (fls. 195/201) pugnando pela condenação da reclamada ao pagamento de indenização pelos danos morais.

A demandada (fls. 221/232), por sua vez, pugnando pela manutenção da justa causa aplicada, pela exclusão dos honorários advocatícios. Sucessivamente, requer a condenação do autor em honorários advocatícios, na parte em que foi sucumbente.

Depósito recursal devidamente recolhido (fl. 233); custas satisfeitas (fl. 236).

Contrarrazões às fls. 207/220, pela reclamada e

242/246, pelo autor.

Nos termos dos arts. 110 e 111 do regimento interno deste E. Regional, os autos não foram encaminhados à D. Procuradoria.

É o relatório.

VOTO

Conheço dos recursos ordinários, pois presentes os pressupostos de admissibilidade.

Tendo em vista que as matérias aventadas nos apelos se inter-relacionam, estes serão apreciados em conjunto.

1 – Manutenção da justa causa aplicada – Recurso da Reclamada

Argumentou a reclamada, em sua defesa, que a dispensa do obreiro, por justa causa, se deu em razão do fato de que este “não chegava no horário e faltava muito, sem justificativas, prejudicando o regular funcionamento da reclamada” (fl. 155). Asseverou que o autor não estava comprometido com o seu trabalho, haja vista quantidade de produtos por ele vendidos. Sustentou, ainda, que após ter o reclamante pedido para que fosse dispensado e diante da recusa da demandada em assim proceder, “suas atitudes somente pioraram” (fl. 156).

Consignou que o autor, “além da desídia, passou a vender produtor ‘FOREVER’ paralelamente ao labor para a reclamada, chegou a oferecê-los, durante o expediente de trabalho, para os clientes desta, atitude esta não admissível” (fl. 156 – com destaques no original, aqui não reproduzidos). Aduziu, também, que passou a ser frequente a permanência da namorada do obreiro e de seus amigos no interior da loja.

Pois bem.

De se ressaltar, a princípio, que a rescisão contratual por justa causa exige prova eficaz e robusta da prática, pelo empregado, do ato faltoso, cuja gravidade impeça a continuidade do pacto laboral, pela quebra da fidúcia essencial ao contrato de trabalho.

No caso em estudo, em que pesem os argumentos explicitados no apelo, entendo que não restou cabalmente comprovada a conduta desidiosa do autor a ensejar a ruptura do pacto laboral por justa causa.

Isso porque, não obstante conste dos documentos às fls. 174/183 os descontos referentes às faltas supostamente injustificadas do autor, o fato é que não houve a juntada dos comprovantes de frequência a

indicar a sua efetiva ocorrência. Ademais, não houve a comprovação de que o obreiro, mesmo tendo faltado por 21 dias no mês de novembro de 2009, como indica o documento à fl. 179, tenha sido ao menos advertido pela sua conduta dita desidiosa.

Por outro lado, cumpre consignar que os indigitados documentos foram oportunamente impugnados pelo autor (fl. 138).

No que concerne ao argumento de que o autor comercializava produtos de outra empresa durante o expediente, este também não socorre a reclamada, na medida em que, pelo que se infere da análise do depoimento da testemunha patronal, tal prática era permitida pela empregadora, haja vista que até a proprietária da empresa “adquiriu produtos do próprio autor” (fl. 139).

Diante do exposto, não há como se dar guarida ao apelo patronal, uma vez que não restou comprovada a prática de qualquer ato capaz de ensejar a ruptura do pacto laboral por justa causa.

Rejeito.

2 – Danos morais – Recurso do autor

Sustenta o autor que a sua dispensa motivada se deu “em razão de ter o reclamante filmado o empregador constringendo um empregado da empresa e que os argumentos trazidos em sua defesas (sic) para tentar manter a falsa justa causa, por si só não se sustentam, haja vista todo o passando (sic) profissional do reclamante e pelo depoimento da testemunha trazida pela própria reclamada” (fl. 198).

Sem razão.

Não há nenhum indício nos autos a autorizar a conclusão de que o autor teria sido dispensado por represália ao vídeo por ele produzido. Veja que a única testemunha por ele apresentada a mencionar a sua dispensa, sequer reportou-se ao fato ora narrado pelo recorrente.

Nada há a ser reparar, pois.

3 – Honorários advocatícios – Recurso da Reclamada

Em que pesem os fundamentos do r. julgado, procede o inconformismo.

Isso porque, nesta Justiça Especializada a verba honorária advocatícia é devida nos estritos termos da Lei n. 5.584/1970 (Súmulas n. 219 e 329 do C. TST) e

conforme a OJ n. 305 da E. SDI-I do C. TST (“Na Justiça do Trabalho, o deferimento de honorários advocatícios sujeita-se à constatação da ocorrência concomitante de dois requisitos: o benefício da justiça gratuita e a assistência por sindicato”).

No presente caso, o patrocínio da causa foi feito por advogado particular e não por entidade sindical (fl. 13), motivo pelo qual resta inviável o deferimento da verba honorária advocatícia.

Nesse contexto, com relação à condenação ao pagamento dos honorários sucumbenciais, acolho a irresignação para determinar a sua exclusão da condenação.

Por fim, reputo inviolados os dispositivos legais invocados e tenho por prequestionadas as matérias recursais.

CONCLUSÃO

Isso posto, decido conhecer dos recursos de L. J. V. B. e de Verediano Tavares & Irmãos Ltda., não prover o do autor e prover parcialmente o da reclamada para excluir da condenação os honorários advocatícios, mantendo no mais a r. sentença, nos termos da fundamentação. Para os efeitos da IN n. 03/1993, II, “c”, do C. TST, mantenho o valor da condenação.

CLAUDINEI ZAPATA MARQUES
Desembargador Relator

DEJT 29 mar. 2012, p. 414.

Acórdão 18.198/2012-PATR
RECURSO ORDINÁRIO
Processo TRT/SP 15ª Região 0000837-
82.2011.5.15.0016
Origem: 2ª VT DE SOROCABA
Juiz sentenciante: HAMILTON LUIZ SCARABELIM

DANOS MORAIS. ABUSO DO PODER DE DIREÇÃO DO EMPREGADOR. CARACTERIZADO. INDENIZAÇÃO DEVIDA.- É sabido que, por força do contrato de trabalho, o empregado está sujeito ao poder diretivo do empregador. Todavia, o direito potestativo do empregador em definir como serão desenvolvidas as atividades do empregado não é ilimitado, pois encontra os seus limites nos direitos fundamentais e na dignidade da pessoa humana. O abuso no exercício do poder de direção representa, ao reverso, violação a direito fundamental do empregado em ser trata-

do com dignidade, configurando ilícito caracterizador de danos morais. *In casu*, a ré, sem qualquer escrúpulo para com a lei, ética e moral, adotou políticas comerciais reprováveis, exigindo que a autora, vendedora, utilizasse de toda a sorte de artifícios maliciosos para enganar os clientes, tudo a fim de embutir algum valor a mais na venda das mercadorias, sob pena da obreira sofrer punições, mormente se não atingidas as metas de vendas estipuladas. Dentre as punições fixadas pela reclamada, tem-se o castigo chamado “boca de caixa”, consistente em limitar a atuação do vendedor somente aos clientes que vinham pagar os carnês, ocasionando potencial risco de redução dos ganhos do trabalhador, bem como situação de constrangimento perante os demais colegas, além de sensação de impotência, insegurança e incapacidade, repercutindo de forma negativa na sua produção. Trata-se, sem dúvida, de condutas ilícitas do empregador, resultantes do abuso no exercício do poder de direção, violadoras de direitos fundamentais, fazendo jus a autora à reparação pelos danos morais sofridos (Inteligência dos arts. 186, 187 e 927 do Código Civil de 2002).

Adoto o relatório da r. sentença de fls. 576/585, complementada pela decisão de embargos declaratórios de fls. 640/641, que julgou parcialmente procedente a ação, acerca da qual recorrem ordinariamente a reclamada e adesivamente a reclamante, com as razões de fls. 643/653 e 684/713, respectivamente.

Sustenta a reclamada, em síntese, que deve ser excluída da condenação o pagamento da multa de 1% sobre o valor da causa, haja vista que a ora recorrente não teve intenção protelatória na oposição de seus embargos de declaração. Alega que não houve pagamento “extra folha”, salientando que nos recibos de quitação consignam todas as comissões auferidas. Pugna para que seja reconhecida a validade dos controles de jornada juntados aos autos, ainda que não assinados, pois o ordenamento jurídico assim não o exige, e, por conseguinte, postula para que seja expungido da condenação o pagamento de horas extras e reflexos. Caso assim não se entenda, requer seja considerado como divisor o número de horas efetivamente laboradas, nos termos da Súmula n. 340 do C. TST, e não o divisor 220. Irresigna-se com o deferimento de indenização substitutiva do vale-refeição.

A reclamante, por sua vez, pontua que a supressão parcial do intervalo intrajornada gera o direito à hora integral, nos termos do art. 71, § 4º, da CLT, e não apenas aos minutos faltantes. Postula, outrossim, pela inaplicabilidade da Súmula n. 340 do TST no cálculo das horas extras. Aduz que tem direito em receber indenização por danos morais. Salienta que são devidos honorários advocatícios, a título de indenização pelas despesas com advogado, com fulcro nos arts. 389, 402 e 404 do Código Civil.

Representação processual às fls. 57 e 656-v.

Depósito recursal e custas às fls. 654/655.

Contrarrazões da reclamante às fls. 660/683.

Contrarrazões da reclamada às fls. 716/725.

É o relatório.

VOTO

Preenchidos os pressupostos de admissibilidade, conheço dos apelos das partes.

I – RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMADA

1 – DA MULTA POR EMBARGOS PROTETELATÓRIOS

Não vislumbro o intuito protelatório da reclamada na oposição de embargos de declaração, tendo se limitado a exercer o sagrado direito de defesa que lhe é constitucionalmente assegurado, nos termos do art. 5º, inciso LV, da CF.

Assim, dou provimento ao apelo para excluir da condenação o pagamento da multa por embargos protelatórios.

2 – DO PAGAMENTO “POR FORA”

A recorrente alega que jamais efetuou pagamento “por fora”, salientando que nos recibos de quitação consignam todas as comissões auferidas pela obreira.

Todavia, o pagamento de valores inoficiosos foi confirmado categoricamente pela própria preposta da reclamada (fls. 565).

E diante da confissão da ré, prevalece o quanto alegado na exordial neste particular, inclusive quanto aos valores das comissões extra folha informados pela autora, sendo certo que nada há nos autos que pudesse afastar esta ilação.

Portanto, correta a r. sentença que condenou a recorrente no pagamento dos reflexos dos valores pagos “por fora”, não havendo o que reparar.

Mantém-se.

3 – DAS HORAS EXTRAS

Pugna a recorrente para que seja reconhecida a validade dos controles de jornada juntados aos autos, ainda que não assinados, pois o ordenamento jurídico assim não o exige, e, por conseguinte, postula para

que seja expungido da condenação o pagamento de horas extras e reflexos. Caso assim não se entenda, requer seja considerado como divisor o número de horas efetivamente laboradas, nos termos da Súmula n. 340 do C. TST, e não o divisor 220.

Pois bem.

O magistrado sentenciante invalidou os espelhos de ponto, tão só por estarem apócrifos, de sorte que acolheu a jornada de trabalho apontada na petição inicial, condenando a ré no pagamento de horas extras e reflexos.

Entretanto, entendo que a alegação vazia e isolada de ausência de assinatura não tem o condão, por si só, de invalidar os controles de jornada eletrônicos, isto porque o art. 74, § 2º, da CLT não exige a opositura de assinatura nos referidos documentos. Desta forma, ainda que os registros de ponto estejam apócrifos, tenho que esta circunstância, de per si, não poderia ter sido motivo para automaticamente inverter o ônus probatório, com condenação da reclamada no pagamento de horas extras.

O C. TST vem se firmando neste mesmo sentido, conforme ementas abaixo transcritas:

RECURSO DE REVISTA. 1. HORAS EXTRAORDINÁRIAS. CARTÕES DE PONTO APÓCRIFOS. ÔNUS DA PROVA. Entende esta Corte Superior que a ausência de assinatura do empregado nos cartões de ponto configura mera irregularidade administrativa, ante a inexistência de previsão legal para tal exigência. Em tais circunstâncias, não se transfere o ônus da prova da jornada ao empregador, cabendo ao reclamante a comprovação de fato constitutivo de seu direito. Precedentes. [...]. Recurso de revista não conhecido. [...]. (TST – Proc. n. RR - 800-14.2010.5.23.0066 – Ac. 2ª Turma – Rel. Min. Guilherme Augusto Caputo Bastos – publicado em 19.12.2011)

[...] HORAS EXTRAS. AUSÊNCIA DE ASSINATURA NOS CONTROLES DE PONTO. A ausência de assinatura do empregado nos cartões de ponto não afasta a sua validade como meio de prova. Decisão recorrida em consonância com a jurisprudência tranquila desta Corte. Precedentes. Recurso de revista não conhecido. [...] (TST – Proc. n. RR 1-45.2010.5.24.0000 – Ac. 8ª Turma – Rel. Min. Dora Maria da Costa – publicado em 12.12.2011)

CARTÕES DE PONTO. ASSINATURA

PELO EMPREGADO. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. A exigência da assinatura do empregado nos cartões de ponto é requisito formal de validade que não tem previsão legal, e onde a lei não define não pode o intérprete fazê-lo, em observância ao princípio da legalidade. A hipótese é de interpretação sistemática dos arts. 74, § 2º, da CLT e 13 da Portaria n. 3.626/1991 do Ministério do Trabalho com os arts. 1º e 2º da referida portaria, vigentes à época do contrato, que, ao regulamentar o registro de empregados na empresa, em atendimento à determinação do art. 41 da CLT, estabelece a obrigatoriedade do registro do local e horário de trabalho do empregado contratado e atribui ao empregador ou ao seu representante legal a obrigatoriedade pela autenticidade das informações nele contidas. Isso porque a relação jurídica trabalhista se fundamenta no princípio da boa-fé, razão pela qual a possibilidade de substituição dos cartões de ponto pelo empregador não pode ser presumida. Logo, a alegação nesse sentido, por decorrer de atitude dolosa do empregador e macular a relação de emprego com vício de vontade, deve ser provada, nos termos do art. 818 da CLT. Nesse contexto, o registro mecânico, por constituir documento que tem por finalidade o controle da jornada de trabalho do empregado, integra o rol de documentos no qual constam suas informações, evidenciando-se, pois, a desnecessidade de aposição da rubrica do empregado, de modo que lhe conferia autenticidade. Precedentes da SBDI-1 desta Corte. Recurso de revista conhecido e provido. (TST – Proc. n. RR - 77840-77.2006.5.02.0040 – Ac. 4ª Turma – Rel. Min. Milton de Moura França – publicado em 9.12.2011)

HORAS EXTRAS. CARTÕES DE PONTO APÓCRIFOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVERSÃO AUTOMÁTICA DO ÔNUS DA PROVA. 1. Por inexistência de previsão legal, a falta de assinatura dos cartões de ponto não conduz à automática reversão do ônus da prova, transferindo-o do empregado para o empregador, e, por conseguinte, validando a jornada de trabalho descrita na petição inicial, como demonstra o art. 74, § 2º, da CLT. 2. –“In casu”-, o Regional manteve a sentença que desconsiderou alguns cartões de ponto juntados pela Reclamada, porque apócrifos, entendendo como válida a jornada de trabalho

delineada na peça vestibular. 3. A jurisprudência pacificada do TST segue na esteira de que, não havendo esteio legal para a exigência da assinatura dos cartões de ponto, eles não são passíveis de invalidação por esse motivo, não cabendo a condenação em horas extras somente em razão disso. Assim sendo, merece reforma a decisão regional que os desconsiderou. Recurso de revista parcialmente conhecido e provido. (TST – Proc. n. RR - 37900-19.2009.5.15.0144 – Ac. 7ª Turma – Rel. Min. Ives Gandra Martins Filho – publicado em 11.11.2011)

No caso dos autos, a autora não produziu qualquer prova a fim de demonstrar eventual incorreção ou fraude nas marcações constantes nos cartões de ponto eletrônicos.

Desta forma, reconheço a validade dos controles de jornada e, em razão da obreira não ter produzido contraprova, nem apontado especificamente diferenças em seu favor, deve ser reformada a r. sentença, a fim de expungir da condenação o pagamento de horas extras e reflexos.

Por oportuno, saliente-se que não merece apreciação por este E. Regional, o pedido de nulidade do julgado, por cerceamento de defesa, formulado pela reclamante em suas contrarrazões recursais. Com efeito, havendo irresignação de quaisquer dos litigantes quanto à decisão proferida pelo MM. Juízo de 1º grau, devem os mesmos manifestá-la através da interposição de recurso ordinário ou adesivo. As contrarrazões não se prestam à devolução de matéria para conhecimento desta Corte, mas apenas para responder ao recurso da parte contrária, mediante impugnações próprias.

Pelo exposto, dou provimento ao recurso da reclamada para excluir da condenação o pagamento de horas extras e reflexos.

4 – DAS REFEIÇÕES

A r. sentença condenou a ré no pagamento de indenização substitutiva das refeições comerciais previstas nas normas coletivas da categoria, pelo o que irresignou-se a recorrente.

Vejamos.

A Convenção Coletiva de Trabalho de 2004/2006 estabelece na cláusula 39ª, parágrafo único, que “quando as horas extras diárias forem eventualmente superiores a 3 (três), a empresa deverá fornecer refeição comercial ao empregado que as cumprir” (fls.

120). Já os instrumentos normativos de 2006/2007, 2007/2008 e 2008/2009 (fls. 126/216) estabelecem na cláusula 13ª, parágrafo único, e 12ª, parágrafo único, que “quando as horas extras diárias forem eventualmente superiores a 2 (duas), nos termos do art. 61 da CLT, a empresa deverá fornecer refeição comercial ao empregado que as cumprir”.

Ocorre que, diante do reconhecimento da validade dos controles de jornada colacionados com a defesa (decidido no tópico anterior), caberia à reclamante apontar especificamente a existência de sobrelabor acima de duas/três horas diárias, a fim de comprovar o enquadramento nas referidas cláusulas normativas. No entanto, a autora não se desvencilhou deste encargo, nem mesmo por amostragem, sendo certo que não é função do Juízo garimpar o processo em busca de eventuais direitos supostamente agredidos, cuja atividade é de exclusiva alçada da parte interessada.

Assim sendo, provejo o apelo da ré para excluir do decreto condenatório o pagamento de indenização substitutiva das refeições comerciais.

II – RECURSO ORDINÁRIO ADESIVO DA RECLAMANTE

1 – DO INTERVALO INTRAJORNADA

A reclamante sustenta que o Juízo sentenciante reconheceu o gozo parcial do intervalo intrajornada (30 minutos), contudo, deferiu apenas os minutos faltantes, sendo que o correto seria deferir a integralidade, ou seja, 1 (uma) hora diária, nos termos do art. 71, § 4º, da CLT.

Primeiramente, frise-se que não houve condenação a título de intervalo suprimido na forma do § 4º do art. 71 da CLT.

Consoante se observa da r. sentença, foram deferidas, naquela oportunidade, apenas as horas extras típicas em razão do sobrelabor, tendo o Juízo a quo manifestado explicitamente que, no seu entender, a condenação já abrangeria o intervalo intrajornada suprimido parcialmente. Neste particular, não houve insurgência da recorrente, o que seria suficiente para a rejeição da pretensão recursal.

De qualquer maneira, consoante decidido na apreciação do recurso da reclamada, foi reconhecida a validade dos cartões de ponto juntados aos autos, sendo que a autora não apontou, em cotejo com estes documentos, eventuais dias em que supostamente não teria sido concedido o intervalo mínimo.

Nego provimento.

2 – DO CÁLCULO DAS HORAS EXTRAS – PEDIDO DE INAPLICABILIDADE DA SÚMULA N. 340 DO TST

Considerando que foi provido o recurso da reclamada para excluir da condenação o pagamento de horas extras, resta, por consequência, prejudicada a análise deste tópico.

3 – DOS DANOS MORAIS

A reclamante assevera, em apertada síntese, que sofreu assédio moral por parte da empregadora, tendo se submetido a humilhações e constrangimentos. Relata que a ré impunha aos vendedores, mediante ameaças de punição e até de demissão, o cumprimento de metas de vendas, obrigando-os a utilizar técnicas comerciais constrangedoras e desonestas, no intuito de ludibriar os clientes com as “vendas casadas” de garantia estendida e seguro, assim como inclusão de valores nas parcelas de financiamento, sem conhecimento dos clientes, para elevar a taxa de juros e lucro da empresa. Explana, outrossim, que era submetida à política degradante dos castigos denominados “boca de caixa”, consistente em realizar vendas somente aos clientes que vinham pagar os carnês, sendo que tal castigo era aplicado àqueles que não atingiam as metas impostas.

Primeiramente, importante registrar que, como é cediço, por força do contrato de trabalho, o empregado está sujeito ao poder diretivo do empregador. Todavia, o direito potestativo do empregador em definir como serão desenvolvidas as atividades do empregado não é ilimitado, pois encontra os seus limites nos direitos fundamentais e na dignidade da pessoa humana. O abuso no exercício do poder de direção representa, ao reverso, violação a direito fundamental do empregado em ser tratado com dignidade, configurando ilícito caracterizador de danos morais.

Da análise dos autos, verifico que a autora juntou farta documentação (fls. 62/77) que demonstra robustamente os fatos por ela narrados.

De fato, verifica-se da prova documental que os prepostos da reclamada abusavam do poder de direção, impondo metas de vendas por meio de políticas comerciais reprováveis, sob constantes ameaças àqueles que não atingissem as metas, inclusive impondo o castigo do chamado “boca de caixa”.

Conforme revela o documento de fls. 62/64, a ré, sem qualquer escrúpulo para com a lei, ética e moral, exige que seus vendedores utilizem de toda a sorte de artifícios maliciosos para enganar seus clientes, tudo a fim de efetuar a “venda casada” do produto principal com outros serviços acessórios, dentre eles o seguro e a garantia estendida, ou embutir algum valor a mais na

venda da mercadoria efetuada. A esse respeito, confira algumas orientações postas pela reclamada, às quais a reclamante tinha que cumprir:

SEGUE ALGUMAS DICAS PARA VENDER GARANTIA E SEGURO: (...)

EX.: SEGURO: Dona Maria, **já está incluído** para a senhora a proteção financeira das Casas Bahia, o crediário vai lhe entregar um informativo detalhado explicando todos os benefícios pra senhora tá bom? Mas tem que falar olhando nos olhos do cliente, sem medo, **não tem que perguntar se o cliente quer e sim falar que já que está incluído**. Lembrem-se, você é o vendedor, então é você que vende. Tem que ser ágil na hora do fechamento da venda. A venda de serviço é quase 100% de fechamento por suposição, você tem que falar **UM KILO E O CLIENTE ENTENDER UM GRAMA!! Só explica pra quem pergunta. A cada 10 que você fizer isto, você vende pra 8 e se explicar para os 10, só vende pra 2, então vamos vender pra 8, PENSE NISSO!!!**

(...)

