



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

### **CADERNO DE DOCTRINA 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 SAMUEL HUGO LIMA**  
Diretor

**Desembargadora Federal do Trabalho TEREZA APARECIDA ASTA GEMIGNANI**  
Vice-Diretora

## **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**

Setor de Biblioteca:  
Laura Regina Salles Aranha – Assistente-chefe

### **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. 4, jul./ago. 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

*NOVA REDAÇÃO DA SÚMULA N. 228 DO TST. RESOLUÇÃO ADMINISTRATIVA TST N. 185/2012. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CÁLCULO. SÚMULA VINCULANTE N. 4 DO STF. HERMENÉUTICA CONSTITUCIONAL. PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA.*

*José Antonio Pancotti* \_\_\_\_\_ 160

### ÍNTEGRA

*TRT da 15ª Região* \_\_\_\_\_ 165

### EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

*TRT da 15ª Região* \_\_\_\_\_ 197

*Índice do Ementário* \_\_\_\_\_ 219

# NOVA REDAÇÃO DA SÚMULA N. 228 DO TST. RESOLUÇÃO ADMINISTRATIVA TST N. 185/2012. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CÁLCULO. SÚMULA VINCULANTE N. 4 DO STF. HERMENÊUTICA CONSTITUCIONAL. PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA.

PANCOTTI, José Antonio \*

Está muito difícil entender a motivação do adendo à Súmula n. 228 do TST, introduzida pela Resolução Administrativa do TST n. 185/2012. Cumpre ressaltar que o entendimento predominante da mais Alta Corte Trabalhista, até a suspensão desta Súmula pelo Excelso STF, era de que o referido adicional tinha por base de cálculo o salário mínimo, exceção a hipótese da sua Súmula n. 17. Esta constatação é corroborada porque se constata que o adendo à Súmula não veio respaldado por nenhum precedente jurisprudencial do C. TST, como se observa de todas as demais alterações e inovações jurisprudenciais introduzida pela referida Resolução n. 185.

Com efeito. Em todas as novas Súmulas ou Orientações Jurisprudenciais introduzidas por esta Resolução há a informação dos julgados precedentes que respaldaram o entendimento jurisprudencial nelas cristalizados. A única exceção é a Súmula n. 228. Exatamente, porque não havia entendimento neste sentido, na medida em que o Tribunal sempre se manifestava contrário à tese de que a base de cálculo fosse a remuneração.

Acredito que este adendo trará à baila todo o debate que precedeu à edição da Súmula Vinculante n. 04 do STF. Isto porque, não obstante a redação da Súmula constar a informação de que sua eficácia permanece suspensa pelo STF, curiosamente acrescentou-se que: “A partir de 9 de maio de 2008, data da publicação da Súmula Vinculante n. 4 do Supremo Tribunal Federal, o adicional de insalubridade será calculado sobre o salário básico, salvo critério mais vantajoso fixado em instrumento coletivo.”

Eis o inteiro teor da nova redação da Súmula n. 228 do TST:

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CÁLCULO (redação alterada na sessão do Tribunal Pleno em 26.6.2008) - Res. 148/2008, DJ 4 e 7.7.2008 - Republicada DJ 8, 9 e 10.07.2008. SÚMULA CUJA EFICÁCIA ESTÁ SUSPensa POR DECISÃO LIMINAR DO

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - Res. 185/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.9.2012

A partir de 9 de maio de 2008, data da publicação da Súmula Vinculante n. 4 do Supremo Tribunal Federal, o adicional de insalubridade será calculado sobre o salário básico, salvo critério mais vantajoso fixado em instrumento coletivo.

Ora, é certo que a Súmula permanece com a sua eficácia suspensa, tanto que o STF continua dando-lhe aplicação em julgamento de vários recursos extraordinários, mais recentes.

Senão vejamos dois julgados recentíssimos da Excelsa Corte:

I - AI 847527 AgR / MG - MINAS GERAIS  
AGREG. NO AGRAVO DE INSTRUMENTO  
Relator(a): Min. LUIZ FUX  
Julgamento: 03/04/2012 Órgão Julgador: Primeira Turma  
Publicação  
ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-078 DIVULG  
20-04-2012 PUBLIC 23-04-2012  
Parte(s)  
Relator: Min. LUIZ FUX  
AGDO.(A/S): MUNICÍPIO DE IPATINGA  
Adv.(a/s): Rodrigo h dos Santos Diniz  
Adv.(a/s): Humberto Marcial Fonseca  
AGTE.(S): P. P. DA S. B.  
Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. CÁLCULO COM BASE NO SALÁRIO MÍNIMO. ACÓRDÃO IMPUGNADO QUE DETERMINOU A INCIDÊNCIA SOBRE A REMUNERAÇÃO DO AUTOR. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DISSONÂNCIA COM A

JURISPRUDÊNCIA DA CORTE SUPREMA. RE 565.714/SP. SÚMULA VINCULANTE N. 4. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. Impossibilidade do cálculo do adicional de insalubridade com base no valor da remuneração percebida pelo servidor. Apesar de reconhecer a proibição constitucional da vinculação de qualquer vantagem ao salário mínimo, entendeu o Supremo Tribunal Federal que o Judiciário não poderia substituir a base de cálculo do benefício, sob pena de atuar como legislador positivo. Precedente: RE 565.714/SP. 2. Súmula Vinculante n. 4: Salvo os casos previstos na Constituição, o salário mínimo não pode ser usado como indexador de base de cálculo de vantagem de servidor público ou de empregado, nem ser substituído por decisão judicial. 3. O Tribunal *a quo* ao proferir o acórdão impugnado, consignou, *verbis*: Processual Civil. Agravo de instrumento. Decisão que nega seguimento a recurso de apelação. Inteligência do art. 518, § 1º, do Código de Processo Civil. Hipótese em que a sentença subsume-se apenas em parte ao enunciado de Súmula Vinculante do Supremo Tribunal Federal. O Município de Ipatinga adota o salário mínimo como base de cálculo do adicional de insalubridade, sendo aplicável ao caso a vedação imposta pela Súmula Vinculante n. 4 do STF. Deve ser reconhecido o recurso de apelação que discute outras questões que não aquelas cristalizadas na súmula vinculante n. 04, quais sejam, o fato de ser a sentença, em parte, ultra petita; e, ainda, a incidência do adicional pleiteado sobre o vencimento básico da servidora, sem cômputo das demais vantagens. 4. Agravo regimental a que se NEGA PROVIMENTO.

II - RE 334876 AgR / MG - MINAS GERAIS  
AGREG NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO  
Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI  
Julgamento: 20.3.2012 Órgão Julgador: Segunda Turma  
Publicação  
ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-066 DIVULG  
30.3.2012 PUBLIC 2.4.2012  
Parte(s)  
Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI  
Agte.(s): MUNICÍPIO DE BELO HORIZONTE  
Agdo.(a/s): SINDIBEL - SINDICATO DOS SERVIDORES PÚBLICOS MUNICIPAIS DE BELO HORIZONTE  
Adv.(a/s): Rita de Cássia Silva e outro(a/s)  
PROC.(A/S)(ES): PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DE BELO HORIZONTE  
Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. TRABALHO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CÁLCULO. SALÁRIO-MÍNIMO. IMPOSSIBILIDADE DE MODIFICAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO BENEFÍCIO POR DECISÃO JUDICIAL. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I - O Tribunal, por meio de remansosa jurisprudência,

entende que, em regra, a alegação de ofensa aos princípios do devido processo legal, da ampla defesa, do contraditório e da prestação jurisdicional, quando dependente de exame prévio de normas infraconstitucionais, configura situação de ofensa reflexa ao texto constitucional, o que inviabiliza o conhecimento do recurso extraordinário. II - Tendo em vista a impossibilidade de o Poder Judiciário atuar como legislador positivo, apesar de reconhecida a inconstitucionalidade da vinculação do adicional de insalubridade ao salário-mínimo, essa base de cálculo deve ser mantida até que seja editada nova lei que discipline o assunto. Precedentes. III- Agravo regimental improvido.

A única conclusão a que se pode chegar, *a priori*, acerca deste adendo à Súmula n. 228 do TST é que, naquela C. Corte, haja uma grande expectativa de reversão do posicionamento do STF, ou seja, cancelamento ou revisão da S. V. n. 4, pelo STF. A se confirmar tal expectativa retornaríamos à prevalência deste novo entendimento da Alta Corte Trabalhista que, conforme já adianta, terá por base de cálculo a remuneração do empregado e não o salário mínimo.

Aí vem a pergunta que não cala: cancelada ou revista a S. V. 4 pelo STF, o entendimento do TST, agora enunciado, será aplicável, retroativamente, ou seja, enquanto vigorou a S. V. n. 4?

A resposta é negativa, em nome da segurança jurídica (1).

Não se pode cogitar, ainda, que haja algum projeto de lei, prestes a ser aprovado e que define a remuneração como base de cálculo, porque seria dar-lhe efeito retroativo, o que afronta do inciso XXXVI da CF/1988.

O adendo à Súmula n. 228 leva a essas conjecturas, porque acena com uma enorme insegurança para quem presta consultoria empresarial.

Transcrevo abaixo, meu parecer acerca do tema, por ocasião da edição da Súmula Vinculante n. 4, pelo STF e que a nova redação da Súmula n. 228 do TST *data venia* em nada alterou. Não descarto, porém, a existência de entendimento divergente.

I - DA DECISÃO DO STF QUE DEU ORIGEM À SÚMULA VINCULANTE N. 04.

A edição pelo Supremo Tribunal Federal da Súmula Vinculante n. 4, deliberada por ocasião do julgamento do RE 565.714-SP, em meio ao qual a Corte Suprema reconheceu a não recepção pela CF/1988, por inteiro, do § 1º e da expressão “salário mínimo” do *caput* do art. 3º, ambos da Lei Complementar n. 432/1985 do Estado de São Paulo, cujo acórdão tem a seguinte ementa:

Ementa: CONSTITUCIONAL. ART 7º, INC. IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. NÃO-RECEPÇÃO DO ART. 3º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI COMPLEMENTAR PAULISTA N. 432/1985 PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988. INCONSTITUCIONALIDADE DE VINCULAÇÃO

DO ADICIONAL DE INSALUBRIDADE AO SALÁRIO-MÍNIMO: PRECEDENTES. IMPOSIBILIDADE DA MODIFICAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO BENEFÍCIO POR DECISÃO JUDICIAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. O sentido da vedação constante da parte final do inc. IV do art. 7º da Constituição impede que o salário-mínimo possa ser aproveitado como fator de indexação; essa utilização tolheria eventual aumento do salário-mínimo pela cadeia de aumentos que ensejaria se admitida essa vinculação (RE 217.700, Ministro Moreira Alves).

A norma constitucional tem o objetivo de impedir que o aumento do salário-mínimo gere, indiretamente, peso maior do que aquele diretamente relacionado com o acréscimo. Essa circunstância pressionaria reajuste menor do salário-mínimo, o que significaria obstaculizar a implementação da política salarial prevista no art. 7º, inciso IV, da Constituição da República.

O aproveitamento do salário-mínimo para a formação da base de cálculo de qualquer parcela remuneratória ou com qualquer outro objetivo pecuniário (indenizações, pensões, etc.) esbarra na vinculação vedada pela constituição do Brasil.

Histórico e análise comparativa da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

Declaração de não-recepção pela Constituição de 1988 do art. 3º, parágrafo único, da Lei Complementar n. 432/1985 do Estado de São Paulo.

3. Inexistência de regra constitucional autorizativa de concessão adicional de insalubridade a servidores públicos (art. 39, § 1º, inc. III) ou a policiais militares (art. 42, § 1º, c/c 142, § 3º, inc. X)

4. Inviabilidade de invocação do art. 7º, inc. XXIII, da Constituição da República, pois mesmo se a legislação local determina a sua incidência aos servidores públicos, a expressão adicional de remuneração contida na norma constitucional há de ser interpretada como adicional remuneratório, a saber, aquele que desenvolve atividades penosas, insalubres ou perigosas tem direito a adicional, a compor a sua remuneração. Se a Constituição tivesse estabelecido remuneração do trabalhador como base de cálculo teria afirmado adicional sobre a remuneração, o que não fez.

5. Recurso extraordinário ao qual se nega provimento.

Os dispositivos tidos por não recepcionados têm a seguinte redação:

Art. 3º - O adicional de insalubridade será pago ao funcionário ou servidor de acordo com a classificação nos graus máximo, médio e mínimo, em percentuais de, respectivamente, 40% (quarenta por cento), 20% (vinte por cento) e 10% (dez por cento), que incidirão sobre o valor correspondente a 2 (dois) salários mínimo.

§ 1º - O valor do adicional de que trata este artigo será reajustado sempre que ocorrer a alteração no valor do salário mínimo

A Súmula Vinculante n. 4 do STF preconiza que:

Salvo nos casos previstos na Constituição, o salário mínimo não pode ser usado como indexador de base de cálculo de vantagem de servidor público ou de empregado, nem ser substituído por decisão judicial.

Ante os termos genéricos da S.V. n. 4, “o salário mínimo não pode ser usado como indexador de base de cálculo de vantagem de servidor público ou empregado”. Não há dúvida que o art. 192 da CLT, no que se refere à “base de cálculo”, teve o mesmo destino dos referidos dispositivos da Lei Complementar Estadual, isto é, não foi recepcionado pela nova ordem constitucional, no entendimento do STF.

Isso se depreende da expressão “empregado” que teve nítido intuito de não restringir o alcance da Súmula aos servidores públicos.

#### A FORÇA DA SÚMULA VINCULANTE

A aprovação, a revisão e o cancelamento da Súmula Vinculante tem por fonte os §§ do art. 103-A da CF/1988, acrescentados pela Emenda Constitucional n. 45/2004:

Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.

§ 1º A súmula terá por objetivo a validade, a interpretação e a eficácia de normas determinadas, acerca das quais haja controvérsia atual entre órgãos judiciários ou entre esses e a administração pública que acarrete grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de processos sobre questão idêntica.

§ 2º Sem prejuízo do que vier a ser estabelecido em lei, a aprovação, revisão ou cancelamento de súmula poderá ser provocada por aqueles que podem propor a ação direta de inconstitucionalidade.

§ 3º Do ato administrativo ou decisão judicial que contrariar a súmula aplicável ou que indevidamente a aplicar, caberá reclamação ao Supremo Tribunal Federal que, julgando-a procedente, anulará o ato administrativo ou cassará a decisão judicial reclamada, e determinará que outra seja proferida com ou sem a aplicação da súmula, conforme o caso.

O comando da S.V. obriga os demais órgãos Poder Judiciário e as demais esferas estatais, com o estampado no *caput* do art. 103-A.

Para assegurar a supremacia das suas disposições, instituiu-se o mecanismo da reclamação constitucional (art. 103-

A, § 3º). O instrumento é célere e isento de complexas formalidades processuais.

A reclamação constitucional é um valioso instrumento de segurança jurídica, num país de pouca tradição de apego e submissão às leis. Assim, ganha a Excelsa Corte a aptidão de afirmar ou infirmar a validade, a interpretação e a eficácia de determinada norma infraconstitucional, acerca da qual haja controvérsia entre os órgãos judiciários e administrativos.

Para afastar a pecha de que a Súmula Vinculante desaguaria no engessamento do direito, criou-se o mecanismo da revisão e cancelamento da súmula.

No caso da “base de cálculo” do adicional de insalubridade, é inegável que se estabeleceu uma profunda e séria controvérsia na Justiça do Trabalho. Uma corrente sustentava que permanecia o salário mínimo, outra, a remuneração. A jurisprudência do TST, não obstante adotasse como regra geral o salário mínimo, admitia o salário profissional ou normativo (Súmula n. 17).

São teses interessantes para o debate acadêmico, mas colocadas em prática geram uma brutal insegurança jurídica na sociedade.

O jurisdicionado não tem um norte ou viés que lhe assegure estar cumprindo corretamente a lei, adotando uma ou tese ou outra. Neste ambiente de discussão e de decisões destoa-ntes, as empresas nunca estarão isentas de risco adotando esta ou aquela tese, sem se submeterem a uma contestação futura.

Essa intranquilidade gera a insegurança.

Neste contexto, não se pode negar que o tema carece de uma diretriz unívoca para o País.

Parece-me incontestado que, na esfera infraconstitucional, esta é a função dos Tribunais Superiores e, em nível constitucional, compete ao STF.

A S.V. n.4, bem ou mal, traçou parâmetros, e o fez com este propósito.

Afinal, qual a base de cálculo a partir da edição da Súmula?

1. A meu juízo, a interpretação e aplicação da S.V. n. 4 não pode ser desvinculada do raciocínio desenvolvido pelos Ministros do Supremo no Acórdão do RE 565.714/SP. Naquele julgamento Suas Excelências deixaram, com absoluta clareza, os respectivos entendimentos acerca da matéria. Daí, não se poder fugir dos fundamentos daquela análise.

Ademais, os Ministros da mais alta Corte do País são os intérpretes e guardiões da Constituição.

A tese vencedora foi a que impede a vinculação da base de cálculo do Adicional de Insalubridade ao salário mínimo, além de não permitir que decisão judicial institua outro parâmetro, em substituição ao salário mínimo, conforme veio a constar da Súmula Vinculante n. 4.

2. Não se pode deixar de lado uma passagem no voto do Min. Gilmar Mendes que, em alguns aspectos, acabou por prevalecer na redação da Súmula Vinculante n. 4.

Senão vejamos:

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES  
(PRESIDENTE):

- Ministro Cezar Peluso, se Vossa Excelência me

ajudasse, eu tentaria formular a seguinte forma: a vinculação do adicional de insalubridade ao salário mínimo ofende a parte final do inciso IV do art. 7º da Constituição, garantida a sua utilização até que lei que discipline a base de cálculo e o critério de atualização – e, aí, conforme Vossa Excelência -, ficada vedada a substituição nos termos propostos.

Na liminar que concedeu na Rcl 6266, o Min. Gilmar Mendes reafirmou este entendimento.

Parece-me que este é o caminho que deva ser seguido para que não permaneça a insegurança jurídica acerca do tema, ou seja, até que lei específica discipline a base de cálculo do adicional de insalubridade e o critério de sua atualização, devemos continuar a utilizar como “base de cálculo” o salário mínimo.

Afinal, o que se reputou inconstitucional, pelo fenômeno da não recepção, foi apenas e tão-somente a “base de cálculo”. O direito ao adicional de insalubridade remanesce intangível ou intocado por essa decisão do STF.

3. Ficou descartada, *ab initio*, a aplicação do que dispõe o inciso XXIII do art. 7º da Constituição, fixando a Excelsa Corte a interpretação de que se trata de norma de eficácia contida. Assim, enquanto não promulgada lei que lhe dê eficácia, não há que se falar que a remuneração seja a “base de cálculo” do adicional de insalubridade.

Cumprido acrescentar que as decisões liminares do STF nas várias Reclamações Constitucionais, suspendendo a aplicação da Súmula n. 228 do TST, só ratificaram a posição da Excelsa Corte quanto ao tema.

Descarta-se, ainda, a aplicação do entendimento da Súmula n. 17 do TST, que foi cancelada por esta Corte na última revisão da Súmula n. 228.

A manifestação do Min. Gilmar Mendes acima transcrita não foi isolada, porque neste sentido, durante a votação, já se posicionara o Ministro Marco Aurélio.

Enfim, foi o coroamento de um raciocínio de lógica jurídica, para não esvaziar o direito ao adicional.

Resta saber como se pronunciará o Plenário da Excelsa Corte na apreciação das reclamações constitucionais em andamento.

4. O debate acerca de se dar eficácia *erga omnes* à declaração de não recepção da norma em questão, em sede de controle difuso ou concreto, não se aproveita, na medida em que a inovação encetada pela E.C. 45/2004 consagrou o instituto da “repercussão geral” e alterou radicalmente o sistema de controle incidental. Assim, as decisões do STF, em exame de constitucionalidade da Lei, ganharam novo vigor.

Aliado a isso, a faculdade constitucional de a Suprema Corte editar Súmula Vinculante tornou quase letra morta a norma do inciso X do art. 52 da CF/1988, que dispõe que a retirada da norma do mundo jurídico depende de resolução do Senado Federal.

Hoje, basta a aprovação de uma Súmula Vinculante!

Neste sentido, Gilmar Ferreira Mendes et ali, *in*

A exigência de que a eficácia geral de declaração de inconstitucionalidade proferida pelo STF em casos concretos dependa de decisão Senado Federal, introduzida entre nós com a Constituição de 1934 e preservada na Constituição de 1988 (art. 52, X), perdeu parte do seu significado com a ampliação do controle abstrato de normas, sofrendo mesmo um processo de obsolescência. [...] Se o STF pode, em ação direta de inconstitucionalidade; suspender, liminarmente, a eficácia de uma lei, até mesmo de emenda constitucional, porque haveria a declaração de inconstitucionalidade, proferida no controle incidental, valer tão-somente para as partes?

Depois de analisar as razões de introdução do instituto no constitucionalismo brasileiro, os referidos autores, na obra retro mencionada (pp.1030-1032), concluem que a exigência de tal resolução do Senado não teria cabimento em declaração de inconstitucionalidade “sem supressão de texto”, em que se explicita que um significado normativo é inconstitucional, sem que a expressão literal sofra qualquer alteração. Como também nos casos em que o STF não declara a inconstitucionalidade, mas limita-se a fixar a orientação constitucional adequada ou correta, em que o Tribunal afirma que a interpretação deve ser desta ou daquela forma, superando entendimento de tribunais inferiores ou da administração pública.

Enfim, todas essas inovações, reflexões e práticas recomendam a releitura do papel do Senado Federal no processo de controle de constitucionalidade.

5. Há um segundo argumento que não me é simpático, no sentido de se fundamentar a manutenção da “base de cálculo” do Salário Mínimo, a partir do art. 27 da Lei n. 9.868/1999 (2), que tem por norma preceito concebido pela doutrina alemã, nas hipóteses em que o Tribunal declara a inconstitucionalidade, sem declaração de nulidade da lei. Não me é simpático porque esta lei disciplina a declaração de inconstitucionalidade em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade - ADI, isto é, de controle concentrado ou abstrato.

Seria precária a exigência de dar-lhe aplicação analógica.

A forma eleita para dar eficácia *erga omnes* foi edição da Súmula Vinculante, em vez de se remeter a decisão ao Senado, a fim de submetê-la à edição da resolução que lhe suspenda eficácia.

Editada a Súmula Vinculante a única forma de combatê-la é arguir a sua inconstitucionalidade, por um dos legitimados no art. 103 da CF/1988. Enquanto não declarada a sua inconstitucionalidade, ou cancelada, não resta outro caminho senão cumpri-la.

O argumento não é apenas jurídico formal, nem dogmático, mas de segurança jurídica, ante o que dispõem os §§ 1º e 3º do art. 103-A da CF/1988.

Estou de pleno acordo que o adicional de insalubridade calculado sobre o salário mínimo é insuficiente para reparar os malefícios de um ambiente de trabalho agressivo à saúde física e mental do trabalhador.

As limitações da Súmula Vinculante n.4, porém, não deixam outra saída para o Judiciário Trabalhista.

Por todas estas considerações, concluo que, enquanto não houver lei que discipline a “base de cálculo” do adicional de insalubridade e da sua atualização; enquanto não revista ou cancelada a S.V.4, os juízes e tribunais do trabalho devem continuar tomando por base de cálculo o salário mínimo, em prol da segurança jurídica.

Foi a conclusão a que cheguei naquela época e que mantenho, ressalvado entendimento em sentido contrário.

## Notas

(1) CANOTILHO, J. J. Gomes. Direito constitucional. Lisboa (Portugal): Almedina, 3. ed., p. 252. O homem necessita de segurança para conduzir, manifestar e conformar autônoma e responsabilmente a sua vida. Por isso, desde cedo se considera os princípios da segurança jurídica e da proteção da confiança, como elementos constitutivo do Estado de direito. O princípio geral de segurança jurídica em sentido amplo (abrangendo, pois, a idéia de proteção da confiança) pode formular do seguinte modo: o indivíduo tem do direito poder confiar em que aos seus actos e às decisões públicas incidentes sobre os seus direitos, posições ou relações jurídicas alicerçadas em normas jurídicas vigentes e válidas por esses actos jurídicos deixado pelas autoridades com base nessas normas se ligam os efeitos jurídicos previstos e prescritos no ordenamento jurídico. (destaquei)

(2) Ao declarar inconstitucionalidade de lei ou ato normativo e tendo em vista razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social, poderá o Supremo Tribunal Federal, por maioria de dois terços de seus membros, restringir os efeitos daquela declaração ou decidir que ela só tenha eficácia a partir de seu trânsito em julgado ou de outro momento que venha a ser fixado.

## BIBLIOGRAFIA

MENDES, Gilmar Ferreira *et ali*. **Curso de Direito Constitucional.** São Paulo: Saraiva, 2007

---

\* Desembargador aposentado do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região

## Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região

Acórdão 48.767/2012-PATR  
 Processo TRT/SP 15ª Região 0001835-  
 26.2010.5.15.0003  
 RECURSO ORDINÁRIO  
 Origem: 1ª VT DE SOROCABA

REPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. CLIENTE OU CONSUMIDOR DA EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS. INEXISTÊNCIA.- Hodiernamente, as peculiaridades e as exigências da atividade empresarial moderna têm implicado múltiplas relações civis e mercantis entre pessoas jurídicas, segundo o grau de especialização que o mercado lhes confere. Nesse contexto, diversas sociedades empresariais têm se constituído com o objetivo de produzir ou comercializar produtos - ou mesmo prestar serviços - que acabam por ser utilizados (direta ou indiretamente) por outras empresas, durante seus complexos processos de industrialização ou de desenvolvimento societário. Urge esclarecer, todavia, que a absorção de produtos ou serviços por terceiros, no desempenho de seus sociais fins, não se reveste, por si, do manto da ilicitude, nem autoriza a declaração de vínculo empregatício entre o trabalhador e aquele, na medida em que somente haverá de se falar em terceirização ilícita - nos termos da Súmula n. 331, I, TST, com o deslocamento do liame contratual para o tomador de serviços - se estiver caracterizada a contratação dissimulada de mão-de-obra por empresa interposta. De outro turno, também não é caso de responsabilidade subsidiária dos terceiros que simplesmente adquirem, de outras empresas, bens ou serviços, para os quais concorreu o labor do reclamante. Sendo o co-reclamado mero consumidor (e não tomador de serviços, segundo a filosofia pretoriana), é incabível sua responsabilização pelos créditos obreiros, ainda que de forma subsidiária.

Trata-se o presente de recurso ordinário (fls. 389/407) interposto pelo reclamante V. L. O. contra a r. sentença de fls. 381/384, integrada/complementada pela decisão dos embargos declaratórios de fl. 413, proferida pela 1ª VT de Sorocaba, que julgou improcedente o pedido formulado em relação às 3ª, 4ª e 5ª reclamadas, nos autos do dissídio individual que move em face de SPIRAX SARCO INDÚSTRIA E CO-

MÉRCIO LTDA, quarta reclamada, VANASA MULTIGÁS ENGENHARIA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, quinta reclamada, TSM TECNOLOGIA EM SOLDA E MÁQUINAS LTDA - ME E OUTRO, primeira e segunda reclamadas e EMERSON PROCESS MANAGEMENT LTDA, terceira reclamada, todos recorridos.

O recorrente deseja a reforma da r. sentença para ver reconhecida a responsabilidade subsidiária das terceira, quarta e quinta reclamadas.

Regularmente processado o recurso, apresentaram as reclamadas suas contrarrazões recursais (fls. 419/430, 432/433 e 445/457), rebatendo as teses do apelo. Deixaram, porém, de apresentar contrarrazões as primeira e segunda reclamadas.