Mais um detalhe, a cada 100 que você fizer isto, terá o retorno de 1 ou 2 reclamando que você não explicou. **Destes 2 você vira 1** e este 1 que sobrou, você cancela. Quantos sobraram para vocês??? **99 É CLARO!!! Você só não terá ‘problemas’ com cliente reclamando, se você não vender, porém não vai ter com os clientes, mas em compensação vai ter com o seu gerente, etc e etc...** (fls. 62/63 – destaques nossos)

E não é só. A título demonstrativo, transcrevo algumas das “Comunicações Internas” enviadas pelos prepostos da empresa, que comprovam a prática de impor a punição do chamado “boca de caixa”:

SRS VENDEDORES:

ESTAMOS NO MES (sic) DE OUTUBRO E TEMOS QUE COMEÇAR O MES (sic) COM A TAXA ALTA, PORTANTO TODOS DEVEM TRABALHAR COM A TAXA DE (6% A 7%) ... OBS: R\$ 5 A R\$ 7 REAIS A MAIS...

OBS: **O VENDEDOR QUE DERRUBAR A TAXA FICARÁ O DIA TODO NO BOCA DE CAIXA [...]** (fls. 67 - destaque nosso)

Srs Vendedores:

Assunto> TAXA DE JUROS

COMO TODOS JÁ SABEM ESTAMOS TRABALHANDO PARA SUBIR A TAXA DE JUROS, E CHEGAR AO OBJETIVO QUE É 100%

OBS: MAS TEM VENDEDORES QUE AINDA NÃO ENTENDERAM, POR ESTE MOTIVO TODOS QUE BAIXAR A TAXA DE JUROS 'HOJE' FICARA NO BOCA DE CAIXA ATÉ O TÉRMINO DO DIA DE SÁBADO.

SUJIRO (sic) A TODOS, QUE CUMPRAM A DETERMINAÇÃO. [...]” (fls. 68 – destaque nosso)

Como se sabe, o maior estímulo do vendedor é o seu salário, motivo pelo qual não considero legítimo o ato da empregadora sujeitar sua empregada a efetuar vendas apenas na “boca do caixa”, ocasionando-lhe redução dos seus ganhos. Ao contrário de ser estimulante, é ato que fere a dignidade da trabalhadora de forma profunda, pois além de expô-la à situação de constrangimento perante os demais colegas, causa-lhe sensação de impotência, insegurança e incapacidade, repercutindo de forma negativa na sua produção.

A meu ver, não restam dúvidas de que o cenário acima exposto se trata de flagrante violação não só aos direitos dos consumidores (inequívoca afronta ao art. 6º, incisos III, e IV, do CDC), mas também à dignidade da autora, que, vítima do abuso do poder hierárquico da empregadora, se via no constrangimento de executar as políticas comerciais antiéticas da empresa, sob pena de sofrer punições.

Embora a reclamada sustente a inexistência de qualquer pressão psicológica para o atingimento de metas, negando a prática de qualquer ato que se enquadre como prática de assédio moral contra a reclamante, a prova documental, repisa-se, demonstrou robustamente que, por meio de seus prepostos, a ré extrapolou os limites da razoabilidade no exercício do poder de direção, violando a dignidade da trabalhadora.

Diga-se, por oportuno, que a questão ora em debate não se trata de caso isolado, pois é do conhecimento desta Relatora que a reclamada vem suportando inúmeras condenações (em outras Reclamações Trabalhistas) em função da mesma situação fática, o que demonstra a prática generalizada das condutas reprováveis acima retratadas, e, por conseguinte, a expressiva gravidade do ilícito.

Por toda fundamentação, e com fulcro nos arts. 186, 187 e 927 do Código Civil/02, entendo que a autora merece reparação pelos danos morais sofridos.

No que toca ao valor a ser fixado a título de indenização por danos morais, saliente-se que uma das questões de maior complexidade nessa matéria é justamente a fixação do *pretium doloris*. No dano moral, a correspondência entre a ofensa e o dano é bem mais difícil, requerendo ponderação e bom-senso do julgador, a fim de que não se cometam excessos, como nos Estados Unidos, onde existe uma quantidade infundável de aventuras judiciais, por meio dos chamados *punitive damages*, fruto de estarem decises dos pretórios americanos.

A respeito da matéria, colacionamos a sábia e abalizada doutrina do professor Rodolfo Pamplona Filho, em sua obra **O Dano Moral na Relação de Emprego**, de cujo entendimento pactuamos:

Embora sejamos defensores da tese da ampla liberdade do julgador para fixar a reparação do dano moral, isso não quer dizer que o juiz esteja autorizado a fixar desarrazoadas quantias a título de indenização por dano moral, eis que "Não se paga a dor, tendo a prestação pecuniária função meramente satisfatória" (STJ, 2ª T., REsp n. 37.374-MG, Rel. Min. Hélio Mosimann, julgado em 28.9.1994).

(...)

A indenização por dano moral deve ter justamente esta função compensatória, o que implica dever sua estipulação limitar-se a padrões razoáveis, não podendo se constituir numa ‘premiação’ ao lesado.

A natureza sancionatória não pode justificar, a título de supostamente aplicar-se uma "punição exemplar", que o acionante veja a indenização como um ‘prêmio de loteria’, ‘baú da felicidade’ ou ‘poupança compulsória’ obtida às custas do lesante.

A inobservância dessas recomendações de cautela somente fará desprestigiar o Poder Judiciário Trabalhista, bem como gerar a criação de uma ‘indústria de litigiosidade sobre a honra alheia’, algo condenável jurídica, ética e moralmente.

Nas palavras de João de Lima Teixeira Filho: ‘Precisamente porque sua função é satisfatória, descabe estipular a indenização como forma de ‘punição exemplar’, supostamente inibidora de reincidências ou modo de eficaz advertência a terceiros para que não incidam em práticas símiles. Os juizes hão de agir com extremo comedimento para que o Judiciário não se trans-

forme, como nos Estados Unidos, num desaguadouro de aventuras judiciais à busca de uma sorte grande fabricada por meio dos chamados punitive damages e suas exacerbadamente polpudas e excêntricas indenizações.' (PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **O Dano Moral na Relação de Emprego**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2002, p. 198/9)

Na esteira desse entendimento, do qual compactua esta Relatora, e diante da gravidade das condutas ilícitas perpetradas pela ré, da capacidade econômica da empresa, e do caráter punitivo-pedagógico da sanção, decido fixar a indenização por danos morais em R\$ 20.000,00, montante este que atende aos critérios de moderação e razoabilidade, e satisfaz à sua dupla finalidade: é suficiente para servir de lenitivo à dor da obreira e, ao mesmo tempo, expressivo o bastante como medida de sanção à reclamada.

Destarte, dou provimento ao recurso para acrescer à condenação o pagamento de indenização por danos morais no importe de R\$ 20.000,00. Neste particular, incide correção monetária a partir do arbitramento (Súmula n. 362 do C. STJ) e juros moratórios a partir do ajuizamento da ação (art. 883 da CLT).

4 – DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

A autora alega que são devidos os honorários advocatícios, na forma de indenização pelas despesas com advogado, com fulcro nos arts. 389, 402 e 404 do Código Civil.

Contudo, o direito ao recebimento deste título, na Justiça Trabalhista, está claramente regulamentado na Lei n. 5.584/1970, assim como pacificado nos entendimentos consubstanciados nas Súmulas n. 219 e 329 do C. TST, não se aplicando os dispositivos da legislação subsidiária mencionados pela recorrente, nem mesmo para fins da pretendida indenização.

Neste espeque, verifico que a reclamante não se encontra assistida pelo Sindicato de sua categoria, não preenchendo, assim, os requisitos do art. 14 da Lei n. 5.584/1970, que regulamenta a matéria, no âmbito desta Justiça Especializada, *in verbis*:

Na Justiça do Trabalho, assistência judiciária a que se refere a Lei 1.060, de 5 de fevereiro de 1950, será prestada pelo sindicato da categoria profissional a que pertencer o trabalhador.

Dessa forma, tendo a reclamante contratado os serviços de advogado particular (fls. 57), temos que não restou atendido o pressuposto específico desta Justiça

Obreira, nos termos do dispositivo legal supracitado, e de acordo com as Súmulas ns. 219 e 329 do C. TST, sendo oportuno ressaltar que a lei em comento não foi derogada pela Lei n. 8.906/1994, conforme já decidiu o C. Supremo Tribunal Federal, na ADIN 1127-DF.

A respeito da matéria, veja o seguinte julgado:

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECLAMANTE NÃO ASSISTIDO POR SINDICATO DE CLASSE. INDEVIDOS. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS NS. 219 E 329, AMBAS DO C. TST. Na Justiça do Trabalho continua em pleno vigor o *jus postulandi* das partes (ADin 1.127-8), sendo ainda aplicáveis as disposições da Lei n. 5.584/1970 quanto aos honorários advocatícios. Neste sentido, aliás, firmou-se o entendimento jurisprudencial consagrado na OJ 305 da SDI do C. TST, que exige o benefício da justiça gratuita e a assistência por sindicato para o deferimento da verba honorária. Embora sucumbente a reclamada, não se encontram presentes os demais pressupostos exigidos para o deferimento da verba honorária, porquanto a reclamante, embora beneficiária da gratuidade da justiça, não está assistida por seu sindicato de classe, não atendendo ao disposto nas Súmulas 219 e 329, ambas do C. TST. RECURSO NÃO PROVIDO NO PARTICULAR (TRT 15ª Região 0211900-21.2007.5.15.0062 RO, Rel. Exmo. Des. Federal do Trabalho, Dr. Lorival Ferreira dos Santos – 3ª Turma – Quinta Câmara – publicado em 30.4.2010).

Por fim, cabe frisar que o C. Supremo Tribunal Federal editou a Súmula n. 633, confirmando que a condenação em honorários advocatícios, nos processos trabalhistas, somente é cabível nas hipóteses previstas na lei supracitada, *verbis*:

É incabível a condenação em verba honorária nos recursos extraordinários interpostos em processo trabalhista, exceto nas hipóteses previstas na Lei n. 5.584/1970.

Nego provimento.

Diante do exposto, decido conhecer do recurso ordinário interposto por NOVA CASA BAHIA S.A. (reclamada) e o prover em parte para excluir da condenação o pagamento das seguintes verbas: multa por embargos protelatórios; horas extras e reflexos; e indenização substitutiva das refeições comerciais. Decido conhecer do recurso ordinário adesivo interposto por M. N. S. (reclamante) e o prover em parte

para acrescer ao decreto condenatório o pagamento de indenização por danos morais no importe de R\$ 20.000,00. Tudo nos termos e na forma da fundamentação.

Mantêm-se os valores arbitrados na Origem, para fins recursais.

ANA PAULA PELLEGRINA LOCKMANN
Desembargadora Relatora

DEJT 22 mar. 2012, p. 245.

Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região

ABANDONO DE EMPREGO

CONFIGURADO. TRABALHADOR QUE NÃO RETORNA NO PRAZO DE TRINTA DIAS APÓS A CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO

De acordo com o entendimento consubstanciado na Súmula n. 32 do C. TST, presume-se o abandono de emprego se o trabalhador não retornar ao serviço no prazo de 30 (trinta) dias após a cessação do benefício previdenciário nem justificar o motivo de não o fazer. Assim, caberia ao reclamante o ônus de produzir prova robusta capaz de elidir tal presunção, de sorte que, não havendo nos autos nenhuma prova em tal sentido, há de ser mantida a dispensa por justa causa em razão do abandono de emprego. TRT/SP 15ª Região 190900-52.2007.5.15.0130 RO - Ac. 11ª Câmara 3.009/12-PATR. Rel. Eliana dos Santos Alves Nogueira. DEJT 19 jan. 2012, p. 576

AÇÃO

1. CAUTELAR INOMINADA. EFEITO SUSPENSIVO A AGRAVO DE PETIÇÃO. DEFICIÊNCIA DE TRASLADO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO *FUMUS BONI JURIS*

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 ictu oculi*, fazendo florescer concreta a hipótese de dano irreparável. No caso vertente, a requerente não cuidou de exibir a cópia do próprio recurso principal, omissão que impossibilitou a verificação do requisito da "fumaça do bom direito", necessário à excepcional atribuição do efeito suspensivo almejado. Ação cautelar julgada improcedente. TRT/SP 15ª Região 001911-25.2011.5.15.0000 Caulnom - Ac. 4ª Câmara 2.476/12-PATR. Rel. Luiz José Dezena da Silva. DEJT 19 jan. 2012, p. 219

2. DE COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÃO SINDICAL. SERVIDORES ESTATUTÁRIOS. COMPETÊNCIA. ART. 114, INCISOS I E III DA CF

A Constituição Federal em seu art. 114, Inciso III, fixou na Justiça do Trabalho a competência para processar e julgar as ações sobre representação sindical, entre Sindicatos, entre Sindicatos e Trabalhadores, e entre Sindicatos e Empregadores. Contudo, o STF, na ADIN n. 3.395-DF, excluiu da expressão, relação de trabalho, as ações decorrentes do regime estatutário. Assim, as ações relativas a servidor não - celetista e ente público, é da Justiça Comum. Recurso não provido. TRT/SP 15ª Região 000098-52.2010.5.15.0111 RO - Ac. 3ª Câmara 6.951/12-PATR. Rel. Helcio Dantas Lobo Junior. DEJT 9 fev. 2012, p. 693

3. DE COBRANÇA. ENTIDADE SINDICAL. CUSTAS. NÃO-ISENÇÃO

As entidades sindicais, dentre elas a Confederação Nacional da Agricultura e Pecuária do Brasil - CNA, não gozam dos mesmos privilégios da Fazenda Pública nas ações de cobrança de contribuição sindical rural. O disposto no art. 606, § 2º, da CLT refere-se às ações de execução de dívida ativa e não às ações monitórias, motivo pelo qual não há que se falar em isenção de custas. TRT/SP 15ª Região 000990-16.2011.5.15.0146 RO - Ac. 8ª Câmara 6.527/12-PATR. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva. DEJT 9 fev. 2012, p. 864

4. DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. CONTRIBUIÇÃO SINDICAL. DEPÓSITO RECURSAL DESNECESSÁRIO POR PARTE DO SINDICATO SUCUMBENTE. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA N. 161 DO C. TST

Em sede de ação de consignação em pagamento, inexistente condenação em pecúnia para o sindicato considerado como ilegítimo para receber a contribuição sindical, atraindo a aplicação do disposto na Súmula n. 161 do C. TST. Agravo provido. TRT/SP 15ª Região 001865-41.2010.5.15.0042 AIRO - Ac. SDC 13/12-PADC. Rel. Samuel Hugo Lima. DEJT 19 jan. 2012, p.29

5. DE CUMPRIMENTO. SINDICATO. FERIADO DA CATEGORIA

Havendo previsão expressa nas cláusulas normativas da garantia de compensação ou recebimento das horas trabalhadas para os empregados que, em decorrência de escala prévia, tenham prestado serviço no dia instituído como feriado da categoria, regularmente cumprida pelo empregador, descabida a pretensão da entidade sindical de ampliação do quanto ajustado, para a concessão de folga compensatória a todos os trabalhadores, independentemente de trabalharem ou não no dia estabelecido como feriado. TRT/SP 15ª Região 213200-42.2009.5.15.0096 RO - Ac. 7ª Câmara 83.225/11-PATR. Rel. Fabio Grasselli. DEJT 12 jan. 2012, p. 1179

6. DE INDENIZAÇÃO. PRESCRIÇÃO. INÍCIO DA CONTAGEM SOMENTE A PARTIR DA CIÊNCIA INEQUÍVOCA DO DANO INDENIZÁVEL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ

Ainda que precedida de típico acidente do trabalho, a doença incapacitante de origem ocupacional que evolui e acaba acarretando posteriormente a aposentadoria por invalidez do trabalhador, lhe assegura o direito de pleitear indenização por danos morais e materiais. A contagem do prazo prescricional somente se inicia a partir da ciência inequívoca da extensão do dano (incapacidade laborativa) e do nexo causal com o labor desenvolvido em benefício da parte acionada. TRT/SP 15ª Região 028600-21.2006.5.15.0085 RO - Ac. 7ª Câmara

4.695/12-PATR. Rel. Luiz Roberto Nunes. DEJT 2 fev. 2012, p. 279

7. RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO DE LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. CABIMENTO

A fim de que se possa dizer vulnerado preceito de lei, é indispensável à viabilidade da rescisória apoiada no inciso V do art. 485 do CPC que o tema rescindendo tenha sido expressamente pronunciado na decisão que se visa desconstituir. Somente a ventilação de tese explícita sobre a matéria relacionada ao dispositivo legal que se alega violado permite ao Juízo rescisório concluir a respeito da ocorrência do vício sobre o qual se funda a ação. TRT/SP 15ª Região 194200-53.2009.5.15.0000 AR - Ac. 3ªSDI 16/12-PDI3. Rel. Adelina Maria do Prado Ferreira. DEJT 19 jan. 2012, p.14

ACIDENTE

1. DE TRABALHO. PENSÃO VITALÍCIA. PAGAMENTO DE UMA SÓ VEZ. ART. 950, PARÁGRAFO ÚNICO, CÓDIGO CIVIL

Não procede o pedido de pagamento da pensão mensal de uma só vez, com fulcro no parágrafo único do art. 950 do Código Civil, nas hipóteses em que a prova pericial prevê a possibilidade de recuperação da vítima e a reversão total da patologia, sob pena de configurar o enriquecimento sem causa. TRT/SP 15ª Região 180900-87.2008.5.15.0055 RO - Ac. 2ª Câmara 12.376/12-PATR. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella. DEJT 23 fev. 2012, p. 161

2. DO TRABALHO. DANO MORAL PRESUMIDO

Qualquer acidente do trabalho, por óbvio, implica em sofrimento, angústia, por parte do trabalhador, que vai ao trabalho para ganhar o sustento próprio e de sua família, não para sofrer acidente. E, como ele não tem qualquer ingerência na organização do trabalho, tem direito fundamental a voltar para o convívio de seus familiares com a mesma higidez física e psíquica com que se apresentou ao trabalho. Demais, a indenização por dano moral tem uma finalidade pedagógica, para que as empresas passem a zelar, efetivamente, pelo ambiente de trabalho, proporcionando segurança e bem-estar a seus empregados, protegendo o bem de maior relevo destes, sua saúde, um direito humano fundamental. TRT/SP 15ª Região 006100-83.2008.5.15.0054 RO - Ac. 4ª Câmara 135/12-PATR. Rel. José Antônio Ribeiro de Oliveira Silva. DEJT 12 jan. 2012, p. 916

3. DO TRABALHO. MÁQUINA QUE VOLTA A FUNCIONAR SOZINHA. CULPA DA EMPREGADORA. RECURSO ORDINÁRIO

Em caso de acidente do trabalho provocado por máquina que, mesmo desligada, ativa-se sozinha, cabe à empregadora comprovar a regularidade funcional do equipamento, a fim de elidir sua culpa. Na hipótese em apreço, os laudos periciais do Juízo e do próprio assistente da reclamada não foram conclusivos quanto ao procedimento a ser adotado para prevenção de acidentes, na hipóteses de ocorrer o travamento da máquina extrusora. Os vistoros atestaram que o equipamento desliga-se automaticamente, o que leva a crer, em oposição, que pode ligar-se da mesma maneira. Não tendo

sido implementadas medidas de segurança para evitar acidentes decorrentes do funcionamento automático e repentino do equipamento, evidente a culpa da empregadora, não se podendo supor que um empregado diligente tenha, propositalmente, buscado a automutilação do polegar para, depois, obter indenização. Recurso não provido. TRT/SP 15ª Região 233900-43.2008.5.15.0106 RO - Ac. 4ª Câmara 2/12-PATR. Rel. Desig. José Pedro de Camargo Rodrigues de Souza. DEJT 12 jan. 2012, p. 889

4. DO TRABALHO. PRESCRIÇÃO TRABALHISTA / CÓDIGO CIVIL

A regra prescricional está vinculada à circunstância do acidente do trabalho ou a ciência inequívoca da incapacidade laboral serem anteriores ou posteriores à vigência da Emenda Constitucional n. 45/2004, em decorrência do fato de que, por meio dessa emenda, foi definida a competência da Justiça do Trabalho para processar e julgar as demandas envolvendo indenização por acidente do trabalho ou doença ocupacional. Nesse mesmo sentido, o C. TST tem preconizado que, na hipótese do acidente ou ciência da incapacidade ser anterior à Emenda Constitucional, aplica-se a regra prescricional prevista no Código Civil, enquanto que, se for posterior, é aplicável a prescrição trabalhista, cujo prazo é aquele previsto no inciso XXIX do art. 7º da Constituição Federal. Recurso ordinário do reclamante parcialmente provido. TRT/SP 15ª Região 053800-45.2006.5.15.0080 RO - Ac. 5ª Câmara 1.571/12-PATR. Rel. Lorival Ferreira dos Santos. DEJT 19 jan. 2012, p. 315

5. DO TRABALHO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO TOMADOR DE SERVIÇOS

A OJ SBDI-1 n. 191 do C. TST não tem qualquer aplicabilidade quando a questão analisada é referente à proteção da saúde do trabalhador, pois tanto o empregador quanto o tomador dos serviços, na construção de obra ou em qualquer outra atividade, têm obrigação solidária pela manutenção do equilíbrio do meio ambiente do trabalho, já que as normas ambientais, desde a Constituição (arts. 7º, XXII, 200, VIII e 225, § 3º), preconizam tal responsabilidade, e ainda na modalidade objetiva. De modo que o simples fato de ter o autor se acidentado prestando serviços para a 2ª ré, em relação terceirizada empreendida pela 1ª ré, não é suficiente para a aplicação da Súmula n. 331 do C. TST, súmula pensada para verbas trabalhistas típicas e não para indenizações decorrentes da violação do direito ontológico à saúde no ambiente laboral. Aplicável, portanto, a regra do art. 942 do Código Civil. TRT/SP 15ª Região 092000-35.2005.5.15.0023 RO - Ac. 4ª Câmara 150/12-PATR. Rel. José Antônio Ribeiro de Oliveira Silva. DEJT 12 jan. 2012, p. 920

ACORDO JUDICIAL

NÃO CUMPRIMENTO. MULTA

Considera-se em mora o devedor que não efetuar o pagamento no tempo, lugar e forma que a lei ou a convenção estabelecer, nos termos do art. 394 do CC. Nesse diapasão, caso o pagamento da parcela do acordo não seja efetuado tempestivamente, considera-se em mora o devedor e impõe-se a aplicação da multa, conforme acordo avençado pelas

partes. TRT/SP 15ª Região 887000-58.2005.5.15.0140 AP - Ac. 3ª Câmara 84.464/11-PATR. Rel. Edmundo Fraga Lopes. DEJT 12 jan. 2012, p. 819

ADICIONAL

1. DE INSALUBRIDADE. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. INEXISTÊNCIA DE AGENTE INSALÚBRE. CANCELAMENTO DE PAGAMENTO. LEGALIDADE