O recorrente, por intermédio da petição protocolizada sob n. 007198-2012-SPI-1 apresentou documento (fls. 480/498), sobre o qual manifestou-se o primeiro recorrido, mediante a petição de fls. 502/505, juntando as decisões de fls. 506/519, ainda que sem abertura de oportunidade para isso, já que se tratava de mero informativo de orientação jurisprudencial. Determinei a juntada de ambas apenas para constar, por questão de economia.

É o relatório, adotado, no mais, o da r. sentença.

### VOTO

Da juntada de documentos em grau de recurso - cópias de decisões judiciais

O recorrente, em petição protocolizada sob n. 007198-2012-SPI-1, traz à colação documento novo aos autos, consistente de cópia de decisão judicial e o primeiro recorrido apresenta a petição de fls. 502/505, juntando também as decisões de fls. 506/519.

A despeito da restrição legal quanto à juntada tardia de documentos (art. 397 do CPC), a teor da Súmula n. 08 do TST, entendo que a mera encadernação de cópias de decisões judiciais públicas, inclusive quando disponíveis em páginas da *internet*, não se enquadra nas disposições anteriormente mencionadas, na medida em que não se trata de documentos propriamente ditos - destinados a fazer prova *stricto sensu* - mas de meros informativos de orientações jurisprudenciais.

Nesse sentido, escapa referidos documentos das restrições impostas pelo Código de Processo Civil

Brasileiro, devendo ser mantidos nos autos. Deixo de considerar, todavia, os termos das referidas petições em face da preclusão.

Presentes os pressupostos extrínsecos e intrínsecos de admissibilidade, conheço do recurso.

Da responsabilidade subsidiária – relação de consumo

Irresignado, postula o recorrente a reforma da r. sentença que deixou de responsabilizar subsidiariamente as terceira, quarta e quinta reclamadas quanto aos títulos deferidos.

Argumenta que quase 90% da produção das primeira e segunda reclamadas destinavam-se à empresa EMERSON PROCESS e o restante para as outras duas, atentando para a identidade de objetos sociais, não se tratando apenas de terceirização de produção ou de relação de consumo, mas de terceirização de serviços. Todas têm por objeto a produção e comercialização de produtos e projetos relacionados a estações de óleo e gás e a equipamentos eletromecânicos e hidráulicos.

Diz que o fato de os supervisores das três empresas dirigirem-se ao encarregado da primeira e segunda reclamadas não é suficiente para afastar a ingerência, bastando a presença deles e a fiscalização para configurar a terceirização de serviços, com subordinação às tomadoras. Também não afasta a responsabilidade o fato de a prestação de serviços dar-se basicamente nos estabelecimentos da primeira e segunda reclamadas.

Afirma, ainda, que a terceira reclamada era, por vezes, contratada pela Petrobras e repassava os serviços às primeira e segunda reclamadas para que os empregados desta realizassem os serviços. Ressalta que os produtos desenvolvidos pelas primeira e segunda reclamadas continham plaquetas de identificação como se fossem produzidos pelas demais, configurando-se produção específica para as recorridas, de forma contínua. Aduz que o simples fato de as primeira e segunda reclamadas venderem produtos a outras empresas não afasta a pretensão.

Complementa afirmando que, ainda que não se trate exatamente da hipótese de intermediação de mão-de-obra tratada na Súmula n. 331, do C. TST, a situação é análoga, caracterizando nítida terceirização de serviços ligados à atividade-fim, em evidente favorecimento em prol das reclamadas dos serviços do reclamante.

A questão merece pontual análise, segundo as peculiaridades do caso concreto.

O reclamante, em sua inicial, assevera ter sido contratado pela primeira reclamada, TSM – TECNOLOGIA EM SOLDA E MÁQUINAS LTDA, para exercer a função de encarregado de tubulação (fl.04), sendo que em 1.1.2010 foi anotada na CTPS da maioria dos empregados desta a transferência para a segunda reclamada, TSM – EQUIPAMENTOS E PEÇAS

LTDA – ME, embora tenham continuado a trabalhar no mesmo local. Aduz que os funcionários destas trabalhavam quase que exclusivamente para as terceira, quarta e quinta reclamadas, que forneciam matéria-prima, permitindo concluir que era terceirizada a produção de peças diretamente para elas.

As terceira, quarta e quinta reclamadas, por sua vez, negam qualquer tipo de relação jurídica com o trabalhador, especialmente empregatícia.

A empresa EMERSON PROCESS MANAGEMENT LTDA, terceira reclamada, afirmou que a primeira reclamada apenas forneceu-lhe materiais, tratando-se de mera relação comercial, sem qualquer ingerência nas atividades de uma na outra, inexistindo qualquer prova de que tenha se beneficiado do trabalho do reclamante, afastando também a aplicação do art. 455 da CLT, alertando ser do reclamante o ônus da prova. Juntou pedido de fornecimento feito à primeira reclamada, com data de 07.05.2010.

SPIRAX SARCO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, quarta reclamada, contestou o feito aduzindo que em nenhum momento utilizou-se da mão-de-obra do reclamante, nem de forma indireta, lembrando que sua sede é em Cotia e a das primeiras reclamadas é em Sorocaba. Repisa as mesmas razões da terceira reclamada, acrescentando que, se 90 % da produção das duas primeiras reclamadas era destinada à terceira, cai por terra a exclusividade alegada em relação a ela, além do que não era cliente assídua dessas empresas, citando apenas uma transação no ano de 2009 e onze em 2010. Diz que jamais esteve nas dependências delas e afirma que o envio de matéria prima para confecção de produtos pelas primeira e segunda reclamadas era esporádico, além de se tratar de procedimento usual. Juntou consulta feita na Internet, demonstrando que a primeira reclamada possui outros clientes (fls. 177/178), além de notas fiscais emitidas por ela para fornecimento para empresas diversas (fls. 179/191).

A quinta reclamada VANASA MULTIGÁS ENGENHARIA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, ao apresentar resposta, acresce que realizou com as duas primeiras reclamadas apenas transações comerciais, jamais podendo configurar terceirização de serviços, juntando a consulta antes citada e notas fiscais que demonstram outras transações comerciais realizadas pela primeira reclamada (fls. 365/376).

Não foram produzidas outras provas (fl. 97/98).

Pois bem.

Entendo que, diante das informações trazidas, resta evidente a relação contratual de consumo entre as terceira, quarta e quinta reclamada e a primeira, não se tratando, em verdade de terceirização de serviços.

O fato de tais empresas, ora recorridas, utilizarem os serviços de fabricação e montagem de peças, prestados pela primeira reclamada, não faz presumir, por si só, a ativação do reclamante em seu benefício, considerando-se a patente relação de consumo de serviços. Dessa forma, entendo faltarem elementos que justifi-

quem a incidência da Súmula n. 331 do C. TST ao caso em destaque.

Ademais, restou comprovado nos autos que a primeira ré (em conjunto com a segunda) não oferecia seus serviços com exclusividade para as demandadas recorridas, conforme afirma a testemunha da quarta reclamada, em prova emprestada.

Nesse contexto, há de se reconhecer, hodiernamente, que as peculiaridades e as exigências da atividade empresarial moderna têm implicado múltiplas relações civis e mercantis entre pessoas jurídicas, segundo o grau de especialização que o mercado lhes confere. Diversas sociedades empresariais têm se constituído com o objetivo de produzir ou comercializar produtos - ou mesmo prestar serviços - que acabam por ser utilizados (direta ou indiretamente) por outras empresas, durante seus complexos processos de industrialização ou de desenvolvimento societário. É o que se verifica, por exemplo, no caso de indústrias de alta tecnologia que se especializam na produção de um único componente eletrônico que poderá ser utilizado por uma empresa de informática que, com ele, construirá um microcomputador que, por sua vez, será adquirido por uma indústria robótica, a fim de produzir determinado mecanismo para uma suposta metalúrgica.

A absorção de produtos ou serviços por terceiros, no desempenho de seus sociais fins, não se reveste, por si, do manto da ilicitude, nem autoriza a declaração de vínculo empregatício entre o trabalhador e aquele, na medida em que somente haverá de se falar em terceirização ilícita - nos termos da Súmula n. 331, I, TST, com o deslocamento do liame contratual para o tomador de serviços - se estiver caracterizada a contratação dissimulada de mão-de-obra por empresa interposta.

De outro turno, também não é caso de responsabilidade subsidiária dos terceiros que simplesmente adquirem, de outras empresas, bens ou serviços, para os quais concorreu, sem exclusividade, como ocorre, *in casu*, o labor da reclamante, pois é impossível fragmentar, dentro de um processo de industrialização ou durante o desenvolvimento das atividades societárias, o desforço laboral para vinculá-lo ao destino final dessa ou daquela tomadora.

Raciocínio contrário conduziria à absurda responsabilização (subsidiária) de, por exemplo, todos aqueles que se utilizam dos serviços de um frentista de determinado posto de gasolina ou de um padeiro cujos pães são comercializados, diariamente, por sua empregadora, para diversos consumidores habituais (hipóteses exclusivas de relação de consumo). Seria o mesmo que responsabilizar subsidiariamente todos os consumidores de serviços.

Essas situações não são, à toda evidência, aquelas previstas pelo preceito sumular n. 331, TST, que tem por pressuposto o contrato de prestação individualizada de serviços, em face do trabalhador e do objeto do contrato - o que não se comprovou, sequer por indícios, no caso *sub judice*.

À vista dos elementos dos autos, as terceira, quarta e quinta reclamadas eram, como alhures mencionado, meras consumidoras e não tomadoras de serviços, segundo a filosofia pretoriana, razão pela qual entendo incabível sua responsabilização pelos créditos obreiros, ainda que de forma subsidiária.

Assim sendo, nego provimento ao recurso do reclamante.

De resto, as razões recursais são desprovidas de argumentos jurídicos relevantes e não afetam a conclusão judicial, que merece subsistir, na íntegra.

DIANTE DO EXPOSTO, nos termos da fundamentação, DECIDO: CONHECER do recurso de V. L. O. e NÃO O PROVER, mantendo-se incólume a r. sentença objurgada.

LUÍS CARLOS CÂNDIDO MARTINS SOTERO  
DA SILVA

Desembargador Relator

DEJT 5 jul. 2012, p. 440.

-----

Acórdão 60.257/2012-PATR  
Processo TRT/SP15ª Região 0026500-  
90.2008.5.15.0128  
AGRAVO DE PETIÇÃO  
Origem: 2ª VT DE LIMEIRA  
Juíza Sentenciante: JULIANA BENATTI

IMPENHORABILIDADE. BENS QUE GUARNECEM A RESIDÊNCIA DO DEVEDOR. CRITÉRIO DE ESSENCIALIDADE.- Não se pode reconhecer de antemão a impenhorabilidade de todos os bens que guarnecem a residência do devedor, havendo que ser determinada prévia diligência ao local para que se verifique a existência de bens de elevado valor ou que ultrapassem as necessidades comuns correspondentes a um médio padrão de vida, consoante exceção contida no inciso II do art. 649 do CPC. A impenhorabilidade prevista na Lei n. 8.009/1990 deve ser interpretada à luz do princípio da razoabilidade, além de se adotar o critério da essencialidade, cuja finalidade é considerar impenhoráveis apenas aqueles bens essenciais à rotina doméstica familiar.

## RELATÓRIO

A exequente interpõe agravo de petição às fls. 138/142, insurgindo-se contra a decisão de fls. 116, que indeferiu o pedido de diligência na residência do executado e determinou a “baixa por tentativa frustrada”,

com a expedição de certidão de crédito, de cujo recebimento passaria a fluir o prazo prescricional para a propositura de ação de execução. Insiste que seja determinada a busca de bens penhoráveis na residência do executado, não se justificando o prematuro arquivamento dos autos. Aponta ofensa ao § 3º do art. 40 da Lei n. 6.830/1980, art. 889 da CLT e aos princípios da celeridade e economia processual.

O apelo foi recebido em ambos os efeitos (devolutivo e suspensivo), como se vê às fls. 150.

Contraminuta não ofertada (certidão de decurso de prazo às fls. 151).

O processo não foi remetido à D. Procuradoria, nos termos dos artigos 110 e 111 do Regimento Interno deste E. Regional.

É o breve relatório.

## VOTO

Conheço do apelo, por tempestivo, estando regular a representação processual (fls. 10).

### Bens na Residência do Devedor / Impenhorabilidade

Insiste a agravante que seja determinada a busca de bens penhoráveis na residência do executado, não se justificando o prematuro arquivamento dos autos. Aponta ofensa ao § 3º do art. 40 da Lei n. 6.830/1980, art. 889 da CLT e aos princípios da celeridade e economia processual.

Tem razão.

Após a homologação (fls. 80/81) dos cálculos elaborados por perícia contábil, houve a regular citação do executado em 23.2.2010 (fls. 84).

Ante a inércia do devedor, o Juízo efetuou tentativas de constrição de seus bens mediante a utilização dos convênios BACENJUD e RENAJUD, as quais restaram infrutíferas (fls. 86/90 e fls. 91/92).

Em face de requerimento da exequente, ainda foi oficiada a Receita Federal (fls. 98/100), providência que também não alcançou os fins colimados.

Requeriu, então, a ora agravante, através da petição de fls. 102/103, que fosse autorizada diligência por oficial de justiça na residência do executado, para a busca de bens passíveis de penhora, nos moldes do § 3º do art. 659 do CPC.

O Juízo da execução, contudo, às fls. 116, indeferiu o pedido invocando a impenhorabilidade dos bens que guarnecem a residência do devedor, nos termos do art. 1º, parágrafo único, da Lei n. 8.009/1990. Na mesma oportunidade, reputou esgotadas todas as providências executórias e determinou a “baixa por tentativa frustrada” dos autos e a expedição de certidões de crédito, de cujo recebimento passaria a fluir o prazo prescricional para a propositura de ação de execução pelos credores. Eis a decisão ora agravada, que merece reforma.

Como sustenta o agravante, não foram esgotados

todos os meios para se obter êxito na localização dos bens do executado, não havendo falar-se em arquivamento dos autos ou prematura extinção da execução.

O exequente requereu fosse determinada a busca de bens passíveis de penhora na residência do devedor pessoa física, o que restou indeferido com fulcro no art. 1º da Lei n. 8.009/1990, *in verbis*:

O imóvel residencial próprio do casal, ou da entidade familiar, é impenhorável e não responderá por qualquer tipo de dívida civil, comercial, fiscal, previdenciária ou de outra natureza, contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam seus proprietários e nele residam, salvo nas hipóteses previstas nesta Lei. Parágrafo único. A impenhorabilidade compreende o imóvel sobre o qual se assentam a construção, as plantações, as benfeitorias de qualquer natureza e todos os equipamentos, inclusive os de uso profissional, ou móveis que guarnecem a casa, desde que quitados.

Contudo, a impenhorabilidade de bens móveis que guarnecem a residência do devedor prevista na Lei n. 8.009/1990, deve ser interpretada à luz do princípio da razoabilidade, além de se adotar o critério da essencialidade, cuja finalidade é considerar impenhoráveis apenas aqueles bens essenciais à rotina doméstica, sem os quais a manutenção do lar restaria inviabilizada, com evidente ofensa à dignidade da família do devedor.

A redação do inciso II do art. 649 do CPC veda a penhora de “móveis, pertences e utilidades domésticas” que guarnecem a residência do devedor, porém excepciona desta impenhorabilidade bens de “elevado valor ou que ultrapassem as necessidades comuns correspondentes a um médio padrão de vida.”

No presente caso, nem sequer houve diligência na residência do executado a fim de possibilitar a verificação dos bens ali existentes e se eles são de elevado valor ou considerados supérfluos. O indeferimento de tal diligência cerceia o direito da reclamante, cujo crédito tem natureza tipicamente alimentar e caráter privilegiado frente a qualquer outro.

Não se pode concluir de antemão pela impenhorabilidade de todos os bens que guarnecem a residência do devedor, se estes não foram sequer relacionados ou avaliados por Oficial de Justiça. Necessária, portanto, a diligência solicitada pelo exequente.

De outra face, não se justifica o prematuro encerramento da execução, pois deve ser considerada a dificuldade natural da ex-empregada, credora, em dar impulso ao feito diante da árdua tarefa de encontrar bens do devedor para apresentação em Juízo.

A coisa julgada deve ser respeitada, sob pena de se prestigiar o devedor inadimplente e o reclamante não é o único titular da prerrogativa de movimentação do processo em fase executória. Com efeito, cabe ao

Judiciário Trabalhista a promoção da execução - ainda que *ex-officio*, ou seja, independente de requerimento da parte -, com vistas à efetivação do comando sentencial por ele proferido, ou seja, para materializar a execução de título judicial, que representa não apenas a entrega do direito do interessado, mas a própria satisfação da justiça determinada na decisão cognitiva, em respeito à coisa julgada. Neste sentido, dispõem os arts. 876, parágrafo único, e 878 da CLT e 114, inciso VIII, da CF.

A mais alta Corte Trabalhista divulgou aos Regionais a Recomendação CGJT n. 001/2011, publicada no Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho do dia 16 de fevereiro de 2011, com os objetivos explícitos de “fomentar o cumprimento do dever de impulsionar de ofício os processos de execução”; promover a “uniformização e padronização de procedimentos mínimos para fins de arquivamento dos autos” e o “exaurimento das iniciativas do Juiz, objetivando tomar frutífera a execução à luz das ferramentas tecnológicas disponíveis, mormente BACENJUD, RENAJUD e INFOJUD, antes do arquivamento dos autos.”

A referida Recomendação foi substituída pela de n. 002/2011 que indica aos Juízes da Execução a sequência de atos executórios mínimos: “a) Citação do executado; b) Bloqueio de valores do executado via sistema do BACENJUD; c) Desconsideração da personalidade jurídica da empresa executada, nos termos dos arts. 79 e 80 da Consolidação dos Provedimentos da Corregedoria-Geral da Justiça do Trabalho; d) Registro no sistema informatizado e citação dos sócios; e) Pesquisa de bens de todos os corresponsáveis via sistemas BACENJUD, RENAJUD e INFOJUD; f) Mandado de penhora; g) Arquivamento provisório; h) Emissão de Certidão de Crédito Trabalhista após prazo mínimo de 1 ano de arquivamento provisório, e renovação da pesquisa de bens de todos corresponsáveis com as ferramentas tecnológicas disponíveis; i) Arquivamento definitivo; j) Audiência de tentativa conciliatória a qualquer momento.” - grifamos

Portanto, após realmente esgotadas as tentativas de busca dos bens do devedor, antes da emissão das certidões de crédito determinada pela decisão agravada, será necessário o arquivamento provisório pelo prazo mínimo de um ano, formalidade inobservada pelo Juízo *a quo*.

Provejo, pois, o apelo obreiro para determinar o prosseguimento da execução com a busca de bens que guarneçam a residência do executado e se inserem na exceção do art. 649, inciso II, do CPC, ou seja, que ultrapassem as necessidades comuns correspondentes a um médio padrão de vida e que não são imprescindíveis à rotina doméstica familiar.

Diante do exposto, decido conhecer do agravo de petição interposto pela exequente M. T. S. e o prover para determinar o prosseguimento da execução com a

busca de bens penhoráveis na residência do executado, em conformidade com o disposto no inciso II do art. 649 do CPC, nos termos da fundamentação.

Custas indevidas.

LUIZ ROBERTO NUNES  
Desembargador Relator

DEJT 2 ago. 2012, p. 811.

-----

Acórdão 61.683/2012-PATR  
Processo 0000705-32.2011.5.15.0046  
RECURSO ORDINÁRIO  
ORIGEM: VT DE ARARAS  
Juiz Sentenciante: JULIO CÉSAR RODA

ALTA DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RETORNO AO EMPREGO. DEVER DO EMPREGADO. RECUSA DO EMPREGADOR. ATO OBSTATIVO. REPARAÇÃO. SALÁRIO DO PERÍODO.- Reprovável o comportamento do empregador que cria óbice ao retorno do trabalhador ao emprego após alta de benefício previdenciário, com lastro em conclusão de perícia médica de profissional da empresa, já que aludida conclusão, salve hipóteses excepcionais, não tem o condão de se sobrepor à conclusão de aptidão exarada pelo órgão previdenciário. Em havendo alta do benefício previdenciário, cessa a suspensão contratual, sendo recíprocos os efeitos daí decorrentes, quais sejam, constitui obrigação do empregado retornar ao trabalho em 30 dias, sob pena de ser considerado abandono de emprego (Súmula 32 do TST), e do empregador a contraprestação obrigacional correspondente de pagar salários do período.

Da r. sentença de fls. 214/217, que julgou improcedentes os pedidos, recorre o reclamante, através das razões de fls. 218/222, inconformado com a decisão de origem que indeferiu a pretensão à percepção da remuneração relativa ao período sem cobertura previdenciária. Repisa o afastamento do trabalho em decorrência de benefício previdenciário, no período de 23.11.2008 a 31.8.2010, quando obteve alta do INSS. Aduz, ainda, que, embora formulado pedido de reconsideração da decisão ao órgão previdenciário, o qual foi indeferido, ao fundamento de inexistência de incapacidade laborativa, apresentou-se na empresa, a qual não disponibilizou seu retorno ao trabalho por conta de diagnóstico do médico do trabalho no sentido de sua incapacidade naquela oportunidade.

Reitera, por fim, que a atitude do empregador afigura-se arbitrária, ao ignorar laudo fornecido pelo

INSS, devendo, portanto, arcar com o ônus de sua desídia, com o pagamento de salários do período e corolários, além de dano moral, requerendo a antecipação de tutela. Pugna pelo acolhimento do apelo.

Contrarrazões às fls. 224/232, pela manutenção do julgado originário.

Isento de preparo.

Ausente parecer da D. Procuradoria.

É o relatório.

VOTO

Conheço do recurso ordinário.

**ALTA DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RETORNO AO EMPREGO. RECUSA DO EMPREGADOR COM LASTRO EM PERÍCIA DE MÉDICO DO TRABALHO DA EMPRESA. CONSEQUÊNCIAS:**

Segundo a pretensão formulada na inicial, o reclamante afirma ser ilegal o óbice criado pelo empregador ao não disponibilizar seu retorno ao trabalho por conta de diagnóstico do médico do trabalho, no sentido de sua incapacidade naquela oportunidade, contrariando a conclusão da perícia do INSS.

Com razão.

Não há qualquer controvérsia em relação às datas, sendo certo que o afastamento do trabalho, em decorrência de benefício previdenciário, se deu no período de 23.11.2008 a 31.8.2010, quando obteve alta do INSS.

Incontroverso, ainda, o óbice criado pelo empregador ao não permitir o retorno ao trabalho após alta do INSS.

A pretensão encontra amparo no art. 75, § 3º, do Decreto n. 3.048/1999, que regulamentou a Lei n. 8.213/1991:

Art. 75. Durante os primeiros quinze dias consecutivos de afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário.

§ 1º Cabe à empresa que dispuser de serviço médico próprio ou em convênio o exame médico e o abono das faltas correspondentes aos primeiros quinze dias de afastamento.

§ 2º Quando a incapacidade ultrapassar quinze dias consecutivos, o segurado será encaminhado à perícia médica do Instituto Nacional do Seguro Social.

§ 3º Se concedido novo benefício decorrente da mesma doença dentro de sessenta dias contados da cessação do benefício anterior, a empresa fica desobrigada do pagamento relativo aos quinze primeiros dias de afastamento, prorrogando-se o benefício anterior e descontando-se os dias trabalhados, se for o caso.

Veja-se que, em havendo alta do benefício previdenciário, cessa a suspensão contratual, sendo dever do trabalhador retornar ao emprego, além de recíprocos os efeitos daí decorrentes, quais sejam, constitui obrigação do empregado retornar ao trabalho em 30 dias, sob pena de ser considerado abandono de emprego (Súmula 32 do TST), e do empregador não criar óbices e ofertar a contraprestação obrigacional correspondente de pagar salários.

Não se afigura crível possa o empregador criar óbice ao retorno, com lastro em conclusão de perícia médica de profissional da empresa, já que aludida conclusão, salvo hipóteses excepcionais, não tem o condão de se sobrepor à conclusão de aptidão exarada pelo órgão previdenciário.

Nesse sentido, aliás, o disposto no art. no art. 170 do Decreto n. 3.048/1999, que regulamentou a Lei n. 8.213/1991:

Art. 170. Compete privativamente aos servidores de que trata o art. 2º da Lei n. 10.876, de 2 de junho de 2004, a realização de exames médico-periciais para concessão e manutenção de benefícios e outras atividades médico-periciais inerentes ao regime de que trata este Regulamento, sem prejuízo do disposto no mencionado artigo.

Parágrafo único. Os servidores de que trata o *caput* poderão solicitar ao médico assistente do beneficiário que forneça informações sobre antecedentes médicos a este relativas, na forma a ser disciplinada pelo INSS, para fins do disposto nos § 2º do art. 43 e § 1º do art. 71 ou para subsidiar emissão de laudo médico pericial conclusivo.

Nítido, portanto, não haver qualquer elemento contundente nos autos a afastar as conclusões do *expert* do órgão previdenciário, não obstante permanece a discussão *sub judice* na esfera competente, sendo que o comportamento da empresa, ao recusar o retorno do autor, com fulcro na cizânia entre as conclusões de seu médico e da perícia oficial, acarretou efetivo prejuízo ao trabalhador, que deixou de contar com a contraprestação obrigacional principal que é o salário, fonte de subsistência do trabalhador e da família.

Assim sendo, dá-se provimento ao apelo do reclamante para condenar a reclamada ao pagamento dos salários vencidos, 13º salário e FGTS, a partir de 31.08.2010, data em que obteve alta do Órgão Previdenciário. Devidos, ainda, as parcelas vincendas sob tais rubricas, observando-se, contudo, o desfecho da ação ajuizada no Cível em face do órgão previdenciário, sobre o restabelecimento do benefício previdenciário em questão. Outrossim, faculta-se ao empregador exigir a correspondente obrigação principal do traba-

lhador, qual seja, a prestação de serviços, senão na mesma função, em outra compatível com a sua capacidade.

#### DANO MORAL:

Sem razão.

A reparação civil com fulcro nas regras de direito comum assenta-se nos requisitos do ato ilícito, do dano e do dolo ou culpa do empregador.

O primeiro caracteriza-se em razão de lesão corporal ou perturbação funcional que pode acarretar perda, redução, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho.

O dano perfaz-se pelo mal ou ofensa sofrida por alguém, ou seja, é o prejuízo causado.

Do cotejo entre esse princípio geral de responsabilidade civil apto a ensejar o dever de indenizar e a moldura fática dos autos, não vislumbro presentes os elementos caracterizadores do ato ilícito ou do dano.

Não obstante reprovável a conduta do empregador ao criar óbice ao retorno ao trabalho, não há que se falar em reparação civil, pela total ausência de culpa patronal, de acordo com a teoria da responsabilidade subjetiva (inciso XXVIII, do art. 7º/CF), aliado ao fato de que a procedência da pretensão tem o condão de reparar a lesão perpetrada.

#### ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. REQUISITOS:

O reclamante postulou a tutela antecipatória para restabelecimento de pagamento dos salários, cestas básicas e FGTS.

O inconformismo prospera, sendo efetiva a presença dos requisitos ensejadores da tutela antecipatória.

Após a reforma do Código de Processo Civil e da nova redação aos arts. 273 e 461, restou viabilizado o juízo de verossimilhança que corresponde à expressão antecipada do conhecimento definitivo, similar à sentença transitada em julgado, caindo por terra, portanto, antiga restrição do art. 729 da CLT que alude ao trânsito em julgado da decisão proferida em obrigação de fazer, comportando, assim, reintegração imediata.

A impossibilidade de reversão da medida é aferível no plano jurídico, de modo a inviabilizar o retorno das partes ao *status quo ante*, o que não é o caso dos autos.

Ora, de nada adianta a movimentação de toda a estrutura do Poder Judiciário, em suas diversas esferas, e o tamanho esforço de seus agentes e órgãos, se a prestação jurisdicional não satisfaz, tornando, com isso, para o titular do direito lesado, ineficaz a jurisdição.

Necessário, portanto, a observância do denominado citado modelo constitucional processual, em especial a garantia de tramitação do processo em prazo razoável, garantia essa prevista no inciso LXXVIII do art. 5º, que diz: “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”, de modo a alcançar os verdadeiros anseios da coletividade, além da tão falada efetividade das decisões judiciais, que resta implementada somente se os meios

de execução forem bem sucedidos.

Não nos esqueçamos da célebre observação de Ruy Barbosa, consoante a qual “uma Justiça tardia é uma injustiça qualificada e manifesta, seja ela de natureza cível ou penal, nesta última esfera mais gritante, por ensejar a impunidade, que lamentavelmente ainda infelicitava o país.”

Assim, de ser acolhido o recurso do autor para determinar o imediato restabelecimento ao pagamento dos salários, 13º salário e FGTS vencidos, a partir de 31.8.2010, data em que obteve alta do Órgão Previdenciário, observando-se, em relação às parcelas vincendas sob tais rubricas, o desfecho da ação ajuizada no Cível em face do órgão previdenciário, sobre o restabelecimento do benefício previdenciário em questão, cabendo à reclamada noticiar nos autos qualquer modificação.

No que tange ao momento para sua reintegração, mediante atuação *ex officio*, autorizada pelo art. 461, § 5º do CPC, determina-se o cumprimento no prazo de 10 dias após a publicação deste acórdão, sob pena de arcar com a multa diária de R\$ 1.000,00.

Para que não se alegue futuramente o desconhecimento da obrigação de fazer, o que poderia acarretar incidentes processuais desnecessários, determino à Secretaria desta 5ª Turma a expedição de ofício ao Representante legal da empresa, na pessoa da representante legal, Srª P. R. S. ou quem estiver em seu lugar, dando-lhe conhecimento do inteiro teor desta decisão, a fim de que adote as providências necessárias para efetivar a reintegração do autor, sob pena de responder pelo crime tipificado no art. 330 do CP.

Tal procedimento, aliás, é um modo de cumprir compromisso solene assumido pelo Estado Brasileiro, ao aderir ao Pacto de San José da Costa Rica, de oferecer aos litigantes tutela jurisdicional em prazo razoável (art. 8º), bem como de oferecer remédio contra os males do tempo - fator de corrosão do direito - posto que o decurso deste pode trazer danos ao litigante que permaneceria anos a fio esperando a tutela jurisdicional, sujeitando-se a injustas privações.

Sendo o processo instrumento ético, não pode haver um dano à parte que tem razão, beneficiando aquela que não a tem. Inevitável, pois, que ele seja dotado de mecanismos, como a antecipação da tutela específica, que nada mais é do que uma técnica que permite a distribuição racional do tempo - fator de corrosão do direito - mormente diante da natureza alimentar do crédito trabalhista.

Finalmente, a satisfação da pretensão daquele que se afirma titular de um direito subjetivo lesado deve ser concedida da forma mais adequada e rápida possível, já que além de interessar ao próprio credor, interessa mais ao Poder Judiciário, a fim de evitar que suas decisões sejam desrespeitadas.

Correção monetária nos termos da Súmula n. 381 do TST.

O critério a ser utilizado para atualização dos dé-

bitos trabalhistas encontra previsão na Lei n. 8.177/1991, a qual, segundo seu art. 39, a taxa de juros de mora a ser cobrada em relação aos débitos trabalhistas é de 1% ao mês, contados do ajuizamento da reclamatória.

Recolhimentos previdenciários e de imposto de renda devem ser deduzidos do crédito da reclamante, ficando a reclamada responsável pelo cálculo, recolhimento e comprovação nos autos.

A contribuição previdenciária deve ser deduzida mês a mês, com a observância do teto mensal do salário de contribuição.

Quanto ao imposto de renda, ressalvado entendimento anterior, adota-se o regime de competência, com exclusão dos juros de mora

Pelo exposto, decido conhecer do recurso voluntário do reclamante e, no mérito, dar-lhe parcial provimento para determinar o imediato restabelecimento ao pagamento dos salários, 13º salário e FGTS vencidos, a partir de 31.08.2010, data em que obteve alta do Órgão Previdenciário, observando-se, em relação às parcelas vincendas sob tais rubricas, o desfecho da ação ajuizada no Cível em face do órgão previdenciário, sobre o restabelecimento do benefício previdenciário em questão, cabendo à reclamada noticiar nos autos qualquer modificação, sob pena de arcar com a multa diária de R\$ 1.000,00. Outrossim, faculta-se ao empregador exigir a correspondente obrigação principal do trabalhador, qual seja, a prestação de serviços, senão na mesma função, em outra compatível com a sua capacidade. Arbitra-se à condenação o valor de R\$ 30.000,00. Custas, pela reclamada, no importe de R\$ 600,00.

ELENCY PEREIRA NEVES  
Desembargadora Relatora

DEJT 9 ago. 2012, p. 704.

-----

Acórdão 51.811/2012-PATR  
Processo TRT/SP 15ª Região 0006800-  
21.2009.5.15.0120  
RECURSO ORDINÁRIO  
Origem: 2ª VT DE JABOTICABAL  
Juiz sentenciante: JOÃO VIEIRA DE MORAES

**SUSPENSÃO DO CONTRATO DE TRABALHO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. MANUTENÇÃO DE PLANO DE SAÚDE. - I -** A aposentadoria por invalidez não é causa de extinção do contrato de trabalho, mas acarreta simples suspensão de alguns de seus efeitos e obrigações (art. 475 da CLT). Nesse contexto, e ostentando natureza precária, não pode render ensejo ao cancelamento do plano de saúde, sob

pena de ofensa ao disposto nos artigos 444 e 468 da CLT, por implicar alteração contratual unilateral, de caráter ilícito porque prejudicial ao empregado, nula de pleno direito nos moldes do artigo 9º da CLT. II - Se o vínculo de emprego persiste, remanescem em vigor, nas mesmas condições, todas as cláusulas compatíveis com a suspensão, dentre as quais se destaca a manutenção do direito de acesso ao plano de saúde nas mesmas condições anteriores a aposentadoria. III - Não vislumbro embasamento ético ou jurídico capaz de justificar a mudança do convênio médico do aposentado por invalidez, no momento em que este mais precisa e necessita de amparo à saúde. A alteração contratual praticada atenta, diretamente, contra os princípios da dignidade da pessoa humana, da valorização do trabalho, do direito à saúde e da função social da empresa.

Inconformadas com a r. sentença de fls. 680/685, complementada pela decisão de embargos declaratórios de fls. 708/710, recorrem as partes.

As reclamadas recorrem em conjunto (fls. 687/707, aditado às fls. 713/720) suscitando, preliminarmente, a nulidade da r. decisão proferida em sede de embargos declaratórios, sustentando que o MM. Juízo de origem conferiu efeito modificativo aos embargos sem que tivesse possibilitado a sua prévia manifestação. No mérito, alegam que a pretensão do reclamante encontra-se acobertada pela prescrição; pretendem a exclusão da condenação ao pagamento de indenizações por danos morais e materiais; mantida a condenação, buscam a limitação dos valores arbitrados para as indenizações, a limitação dos danos materiais até a data em que o reclamante completaria 65 anos de idade e a fixação da data da sentença de origem como o termo inicial para a apuração dos juros e atualização monetária. Por fim, postulam a redução do valor arbitrado para os honorários periciais. No aditamento ao recurso ordinário (fls. 713/720, interposto após a decisão dos embargos declaratórios), aduzem que é indevido o restabelecimento do convênio médico do reclamante.

Contra razões às fls. 721/730.

O reclamante (fls. 731/751) postula preliminarmente o deferimento dos benefícios da justiça gratuita e alega nulidade por cerceamento de defesa. No mérito, pugna pelo afastamento da prescrição quinquenal e baixa dos autos para prosseguimento da instrução processual ou o imediato julgamento dos pedidos formulados na inicial. Postula também a majoração dos valores arbitrados para as indenizações por danos morais e materiais e a condenação da reclamada ao pagamento de honorários advocatícios.

Contra razões às fls. 753/761.

Não houve remessa à D. Procuradoria, nos termos do Regimento Interno desta Corte.

É o Relatório.

## VOTO

Conheço dos recursos porque preenchidos os pressupostos de admissibilidade.

### PRELIMINARES

Das reclamadas

Nulidade – embargos modificativos – cerceamento de defesa

Sustenta a reclamada a nulidade da r. decisão proferida em sede de embargos declaratórios, alegando que o MM. Juízo de origem conferiu efeitos modificativos à r. decisão, sem que tivesse tido oportunidade de manifestação quanto ao teor da pretensão do reclamante no tocante a reinclusão do autor no plano de saúde.

Sem razão a reclamada.

Proferida a r. sentença de fls. 680/685 pelo MM. Juízo de origem, o reclamante ingressou com embargos declaratórios às fls. 701/707 alegando, entre outras matérias, a omissão quanto ao pedido de reinclusão no plano de saúde e restituição de despesas médicas e hospitalares.

Os embargos declaratórios foram parcialmente acolhidos, tendo o MM. Juízo recorrido sanado a omissão, apreciando as questões omissas e dando parcial provimento, no mérito, quanto ao pedido de reinclusão no plano de saúde.

Como pode ser observado, não houve a modificação de questão de mérito anteriormente decidida, não havendo, portanto, alteração do resultado do julgamento.

O que houve foi a existência de pura e simples omissão quanto a pedido formulado na inicial e não apreciado na r. sentença, omissão esta sanada na forma do art. 535 do CPC e 897-A da CLT, sendo desnecessária a vista prévia para a parte contrária e não havendo qualquer nulidade a ser declarada.

Rejeito.

Do reclamante

Nulidade – cerceamento de defesa

O reclamante alega que foi cerceado no seu direito de produção de provas e pugna pela decretação de nulidade e o retorno dos autos à origem para reabertura da instrução processual.

Sem razão o reclamante.

No caso dos autos, o MM. Juízo de origem acolheu a prescrição quinquenal e indeferiu a juntada de documentos, bem como a produção de outras provas para os pedidos reputados prescritos.

O art. 765 da CLT atribui amplos poderes ao Juízo no que diz respeito a direção do processo, inclusive quanto à possibilidade de indeferir a produção de provas desnecessárias para o deslinde da questão,

mormente quando entenda já se encontram nos autos todos os elementos necessários para a formação do convencimento.

De outro lado, pelo princípio da persuasão racional ou do convencimento racional, adotado pelo CPC em seu art. 131 e subsidiariamente aplicável ao Processo Judiciário do Trabalho por força do art. 769 da CLT, o juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias dos autos, mesmo não alegados pelas partes, desde que indique, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento.

No caso em testilha, ainda que seja assegurado constitucionalmente à parte o direito de produzir qualquer meio de prova admitido em direito para demonstrar o alegado, não se pode olvidar que o Julgador tem o dever de indeferir as provas inúteis, face ao quanto previsto no art. 130 do CPC, o que efetivamente ocorreu no presente caso.

Registre-se que eventual afastamento da prescrição aplicada na origem redundará no retorno dos autos à origem para a regular instrução processual, não se vislumbrando prejuízos à parte capazes de gerar a nulidade do quanto já processado.

Rejeito.

PREJUDICIAL DE MÉRITO. AMBOS RECURSOS

### PRESCRIÇÃO

No caso dos autos, o reclamante foi admitido aos serviços das reclamadas em 19.11.1986. Em 24.4.2000 foi afastado em gozo de benefício previdenciário de auxílio doença, não retornando mais aos serviços, sendo que em 29.3.2005 foi aposentado por invalidez.

O reclamante ajuizou a presente demanda em 20.1.2009, postulando diversas verbas decorrentes do contrato de trabalho, inclusive indenização por danos morais e materiais decorrentes da incapacidade resultante de acidente profissional.

O MM. Juízo de origem afastou a ocorrência da prescrição total bienal e trienal, esta prevista na legislação civil, decretando, entretanto, a ocorrência da prescrição quinquenal.

De outra sorte, a prescrição quinquenal acolhida, não abrangeu os pedidos de indenizações por danos morais e materiais, tomando o MM. Juízo recorrido como termo inicial da contagem prescricional a data da aposentadoria por invalidez.

As reclamadas pretendem o reconhecimento da prescrição total (prazo de 2 anos ou, alternativamente, 3 anos previsto na lei civil).

Aduzem, ainda, que o autor passou a receber auxílio doença (posteriormente convertida em aposentadoria por invalidez) em abril de 2000 e, sob esta ótica, já teria transcorrido tanto o prazo prescricional total (2 anos) como o parcial (5 anos).

Já o reclamante alega que o auxílio doença e a apo-

sentadoria por invalidez, por se tratar de caso de suspensão do contrato de trabalho, também suspendem a contagem do prazo prescricional; pretende também o afastamento da prescrição quinquenal ao argumento de que o reclamante era trabalhador rural.

Sem razão os recorrentes, não merecendo qualquer reparo a r. decisão recorrida quanto a questão da prescrição.

Trata a presente demanda de ação pleiteando a condenação da reclamada em danos morais e materiais por ter o reclamante sofrido danos na coluna lombar em razão do trabalho efetuado.

É incontroverso que no dia 24.4.2000 o reclamante entrou em gozo de auxílio doença. O autor ficou afastado pelo INSS de 24.4.2000 a 28.3.2005, quando foi aposentado por invalidez.

Com esses dados, passo a apreciar a prejudicial.

No caso, entendo que as demandas que tenham por objeto a obtenção de indenização de cunho patrimonial, para reparação de ato ilícito praticado pelo empregador no curso do contrato de trabalho, constituem créditos oriundos da relação de trabalho.

Registre-se ainda que, de acordo com a jurisprudência uniforme de nossos tribunais, o dano moral não exclui ou substitui a responsabilidade por danos de caráter material, pois segundo a Súmula n. 37 do Superior Tribunal de Justiça, “são cumuláveis as indenizações por dano material e dano moral, oriundos do mesmo fato”.

Entendida a prescrição extintiva como a perda, pelo decurso do prazo fixado em lei para seu exercício, da faculdade de postular um direito exigível, desde que inexistente qualquer causa que impeça o titular de exercer o direito, e levando em conta o princípio da *actio nata*, tenho que a prescrição para haver danos morais sofridos pelo empregado, durante o contrato, deve levar em conta os prazos estipulados pela legislação trabalhista.

A pretensão, sem dúvida, é decorrente da relação de trabalho, nada obstando que a indenização seja regulada pela legislação civil. Tanto isso é verdade que a Justiça do Trabalho, consoante interpretação jurisprudencial que vem sendo dada ao art. 114, inciso I, da Constituição, é competente para conhecer e julgar ações em que se pretende essa indenização.

O prazo para reclamar créditos decorrentes da relação de trabalho, inclusive indenização por danos morais, é de cinco anos, até o limite de dois anos contados após a extinção do contrato de trabalho, por força do art. 7º, XXIX da Constituição e art. 11, inciso I, da CLT, ou contados do ato danoso (lesão), se este se verificar ou consolidar após o encerramento do contrato, por força do princípio da *actio nata* (informações desabonadoras, denúncia criminal, consolidação de lesão por acidente ou moléstia profissional).

Como a presente demanda foi ajuizada em 20.1.2009 e o reclamante obteve aposentadoria por invalidez em 29.3.2005, não há que se falar em prescrição quinquenal, na medida em que este último se

conta da aposentadoria por invalidez.

No caso, como a consolidação da lesão ocorreu após a promulgação da Emenda Constitucional n. 45/2004, ou seja, com a aposentadoria por invalidez do autor, o pedido de indenização por danos derivados de acidente de trabalho, constituindo crédito trabalhista submete-se às regras de prescrição previstas no art. 7º, inciso XXIX da CF/1988.

Não se aplicam ao caso as regras e prazos previstos no Código Civil, que somente abrange os eventos ocorridos antes da Emenda Constitucional n. 45/2004.

Logo, como a ação foi ajuizada em 20.1.2009 e a consolidação da lesão se deu em 29.3.2005, não há que se falar em prescrição quinquenal dos pedidos de indenizações por danos morais e materiais decorrentes da incapacidade para o trabalho consolidada com a aposentadoria por invalidez.

Acresça-se que a suspensão do contrato de trabalho proveniente da concessão de aposentadoria por invalidez não guarda nenhuma afinidade com a condição suspensiva, erigida seja no art. 170, inciso I, do CC de 1916, seja no art. 199, inciso I, do CC de 2002, em causa impeditiva da prescrição.

No caso, não se pode admitir que a aposentadoria por invalidez ou mesmo o afastamento do empregado por doença seja equiparado a condição suspensiva de que cuida o art. 125 do novo CC, pois o negócio jurídico conserva sua eficácia e produz efeitos, notadamente quanto ao FGTS, percepção do 13º salário e inclusive perda do direito às férias nos moldes dos arts. 130 e seguintes da CLT.

No que concerne ao acolhimento da prescrição quinquenal declarada com base na Emenda Constitucional n. 28/2000, que equiparou o prazo prescricional dos trabalhadores rurais e urbanos, também nenhum reparo merece o r. julgado recorrido.

De fato, considerando que o reclamante foi admitido em 19.11.1986, entrou em gozo de auxílio doença em 24.4.2000, aposentou-se por invalidez em 29.3.2005 e a presente demanda foi ajuizada em 20.1.2009, já se achava em curso desde 29.5.2000 o prazo quinquenal de prescrição (data da publicação da retificação da Emenda Constitucional n. 28).

De acordo com a disposição contida no artigo 10º da Lei n. 5.889/1973 e na Constituição de 1988, as lesões praticadas no curso do contrato, nos casos de trabalho rural, não constituíam fato gerador de prescrição, pois a prescrição dos direitos materiais dos trabalhadores rurais tinha fato gerador e marco inicial na data de dissolução do vínculo, em qualquer das suas modalidades.

Este princípio consta do art. 175 do Estatuto do Trabalhador Rural, foi acolhido pela Lei n. 5.889/1973 e mantido pela Constituição Federal de 1988 (art. 7º, inciso XXIX, alínea “b”), e dele se extrai que a simples vigência do contrato de trabalho constitui causa impeditiva do início e curso da prescrição para o rurícola.

Este princípio foi abolido com o advento da Emenda Constitucional n. 28, que eliminou a causa impeditiva do início e curso da prescrição, e como a partir de sua vigência a existência do contrato não é mais causa impeditiva da prescrição, desde seu advento as lesões de direito praticadas no curso do contrato de trabalho passam a constituir fato gerador de prescrição, restando fixado marco inicial da contagem da prescrição extintiva.

No caso, o problema não se apresenta sob a forma do mero aumento ou diminuição do prazo de prescrição, o que se resolveria pela simples aplicação imediata da lei nova aos prazos em curso, ressalvadas situações jurídicas definitivamente constituídas, em respeito ao direito adquirido e à irretroatividade da lei.

Não se pode falar em aumento ou diminuição de prazo, já que no curso do contrato a prescrição sequer se iniciava, e portanto não estava em curso qualquer prazo prescricional capaz de ser aumentado ou diminuído pela lei nova, assim como não existia a menor possibilidade de existir, em favor do empregador, no curso do contrato, direito adquirido a determinado prazo prescricional.

A norma constitucional inovou ao considerar a lesão de direito como fato gerador de prescrição, o que implica, necessariamente, a definição de novo marco inicial para o início da contagem do prazo de prescrição, e nesse sentido se manifesta Câmara Leal, quando afirma que “o início, suspensão ou interrupção da prescrição serão regidos pela lei vigente ao tempo em que se verificarem.”, bem como assinala aquele jurista, com propriedade, que:

1º - A lei nova é aplicável à prescrição começada no regime da lei antiga.

2º - Mas, quanto ao início, suspensão ou interrupção da prescrição, durante o tempo anterior à nova lei, rege-se ela pela lei vigente a esse tempo. (**Da Prescrição e Da Decadência**, 1939, p.110 e 114.)

As lesões de direito praticadas não geravam, para o empregador, o direito de invocar a prescrição extintiva, pois a lesão não dava início à prescrição, e se a prescrição não foi implementada no curso do contrato porquanto sequer se iniciou, não se pode cogitar da contagem retroativa de prazo prescricional sequer iniciado.

A norma constitucional antiga considerava a simples vigência do contrato como causa impeditiva do início e curso da prescrição. Contudo, com o advento da alteração constitucional e removida a causa impeditiva, a partir de 29.5.2000 tem início e curso o prazo prescricional, que abarca todas as lesões de direito praticadas no período anterior.

A situação do trabalhador rural, no caso, guarda analogia com a hipótese do menor de idade, já que por expressa disposição legal não se inicia a contagem do

prazo prescricional contra os menores de idade, causa impeditiva do início e curso do prazo prescricional.

As lesões de direito praticadas em data anterior a 29.5.2000 não eram dotadas do poder de dar início ao prazo prescricional, em virtude da causa impeditiva existente, e portanto para as violações de direito anteriores a 29.5.2000 a causa suficiente para início da prescrição não é a lesão, mas sim a Emenda Constitucional, que retirou a causa impeditiva do curso da prescrição.

Por decorrência lógica, sendo a prescrição quinquenal, para efeito de ser considerada para o trabalhador rural, e como somente foi eliminada a causa impeditiva do início e curso do prazo prescricional em 29.5.2000, apenas a partir de 29.5.2005 se poderá ter como implementada prescrição quinquenal.

Tal raciocínio respeita o que Câmara Leal denomina com propriedade de condições elementares da prescrição, a saber:

1º - existência de uma ação exercitável (*actio nata*);

2º - inércia do titular da ação pelo seu não exercício;

3º - continuidade dessa inércia durante um certo lapso de tempo;

4º - ausência de algum fato ou ato, a que a lei atribua eficácia impeditiva, suspensiva ou interruptiva do curso prescricional. (obra citada, p.19).

Assim, como em 29.5.2000 a prescrição nasce, com a remoção da causa impeditiva afeta ao contrato rural por norma de sede constitucional, a mesma opera seus efeitos desde 29.05.2005. Nesse sentido confiram-se o seguinte julgado:

I - RECURSO ORDINÁRIO DO RECLAMANTE. RURÍCOLA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. EMENDA CONSTITUCIONAL 28/2000. Considerando que o contrato de trabalho do empregado rural terminou em setembro/2005, quando então já vigia há mais de cinco anos a Emenda Constitucional 28/00, aplicável a prescrição quinquenal. Recurso não provido. (Proc. 01622-2005-120-15-00-9, Rel. Des. José Pedro de Camargo Rodrigues de Souza).

Destarte tendo em vista que a interrupção da prescrição quinquenal pelo ajuizamento da demanda somente ocorreu em 20.1.2009, realmente existe prescrição quinquenal a ser proclamada na espécie.

Rejeito as prejudiciais suscitadas.

RECURSO DA RECLAMADA. MÉRITO

ACIDENTE DE TRABALHO. DANOS MORAIS E MATERIAIS. VALORES ARBITRADOS PARA A

## INDENIZAÇÃO (COMUM AOS RECURSOS DAS PARTES). TERMO INICIAL DOS JUROS E DA CORREÇÃO MONETÁRIA

Pretende a reclamada a exclusão da condenação ao pagamento de indenização por danos materiais e morais, sustentando não ser responsável pela doença que acometeu o reclamante.

A reclamada não tem qualquer razão, pois além de ter incorrido em conduta culposa, entendo que aplica-se ao caso o art. 927, parágrafo único, do CC, que:

Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.

A disposição contida no inciso XXVIII do art. 7º da CF/1988 (“seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa;”) insere-se dentro do conjunto de direitos mínimos dos trabalhadores, permitindo-se, por conseguinte, acolher a teoria da responsabilidade objetiva pelo risco da atividade, preconizada no CC de 2002.

Vale ponderar que esta (responsabilidade objetiva) somente ocorre na esfera da legislação acidentária, sendo o pagamento do seguro estatal assumido pela Previdência Social, em consonância com a primeira parte do art. 7º, XXVIII, da CF/1988.

De outro lado, como não há especificação em lei para reparação do dano, independentemente de culpa, necessário se faz, no caso concreto, avaliar se a atividade normalmente desenvolvida pela autora do dano implica, por sua natureza, em risco para os direitos de outrem, somente sendo viável, portanto, quando comprovada a ocorrência de dolo ou culpa desta última, em conformidade, agora, com a parte final do mesmo art. 7º, XXVIII, da CF/1988.

Imperioso ainda destacar que a responsabilidade civil do empregador decorre do descumprimento das normas de saúde e segurança do trabalho, que são inerentes ao contrato de trabalho ou relação de emprego, sendo indispensável, demonstrar violação àquelas normas previstas para aquela atividade e se tal comportamento causou dano ao empregado, sendo que tanto a doutrina quanto da jurisprudência dominantes entendem que é da parte autora o encargo de comprovar de forma satisfatória a ocorrência do evento danoso ou culposos por parte da empresa-ré.

Discorrendo sobre o tema, expôs o Exmo. Sr. Juiz Sebastião Geraldo de Oliveira em sua obra **Indenizações por Acidente do Trabalho ou Doença Ocupacional** que:

Ao mencionar a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano, o texto

legal deixa claro que a indenização não decorre do comportamento do sujeito, ou seja, não é necessário que haja qualquer ação ou omissão, como previsto no art. 186 do Código Civil, para gerar o direito, porquanto ele decorre tão-somente do exercício da atividade de risco, dentro da concepção histórica da responsabilidade objetiva. É oportuno lembrar que o vocábulo ‘atividade’, especialmente quando analisado para a hipótese do acidente do trabalho, indica a prestação de serviço conduzida pelo empregador, tanto pelo conceito estampado no art. 2º da CLT, quanto pelo que estabelece o art. 3º, §2º, do Código de Defesa do Consumidor, ao mencionar que ‘serviço é qualquer atividade’. Feita essa observação, podemos indagar: então, pela responsabilidade objetiva, o dano proveniente do exercício de qualquer atividade, gera o direito à reparação? A resposta sem dúvida é negativa, porque o dispositivo expressamente limita a indenização àquelas atividades que, por sua natureza, impliquem riscos para os direitos de outrem.

Acreditamos que a questão deverá ser analisada casuisticamente, considerando a natureza da atividade, ou seja, o seu grau específico de risco, daí a expressão explicativa colocada no texto legal ‘por sua natureza’. Todos nós que estamos vivos corremos riscos, entretanto, determinadas ocupações colocam o trabalhador num degrau de maior probabilidade de sofrer acidentes, em razão da natureza ou da periculosidade intrínseca da atividade.

Também a respeito do tema, é brilhante a lição do ilustre Rui Stoco, que assim escreve (*in Tratado de Responsabilidade Civil*, 5. ed., Revista dos Tribunais, São Paulo, 2001, p. 470):

A culpa *stricto sensu* decorrerá da ação ou omissão voluntária do empregador ou de seus prepostos, ou seja, a negligência, que apresenta inúmeras facetas, podendo decorrer da falta da *obligatio ad diligenciam*, da culpa *in omittendo* ou *in vigilando* ou, ainda, da culpa *in custodiendo*; a imprudência, que significa o descumprimento das regras de segurança do trabalho e a imperícia, quando o desconhecimento, por parte do patrão, das condições profissionais e das normas técnicas das rotinas de trabalho e da forma de executá-lo conduzem ao evento lesivo. (*in Tratado de Responsabilidade Civil*, 5. ed., Revista dos Tribunais, São Paulo, 2001, p. 470).

No caso dos autos, partindo-se da premissa que é do empregado o ônus de comprovar o dolo e/ou a culpa do empregador em relação ao acidente, temos que produziu a reclamante prova convincente acerca do tema (arts. 818 da CLT e 333, I, da CLT).

Restou apurado pelo laudo médico encartado aos autos (fls. 561/571):

## II – EXAME FÍSICO GERAL

[...]

Coluna Vertebral

[...]

c) Coluna lombar:

Sem escoliose.

Sem acentuação da lordose.

Com dor à palpação.

Com limitação dos movimentos de inclinação lateral.