O Poder Público está submetido aos princípios administrativos da legalidade, moralidade, autocontrole e eficiência, dentre outros. Isso significa que "A Administração Pública não pode, por simples ato administrativo, conceder direitos de qualquer espécie, criar obrigações ou impor vedações aos administrados; para tanto ela depende de lei" (Maria Sylvia Zanella Di Pietro, **Direito Administrativo**, p. 65, 24. ed., Editora Atlas.). Significa, também, que a Administração Pública pode revogar seus próprios atos quando verificar que esses estão maculados do vício da ilegalidade. Nesse sentido dispõe a Súmula n. 473, do STF: a administração pode anular os seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornem ilegais, porque deles não se originam direitos. Ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial. As reclamantes não trabalham em ambiente insalubre, o adicional de insalubridade só é devido enquanto perdurar a condição insalubre, a Administração Pública está obrigada a revogar seus atos ilegais; assim, não vislumbro qualquer vício no ato administrativo que afastou o pagamento de adicional de insalubridade aos reclamantes porque esses não trabalham em condições insalubres. TRT/SP 15ª Região 083600-38.2009.5.15.0105 RO - Ac. 3ª Câmara 4.262/12-PATR. Rel. Regina Dirce Gago de Faria Monegatto. DEJT 26 jan. 2012, p. 990

2. DE INSALUBRIDADE. AGENTE COMUNITÁRIO

Na forma do anexo XIV da NR 15, não é possível enquadrar-se o Agente Comunitário em atividade insalubre, uma vez que ele não desempenha atividade permanente com agentes infecto-contagiosos. Não é concebível entender-se incursa neste item a Comunidade. A Norma Regulamentar é muito clara ao especificar a atividade enquadrável nesta situação. TRT/SP 15ª Região 071800-34.2009.5.15.0098 RO - Ac. 3ª Câmara 4.303/12-PATR. Rel. José Pitás. DEJT 26 jan. 2012, p. 998

3. DE INSALUBRIDADE. GRAU MÉDIO. AGENTE FUNERÁRIO

A atividade do Reclamante (Agente Funerário) se equipara àqueles que exercem exumação de corpos em cemitérios e àqueles que exercem autópsias, anatomia ou exames relacionados, cuja insalubridade é caracterizada em grau médio, conforme a NR 15, Anexo 14. O simples fato de eventualmente o Agente Funerário ter contato com corpos portadores de doenças infectocontagiosas, não justifica o deferimento da insalubridade em grau máximo. Recurso provido. TRT/SP 15ª Região 116900-61.2009.5.15.0017 RO - Ac. 3ª Câmara 84.556/11-PATR. Rel. Helcio Dantas Lobo Junior. DEJT 12 jan. 2012, p. 839

4. DE INSALUBRIDADE. PROVA EMPRESTADA. IN-

DEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA CARACTERIZADO

A apuração da existência ou não de insalubridade impede de conhecimentos técnicos especializados, sendo obrigatória a realização de perícia, nos termos da OJ 278 da SDI-1 do E. TST, salvo nas hipóteses de fechamento da empresa ou desativação do setor. Indeferida a produção de prova pericial pertinente e prolatada decisão desfavorável à parte que se insurgiu oportunamente contra tal indeferimento, é indiscutível o cerceamento de defesa. TRT/SP 15ª Região 294200-62.2008.5.15.0011 RO - Ac. 2ª Câmara 3.201/12-PATR. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella. DEJT 26 jan. 2012, p. 941

ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

INSTITUIÇÃO DE BENEFÍCIO A SERVIDORES PÚBLICOS. OBRIGATORIEDADE DE OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE

Os dispositivos Constitucionais e as legislações infraconstitucionais visam garantir direitos mínimos aos trabalhadores não afastando que normas mais benéficas sejam tidas como válidas e eficazes. Nas relações de trabalho entre particulares os ajustes ao contrato de trabalho podem se dar através de Acordo ou Convenções Coletivas. Fato previsto constitucionalmente. Porém, quando se trata da administração pública, que é regida pelo Princípio da Legalidade, tal ocorrência se torna impossível. Sendo assim, os ajustes de interesses entre os servidores públicos e a administração pública somente podem se dar através da Lei, em observância ao Princípio da Legalidade. Recurso não provido, no particular. TRT/SP 15ª Região 000332-22.2011.5.15.0136 RO - Ac. 3ª Câmara 3.668/12-PATR. Rel. Helcio Dantas Lobo Junior. DEJT 26 jan. 2012, p. 1021

AGRAVO

1. DE INSTRUMENTO EM AGRAVO DE PETIÇÃO. DELIMITAÇÃO DE VALORES. DISCUSSÃO SOBRE A PENHORA EM LETRAS DE CÂMBIO. MATÉRIA EXCLUSIVAMENTE JURÍDICA

Se os contornos do agravo de petição dizem respeito à matéria de direito, que vem posta e decidida nos embargos, como, no caso, a possibilidade de constrição de letras de câmbio, não se pode exigir a delimitação de valores para a admissão do recurso. Agravo provido. TRT/SP 15ª Região 029100-98.2009.5.15.0112 AIAP - Ac. 4ª Câmara 4.359/12-PATR. Rel. Luiz José Dezena da Silva. DEJT 26 jan. 2012, p. 1072

2. DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIOS DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA INDEFERIDO NA SENTENÇA. MATÉRIA IMPUGNADA POR MEIO DO RECURSO ORDINÁRIO. CUSTAS NÃO RECOLHIDAS. DESERÇÃO AFASTADA

O juiz não pode utilizar o conteúdo de sua própria decisão para indeferir o trânsito do recurso ordinário, uma vez que os efeitos da decisão que rejeitou o pedido de assistência judiciária estão suspensos. Caso contrário, o juiz sentenciante atribuiria o efeito de coisa julgada à sua

própria decisão, a despeito de, dentro do prazo legal, ela ter sido impugnada pelo recurso cabível. Agravo provido. TRT/SP 15ª Região 016400-42.2009.5.15.0128 AIRO - Ac. 4ª Câmara 5.817/12-PATR. Rel. Luiz José Dezena da Silva. DEJT 2 fev. 2012, p. 153

3. DE INSTRUMENTO. DESCABIMENTO. AGRAVO DE PETIÇÃO EM FACE DE DECISÃO QUE REJEITA EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE

Em face da decisão que rejeita a exceção de pré-executividade, não cabe recurso de imediato, nos termos do art. 893, § 1º, da CLT e da Súmula 214 do TST. Agravo de Instrumento conhecido e rejeitado. TRT/SP 15ª Região 094400-49.2005.5.15.0111 AIAP - Ac. 11ª Câmara 2.896/12-PATR. Rel. Eliana dos Santos Alves Nogueira. DEJT 19 jan. 2012, p. 552

4. DE INSTRUMENTO. DESTRANCAMENTO DE AGRAVO DE PETIÇÃO. DECISÃO PROFERIDA NA FASE DE LIQUIDAÇÃO DA SENTENÇA

A decisão que determina que a liquidação dos termos do r. julgado se processe desta ou daquele forma tem natureza jurídica interlocutória, haja vista que não se consubstancia em nova decisão a substituir a anteriormente proferida - principalmente quando a sentença é silente no tocante à forma pela qual dar-se-á a liquidação - e nem põe fim ao processo, além do fato de que a indigitada fase não sobrevive autonomamente dentro do processo. E por se tratar de decisão interlocutória, tal decisão é irrecorrível, a teor do contido na Súmula n. 214, do C. TST. TRT/SP 15ª Região 048600-42.2003.5.15.0119 AIAP - Ac. 1ª Câmara 84.968/11-PATR. Rel. Claudinei Zapata Marques. DEJT 12 jan. 2012, p. 719

5. DE INSTRUMENTO. PROCESSO DE ALÇADA EXCLUSIVA DA VARA DO TRABALHO. MATÉRIA NÃO-CONSTITUCIONAL. NÃO PROVIMENTO

No processo trabalhista originado por reclamação a que foi atribuído o valor de até duas vezes o salário mínimo, somente a violação direta aos termos da Constituição Federal atrai a incidência da ressalva contida no § 4º do art. 2º da Lei n. 5.584, de 26 de junho de 1970 (recepção pela Carta Magna - Súmula n. 356 do C. TST). Eventual violação indireta ou reflexa não detém o mesmo privilégio, impondo-se o não provimento de agravo de instrumento com vistas a destrancar recurso ordinário não processado por conta da alçada, cuja matéria controvertida encontra respaldo em norma coletiva e lei infraconstitucional. Agravo de instrumento a que se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 002707-20.2010.5.15.0010 AIRO - Ac. 6ª Câmara 2.006/12-PATR. Rel. Ana Paula Pellegrina Lockmann. DEJT 19 jan. 2012, p. 348

6. DE PETIÇÃO. APLICAÇÃO DOS REAJUSTES DA PREVI NA COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA EM FASE EXECUTÓRIA. VIABILIDADE

Aplicáveis sobre as diferenças de 4/30 de complementação de aposentadoria os mesmos reajustes que incidem sobre os 26/30 de complementação que vinham sendo recebidos pelo empregado jubilado, reconhecido que foi o direito à complementação de aposentadoria integral. Entendimento esse que se mantém mesmo considerando que a alteração do critério de reajuste ocorreu no curso do processo, pois o que

se visa é a manutenção do direito do credor quanto ao efetivo recebimento das diferenças de complementação de aposentadoria. Ademais, seria impossível que o autor postulasse, quando do ajuizamento da ação, índices ainda inexistentes à época e que, posteriormente, passaram a vigorar sobre os valores pagos pela PREVI. Agravo de petição do reclamante provido, no particular. TRT/SP 15ª Região 008200-12.1991.5.15.0020 AP - Ac. 10ª Câmara 2.625/12-PATR. Rel. José Antonio Pancotti. DEJT 19 jan. 2012, p. 500

7. DE PETIÇÃO. VALOR SOERGUIDO PELO RECLAMANTE SUPERIOR AO VALOR APURADO APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO DE DECISÃO EM EXECUÇÃO. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. NÃO CABIMENTO DE AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA CELERIDADE E DA ECONOMIA PROCESSUAL

Comprovado nos autos que o reclamante soergueu valores antes do trânsito em julgado de decisão definitiva em execução, os quais apurou-se serem superiores aos que lhe eram devidos, mister se faz a devolução da diferença, uma vez que, antes do trânsito em julgado é possível a discussão acerca do *quantum debeatur*. Não há direito adquirido do reclamante quanto ao valor levantado, tampouco, é pertinente a alegação de sua boa fé ou da natureza do seu crédito, pois o valor por ele soerguido é superior àquele apurado após o trânsito em julgado da decisão definitiva em liquidação, não havendo violação aos dispositivos constitucionais e infraconstitucionais citados pelo agravante/reclamante. Carece de razoabilidade fática e legal, a alegação do agravante no sentido de que a empresa é quem deveria ingressar com ação de repetição de indébito. Esse entendimento, concessa máxima vênia, afrontaria os princípios da celeridade e economia processuais previstos no inciso LXXVIII do art. 5º da CRFB/1988. Assim, se após o trânsito em julgado ficou comprovado que o reclamante soergueu valor superior ao que lhe era devido, é indubitável que essa diferença deverá ser apurada e executada nos próprios autos do processo trabalhista. Não cabe, outrossim, a singela alegação de que o crédito é alimentar, pura e simplesmente, pois apesar de o sê-lo, in casu, representaria enriquecimento ilícito do reclamante em detrimento da reclamada, o que é vedado por nosso ordenamento jurídico. Agravo do reclamante conhecido e desprovido. TRT/SP 15ª Região 204600-19.1997.5.15.0010 AP - Ac. 10ª Câmara 7.357/12-PATR. Rel. José Antonio Pancotti. DEJT 9 fev. 2012, p. 929

8. DE PETIÇÃO EM EXECUÇÃO FISCAL. REMISSÃO DE DÍVIDA. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS DO ART. 14 DA LEI N. 11.491/2009. ÔNUS DO DEVEDOR

A remissão de que trata o art. 14 da Lei n. 11.491/2009 deve ser aplicada a partir de uma interpretação literal dessa norma, de forma que o seu reconhecimento decorre da comprovação dos requisitos previstos especificamente nesse normativo. Ônus que cabe ao devedor, pois é ele quem se beneficia dessa vantagem jurídica. TRT/SP 15ª Região 306800-54.2005.5.15.0130 AP - Ac. 8ª Câmara 6.922/12-PATR. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva. DEJT 9 fev. 2012, p. 839

9. DE PETIÇÃO. DESCUMPRIMENTO DO PRAZO PREVISTO NO PLANO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL PARA PAGAMENTO DA DÍVIDA TRABALHISTA

Decorrido o prazo máximo de um ano para pagamento da dívida sem a satisfação integral do crédito do autor junto ao juízo da recuperação judicial, o trabalhador pode requerer o prosseguimento da execução específica de seu crédito junto à Justiça do Trabalho. Inteligência do art. 54 da Lei 11.101/2005. TRT/SP 15ª Região 058800-56.2008.5.15.0112 AP - Ac. 7ª Câmara 4.715/12-PATR. Rel. Luiz Roberto Nunes. DEJT 2 fev. 2012, p. 283

10. DE PETIÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE, INAPLICABILIDADE AO PROCESSO DO TRABALHO SE INICIADO O PROCESSO EXECUTÓRIO

Iniciado o procedimento executório, não se fala mais em prescrição da dívida e, adotando-se o entendimento consubstanciado na Súmula 114 do C. TST, a prescrição intercorrente é inaplicável ao processo do trabalho. No mais, possui o juiz o dever de ofício de impulsionar o processo executório, conforme art. 876 da CLT. Por fim, a Súmula 327 do STF refere-se à prescrição da pretensão da execução. TRT/SP 15ª Região 050700-11.2004.5.15.0094 AP - Ac. 11ª Câmara 2.884/12-PATR. Rel. Eliana dos Santos Alves Nogueira. DEJT 19 jan. 2012, p. 549

11. INTERNO. PRINCÍPIO DA ADEQUAÇÃO RECURSAL

O agravo interno, nos termos regimentais em que foi instituído, não se constitui em recurso hábil para reformar decisão de 1º grau que indefere homologação de acordo. Inteligência do art. 278 do Regimento Interno deste Regional. TRT/SP 15ª Região 130100-92.2009.5.15.0096 Ag - Ac. 1ª Câmara 9.629/12-PATR. Rel. Tereza Aparecida Asta Gemignani. DEJT 23 fev. 2012, p. 54

12. REGIMENTAL. EXISTÊNCIA DE RECURSO PRÓPRIO PARA ATACAR O ATO IMPUGNADO. MANDADO DE SEGURANÇA. DESCABIMENTO

Em se tratando de incidente de execução, pode a parte executada valer-se da oposição de Embargos à Execução e Agravo de Petição, para remeter à Corte Regional a apreciação das matérias questionadas (no caso, relativas à execução da contribuição previdenciária). Existindo medida processual própria para atacar o ato judicial questionado pela via mandamental, esta se afigura de todo inadequada, justificando-se a extinção do *mandamus* sem resolução do mérito. Inteligência do art. 5º, inciso II, da Lei n. 12.016/2009; Orientação Jurisprudencial n. 92 da SDI-2 do C. TST e Súmula n. 267 do E. STF. TRT/SP 15ª Região 001589-05.2011.5.15.0000 AgR - Ac. 1ªSDI 17/12-PDII. Rel. Luiz Roberto Nunes. DEJT 19 jan. 2012, p.6

AJUDA ALIMENTAÇÃO

EMPRESA INSCRITA NO PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHO. VERBA DE NATUREZA INDENIZATÓRIA

Tratando-se de empregador que integra o PAT - Programa de Alimentação do Trabalhador, o benefício alimentar fornecido não integra a remuneração, em face de sua natureza indenizatória, conforme a Lei n. 6.321/1976, regulamentada pelo Decreto n. 5/91. TRT/SP 15ª Região 000494-23.2010.5.15.0113 RO - Ac. 3ª Câmara 1.799/12-PATR. Rel. Edmundo Fraga Lopes. DEJT 19 jan. 2012, p. 136

APOSENTADORIA

1. POR INVALIDEZ. MANUTENÇÃO DO PLANO DE SAÚDE. CLÁUSULA CONTRATUAL NÃO REVOGADA. CABIMENTO

Considerando que o direito ao acesso ao plano de saúde, tal como usufruído antes da aposentadoria por invalidez, não decorre da prestação de serviços, mas diretamente do contrato de emprego - resguardado durante a percepção do benefício previdenciário - não há motivo para liberar o empregador de sua obrigação contratual. TRT/SP 15ª Região 081000-58.2009.5.15.0068 RO - Ac. 4ª Câmara 53/12-PATR. Rel. Fabio Allegretti Cooper. DEJT 12 jan. 2012, p. 900

2. POR INVALIDEZ. PEDIDO DE DEMISSÃO DE EMPREGADO COM MAIS DE UM ANO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE ASSISTÊNCIA. INVALIDADE. RESTA-BELECIMENTO DO PLANO DE SAÚDE SUSPENSO

O pedido de demissão de empregado com mais de um ano de serviço requer, para ser válido, assistência do sindicato da respectiva categoria profissional ou que seja formulado perante autoridade do Ministério do Trabalho e Emprego ou outra que a lei autorize (art. 477, §§ 1º e 3º, da CLT). A exigência é realçada quando o contrato está suspenso em razão de aposentadoria por invalidez. Não se revestindo o ato da forma prescrita em lei, é nulo de pleno direito e, portanto, inválido (art. 104, III, do CCiv c/c art. 8º da CLT). No caso dos autos, aliás, nem sequer foi formalizada a rescisão contratual. Não havendo rompimento, subsiste a obrigatoriedade de a empresa manter plano de saúde por ela instituído ou derivado de norma coletiva (pouco importa), em benefício do empregado e de seus dependentes, porquanto, como salientado, a aposentadoria por invalidez apenas suspende, não extinguindo o contrato de trabalho (art. 475 da CLT). A suspensão, é certo, torna inexigíveis as principais obrigações decorrentes da relação de emprego. Não é possível conceber, entretanto, que plano que assegure assistência médica e hospitalar seja subtraído justamente no momento em que se faria necessário, ou seja, quando o empregado adoecer. Se assim fosse, quando gozaria do benefício? Só em atividade? Absurda se revelaria qualquer conclusão em sentido oposto ao que ora é adotado. Agiu de forma ilegal e abusiva a empresa, contrariando a boa fé que deveria nortear sua conduta, subtraindo do empregado justamente o plano de saúde que lhe asseguraria um tratamento adequado, em afronta ao princípio da dignidade da pessoa humana, de inteira aplicação na hipótese, ao contrário do que sustenta. Recurso Ordinário conhecido e provido. TRT/SP 15ª Região 000168-63.2011.5.15.0037 RO - Ac. 10ª Câmara 83.466/11-PATR. Rel. José Roberto Dantas Oliva. DEJT 12 jan. 2012, p. 1326

3. POR INVALIDEZ. PLANO MÉDICO OFERECIDO PELA EMPRESA. MANUTENÇÃO

O plano médico oferecido pela empresa é benefício concedido ao empregado por liberalidade e, portanto, integra o contrato de trabalho, nos termos da Súmula 51 do C. TST.

Assim, a sua alteração caracterizaria violação ao art. 468 da CLT. Na suspensão do contrato de trabalho são suspensas as principais obrigações do empregado e do empregador, mantendo-se apenas o liame empregatício e algumas obrigações periféricas. Dentre elas, certamente, a manutenção do plano médico, eis que visa resguardar a integridade física do trabalhador, dando efetividade aos fundamentos da República Federativa do Brasil, em especial, ao valor social do trabalho e da livre iniciativa, previsto no inciso IV do art. 1º da CF. Recurso não provido, no particular. TRT/SP 15ª Região 105300-75.2009.5.15.0071 RO - Ac. 3ª Câmara 1.948/12-PATR. Rel. Helcio Dantas Lobo Junior. DEJT 19 jan. 2012, p. 167

AUSÊNCIA DA PARTE

EM AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO. CONFISSÃO FICTA. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. NULIDADE

A ausência de intimação pessoal da parte para depor, com a cominação de que se presumirão confessados os fatos contra ela alegados caso não compareça ou, comparecendo, se recuse a depor, nos termos do art. 343, § 1º, do CPC, torna nulas a confissão ficta aplicada e a sentença nela fundada. É que, não tendo o processo do trabalho regras próprias para prosseguimento de audiências que foram concebidas para ser unas, deve se valer do processo civil, em caráter supletivo, conforme autorizado pelo art. 769 da CLT. Recurso Ordinário a que se dá parcial provimento para, acolhendo a preliminar de nulidade, determinar que os autos retornem à origem para designação de nova audiência de instrução, com intimação - inclusive pessoal e sob pena de confissão - das partes e prosseguimento, como se entender de direito. TRT/SP 15ª Região 177500-97.2006.5.15.0067 RO - Ac. 10ª Câmara 83.747/11-PATR. Rel. José Roberto Dantas Oliva. DEJT 19 jan. 2012, p. 1383

AUTO DE INFRAÇÃO

MULTA ADMINISTRATIVA POR TERCEIRIZAÇÃO ILÍCITA. AUSÊNCIA DO DEVIDO REGISTRO DE EMPREGADOS. VALIDADE. ARTS. 626 E 628 CLT E ART. 11, I E II, LEI 10593/2002

Acerca das atribuições legalmente conferidas aos auditores fiscais do trabalho, o art. 626 da CLT prescreve a sua incumbência de fiscalização do fiel cumprimento das normas de proteção ao trabalho e, paralelamente, o art. 628 do mesmo diploma legal impõe a obrigatoriedade de lavratura do auto de infração, sob pena de responsabilidade administrativa, quando, concluir pela existência de violação de preceito legal. Também a Lei n. 10.593/2002, em seu art. 11, estabelece a atribuição de assegurar o cumprimento de disposições legais e regulamentares, inclusive as relacionadas à segurança e à medicina do trabalho, no âmbito das relações de trabalho e de emprego, bem como a verificação dos registros em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, visando a redução dos índices de informalidade. Nesse aspecto, resta patente a possibilidade de o auditor fiscal do trabalho, no exercício das suas atribuições de fiscalização no âmbito da empresa, concluir pela existência de vínculo empregatício sem o devido registro, mesmo diante de contrato formal em

sentido oposto, v.g. terceirização. Ademais, a total proximidade com a realidade fática, sem dúvida, possibilita a aferição, pelo auditor fiscal, da prática empresarial de negócios jurídicos com o intuito de dissimular obrigações trabalhistas, como ocorre na terceirização ilícita. TRT/SP 15ª Região 035800-21.2009.5.15.0135 RO - Ac. 8ª Câmara 6.925/12-PATR. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva. DEJT 09 fev. 2012, pág.839

BEM DE FAMÍLIA

IMÓVEL Suntuoso. APLICABILIDADE DA EXCEÇÃO DO ART. 2º DA LEI 8.009/1990. PRINCÍPIOS DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E DA FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE

Na hipótese de aparente conflito entre garantias, cabe ao julgador harmonizá-las. Se de um lado o constituinte supervalorizou o fruto do trabalho, também garantiu ao empregador o seu direito à propriedade limitada à sua função social, sendo que o legislador infraconstitucional assegurou a impenhorabilidade do bem de família. Para ambos, também, garantiu a sua dignidade. Dessa forma, imóvel suntuoso (R\$ 1.800.000,00), assim considerado o de valor superior ao limite máximo financiável junto ao Sistema Financeiro da Habitação, pode ser penhorado para pagamento de créditos trabalhistas, de modo a garantir dignidade a ambos os contentores, especialmente se comprovado que, por má-fé, o devedor, ignorando a função social da propriedade, a utiliza com o objetivo de fraudar direitos trabalhistas. Penhora deferida. TRT/SP 15ª Região 221600-70.2005.5.15.0133 AP - Ac. 5ª Câmara 6.304/12-PATR. Rel. Samuel Hugo Lima. DEJT 09 fev. 2012, pág.809