Com limitação de movimento de extensão.

Com limitação de movimento de flexão.

Musculatura paravertebral: se anormalidade.

Tem uma cicatriz longitudinal mediana com 11 cm de extensão.

[...]

No caso em tela, independente do Reclamante ser portador de uma doença degenerativa da coluna lombar, é inegável que em 16 de janeiro de 2002 ocorreu um fato que desencadeou a hérnia do disco entre a quarta e a quinta vértebras lombares conforme comprova o atestado médico assinado pelo dr. Antonio Sérgio C.B. Guimarães CRM 60031, com o diagnóstico “Transtornos de discos lombares e outros discos intervertebrais com radiculopatia” CID 10: M51.1. É impossível que um indivíduo portador de uma hérnia de disco tão grave a ponto de ter necessitado tratamento cirúrgico, trabalhasse normalmente em uma atividade pesada como a de mecânico de manutenção, em período anterior a janeiro de 2002.

Portanto, de acordo com a história clínica, de que o Reclamante teve dor lombar aguda e intensa ao erguer um objeto pesado, e os resultados de exames de imagem realizados depois desse episódio, comprovam que a patologia foi decorrente da atividade laboral exercida e que teve como resultado final a aposentadoria por invalidez concedida em 2005.

[...]

## V – CONCLUSÃO

[...]

HÁ NEXO CAUSAL ENTRE A HÉRNIA DE DISCO LOMBAR APRESENTADA PELO RECLAMANTE E AS ATIVIDADES LABORAIS EXERCIDAS NA VI-

GÊNCIA DO CONTRATO DE TRABALHO ENTRE AS PARTES.

HÁ INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADES QUE NECESSITEM ESFORÇO FÍSICO

Ademais, mesmo que hipoteticamente a atividade profissional exercida na reclamada não seja a causa única, se o tipo de atividade e a forma de desenvolvimento do trabalho prestado para a reclamada contribuem para desencadear a moléstia que acarrete o afastamento, opera em favor da reclamante o conceito legal da concausa, que se equipara ao acidente do trabalho, de acordo com o conceito de acidente do trabalho fixado pela legislação previdenciária, notadamente os arts. 20 e 21 da Lei n. 8.213/1991, adiante reproduzidos:

Art. 20 - Consideram-se acidente do trabalho, nos termos do artigo anterior, as seguintes entidades mórbidas:

I - ....

II - doença do trabalho, assim entendida a 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.

§ 1º Não são consideradas como doença do trabalho:

- a) a doença degenerativa;
- b) a inerente a grupo etário;
- c) a que não produza incapacidade laborativa;
- d) a doença endêmica adquirida por segurado [...]

Art. 21. Equiparam-se também ao acidente do trabalho, para efeitos desta Lei:

I - o acidente ligado ao trabalho que, embora não tenha sido a causa única, haja contribuído diretamente para a morte do segurado, para redução ou perda da sua capacidade para o trabalho, ou produzido lesão que exija atenção médica para a sua recuperação; [...]

Nesse sentido, já ensinou o Exmo. Sr. Juiz Sebastião Geraldo de Oliveira em sua obra **Indenizações por Acidente do Trabalho ou Doença Ocupacional** que:

O nexos concausal aparece com freqüência no exame das doenças ocupacionais. A doença fundada em causas múltiplas não perde o enquadramento como patologia ocupacional, se houver pelo menos uma causa laboral que contribua diretamente para a sua eclosão ou agravamento, conforme prevê o art. 21, I, da Lei n. 8.213/1991. Diante dessa previ-

são legal, aplica-se na hipótese a teoria da equivalência das condições ou da *conditio sine qua non*, como ocorre no Direito Penal, pois tudo o que concorre para o adocimento é considerado causa, já que não se deve criar distinção entre causa e condição.

No caso, existe evidente nexo de causalidade entre a lesão experimentada e o trabalho, conforme o laudo pericial, o que torna incontroversa a existência da moléstia profissional. Ademais, como as atividades desenvolvidas pelo autor podem ser qualificadas de risco específico, e pelo risco do ambiente criado pelo método de trabalho, aplica-se a teoria da culpa presumida, fruto da teoria do risco da atividade, exigindo-se do empregador, pois, prova efetiva da adoção de todas as medidas necessárias à eliminação do risco da atividade.

Fica afastada portanto a falta de nexo causal. A negligência da reclamada em criar ambiente de trabalho seguro e confiável é a causa do evento. O evento tem origem, portanto, na conduta omissiva do empregador, o que atrai o dever de reparar os danos dele advindos. Patente, no caso, a culpa da empregadora.

No caso, restou constatada a relação de causalidade a envolver a lesão, bem como a culpa da reclamada no evento, que se traduz em doença do trabalho, de modo a dar ensejo a incidência do art. 927, parágrafo único, e 932, III, do Código Civil, e do art. 7º, XXVII, da CF/1988.

Assim sendo, de todo acervo fático/probatório, verifica-se que tendo sido a doença incapacitante, tendo sido comprovado o nexo de causalidade (relação de causa e efeito) correta a condenação da reclamada ao pagamento de indenização pelos danos materiais sofridos.

Quanto ao montante da indenização, o MM. Juízo de origem arbitrou a indenização pelos danos materiais em R\$ 18.200,00, em uma única parcela, determinando (fls. 683/684):

A indenização por dano material será apurada observando-se os seguintes fatores: (a)= 2/3 do salário auferido pelo reclamante, em razão da exclusão dos descontos previdenciários, encargos sociais e tributários; (b)= percentual de perda da capacidade laborativa, estimado, por analogia segundo a tabela da susep em 10% (imobilidade do segmento cervical da coluna vertebral); (c)= os 13 meses de cada ano de sobrevida, incluído o 13º salário; (d)= a idade do reclamante na data de sua aposentadoria por invalidez até a estimativa de sobrevida, estabelecida em 72 anos.

Sopesando-se os vários elementos e considerando-se ainda a sequela adquirida pelo autor, a incapacidade de constatada, o salário mensal quando da demissão, a idade do reclamante (nascido em 20.7.1960), bem

como outros elementos, em especial a capacidade econômica das partes, a repercussão do dano, a recompensa ao ofendido e punição do ofensor e, por fim, a gravidade da doença e a proporcionalidade, entendendo adequada a indenização arbitrada no importe de R\$ 18.200,00.

A existência de dano moral pressupõe a existência de lesão a um bem juridicamente tutelado que não pode ser exprimido em valores econômicos, porque se refere aos aspectos mais íntimos da personalidade humana, tais como a honra e a imagem.

A tutela jurídica destes bens não suscetíveis de valor econômico está expressa, em nosso ordenamento jurídico, na própria Constituição Federal, que não só proclama a “dignidade da pessoa humana” como fundamento do Estado Democrático de Direito (art. 1º, inciso III), como preceitua serem invioláveis “a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação” (art. 5º, inciso X).

De acordo com o que preleciona Carlos Alberto Bittar, em sua obra **Reparação Civil dos Danos Morais**, constituem danos morais aqueles relativos a “atributos valorativos, ou virtudes, da pessoa como ente social, ou seja, integrada à sociedade, vale dizer, dos elementos que individualizam como ser, de que se destacam a honra, a reputação, e as manifestações do intelecto”. (Editora RT, ano 994, p.15).

Do conceito acima exposto deflui naturalmente a conclusão de que existe a necessidade de ser proferido um juízo de valor negativo, evidentemente, para que se possa falar em danos morais. É necessário que o constrangimento alcance bens incorpóreos, causando lesão a bens jurídicos extrapatrimoniais.

A responsabilidade civil surge a partir da presença de ato ou omissão que acarrete um dano, sendo necessária a presença do nexo de causalidade, assim como da culpa ou dolo. Os três primeiros elementos devem estar sempre presentes. Já a culpa pode estar presente ou não, dependendo de tratar-se de situação que origina responsabilidade subjetiva ou objetiva.

No caso dos autos é patente não só o sofrimento físico do trabalhador como também o sofrimento moral pelos problemas de saúde sofridos.

A culpa pelo evento por parte da reclamada resta caracterizada.

Os fatos narrados na prefacial são capazes de dar suporte a decreto condenatório por dano moral.

A doença comprometeu parcialmente a vida profissional do reclamante, vez que está incapacitado para os serviços pesados. Sua situação é definitiva, ou seja, não haverá reversão, concluindo o perito ainda que “há incapacidade total e definitiva para o exercício de atividades que necessitem esforço físico” (fl. 567).

Obviamente também a qualidade de vida do autor também sofre séria restrição, na medida em que a sua situação limita as suas atividades recreativas.

Quanto ao valor arbitrado para os danos morais, com todo o respeito ao entendimento adotado na origem, entendo que comporta provimento o apelo do reclamante neste particular.

Sopesando-se os vários elementos, a capacidade econômica das partes, a repercussão do dano, a recompensa ao ofendido e punição do ofensor, o salário do reclamante, o tempo de trabalho prestado e, por fim, a gravidade do ocorrido, dou parcial provimento ao recurso do reclamante, para fixar a indenização por danos morais no importe de R\$ 20.000,00

Quanto ao termo inicial dos juros e atualização monetária, também merece reparo a r. decisão recorrida.

A r. sentença recorrida determinou a incidência de juros a partir da distribuição da ação e correção monetária a partir da data da aposentadoria por invalidez. Recorrem as reclamadas pretendendo a fixação do termo inicial dos juros e da correção monetária na data da sentença que fixou o valor da indenização.

Tem razão as recorrentes.

O valor da indenização por danos considera-se devidamente atualizado até a data em que foi fixada, isto é, na data da r. sentença recorrida, devendo fluir a partir daí os juros e a correção monetária.

Nesse sentido:

**INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. DATA DA INCIDÊNCIA.** Dúvida não há que a teor do disposto no art. 39 da Lei nº 8177/91 a atualização monetária deve incidir a partir do vencimento da obrigação. No caso dos autos, a obrigação de pagar indenização por danos morais somente foi reconhecida com o v. acórdão prolatado por esta Corte, por ocasião da análise do recurso obreiro e lá foi fixado o valor já atualizado da indenização devida à autora. Ora, trata-se de sentença de sentença constitutiva de direito a que defere indenização por danos morais e materiais; como na espécie, as parcelas sob exame devem ser calculadas a partir da data da prolação da sentença, mencionando-se que o valor fixado já define o montante da indenização, devidamente atualizado, considerando os valores da época da sua prolação. [...] TRT 15ª Região, Proc. 00662-1999-041-15-00-7-AP, Decisão 55.158/2007-PATR, 3ª Turma (5ª Câmara), Rel. Juiz Lorival Ferreira dos Santos, publicado em 31.10.2007.

Como anteriormente mencionado, no caso destes autos o MM. Juízo de origem determinou a incidência da correção monetária a partir de momento anterior à própria fixação do valor da indenização.

Dou provimento, para fixar como termo inicial dos juros e da atualização monetária a data da r. sentença.

## HONORÁRIOS PERICIAIS

As reclamadas pretendem a redução do valor dos honorários periciais pelo laudo médico, fixados pela origem em R\$ 2.000,00.

Sem razão as reclamadas.

Os honorários arbitrados mostram-se módicos e adequados para remunerar dignamente o trabalho e o conhecimento científico do i. perito, levando-se em conta o zelo profissional e a qualidade técnica no laudo pericial produzido.

Nego provimento.

## CONVÊNIO MÉDICO

As reclamadas pretendem a reforma da r. sentença no tocante a determinação restabelecimento do convênio médico do reclamante.

Sem razão as reclamadas.

Nos termos do art. 475 da CLT, temos que a aposentadoria por invalidez não é causa de extinção do contrato de trabalho, mas acarreta apenas sua suspensão, e como permanece íntegra a relação de emprego, podemos concluir que a suspensão dos efeitos do contrato de trabalho não é absoluta, pois permanecem em vigor muitas das obrigações devidas pelo empregador e pelo empregado.

Nesse contexto, sendo a aposentadoria por invalidez de natureza precária não pode render ensejo a mudança do plano de saúde oferecido pelo empregador, pois tal procedimento ofende o disposto no art. 468 da CLT, pois implica alteração contratual unilateral, de caráter ilícito porque prejudicial ao empregado, nula de pleno direito nos moldes do art. 9º da CLT.

De fato, se o vínculo de emprego persiste, sendo suspensos apenas os principais efeitos do contrato de trabalho, tais como a prestação de trabalho e a remuneração, é forçoso concluir que remanescem em vigor, nas mesmas condições, todas as cláusulas compatíveis com a suspensão.

Na espécie, entendo que se afigura totalmente compatível com a suspensão, ainda que a aposentadoria por invalidez não tenha origem profissional, a manutenção do direito de acesso ao plano de saúde nas mesmas condições anteriores a aposentadoria.

Ademais, não vislumbro embasamento ético ou jurídico capaz de justificar o cancelamento do convênio médico do empregado aposentado por invalidez, no momento em que este mais precisa e necessita de amparo à saúde. A alteração contratual praticada não se sustenta pois atenta, diretamente, contra os princípios da dignidade da pessoa humana, da valorização do trabalho, do direito à saúde e da função social da empresa.

A propósito, vale lembrar que o empregado vinculado a plano privado de assistência à saúde, com prestação continuada de serviços médico-hospitalares, por prazo indeterminado, tem direito, conforme art. 30

da Lei n. 9.656/1998 (Medida Provisória n. 2.177-44/2001), na hipótese de rescisão do contrato de trabalho, de manter sua condição de beneficiário, nas mesmas condições de cobertura assistencial de que gozava quando da vigência do contrato de trabalho.

Nesse contexto, não pode perder essa condição, por ato unilateral do empregador, o empregado cujo contrato encontra-se intacto, sob pena de infração direta aos arts. 444 e 468 da CLT.

Nesse sentido se orienta uniforme e atual a jurisprudência do TST e do TRT da 15ª Região, a seguir descrita:

RECURSO DE REVISTA – TELEMAR – APOSENTADORIA POR INVALIDEZ – SUSPENSÃO DO PLANO DE SAÚDE. A decisão regional que reconhece validade ao ato empresarial, consubstanciado na suspensão do plano de saúde do empregado, encerra ultraje ao princípio contido no art. 468 da CLT, pois as vantagens acrescidas espontaneamente pelo empregado e mantidas habitualmente amalgamam-se ao contrato de trabalho, de forma tácita, tornando-se insuscetíveis de posterior supressão ou diminuição (arts. 444 e 468 da CLT e Súmula n. 51 do TST). Assim, imprópria a exclusão do empregado do plano de saúde implementado espontaneamente pelo empregador com equívoco esteio na jubilação por invalidez. Correta, portanto, encontra-se a condenação fixada pela sentença de origem no sentido do estabelecimento do plano de saúde do empregado. Recurso de revista conhecido e provido. (TST, Proc. RR 166/2006-461-05-00.5, Relator Min. Luiz Philippe Veira de Mello Filho, 1ª Turma, DJ 13.2.2009)

RECURSO DE REVISTA. SUSPENSÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. MANUTENÇÃO DO PLANO DE SAÚDE. Nos termos do art. 475 da CLT, ‘o empregado que for aposentado por invalidez terá suspenso o seu contrato de trabalho durante o prazo fixado pelas leis de previdência social para a efetivação do benefício’. Suspenso o ajuste, paralisam-se apenas os efeitos principais do vínculo, quais sejam, a prestação de trabalho, o pagamento de salários e a contagem do tempo de serviço. Todavia, as cláusulas contratuais compatíveis com a suspensão continuam impondo direitos e obrigações às partes, porquanto subsiste intacto o vínculo de emprego. 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 sua cassação. Recurso de revista conhecido e não provido. (TST, Proc. RR 145/2005-135-03-00.9, Rel. Min. Rosa Maria Weber Candiota da Rosa, 3ª Turma, DEJT 7.4.2009)

MANDADO DE SEGURANÇA. MANUTENÇÃO OU RESTABELECIMENTO DE PLANO DE SAÚDE DE DEPENDENTES DE EMPREGADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DE TUTELA ANTECIPADA PELO JUÍZO DE ORIGEM. NÃO OFENSA A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. 1. Não demonstrada a violação de direito líquido e certo nas decisões que determinam a manutenção ou restabelecimento de plano de saúde dos dependentes de empregados da impetrante aposentados por invalidez, posto que o Juízo de origem decidiu com fulcro no artigo 273 do CPC, não se vislumbrando ilegalidade ou abuso de poder capazes de ensejar o *mandamus*. Aplicação da Orientação Jurisprudencial nº 142 do C. TST, por analogia. 2. Compete somente ao Juízo de origem apreciar a existência dos requisitos necessários à concessão da antecipação de tutela, respeitadas as garantias do contraditório e da ampla defesa. 3. A aposentadoria por invalidez, de natureza precária, não pode ser motivo ensejador de cancelamento do plano de saúde oferecido pelo empregador, em respeito ao que dispõe o artigo 468 da CLT e, ainda, porque o vínculo de emprego persiste, sendo suspensos os principais efeitos do contrato de trabalho, mas mantidas intactas, e nas mesmas condições antes existentes, as cláusulas contratuais compatíveis com a suspensão, dentre elas, a referente ao direito de acesso ao plano de saúde. Assim, não há embasamento para a cassação do convênio médico dos dependentes do aposentado por invalidez. (Proc. TRT/15ª 00137-2009-000-15-00-9 MS, Rel. Des. Federal Samuel Hugo Lima, 1ª SDI)

PLANO DE SAÚDE. MANUTENÇÃO DURANTE O PERÍODO DE AFASTAMENTO DECORRENTE DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. Cabe ao empregador manter o plano de saúde do empregado afastado por motivo de apo-

sentadoria provisória advinda de doença ocupacional, mesmo estando o contrato de emprego suspenso. Pois, retirar do aposentado inválido o direito ao convênio médico ofertado pela empresa, é punir o obreiro por ter contraído doença em razão do seu labor, transferindo o risco da infelizmente ao trabalhador, mitigando o direito fundamental à saúde. Sentença mantida. (TRT 15ª Região Proc. RO 00563-2004-003-15-00-7, Rel. Juiz Edison dos Santos Pelegrini, DOESP 18.11.2005)

De outra sorte, as reclamadas alegaram na defesa que mantiveram o convênio médico do autor, mesmo após a concessão da aposentadoria por invalidez. Aduz que, através de termo aditivo ao contrato de trabalho, restou estabelecido que o reclamante deveria comparecer todo mês à reclamada para pagar a sua cota parte do plano de saúde, entretanto o reclamante deixou de cumprir a sua obrigação. Diante deste quadro, por mera liberalidade, encetou acordo com o reclamante para que este quitasse o montante devido em 50 parcelas, sem a incidência de juros e correção monetária.

Alega a reclamada que, mesmo assim, o reclamante não quitou a sua dívida.

O reclamante não nega a existência de débito, do seu valor ou do parcelamento efetuado, limitando-se, em sede de réplica e de razões finais, a insistir que a reclamada não trouxe aos autos “a conta do referido débito” (fl. 648-verso). Portanto, incontroversa a existência do débito, mesmo porque o reclamante anuiu ao aceitar o parcelamento do débito.

A fim de se evitar o enriquecimento sem causa o autor, além de arcar com os encargos que lhe couber pelo uso do convênio, tal como já determinado na r. sentença recorrida, o autor também deverá arcar com os valores devidos por todo o período de vigência do convênio médico, inclusive quanto ao montante que foi objeto de parcelamento inadimplido, autorizando-se para tanto a dedução desses valores dos créditos a quaisquer títulos que o reclamante tem a receber nestes autos.

Portanto, nenhum reparo merece a r. sentença de origem quanto a determinação de reinclusão do reclamante no plano de saúde, nas mesmas condições anteriores ao jubramento; entretanto, dou parcial provimento ao recurso das reclamadas para determinar que seja deduzido dos créditos a quaisquer títulos do autor os valores devidos pela cota parte de sua responsabilidade pelo uso e manutenção do convênio de saúde por todo o período de sua vigência.

## RECURSO DO RECLAMANTE. MÉRITO

### JUSTIÇA GRATUITA

Insiste o reclamante nos benefícios da justiça gratuita.

Comporta provimento o apelo do autor, neste particular.

O reclamante pleiteou em sua petição inicial os benefícios da justiça gratuita, juntando para tanto declaração de pobreza à fl. 33.

Distingue-se a assistência judiciária na Justiça do Trabalho, que incumbe exclusivamente ao sindicato de classe profissional, da gratuidade dos serviços judiciais, que deve ser concedida a todo trabalhador que satisfaça os requisitos da Lei n. 1.060/1950 e 7.115/1983.

Basta que a pessoa prove a sua miserabilidade, nos termos do art. 4º da Lei n. 1.060/1950 e comprove, nos termos do § 3º do art. 790 da CLT (com a redação que lhe foi conferida pela Lei n. 10.537/2002, publicada no DOU de 28.8.2002), que não tem condições de arcar com as despesas em juízo, para obter a gratuidade de tais serviços.

Na hipótese, o reclamante apresentou, juntamente com sua petição inicial, declaração de pobreza, o que atende aos requisitos legais para a concessão da gratuidade dos serviços judiciais, que a qualquer momento podem ser requeridos e concedidos.

Nesse sentido confira-se a jurisprudência:

Ementa: 1. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. CABIMENTO. IRRELEVÂNCIA DA REPRESENTAÇÃO POR ADVOGADO PARTICULAR. HONORÁRIOS PERICIAIS. A potencial ofensa ao art. 5º, LXXIV, da Constituição Federal encoraja o processamento do recurso de revista. Agravo de instrumento conhecido e provido. 2. RECURSO DE REVISTA - 2.1. A concessão de gratuidade de justiça tem por objetivo a dispensa de atendimento das despesas processuais, enquanto houver impedimento de fato (Lei n. 1.060/1950, arts. 3º e 12), restando infensa aos acertos da parte com o advogado particular que a representar. Não há, em tal sentido, restrição legal (Constituição Federal, art. 5º, II). Somente o deferimento de honorários - aspecto diverso - estará condicionado ao patrocínio sindical (Lei n. 5.584/1970). 2.2. A Lei não delimita a fase processual em que se deva postular a concessão do benefício, podendo a miserabilidade jurídica sobrevir a qualquer momento. 2.3. A justiça gratuita abrange os honorários periciais (CLT, art. 790-B). Recurso de revista conhecido e provido. (TST - Proc: RR 62090-2002-900-02-00 - RR, 3ª Turma, Rel. Juiz convocado Alberto Luiz Bresciani Pereira, DJ de 21.11.2003).

Assim, o reclamante faz mesmo jus aos benefícios da gratuidade da justiça.

Dou provimento.

#### DANOS MORAIS E MATERIAIS. VALOR DA INDENIZAÇÃO

A questão já foi apreciada e decidida em conjunto com o recurso das reclamadas.

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Os honorários advocatícios nesta justiça especializada são devidos quando presentes os requisitos previstos pelo art. 14 da Lei n. 5.584/1970, porquanto em vigor o art. 791 da CLT, pois o art. 133 da Carta Política de 1988 apenas reconheceu a natureza de direito público da função de advogado (Súmulas n. 219 e 329 do C. TST), tendo em vista a suspensão liminar dos efeitos do art. 1º da Lei n. 8.906/1994 pelo C. STF, através da ADIn n. 1.127-8.

Na hipótese, ausentes os requisitos previstos pelo art. 14 da Lei n. 5.584/1970, revela-se mesmo indevida a verba honorária.

Neste sentido a Súmula n. 8 desta Corte, com redação determinada pela Resolução Administrativa n. 14/2010 de 25.11.2010:

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. No processo do trabalho, os honorários advocatícios são devidos quando preenchidos os requisitos da Lei n. 5.587/1970 e da Súmula n. 219 do TST, salvo nas lides que não decorram da relação de emprego, hipótese em que a verba honorária é devida pela mera sucumbência.

No que concerne à aplicação das normas inscritas em dispositivos do Código Civil, como pretende o reclamante, sem embargo de respeitáveis entendimentos em contrário, entendo que o recurso à aplicação supletiva da analogia e da equidade somente se verificam na ausência de norma legal a regulamentar a matéria.

Todavia, existindo norma legal específica a tratar do tema, disciplinando de forma expressa a matéria no âmbito judicial trabalhista, não se justifica a aplicação subsidiária das normas de direito civil.

Nego provimento.

Por tais fundamentos, decide-se conhecer dos recursos, rejeitar as preliminares e as prejudiciais de mérito suscitadas pelas partes e, no mérito, dar parcial provimento ao recurso ordinário interposto pelas reclamadas para determinar que seja deduzido dos créditos a quaisquer títulos do autor os valores devidos pela cota parte de sua responsabilidade pelo uso e manutenção do convênio de saúde por todo o período de sua vigência e para fixar a data da sentença como termo inicial para a apuração dos juros e atualização monetária das indenizações por danos morais e mate-

riais e dar parcial provimento ao apelo do autor para majorar para R\$ 20.000,00 a indenização fixada para os danos morais e deferir os benefícios da justiça gratuita, nos termos da fundamentação, integrante deste dispositivo, mantendo a r. sentença de origem nos demais tópicos, inclusive quanto ao valor arbitrado para a condenação, para fins recursais.

JOÃO ALBERTO ALVES MACHADO  
Desembargador Relator

DEJT 12 jul. 2012, p. 590.

-----

Acórdão 55.029/2012-PATR  
Processo: TRT/SP15ª Região 0000553-70.2010.5.15.0061  
RECURSO ORDINÁRIO  
Origem: 2ª VT DE ARAÇATUBA  
Juiz Sentenciante: SUZELINE LONGHI NUNES DE OLIVEIRA

TEMPO DE ESPERA. HORA EXTRA.- A espera do transporte fornecido pelo empregador, no estabelecimento empresarial que se encontra em local de difícil acesso ou não servido por transporte público regular, integra a jornada de trabalho para todos os efeitos. Se o trabalhador não tem outra opção para retornar à sua residência, a responsabilidade pela incompatibilidade entre os horários de saída do obreiro e da condução fornecida pela empresa, é desta última. *In casu*, há uma ordem tácita do Reclamado consistente na obrigatoriedade do Autor aguardar o lapso temporal até a efetiva partida da condução, não se podendo falar em tempo livre. Recurso provido no particular.

#### RELATÓRIO

Da r. Decisão de fls. 119/122, que julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados na inicial, recorrem as partes.

O Reclamado, conforme razões de fls. 124/130, alegando que o local de trabalho não era de difícil acesso, sendo indevidas as horas de percurso, sucessivamente, requer a redução do tempo de percurso. Insurge-se, também, frente ao reconhecimento da supressão em uma hora do intervalo intrajornada durante dois dias por semana, condenando-o a remunerar as horas como extraordinárias.

Preparo devidamente comprovado às fls. 131/134.

O Reclamante recorre adesivamente, com arrazoado às fls. 140/145, reivindicando o pagamento dobrado de dois domingos por mês, o reconhecimento de que a jornada de trabalho, estendia-se, diariamente, até às 17h30 e o pagamento de reflexos sobre os prêmios.

Contrarrazões pelo Reclamante às fls. 137/139.

É o Relatório.

VOTO

Conheço os Recursos, eis que presentes os pressupostos de sua admissibilidade.

#### RECURSO DO RECLAMADO HORAS *IN ITINERE*

O MM. Juízo *a quo* reconheceu que o Autor despendia, em média, 30 minutos por percurso, totalizando, portanto, uma hora diária. O Reclamado sustenta que o local de trabalho não era de difícil acesso, sendo indevidas as horas de percurso, sucessivamente, requer a redução da condenação, eis que o trecho de cerca de 9 Km, poderia ser percorrido em 20 minutos, totalizando, no máximo, 40 minutos diários.

Sem razão.

É incontroverso que o Reclamante reside na área urbana do Município de Santo Antonio do Aracanguá, utilizando-se de condução fornecida pelo empregador para chegar até seu local de trabalho, na Fazenda Guadalupe.

Não obstante a alegação de que o seu empreendimento não ficaria em local de difícil acesso, o Reclamado não comprovou a existência de transporte público regular. Tendo em vista a distância de cerca de 9 Km, não considero razoável a alegação do Reclamado de que a distância poderia ser percorrida a pé, diariamente.

A primeira testemunha do Autor, disse que pegava a condução da empresa às 6h30 e chegava à fazenda às 7h. No retorno, o embarque dava-se às 17h30 e a chegada na Cidade às 18h. A segunda testemunha afirmou que o percurso era de aproximadamente 9 Km, que a estrada era de terra e que demoravam cerca de 30 minutos para cada percurso.

A primeira testemunha do Réu, disse que a Fazenda distava cerca de 9 Km da Cidade e que, em seu carro particular, levava de 7 a 10 minutos para fazer o trajeto. A segunda testemunha do Reclamado disse que o percurso realizado pelo ônibus da empresa levava 15 minutos. Diante das reperguntas do Patrono do Autor e do MM. Juízo, afirmou que:

[...] já se utilizou do mesmo transporte dos trabalhadores; se chovesse, demorava mais, porque a velocidade era menor; na cidade a condução passa por vários pontos; [...]

Considerando que a primeira testemunha do Réu, não utilizava a condução fornecida pelo Reclamado, e que sua segunda testemunha reside na própria Fazenda do Réu, não fazendo uso, atualmente, do transporte, reputo que os depoimentos das duas testemunhas do Autor são robustos o suficiente para comprovar o tempo despendido. Ressalto, ainda, que se mostra razoável um trajeto de 9 Km ser feito em 30 minutos, diante das várias paradas para embarque/desembarque e que boa parte do trecho, não é asfaltado.

Mantenho.

#### HORAS EXTRAS

Insurge-se o Réu, alegando que o Autor gozava do intervalo intrajornada regularmente de 2 horas por dia, sustentando que o Reclamante não fez prova de que trabalhava duas vezes por semana, apresentando gado aos compradores, eis que tal função, seria realizada exclusivamente pelos chefes de baia.

Sem razão.

É incontroverso que o Autor tinha um intervalo contratual de 2 horas por dia. O MM. Juízo *a quo* reconheceu que duas vezes por semana a pausa era reduzida para 1 hora, diante da necessidade do Reclamante acompanhar o chefe de baia para manejar os animais que seriam apresentados aos visitantes/compradores.

A primeira testemunha do Autor, disse que: “o reclamante tinha que mostrar gado para visitas em horário de intervalo”. Sua segunda testemunha confirmou que o Reclamante ajudava a mostrar o gado para os visitantes durante o horário de refeição e descanso, confira-se:

[...] o reclamante sempre parava o trabalho um pouco antes do depoente, mas não sabe informar o horário; na maioria das vezes almoçava junto com o reclamante; quando o reclamante mostrava gado não tinha como almoçarem juntos;

A primeira testemunha do Réu, afirmou que quem era responsável por mostrar os animais aos visitantes era o chefe de baia, mas, não soube esclarecer se era ajudado por algum outro funcionários nesta tarefa:

[...] o gado a ser apresentado para compradores ficam no estábulo, na baia; geral-

mente o chefe da baía é quem apresenta os animais; o depoente não sabe se o chefe da baía é ajudado por alguém nessa apresentação; (grifei)

A segunda testemunha do Reclamado, disse que, além dos chefes de baía, os funcionários que residiam na fazenda, também, apresentavam o gado: “o pessoal que mora na fazenda ou os chefes de baía E. ou R. apresentavam o gado para compradores”.

Nessa toada, considero que o Autor desincumbiu-se satisfatoriamente do ônus de provar o fato constitutivo do seu direito, nos termos dos arts. 818 da CLT e 333, inciso I do CPC, na medida em que as provas evidenciam que ele tinha seu intervalo intrajornada, contratado inicialmente em 2 horas por dia, reduzido para 1 hora durante dois dias por semana, quando acompanhava os chefes de baía no manejo dos animais para a apresentação aos eventuais compradores.

Ressalte-se que o caso não caracteriza ofensa ao art. 71, § 4º, da CLT, visto que o intervalo intrajornada mínimo de 1 hora foi observado. Assim, o reconhecimento do período laborado, implica apenas no pagamento de horas extraordinárias, tal como deferiu a origem.

Nego provimento.

#### RECURSO DO RECLAMANTE DOMINGOS. REMUNERAÇÃO DOBRADA

O Autor alega que trabalhava em domingos alternados, mas, que não gozava da respectiva folga compensatória. Desse modo, reivindica o pagamento dobrado de dois domingos por mês. O Réu admite que o Reclamante laborava em dois domingos por mês, mas, alega que o Autor usufruía normalmente das respectivas folgas compensatórias.

Sem razão.

A primeira testemunha do Autor não trabalhava aos domingos, e a segunda testemunha, não soube dizer quantos domingos por mês o Reclamante trabalhava.

As testemunhas do Reclamado, por sua vez, asseveraram que o trabalho aos domingos, era compensado com um dia de descanso durante a semana seguinte.

De fato, verifico que o Réu não apresentou os controles de jornada, entretanto, nos termos da Súmula n. 338 do C. TST, mormente na segunda parte do Item I, a presunção de veracidade da jornada de trabalho diante da não apresentação dos controles de ponto, pode ser elidida por prova em contrário, por tratar-se de presunção *juris tantum*. Assim, diante dos depoimentos das testemunhas do Reclamado, que confirmaram de forma uníssona a fruição da folga compensatória, impõe-se a manutenção do *Decisum*.

Apenas para que não se alegue omissão, observe o Recorrente que o tópico em tela confunde-se com o seu pedido recursal de pagamento de “24 horas extras por semana”, eis que causa de pedir de ambas refere-se à alegada não concessão da folga semanal compensatória, o que não restou demonstrado.

#### HORAS EXTRAS. TEMPO DE ESPERA DA CONDUÇÃO

A origem fixou o horário de saída do Reclamante às 17h. Insurge-se o Reclamante alegando que sua jornada estendia-se até as 17h30, visto que este era o horário de partida do transporte fornecido pela Reclamada.

Com razão.

Por primeiro, registro que cabia ao Reclamado o ônus de demonstrar que o local de trabalho, é de fácil acesso, sendo servido por transporte público regular em horário compatível com o início e o término da jornada de trabalho, por configurar fato modificativo do direito do Autor (art. 333, Inciso II do CPC), encargo do qual não se desincumbiu.

Em sede de defesa, a Reclamada afirmou que a condução por ela fornecida saía da Fazenda “por volta das 17h10/17h15.”

De acordo com o conjunto probatório, reputo estar demonstrado que o Reclamante aguardava a condução fornecida pelo empregador até às 17h30, de modo que tal período de 30 minutos, deve ser integrado à sua jornada regular. Senão vejamos.

A primeira testemunha disse que ele e o Autor, cumpriam jornada de trabalho até às 17h, “mas que esperavam os outros funcionários que estavam na roça chegar e embarcava às 17h30min no retorno”. (grifei).

A primeira testemunha do Réu, disse que a condução saía da Fazenda às 17h10. Sua segunda testemunha, disse que o ônibus partia da Fazenda às “17h10/17/15”.

Ressalto que a primeira testemunha do Reclamante, efetivamente utiliza-se da condução fornecida pelo empregador, tendo maior credibilidade seu depoimento nesse aspecto, uma vez que, ambas as testemunhas do Réu, não utilizam-se do transporte, pois uma desloca-se com automóvel particular e a outra reside na própria Fazenda.

Verifico, ainda, que em relação a este tópico recursal, o Réu não conseguiu elidir a presunção de veracidade dos horários apontados na inicial, pois, como visto, na medida em que possui mais de 10 funcionários e não apresentou os cartões de ponto requeridos, atraiu para si o ônus de desconstituir a jornada apontada.

Comprovado que o Autor ficava trinta minutos diários esperando a condução, e diante da previsão do art. 58, § 1º, da CLT, entendo que o tempo que o Reclamante permanecia aguardando a condução deve ser considerado como jornada extraordinária. O tempo de espera que o empregado cumpre aguardando o transporte do empregador, nas dependências da empresa, ao final de sua jornada de trabalho, integra a jornada de trabalho do obreiro para todos os efeitos. Inteligência da Súmula n. 366 do C. TST, *verbis*:

CARTÃO DE PONTO. REGISTRO. HORAS EXTRAS. MINUTOS QUE ANTECEDEM E SUCEDEM A JORNADA DE TRABALHO. Não serão descontadas nem computadas como jornada extraordinária as variações de horário do registro de ponto não excedentes de cinco minutos, observado o limite máximo de dez minutos diários. Se ultrapassado esse limite, será considerada como extra a totalidade do tempo que exceder a jornada normal. (grifei).

Ressalto que, a hipótese, não se trata de tempo gasto pelo trabalhador no percurso de regresso, eis que este está contabilizado nas horas *in itinere*. Não obstante o tempo de espera, não configurar-se como horas de percurso, o mesmo art. 58, § 2º da CLT determina que tempo despendido pelo empregado até o local de trabalho e para seu retorno, será computado na jornada de trabalho. Assim, não se pode simplesmente ignorar que o Autor, por conta das necessidades logística do Réu, extrapolava em 30 minutos diários sua jornada de trabalho, além das horas de efetivo percurso, para retornar para sua residência.

O tempo de espera pela condução após o término das atividades, ainda que não se considere que o Autor estivesse aguardando ordens diretas de trabalho, caracteriza-se tempo à disposição, uma vez que, o empregado encontra-se subordinado à dinâmica imposta pela empresa, não lhe sendo possível o imediato retorno para casa por outros meios.

Nesse sentido os seguintes arestos do C. TST:

[...] RECURSO DE REVISTA DA RECLAMADA. TEMPO À DISPOSIÇÃO. O entendimento que vem prevalecendo nesta col. Corte parte de duas premissas, quais sejam: a) se o trabalhador não tem outra opção, seja por falta de transporte público regular no trajeto, seja por incompatibilidade de horários; e se o empregador fornece, por conta própria, a condução, a responsabilidade pela incompatibilidade entre os horários e pelo tempo de espera é da empresa; b) se, por outro lado, o empregado

tem a liberdade de usufruir de transporte público, não ficando obrigado a utilizar a condução fornecida pela empresa, o lapso despendido na espera da condução não configura tempo à disposição, já que, conforme destacado, o empregado não é obrigado a utilizar o transporte fornecido pelo empregador. Recurso de Revista parcialmente conhecido e parcialmente provido. (AIRR e RR 125200-22.2008.5.04.0221, Relatora Ministra Maria de Assis Calsing, Data de Julgamento 25.5.2011, 4ª Turma, Data de Publicação 3.6.2011). (grifei).

RECURSO DE REVISTA [...] TEMPO À DISPOSIÇÃO. ESPERA DE CONDUÇÃO. Se inexistente outra opção ao trabalhador (transporte público regular com horários compatíveis aos de sua jornada, v.g.) e se é o próprio empregador quem fornece a condução de ida e de volta, a responsabilidade pela incompatibilidade entre os horários e pelo tempo de espera somente pode ser atribuída a este último. O próprio tempo de espera pelo trabalhador consiste na execução de uma ordem dada pela reclamada, ainda que tácita. Se o empregado vê-se obrigado a aguardar algumas horas até o início de sua jornada de trabalho e outras duas horas, após o término dessa jornada, sem que lhe seja dada outra opção, está ele a cumprir as determinações do empregador, consistentes na obrigatoriedade de aguardar o transcurso do lapso temporal mencionado, seja para iniciar as suas tarefas diárias seja para retornar para casa. Apesar de o empregador, no exercício de seu poder diretivo, não ter transmitido ordens relacionadas diretamente às tarefas corriqueiras e diárias do empregado, ele, por outro lado, transmitiu uma ordem oblíqua e tácita de que, antes e após a jornada de trabalho, deveria ficar no aguardo por algumas horas. Recurso de revista conhecido e provido. (RR 72300-67.2006.5.08.0109, Relator Ministro Aloysio Corrêa da Veiga, Data de Julgamento 5.5.2010, 6ª Turma, Data de Publicação 14.5.2010). (grifei).

RECURSOS DE REVISTA. I- DOS RECLAMANTES. A) Horas *in itinere*. A iterativa e atual jurisprudência desta Corte afasta o conhecimento quanto à troca de uniforme e higiene pessoal. Aplicação do En. 333/TST. A espera do transporte, dentro do estabelecimento, porém, no entendimento majoritário desta Corte, é englobada na jornada de trabalho. Revista

parcialmente conhecida e provida. (ED-RR 138100-86.1998.5.17.0007, Relator Juiz Convocado Saulo Emídio dos Santos, Data de Julgamento 10.9.2003, 2ª Turma, Data de Publicação 13.8.2004). (grifei).

Por fim, evidente que não se trata de tempo livre, sobre o qual o empregado usufrui da maneira que melhor lhe aprouver. Admitir que o empregado, ao final de sua jornada, fique aguardando o transporte fornecido pela empresa, em local de difícil acesso e não servido por transporte público, sem remunerar tal período, implicaria em transferir ao obreiro o ônus da atividade econômica. Nesse sentido, peço vênias para transcrever ementa de acórdão relatado pelo Eminentíssimo Desembargador desta E. Corte, Dr. Francisco Alberto da Motta Peixoto Giordani:

**HORAS EXTRAS. TEMPO DE ESPERA PELA CONDUÇÃO.** O pedaço em que o obreiro fica aguardando o transporte para levá-lo de volta, após o término da jornada, máxime quando em local de difícil acesso e não havendo transporte público regular, há de ser reputado como tempo à disposição do empregador, sob pena de ao empregado ser transferido o risco da atividade econômica, mesmo porque tal se dá no interesse do empregador. A questão deve ser resolvida com sincera resposta à seguinte indagação: O empregado poderia, não querendo aguardar, ir embora, vencido o seu horário ou teria que, forçosamente, ficar aguardando a condução, como única alternativa? Concluindo-se que tinha que esperar, visceralmente ligada a essa conclusão está a de que, então, o tempo respectivo, há de ser tido como à disposição do dador de serviço. (Decisão 021439/2002-SPAJ do Processo 0212000-81.2000.5.15.0074 RO publicado em 13.5.2002). (grifei).

Sendo assim, provejo o Recurso para reconhecer que o término da jornada de trabalho do Autor, dava-se de segunda à sexta-feira, às 17h30, devendo tal período ser integrado para efeito da condenação em horas extras, observados os critérios determinados pela origem.

#### SALÁRIO “POR FORA”. REFLEXOS

O Autor requer o pagamento de reflexos salariais sobre o valor recebido a título de premiação. O Reclamado defende-se, alegando que a verba não tem natureza salarial, tendo sido paga por mera liberalidade, não havendo previsão contratual ou habitualidade no seu pagamento.

De acordo com os documentos de fls. 92/97, observa-se que o Reclamante percebia quantia semestral, paga “por fora”, ora a título de premiação, ora bonificação. A origem deferiu o pagamento dos reflexos do FGTS sobre a verba, uma vez que o montante era pago em razão do contrato de trabalho, mas, rejeitou os reflexos salariais, pois entendeu que a verba não era paga de forma habitual.

*Data venia* o MM. Juízo *a quo*, entendo que o pagamento em tela era feito de forma periódica, tendo natureza salarial.

Na lição de José Aparecido dos Santos, habitualidade é tudo aquilo que se repete em razoável período de tempo. Continua o jurista afirmando que: “O fornecimento habitual de um determinado bem ao trabalhador gera certa estabilidade econômica e uma expectativa de que o fornecimento continue”. Desse modo, entendo que o pagamento em tela configura-se como salário pago “por fora”.

O art. 458 da CLT, por sua vez, impõe que os pagamentos em dinheiro e demais prestações *in natura* fornecidas “habitualmente” ao empregado, integrem o salário para todos os efeitos.

Portanto, na medida em que o pagamento do prêmio/bonificação, era feito de forma periódica e permanente ao Autor, tal situação imprime à parcela notória feição salarial, devendo integrar a remuneração do obreiro, para todos os efeitos, nos termos do art. 457, § 1º da CLT. Por conseguinte, provejo o pleito recursal de reflexos da verba em tela em férias, 13º salários, aviso prévio e DSR’s sobre as parcelas comprovadamente pagas.

Saliente-se que o caso em tela não atrai a hipótese da Súmula n. 253 do C. TST, por não se tratar de gratificação semestral, eis que pago, como visto, de forma oficiosa, conforme recibos de fls. 92/97, não constando do holerite do Autor. Assim, reconhecida a natureza salarial da verba, são devidos os reflexos, como se salário fosse.

#### PREQUESTIONAMENTO

Tem-se por prequestionadas todas as matérias, advertindo-se, quanto a oposição de medidas meramente protelatórias.

#### CONCLUSÃO

DIANTE DO EXPOSTO, DECIDO CONHECER DO RECURSO DE PEDRO AUGUSTO RIBEIRO NOVIS, E NÃO O PROVER, E CONHECER DO

RECURSO DE A. C. S., E O PROVER, em PARTE, para fixar o horário de término da jornada de trabalho do Reclamante às 17h30 (dezessete horas e trinta minutos), remunerando-se tal período, como extraordinário, e para reconhecer a natureza salarial dos prêmios/bonificações pagos “por fora” ao Autor, condenando o Reclamado a pagar reflexos salariais em férias mais um terço, 13º salários, aviso prévio e DSR’s, mantendo-se, no mais, a r. Sentença, tudo nos termos da fundamentação.

Recolhimentos fiscais e previdenciários na forma da r. Sentença.

Rearbitro o valor atribuído a condenação para R\$ 8.000,00 (oito mil reais). Custas pelo Reclamado, acrescidas no valor de R\$ 40,00 (quarenta reais), calculadas em 2% sobre a diferença do valor arbitrado na origem.

HELICIO DANTAS LOBO JUNIOR  
Desembargador Relator

DEJT 19 jul. 2012, p. 312.

-----

Acórdão 49.716/2012-PATR  
PROCESSO TRT/SP 15ª Região 0195600-  
33.2008.5.15.0099  
RECURSO ORDINÁRIO  
Origem: 2ª VT DE AMERICANA

TRABALHO EM TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO.- Elastecimento da jornada por meio de acordo coletivo firmado sem prévia autorização assemblear. Sendo manifesto o desrespeito à regra do art. 612 da CLT, não se fala em “negociação coletiva válida”, tornando-se devidas as horas extraordinárias a partir da sexta diária, sem ofensa à Súmula 423 TST ou ao art. 7º, XIV da CF/1988. TEMPO GASTO EM REUNIÕES E GINÁSTICA LABORATIVA. Permanecendo o trabalhador à disposição do empregador, e sendo os respectivos lapsos alheios às marcações do ponto eletrônico, devida a sua integração à jornada diária, por aplicação da regra do art. 4º da Consolidação das Leis do Trabalho. Apelo patronal não provido.

Da sentença de fls. 511/515, que julgou parcialmente procedente a demanda, recorre GOODYEAR DO BRASIL PRODUTOS DE BORRACHA LTDA. (fls. 518/539), pugnando reforma quanto aos aspectos: horas extras a partir da sexta diária; intervalo intrajornada; remuneração do tempo gasto em ginástica laborativa e reuniões; honorários advocatícios e justiça gratuita.

Contrarrazões do reclamante às fls. 545/565.

O Ministério Público não foi instado a se manifestar.

É o breve relato.

VOTO

Admissibilidade.

Recurso ordinário tempestivo (fls. 516 e 518). Presente o interesse recursal. Alçada permissível. Preparo adequado (fls. 541 e 542). Representação processual correta (fls 171 e 540). Atendidos os pressupostos legais de admissibilidade, conheço.

Recurso ordinário da reclamada (fls. 518/529)

Horas extraordinárias. Trabalho em turnos de revezamento

A reclamada insurge-se contra a condenação ao pagamento da 7ª e 8ª horas diárias como extra, invocando a validade do acordo coletivo que fixou jornada semanal de 43,85 horas para os turnos ininterruptos de revezamento. Prequestiona o art. 7º, XIV, da CF, invocando que a norma coletiva conferiu vários benefícios aos empregados. Invoca a Súmula n. 423/TST e a OJ n. 169 da SBDI-1. Afirma que a ginástica laboral e as reuniões de segurança e qualidade ocorriam dentro da jornada de oito horas.

O MM. Juízo de origem reputou inválido o acordo coletivo que previa jornada de oito horas nos turnos ininterruptos de revezamento, pois não precedido de autorização assemblear.

A reclamada, nas razões recursais, em nenhum momento, impugna tal fundamento da sentença. Aliás, nem na defesa há impugnação específica à alegação da proemial, de que a categoria jamais tenha autorizado a ampliação horária no labor em turnos de revezamento. E se existisse tal autorização, bastaria que a reclamada juntasse com sua defesa os documentos comprobatórios, do que não cuidou.

Não bastasse isso, o reclamante ainda trouxe testemunha em juízo, que veio dizer: “o depoente participou das assembleias em que foram tratados sobre os horários de trabalho; que nesse assunto somente passavam o que a empresa queria e não havia discussão; que também era falado sobre a participação nos lucros; que normalmente se tratava sobre dinheiro; que nunca viu o Acordo Coletivo fixado nos quadros de aviso da empresa ...” (fl.497). Vale dizer que a reclamada não produziu contraprova de tais alegações.

Inócua, diante de tal substrato probatório, a invocação da Súmula n. 423 do C.TST, pois deflui de seus próprios termos que o estabelecimento dos turnos superiores a seis horas diárias há de ser respaldado em “regular negociação coletiva”, a tanto não se equiparando o acordo coletivo editado sem prévia assembleia para discussão específica do tema, considerada a diretriz do art. 612 da CLT, manifestamente desrespeitado pela ré.

Mesmo a diretriz da OJ n. 169 da SBDI-1 também

pressupõe a regular e válida negociação coletiva, decorrência inclusive do princípio da boa-fé negocial.

Não há que se falar em ofensa ao art. 7º, XIV, da CF, pois tal dispositivo constitucional autoriza a prorrogação do labor nos turnos de revezamento, a partir da válida negociação coletiva, aqui ausente.

Também irrelevante a discussão acerca da validade de negociações havidas nos idos de 1998, ou de pagamentos feitos ao reclamante com base naquelas normas, cuja vigência há muito expirou. As horas extraordinárias foram deferidas no lapso de outubro/2003 em diante, para o qual, inexistente óbice à condenação.

Por fim, descabida a remissão da apelante ao conglomeramento de cláusulas, posto que a condenação não teve por pressuposto a aplicação de norma “mais favorável”. Simplesmente as horas extras foram deferidas com espeque na regra do art. 7º, XIV da Lei Maior, declarando-se a ineficácia da norma coletiva, no que tange à cláusula que pretendia elasticar a duração do trabalho em turnos. Irrelevante, em face da irregularidade formal precedente, que a mesma norma preveja benefícios adicionais à categoria profissional, pois a declaração de nulidade não alcançou aquelas outras cláusulas – aliás, matéria inovatória, visto que não discutida na origem sob tal prisma.

Quanto às horas extras decorrentes da participação em reuniões e ginástica laboral, melhor sorte não socorre a apelante.

Na contestação, a reclamada sustentava indevido o pagamento dos minutos que antecediam e sucediam a jornada, porque os empregados não estavam à disposição da empresa (fls. 159/161). Todavia, a testemunha autoral veio esclarecer que “chegavam na empresa cerca de 40 a 45 minutos antes do horário, iam até o vestiário, depois faziam reunião de custo, qualidade e segurança, faziam ginástica laboral e depois começavam a trabalhar...[...]; que as reuniões sobre segurança eram feitas antes do horário do turno...” (fl.497).

Ausente prova que desautorize a prova oral produzida pelo reclamante, resta evidenciado que antes do início do “turno”, propriamente dito, o reclamante permanecia à disposição do empregador, lapso que se integra à jornada de trabalho, a teor do art. 4º da Consolidação das Leis do Trabalho, e que não estava computado no tempo registrado em cartão de ponto.

Portanto, mantém-se a sentença, não se falando em afronta aos arts. 818 da CLT ou 333 do CPC, pois o reclamante se desvencilhou à saciedade do ônus probatório, o mesmo não se dizendo em relação à apelante.

#### Intervalo intrajornada

Afirma a reclamada que mesmo sem autorização ministerial para redução do intervalo nos períodos de 28.10.2003 a 12.5.2004 e 14.5.2006 a 22.1.2008, o procedimento estava amparado pelos acordos coletivos. Invoca a Súmula n. 22 deste Regional e a Portaria n. 42 do Ministério do Trabalho. Por cautela, pede que a condenação se limite ao adicional sobre 30 minutos

não usufruídos e sem reflexos.

Não merece reparos a r. sentença, pois está em consonância com o entendimento consubstanciado na OJ n. 342 da SDI-1 do C. TST, de seguinte teor:

INTERVALO INTRAJORNADA PARA REPOUSO E ALIMENTAÇÃO. NÃO CONCESSÃO OU REDUÇÃO. PREVISÃO EM NORMA COLETIVA. INVALIDADE. EXCEÇÃO AOS CONDUTORES DE VEÍCULOS RODOVIÁRIOS, EMPREGADOS EM EMPRESAS DE TRANSPORTE COLETIVO URBANO. I - É inválida cláusula de acordo ou convenção coletiva de trabalho contemplando a supressão ou redução do intervalo intrajornada porque este constitui medida de higiene, saúde e segurança do trabalho, garantido por norma de ordem pública (art. 71 da CLT e art. 7º XXII da CF/1988), inofensa à negociação coletiva.

Não sendo a reclamada empresa do segmento de transporte coletivo urbano, revela-se ineficaz o ajuste coletivo que pretendia reduzir a duração do intervalo intrajornada diário, nos termos do aludido verbete jurisprudencial.

Descabe, ademais, invocar as autorizações Ministeriais como justificativa para a redução da pausa. Primeiro, porque como bem salienta o recorrente, as Portarias são restritas a períodos fracionados do lapso imprescrito, não o abrangendo por inteiro. Segundo, porque o labor era prestado em turnos ininterruptos de revezamento, com duração de oito horas diárias (fato incontroverso), caracterizando jornadas superiores às autorizadas pelo art. 7º inciso XIII da CF/1988, situação que invalida aquela autorização administrativa, pois o próprio art. 71 § 3º da CLT alude à possibilidade de redução do intervalo apenas “quando os respectivos empregados não estiverem sob regime de trabalho prorrogado a horas suplementares”.

E não se diga que a existência de norma coletiva autorizando o elasticamento da jornada no labor em turnos legitime, por si só, as autorizações do MTE, pois as situações não se confundem. Embora a Súmula n. 423 do TST autorize o “não pagamento” das 7ª. e 8ª. horas trabalhadas, isso não afasta a evidência da sobrejornada, considerado o limite da Constituição Federal (turnos de 6 horas, no labor em revezamento).

A prevalecer outro raciocínio, chegaríamos à conclusão de ser impossível reduzir intervalo intrajornada por norma coletiva nos turnos fixos, segundo a diretriz da OJ n. 342 da SDI-I do C.TST, sendo cabível, todavia, reduzi-lo pela mesma forma nos turnos de revezamento semanal elasticados, verdadeiro contrassenso.

Havendo nítido gravame à higidez do obreiro, correta a sentença que reputou inválida a redução do intervalo intrajornada, seja por meio de Acordo Cole-

tivo de Trabalho (OJ n. 342 da SDI-I do C.TST), seja durante os lapsos de vigência das Autorizações Ministeriais, porque proferidas com afronta à previsão do art. 71 § 3º da CLT.

Mantém-se a sentença, portanto.

Outrossim, não há que se falar em limitação da condenação ao adicional sobre 30 minutos não usufruídos e sem reflexos.