CARTEIRA DE TRABALHO

ANOTAÇÃO

A anotação na CTPS de período contratual reconhecido somente em juízo deve ser procedida pela própria reclamada, pois o registro promovido pela Vara do Trabalho pode, eventualmente, criar embaraços ao trabalhador na aquisição de novo posto de trabalho. TRT/SP 15ª Região 001511-58.2010.5.15.0028 RO - Ac. 3ª Câmara 1.700/12-PATR. Rel. Edmundo Fraga Lopes. DEJT 19 jan. 2012, p. 113

CATEGORIA PROFISSIONAL

ENQUADRAMENTO SEGUNDO ATIVIDADE ECONÔMICA PREPONDERANTE DO EMPREGADOR. ALTERAÇÃO NESSA ATIVIDADE E CONSEQUENTE ALTERAÇÃO NA CATEGORIA PROFISSIONAL. FIM DA REPRESENTAÇÃO SINDICAL ANTERIOR. LIMITE DO DIREITO À ESTABILIDADE DO DIRIGENTE EMPREGADO

Para fins de enquadramento sindical/profissional, há de ser observada a regra da atividade econômica preponderante do empregador, assim considerada aquela para a qual convertem todas as demais atividades empresariais. Havendo alteração na atividade econômica do empregador, há, necessariamente, alteração da categoria profissional e do ente sindical que

representa os trabalhadores da empresa. Nessa ocasião, cessa a representação sindical anterior e não mais subsiste o direito à estabilidade do empregado. LITIGANTE DE MÁ-FÉ. NÃO CONFIGURADA QUALQUER DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 17 DO CPC. IMPOSSIBILIDADE. Não se aplica as penas de litigante de má-fé quando, utilizando-se do recurso ordinário, nos termos do art. 895 da CLT, a parte deduziu pretensão que entendeu pertinente, não restando configurada qualquer das hipóteses previstas no art. 17 do CPC. TRT/SP 15ª Região 000466-09.2011.5.15.0020 RO - Ac. 8ª Câmara 6.736/12-PATR. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva. DEJT 9 fev. 2012, p. 909

CAUTELAR

DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. SINDICATO. QUANTIFICAÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES SINDICAIS DEVIDAS POR EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE

Revela-se inapropriada a medida cautelar proposta por sindicato visando exibição da relação de empregados, com vistas a apurar o montante a ser cobrado em futura ação. É perfeitamente possível a quantificação do montante no bojo da ação principal que se pretende ajuizar, cujo valor da causa pode inclusive ser ilíquido, sendo que o requerente tem a seu favor o disposto nos arts. 355 e 359 do CPC. Pode, assim, obter na própria ação principal os mesmos efeitos que pretende na medida cautelar ora intentada. Assim, a ausência dos documentos requeridos não acarreta risco de lesão ou iminente perda do direito. Ação cautelar extinta por falta de interesse. TRT/SP 15ª Região 000709-62.2011.5.15.0016 RO - Ac. 5ª Câmara 11.325/12-PATR. Rel. Samuel Hugo Lima. DEJT 23 fev. 2012, p. 379

CERCEAMENTO DE DEFESA

1. ENCERRAMENTO DA INSTRUÇÃO. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO DA PARTE. PRECLUSÃO. NULIDADE PROCESSUAL INEXISTENTE

Não configura cerceamento de defesa o encerramento da instrução processual sem oposição da parte, que mesmo intimada do despacho respectivo manteve-se silente a respeito, operando-se a preclusão, a teor do art. 795 da CLT. Nulidade não decretada. TRT/SP 15ª Região 000875-94.2011.5.15.0016 RO - Ac. 7ª Câmara 83155/11-PATR. Rel. Fabio Grasselli. DEJT 12 jan. 2012, p. 1165

2. RECLAMADA AUSENTE. DECRETO DE REVELIA. ADVOGADO PRESENTE À AUDIÊNCIA INICIAL. INDEFERIMENTO DA JUNTADA DE DEFESA ESCRITA. NÃO CARACTERIZAÇÃO

Reclamada, que deixa de comparecer à audiência inaugural, mesmo tendo sido devidamente notificada da necessidade de seu comparecimento pessoal, onde poderia ser representada por gerente ou por qualquer preposto, na forma do art. 843 da CLT, para apresentar defesa e oferecer provas, deve ser declarada revel e confessa quanto à matéria fática. Não elide referido ônus processual a presença tão-somente do patrono da parte portando a defesa escrita. A apresentação posterior de atestado médico e sem conter expressa declaração de impossibilidade de comparecimento do preposto ou,

ainda, a verificação de irregularidade de representação reafirmam a ausência da defesa e a correção do decreto de revelia. Cerceamento não caracterizado. TRT/SP 15ª Região 215100-10.2009.5.15.0048 RO - Ac. 8ª Câmara 8.060/12-PATR. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva. DEJT 9 fev. 2012, p. 844

CESTA BÁSICA

SUSPENSÃO DO FORNECIMENTO NO PERÍODO DE AFASTAMENTO DECORRENTE DE DOENÇA OCUPACIONAL. INDENIZAÇÃO DEVIDA

A suspensão do fornecimento da cesta básica no período em que o trabalhador foi afastado pelo INSS para tratamento da doença profissional enseja o seu direito ao recebimento do benefício, de forma indenizada, ainda que o caráter ocupacional da moléstia tenha sido aferido posteriormente. TRT/SP 15ª Região 166800-83.2009.5.15.0026 RO - Ac. 3ª Câmara 1.785/12-PATR. Rel. Edmundo Fraga Lopes. DEJT 19 jan. 2012, p. 133

CISÃO DE EMPRESAS

INCLUSÃO NO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO DE EMPRESA CRIADA A PARTIR DA ALTERAÇÃO SOCIETÁRIA. SUCESSÃO. SOLIDARIEDADE

A alteração da estrutura jurídica empresarial, que, pela cisão, gera a criação de personalidades jurídicas distintas, subsistindo ou não, a empresa cindida, culmina com a partição do patrimônio desta, o que alicerça o contido nos comandos legais que visam proteger os direitos dos credores. Devem responder solidariamente, inclusive com o devedor principal, caso subsista, as empresas criadas, quanto aos créditos dos credores, inclusive os trabalhistas, em razão da sucessão e da previsão legal do art. 229 da Lei n. 6.404/1976. Com relação aos direitos trabalhistas dos empregados, não se pode falar em sucessão empresarial e, portanto, responsabilidade, somente com relação àqueles que forem contratados após a alteração da estrutura jurídica, não se aplicando o contido nos arts. 10 e 448 da CLT. Agravo não provido. TRT/SP 15ª Região 024100-35.2004.5.15.0002 AP - Ac. 3ª Câmara 11.390/12-PATR. Rel. Helcio Dantas Lobo Junior. DEJT 23 fev. 2012, p. 285

COBRANÇA DE VALORES

PELA ASSISTÊNCIA HOMOLOGATÓRIA DAS RESCISÕES CONTRATUAIS TRABALHISTAS PELO SINDICATO REPRESENTATIVO DA CATEGORIA PROFISSIONAL. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO CONSTITUCIONAL E LEGAL

Cláusula convencional que estabelece a cobrança de valores pela assistência homologatória das rescisões contratuais trabalhistas pelo Sindicato viola o preceito contido no art. 8, inciso III da CF/1988 e colide frontalmente com o disposto no § 7º do art. 477 da CLT. CONTRIBUIÇÃO ASSISTENCIAL. IMPOSSIBILIDADE DE DESCONTO DOS EMPREGADOS NÃO SINDICALIZADOS ANTE O PRINCÍPIO CONSTITUCIO-

NAL DA LIBERDADE SINDICAL. Dispositivo convencional que determina a cobrança de contribuição assistencial a toda categoria profissional, consignando de forma genérica a singela menção à "oportunidade de oposição" sem estabelecer como seria implementada, obsta a sua efetivação, notadamente ante a expressa imposição de desconto em folha de pagamento, configurando inequívoca afronta ao princípio da liberdade sindical insculpido no art. 8º, V, CF/1988. Inteligência da OJ 17, DSC e Precedente Normativo 119, ambos do C. TST. TRT/SP 15ª Região 306500-25.2009.5.15.0010 RO - Ac. 1ª Câmara 85.595/11-PATR. Rel. Tereza Aparecida Asta Gemignani. DEJT 12 jan. 2012, p. 652

COISA JULGADA

DISSÍDIOS INDIVIDUAIS E COLETIVOS. NÃO OCORRÊNCIA

Somente pode-se falar em coisa julgada quando há total identidade de ações, devendo se repetir as partes, a causa de pedir e o pedido, condição que não se verifica entre os dissídios individuais e os coletivos. TRT/SP 15ª Região 001721-84.2010.5.15.0101 RO - Ac. 1ª Câmara 10.215/12-PATR. Rel. Claudinei Zapata Marques. DEJT 23 fev. 2012, p. 120

COMISSÃO

1. DE CONCILIAÇÃO PRÉVIA. ACORDO. EFEITOS

Acordo homologado perante comissão de conciliação prévia, com regular representação das partes, dando quitação irrestrita inclusive do contrato de trabalho extinto, sem qualquer prova de vício de consentimento, implica a extinção do processo sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VII, do CPC. TRT/SP 15ª Região 027900-95.2009.5.15.0002 RO - Ac. 3ª Câmara 1.776/12-PATR. Rel. Edmundo Fraga Lopes. DEJT 19 jan. 2012, p. 131

2. DE CONCILIAÇÃO PRÉVIA. INTENTO FRAUDULENTO. NULIDADE. ART. 9º DA CLT

É nulo acordo celebrado perante comissão de conciliação prévia cuja finalidade foi somente o pagamento de diferenças incontroversas de valores rescisórios, que deveriam ser pagas na homologação do termo de rescisão do contrato de trabalho, e obtenção de quitação total por parte do trabalhador, o qual foi convocado para comparecimento à comissão para essa finalidade. Aplicação do art. 9º da CLT ao caso. TRT/SP 15ª Região 075700-04.2009.5.15.0105 RO - Ac. 3ª Câmara 1.701/12-PATR. Rel. Edmundo Fraga Lopes. DEJT 19 jan. 2012, p. 113

COMPETÊNCIA

1. DA JUSTIÇA DO TRABALHO. EXECUÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO SINDICAL. ACORDO CELEBRADO EM TRIBUNAL ARBITRAL. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. POSSIBILIDADE

Como regra, considerando a indisponibilidade dos direitos trabalhistas típicos, bem como a ausência de igualdade e liberdade quando da celebração da convenção de arbitragem (art. 4º da Lei n. 9.307/1996), é inválido laudo arbitral tra-

balhista. Todavia, considerando que o rol previsto no art. 876 da CLT não é taxativo, mas meramente exemplificativo, e, que com a ampliação da competência da Justiça do Trabalho pela EC n. 45/04 os títulos executivos passíveis de execução nesta Justiça Especializada não mais se restringem aos derivados da relação de emprego, deve ser aceito como título executivo extrajudicial a composição homologada em Tribunal Arbitral entre sindicato patronal e empresa acerca de questão da nova competência (contribuição sindical). Reconhecimento da competência da Justiça do Trabalho para executar laudo arbitral referente a contribuição sindical patronal. TRT/SP 15ª Região 000111-68.2011.5.15.0094 AP - Ac. 5ª Câmara 11.316/12-PATR. Rel. Samuel Hugo Lima. DEJT 23 fev. 2012, p. 378

2. MATERIAL DA JUSTIÇA DO TRABALHO. ALTERAÇÃO DE REGIME JURÍDICO

A competência material define-se pelo regime jurídico que rege a contratação do servidor público. Considerando que o vínculo jurídico de emprego entre as partes é regido pelas normas da CLT, ainda que a pretensão seja pela mudança do regime celetista para estatutário, a competência é desta Justiça Especializada para apreciar a controvérsia, conforme regra contida no art. 114, inciso I, da CF. TRT/SP 15ª Região 001368-57.2010.5.15.0032 RO - Ac. 7ª Câmara 8.175/12-PATR. Rel. Fabio Grasselli. DEJT 16 fev. 2012, pág. 323

3. MATERIAL DA JUSTIÇA DO TRABALHO. LEVANTAMENTO DOS DEPÓSITOS DO FGTS

Dissídio entre empregado e empregador, cujo pedido de levantamento do saldo do FGTS funda-se na mudança do regime trabalhista de celetista para estatutário, insere-se na competência material desta Especializada, na medida em que a causa de pedir tem origem, inegavelmente, no contrato individual de emprego, espécie de relação de trabalho de que cogita o art. 114, inciso I, da Constituição Federal de 1988, com a redação dada pela EC n. 45/2004. MUDANÇA DE REGIME JURÍDICO DE CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. MOVIMENTAÇÃO DA CONTA VINCULADA DO FGTS. POSSIBILIDADE. EXCEÇÃO À INDENIZAÇÃO DE 40%. A transferência do regime jurídico de celetista para estatutário implica extinção do contrato de trabalho, consoante entendimento pacificado pela Súmula n. 382 do C. TST. E em sendo a transmutação do regime jurídico uma ruptura do pacto laboral sem iniciativa do empregado e sem a prática de qualquer falta grave a ensejar uma dispensa por justa causa, aplica-se analogicamente à hipótese o inciso I do art. 20 da Lei n. 8.036/1990, que autoriza o saque do FGTS em casos análogos. Assim, tem-se que é possível ao empregado movimentar sua conta vinculada do FGTS, sem qualquer ofensa ao art. 20, I, da Lei n. 8.036/1990, na hipótese de conversão do regime, todavia, não lhe é devida a indenização de 40% sobre os valores lá depositados, eis que referida multa constitui uma punição ao empregador pelo ato demissionário injusto, o que não é a hipótese dos autos, haja vista a manutenção da prestação de serviços pelo empregador, desta feita, sob outro regime. Recursos ordinário e adesivo a que se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 000427-58.2011.5.15.0134 RO - Ac. 6ª Câmara 2.037/12-PATR. Rel. Ana Paula Pellegrina Lockmann. DEJT 19 jan. 2012, p. 354

COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA

LEI MUNICIPAL QUE INSTITUIU COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA AOS OPTANTES DO REGIME CELETISTA. ART. 40, § 13 DA CF

A Carta Magna instituiu o regime geral de previdência social para os optantes do sistema celetista, de caráter obrigatório. Portanto, empregada celetista contribuinte na vigência da Lei Municipal que conferiu complementação de aposentadoria, tem seu direito reservado na forma da Sumula n. 288 do TST. Recurso não provido. TRT/SP 15ª Região 000083-80.2011.5.15.0133 RO - Ac. 3ª Câmara 84.550/11-PATR. Rel. Helcio Dantas Lobo Junior. DEJT 12 jan. 2012, p. 837

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 arts. 30, V, da CF/1988, 38, “caput” e § 6º, da Lei 8.987/1995, 10 e 448 da CLT. TRT/SP 15ª Região 206700-37.2009.5.15.0135 RO - Ac. 1ª Câmara 85.637/11-PATR. Rel. Tereza Aparecida Asta Gemignani. DEJT 12 jan. 2012, p. 661

CONCLUSÃO

OU DISPOSITIVO DE SENTENÇA CONDENATÓRIA QUE NÃO CONTÉM, AINDA QUE DE FORMA REMISSIVA, A MENÇÃO ÀS VERBAS OBJETO DA CONDENÇÃO. NULIDADE

A conclusão ou parte dispositiva se trata de requisito obrigatório da sentença e nela devem constar necessária e obrigatoriamente, em se tratando de sentença condenatória, as parcelas objeto da condenação, ainda que de forma remissiva, sob pena de nulidade, conforme disposto no art. 832 da CLT e 458 do CPC, já que é a parte dispositiva que faz coisa julgada, pois é nela que o juiz resolve as questões que as partes lhe submetem (arts. 458, 467 e 469 do CPC). TRT/SP 15ª Região 001159-74.2010.5.15.0069 ReeNec - Ac. 11ª Câmara 2.917/12-PATR. Rel. Eliana dos Santos Alves Nogueira. DEJT 19 jan. 2012, p. 556

CONCURSO PÚBLICO

SABESP. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA. EXIGÊNCIA DE APTIDÃO PLENA. ILEGALIDADE. NECESSIDADE DE AVALIAÇÃO POR EQUIPE MULTIPROFISSIONAL

É ilegal exigir-se do candidato com deficiência aptidão plena para a assunção de qualquer cargo, sob pena de violação dos arts. 3º, IV, 5º, XIII, e 7º, XXXI, todos da Constituição Federal, bem como da Convenção Interamericana para a eliminação de todas as formas de discriminação contra as pessoas

portadoras de deficiência, promulgada pelo Decreto n. 3.956/2001. Assim, tão-somente porque o candidato possui sequela decorrente de paralisia infantil, possuindo dificuldade de locomoção, não poderia ter sido desclassificado. Dentre as atribuições discriminadas no Anexo I do Edital há aquelas que não reclamam locomoção, tais como atender aos clientes através de agências virtuais ou através de mesa telefônica. TRT/SP 15ª Região 026500-23.2008.5.15.0118 RO - Ac. 11ª Câmara 2.715/12-PATR. Rel. Hélio Grasselli. DEJT 19 jan. 2012, p. 518

CONSÓRCIO DE PRODUTORES RURAIS

EXCLUSÃO DE CONSORCIADO. RESPONSABILIDADE

Se a lei exige o registro em cartório de títulos e documentos para fins de constituição do consórcio de empregadores rurais (art. 25-A, da Lei n. 8.212/1991), o pedido de exclusão do consorciado também deve ser averbado, para que possa produzir efeitos jurídicos contra terceiros. O pedido de exclusão formalizado apenas por intermédio de documento particular não afasta a responsabilidade solidária do consorciado pelas obrigações trabalhistas assumidas pelo consórcio. Aos consorciados que eventualmente se sentirem prejudicados resta assegurado o exercício do direito de regresso em face dos demais consorciados. Recurso ordinário provido. TRT/SP 15ª Região 104700-30.2008.5.15.0058 RO - Ac. 10ª Câmara 11.938/12-PATR. Rel. Fernando da Silva Borges. DEJT 23 fev. 2012, p. 499

CONTRATO

1. CELEBRADO NA ÁREA DE SAÚDE. CLÁUSULA ASSECURATÓRIA DE INDENIZAÇÃO PAGA PELO ENTE PÚBLICO À CONTRATADA PARA RESSARCIMENTO DOS CUSTOS DECORRENTES DA EXECUÇÃO DO PROJETO. RESPONSABILIDADE DA EMPREGADORA PELO PAGAMENTO DAS VERBAS TRABALHISTAS. HIPÓTESE DE OCORRÊNCIA DE FORÇA MAIOR OU “FACTUM PRINCIPIS” NÃO CONFIGURADA

A existência de cláusula contratual prevendo a possibilidade de ruptura do convênio celebrado na área de saúde por mútuo consentimento ou unilateralmente por qualquer dos partícipes e o pagamento de indenização pelo Município a favor da contratada pelos custos decorrentes da dispensa de pessoal por ela contratado para execução do objeto deste Contrato, afasta a alegação de que as verbas trabalhistas não foram pagas em decorrência de força maior (acontecimento inevitável) ou *factum principis* (ato de autoridade que impossibilite a continuação da atividade). TRT/SP 15ª Região 022100-03.2009.5.15.0159 ReeNec - Ac. 1ª Câmara 85.693/11-PATR. Rel. Tereza Aparecida Asta Gemignani. DEJT 12 jan. 2012, p. 672

2. DE EXPERIÊNCIA. ESTABILIDADE ACIDENTÁRIA. CABIMENTO

O art. 118 da Lei n. 8.213/1991 não distingue a modalidade da contratação no caso de manutenção do contrato de emprego. Assim, restando comprovado o acidente de trabalho, deve ser reconhecida a estabilidade acidentária do empregado

do, não obstante a existência de contrato de experiência, uma vez que ocorre suspensão do contrato também na hipótese de contratação experimental. TRT/SP 15ª Região 145200-57.2009.5.15.0106 RO - Ac. 8ª Câmara 85.007/11-PATR. Rel. Desig. Flavio Allegretti de Campos Cooper. DEJT 12 jan. 2012, p. 1247

3. DE TRABALHO TEMPORÁRIO. ATIVIDADE-FIM. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE. ÔNUS DA PROVA

A Lei n. 6.019/1974 previu a modalidade do contrato de trabalho temporário para suprir atividades-fim relacionadas ao objetivo social do empregador. Tal contratação excepcional visa suprir necessidade de mão de obra produtiva de curtíssima duração, em face das situações excepcionais do acréscimo extraordinário de serviços ou necessidades transitórias de substituição de mão de obra, a teor do art. 2º do referido diploma. No entanto, tratando-se de contrato extremamente precarizante, suprimindo direitos trabalhistas fundamentais constitucionalmente assegurados como o aviso-prévio e multa fundiária, os requisitos para a validade de tal contratação estabelecidos no art. 2º da Lei n. 6.019/1974 devem ser muito bem demonstrados por quem aproveitou tal contratação com custos reduzidos. Cabe à empregadora temporária ou à tomadora de serviços a prova efetiva, e não somente formal, dos requisitos do art. 2º. A falta de demonstração clara das justificativas para a contratação em tal modalidade impinge o reconhecimento de vínculo empregatício diretamente com a tomadora de serviços. Inteligência dos arts. 818 da CLT e 333, II, do CPC. Recurso do autor que é acolhido para promover o reconhecimento de vínculo empregatício diretamente com a tomadora. TRT/SP 15ª Região 001014-58.2010.5.15.0088 RO - Ac. 6ª Câmara 4.528/12-PATR. Rel. Firmino Alves Lima. DEJT 2 fev. 2012, p. 194

4. EXTINÇÃO ANTECIPADA DO CONTRATO DE APRENDIZ. NÃO CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES DO ART. 433 DA CLT. DEVIDA A INDENIZAÇÃO DO ART. 479 DA CLT

É razoável se concluir que a recíproca é verdadeira, ou seja, em não ocorrendo as hipóteses dos incisos do art. 28, os termos dos arts. 479 e 480 da CLT são aplicáveis, tendo em vista que não há previsão específica no art. 433 da CLT acerca da rescisão antecipada fora das exceções lá descritas, e tendo em vista mais, que o contrato de aprendizagem é firmado por prazo determinado, regulado especificamente pelos arts. 479 e 480 da CLT. TRT/SP 15ª Região 154600-83.2008.5.15.0089 RO - Ac. 4ª Câmara 93/12-PATR. Rel. Fabio Allegretti Cooper. DEJT 12 jan. 2012, p. 908