Segundo a OJ n. 307 da SDI-I do C.TST, a não concessão total ou parcial do intervalo intrajornada mínimo, implica o pagamento TOTAL do período correspondente, com acréscimo de no mínimo 50% sobre o valor da remuneração da hora normal de trabalho, nos moldes do art. 71 § 4º da CLT. Portanto, a sonegação, em maior ou menor grau, daquele repouso, resulta em idêntica consequência: a remuneração completa do interstício maculado, o que visa nitidamente compelir o empregador à observância estrita do dispositivo legal em apreço, voltado à preservação da incolumidade física e psíquica do trabalhador. Nesse sentido o aresto:

INTERVALO INTRAJORNADA. CONCESSÃO PARCIAL. REMUNERAÇÃO INTEGRAL DO TEMPO DESTINADO A REPOUSO E ALIMENTAÇÃO. PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 8.923/1994. ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL N. 307 DA SBDI-I DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. - É devido, como labor extraordinário, o tempo integral destinado ao intervalo intrajornada, se não concedido ou usufruído de forma parcial, no período posterior à vigência da Lei n. 8.923/1994. Nesse sentido firmou-se o entendimento desta Corte superior, consagrado na Orientação Jurisprudencial n. 307 da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais. A finalidade da norma, destinada a assegurar a efetividade de disposição legal relativa à segurança do empregado e à higiene do ambiente de trabalho, respalda o entendimento predominante nesta Corte uniformizadora, não havendo falar no pagamento apenas do lapso de tempo sonegado. Precedentes. Recurso de revista conhecido e provido. (TST RR 2141/2001-444-02-00 - Rel. Min. Lelio Bentes Corrêa - DJe 29.5.2009, p. 468 – grifos nossos).

E os reflexos são devidos, por se tratar de verba de caráter salarial, nos moldes da OJ n. 354 da SDI-I do C.TST.

Nego provimento.

Honorários advocatícios e justiça gratuita

Pugna a recorrente pela exclusão dos honorários

advocatícios e pelo indeferimento da assistência judiciária gratuita, por não preenchimento dos requisitos legais.

Com relação à justiça gratuita, não merece provimento o apelo.

O autor requereu o benefício na exordial (fl. 30) e apresentou declaração de pobreza (fl. 33), encontrando-se, assim, regularmente preenchidos os requisitos legais para sua concessão.

Razão lhe assiste, porém, quanto aos honorários advocatícios, nos termos da OJ n. 305 da SDI – I do C. TST e das Súmulas n. 219 – I e n. 329 daquela mesma Corte, cuidando-se de parte não assistida pelo sindicato da categoria profissional. Assim é a jurisprudência neste Regional:

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 14 DA LEI N. 5.584/1970. NOVO CÓDIGO CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO.- O novo CC não derogou a legislação que exige assistência sindical e precariedade financeira do reclamante para a condenação em honorários, tanto assim que tais requisitos são citados na OJ n. 304 da SBDI-1, editada em agosto/2003. Indevida a verba honorária na ausência dos pressupostos exigidos pela Súmula n. 219/TST. Recurso provido, em parte. (TRT-15ª R. RO 1643-2006-051-15-00-5 - (13063/08) - 3ª C. - Rel. José Pedro de Camargo Rodrigues de Souza - DOE 14.3.2008, p. 22)

PROCESSO DO TRABALHO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARTS. 389 E 404 DO NOVO CÓDIGO CIVIL. IMPOSSIBILIDADE. A aplicação dos arts. 389 e 404 do novo Código Civil, com o intuito de ver deferidos honorários advocatícios no processo do trabalho não é viável diante do que rezam os arts. 8º e 769 da CLT, que admitem a aplicação subsidiária do direito comum, material ou processual, apenas no caso de omissão e de compatibilidade com os princípios e normas trabalhistas, o que não se verifica, diante da regulamentação vigente (art. 791 da CLT e Lei n. 5.584/1970 - Enunciados 219 e 329 do C. TST). (TRT-15ª R. - RO 01771-2004-097-15-00-4 - (00681/2006) - Rel. Juíza Mariane Khayat - DOESP 13.1.2006)

Provejo, pois, o recurso, para excluir da condenação os honorários advocatícios, ausentes os requisitos legais à concessão (assistência sindical).

Ante o exposto, decido CONHECER o recurso de GOODYEAR DO BRASIL PRODUTOS DE BORRACHA LTDA. e PROVÊ-LO PARCIALMENTE,

para excluir da condenação os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação. Ficam mantidos os valores arbitrados na origem para a condenação e custas.

OLGA REGIANE PILEGIS  
Juíza Relatora

DEJT 5 jul. 2012, p. 319.

-----

Acórdão 61.563/2012-PATR  
Processo 0000609-06.2010.5.15.0158 RO  
RECURSO ORDINÁRIO  
Origem: VARA ITINERANTE DO TRABALHO  
DE IGARAPAVA  
Juiz Sentenciante ALEXANDRE ALLIPRANDINO  
MEDEIROS

CORTE DE CANA. ACIDENTE DO TRABALHO. QUEDA DO TRABALHADOR. ATIVIDADE EXTENUANTE, EM AMBIENTE INÓSPITO. CULPA PATRONAL PRESUMIDA. A atividade do corte de cana, por suas características e pelo ambiente em que se desenvolve, implica inúmeros e inegáveis riscos para os trabalhadores. Quer de cortes, quer de lesões ortopédicas, quer de queda, como a que sofreu a reclamante. Diante disso, considerando-se deva-se apurar a responsabilidade subjetiva do empregador, na forma do inciso XXVIII do art. 7º da CF, a culpa da empresa deve ser presumida. Até porque, como o empregador tem em seu favor alienada a força de trabalho do empregado, podendo dirigi-la e controlá-la de modo a submetê-la às diretrizes da organização empresarial, responsabiliza-se, em contrapartida, pela saúde e pela segurança do trabalhador, e por assegurar-lhe adequados ambiente e condições de trabalho. E não basta, a eximir a reclamada de suas responsabilidades, o simples fato de orientar os empregados a que evitem os riscos existentes. Recurso da reclamada a que se nega provimento.

Inconformada com a r. sentença de fls. 617/638, que julgou procedente em parte a reclamação, recorre a reclamada às fls. 640/653, pretendendo o indeferimento das horas *in itinere* e reflexos, das indenizações por danos morais e materiais decorrentes de acidente do trabalho, da indenização por danos morais em razão do descumprimento da NR 31, e dos honorários advocatícios.

Fls. 654/656 - Depósito e custas comprovados.

Fls. 660/661 - Apresentadas contrarrazões.

Autos relatados.

VOTO

Presentes os requisitos de admissibilidade, conheço do recurso.

Horas de percurso

A reclamada não se conforma com o deferimento das horas de percurso, entendendo correta a transação do direito conforme definido em norma coletiva, que o excluiu até fevereiro de 2008.

Mesmo depois da edição da Lei n. 10.243, de 19.06.2001, que acrescentou o § 2º do art. 58 da CLT, devem prevalecer ajustes coletivos que fixam o tempo médio de percurso devido ao empregado, porque não simplesmente restringem direitos, mas asseguram-nos – formulação que se impõe quer tenha-se em conta o entendimento exposto nas alíneas precedentes, quer considere-se que, de regra, são variados os locais de trabalho, e conseqüentemente variáveis os tempos de percurso, o que dificulta a prova a respeito. Além do mais, os acordos coletivos devem-se examinar em seu conjunto (conglobamento), sem que se possa pretender permaneçam vigentes apenas naqueles itens que tragam benefícios diretos aos trabalhadores, sob pena de ruptura do equilíbrio estrutural que terá permitido que a negociação desembocasse em acordo. De se invocar, ainda, a respeito, o art. 7º, XXVI, da CF. E, na verdade, o § 3º do art. 58 da CLT (acrescentado pela Lei Complementar n. 123, de 14 de dezembro de 2006), ao autorizar a fixação coletiva do tempo médio de percurso devido para microempresas e empresas de pequeno porte, não veda estipulações nesse sentido por outros empregadores – distinção que, ademais, não se afigura justificada, do ponto de vista constitucional inclusive.

Apesar desse posicionamento pessoal quanto à matéria, acompanho a conclusão desta E. Câmara, conforme fundamentação da Desembargadora Mariane Khayat, no sentido de que:

Após a edição da Lei Complementar n. 123/2006, que acrescentou o parágrafo terceiro ao art. 58 da CLT, dúvida não resta acerca da restrição da aplicabilidade da fixação das horas de percurso por meio de negociação coletiva somente às micro e pequenas empresas. Os demais empregadores, portanto, submetem-se ao contrato-realidade, sendo imprescindível a produção de provas para aferição do tempo real despendido no trajeto residência-empresa/empresa/residência, em condução fornecida pelo empregador, nos casos em

que não haja transporte regular público servindo as proximidades do local da prestação de serviços.

Obviamente, se não podem as normas coletivas restringir o direito, também não podem suprimi-lo. A condenação deve ser mantida.

#### Acidente/indenizações

A ocorrência de acidente do trabalho é incontrovertida, observando-se a CAT emitida pela empregadora, fls. 166/167. A lesão dele decorrente também não foi objeto de controvérsia, ficando suficientemente descrita no laudo de fls. 532/566: fratura da tíbia esquerda, que necessitou de tratamento cirúrgico e afastamento por nove meses (fl. 540).

O julgador originário, fundado na responsabilidade objetiva, deferiu à autora indenização por danos materiais relativos ao período da incapacidade temporária, e indenizações por danos morais e estéticos.

A recorrente contesta a aplicação da responsabilidade objetiva para os casos de acidente do trabalho, e nega que tenha contribuído culposamente para o evento.

Na forma do art. 7º, XXVIII, da CF, a responsabilidade do empregador, no caso, é subjetiva, já que é direito do empregado “seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa”.

Como salientado pelo perito judicial à fl. 536, o acidente ocorreu “...porque no local da queda o solo estava em desnível, sendo que a reclamante estava com a atenção voltada para o corte da cana, vindo a escorregar e lesionar sua perna esquerda.”

Ressaltou o perito, também, que o labor no corte e plantio de cana implica jornadas extenuantes e exaustivas, na busca por maior produção, e que “a rapidez e agilidade quase sempre são inimigas da segurança e higidez no trabalho, onde o êxito de uma (rapidez excessiva), significa o fracasso de outra (segurança do trabalhador).” (fl. 537)

Afigura-se francamente difícil imaginar que a atividade do corte de cana, por suas características, possa-se conceber excluída da hipótese da parte final do parágrafo único do art. 927 do Código Civil, na medida em que, por sua natureza, implica inúmeros e inegáveis riscos para os trabalhadores que nela atuam. Quer de corte, quer de lesões, quer de queda, como a que sofreu a reclamante.

De todo modo, considerando-se deva apurar-se a

responsabilidade subjetiva do empregador, na forma do inciso XXVIII do art. 7º da CF, a culpa da empresa deve ser presumida, por conta do grau de risco da atividade. E a reclamada não provou a culpa da autora pelo acidente, quer por imprudência, negligência ou imperícia, como alegado à fl. 649.

Para além disso, como o empregador tem em seu favor alienada a força de trabalho do empregado, podendo dirigi-la e controlá-la de modo a submetê-la às diretrizes da organização empresarial, responsabiliza-se, em contrapartida, pela saúde e pela segurança do trabalhador, e por assegurar-lhe adequados ambiente e condições de trabalho. No caso, nada obstante as providências empreendidas pela empregadora, elas não foram suficientes a evitar que o acidente ocorresse, tanto menos a impedir que o trabalho de risco se desenvolvesse em ambiente inadequado.

Aliás, não basta a eximir a reclamada de suas responsabilidades o simples fato de orientar os empregados a que evitem os riscos existentes!

Deve prevalecer o “entendimento de que os acidentes do trabalho ocorrem em razão de uma rede de fatores causais, cujas variáveis são controladas, em sua maior parte, exclusivamente pelo empregador”(1). Então, “a ausência de fiscalização acerca das condições de trabalho e da implementação das medidas para neutralizar ou eliminar os agentes perigosos ou nocivos caracteriza culpa *in vigilando*, ou seja, o descuido do dever de velar pelo cumprimento da norma, ou mesmo *in omittendo*, diante da omissão ou indiferença patronal” (2).

Feitas tais considerações, acertado o reconhecimento do dever de indenizar, diante da configuração da culpa patronal.

Os danos morais experimentados pela autora são inegáveis, diante dos sofrimentos decorrentes da fratura e do seu tratamento, do afastamento compulsório do trabalho, e da permanência de sequelas, como indicado pelo perito à fl. 536: “[...] mesmo após o afastamento do trabalho e o tratamento médico, a reclamante não obteve melhoria significativa, sentindo atualmente fortes dores no membro fraturado, seja em locomoção ou estática, necessitando fazer uso constante de medicamentos.”

Com efeito:

Para a condenação compensatória do dano moral é dispensável a produção de prova das repercussões que o acidente do trabalho causou; basta o mero implemento do ato ilícito para criar a presunção dos efeitos negativos na órbita subjetiva do acidentado.

[...]

Entendemos incorreta a postura de alguns magistrados que colocam como pressuposto da indenização a prova de que o lesado passou por um período de sofrimento, dor, humilhação, depressão etc. Ora, é desnecessário demonstrar o que ordinariamente acontece e que decorre da própria natureza humana [...]. (3)

Considerando-se os escopos compensatório e pedagógico da indenização por dano moral, bem como o teor da Súmula 281 do STJ, há evocar-se a seguinte decisão, citada por Sebastião Geraldo de Oliveira (4):

A fixação do *quantum* indenizatório a título de danos morais fica a critério do prudente arbítrio do juiz, uma vez que inexistente um parâmetro a ser seguido, devendo a reparação proporcionar à vítima alguma satisfação para suplantar a dor moral sofrida, e, ao causador do dano, impacto bastante para inibi-lo da prática de novo ato lesivo.

Além disso, impõe-se concluir que as cicatrizes resultantes do tratamento cirúrgico, evidentes conforme as fotos de fls. 542/543, implicaram indubitável dano estético, correspondente à inegável alteração morfológica à qual submetida.

Por outro lado, há possibilidade de fixação de indenizações distintas, por danos morais e estéticos, não ficando, necessariamente, a segunda atrelada ou embutida na primeira, como pretende a recorrente.

A lição de Sebastião Geraldo de Oliveira a respeito da questão, mais uma vez, é utilizada: “[...] a doutrina e a jurisprudência evoluíram para deferir indenizações distintas quando esses danos forem passíveis de apuração em separado, com causas inconfundíveis. O dano estético está vinculado ao sofrimento pela deformação com seqüelas permanentes, facilmente percebidas, enquanto o dano moral está ligado ao sofrimento e todas as demais conseqüências nefastas provocadas pelo acidente.” (obra citada, p. 128)

Desse modo, observados a culpa, a capacidade econômica do ofensor, a remuneração da ofendida, o tempo de exposição ao sofrimento e o evento danoso, de forma a evitar o enriquecimento injustificado e observada a finalidade pedagógica da medida, consideram-se justas e razoáveis as indenizações por danos morais e estéticos, fixadas, respectivamente, em R\$15.000,00 e R\$5.000,00.

Quanto aos danos materiais, a condenação foi restrita ao período da incapacitação total temporária sofrida pela reclamante, ou seja, de 15.12.2007 a

15.9.2008 (fls. 622/623). Não se vê, no pedido da letra “j” de fl. 24, a limitação temporal sugerida no recurso. A pensão mensal postulada abrangeu todo o período posterior ao acidente. Descarta-se a alegação de julgamento *ultra petita*.

Os danos materiais, igualmente, são inquestionáveis, diante da incapacidade temporária para o trabalho, impossibilitando a trabalhadora de usar a sua força de trabalho para obter o seu sustento. Condenação conforme o art. 949 do Código Civil.

Mantida, integralmente.

Danos morais – NR 31

Foi deferida indenização de R\$3.000,00 por danos morais à autora por ter sido ofendida em sua dignidade e intimidade, pelo descumprimento da NR 31, consistente na falta de água potável e instalações sanitárias no local de trabalho, no ano de 2006.

O inconformismo da reclamada, no particular, não se justifica.

A prova dos autos indica que, ao menos no ano de 2006, as determinações regulamentares relativas ao fornecimento de instalações sanitárias abrigo foram descumpridas.

Não se encontram notas fiscais de compra dos equipamentos necessários para as instalações para o referido ano (fls. 379/464).

A testemunha da autora, fl. 614, confirmou que os equipamentos passaram a existir nas frentes de serviço onde trabalhou, juntamente com a autora, apenas no ano de 2008.

A primeira testemunha da reclamada, fl. 615, apresentou depoimento contraditório. Inicialmente, afirmou que trabalhava para a reclamada há três anos (a audiência foi realizada em fevereiro de 2012), tendo sido admitida em março de 2009. Após, informou que trabalhou para a reclamada “também de 2005 a 2008”, fato omitido anteriormente. De qualquer forma, indicou que desde 2005 havia instalações sanitárias, fornecimento de água, sob o mesmo sistema do período atual, quando, de acordo com as notas fiscais juntadas com a defesa, o material necessário para tanto somente foi adquirido a partir de 2007, como bem salientado na sentença.

A segunda testemunha da reclamada nada informou sobre o tema.

Assim sendo, considera-se comprovado que a reclamada não oferecia condições dignas de trabalho à

reclamante, deixando de oferecer instalações sanitárias, água potável e abrigo para refeição.

Sem dúvida o descumprimento dessas obrigações vulnera a honra, a dignidade e a intimidade do trabalhador. É o que basta para concluir-se pela ocorrência de dano moral indenizável atribuível a ato ilícito da empregadora.

Nesse sentido, o posicionamento do C. TST:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROVIMENTO. DANO MORAL. TRABALHO RURAL. TRABALHO DEGRADANTE. NORMA REGULAMENTADORA N. 31 DO MTE. INOBSERVÂNCIA. Diante de potencial violação do art. 5º, X, da Carta Magna, merece processamento o recurso de revista. Agravo de instrumento conhecido e provido. II - RECURSO DE REVISTA. 1. NULIDADE. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. Preliminar que se deixa de examinar, com base no art. 249, § 2º, do CPC. 2. DANO MORAL. TRABALHO RURAL. TRABALHO DEGRADANTE. NORMA REGULAMENTADORA N. 31 DO MTE. INOBSERVÂNCIA. 1. Dano moral consiste em lesão a atributos íntimos da pessoa, de modo a atingir valores juridicamente tutelados, cuja mensuração econômica envolve critérios objetivos e subjetivos. 2. Assim, são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurando-se o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação (art. 5º, X). Aquele que viola direito e causa dano a outrem é obrigado a repará-lo (arts. 186, 187 e 927 do Código Civil). 3. Thereza Cristina Gosdal, em Dignidade do Trabalhador: um conceito construído sob o paradigma do trabalho decente e da honra, São Paulo: LTR, 2007, p. 150, afirma que - é preciso recolocar-se o trabalhador no centro do Direito do Trabalho, atribuindo a suas normas sentido e finalidade voltados para a proteção e serviço da pessoa humana. É indispensável atribuir-se ao trabalhador o direito a ser reconhecido como proprietário de sua força de trabalho e detentor de direitos fundamentais, próprios de seu pertencimento à humanidade, de sua honra-. 4. Nesse contexto, incumbe ao empregador respeitar a consciência do trabalhador, zelando pela sua saúde mental e liberdade de trabalho, sua intimidade e vida privada, sua honra e imagem, abstendo-se de práticas que importem exposição do

empregado a situações humilhantes, constrangedoras, ridículas, degradantes e vexatórias. Este, o comando do art. 1º, III, da Carta Magna, que estampa o princípio da dignidade da pessoa humana como fundamento da República Federativa do Brasil. Além disso, o art. 7º, -caput-, da Carta Magna garante isonomia de direitos e obrigações entre trabalhadores rurais e urbanos. Nesse sentir, o mencionado princípio, por óbvio, alcança o direito social dos trabalhadores, campo em que merece receber a máxima eficácia. 5. A NR-24 do Ministério do Trabalho trata das condições sanitárias e do conforto nos locais de trabalho, traçando as exigências mínimas sobre os alojamentos oferecidos pelo empregador. Já os critérios que disciplinam as condições das instalações sanitárias e dos refeitórios, para o rurícola, de observância obrigatória da reclamada, estão previstos no item 31.23.1 e seguintes da referida norma. O não cumprimento da integralidade dos termos das NRs 24 e 31 do MTE, relativamente ao patamar mínimo de adequação das condições de higiene e saúde, implica o dever de indenizar decorrente do dano moral, o qual se presume em virtude do constrangimento sofrido pelo trabalhador. 6. No caso concreto, é manifesta a inadequação do ambiente de trabalho, ante a inobservância das condições mínimas de higiene e saúde previstas nas normas regulamentares. 7. A realidade fática delineada no acórdão, portanto, não deixa dúvidas quanto à presença dos pressupostos que geram a obrigação de indenizar, quais sejam: a conduta empresarial, no mínimo, negligente, o dano experimentado pelo empregado e o nexo causal entre eles. Recurso de revista conhecido e provido. (Processo RR - 100-72.2010.5.08.0125. Data de Julgamento 30.4.2012, Relator Ministro Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, 3ª Turma, Data de Publicação DEJT 4.5.2012)

Correto, portanto, o deferimento de indenização por danos morais na hipótese em tela. Mantenho.

Honorários advocatícios

Ressalvado entendimento pessoal em sentido contrário, mas acompanhando o posicionamento desta E. Câmara a respeito da matéria, deferem-se os honorários advocatícios nos casos de indenização por acidente do trabalho ou doença profissional, com base nos seguintes argumentos, traçados pela Desembargadora

Mariane Khayat, em diversos Votos proferidos em casos semelhantes:

Diante da ampliação da competência desta Justiça Especializada, decorrente da Emenda Constitucional 45/2004, verifica-se a multiplicação dos litígios e da natureza dos litigantes, justificando tratamentos diferenciados.

Quando se tratar de litígio envolvendo empregado e empregador, aplica-se a disciplina tradicional prevista na Lei 5.584/1970, a qual exige a assistência sindical conjugada à declaração de pobreza do autor para a concessão dos honorários assistenciais.

Outros casos, que envolvam contenda entre pessoas jurídicas, ou discussão acerca de trabalho autônomo, por exemplo, a aplicação dos honorários, seguem as regras gerais do Processo Civil.

Esse o posicionamento adotado pelo E. TST, que no art. 5º da Instrução Normativa 27/2005, destacou: 'Exceto nas lides decorrentes de relação de emprego, os honorários advocatícios são devidos pela mera sucumbência.'

Dessa maneira, tratando-se de ação decorrente de acidente do trabalho, que não detém natureza tipicamente trabalhista, devidos os honorários advocatícios.

Contudo, o percentual deferido (30%) é superior ao máximo legal, bem como estende-se a toda a condenação, o que não se justifica. Limite os honorários advocatícios, portanto, ao montante de 15% da condenação referente às indenizações decorrentes do acidente do trabalho.

Diante do exposto, decido: conhecer do recurso de Usina Caeté S.A. – Unidade Delta e o PROVER, EM PARTE, para limitar os honorários advocatícios a 15%, incidentes apenas sobre o valor das indenizações decorrentes do acidente do trabalho, mantendo, no mais, a r. sentença de origem, observada a fundamentação supra.

Altero o valor da condenação para os fins da IN n. 03/1993 do C. TST, para R\$35.000,00.

WELLINGTON CÉSAR PATERLINI

Juiz Relator

DEJT 9 ago. 2012, p. 305.

Notas:

(1) OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. **Indenizações por Acidente do Trabalho ou Doença Ocupacio-**

**nal.** SP: LTr, 2005, p. 177.

(2) OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. **Indenizações por Acidente do Trabalho ou Doença Ocupacional.** SP: LTr, 2005, p. 167.

(3) OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. Op. cit., p. 120-121.

(4) TAMG, 1ª Câmara Civil. Apelação Cível n. 271.049-6, Rel. Juiz Alvim Soares, Ac. 22.12.1998, DJ/MG 3.9.1999, p. 19. In OLIVEIRA, S. G. de. Op. cit., p. 124.

-----

Acórdão 56.348/2012-PATR

Processo TRT/SP 0000823-06.2010.5.15.0058

RECURSO ORDINÁRIO

Origem: VT DE BEBEDOURO

ACIDENTE DO TRABALHO. CASO FORTUITO. AUSÊNCIA DE CULPA DO EMPREGADOR. Trabalhador rural vitimado por raio que veio a lhe ceifar a vida quando, interrompida a prestação laboral justamente em função da chuva, preparava-se para se dirigir ao barracão da propriedade. Caso fortuito configurado. Ausência de culpa do empregador.

Da r. sentença de fls.375/383, proferida pelo Juiz Luis Augusto Fortuna, que julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados na inicial, interpõem recurso ordinário ambas as partes.

O reclamado, com as razões de fls.388/394 pretende a reforma do julgado quanto ao adicional de mão de obra especializada e reflexos, bem como quanto à multa convencional.

A reclamante, com as razões de fls.404/414, em síntese, pretende o pagamento das multas previstas nos artigos 467 e 477 da CLT; diferenças de horas extras decorrentes da integração do adicional de produtividade e tempo de serviço; salienta ser devido salário *in natura*, bem como indenização a título de dano material e moral pelo acidente de trabalho que resultou na morte de seu filho.

Contrarrazões às fls. 417/441.

Ausência de manifestação da D. Procuradoria, nos termos dos artigos 110 e 111 do Regimento Interno deste Regional.

É o relatório.

VOTO

Conheço dos recursos, eis que presentes os pressupostos de admissibilidade.

## RECURSO DO RECLAMADO

### ADICIONAL DE MÃO DE OBRA ESPECIALIZADA. MULTA CONVENCIONAL

Alega o reclamado que, embora não discriminado nos recibos de pagamento, o adicional de mão de obra especializada foi integralmente quitado pela empresa.

Com efeito, da maneira como procedia o reclamado ao pagar os salários do obreiro, incorria na figura do salário compressivo.

Essa forma não se admite como válida, como aliás, entende o C. TST, por meio da Súmula 91:

Nula é a cláusula contratual que fixa determinada importância ou percentual para atender englobadamente vários direitos legais ou contratuais do trabalhador.

Diante disso, mantenho a r. sentença.

## RECURSO DA RECLAMANTE

### ARTIGOS 467 E 477 DA CLT

Nenhuma verba rescisória restou incontroversa. Inaplicável o art. 467, da CLT, norma de natureza sancionatória, que requer interpretação restrita.

Considerando-se que a rescisão contratual ocorreu aos 21.1.2010 e a ação de consignação em pagamento (0000131-07.2010.5.15.0058), apensada aos presentes autos, foi ajuizada aos 1.2.2010, não há se falar em pagamento da multa prevista no art. 477 da CLT.

Mantenho.

### SALÁRIO *IN NATURA* - MORADIA

Alega a reclamante que a moradia fornecida ao empregado falecido deve ser considerada salário *in natura*.

Razão não lhe assiste.

Conforme se infere do documento de fl.203, o obreiro foi contratado como trabalhador rural (serviços gerais), para desenvolver labor junto às plantações da reclamada.

No presente caso, não há qualquer comprovação de que o fornecimento de habitação tenha se dado pelo trabalho, ou seja, como contraprestação.

Com efeito, como bem pontuado na r. sentença, o local de trabalho do obreiro era distante, em área rural e sem transporte público. Diante destes elementos,

impossível reconhecer o caráter salarial da verba e sua consequente incorporação à remuneração do reclamante, pois a moradia destinava-se à viabilidade do trabalho a ser executado.

Neste sentido a Súmula n. 367 do C.TST, *in verbis*:

SUM-367 UTILIDADES *IN NATURA*. HABITAÇÃO. ENERGIA ELÉTRICA. VEÍCULO. CIGARRO. NÃO INTEGRAÇÃO AO SALÁRIO (conversão das Orientações Jurisprudenciais ns. 24, 131 e 246 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.4.2005. I - A habitação, a energia elétrica e veículo fornecidos pelo empregador ao empregado, quando indispensáveis para a realização do trabalho, não têm natureza salarial, ainda que, no caso de veículo, seja ele utilizado pelo empregado também em atividades particulares. (ex-Ojs da SBDI-1 ns. 131 - inserida em 20.4.1998 e ratificada pelo Tribunal Pleno em 7.12.2000 - e 246 - inserida em 20.6.2001). II - O cigarro não se considera salário utilidade em face de sua nocividade à saúde. (ex-OJ n. 24 da SBDI-1 - inserida em 29.3.1996).