CONTRIBUIÇÃO SINDICAL

RURAL. PRESCRIÇÃO

O lançamento da contribuição sindical rural é efetuado de ofício, nos termos do art. 4º do Decreto-lei n. 1.166/1977, sendo o prazo prescricional aplicável aquele previsto no art. 174 do Código Tributário Nacional, ou seja, cinco anos contados da data da sua constituição definitiva. O art. 173 do mesmo código somente se aplica aos casos de lançamento por homologação. A teor do que dispõe o art. 587 da CLT, o recolhimento da contribuição sindical dos empregadores

deve ser efetuada no mês de janeiro de cada ano ou, para os que venham a estabelecer-se após essa data, na ocasião em que requeiram às repartições o registro ou a licença para o exercício da atividade, razão pela qual o crédito tributário da contribuição sindical somente pode ser constituído em 31 de janeiro de cada ano, iniciando-se a contagem do prazo prescricional de cinco anos a partir dessa data. TRT/SP 15ª Região 000327-19.2011.5.15.0065 RO - Ac. 5ª Câmara 1.426/12-PATR. Rel. Gisela Rodrigues Magalhães de Araújo e Moraes. DEJT 19 jan. 2012, p. 325

CONVENÇÕES COLETIVAS

APÓCRIFAS JUNTADAS COM A INICIAL DE IDÊNTICO TEOR ÀQUELAS TRAZIDAS COM A DEFESA. INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL QUE SE AFASTA

Não há dúvida quanto à aplicação de normas coletiva juntadas pelo reclamante com a inicial se a reclamada também carrou aos autos contrato coletivo de idêntico teor, sendo irrelevante que aquelas primeiras estejam ou não assinadas. Ainda que assim não fosse, a vestibular atendeu aos requisitos do parágrafo primeiro do art. 840 da CLT, e possibilitou à reclamada a apresentação de sua defesa. Portanto, não há que se falar em inépcia da petição inicial em face de reajuste concedido pela convenção coletiva, e nem na extinção desta pretensão sem resolução do mérito, a qual fica afastada. Recurso ao qual se dá provimento parcial. TRT/SP 15ª Região 001059-44.2010.5.15.0094 RO - Ac. 6ª Câmara 2.007/12-PATR. Rel. Ana Paula Pellegrina Lockmann. DEJT 19 jan. 2012, p. 349

CRÉDITO

DA IMESP. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 40, § 4º DA LEI N. 6.830/1980

Aplicável a prescrição intercorrente em relação aos créditos da IMESP referentes a despesas com a publicação de edital. Inaplicável o preceituado nos arts. 765, 878 e 884 da CLT, estando a matéria disciplinada no § 4º do art. 40 da Lei n. 6.830/1980, e não no art. 7º XXIX da CF/1988. TRT/SP 15ª Região 159900-81.1996.5.15.0045 AP - Ac. 1ª Câmara 85.715/11-PATR. Rel. Desig. Tereza Aparecida Asta Gemignani. DEJT 12 jan. 2012, p. 677

DANO MORAL

1. DISPENSA POR JUSTA CAUSA CONVERTIDA PELA EMPRESA EM DISPENSA IMOTIVADA. INEXISTÊNCIA

É certo que no nosso sistema jurídico a dispensa imotivada do empregado se insere no poder potestativo e discricionário do empregador. Situação diversa, porém, é o fato de a empresa despedir o trabalhador por justa causa e ato contínuo converte em dispensa imotivada, pagando-lhe as verbas rescisórias que entendeu devidas, pertinentes a esta modalidade de extinção do contrato de trabalho. Neste contexto, não há configuração de ofensa a direitos da personalidade se o empregador, no curso da instrução processual, comprova satisfatoriamente que os fatos ensejadores da justa causa

inicialmente invocada ocorreram. No caso dos autos, além de restar comprovado que a reclamante cometeu ato de improbidade, não há prova de que a dispensa tenha repercutido e tido publicidade de forma a causar dano à honra e à imagem da autora ou que ela tenha sido submetida a qualquer tipo de constrangimento em virtude da dispensa. O deferimento de indenização por dano moral exige a demonstração incontrovertida do ataque à dignidade e à honra do empregado, valores íntimos da personalidade humana. Desta forma, o fato de ter sido inicialmente dispensada por justa causa, convertida posteriormente em dispensa imotivada não implica, necessariamente, existência de dano moral ou de culpa do empregador para efeito de responsabilidade civil. Recurso da reclamada provido no particular. TRT/SP 15ª Região 152100-86.2009.5.15.0096 RO - Ac. 10ª Câmara 1.147/12-PATR. Rel. José Antonio Pancotti. DEJT 19 jan. 2012, p. 453

2. RETENÇÃO DE CTPS

A retenção da CTPS configura ato ilícito, na medida em que a retenção de qualquer documento de identificação pessoal, incluída a carteira profissional, configura contravenção penal. A CTPS serve como registro da vida profissional e sua retenção causa prejuízos na busca por uma nova colocação. O sofrimento e a angústia causadas ao empregado geram direito à reparação do dano moral (art. 927 do CC). TRT/SP 15ª Região 000770-87.2010.5.15.0005 RO - Ac. 10ª Câmara 76.34/12-PATR. Rel. João Alberto Alves Machado. DEJT 9 fev. 2012, pág.984

3. COLETIVO. MEIO AMBIENTE DO TRABALHO. DESRESPEITO ÀS NORMAS DE MEDICINA, SEGURANÇA E HIGIENE DO TRABALHO. RESPONSABILIDADE. INDENIZAÇÃO DEVIDA

Responde pela indenização destinada à reparação do dano moral coletivo o construtor/incorporador que reiteradamente não realiza as anotações do contrato na CTPS dos seus empregados e tampouco fornece equipamentos de proteção individual adequados ou mantém banheiros à disposição dos trabalhadores. TRT/SP 15ª Região 150200-29.2009.5.15.0109 RO - Ac. 11ª Câmara 2.957/12-PATR. Rel. Hélio Grasselli. DEJT 19 jan. 2012, p. 564

4. ATRASO NO PAGAMENTO DAS VERBAS RESCISÓRIAS. INDENIZAÇÃO DEVIDA

Cuida-se de realidade inegável que o não-pagamento das verbas rescisórias e/ou o seu pagamento serôdio, magoa o princípio da dignidade da pessoa humana, além de impor severo maltrato, seriamente abalando, o íntimo de um trabalhador, que tem obrigações e compromissos a saldar, em datas certas, com os salários que recebe e com maior dificuldade ainda com as verbas rescisórias e já por isso tem que fazer verdadeiro malabarismo, num País como o Brasil, mas que, não os recebendo e/ou recebendo fora do prazo ajustado e/ou legal, vê-se na impossibilidade de satisfazer aludidas obrigações e compromissos, enquanto cidadão, homem e sendo o caso, como pai, o que leva a que o senso de responsabilidade, honradez e de responsável por uma família, que habita os espíritos probos, sintam-se duramente vergastado em tal situação, daí caracterizado o dano moral, a exigir reparação. Multas legais e eventuais multas convencionais que tenham sido estabelecidas, dirijem-se ao descumprimento da

obrigação, a tempo e modo, e não ao abalo que esse reprovável proceder provoca no íntimo do trabalhador então atingido. Designadamente, a multa estabelecida pelo parágrafo 8º, do art. 477, do Diploma Consolidado nada tem a ver com o dano moral, decorrente da angústia e sofrimento acima mencionados, tratando-se apenas de sanção decorrente da inobservância de um prazo fixado legalmente. TRT/SP 15ª Região 000276-90.2010.5.15.0146 RO Ac. 6ª Câmara 2.019/12-PATR. Rel. Francisco Alberto da Motta Peixoto Giordani. DEJT 19 jan. 2012, p. 351

5. TRANSFERÊNCIA DE SETOR. FUNÇÃO INCOMPATÍVEL PARA A QUAL FOI CONTRATADO. ASSÉDIO CONFIGURADO. INDENIZAÇÃO. PROCEDÊNCIA

Transferir funcionário com problemas com bebidas alcoólicas, contratado como escriturário e depois promovido a supervisor comercial, para bar da associação dos funcionários, onde atendia o balcão e varria o estabelecimento, configura assédio moral e psicológico, cujo escopo é forçar o pedido de dispensa, cabendo indenização substitutiva pela lesão à honra e moral do trabalhador. Por questão de princípio e dignidade, trabalhador com problemas de saúde deve ser afastado para tratamento. TRT/SP 15ª Região 076300-39.2009.5.15.0068 RO - Ac. 3ª Câmara 1.714/12-PATR. Rel. Edmundo Fraga Lopes. DEJT 19 jan. 2012, p. 116

DANOS MORAIS

FUNCIONÁRIO PÚBLICO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR

Denúncia efetuada sob motivo torpe. Recusa legítima à execução de ato manifestamente ilegal. Indenização. Cabimento TRT/SP 15ª Região 217700-83.2009.5.15.0054 RO - Ac. 8ª Câmara 84.996/11-PATR. Rel. Desig. Flavio Allegretti de Campos Cooper. DEJT 12 jan. 2012, p. 1245

DEMISSÕES EM MASSA

MITIGAÇÃO AO PODER POTESTATIVO DA EMPRESA. NECESSIDADE DE NEGOCIAÇÃO COLETIVA. PRESERVAÇÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS DOS TRABALHADORES E DA COLETIVIDADE

Inicialmente, a vedação à despedida arbitrária, prevista no art. 7º, Inciso I da CF protege, apenas, os trabalhadores considerados individualmente, não havendo previsão quanto às dispensas coletivas. Nesse sentido, não existiria obrigatoriedade de prévia negociação para demissões em massa em razão do poder potestativo do empregador. Entretanto, o mais salutar, e porque não dizer o mais adequado às garantias sociais constitucionais é delegar aos Sindicatos e empresas a formalização de acordo para que se garantam direitos mínimos aos empregados, bem como, que os empregadores possam justificar a real necessidade dos rompimentos unilaterais dos contratos de trabalho. Portanto, a necessidade de uma prévia negociação coletiva se legitima, pois os trabalhadores somente poderiam se socorrer do judiciário através de ações individuais, o que, de pronto, não surtiria os efeitos sociais desejados. Deixando claro, que a dispensa de trabalhadores em massa não limita os efeitos sociais à esfera

individual do trabalhador, mas sim, alcança toda a coletividade. Nesse sentido, nada obstante a falta de previsão legal quanto a proteção dos trabalhadores contra a demissão em massa, é fato, que a defesa de direitos coletivos 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". Sendo assim, verificando-se do objeto litigioso, que o Sindicato busca restabelecer a ordem jurídica quanto a hipotética impossibilidade de demissões em massa sem que haja negociação, incontroverso que a pretensão é de proteção aos direitos sociais do trabalho e não apenas dos direitos individuais dos demitidos. Ficando comprovado que o suscitado esta agindo contra direitos fundamentais dos trabalhadores previstos na CF, como os da Dignidade da Pessoa Humana, Valores Sociais do Trabalho, abusando de seu poder econômico e finalidades sociais, não submetendo à negociação coletiva a decisão de demitir trabalhadores em massa, tampouco, demonstrando a impossibilidade de utilização dos dispositivos previstos na CLT, capazes de minimizar os seus efeitos sociais, a tutela jurisdicional deve se dar no sentido de coibir tais atitudes. TRT/SP 15ª Região 000529-94.2011.5.15.0000 DC - Ac. SDC 40/12-PADC. Rel. Helcio Dantas Lobo Junior. DEJT 2 fev. 2012, p.10

DIFERENÇAS SALARIAIS

1. COMISSIONISTA PURO. VALOR MÍNIMO CONVENCIONAL GARANTIDO. INDEVIDAS

Empregada contratada regular e exclusivamente a base de comissões (comissionista puro), e que teve o valor mínimo convencional em negociação coletiva, a título de remuneração, garantido pela empregadora, não faz jus às diferenças salariais referentes ao piso normativo da categoria, que em última instância, corresponde ao mínimo convencional já respeitado. Recurso parcialmente provido. TRT/SP 15ª Região 125100-54.2009.5.15.0115 RO - Ac. 6ª Câmara 2.168/12-PATR. Rel. Ana Paula Pellegrina Lockmann. DEJT 19 jan. 2012, p. 278

2. EXERCÍCIO DE ATIVIDADES DIVERSAS DAQUELAS RECONHECIDAS PELO REGISTRO EM CTPS. PROVA

São devidas ao trabalhador as diferenças salariais vindicadas quando demonstrado o exercício de atividades diversas daquelas reconhecidas pelo registro em CTPS. Ao opor fato obstativo do direito vindicado pelo trabalhador, a reclamada atrai para si o ônus da prova (arts. 818 da CLT e 333, II, do CPC), incumbindo-lhe comprovar documentalmente a alegação defensiva de que a norma coletiva autoriza o labor em treinamento antes da retificação do registro do empregado. TRT/SP 15ª Região 111300-86.2009.5.15.0105 RO - Ac. 7ª Câmara 83.142/11-PATR. Rel. Luiz Roberto Nunes. DEJT 12 jan. 2012, p. 1162

DIREITO SINDICAL

1. UNICIDADE SINDICAL X LIBERDADE DE ASSOCIAÇÃO. OBRIGATORIEDADE DE REPASSE DAS CONTRIBUIÇÕES SINDICAIS

O escopo da unicidade sindical é o de evitar que a coexistência de duas entidades sindicais, que se situem em qualquer grau da pirâmide, possa acarretar a sobreposição dos interesses das categorias dentro de uma mesma base territorial. Como exemplo, na hipótese das Federações, existe liberdade de sua criação pelos Sindicatos que representem a maioria absoluta de um grupo de atividades ou profissões idênticas, similares ou conexas e, em observância ao Princípio da Unicidade Sindical, não poderá ser inferior à área de 05 (cinco) municípios, já que este é o limite mínimo de entidades de primeiro grau para a sua criação (art. 534, § 1º da CLT). Entretanto, a liberdade de associação não retira dos trabalhadores a obrigatoriedade da contribuição compulsória sindical para manutenção do sistema sindical, devendo, o mesmo entendimento, ser aplicado aos entes sindicais de primeiro e segundo graus, pois como ocorre com os trabalhadores, a liberdade de filiação não se lhes retira a obrigação de contribuição. Nesse sentido, a liberdade de associação e criação de entidades sindicais de grau superior pelos Sindicatos e pelas Federações, não afasta a obrigação de repasse das contribuições sindicais (Art. 589 da CLT), devendo os entes não filiados, observar o contido no art. 511 da CLT para efetuar referido repasse. TRT/SP 15ª Região 190700-26.2009.5.15.0049 RO - Ac. SDC 50/12-PADC. Rel. Helcio Dantas Lobo Junior. DEJT 16 fev. 2012, p.15

DISSÍDIO COLETIVO

1. DE GREVE. SERVIDORES PÚBLICOS. CONFLITO ENTRE NORMAS CONSTITUCIONAIS E A LIMITAÇÃO DO PODER NORMATIVO DA JUSTIÇA DO TRABALHO

Os médicos empregados têm garantido constitucionalmente (art. 9º), o direito de greve. Trata-se de forma de luta legítima de persuasão, da qual se valem os servidores públicos para garantir o respeito aos seus direitos, bem como para conquistar melhores condições de trabalho, quando se deparam com a resistência do empregador. De outro lado, cumpre ao Estado salvaguardar a vida e a saúde de todos (arts. 5º e 6º 9º, § 1º, da CF e arts. 10, II, e 11, da Lei n. 7.783/1989) sendo que no caso de serviço público, em conformidade com o disposto no art. 37 da CF, há pleitos cujo atendimento depende de lei. Entretanto, considerando que se trata, de julgamento de dissídio coletivo ajuizado por autarquia, em que foi deflagrado o movimento grevista de servidores celetistas, o poder normativo da Justiça do Trabalho está limitado 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 de vencimentos, ou qualquer outra que tenha repercussão direta ou indireta no patrimônio público, a sua análise implica ofensa ao princípio da legalidade, independência dos poderes e a autonomia política e administrativa das esferas de organização da República (CF/1988, arts. 5º, II, 18, 30, 37, II, 39, § 5º e 169, I, II e III). TRT/SP 15ª Região 001841-08.2011.5.15.0000 DCG - Ac. SDC 31/12-PADC. Rel. Ana Maria de Vasconcellos. DEJT 19 jan. 2012, p. 36

DOENÇA OCUPACIONAL

1. CONCAUSA

Se o trabalhador é admitido, faz exame admissional e é considerado apto para o trabalho, ainda que haja uma causa extralaborativa a desencadear as doenças posteriores, a presunção, quase absoluta, é a de que o trabalho desempenhado agiu como concausa no surgimento das doenças. De aplicar-se, portanto, o quanto disposto no art. 21, inciso I, da Lei n. 8.213/1991. TRT/SP 15ª Região 095400-10.2003.5.15.0126 RO - Ac. 4ª Câmara 82/12-PATR. Rel. José Antônio Ribeiro de Oliveira Silva. DEJT 12 jan. 2012, p. 905

2. CONCAUSA. ART. 21, I, DA LEI N. 8.213/1991

A incapacidade para o trabalho no momento da rescisão contratual revela-se condição imperiosa para a verificação do direito do trabalhador à garantia provisória do emprego, desde que oriunda de acidente de trabalho típico ou equiparado, como assim definidos nos arts. 19 e 20 da Lei n. 8.213/1991, respectivamente. Desta forma, a existência de causas concorrentes para o agravamento da doença degenerativa que acomete o trabalhador não exime o empregador do dever de lhe garantir o emprego durante o período mínimo legal de doze meses (art. 118 da mesma Lei), a ser contado da alta previdenciária, já que hipótese subsumida no art. 21, I, da Lei em tela. TRT/SP 15ª Região 006400-04.2008.5.15.0100 RO - Ac. 3ª Câmara 3.652/12-PATR. Rel. José Pitas. DEJT 26 jan. 2012, p. 1017

DONO DA OBRA

CONTRATAÇÃO DE CARPINTEIRO ATRAVÉS DE TERCEIRO PARA REALIZAÇÃO DE SERVIÇOS EM OBRA Suntuosa DESTINADA AO LAZER DA FAMÍLIA. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO TOMADOR DE SERVIÇOS. CABIMENTO

O tomador de serviços é responsável pelo adimplemento das obrigações trabalhistas, ainda que ele seja o dono da obra, quando esta se trata de construção suntuosa, destinada apenas ao lazer da família, não se aplicando em tais hipóteses a OJ n. 191 da SDI-1-TST. Condenação que prestigia o princípio da legalidade e o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana e valorização do trabalho. TRT/SP 15ª Região 140900-20.2008.5.15.0031 RO - Ac. 11ª Câmara 3.004/12-PATR. Rel. Eliana dos Santos Alves Nogueira. DEJT 19 jan. 2012, p. 574

EMBARGOS

1. DE DECLARAÇÃO. REPRODUÇÃO DE PEÇA ANTERIORMENTE PROTOCOLADA. NÃO INTERRUPTÃO DE PRAZO

A mera reprodução da peça anteriormente protocolada, a pretexto de opor embargos de declaração pela segunda vez, não interrompe novamente o prazo recursal, por inexistentes novos embargos. O Agravante, na hipótese, limitou-se a protocolar cópia fiel dos embargos originalmente opostos, repetindo até mesmo a data da elaboração da peça (28.2.2011), anterior a da própria decisão proferida (17.3.2011), que nem sequer atacada foi. Assim, intempesti-

vo o seu Recurso Ordinário. Entendimento contrário viabilizaria o repetido protocolo da mesma peça processual com sucessivas interrupções de prazo, o que não se coaduna com o moderno sistema recursal. Agravo de Instrumento a que se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 000072-51.2010.5.15.0112 AIRO - Ac. 10ª Câmara 83.473/11-PATR. Rel. José Roberto Dantas Oliva. DEJT 12 jan. 2012, p. 1329

2. DE TERCEIRO. PROVA DE PROPRIEDADE DO BEM CONSTRITO

Considerando que o imóvel penhorado foi adquirido pelo executado por meio de arrendamento mercantil; que nesse tipo de contrato transfere-se a posse, mas não a propriedade; que o executado não adimpliu o arrendamento; que o proprietário foi reintegrado na posse; conclui-se que o bem penhorado não pertence ao executado, mas a terceiro estranho à lide, devendo ser liberado da constrição judicial. TRT/SP 15ª Região 000346-51.2010.5.15.0003 AP - Ac. 3ª Câmara 84.519/11-PATR. Rel. Edmundo Fraga Lopes. DEJT 12 jan. 2012, p. 830

EMPREGADO

1. DOMÉSTICO. FÉRIAS EM DOBRO E PROPORCIONAIS

Em homenagem ao princípio da igualdade e considerando-se a previsão constitucional ao direito de férias aos empregados domésticos, são devidas também a dobra legal e as férias proporcionais. Apesar do Princípio, que proíbe a interpretação extensiva às regras penais, no caso, é devida a dobra das férias, uma vez que a analogia abarca a inteireza da disciplina celetista e, portanto, trata-se de aplicação supletiva da norma. TRT/SP 15ª Região 000008-67.2011.5.15.0092 RO - Ac. 3ª Câmara 11.454/12-PATR. Rel. José Pitas. DEJT 23 fev. 2012, p. 299

2. DOMÉSTICO. HORAS EXTRAORDINÁRIAS. DEVIDAS SEM O ADICIONAL

A despeito de não assegurados à categoria de trabalhadores domésticos os direitos previstos nos incisos XIII e XVI do art. 7º da Constituição da República (cf. art. 7º, parágrafo único), não se concebe interpretação no sentido de admitir que o empregador doméstico possa exigir de seu empregado jornada de trabalho além da jornada normal de 8:00 horas diárias e 44:00 horas semanais sem qualquer remuneração. Ante os princípios do respeito à dignidade da pessoa humana (art. 1º, inciso III, da CF), da razoabilidade e proporcionalidade e, ainda, considerando que a jornada de trabalho é norma de ordem pública, constituindo medida de higiene, saúde e segurança do trabalho, bem como que o salário mínimo nacional previsto no inciso IV do mesmo art. 7º da Constituição é estabelecido para a jornada normal de trabalho de 8:00 horas diárias e 44:00 horas semanais, podendo ser estabelecido proporcionalmente à jornada de trabalho (cf. Orientação Jurisprudencial n. 358/SDI-1/C.TST), a melhor interpretação é no sentido de que, restando comprovado que o empregado doméstico laborou além da jornada normal de trabalho, faz jus ao percebimento das horas laboradas extraordinariamente, no valor da hora normal, sem o respectivo adicional. TRT/SP 15ª Região 000762-68.2011.5.15.0040

RO - Ac. 7ª Câmara 83.227/11-PATR. Rel. João Batista da Silva. DEJT 12 jan. 2012, p. 1179

3. FALECIDO. CRÉDITOS DECORRENTES DA RELAÇÃO DE EMPREGO. DEVIDOS AOS DEPENDENTES HABILITADOS PERANTE A PREVIDÊNCIA SOCIAL EM COTAS IGUAIS

Os créditos depositados em ação de consignação e pagamento e discriminados no TRCT são decorrentes da relação de emprego havida entre a empresa consignante e o empregado falecido, de sorte que, nos termos do art. 1º da Lei n. 6.568/1980, são devidos em cotas iguais aos dependentes habilitados perante a Previdência Social. Por isso, os créditos decorrentes da relação de emprego não se submetem a inventário ou partilha, em havendo documento que comprove a existência de dependentes do empregado falecido habilitados perante a Previdência Social. TRT/SP 15ª Região 224700-24.2009.5.15.0026 RO - Ac. 11ª Câmara 3.109/12-PATR. Rel. Eliana dos Santos Alves Nogueira. DEJT 19 jan. 2012, p. 600

4. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA FÍSICA. DISPENSA SEM A PRÉVIA CONTRATACÃO DE SUCESSOR. INTELIGÊNCIA DO ART. 93, § 1º, DA LEI N. 8.213/91. REINTEGRAÇÃO DEVIDA

O § 1º do art. 93 da Lei n. 8.213/1991 exige, como condição essencial para a dispensa de empregado portador de deficiência física, a prévia contratação de sucessor. Assim, cabe ao empregador demonstrar a prévia contratação de outro empregado para a vaga específica da sucedida. Inexistindo tal prova, é nula a dispensa, razão pela qual a reintegração é medida que se impõe. TRT/SP 15ª Região 000054-84.2010.5.15.0094 RO - Ac. 5ª Câmara 6.369/12-PATR. Rel. Samuel Hugo Lima. DEJT 9 fev. 2012, p. 820

EXECUÇÃO

ACORDO. SOLUÇÃO PARCELADA DO DÉBITO. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO DO EXEQUENTE QUANTO AO INADIMPLEMENTO DA 1ª PARCELA. ARQUIVAMENTO DOS AUTOS PELO JUIZ. INADMISSIBILIDADE

Ainda se fixado pelo Juízo da execução prazo de manifestação do exequente sobre cumprimento do acordo homologado, o seu silêncio não pode redundar em presunção de quitação. A efetividade da execução concerne à concretização da coisa julgada. E como tal, não se presta à cominação de prazos sob extinção do feito ou arquivamento, estando sob o poder diretivo e executivo do Juiz. TRT/SP 15ª Região 065600-41.2009.5.15.0088 AP - Ac. 8ª Câmara 85.005/11-PATR. Rel. Maria Cecília Fernandes Alvares Leite. DEJT 12 jan. 2012, p. 1246

EX-PRESIDIÁRIO

CONSTATAÇÃO NO CURSO DO CONTRATO. DISPENSA MOTIVADA POR ESSE FATO. OFENSA A DIREITOS DA PERSONALIDADE. DISCRIMINAÇÃO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. VIABILIDADE

A conduta das reclamadas é incompreensível e reprovável, quando despediu o reclamante ao simples argumento de que,

no curso do contrato, veio a saber que se tratava de um ex-presidiário. Revela-se execrável a conduta patronal, no momento em que o Poder Judiciário e o Conselho Nacional de Justiça - CNJ estão encetando acirrada campanha na mídia, sensibilizando as empresas para dar oportunidade para a reinserção social do ex-presidiário. Não se pode tolerar, portanto, como fato normal a despedida do empregado, pelo simples fato da empresa constatar que o seu funcionário é um ex-presidiário, sem que, pelo menos, tenha demonstrado que a razão da sanção penal venha em desabono à conduta esperada na empresa, ou que o fundamento da condenação penal tenha alguma repercussão na relação de trabalho. O ato é discriminatório e, se aceito, coloca o reclamante definitivamente à margem da sociedade, sem oportunidade de ressocialização. No caso, os prepostos das reclamadas confessaram que a dispensa do reclamante se deu por descoberta que se tratava de ex-presidiário, quando a tomadora dos serviços exigiu a sua dispensa. Não se cogitou sequer de transferência para outra obra da empresa empregadora. A conduta ofende direitos da personalidade, ensejando a reparação mediante indenização por danos morais, pelos quais devem responder ambas as reclamadas subsidiariamente. TRT/SP 15ª Região 000563-55.2010.5.15.0016 ReeNec - Ac. 10ª Câmara 7.560/12-PATR. Rel. José Antonio Pancotti. DEJT 9 fev. 2012, pág.967

FAMESP

NATUREZA JURÍDICA. AFERIÇÃO

Para a aferição da real natureza jurídica da fundação deve-se levar em conta, especialmente, a finalidade para a qual foi instituída e as subvenções expressivas oriundas do ente estatal que lhe deu origem, de ser declarada que a FUNDAÇÃO PARA O DESENVOLVIMENTO MÉDICO HOSPITALAR - FAMESP é pessoa jurídica de Direito Público. TRT/SP 15ª Região 000785-89.2010.5.15.0091 RO - Ac. 9ª Câmara 5.234/12-PATR. Rel. Elency Pereira Neves. DEJT 2 fev. 2012, p. 340

GESTANTE

A trabalhadora que se encontra em estado gravídico pertence a uma "categoria suspeita", assim considerado aquele grupo de trabalhadores cuja manutenção no emprego não é interessante ao empregador. Qualquer tratamento diferenciado e prejudicial contra um integrante do grupo, mesmo no contrato de experiência, deve ser muito bem justificado pelo critério de proporcionalidade (necessidade, inexistência de outra alternativa e proporcionalidade em sentido estrito), sob pena de presunção de prática discriminatória. Em tais casos, o ônus da prova de que não houve prática discriminatória é do empregador, em qualquer tipo de contrato, inclusive o contrato de experiência, em face de sua capacidade probatória superior, atendendo-se o princípio laboral universal da proteção contra a discriminação de qualquer espécie conforme a Convenção 111 da OIT e sua força cogente universal, bem como na Convenção Internacional Contra Todas as Formas de Discriminação da Mulher das Nações Unidas (1979) e no nosso ordenamento interno regido pelo art. 3º,

IV, da CF de 1988, e também nos arts. 373-A da CLT e 1º da Lei 9.029/1995. TRT/SP 15ª Região 001118-32.2010.5.15.0094 RO - Ac. 6ª Câmara 3.138/12-PATR. Rel. Firmino Alves Lima. DEJT 19 jan. 2012, p. 259

HORAS

1. EXTRAS. NORMA COLETIVA. ISENÇÃO DE MARCAÇÃO DE PONTO. INVALIDADE

Inegável a relevância das negociações coletivas como fonte normativa de direitos e prerrogativas dos trabalhadores, no entanto, a obrigatoriedade do registro da jornada de trabalho do empregado é de ordem legal (arts. 57 e seguintes da CLT) e a ela se devem moldar as questões pactuadas nas negociações coletivas. As hipóteses de dispensa da marcação do horário em cartão-ponto, sendo exceções à regra, são exclusivamente aquelas previstas em lei. A isenção da marcação do cartão-ponto ajustada na cláusula normativa citada em defesa não se enquadra em nenhuma das situações legais de dispensa do registro do horário e é flagrantemente prejudicial ao direito do trabalhador de receber as horas trabalhadas além da jornada normal. Por outro lado, o rigoroso registro da jornada de trabalho do empregado é pressuposto indispensável para a adoção do regime de compensação de horas. São incompatíveis as condições pactuadas na cláusula normativa (dispensa da marcação do horário e compensação de atrasos), pois o regime compensatório de horas se sustenta e se efetiva com o controle preciso e transparente dos horários praticados pelo obreiro. Devidas, portanto, as horas extras pleiteadas. TRT/SP 15ª Região 019700-14.2006.5.15.0129 RO - Ac. 5ª Câmara 83.967/11-PATR. Rel. Gisela Rodrigues Magalhães de Araújo e Moraes. DEJT 12 jan. 2012, p. 1045

2. IN ITINERE. TRECHO NÃO SERVIDO POR TRANSPORTE PÚBLICO

Se a jornada de trabalho, incluída aí a efetivamente trabalhada e a de percurso em trecho não servido por transporte público, é ultrapassada pela soma das horas in itinere, esse tempo deve ser remunerado como extra, uma vez que o Brasil adota como jornada de trabalho o tempo à disposição do empregador, e não apenas o efetivamente trabalhado. Assim sendo, as horas de transporte são consideradas tempo à disposição do empregador, sendo devido o adicional extraordinário sobre as horas de percurso que ultrapassarem o limite legal da jornada. Inteligência na aplicação da Súmula 90, IV, do C. TST. TRT/SP 15ª Região 069000-26.2009.5.15.0068 RO - Ac. 5ª Câmara 1.382/12-PATR. Rel. Ana Maria de Vasconcellos. DEJT 19 jan. 2012, p. 258

JORNADA DE TRABALHO

EM REGIME 24X48. COMPENSAÇÃO. LIMITES LEGAIS DE JORNADA ABUSIVAMENTE ULTRAPASSADOS. INADMISSIBILIDADE. AFRONTA AOS ARTS. 1º E 7º, XIII e XXII DA CF

Ainda que estivesse amparado por lei ou convenção coletiva, o regime de compensação 24x48 é inadmissível, por: ultrapassar o limite de 44 semanais; incompatibilidade com a capacidade humana normal de trabalho; afronta à dignidade da pessoa humana, os valores sociais do trabalho, princípios

centrais de todo o ordenamento jurídico (art. 1º, CF), bem como aos direitos sociais, que incluiu a redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança (art. 7º, XXII, CF), inclusive como forma de garantia ao direito à saúde. TRT/SP 15ª Região 000056-83.2011.5.15.0073 ReeNec - Ac. 5ª Câmara 6.361/12-PATR. Rel. Samuel Hugo Lima. DEJT 9 fev. 2012, p. 819

JUSTIÇA DO TRABALHO

1. INCOMPETÊNCIA MATERIAL. CARGO EM COMISSÃO. RELAÇÃO JURÍDICO-ADMINISTRATIVA

Conforme atual jurisprudência dominante nas Cortes Superiores, a Justiça do Trabalho não possui competência material para processar e julgar ação movida por trabalhador em face de Município empregador nas hipóteses de contratação para exercício de cargo em comissão, diante do caráter jurídico-administrativo da relação havida entre as partes. TRT/SP 15ª Região 000670-35.2011.5.15.0123 RO - Ac. 7ª Câmara 8.141/12-PATR. Rel. Luiz Roberto Nunes. DEJT 16 fev. 2012, p. 317

2. INCOMPETÊNCIA MATERIAL. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. CONTRATO DE TRABALHO TEMPORÁRIO. MUNICÍPIO. LEI ESPECIAL

O servidor temporário não está vinculado a um cargo ou emprego público, mas exerce determinada função, por prazo certo, para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público, ou, como no caso em exame, de cunho assistencial. Assim, o contrato de trabalho temporário firmado com o Município, com fundamento em lei especial, ostenta natureza jurídico-administrativa, de modo que deve ser declarada, de ofício, a incompetência desta Justiça Especializada, ante o seu caráter absoluto, decretando-se nula a decisão de primeiro grau e remetendo-se os autos à Justiça Comum. O C. TST cancelou a OJ 205 da SBDI-1, haja vista o entendimento pacificado pelo E. STF na ADI n. 3.395-6/DF, no sentido de que as causas instauradas entre o Poder Público e o servidor vinculado por relação estatutária ou administrativa não são abrangidas pelo disposto no inciso I, do art. 114, da Constituição Federal Brasileira. TRT/SP 15ª Região 000412-26.2010.5.15.0134 RO - Ac. 8ª Câmara 83.025/11-PATR. Rel. Maria Cecília Fernandes Alvares Leite. DEJT 12 jan. 2012, p. 1224

LICENÇA-PRÊMIO

FUNCIÓNÁRIO PÚBLICO ESTADUAL. DIREITO RESERVADO AOS ESTATUTÁRIOS. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE

Os servidores estaduais celetistas e estatutários são regidos por regimes distintos, cada qual com suas vantagens específicas. A Lei n. 10.261/1968, Estatuto dos Funcionários Públicos Cíveis do Estado de São Paulo, prevê a concessão de licença-prêmio aos funcionários públicos por ela regidos, ou seja, os estatutários. O tratamento diferenciado entre esses servidores não viola o princípio da igualdade, mas sim observa o princípio da legalidade. TRT/SP 15ª Região 000664-75.2010.5.15.0151 RO - Ac. 3ª Câmara 1.781/12-PATR. Rel. Edmundo Fraga Lopes. DEJT 19 jan. 2012, p. 132

LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ

ALTERAÇÃO DA VERDADE DOS FATOS

A afirmação do preposto que busca criar uma situação totalmente desconexa com a realidade, contrária à prova oral e documental produzida pela própria parte implica em inafastável litigância de má-fé. TRT/SP 15ª Região 168200-55.2009.5.15.0084 RO - Ac. 3ª Câmara 84.562/11-PATR. Rel. Helcio Dantas Lobo Junior. DEJT 12 jan. 2012, p. 840

MANDADO DE SEGURANÇA

INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO DO IMPETRANTE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ARTS. 5º, LXIX, DA CF/1988, 1º DA LEI N. 12.016/2009 E 267, VI, DO CPC

O mandado de segurança, além de exigir os pressupostos processuais e condições da ação em geral, exige também a presença de condições específicas, dentre as quais o direito líquido e certo do impetrante (arts. 5º, LXIX, da CF e 1º da Lei n. 12.016/2009). Não estando ele configurado, impõe-se a extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. TRT/SP 15ª Região 1935-53.2011.5.15.0000 MS - Ac. 1ªSDI 40/12-PDI1. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva. DEJT 16 fev. 2012, p. 2

MEIO AMBIENTE DO TRABALHO

RESPONSABILIDADE DO EMPREGADOR

O meio ambiente do trabalho é o local onde se desenvolvem as atividades do trabalho humano. A partir de 1988 ele passou a ser considerado um direito material constitucional vinculado a um dos valores fundamentais da vida, que é a vida saudável. Sempre que houver uma lesão ou ameaça na esfera de atuação da competência jurisdicional da Justiça do Trabalho haverá uma hipótese de responsabilidade civil. A responsabilidade existirá independentemente da existência de culpa porque à empresa cabe zelar pela segurança do empregado, sob pena de responsabilizar-se pelo pagamento de indenização. TRT/SP 15ª Região 007500-10.2007.5.15.0106 RO - Ac. 5ª Câmara 83.827/11-PATR. Rel. Edna Pedrosa Romanini. DEJT 12 jan. 2012, p. 1017

MULTA

1. ADMINISTRATIVA. INFRAÇÃO TRABALHISTA. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA A MASSA FALIDA. IMPOSSIBILIDADE

A aplicação de sanção em decorrência de violação de norma trabalhista tem natureza administrativa, e não pode ser cobrada da empresa em estado falimentar, por expressa disposição do inciso III, do parágrafo único, do art. 23, da Lei n. 7.661/45. Inteligência das Súmulas 192 e 565, ambas do C. STF. TRT/SP 15ª Região 306000-26.2005.5.15.0130 AP - Ac. 1ª Câmara 10.159/12-PATR. Rel. Claudinei Zapata Marques. DEJT 23 fev. 2012, p. 108

2. DO ART. 35 DA LEI N. 8212/1991. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO

Sendo da competência desta Especializada a execução da verba principal (art. 114, VIII, da CF), evidente que tal se estende também à multa prevista no art. 35 da Lei n. 8.212/91, dada a sua natureza acessória. TRT/SP 15ª Região 260600-86.2006.5.15.0151 AP - Ac. 9ª Câmara 85.922/11-PATR. Rel. Regiane Cecília Lizi. DEJT 19 jan. 2012, p. 397

NULIDADE

DO R. JULGADO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO APRECIACÃO DAS MATÉRIAS OBJETO DA INICIAL OU DA DEFESA

Ainda que o Órgão prolator da sentença não tenha apreciado todas as matérias objeto da inicial e da defesa, tendo estas sido prequestionadas por meio dos embargos declaratórios, poderão, segundo o princípio da devolutividade recursal previsto pelo art. 515 do CPC, que goza de amplitude, ser regularmente apreciadas pelo órgão revisor, não havendo, pois, falar-se em nulidade do julgado. Inteligência da Súmula n. 393 do C. TST. TRT/SP 15ª Região 001657-74.2010.5.15.0101 RO - Ac. 1ª Câmara 10.206/12-PATR. Rel. Claudinei Zapata Marques. DEJT 23 fev. 2012, p. 118

PAGAMENTO

DE SALÁRIOS. DEPÓSITO EM CONTA CORRENTE EM INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. OPÇÃO SEGURA E NÃO ONEROSA DE ADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO PATRONAL. ANUÊNCIA DO EMPREGADO. DISPENSÁVEL

A opção do empregador em efetuar o pagamento de salários, por meio de depósito em conta corrente já existente em nome do empregado, em estabelecimento de crédito próximo ao local de trabalho, é meio seguro e não oneroso e até recomendável para o adimplemento desta obrigação patronal, porque não causa nenhum prejuízo ao trabalhador. A recusa do empregado é injustificável e não encontra respaldo no ordenamento jurídico, mormente considerando que a Resolução 3424 do Conselho Monetário Nacional veda que a instituição financeira contratada para prestar estes serviços efetue a cobrança dos beneficiários, a qualquer título, de tarifas destinadas ao ressarcimento pela sua realização. No caso, a autarquia conta com número razoável de empregados e a medida se revela necessária para a segurança não só do pagamento, mas de seu regular funcionamento, se o pagamento dos servidores forem efetuados no estabelecimento. Recurso conhecido e provido. TRT/SP 15ª Região 001817-30.2010.5.15.0124 RO - Ac. 10ª Câmara 1.146/12-PATR. Rel. José Antonio Pancotti. DEJT 19 jan. 2012, p. 452

PAUSAS

PARA DESCANSO PREVISTAS NA NR-31, EXPEDIDA PELO MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO. PERTINÊNCIA. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 72, DA CLT

Diante do trabalho altamente penoso do trabalhador rural e face à ausência de normas que regulem as pausas obrigatórias previstas na Portaria n. 86, expedida pelo Ministério do

Trabalho e Emprego aos 3.3.2005 e, ainda, considerando-se os princípios constitucionais, em especial da dignidade da pessoa humana, da tutela da saúde, da redução dos riscos inerentes ao trabalho, concluo pela aplicação analógica do disposto no art. 72, da CLT, fazendo jus o autor às pausas para descanso, de 10 minutos a cada 90 minutos trabalhados. TRT/SP 15ª Região 003124-20.2010.5.15.0156 RO - Ac. 5ª Câmara 1.404/12-PATR. Rel. Ana Maria de Vasconcellos. DEJT 19 jan. 2012, p. 321

PEDIDO DE REINTEGRAÇÃO

DEFERIDO NOS TERMOS DA INICIAL. CONVERSÃO EM INDENIZAÇÃO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ

Caracteriza litigância de má-fé do reclamante a tentativa de se valer da autorização da Súmula n. 396 do C. TST para conseguir a indenização estabilizatória, a despeito da reintegração correlativa em favor dele já deferida. Apelo não conhecido por falta de interesse recursal. TRT/SP 15ª Região 001505-21.2010.5.15.0135 RO - Ac. 4ª Câmara 2404/12-PATR. Rel. Manoel Carlos Toledo Filho. DEJT 19 jan. 2012, p. 207

PENHORA

1. DE BENS DISPENSÁVEIS. VALIDADE. PREVALÊNCIA DA NATUREZA ALIMENTAR DO CRÉDITO TRABALHISTA

A penhora sobre bens dispensáveis, que não detêm a garantia da impenhorabilidade, nos termos da Lei n. 8009/1990, encontra respaldo na prevalência da satisfação de créditos de natureza alimentar sobre as condições de conforto do devedor. TRT/SP 15ª Região 050900-59.2007.5.15.0014 AP - Ac. 1ª Câmara 9.736/12-PATR. Rel. Tereza Aparecida Asta Gemignani. DEJT 23 fev. 2012, p. 72.

2. DE PARTE DO IMÓVEL RESIDENCIAL. BEM DE FAMÍLIA. DOIS PRÉDIOS INDEPENDENTES CONSTRUÍDOS EM TERRENO DE ÁREA EXTENSA. DESMEMBRAMENTO. POSSIBILIDADE

Consideradas as peculiaridades de cada caso concreto, é possível a penhora de parte do imóvel instituído como bem de família, quando viável o desmembramento sem sua descaracterização, v.g., terreno de extensa área total, com dois prédios residenciais construídos, separados por muros e com entradas independentes. TRT/SP 15ª Região 021200-62.2004.5.15.0040 AP - Ac. 8ª Câmara 498/12-PATR. Rel. Desig. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva. DEJT 12 jan. 2012, p. 1126

PERÍCIA

COMPONENTE PROBATÓRIO. VALORAÇÃO DO JUIZ. *JUDEX PERITUS PERITORUM*

O nosso ordenamento processual consagra o juiz como o perito dos peritos. A ele a lei atribui a tarefa de dar a resposta estatal à controvérsia apresentada em juízo, não importando a que ramo do conhecimento seja afeta. O art. 130, do CPC, dá ao juiz a atribuição de ordenar e coordenar as provas a

serem produzidas, conforme a utilidade e necessidade, perante a controvérsia estabelecida na postulação do autor e resistência do réu, podendo, caso necessite de assessoria técnica, determinar a realização de perícia, nomeando profissional ou profissionais, com conhecimento necessário para auxiliá-lo no deslinde da questão alvo (arts. 145, 421 e 431-B, CPC), formulando e acolhendo os questionamentos necessários aos esclarecimentos (art. 426 CPC), não estando adstrito ao laudo pericial, peça meramente informativa ao peritus peritorum, que poderá repeti-la, se não estiver suficientemente esclarecido e até desprezá-la, formando seu convencimento com outros elementos ou fatos provados nos autos (arts. 436 e 437, CPC). Mesmo quando a lei impõe a realização de perícia, como nos pedidos relativos à insalubridade e periculosidade (art. 195, § 2º, da CLT), não vincula o Juiz às conclusões do perito e faculta às partes a indicação de assistente técnico, para lhes assessorar na fundamentação de suas impugnações (art. 3º, da Lei n. 5.584/1970 e art. 421, do CPC). A decisão é fruto exclusivo do convencimento do Juiz, perito dos peritos, à vista das informações que lhe dá o conjunto probatório disponível nos autos, não estando restrito a qualquer prova; avalia-as segundo as regras de valoração ditadas pelas normas processuais, resolvendo a controvérsia diante do extrato dos fatos alegados e provados. TRT/SP 15ª Região 050300-76.2008.5.15.0087 RO - Ac. 4ª Câmara 2.306/12-PATR. Rel. Dagoberto Nishina de Azevedo. DEJT 19 jan. 2012, p. 187

PRESCRIÇÃO

CONTRIBUIÇÃO SINDICAL RURAL

A contribuição sindical rural possui natureza tributária, de sorte que, nos termos do art. 174 do Código Tributário Nacional, a ação para sua cobrança prescreve em cinco anos, cujo prazo deve ser contado da data da constituição definitiva do crédito, que se dá no dia seguinte ao do vencimento da obrigação, ou seja, em 1º de fevereiro de cada ano, consoante se extrai do disposto no art. 587 da CLT. TRT/SP 15ª Região 000344-55.2011.5.15.0065 RO - Ac. 7ª Câmara 8.146/12-PATR. Rel. Fabio Grasselli. DEJT 16 fev. 2012, p. 318