Assim, concluo que a habitação era fornecida para o trabalho e não pelo trabalho e que, por conseguinte, não detinha natureza salarial. Portanto, não há se falar em sua integração e condenação da reclamada nos reflexos dela decorrentes.

Nada a reformar.

## ACIDENTE DE TRABALHO

Incontroverso nos autos que o *de cujus*, Sr. S. R. S., foi admitido pela reclamada em 1.9.2004, para exercer a função de serviços gerais, tendo sofrido acidente de trabalho aos 21.1.2010, sendo atingido por um raio enquanto trabalhava na plantação, vindo a falecer.

No boletim de ocorrência n. 046/2010, de fls. 23/24, consta o depoimento à Polícia Civil de sua testemunha E. L. B. (e confirmado às fls.123-verso.), nos seguintes termos:

Segundo consta das informações prestadas pela testemunha supra, a mesma encontrava-se trabalhando no local dos fatos, mais precisamente em uma plantação de laranjas, juntamente com as vítimas supra, quando em dado momento começou a chover e pararam de trabalhar e ficaram próximo do trator, vez que se preparavam para ir para o barracão da fazenda, informando a testemunha que as vítimas procu-

raram abrigo debaixo de um plástico, sendo que a vítima 01 sentou-se no chão ao lado do trator e debaixo de um plástico, enquanto a vítima 02 ficou em pé ao seu lado, também coberto por um plástico, enquanto a testemunha permaneceu um pouco mais distante e em dado momento ocorreu o barulho de um forte trovão, sendo que o raio despejado desse trovão atingiu a vítima 01 e 02, as quais tiveram mortes instantâneas.[...] (sem grifos no original)

A reclamada junta aos autos fotografias da lavoura e do abrigo existente na propriedade (fls.178/181) e recibo de pagamento de funeral (fls.205).

Pois bem.

A ideia central da responsabilidade civil, é a de que, quem infringe um dever jurídico, causando danos a outrem, responde pelo ressarcimento do prejuízo. O ilustre jurista Sebastião Geraldo de Oliveira, em sua obra **Indenizações por Acidente do Trabalho ou Doença Ocupacional**, assim nos ensina:

A indenização por acidente do trabalho tem como suporte principal a responsabilidade subjetiva, isto é, exige-se a comprovação da culpa do empregador, de qualquer grau, para nascer o direito da vítima. Pela concepção clássica da responsabilidade civil subjetiva, só haverá obrigação de indenizar o acidentado se restar comprovado que o empregador teve alguma culpa no evento, mesmo que de natureza leve ou levíssima. A ocorrência do acidente ou doença proveniente do risco normal da atividade patronal não gera automaticamente o dever de indenizar, restando à vítima, nessa hipótese, apenas a cobertura do seguro de acidente do trabalho, conforma as normas da Previdência Social.

O substrato do dever de indenizar repousa no comportamento desidioso do patrão que atua descuidado do cumprimento das normas de segurança, higiene ou saúde do trabalhador, propiciando, pela sua incúria, a ocorrência do acidente ou doença ocupacional. Com isso, pode-se concluir que, a rigor, o acidente não surgiu do risco da atividade, mas originou-se da conduta culposa do empregador

Na responsabilidade subjetiva só caberá a indenização se estiverem presentes o dano (acidente ou doença), o nexo de causalidade do evento com o trabalho e a culpa do empregador. Esses pressupostos estão indicados no art. 186 do Código Civil e a indenização correspondente no art. 927 do mesmo diploma legal, com apoio maior no art. 7º, XXVIII, da Constituição da República. Se não restar

comprovada a presença simultânea dos pressupostos mencionados, não vingará a pretensão indenizatória, valendo registrar que, nesse caso, o ônus da prova é atribuída ao autor (pp. 77/78 da obra citada - sem realce no original).

A responsabilidade objetiva, por riscos inerentes à atividade encontra guarida no Código Civil, que assim dispõe em seu art. 927:

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem

Contudo, não é este o caso dos autos, pois as funções desempenhadas pelo reclamante (tratorista no meio rural) e o acidente que o vitimou (descarga elétrica provocada por um raio) não ensejam a chamada responsabilidade por risco da atividade.

Com efeito, para a produção do evento, a reclamada não concorreu com menor parcela de contribuição, visto que nada poderia ter feito para evitar o infortúnio, que há de ser considerado como caso fortuito excludente da responsabilidade do empregador.

Conforme depoimento da testemunha E. L. D. (fl.24) os empregados pararam de trabalhar no momento em que começou a chover e, 'se preparavam para ir para o barracão da fazenda', quando a vítima foi atingida por um raio.

Note-se que a empresa fornecia abrigo contra intempéries, como visto, razão pela qual inexistiu causa pré-existente e adequada a contribuir para a produção do evento lesivo e seu malsinado resultado.

Desta forma, o fato do empregado ter sido atingido por um raio durante a jornada de trabalho não torna o empregador responsável pelos danos sofridos, em face da ausência de culpa, sob qualquer forma, pelo evento danoso.

Portanto, mantenho a r. sentença.

Ante o exposto, decido conhecer dos recursos interpostos por ambas as partes e, no mérito, NEGAR-LHES PROVIMENTO, mantendo a r. sentença de origem, nos termos da fundamentação supra.

FLÁVIO LANDI  
Juiz Relator

DEJT 26 jul. 2012, p. 511.

-----

## Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região

### AÇÃO

1. CIVIL PÚBLICA. INTERESSE DE AGIR. SINDICATO PROFISSIONAL. TUTELA INIBITÓRIA. POSSIBILIDADE. A ação civil pública é instrumento adequado à propositura da pretensão sindical em obter a tutela inibitória por meio de decisão que imponha uma obrigação de não fazer ou de fazer, conforme a conduta ilícita temida seja de natureza comissiva ou omissiva. Não lhe obsta, pois, a utilidade o fato de caracterizar-se por estar voltada para o futuro, independentemente de ser manejada a impedir a prática, a continuação ou a repetição do ilícito. Interesse de agir evidenciado. TRT/SP 15ª Região 159100-80.2008.5.15.0094 - Ac. 8ª Câmara 40.084/12-PATR. Rel. Maria Cecília Fernandes Álvares Leite. DJE 31 maio 2012, p. 641.
2. COLETIVA. INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. OBRIGATORIEDADE. NULIDADE PROCESSUAL. A intervenção do Ministério Público do Trabalho é obrigatória nas Ações Coletivas, conforme disposto no Art. 92 do CDC. A falta dessa intervenção acarreta a nulidade do processo, devendo os autos retornar à origem para reabertura da Instrução com intimação do Ministério público de todos os atos processuais. Recursos prejudicados. TRT/SP 15ª Região 226-06.2011.5.15.0154 - Ac. 3ª Câmara 35.139/12-PATR. Rel. Helcio Dantas Lobo Junior. DJE 17 maio 2012, p. 574.
3. DE COBRANÇA AJUIZADA PELO EMPREGADOR. CONTRATO DE MÚTUO. NULIDADE DE CLÁUSULA ACESSÓRIA AO CONTRATO DE TRABALHO, INSERIDA APÓS A ADMISSÃO, IMPLICANDO EM ALTERAÇÃO CONTRATUAL LESIVA AO EMPREGADO. OBRIGAÇÃO INEXIGÍVEL. É nulo o contrato de mútuo pactuado entre as partes para viabilizar compra de veículo novo, em nome do empregado, destinado à execução de atividades externas, exercidas desde a contratação com a utilização de veículo da frota da empresa. Isso porque, a validade do mencionado negócio jurídico deve ser apreciada na condição de cláusula acessória ao próprio contrato de trabalho. Assim, a nulidade decorre da transferência ao trabalhador dos riscos e dos encargos inerentes à propriedade e utilização do veículo, o que configura inadmissível alteração de cláusula contratual em prejuízo ao empregado, por constituir evidente afronta ao disposto nos artigos 2º, *caput*, 9º e 468, da CLT. Recurso provido para absolver o trabalhador da condenação ao pagamento do saldo devedor do contrato de mútuo. TRT/SP 15ª Região 913-87.2010.5.15.0066 - Ac. 10ª Câmara 47.439/12-PATR. Rel. Fernando da Silva Borges. DJE 28 jun. 2012, p. 601.
4. EM FACE DE UM DOS CONDÔMINOS RURAIS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. A responsabilidade solidária dos integrantes do condomínio de empregadores rurais pelas obrigações trabalhistas dos empregados contratados pelo condomínio decorre do contrato particular de responsabilidade mútua e do pacto de solidariedade firmado entre as partes, inteligência da Lei n. 8.212/91, art. 25-A, § 3º (alterada pela Lei n. 10.256/2001), art. 265 do atual CCB, e da Portaria GM/MTE n. 1.964, de 01.12.99, art. 3º, § 2º. Logo, legítimo acionar apenas um dos condôminos, nos termos do art. 275 do CC. Recurso do reclamante ao qual se concede provimento. TRT/SP 15ª Região 1305-73.2011.5.15.0104 - Ac. 8ª Câmara 36.481/12-PATR. Rel. Flavio Allegretti de Campos Cooper. DJE 24 maio 2012, p. 708.
5. RESCISÓRIA. CONCILIAÇÃO JUDICIAL. VÍCIO DO CONSENTIMENTO. INVALIDAÇÃO DA TRANSAÇÃO. INCISOS VIII E IX DO ART. 485 DO CPC. O vício do consentimento passível de invalidar a transação legitimamente homologada em juízo deve ser cabalmente demonstrado, especialmente por meio da prova oral, sob pena de afronta à estabilidade das relações sociais e ao princípio da segurança jurídica. TRT/SP 15ª Região 00799-21.2011.5.15.0000 AR - Ac. 3ª SDI 119/12-PDI3. Rel. Eduardo Benedito De Oliveira Zanella. DJE 3 maio 2012, p. 21.
6. RESCISÓRIA. DOCUMENTO NOVO INCAPAZ, POR SI SÓ, DE GARANTIR PRONUNCIAMENTO FAVORÁVEL AO AUTOR NA AÇÃO ORIGINÁRIA. IMPROCEDENTE O PEDIDO DE DESCONSTITUIÇÃO. Embora caracterizado como documento novo, nos termos do inciso VII, do art. 485, do CPC, o livro de registro de entrada e saída dos funcionários da ré, obtido mediante diligência judicial, não foi capaz de reverter os fundamentos da decisão rescindenda, pois insuficiente para provar a jornada de trabalho apontada na inicial da reclamação trabalhista ou o trabalho em dia registrado como de férias. Pedido julgado improcedente. TRT/SP 15ª Região 14310-23.2010.5.15.0000 AR - Ac. 3ª SDI 121/12-PDI3. Rel. João Batista da Silva. DJE 3 maio 2012, p. 22.

### ACIDENTE

1. DE TRABALHO. CULPA DO EMPREGADOR POR NÃO ENTREGAR EPI e POR NÃO FISCALIZAR E EXIGIR O EFETIVO USO DE EPI ENTREGUE.

**OBRIGAÇÃO DE REPARAR OS DANOS CAUSADOS AO EMPREGADO.** Na forma do art. 157, I, da CLT, art. 19, § 1º, da Lei n. 8.213/1991 e NR 6, cabe às empresas cumprir e fazer cumprir as normas de segurança e medicina do trabalho, fornecer, fiscalizar e exigir o efetivo uso de EPI e orientar e treinar o trabalhador sobre o uso adequado, guarda e conservação. Assim, se, no curso do contrato, o empregado sofre acidente de trabalho pela não utilização de EPI adequado, que não foi entregue pela empregadora, resta plenamente caracterizada a culpa do empregador. Nesse sentido, havendo danos morais e estéticos ao empregado, decorrentes do acidente de trabalho, deve o empregador reparar tais danos, mediante pagamento de indenização (art. 7º, XXVIII, da CF e art. 927 do CC). TRT/SP 15ª Região 128700-26.2009.5.15.0037 - Ac. 11ª Câmara 36.727/12-PATR. Rel. Eliana dos Santos Alves Nogueira. DJE 24 maio 2012, p. 804.

**2. DO TRABALHO. PENSÃO. PAGAMENTO ÚNICO. HERDEIROS MENORES.** Em se tratando de pensão devida a herdeiros de trabalhador que perdeu a vida em acidente de trabalho, não há se falar em faculdade da parte em receber a indenização de uma só vez, nos termos do p. único do art. 950 do CC, notadamente, quando há herdeiros menores. TRT/SP 15ª Região 186500-46.2006.5.15.0092 - Ac. 9ª Câmara 41.503/12-PATR. Rel. Flávio Landi. DJE 14 jun. 2012, p. 668.

## **ACORDO**

**COLETIVO DE TRABALHO. ABRANGÊNCIA. LOCAL DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DIVERSO DA BASE TERRITORIAL DA ENTIDADE SIGNATÁRIA. INAPLICABILIDADE.** de acordo com o art. 8º, inciso II, da CF, a representatividade de um sindicato restringe-se à sua base territorial. Isso significa que as normas coletivas de trabalho aplicam-se a todos os membros das categorias profissionais ou econômicas representadas pelo sindicato signatário, que prestem serviço na respectiva base territorial, que não pode ser inferior à área de um município. Dessa forma, não há como se aplicar disposição prevista em acordo coletivo aos membros da categoria profissional que trabalhem em base territorial diversa da entidade signatária do acordo. TRT/SP 15ª Região 315200-84.2009.5.15.0011 - Ac. 8ª Câmara 36.155/12-PATR. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva. DJE 24 maio 2012, p. 683.

## **ADICIONAL**

**DE PERICULOSIDADE. EXPOSIÇÃO NÃO PERMANENTE.** A CF possui como primado a valorização social do trabalho, bem como a proteção à saúde do trabalhador (v. arts. 1º, IV, e 7º, XXII, da CF/1988). A exposição ao agente de risco em parte da jornada não justifica a eliminação da obrigação do pagamento do adicional por parte do empregador, vez que a simples exposição ao risco por um minuto diário já é suficiente para configurar a periculosidade, na medida em que o

infortúnio pode ocorrer em frações de segundo. TRT/SP 15ª Região 53600-53.2009.5.15.0138 RO - Ac. 11ª Câmara 31.068/12-PATR. Rel. Jorge Luiz Souto Maior. DJE 3 maio 2012, p. 650.

## **AGENTE**

**COMUNITÁRIO DE SAÚDE. INCENTIVO FINANCEIRO ADICIONAL. PARCELA DEVIDA.** A Portaria 674 do gabinete do Ministério da Saúde, de 3.6.2003, que teve como objetivo atualizar e rever as regras dos incentivos financeiros ao programa dos Agentes Comunitários de Saúde estabeleceu de forma expressa que o "incentivo financeiro adicional" representa uma décima terceira parcela a ser paga para o agente comunitário de saúde, não subsistindo o argumento de que servia apenas para custear as atividades do Programa e auxiliar o município com os gastos da gestão para a contratação dos agentes comunitários. Pagamento da parcela devido ao ACS. TRT/SP 15ª Região 590-50.2011.5.15.0033 - Ac. 7ª Câmara 33.274/12-PATR. Rel. Luiz Roberto Nunes. DJE 17 maio 2012, p. 661.

## **AGRAVO**

**1. DE INSTRUMENTO EM AGRAVO DE PETIÇÃO. DECISÃO QUE REJEITA EXCEÇÃO DE PRÉ- EXECUTIVIDADE. CARÁTER INTERLOCUTÓRIO. IRRECORRIBILIDADE.** Um dos princípios que norteiam o direito processual do trabalho consiste na irrecorribilidade das decisões interlocutórias, a teor do disposto no § 1º do art. 893 da CLT e da Súmula 214 do C. TST. Assim, se a decisão da exceção de pré- executividade tiver natureza meramente interlocutória, nenhum recurso de imediato é cabível, sendo admissível o agravo de petição somente quando a exceção for acolhida e resultar em decisão definitiva ou terminativa da execução. Agravo de instrumento não provido. TRT/SP 15ª Região 148600-89.2000.5.15.0043 - Ac. 4ª Câmara 43.246/12-PATR. Rel. Luiz José Dezena da Silva. DJE 14 jun. 2012, p. 462.

**2. DE INSTRUMENTO EM RECURSO ORDINÁRIO. INAPLICABILIDADE DO § 1º DO ART. 518 DO CPC QUANDO APENAS PARTE DA DECISÃO ESTÁ EM CONFORMIDADE COM SÚMULA DE TRIBUNAL SUPERIOR. PROCESSAMENTO CABÍVEL EM PROL DO DEVIDO PROCESSO LEGAL.** Não há amparo legal para conferir interpretação ampliada preceituada no § 1º do art. 518 do CPC que não se constitui em supedâneo para denegar seguimento a recurso ordinário quando apenas parte da decisão está em conformidade com Súmula de Tribunal Superior. Tal procedimento acarreta inequívoca violação ao devido processo legal, constitucionalmente garantido (art. 5, LIV e LV da CF/1988). TRT/SP 15ª Região 164700-70.2008.5.15.0001 - Ac. 1ª Câmara 44.251/12-PATR. Rel. Oséas Pereira Lopes Junior. DJE 21 jun. 2012, p. 195.

**3. DE INSTRUMENTO. DEPÓSITO RECURSAL DO**

ART. 899, § 7º, DA CLT. HIPÓTESE DE ISENÇÃO DO DEPÓSITO RELATIVO AO RECURSO ORDINÁRIO. DISPENSA QUE NÃO SE ESTENDE AO RECOLHIMENTO EXIGIDO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO NÃO CONHECIDO. A constatação de que a agravante não estaria sujeita, em tese, ao depósito em recurso ordinário a que alude o art. 899, § 1º, da CLT não elide a necessidade do recolhimento adicional equivalente a 50% daquele depósito, instituído no § 7º do mesmo art. consolidado. Trata-se de dois depósitos autônomos e cumulativamente exigíveis quando da interposição do agravo de instrumento, razão pela qual a isenção do primeiro não prejudica a necessidade do segundo. Agravo não conhecido, por deserção. TRT/SP 15ª Região 58300-32.2009.5.15.0119 - Ac. 4ª Câmara 43.248/12-PATR. Rel. Luiz José Dezena da Silva. DJE 14 jun. 2012, p. 462.

4. DE PETIÇÃO. DELIMITAÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. Em que pesem as exigências contidas no art. 897, §1º, da CLT, o fato é que a matéria versada no recurso não diz respeito à quantificação de valores, já que se restringe à alegação de incompetência desta Especializada para o processamento da execução. Empresa em recuperação judicial. Suspensão da execução. Inocorrência. Não há que se falar em inexigibilidade de título executivo judicial em face da homologação de plano de recuperação, uma vez que tanto o prazo previsto no 4º, do art. 6º, da Lei n. 11.101/2005, quanto o prazo de um ano fixado pelo aludido plano já se escoaram sem a satisfação do crédito obreiro. Aplicação do disposto no § 5º, do mencionado dispositivo legal. TRT/SP 15ª Região 67100-07.2008.5.15.0112 - Ac. 1ª Câmara 32.750/12-PATR. Rel. Claudinei Zapata Marques. DJE 10 maio 2012, p. 276.

5. DE PETIÇÃO. EMBARGOS DO EXECUTADO. JULGAMENTO. FALTA DE GARANTIA DO JUÍZO DA EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE EXCEPCIONAL DE SUA APRECIÇÃO. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA CELERIDADE e DA EFETIVIDADE. Embora entenda que a execução deva estar totalmente garantida para que os embargos possam ser apreciados, o princípio da celeridade e da efetividade da prestação jurisdicional permitem exceções, como no presente caso, em que a possibilidade de garantia do crédito exequendo vem se mostrando impossível, fato que está inviabilizando até mesmo o pagamento parcial do credor. Como a execução deve se dar em benefício do credor, seria incongruente preservar uma regra de procedimento em desfavor da efetividade da prestação jurisdicional. Essa a razão pela qual admito, nesta hipótese, o julgamento dos embargos do devedor, sem a garantia total do juízo. Agravo de Petição provido. TRT/SP 15ª Região 149300-31.1992.5.15.0048 - Ac. 2ª Câmara 38.719/12-PATR. Rel. José Otávio de Souza Ferreira. DJE 31 maio 2012, p. 337.

6. DE PETIÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. CORREÇÃO DE ERRO MATERIAL. ALTERAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO. IMPOSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA N.

392 DO STJ C/C ART. 2º, § 8º, DA LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. A retificação de certidão da dívida ativa decorrente de simples erro material é permitida antes da prolação da sentença, conforme disposto no art. 2º, § 8º da Lei de Execuções Fiscais. Todavia, excepcionam-se os casos em que a correção implique alteração do sujeito passivo da execução fiscal. Tal entendimento já foi pacificado no C. STJ (Súmula n. 392). Assim, conquanto se trate de evidente erro material, não é possível que se faculte a retificação da CDA, com a correção do devedor, pois não é possível a alteração do sujeito passivo no curso da demanda. Agravo não provido. TRT/SP 15ª Região 1174-36.2010.5.15.0039 - Ac. 5ª Câmara 34.042/12-PATR. Rel. Samuel Hugo Lima. DJE 17 maio 2012, p. 612.

7. DE PETIÇÃO. MATÉRIA JÁ TRATADA EM IMPUGNAÇÃO À SENTENÇA DE LIQUIDAÇÃO, OMISSA A RESPEITO DA MATÉRIA, DA QUAL NÃO FORAM APRESENTADOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AGRAVO DE PETIÇÃO ANTERIOR QUE TAMBÉM NÃO TRATOU DA MATÉRIA. PRECLUSÃO. A União já apresentou impugnação à sentença de liquidação tratando da mesma matéria. A decisão da impugnação, omissa com relação a referido ponto, desafiava embargos declaratórios, que não foram apresentados. de referida decisão já foi interposto agravo de petição, com trânsito em julgado, no qual a matéria sequer foi ventilada. Incabível novo Agravo de Petição, eis que operou-se preclusão. TRT/SP 15ª Região 87000-16.2008.5.15.0034 - Ac. 11ª Câmara 36.896/12-PATR. Rel. Eliana dos Santos Alves Nogueira. DJE 24 maio 2012, p. 837.

8. DE PETIÇÃO. PENHORA DE BEM GRAVADO POR CLÁUSULA DE IMPENHORABILIDADE POR TESTAMENTO. Se a cláusula de inalienabilidade não pode ser oposta ao crédito tributário, com mais razão será para o crédito trabalhista que prefere a qualquer outro e tem caráter alimentar. Recurso a que se nega provimento. (arts. 30 da Lei n. 6.830/1980 e 186 do CTN, via art. 899 da CLT) TRT/SP 15ª Região 38300-54.2003.5.15.0108. Ac. 8ª Câmara 40.578/12-PATR. Rel. Flavio Allegretti de Campos Cooper DJE 6 jun. 2012, p. 564

9. DE PETIÇÃO. PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS. EXPECTATIVA DE DIREITO FUTURO. GARANTIA DO JUÍZO NÃO CONFIGURADA. DESERÇÃO. A penhora no rosto dos autos não se concretiza em efetiva garantia da execução, por se tratar, via de regra, de mera expectativa de direito futuro, cuja confirmação depende da real constituição do crédito em favor da executada, de forma que o juízo somente estaria seguro quando o patrimônio efetivamente se consolidasse em favor da agravante. Agravo não conhecido. TRT/SP 15ª Região 51000-45.2004.5.15.0070 AP - Ac. 6ª Câmara 30.913/12-PATR. Rel. Ana Paula Pellegrina Lockmann. DJE 3 maio 2012, p. 461.

10. DE PETIÇÃO. RECOLHIMENTO DE CUSTAS. DESNECESSIDADE. Requisito para a subida do agravo de petição é sua interposição tempestiva. Determina-

ção que condiciona o seguimento ao prévio recolhimento de custas viola o art. 5º, LV, da CF, uma vez que o art. 789-A da CLT, determina que na execução, as custas serão recolhidas ao final (IN 20, XIII, TST). TRT/SP 15ª Região 1040-39.2010.5.15.0029 - Ac. 8ª Câmara 36.534/12-PATR. Rel. Flavio Allegretti de Campos Cooper. DJE 24 maio 2012, p. 724.

## AJUDA DE CUSTO

**DESPESAS COM COMBUSTÍVEIS. NATUREZA INDENIZATÓRIA.** A ajuda de custo recebida pelo empregado era destinada ao pagamento do combustível gasto para realização de visita a clientes, ou seja, tinham por finalidade ressarcir despesas a que se submetia o trabalhador no exercício de suas atividades externas, cujas importâncias não derivavam do trabalho prestado, e sim para que este fosse realizado, de modo que não se caracteriza plus salarial, restando evidente a natureza indenizatória da verba, conforme art. 457, §2º, primeira parte, da CLT. TRT/SP 15ª Região 1734-78.2010.5.15.0135 - Ac. 7ª Câmara 42.831/12-PATR. Rel. Fabio Grasselli. DJE 14 jun. 2012, p. 621.

## ASSÉDIO MORAL

**SERVIDORA PÚBLICA. TRANSFERÊNCIAS ENCRETADAS COM O FITO DE PREJUDICAR A TRABALHADORA. CARACTERIZAÇÃO.** O processo administrativo anexado aos autos por determinação do Juízo é prova suficiente do assédio moral empreendido contra a reclamante, pois evidencia que, não obstante fosse portadora de graves problemas de saúde e possuísse mais de 60 anos, teve a análise de seus requerimentos deliberadamente postergados, seja pela utilização de expedientes burocráticos desnecessários, seja pelo represamento do processo no Gabinete do Prefeito sem o cumprimento das orientações dos profissionais pertinentes. Não bastasse, a postura do Secretário Municipal de Governo indica o total desprezo pela postulação, sendo certo que cada nova transferência da obreira era efetuada de modo a agravar ainda mais suas condições de trabalho. Assédio moral caracterizado. **ASSÉDIO MORAL. TRANSFERÊNCIAS PERPETRADAS COM CLARO INTUITO MALICIOSO. CONFIGURAÇÃO.** Transferência de servidora, determinada por agentes políticos, em total discordância com as determinações médicas, revela o ápice do assédio moral empreendido. Não se pode conceber que uma servidora acometida de cardiopatia grave, com dois episódios de edema agudo no pulmão e com recomendação médica de proibição de esforços físicos e estresse emocional que pudessem precipitar descompensações cardíacas graves, seja transferida para local ermo, que dificulte o socorro médico, caso este seja necessário, para realização de limpeza de local desativado, em atividade incompatível com seu estado de saúde. **ASSÉDIO MORAL. SERVIDORA MUNICIPAL. COMPROVAÇÃO CABAL. RESPONSABILIZAÇÃO E DIREITO DE REGRESSO.** Uma vez patente a intencio-

nal exposição da reclamante a situação vexatória, humilhante e indigna, desrespeito perpetrado por agentes políticos da Administração, cabível a responsabilização do Município, sem se perder de vista o fato de que o assédio moral no serviço público enseja a tríplice responsabilidade do assediador (civil, penal e administrativa), sendo plenamente aplicável o direito de regresso do ente público contra o agente causador do prejuízo, nos termos do artigo 934, do Código Civil, visando resguardar interesse patrimonial daquele que não foi o autor material do ilícito. TRT/SP 15ª Região 982-69.2011.5.15.0136 - Ac. 8ª Câmara 44.438/12-PATR. Rel. Erodite Ribeiro dos Santos De Biasi. DJE 21 jun. 2012, p. 407.