RECURSO

1. ORDINÁRIO. DANO MORAL. DESPEDIMENTO INCONSEQUENTE. FALTA DE PAGAMENTO DAS VERBAS RESCISÓRIAS

Deve-se exigir a implementação e o respeito ao patamar mínimo civilizatório, constitucional e legal, que regula as relações do trabalho daí por que, se o empregador se vale do direito potestativo de dispensa, em contrapartida deve cumprir a legislação que o obriga a quitar as verbas rescisórias, na forma do art. 477 da CLT. Se não o faz, pratica ato ilícito ou abusivo de direito, na exata forma como prevêm os arts. 186 e 187 do CC, estando obrigado a indenizar. O ato de despedimento juridicamente inconsequente, que remete o empregado à Justiça do Trabalho para a busca de mais elementares direitos implica, em si mesmo, a ocorrência de dano moral, eis que a privação desses valores acarreta a humana angústia de não ter meios de sobrevivência própria e

da família. Raciocínio diverso teria como consequência a desconsideração de diretrizes constitucionais do Estado Democrático de Direito, como, por exemplo, os que privilegiam a dignidade da pessoa humana, os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa, o respeito aos direitos sociais dos trabalhadores, a proteção contra a despedida arbitrária ou sem justa causa, a função social da propriedade e a livre e igual concorrência, a busca do pleno emprego, o primado do trabalho, o bem estar e a justiça social. Há de se por cobro, portanto, a essa prática irresponsável de despedimentos sem o pagamento das verbas rescisórias. O direito de rescindir a relação de trabalho, que não encontra tamanha liberdade no mundo europeu (veja-se a OIT), atinge no Brasil contornos de prática irresponsável aberta, causadora, portanto, de danos materiais e morais ao trabalhador que literalmente é posto na rua. Recurso improvido. TRT/SP 15ª Região 000176-89.2010.5.15.0032 RO - Ac. 4ª Câmara 2.467/12-PATR. Rel. José Pedro de Camargo Rodrigues de Souza. DEJT 19 jan. 2012, p. 218

2. ORDINÁRIO. INTERVENÇÃO TOTAL DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA EM SERVIÇO PÚBLICO CONCEDIDO. EXPLORAÇÃO DIRETA DA ATIVIDADE. RECONHECIMENTO DA RESPONSABILIDADE DO INTERVENTOR

Sendo notória a situação falimentar da empresa concessionária de serviço público, com os sabidos efeitos nefastos nos contratos de trabalho de seus empregados, a intervenção total do poder concedente no serviço e a consequente assunção direta de sua exploração deságua na sua responsabilidade solidária pelos créditos dos trabalhadores. É visível que o município concedente obteve benefícios com a prestação dos serviços, mediante a utilização do acervo patrimonial e pessoal da empresa concessionária, razão pela qual não é dado ao interventor eximir-se dos encargos trabalhistas constituídos durante sobredita exploração laboral. Recurso provido quanto ao tema. TRT/SP 15ª Região 216000-31.2009.5.15.0003 RO - Ac. 4ª Câmara 5.785/12-PATR. Rel. Luiz José Dezena da Silva. DEJT 2 fev. 2012, p. 145

3. ORDINÁRIO. VERBAS RESCISÓRIAS. DEPÓSITO BANCÁRIO. RECUSA MANIFESTADA PELO CREDOR. NÃO PROPOSITURA DA AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO. EFEITOS

Efetuada o depósito bancário pelo empregador para o fim de livrar-se da obrigação de pagar as verbas rescisórias e, havendo recusa do empregado dirigida à instituição bancária, sem que, no prazo legal, tenha sido ajuizada a ação de consignação em pagamento, ofende a literalidade do art. 890 e parágrafos, do CPC, decisão que considera cumprida a obrigação. Com efeito, nessa hipótese, o depósito não tem eficácia liberatória e, ao revés, permanece à disposição do empregador (§§ 3º e 4º, do art. 890, do CPC). Recurso provido. TRT/SP 15ª Região 000810-02.2011.5.15.0016 RO - Ac. 4ª Câmara 4.364/12-PATR. Rel. Luiz José Dezena da Silva. DEJT 26 jan. 2012, p. 1073

4. ORDINÁRIO. ACESSO À JUSTIÇA. PETIÇÃO INICIAL. CADASTRAMENTO DAS PARTES. NÚMERO DO CPF. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ILEGALIDADE

A lei não exige que o autor, ao propor a petição inicial, faça

dela constar o n. do CPF da parte contrária, à luz do § 1º do art. 840 da CLT. As regras administrativas pertinentes ao cadastramento dos litigantes não podem servir de obstáculo para o cidadão ter acesso à justiça. Ademais, a informação exigida tem caráter pessoal e não é lícito exigir-se que dela tenha conhecimento aquele que deduz sua pretensão em juízo. Portanto, decisão que, diante da falta daquela informação, indefere a petição inicial, atenta contra os princípios constitucionais que garantem a inafastabilidade da jurisdição, o acesso à justiça e o direito de defesa. Recurso conhecido e provido. TRT/SP 15ª Região 000748-76.2011.5.15.0075 RO - Ac. 4ª Câmara 8.895/12-PATR. Rel. Luiz José Dezena da Silva. DEJT 16 fev. 2012, pág.116

5. ORDINÁRIO. DANO MORAL. FALTA DE ANOTAÇÃO DA CARTEIRA DE TRABALHO

A falta de anotação do vínculo de emprego na carteira de trabalho, além de constituir ato ilícito, pois se trata da mais elementar obrigação do empregador (art. 29 da CLT), também implica dano moral, por si só. O sofrimento do trabalhador é evidente porque ele fica alijado da inserção social, do sistema de previdência e assistência oficiais, do mundo econômico e creditício e, por vezes, até sujeito a não incommuns arbitrariedades policiais, sob a alegação de suposta prática de vadiagem, como soe acontecer Brasil afora. Todas essas evidentes circunstâncias são danosas à intimidade, à privacidade, à honra, à imagem ou à integridade psíquica do empregado. E, analisadas essas circunstâncias gerais e comuns para quem está no mercado de trabalho, ausentes no caso concreto a presença de agravantes particulares, a indenização de R\$1.000,00 revela-se adequada, pois não propicia enriquecimento, mas embute o viés dissuasório e didático. Recurso improvido, no particular. TRT/SP 15ª Região 000790-06.2010.5.15.0029 RO - Ac. 4ª Câmara 2.516/12-PATR. Rel. José Pedro de Camargo Rodrigues de Souza. DEJT 19 jan. 2012, p. 226

6. ORDINÁRIO. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. EMPREITADA DE CONSTRUÇÃO CIVIL. EMPRESA DO PRÓPRIO RAMO DE CONSTRUÇÃO. INAPLICABILIDADE DA OJ/SDI-1 N. 191

Constatado que o objeto contratado pela recorrente frente às demais reclamadas insere-se num de seus fins sociais, qual seja, o da construção civil, não se afigura possível isentá-la dos encargos trabalhistas respectivos, como mera dona da obra. A apelante assumiu os riscos do empreendimento de construção em que envolveu, por empreitada e subempreitada, as demais acionadas, não podendo eximir-se dos encargos respectivos, à luz dos arts. 2º da CLT e 187 do CC, bem assim do princípio protetor que caracteriza do Direito do Trabalho. A situação particular é expressamente ressalvada pela OJ n. 191 da SBDI-1 do C. TST. Recurso rejeitado quanto ao tema. TRT/SP 15ª Região 160000-84.2009.5.15.0108 RO - Ac. 4ª Câmara 9.921/12-PATR. Rel. Luiz José Dezena da Silva. DEJT 16 fev. 2012, pág.154

REPARAÇÃO CIVIL

VÍTIMA DE ASSALTO

O empregador é obrigado a manter uma diligência genérica, ou seja, uma diligência que pode ser exigida do homem

comum. Assim, quando o empregado é vitimado em assalto, deve-se considerar se o empregador diligenciou adequadamente à manutenção da integridade física de seus empregados, sempre considerando que a segurança pública é dever do Estado, expressamente prevista na CF (Art. 144, CF), não bastando a ocorrência do fato no curso da jornada para responsabilizar o empregador. Recurso não provido. TRT/SP 15ª Região 159600-44.2008.5.15.0128 RO - Ac. 3ª Câmara 10.804/12-PATR. Rel. Helcio Dantas Lobo Junior. DEJT 23 fev. 2012, p. 245

REQUERIMENTO

PARA PRODUÇÃO DE PROVAS. INTUITO PROCRASTINATÓRIO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ

Pugnando a parte pela produção de prova com o intuito nitidamente protelatório, escorreita a imputação da penalidade pela litigância de má-fé, haja vista restar configurada a violação do dever processual de proceder com lealdade e boa fé. TRT/SP 15ª Região 102400-81.2008.5.15.0095 RO - Ac. 1ª Câmara 10.237/12-PATR. Rel. Claudinei Zapata Marques. DEJT 23 fev. 2012, p. 124

RESPONSABILIDADE

1. SOLIDÁRIA. REVELIA. ALCANCE. LITISCONSÓRCIO. ART. 320, I, DO CPC

A aplicação do inc. I do art. 320 do CPC pressupõe impugnação a fato comum da empresa contestante e dos demais litisconsortes revéis. Não sendo o caso, diante da confissão dos litisconsortes revéis, de se reconhecer a sua responsabilidade solidária pelos créditos objeto de condenação no julgado de origem, com finco no art. 990 do CC, este de aplicação subsidiária por força do estabelecido no parágrafo único do art. 8º da CLT. Recurso do autor ao qual se dá provimento, no particular. TRT/SP 15ª Região 000140-37.2011.5.15.0121 RO - Ac. 4ª Câmara 343/12-PATR. Rel. José Antônio Ribeiro de Oliveira Silva. DEJT 12 jan. 2012, p. 957

2. SUBJETIVA DO ENTE PÚBLICO. MANTIDA SE EVIDENCIADA SUA CULPA *IN ELIGENDO* OU *IN VIGILANDO*

É bem verdade que recente decisão proferida pelo Plenário do STF, no julgamento da Ação Declaratória de Constitucionalidade proposta pelo Governador do Distrito Federal (ADC n. 16), declarou, por maioria, a constitucionalidade do § 1º do art. 71 da Lei n. 8.666/1993. Por outro lado, os Ministros daquela Augusta Corte decidiram pela possibilidade de se responsabilizar o Ente Público ou entidade controlada direta ou indiretamente por pessoas políticas pelos encargos inadimplidos pelo contratado, em caso de sua omissão/falha na fiscalização, cabendo ao órgão julgador a tarefa de examinar cuidadosamente cada caso concreto, de modo a evitar qualquer lesão aos princípios constitucionais fundamentais, os quais, por uma questão de lógica, não podem colidir com o interesse público. No caso concreto, a empregadora rescindiu o contrato de emprego levado a efeito com o recorrido sem o adimplemento de todas as verbas trabalhistas às quais tinha direito, em afronta direta ao princípio da dignidade humana do trabalhador. De modo que a recorrente não fis-

calizou corretamente o cumprimento das obrigações trabalhistas por parte da empresa contratada. Diante disso, persiste a responsabilidade da recorrente, pois demonstrada sua culpa *in eligendo* e *in vigilando*. TRT/SP 15ª Região 198200-72.2009.5.15.0008 RO - Ac. 4ª Câmara 137/12-PATR. Rel. José Antônio Ribeiro de Oliveira Silva. DEJT 12 jan. 2012, p. 917

3. SUBSIDIÁRIA. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. CANCELAMENTO DE SUBVENÇÃO SOCIAL A ENTIDADE FILANTRÓPICA. CONVÊNIO. FRAUDE. RECONHECIMENTO

Curial que é dever do Estado, assim como da sociedade em geral, especialmente de entidades beneficentes, prestar assistência às pessoas carentes, incumbindolhes sempre, seja através de seus próprios órgãos, seja através de estruturas paraestatais, assegurar o bem-estar comum (art. 204, I, CF). Nesse passo, não só é lícito e desejável que a Administração Pública firme convênios com outras entidades, públicas ou privadas, para a consecução de seus objetivos, mas também que conceda subvenções sociais a instituições idôneas, nos termos dos arts. 16 e 17 da Lei n. 4.320/1964. Entretanto, comprovada a fraude realizada sob a forma de subsídios repassados, mediante convênio, à entidade beneficiada, é de rigor o reconhecimento da responsabilidade da Administração Pública pelas créditos trabalhistas eventualmente deferidos. TRT/SP 15ª Região 000043-86.2011.5.15.0040 RO - Ac. 8ª Câmara 85.124/11-PATR. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva. DEJT 12 jan. 2012, p. 1273

4. SUBSIDIÁRIA. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. TOMADORA DE SERVIÇOS. CULPA *IN VIGILANDO*. OBSERVÂNCIA DOS ARTS. 927 E 186 DO CC

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 arts. 927 e 186 do CC. 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. Ocorre que a norma contida no citado art. 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 do Município, sendo que para sua condenação basta o fato de não ter fiscalizado o contrato de terceirização e ter sido o beneficiário direto 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 000146-82.2010.5.15.0055 RO - Ac. 6ª Câmara 4.881/12-PATR. Rel. Marina de Siqueira Ferreira Zerbinatti. DEJT 2 fev. 2012, p. 241

5. SUBSIDIÁRIA. DONO DA OBRA. NÃO RECONHECIMENTO. INTELIGÊNCIA DA LEI N. 2.959/1956

O reconhecimento da responsabilidade subsidiária guarda relação com as hipóteses em que uma empresa, chamada tomadora de serviços, contrata outra, denominada prestadora, que tem por finalidade o fornecimento de mão-de-obra para a consecução de suas próprias finalidades. Todavia, existem outras situações, dentre elas, quando uma pessoa firma um contrato por obra certa, como disciplinado pela Lei n. 2.959, de 17.11.1956, tendo por objeto uma prestação de serviços e nunca fornecimento de mão-de-obra, ali definida a figura do empregador. Ou seja, o construtor. Não há que se cogitar ainda da aplicação do art. 455 da CLT, na medida em que tal dispositivo disciplina as relações entre o subempreiteiro e o empreiteiro principal, excluindo-se assim, o dono da obra. Nesse diapasão, ao dono da obra, aquele que não exerce a atividade permanente de construção, não pode ser imputada qualquer responsabilidade, mesmo a subsidiária, por falta de amparo legal. Na verdade, em decorrência estritamente de disposições legais, a responsabilidade do dono da obra diz respeito tão-somente aos aspectos previdenciários e fiscais, aí sim, de natureza solidária. TRT/SP 15ª Região 000573-82.2010.5.15.0054 RO - Ac. 8ª Câmara 82839/11-PATR. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva. DEJT 12 jan. 2012, p. 1190

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 tanto o sócio como a tomadora dos serviços responsáveis subsidiariamente, 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 139400-42.2006.5.15.0045 AP - Ac. 10ª Câmara 83712/11-PATR. Rel. Antonio Francisco Montanagna. DEJT 12 jan. 2012, p. 1375

SALÃO DE BELEZA

MANICURE. VÍNCULO EMPREGATÍCIO

A natureza jurídica da relação entre profissionais de estética (cabeleireiros, manicures etc.) e os salões de beleza aos quais se vinculam para exercer sua atividade, é controversa. Por estarem presentes a pessoalidade, a onerosidade e a não-eventualidade, a solução da lide deve se concentrar mormente no exame da subordinação, assim compreendida a submissão do obreiro ao poder diretivo do empregador, que comanda a prestação de serviços, fiscaliza seu cumprimento e assume os riscos do empreendimento. TRT/SP 15ª Região 000296-89.2011.5.15.0035 RO - Ac. 11ª Câmara 3.023/12-PATR. Rel. Eliana dos Santos Alves Nogueira. DEJT 19 jan. 2012, p. 579

SERVIDOR

1. PÚBLICO CELETISTA. REMOÇÃO PARA ACOMPANHAMENTO DE CÔNJUGE. SUPREMACIA CONSTI-

TUCIONAL DA PROTEÇÃO À FAMÍLIA. ARTS. 226 E 227 DA CRFB/1988

Ao interpretar a lei, deve o intérprete atribuir a esta o sentido que lhe permita a realização de suas finalidades, bem como, a preservação da harmonia do sistema jurídico, com o fito de se evitar generalizações injustas. Nessa mesma esteira de entendimento, o E. STF, vem entendendo que o princípio constitucional de proteção à entidade familiar previsto no art. 226 da CRFB/1988 deve prevalecer sobre o interesse público da administração. De fato, na espécie, encontram-se em aparente colisão o interesse da administração pública quanto à remoção para acompanhamento de cônjuge apenas quando houver a existência de vagas na lotação pretendida e o interesse particular da reclamante, amparado na proteção da sua unidade familiar. É indubitável que há que prevalecer este último, ante a valorização conferida pela própria CF ao núcleo familiar. Desse modo, deve-se atribuir interpretação que possa adequar o art. 130 da Constituição Estadual de São Paulo, bem como, os arts. 234 a 237 do Estatuto dos Funcionários Públicos do Estado de São Paulo, ao princípio magno da máxima proteção do Estado à família, alicerce principal e fundamental da sociedade, para que, por meio da remoção, a reclamante - servidora pública - possa integrar-se novamente ao seio familiar. O entendimento reinante no E. STF acerca do tema, conforme mencionado alhures, apesar de referir-se a servidor público federal, em nada altera o decidido, uma vez que o âmago da questão refere-se à proteção constitucional da unidade familiar, o que independe do regime jurídico a que está submetida a parte autora. A norma constitucional é genérica e aplicável a todos os cidadãos indistintamente. Recurso conhecido e provido. TRT/SP 15ª Região 002256-33.2010.5.15.0062 RO - Ac. 10ª Câmara 85.732/11-PATR. Rel. José Antonio Pancotti. DEJT 19 jan. 2012, p. 362

2. PÚBLICO MUNICIPAL. REVISÃO ANUAL DE SALÁRIOS

A revisão anual de vencimentos, que não se confunde com o aumento, está garantida na CF (art. 37, X). A omissão da Municipalidade, que acarreta lesão de direito, deve ser corrigida por intermédio da atuação jurisdicional, sob pena de grave violência ao princípio da inafastabilidade da jurisdição. Possível, assim, a revisão anual de salários, nos índices concedidos a outras categorias de servidores da municipalidade, autorizando-se a dedução dos reajustes já concedidos. TRT/SP 15ª Região 000790-87.2010.5.15.0099 RO - Ac. 5ª Câmara 1.504/12-PATR. Rel. Samuel Hugo Lima. DEJT 19 jan. 2012, p. 303

3. PÚBLICO. DESVIO DE FUNÇÃO. DIFERENÇAS SALARIAIS DEVIDAS

Servidor público que exerceu a função de encarregado de serviço, em desvio de função, tem direito às respectivas diferenças salariais, sob pena de violação do princípio constitucional da valorização do trabalho humano. Em que pese o fato de o Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo ter declarado a inconstitucionalidade da criação do cargo, o certo é que o reclamante continuou a exercer o mesmo cargo, não sendo razoável o pagamento de salário inferior por um serviço de natureza superior efetivamente prestado. Inteligência da OJ 125 da SDI-I do C. TST. TRT/SP 15ª Região

000816-85.2010.5.15.0099 RO - Ac. 5ª Câmara 1.505/12-PATR. Rel. Samuel Hugo Lima. DEJT 19 jan. 2012, p. 303

4. PÚBLICO. MUDANÇA DE REGIME DE CLT PARA ESTATUTÁRIO. ACRÉSCIMO DE 40% SOBRE O FGTS. INDEVIDO

O contrato de emprego público, regido pela CLT, extinto por força de modificação de regime, não confere ao trabalhador direito ao pagamento do acréscimo de 40% sobre o FGTS, pelo fato desta hipótese não ter sido contemplada pelo art. 18 da Lei n. 8.036/1991. TRT/SP 15ª Região 000678-76.2011.5.15.0134 RO - Ac. 2ª Câmara 12.332/12-PATR. Rel. José Otávio de Souza Ferreira. DEJT 23 fev. 2012, p. 153

SINDICATO

1. ESTATUTO. SUJEIÇÃO À DISCIPLINA LEGAL PREVISTA NO CC PARA AS ASSOCIAÇÕES

Os sindicatos se constituem como pessoa jurídica de direito privado e possuem natureza jurídica de associação. Ainda que disponham de ampla autonomia, a teor do que prescreve o art. 8º, da CF, isso não significa que estejam à margem dos limites mínimos estabelecidos pela legislação vigente, visto que inexistente previsão no ordenamento jurídico de autonomia absoluta. O Estado de Direito consiste em um sistema de interdependências, estruturado no princípio da legalidade e, nesse contexto, não se pode conceber que uma pessoa jurídica de direito privado possua autonomia ilimitada para editar normas secundárias relativas à sua organização interna e ao exercício de suas funções institucionais. Portanto, o ente sindical se sujeita ao regramento legal aplicável às associações, inclusive às disposições do art. 59 do CC, norma de ordem pública e caráter cogente, devendo promover a adequação de seu estatuto, a teor do que estabelece o art. 2.031 do mesmo diploma legal. Na hipótese, havendo expressa previsão legal vinculando a destituição dos administradores de uma associação à deliberação da assembleia geral, juridicamente inviável que o estatuto do ente sindical conceda tal competência à própria diretoria. Recurso ordinário ao qual se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 484-56.2010.5.15.0152 RO - Ac. SDC 8/12-PADC. Rel. Fernando da Silva Borges. DEJT 19 jan. 2012, p.27

2. NULIDADE DE ATO CONSTITUTIVO

Os incisos I e II do art. 8º da CF afastam a necessidade de autorização do Estado para a criação de sindicato, bem como garantem a não interferência e a não intervenção na organização sindical, mas exigem o registro dos respectivos atos constitutivos no órgão competente, bem como o respeito ao princípio da unicidade, o qual veda a coexistência de mais de uma organização sindical, em qualquer grau, representativa de categoria profissional ou econômica, na mesma base territorial, não podendo esta ser inferior à área de um Município. Por outro lado, compete, exclusivamente, aos trabalhadores interessados, deliberar a respeito da constituição e da base territorial da respectiva entidade sindical representativa. Desse modo, embora haja garantia quanto à não intervenção estatal na organização do ente sindical, impõe-se, a observância aos requisitos e às formalidades legais, não

podendo haver vícios em seus atos constitutivos. Assim, inexistindo prova concreta da manifestação válida e legítima da categoria interessada em favor da constituição de sindicato em determinada base territorial, não há como reconhecer a sua legalidade. TRT/SP 15ª Região 001029-91.2010.5.15.0002 RO - Ac. SDC 10/12-PADC. Rel. Ana Maria de Vasconcelos. DEJT 19 jan. 2012, p.28

SOCIEDADE

DE ECONOMIA MISTA PRUDENCO. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA PRESTADORA DE SERVIÇOS PÚBLICOS. NECESSIDADE DE MOTIVAÇÃO DO ATO DE DISPENSA DE EMPREGADO. REINTEGRAÇÃO DEVIDA. NÃO SUBMISSÃO DA EXECUÇÃO POR MEIO DE PRECATÓRIO

A sociedade de economia mista prestadora de serviços públicos, diferentemente da que explora atividade econômica, não está sujeita ao regime jurídico próprio das empresas privadas (art. 173, § 1º, II, da CF/1988). Assim, recebe maior influência do Direito Administrativo e deve respeitar os preceitos administrativos e constitucionais, dentre eles, a motivação do ato. Conquanto seus empregados não gozem da estabilidade prevista no art. 41 da CF/1988 (Súmula n. 390, II, do C. TST), por outro lado não podem ser dispensados sem a necessária motivação, sendo inaplicável em face da sociedade de economia mista prestadora de serviços públicos, como a reclamada, a OJ n. 247, I, do C. TST. No caso dos autos, a dispensa não foi precedida de motivação, razão pela qual é nula a dispensa. Todavia, não pode a reclamada beneficiar-se da forma de execução prevista no art. 100 da CF, por não integrar o conceito de "Fazenda Pública". Precedente do E. STF. TRT/SP 15ª Região 000869-57.2011.5.15.0026 RO - Ac. 5ª Câmara 85.228/11-PATR. Rel. Samuel Hugo Lima. DEJT 12 jan. 2012, p. 1053

TESTEMUNHA

CONTRADITA. TROCA DE FAVORES. CUIDADOS QUE SE HÁ DE TER

O exercício de um direito constitucional, o de ação, não torna alguém suspeito, sem isenção de ânimo, e tendente a ocultar a verdade, ou, distorcê-la. Súmula n. 357, do C. TST. O fato de um ex-empregado haver ajuizado reclamatória contra aquele que foi seu empregador, e seja chamado para testemunhar em uma reclamatória, por alguém que foi sua testemunha, por si só macula ambos os testemunhos, tirando-lhes qualquer valor probatório? Ambas as reclamatórias, então, estariam fadadas ao insucesso, com a sumária rejeição dos pedidos formulados, ficando o empregador, na prática, sem ter que demonstrar o que quer que seja, mais precisamente, a intenção dos empregados, nesse caso, de se favorecerem reciprocamente, demonstrando que aludidos testemunhos não se coadunam com as demais provas produzidas em cada um dos autos? Essa postura combinaria com a atuação de um ramo do Poder Judiciário, ao qual caiba resolver as questões atinentes às controvérsias entre empregadores e empregados, sabendo já, de antemão, as dificuldades que estes últimos têm na produção de provas? E mais: renderia o devido tri-

buto, semelhante proceder, ao direito constitucional à prova? O que autoriza a conclusão de que os empregados, então, se "acertariam" para fazer afirmações em juízo sem correspondência com a realidade? O só fato de serem empregados? Ou seja, trabalhador dispensado é dado a proferir patranhas em juízo? Só por ser empregado? Empregado não tem honra? A situação de empregado atrofia o caráter, inevitavelmente? Pode existir discriminação maior e mais odiosa? Ocorrendo de um empregado se mancomunar com outro, isso não será, certamente, pela condição de empregado, mas pela do homem em si, independente do que faça na vida. De indagar: cada qual, ao se encontrar numa situação assim, que juízo fará de sua maneira de agir? O normal é que conclua: com certeza, na condição de testemunha, apenas direi a verdade! Então, por que inferir de maneira diversa, quando se trata de um empregado? Outra vez: que discriminação mais censurável a se emprestar valor a esse entendimento e por uma questão de coerência, também se deverá desmerecer os testemunhos prestados por aqueles que ainda são empregados, tendo-se que, testemunhando em favor do empregador, irão querer agradá-lo, pena de perder o emprego, o que, nos dias atuais, se acontece, é algo assustador, justificando, então, o receio quanto a tais testemunhos. Não colhe a argumentação, quando não acompanhada de robusta demonstração de que o *dictum* das testemunhas atrita com as demais provas produzidas. TRT/SP 15ª Região 103700-06.2009.5.15.0043 RO Ac. 6ª Câmara 4.975/12-PATR. Rel. Francisco Alberto da Motta Peixoto Giordani. DEJT 2 fev. 2012, p. 213

TRABALHADOR RURAL

INSTALAÇÕES SANITÁRIAS INEXISTENTES OU PRECÁRIAS. DANO MORAL. POSSIBILIDADE

O trabalhador rural, como qualquer outro, tem direito a um meio ambiente do trabalho saudável e equilibrado. A Norma Regulamentadora n. 31, do Ministério do Trabalho e Emprego, veio, em boa hora, disciplinar as condições de trabalho no campo. A inobservância de seus preceitos, caracterizada, por exemplo, pela inexistência ou precariedade de instalações sanitárias não devassadas, separadas por sexo e higiênicas, submetem o trabalhador a situações vexaminosas e/ou degradantes. Dúvida não há, assim, de que houve afronta à dignidade humana. Dano Moral devido. Recurso Ordinário do

reclamante provido, no particular. TRT/SP 15ª Região 1643-82.2010.5.15.0136 RO - Ac. 10ª Câmara 83.471/11-PATR. Rel. José Roberto Dantas Oliva. DEJT 12 jan. 2012, p. 1328

TURNO

1. ININTERRUPTO DE REVEZAMENTO. CARACTERIZAÇÃO. O que caracteriza a jornada em turnos ininterruptos de revezamento é o trabalho em todos os períodos do dia com alternância frequente de horários, o que não ocorre nos casos em que a alternância de turnos acontece após vários meses de labor no mesmo período. TRT/SP 15ª Região 000882-57.2010.5.15.0037 RO - Ac. 3ª Câmara 1788/12-PATR. Rel. Edmundo Fraga Lopes. DEJT 19 jan. 2012, p. 134

2. TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. HORAS EXTRAS. JORNADA DE OITO HORAS PREVISTA EM NORMA COLETIVA. VALIDADE

Diante do disposto no art. 7º, inciso XIV, da CF, prevalece a jornada de oito horas diárias no trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento quando há previsão em norma coletiva, não sendo devidas como extras as sétima e oitava horas laboradas. Aplicação do entendimento contido na Súmula n. 423 do C. TST. TRT/SP 15ª Região 158000-17.2009.5.15.0107 RO - Ac. 7ª Câmara 8.196/12-PATR. Rel. Fabio Grasselli. DEJT 16 fev. 2012, p. 328

VERBA

RECEBIDA A TÍTULO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. IMPOSTO DE RENDA. NÃO-INCIDÊNCIA

A indenização por danos morais tem natureza indenizatória, pois não se trata de renda ou acréscimo ao patrimônio e sim de recomposição a um dano sofrido. Portanto, não há que se falar que a indenização por danos morais é fato gerador de imposto de renda, nos termos do art. 43 do Código Tributário Nacional. Da mesma forma, ainda que a indenização por dano moral não esteja expressamente elencada entre os rendimentos não-tributáveis, no art. 39 do Decreto n. 3.000/1999, diante de sua natureza prevalece a não incidência do imposto de renda. TRT/SP 15ª Região 000706-42.2011.5.15.0070 RO - Ac. 10ª Câmara 7.637/12-PATR. Rel. João Alberto Alves Machado. DEJT 9 fev. 2012, p. 984

Índice do Ementário de Jurisprudência

ABANDONO DE EMPREGO

- configurado. Trabalhador que não retorna no prazo de trinta dias após a cessação do benefício previdenciário ...76

AÇÃO

- cautelar inominada. Efeito suspensivo a agravo de petição. Deficiência de traslado. Ausência de demonstração do *fumus boni juris*76
- de cobrança de contribuição sindical. Servidores estatutários. Competência. Art. 114, incisos I e III da CF76
- de cobrança. Entidade sindical. Custas. Não-isenção.....76
- de consignação em pagamento. Contribuição sindical. Depósito recursal desnecessário por parte do sindicato sucumbente. Inteligência da Súmula n. 161 do C. TST ...76
- de cumprimento. Sindicato. Feriado da categoria76
- de indenização. Prescrição. Início da contagem somente a partir da ciência inequívoca do dano indenizável. Aposentadoria por invalidez76
- rescisória. Violação de literal dispositivo de lei. Cabimento77

ACIDENTE

- de trabalho. Pensão vitalícia. Pagamento de uma só vez. Art. 950, parágrafo único, Código Civil.....77
- do trabalho. Dano moral presumido.....77
- do trabalho. Máquina que volta a funcionar sozinha. Culpa da empregadora. Recurso ordinário.....77
- do trabalho. Prescrição trabalhista / Código Civil77
- do trabalho. Responsabilidade objetiva do tomador de serviços77

ACORDO JUDICIAL

- Não cumprimento. Multa.....77

ADICIONAL

- de insalubridade. Administração pública. Inexistência de agente insalubre. Cancelamento de pagamento. Legalidade78
- de insalubridade. Agente comunitário.....78
- de insalubridade. Grau médio. Agente funerário.....78
- de insalubridade. Prova emprestada. Indeferimento de prova pericial. Cerceamento de defesa caracterizado.....78

ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

- Instituição de benefício a servidores públicos. Obrigatoriedade de observância ao princípio da legalidade78

AGRAVO

- de instrumento em agravo de petição. Delimitação de valores. Discussão sobre a penhora em letras de câmbio. Matéria exclusivamente jurídica.....78
- de instrumento. Benefícios da assistência judiciária gratuita indeferido na sentença. Matéria impugnada por meio do recurso ordinário. Custas não recolhidas. Deserção afastada.....78
- de instrumento. Descabimento. Agravo de petição em face de decisão que rejeita exceção de pré-executividade79
- de instrumento. Destrancamento de agravo de petição. Decisão proferida na fase de liquidação da sentença.....79
- de instrumento. Processo de alçada exclusiva da vara do trabalho. Matéria não-constitucional. Não provimento.....79
- de petição em execução fiscal. Remissão de dívida. Comprovação dos requisitos do art. 14 da Lei n. 11.491/2009. Ônus do devedor79
- de petição. Aplicação dos reajustes da Previ na complementação de aposentadoria em fase executória. Viabilidade.....79
- de petição. Descumprimento do prazo previsto no pla-

- no de recuperação judicial para pagamento da dívida trabalhista80
- de petição. Prescrição intercorrente, inaplicabilidade ao Processo do Trabalho se iniciado o processo executório80
- de petição. Valor soerguido pelo reclamante superior ao valor apurado após o trânsito em julgado de decisão em execução. Inexistência de direito adquirido. Vedação ao enriquecimento ilícito. Não cabimento de ação de repetição de indébito. Princípio constitucional da celeridade e da economia processual80
- interno. Princípio da adequação recursal80
- regimental. Existência de recurso próprio para atacar o ato impugnado. Mandado de segurança. Descabimento..80

AJUDA ALIMENTAÇÃO

- Empresa inscrita no programa de alimentação do trabalho. Verba de natureza indenizatória.....80

APOSENTADORIA

- por invalidez. Manutenção do plano de saúde. Cláusula contratual não revogada. Cabimento.....80
- por invalidez. Pedido de demissão de empregado com mais de um ano de serviço. Ausência de assistência. Invalidez. Restabelecimento do plano de saúde suspenso.....80
- por invalidez. Plano médico oferecido pela empresa. Manutenção80

AUSÊNCIA DA PARTE

- em audiência de instrução. Confissão ficta. Necessidade de intimação pessoal. Nulidade81

AUTO DE INFRAÇÃO

- Multa administrativa por terceirização ilícita. Ausência do devido registro de empregados. Validade. Arts. 626 e 628 CLT e art. 11, I e II, Lei n. 10593/200281

BEM DE FAMÍLIA

- Imóvel suntuoso. Aplicabilidade da exceção do art. 2º da Lei n. 8.009/1990. Princípios da dignidade da pessoa humana e da função social da propriedade81

CARTEIRA DE TRABALHO

- Anotação81

CATEGORIA PROFISSIONAL

- Enquadramento segundo atividade econômica preponderante do empregador. Alteração nessa atividade e consequente alteração na categoria profissional. Fim da representação sindical anterior. Limite do direito à estabilidade do dirigente empregado81

CAUTELAR

- de exibição de documentos. Sindicato. Quantificação das contribuições sindicais devidas por empresa. Impossibilidade.....82

CERCEAMENTO DE DEFESA

- Encerramento da instrução. Ausência de manifestação da parte. Preclusão. Nulidade processual inexistente.....82
- Reclamada ausente. Decreto de revelia. Advogado presente à audiência inicial. Indeferimento da juntada de defesa escrita. Não caracterização.....82

CESTA BÁSICA

- Suspensão do fornecimento no período de afastamento decorrente de doença ocupacional. Indenização devida ..82

CISÃO DE EMPRESAS

- Inclusão no polo passivo da execução de empresa criada a partir da alteração societária. Sucessão. Solidariedade.....	82
COBRANÇA DE VALORES	
- pela assistência homologatória das rescisões contratuais trabalhistas pelo sindicato representativo da categoria profissional. Impossibilidade. Vedação constitucional e legal.....	82
COISA JULGADA	
- Dissídios individuais e coletivos. Não ocorrência.....	83
COMISSÃO DE CONCILIAÇÃO PRÉVIA	
- Acordo. Efeitos.....	83
- Intento fraudulento. Nulidade. Art. 9º da CLT.....	83
COMPETÊNCIA	
- da Justiça do Trabalho. Execução de contribuição sindical. Acordo celebrado em Tribunal arbitral. Título executivo extrajudicial. Possibilidade.....	83
- material da Justiça do Trabalho. Alteração de regime jurídico.....	83
- material da Justiça do Trabalho. Levantamento dos depósitos do FGTS.....	83
COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA	
- Lei municipal que instituiu complementação de aposentadoria aos optantes do regime celetista. Art. 40, § 13 da CF.....	84
CONCESSÃO	
- de serviço público. transporte coletivo urbano. Intervenção para assegurar a continuidade da prestação do serviço. Sucessão trabalhista não configurada.....	84
CONCLUSÃO	
- ou dispositivo de sentença condenatória que não contém, ainda que de forma remissiva, a menção às verbas objeto da condenação. Nulidade.....	84
CONCURSO PÚBLICO	
- SABESP. Portador de deficiência. Exigência de aptidão plena. Ilegalidade. Necessidade de avaliação por equipe multiprofissional.....	84
CONSÓRCIO DE PRODUTORES RURAIS	
- Exclusão de consorciado. Responsabilidade.....	84
CONTRATO	
- celebrado na área de saúde. Cláusula assecuratória de indenização paga pelo ente público à contratada para ressarcimento dos custos decorrentes da execução do projeto. Responsabilidade da empregadora pelo pagamento das verbas trabalhistas. Hipótese de ocorrência de força maior ou <i>factum principis</i> não configurada.....	84
- de experiência. Estabilidade acidentária. Cabimento.....	84
- de trabalho temporário. Atividade-fim. Inexistência de nulidade. Ônus da prova.....	85
- Extinção antecipada do contrato de aprendiz. Não configuração das hipóteses do art. 433 da CLT. Devida a indenização do art. 479 da CLT.....	85
CONTRIBUIÇÃO	
- assistencial. Impossibilidade de desconto dos empregados não sindicalizados ante o princípio constitucional da liberdade sindical.....	82
- sindical rural. Prescrição.....	85
CONVENÇÕES COLETIVAS	
- apócrifas juntadas com a inicial de idêntico teor àquelas trazidas com a defesa. Inépcia da petição inicial que se afasta.....	85
CRÉDITO	
- da IMESP. Prescrição intercorrente. Possibilidade. Inteligência do art. 40, § 4º da Lei n. 6.830/1980.....	85

DANO MORAL	
- coletivo. Meio ambiente do trabalho. Desrespeito às Normas de medicina, segurança e higiene do trabalho. Responsabilidade. Indenização devida.....	86
- Atraso no pagamento das verbas rescisórias. Indenização devida.....	86
- Dispensa por justa causa convertida pela empresa em dispensa imotivada. Inexistência.....	85
- Retenção de CTPS.....	86
- Transferência de setor. Função incompatível para a qual foi contratado. Assédio configurado. Indenização. Procedência.....	86
DANOS MORAIS	
- Funcionário público. Processo administrativo disciplinar... ..	86
DEMISSÕES EM MASSA	
- Mitigação ao poder potestativo da empresa. Necessidade de negociação coletiva. Preservação de direitos fundamentais dos trabalhadores e da coletividade.....	86
DIFERENÇAS SALARIAIS	
- Comissionista puro. Valor mínimo convencional garantido. Indevidas.....	87
- Exercício de atividades diversas daquelas reconhecidas pelo registro em CTPS. Prova.....	87
DIREITO SINDICAL	
- Unicidade sindical x liberdade de associação. Obrigatoriedade de repasse das contribuições sindicais.....	87
DISSÍDIO COLETIVO	
- de greve. Servidores públicos. Conflito entre normas constitucionais e a limitação do poder normativo da Justiça do Trabalho.....	87
DOENÇA OCUPACIONAL	
- Concausa.....	88
- Concausa. Art. 21, I, da Lei n. 8.213/1991.....	88
DONO DA OBRA	
- Contratação de carpinteiro através de terceiro para realização de serviços em obra suntuosa destinada ao lazer da família. Responsabilidade subsidiária do tomador de serviços. Cabimento.....	88
EMBARGOS	
- de declaração. Reprodução de peça anteriormente protocolada. Não interrupção de prazo.....	88
- de terceiro. Prova de propriedade do bem constrito.....	88
EMPREGADO	
- doméstico. Férias em dobro e proporcionais.....	88
- doméstico. Horas extraordinárias. Devidas sem o adicional.....	88
- falecido. Créditos decorrentes da relação de emprego. Devidos aos dependentes habilitados perante a previdência social em cotas iguais.....	89
- portador de deficiência física. Dispensa sem a prévia contratação de sucessor. Inteligência do art. 93, § 1º, da Lei n. 8.213/1991. Reintegração devida.....	89
EXECUÇÃO	
- Acordo. Solução parcelada do débito. Ausência de manifestação do exequente quanto ao inadimplemento da 1ª parcela. Arquivamento dos autos pelo juiz. Inadmissibilidade.....	89
EX-PRESIDIÁRIO	
- Constatação no curso do contrato. Dispensa motivada por esse fato. Ofensa a direitos da personalidade. Discriminação. Indenização por danos morais. Viabilidade.....	89
FAMESP	
- Natureza jurídica. Aferição.....	89
GESTANTE	89

HORAS	
- extras. Norma coletiva. Isenção de marcação de ponto.	
Invalidade	90
- <i>in itinere</i> . Trecho não servido por transporte público	90
JORNADA DE TRABALHO	
- em regime 24x48. Compensação. Limites legais de jornada abusivamente ultrapassados. Inadmissibilidade. Afronta aos arts. 1º e 7º, XIII e XXII da CF	90
JUSTIÇA DO TRABALHO	
- Incompetência material. Cargo em comissão. Relação jurídico-administrativa	90
- Incompetência material. Reconhecimento de ofício. Contrato de trabalho temporário. Município. Lei especial..	90
LICENÇA-PRÊMIO	
- Funcionário público estadual. Direito restrito aos estatutários. Princípio da legalidade.....	90
LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ	
- Alteração da verdade dos fatos.....	82
LITIGANTE DE MÁ-FÉ	
- Não configurada qualquer das hipóteses previstas no art. 17 do CPC. Impossibilidade.....	91
MANDADO DE SEGURANÇA	
- Inexistência de direito líquido e certo do impetrante. Extinção do processo sem resolução do mérito. Arts. 5º, LXIX, da CF/1988, 1º da Lei n. 12.016/2009 e 267, VI, do CPC	91
MEIO AMBIENTE DO TRABALHO	
- Responsabilidade do empregador	91
MUDANÇA DE REGIME JURÍDICO	
- de celetista para estatutário. Extinção do contrato de trabalho. Movimentação da conta vinculada do FGTS. Possibilidade. Exceção à indenização de 40%	83
MULTA	
- administrativa. Infração trabalhista. Execução fiscal contra a massa falida. Impossibilidade.....	91
- do artigo 35 da Lei n. 8212/1991. Competência da Justiça do Trabalho.....	91
NULIDADE	
- do r. julgado. Negativa de prestação jurisdicional. Não apreciação das matérias objeto da inicial ou da defesa.....	91
PAGAMENTO	
- de salários. Depósito em conta corrente em instituição financeira. Opção segura e não onerosa de adimplemento da obrigação patronal. Anuência do empregado. Despensável.....	91
PAUSAS	
- para descanso previstas na NR-31, expedida pelo Ministério do Trabalho e Emprego. Pertinência. Aplicação analógica do art. 72, da CLT.....	91
PEDIDO DE REINTEGRAÇÃO	
- Deferido nos termos da inicial. Conversão em indenização. Litigância de má-fé	92
PENHORA	
- de bens dispensáveis. Validade. Prevalência da natureza alimentar do crédito trabalhista.....	92
- de parte do imóvel residencial. Bem de família. dois prédios independentes construídos em terreno de área extensa. Desmembramento. Possibilidade.....	92
PERÍCIA	
- Componente probatório. Valoração do juiz. <i>Judex peritus peritorum</i>	92
PRESCRIÇÃO	
- Contribuição sindical rural.....	92
RECURSO ORDINÁRIO	
- Ordinário. Acesso à justiça. Petição inicial. Cadastramento das partes. Número do CPF. Extinção do processo. Ilegalidade	93
- Ordinário. Dano moral. Despedimento inconsequente. Falta de pagamento das verbas rescisórias	92
- Ordinário. Dano moral. Falta de anotação da Carteira de Trabalho	93
- Ordinário. Intervenção total da administração pública em serviço público concedido. Exploração direta da atividade. Reconhecimento da responsabilidade do interventor....	93
- Ordinário. Responsabilidade subsidiária. Empreitada de construção civil. Empresa do próprio ramo de construção. Inaplicabilidade da OJ/SDI-1 n. 191	93
- Ordinário. Verbas rescisórias. Depósito bancário. Recusa manifestada pelo credor. Não propositura da ação de consignação. Efeitos	93
REPARAÇÃO CIVIL	
- Vítima de assalto.....	93
REQUERIMENTO	
para produção de provas. Intuito procrastinatório. Litigância de má-fé	93
RESPONSABILIDADE	
- solidária. Revelia. Alcance. Litisconsórcio. Art. 320, I, do CPC	94
- subjetiva do ente público. Mantida se evidenciada sua culpa <i>in eligendo</i> ou <i>in vigilando</i>	94
- subsidiária. Administração pública. Concessão de subvenção social a entidade filantrópica. Convênio. Fraude. Reconhecimento.....	94
- subsidiária. Administração pública. Tomadora de serviços. Culpa <i>in vigilando</i> . Observância dos arts. 927 e 186 do Código Civil	94
- subsidiária. Dono da obra. Não reconhecimento. Inteligência da Lei n. 2.959/1956	95
- subsidiária. Execução	95
SALÃO DE BELEZA	
- Manicure. Vínculo empregatício	95
SERVIDOR PÚBLICO	
- público celetista Remoção para acompanhamento de cônjuge. Supremacia constitucional da proteção à família. Arts. 226 e 227 da CRFB/1988	95
- público municipal. Revisão anual de salários.....	95
- público. Desvio de função. Diferenças salariais devidas..	95
- público. Mudança de regime de CLT para estatutário. Acréscimo de 40% sobre o FGTS. Indevido.....	96
SINDICATO	
- Estatuto. Sujeição à disciplina legal prevista no CC para as associações.....	96
- Nulidade de ato constitutivo.....	96
SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA	
- Prudenco. Sociedade de economia mista prestadora de serviços públicos. Necessidade de motivação do ato de dispensa de empregado. Reintegração devida. Não submissão da execução por meio de precatório	96
TESTEMUNHA	
- Contradita. Troca de favores. Cuidados que se há de ter..	96
TRABALHADOR RURAL	
- Instalações sanitárias inexistentes ou precárias. Dano moral. Possibilidade.....	97
TURNO	
- ininterrupto de revezamento. Caracterização	97
- Turnos ininterruptos de revezamento. Horas extras. Jornada de oito horas prevista em norma coletiva. Validade	97
VERBA	
- recebida a título de indenização por dano moral. Imposto de renda. Não-incidência	97