## AUSÊNCIA

**INJUSTIFICADA DO RECLAMANTE À AUDIÊNCIA. ARQUIVAMENTO DA RECLAMAÇÃO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ NÃO CARACTERIZADA.** Nos termos do art. 844 da CLT, a ausência injustificada do reclamante à audiência implica o arquivamento da reclamação, inexistindo amparo legal para se declarar, tão somente por esse motivo, a litigância de má-fé do trabalhador. TRT/SP 15ª Região 00120-16.2011.5.15.0131 RO - Ac. 7ª Câmara 30.266/12-PATR. Rel. Fabio Grasselli. DJE 3 maio 2012, p. 504.

## BANCÁRIO

**1. BANCÁRIOS. ARTIFÍCIOS PARA BURLAR A LEI. CARGO DE CONFIANÇA NÃO CARACTERIZADO. DEVIDAS, COMO EXTRAS, AS HORAS EXCEDENTES DA SEXTA DIÁRIA.** Na ânsia desenfreada de desonerar-se do pagamento de horas extraordinárias, alguns bancos, como o reclamado, se esmeram na adoção de artifícios para burlar a lei, tais como desmembrar a gerência geral em duas (de negócios e administrativa), descaracterizando por completo a hipótese versada no art. 62, II e parágrafo único da CLT, ou mesmo atribuir rótulos próprios de funções de confiança a quem não as detêm, com ordenados básicos ínfimos e gratificações que, apesar de percentualmente elevadas, visam apenas a distribuir o salário total contratado - também irrisório - como forma de mascarar a verdadeira função exercida, desvirtuando por completo a jornada máxima prevista para os bancários. A continuar tal escalada, em breve teremos apenas gerentes e/ou chefes em bancos, sem que ninguém mais tenha assegurada a jornada de seis horas diárias e trinta semanais, tornando letra morta o *caput* do art. 224 da CLT. No caso dos autos, a remuneração mensal inicial ajustada era de R\$ 1.500,00, tendo o banco distribuído R\$ 967,74 como ordenado mensal e R\$ 532,26 como gratificação de função. Isoladamente considerado, o percentual sobre o ordenado base (mais de 55%) permite até mesmo a esdrúxula afirmação feita de que nem à jornada de oito horas o obreiro se sujeitaria. Entretanto, se considerado o valor final total, verificar-se-á que o ínfimo salário de R\$ 1.500,00 não pode remunerar

nenhuma atividade gerencial, mormente em banco do porte do reclamado. Ademais, provado que a atividade do reclamante era meramente técnica e não gerencial, faz ele jus a receber, como extras, as horas excedentes da sexta diária. Teses contraditórias e confusas. Recurso Ordinário a que, no particular, se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 170500-16.2009.5.15.0140 - Ac. 10ª Câmara 47.366/12-PATR. Rel. José Roberto Dantas Oliva. DJE 28 jun. 2012, p. 586.

2. **DIVISOR. SÁBADO COMO DIA DE REPOUSO.** Como regra geral, o bancário tem o sábado considerado como dia útil não trabalhado (Súmula n. 113 do C. TST) e, submetido à jornada de 6 horas diárias, entende-se que o divisor de horas extras é 180 (Súmula n. 124 do C. TST). Todavia, se as normas coletivas estabelecem que o sábado integra o repouso semanal remunerado, tal circunstância implica adoção do divisor 150. Precedentes do C. TST. TRT/SP 15ª Região 1183-98.2010.5.15.0038 - Ac. 5ª Câmara 34.008/12-PATR. Rel. Samuel Hugo Lima. DJE 17 maio 2012, p. 606.

## **BANCO DE HORAS**

**NÃO APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 85 DO C. TST.** O banco de horas, nos exatos termos do art. 59, §2º, da CLT, deve ser instituído mediante negociação coletiva (convenção coletiva ou acordo coletivo), com a devida observância das cláusulas convencionais atinentes, sob pena de sua invalidade. As disposições contidas na Súmula n. 85 do C. TST não se aplicam ao banco de horas, mas apenas ao acordo de compensação de jornada semanal, tal como expressamente consta em seu inciso V, que ressalta, inclusive, a necessidade de sua instituição por negociação coletiva. Recurso da reclamada a que se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 195300-28.2004.5.15.0094 - Ac. 8ª Câmara 32.396/12-PATR. Rel. Eliana dos Santos Alves Nogueira. DJE 10 maio 2012, p. 428.

## **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL**

**CARGO EM COMISSÃO. ACESSO NATURAL. NORMAS REGULAMENTARES. REQUISITOS. DIFERENÇAS SALARIAIS INDEVIDAS.** O acesso natural ao cargo em comissão encontra-se disciplinado nas normas internas da Caixa Econômica Federal e está condicionado à existência de vaga disponível à função objeto de provimento, à disponibilidade econômico-financeira em consonância com as prioridades estabelecidas pela Direção da empresa, bem como à escolha do empregado por intermédio de processo seletivo interno, ou de plano de sucessão, desde que faça parte do Banco de Sucessores, caso preenchidos os requisitos mínimos previstos nas normas internas. Demonstrado que o empregado preenche apenas o requisito de tempo mínimo de exercício no cargo, indevidas as diferenças salariais, eis que não demonstrada a presença dos demais requisitos indispensáveis para o direito ao acesso, sobretudo no tocante à existência de vaga disponível.

Recurso ao qual se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 105700-08.2009.5.15.0001 - Ac. 10ª Câmara 47.557/12-PATR. Rel. Fernando da Silva Borges. DJE 28 jun. 2012, p. 624.

## **COLHEADOR DE LARANJA**

**SALÁRIO POR PRODUÇÃO PRESUMIDO. INVALIDADE DOS RECIBOS JUNTADOS. MÁXIMAS DE EXPERIÊNCIA COMUM.** Em todos os casos, mas principalmente naqueles em que a solução apontada pela interpretação da lei - inclusive das regras estáticas sobre a prova - levam a uma situação de injustiça, deve o juiz buscar a equidade, ou seja, a justiça do caso concreto. e nessa busca da solução justa, pode e deve o juiz cercar-se das máximas de experiência comum, adquiridas pela observação do que ordinariamente acontece em determinadas situações, na sua região, ou mesmo em específicas atividades empresariais. Sendo público e notório que os colhedores de laranja - assim como os cortadores de cana-de-açúcar - recebem salário por produção, e considerando-se que o fato notório carece de prova, de se declarar a nulidade dos recibos de pagamento quando estes contém apenas o valor do salário mínimo. Recurso do autor a que se dá provimento. TRT/SP 15ª Região 71700-39.2008.5.15.0058 - Ac. 4ª Câmara 30.623/12-PATR. Rel. José Antônio Ribeiro de Oliveira Silva. DJE 3 maio 2012, p. 380.

## **COMPETÊNCIA**

**DA JUSTIÇA DO TRABALHO. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. ATUAÇÃO FRAUDULENTA DO EMPREGADOR E DE INSTITUIÇÃO BANCÁRIA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS.** Tratando-se de empregadora que, mediante fraude com a instituição bancária, firmou com este contrato de empréstimo consignado em nome do trabalhador, cujo objetivo era a quitação dos próprios salários deste, pretendendo o trabalhador a declaração de fraude da contratação e indenização por danos morais em razão dos fatos, a competência se insere dentro do disposto no art. 114 da CF. A inexistência de relação de emprego entre o trabalhador e a instituição bancária não afasta a competência desta Justiça do Trabalho, eis que a controvérsia nasceu em razão da execução do contrato de trabalho e, por isso, é dela decorrente. Competência que se reconhece e recurso do banco ao qual se nega provimento. **EMPRÉSTIMO BANCÁRIO CONCEDIDO PELO BANCO RECLAMADO AO EMPREGADO PARA PAGAMENTO DE SEUS PRÓPRIOS SALÁRIOS. EXISTÊNCIA DE SIMULAÇÃO. DECLARAÇÃO DE NULIDADE.** É o empregador quem assume os riscos da atividade econômica, a teor do que dispõe o art. 2º da CLT, não podendo jamais transferi-lo para o empregado. A prova dos autos revela a existência da fraude entre a empregadora e a instituição bancária, que firmou os falsos empréstimos em nome dos trabalhadores e, pior, não tendo aquela efetuado a quitação dos empréstimos, sujeitou os empregados à cobrança indevida

por parte do banco. Recurso ordinário da instituição bancária ao qual se nega provimento, eis que devida a indenização por danos morais. TRT/SP 15ª Região 137800-78.2009.5.15.0142 - Ac. 8ª Câmara 32.390/12-PATR. Rel. Eliana dos Santos Alves Nogueira. DJE 10 maio 2012, p. 425.

## COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA

DIFERENÇAS SALARIAIS RECONHECIDAS JUDICIALMENTE. PRESCRIÇÃO TOTAL. Quando a parte reclamante não ingressa com a ação dentro do biênio prescricional contado desde o trânsito em julgado da decisão que lhe teria assegurado as diferenças salariais vindicadas, é forçoso reconhecer a prescrição nuclear do direito, fundada no art. 7º, XXIX, da CF, consoante entendimento consubstanciado nas Súmulas 294 e 326 do C. TST. TRT/SP 15ª Região 443-23.2011.5.15.0098 - Ac. 7ª Câmara 46.679/12-PATR. Rel. Luiz Roberto Nunes. DJE 28 jun. 2012, p. 519.

## CONCESSÃO

DE SUBVENÇÃO SOCIAL A ENTIDADE FILANTRÓPICA. CONVÊNIO. FRAUDE. RECONHECIMENTO. 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 1760-88.2011.5.15.0055 - Ac. 11ª Câmara 45.491/12-PATR. Rel. Eder Sivers. DJE 21 jun. 2012, p. 541.

## CONCILIAÇÃO JUDICIAL

ATRASO MÍNIMO NO PAGAMENTO DE POUCAS PARCELAS. Ajustado acordo para quitação do crédito trabalhista mediante o pagamento de várias parcelas, o atraso mínimo em poucas delas com o pagamento final de todas deve ser considerado como adimplemento substancial da obrigação (substancial performance) como consequência do princípio da boa-fé objetiva, afastando a incidência de multa por inadimplemento que não se mostre razoável. TRT/SP 15ª Região 172900-03.2006.5.15.0077 - Ac. 11ª Câmara 47.967/12-PATR. Rel. Eder Sivers. DJE 28 jun. 2012, p. 683.

## CONTRATO DE APRENDIZ

AUSÊNCIA DE PROGRAMA DE APRENDIZAGEM. JORNADA DE TRABALHO DE OITO HORAS DIÁRIAS. NÃO CARACTERIZADO. O objetivo do contrato de aprendizagem previsto no art. 428 da CLT é o de fornecimento, por parte do empregador, de formação técnico-profissional metódica, recebendo do aprendiz, em contrapartida, a realização das tarefas necessárias à sua formação com zelo e diligência. O § 4º deste dispositivo legal, por sua vez, prevê que a formação técnico-profissional a que se refere o *caput* caracteriza-se por atividades teóricas e práticas, metodicamente organiza-

das em tarefas de complexidade progressiva desenvolvidas no ambiente de trabalho. Portanto, a validade do referido contrato está condicionada ao aprendizado de um ofício. Da mesma forma, deve ser respeitada a jornada de trabalho de seis horas diárias, conforme preconiza o art. 432 da norma celetista. Nesse sentido, ausentes tais exigências legais, resta descaracterizado o contrato de aprendizagem, devendo ser reconhecido o vínculo empregatício entre o obreiro e a empresa tomadora de serviços. Exegese dos arts. 428 e 432 da CLT. Recurso da reclamada ao qual se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 831-16.2010.5.15.0047 - Ac. 7ª Câmara 33.439/12-PATR. Rel. Manuel Soares Ferreira Carradita. DJE 17 maio 2012, p. 698.

## CONTRIBUIÇÃO

1. PREVIDENCIÁRIA. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. VALOR PISO ESTABELECIDO PELA PORTARIA MPS N. 1.293/2005. Tratando-se de contribuição previdenciária decorrente de acordo homologado na Justiça do Trabalho, deve o Magistrado a quo determinar a execução de ofício, haja vista tratar-se de título executivo. Assim, não há que se falar em expedição de certidão da dívida ativa, tampouco em extinção do feito, devendo ser observado o valor-piso previsto na Portaria MPS n. 1.293/2005 para este E. TRT 15ª Região, e não o constante na Portaria MPS n. 296/2007, em obediência ao princípio da especialidade. TRT/SP 15ª Região 138500-21.2007.5.15.0014 - Ac. 6ª Câmara 45.259/12-PATR. Rel. Ana Paula Pellegrina Lockmann. DJE 21 jun. 2012, p. 324.

2. SINDICAL PATRONAL. INEXIGIBILIDADE. A ausência dos requisitos ditados pelo art. 605 da CLT para a cobrança judicial do tributo impede o conhecimento do mérito da demanda, por ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo. TRT/SP 15ª Região 778-28.2010.5.15.0114 - Ac. 3ª Câmara 47.722/12-PATR. Rel. José Pitas. DJE 28 jun. 2012, p. 328.

3. SINDICAL RURAL. MORA. PRAZO LEGAL QUE INDEPENDE DE NOTIFICAÇÃO PESSOAL. A contribuição sindical, conforme preceitua o art. 578 da CLT, devida anualmente por todos os integrantes das categorias profissionais ou econômicas (art. 579 da CLT), independe de notificações pessoais para constituição em mora do devedor, sendo que o prazo - legal - para recolhimento, na parte que respeita aos empregadores, é janeiro de cada ano, consoante art. 587 do já citado diploma consolidado. PRESCRIÇÃO. INÍCIO DA FLUÊNCIA. O art. 174 do CTN, de forma taxativa, estabelece que a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição. Em se tratando de contribuição sindical rural, a base de cálculo é o valor da terra, adotado para o lançamento do ITR, sendo este apurado no dia 31 de dezembro do exercício anterior. Por outro lado, o art. 587 da CLT, fixa que o seu recolhimento deve ocorrer no mês de janeiro de cada ano. O dia seguinte ao do

vencimento da obrigação, portanto, constitui o termo *a quo* para efeito de prescrição (princípio da *actio nata*), ou seja: as contribuições podem ser quitadas até 31 de janeiro do exercício respectivo, iniciando o prazo prescricional em 1º de fevereiro do mesmo ano e se consumando cinco anos depois. **MULTA, ADICIONAL E JUROS DE MORA. REVOGAÇÃO DO ART. 600 DA CLT.** O art. 600 da CLT, que impunha, sobre os valores de contribuição sindical em atraso, multa de 10% (dez por cento) em relação aos trinta primeiros dias, com o adicional de 2% (dois por cento) por mês subsequente, além de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês e correção monetária, foi revogado pela Lei n. 8.022/1990, que disciplinou inteiramente a matéria relativa aos encargos decorrentes do não adimplemento oportuno. A Lei n. 8.847/1994 apenas transferiu a competência para arrecadação da contribuição sindical rural para a CNA, em relação aos empresários ou empregadores rurais, e para a CONTAG, quanto à categoria profissional, mas nada dispôs acerca das sanções decorrentes da mora no recolhimento, subsistindo a previsão contida no art. 2º da Lei n. 8.022/1990, pois as hipóteses de revogação estão disciplinadas no art. 2º da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro (DL n. 4.657/1942, antiga LICC). Além disto, o direito pátrio não admite reinstauração implícita, não se podendo considerar restabelecido o art. 600 da CLT. Recurso Ordinário parcialmente provido para, afastando a extinção do feito sem resolução de mérito e pronunciando, de ofício, a prescrição relativa à parcela do exercício de 2006, condenar o réu no pagamento das demais, com juros, multa e atualização monetária nos termos da fundamentação. TRT/SP 15ª Região 795-79.2011.5.15.0130 - Ac. 10ª Câmara 47.513/12-PATR. Rel. José Roberto Dantas Oliva. DJE 28 jun. 2012, p. 615.

**4. SINDICAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. DIES A QUO.** O termo inicial da prescrição da ação de cobrança de contribuição sindical é contado a partir da notificação respectiva, quando esta ocorrer após o mês de janeiro. **INAPLICABILIDADE DAS MULTAS PREVISTAS NOS ARTS. 52, §1º, DO CDC, E 600 DA CLT.** Em razão da cobrança de contribuição sindical não se tratar de relação de consumo e por haver disposição específica acerca da multa a ser aplicada na cobrança de contribuição sindical, deve incidir a multa prevista nos arts. 59 da Lei n. 8.383/1991 e 2º da Lei n. 8.022/1990, tendo este último revogado o art. 600 da CLT. TRT/SP 15ª Região 617-04.2011.5.15.0075 - Ac. 10ª Câmara 43.604/12-PATR. Rel. Antonio Francisco Montagna. DJE 14 jun. 2012, p. 745.

## CONTRIBUIÇÕES

**PREVIDENCIÁRIAS. MASSA FALIDA. PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS DA FALÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE.** As contribuições previdenciárias que são executadas na Justiça do Trabalho constituem mero acessório do crédito trabalhista oriundo da condenação da executada, razão pela qual o tratamento diferenciado pretendido pela Autarquia Federal, no sentido de que se

proceda diretamente à penhora do crédito previdenciário no rosto dos autos do processo falimentar, implicaria flagrante violação aos dispositivos legais que asseguram preferência ao crédito trabalhista sobre o crédito tributário, face a natureza alimentar do primeiro. Portanto, o decreto de falência da empresa executada faz cessar a competência desta Justiça Especializada para prosseguir na execução, devendo o crédito da União ser habilitado junto à massa falida, onde será observada a ordem legal de preferência. TRT/SP 15ª Região 43300-26.2003.5.15.0014 - Ac. 10ª Câmara 34.665/12-PATR. Rel. Fernando da Silva Borges. DJE 17 maio 2012, p. 739.

## CORTADOR

**DE CANA-DE-AÇÚCAR. TRANSPORTE IMPRESCINDÍVEL PARA VIABILIZAR A ATIVIDADE ECONÔMICA. HORAS IN ITINERE DEVIDAS.** Inimaginável trabalhador rural que se ativa no corte da cana-de-açúcar, ao fim de exaustivo dia de trabalho, corpo e roupa enegrecidos pela fuligem da cana queimada, facão, podão e/ou enxada na mão, utilizando ônibus do transporte regular público. Assim, mesmo que em parte do trajeto houvesse transporte público (e, no caso, nem isto foi provado), em regra irregular e não compatível com os horários de trabalho no campo, sua utilização pelos rurícolas seria impraticável, o que, por si, já atrairia o pagamento de horas *in itinere*, pois em casos tais a condução é fornecida para viabilizar a atividade econômica do empregador e não para oferecer comodidade ao empregado. Recurso ordinário provido. TRT/SP 15ª Região 150300-36.2009.5.15.0124 - Ac. 10ª Câmara 47.491/12-PATR. Rel. José Roberto Dantas Oliva. DJE 28 jun. 2012, p. 611.

## DANO MORAL

**1. ASSALTO SOFRIDO POR EMPREGADO EM PRAÇA DE PEDÁGIO. ATIVIDADE DE RISCO. DANO MORAL. DEVER DE REPARAÇÃO.** A exploração da atividade de pedágio expõe os empregados a risco mais elevado de serem vítimas de assaltos do que o padrão médio da sociedade. Incumbe ao empregador o dever de reparação, quando o dano decorre do exercício normal da atividade, independentemente de configuração da culpa patronal (art.927, parágrafo único, do CC). O fato de o assalto ter sido praticado por terceiros não afasta o nexo de causalidade, eis que não se trata de fato externo imprevisível, mas de risco interno, inerente ao exercício da atividade explorada. Configurado o dano moral e demonstrada a sua ocorrência em razão do exercício da atividade de risco, surge o dever jurídico de reparação. **DANO MORAL. COMPENSAÇÃO. VALOR DA INDENIZAÇÃO.** O valor da indenização deve ser fixado segundo os parâmetros da razoabilidade, em observância à gravidade da lesão, ao grau de culpa do agente, à condição econômica das partes e à função pedagógica da cominação, no sentido de estimular a adoção de medidas preventivas mais efetivas a fim de prevenir a repetição do ilícito, sem provocar,

com isso, enriquecimento sem causa do trabalhador, mas garantindo uma compensação ao ofendido pelo sofrimento decorrente do dano causado. Sentença mantida, no particular. TRT/SP 15ª Região 71-22.2010.5.15.0062 - Ac. 10ª Câmara 34.693/12-PATR. Rel. Fernando da Silva Borges. DJE 17 maio 2012, p. 746.

2. ASSÉDIO MORAL. CARACTERIZAÇÃO. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL DEVIDA. Tratando-se de empregada remunerada à base de comissões que era deslocada para "boca do caixa", como castigo por não efetuar venda de garantia estendida, permanecendo horas naquele local, impedida de retornar ao seu setor, sendo constrangida a tentar vender qualquer produto para os clientes que compareciam para pagar o carnê de prestações, tenho por caracterizada a figura do assédio moral, passível de indenização. Mantida a condenação imposta. Indenização devida. TRT/SP 15ª Região 640-13.2010.5.15.0033 - Ac. 8ª Câmara 32.358/12-PATR. Rel. Eliana Dos Santos Alves Nogueira. DJE 10 maio 2012, p. 417.

3. CANCELAMENTO DE PLANO DE SAÚDE ANTES DA FLUÊNCIA DO PRAZO DO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. EMPREGADA COM INTERVENÇÃO CIRÚRGICA MARCADA E AUTORIZADA. GRAVAME CONFIGURADO. Cabível o pagamento de indenização por danos morais decorrentes do abalo moral e psicológico sofrido pela empregada que, acometida de problemas de saúde, foi impedida de efetuar consultas médicas, por ter ficado sem abrigo de plano de saúde, em razão de conduta indevida da reclamada que cancelou o convênio sem sequer pré avisar a beneficiária. TRT/SP 15ª Região 1866-50.2010.5.15.0034 - Ac. 9ª Câmara 37.395/12-PATR. Rel. Flávio Landi. DJE 24 maio 2012, p. 784.

4. IMPOSIÇÃO DE USO DE SANITÁRIOS COM PORTA ABERTA E NA PRESENÇA DE SEGURANÇAS. OFENSA À INTIMIDADE CONFIGURADA. ART. 5º, X, DA CF/1988. Extrapola o poder diretivo empregador que, para a preservação de seu patrimônio, por seus gerentes e prepostos, impõe aos empregados, que mesmo dentro do banheiro, a segurança os acompanhe, e os obrigue a utilizar o sanitário com a porta aberta. Prática ofensiva à intimidade, honra e imagem subjetivas, que são invioláveis, sendo cabível a reparação civil, nos termos do art. 932, III, do CC e art. 5º, X, da CF/1988. TRT/SP 15ª Região 1844-89.2010.5.15.0131 - Ac. 9ª Câmara 41.614/12-PATR. Rel. Flávio Landi. DJE 14 jun. 2012, p. 686.

5. INDENIZAÇÃO. CORTE DE CANA DE AÇÚCAR. TRABALHADOR RURAL PORTADOR DE DOENÇA DE CHAGAS. RECUSA DA CONTRATAÇÃO. DISCRIMINAÇÃO NÃO CONFIGURADA. A atividade do corte de cana de açúcar implica a prática de esforço físico intenso, não recomendado aos portadores da Doença de Chagas, tendo em vista que a moléstia afeta seriamente o sistema cardiovascular do paciente. Desse modo, constatada a presença da doença por ocasião do exame médico admissional, a recusa da contratação do trabalhador não configura, evidentemente, a prática de

ato de discriminação. Isso porque a empresa objetivou resguardar a integridade física e a saúde do trabalhador, sem com isso incorrer em abuso de direito. Aliás, caso ignorasse a condição de saúde do candidato ao posto de trabalho e o contratasse para o extenuante labor no corte da cana de açúcar, a empresa atrairia para si a responsabilidade por eventual agravamento da saúde do trabalhador, cuja doença constatada, dada sua gravidade, poderia inclusive provocar-lhe o óbito, sujeitando-se a empresa à reparação por danos morais e materiais correspondentes. Recurso ordinário parcialmente acolhido para excluir da condenação o pagamento da indenização por danos morais. TRT/SP 15ª Região 82000-26.2009.5.15.0058 - Ac. 10ª Câmara 47.488/12-PATR. Rel. Fernando da Silva Borges. DJE 28 jun. 2012, p. 610.

6. JUSTA CAUSA. ACUSAÇÃO GRAVE. INDENIZAÇÃO DEVIDA. Encarregado que acusa obreiro de ter apresentado atestado falso. Acusação grave, a ensejar a reparação por dano moral, já que assacou, referido superior hierárquico, contra a lisura de caráter e honrabilidade do obreiro, numa atitude que não se caracteriza pela coragem, já que ofender alguém que não tem meios para reagir à altura, não pode redundar em louros para quem assim procede. O acento tônico não é colocado na despedida por justa causa, o que, consoante entendimento majoritário, por si só, não leva a obrigação de reparar algum dano moral, quando não comprovados os fatos alegados em juízo, mas para os motivos apontados para sua aplicação, para a gravidade da acusação feita. TRT/SP 15ª Região 00068-74.2010.5.15.0092 - Ac. 6ª Câmara 30.836/12-PATR. Rel. Francisco Alberto da Motta Peixoto Giordani. DJE 3 maio 2012, p. 446.

7. MOTIVAÇÃO ÀS VENDAS SEM EXAGEROS. NÃO-CARACTERIZAÇÃO. Motivação de empregados às vendas, que não configura exagero ou extrapolação dos princípios de boa-fé e razoabilidade a presidirem as relações de trabalho, não configura dano moral, que, ademais, não se confunde com dissabores e desafios próprios do cotidiano e comuns ao homem médio. TRT/SP 15ª Região 115600-59.2009.5.15.0051 - Ac. 9ª Câmara 37.091/12-PATR. Rel. Flávio Landi. DJE 24 maio 2012, p. 730.

## DANOS

1. MORAIS E MATERIAIS. ÓBITO DO EMPREGADO, VÍTIMA DE DISPARO DE ARMA DE FOGO. FATO DE TERCEIRO. AUSÊNCIA DE CULPA DO EMPREGADOR. INDENIZAÇÕES INDEVIDAS. Demonstrado pelo conjunto probatório produzido que a morte do ex-empregado decorreu da ação criminosa praticada por delinquentes armados que invadiram o estabelecimento do empregador que não exerce atividade de risco, resta caracterizada a ocorrência de um fato de terceiro, equiparado ao caso fortuito. Diante da ausência de culpa pelo evento danoso, não há se falar em responsabilidade do empregador e, conseqüentemente, descabido o dever de indenizar. Recurso da reclamada a que se dá provimento para excluir da condenação as indenizações por danos morais e materiais.

TRT/SP 15ª Região 98800-82.2008.5.15.0085 RO - Ac. 7ª Câmara 30.260/12-PATR. Rel. Fabio Grasselli. DJE 3 maio 2012, p. 503.

2. **MORAIS. ASSÉDIO MORAL. CARACTERÍSTICAS. CONFIGURAÇÃO.** O assédio moral caracteriza-se pela exposição do trabalhador a situações humilhantes e constrangedoras, de forma repetitiva e prolongada, durante a jornada de trabalho, de modo a desestabilizar a relação do mesmo com o ambiente de trabalho e com a própria empresa, forçando-o até mesmo, a desistir do emprego. No presente caso, a prova oral produzida nos autos noticia que a reclamante foi vítima de perseguição no ambiente de trabalho, perpetrada por empregada da segunda reclamada, de forma repetitiva e prolongada, considerando a duração de seu pacto laboral (cerca de 1 ano), consistente em um tratamento diferenciado a ela direcionado, em comparação aos demais empregados, cerceando-lhe a liberdade de movimentação dentro da empresa, bem como pressionando-lhe nas atividades mais comzezinhas do cotidiano, como por exemplo, ir ao banheiro, o que, por certo, a fez sentir-se inferiorizada diante dos colegas, desestabilizando sua relação com o ambiente de trabalho, restando, pois, caracterizado o assédio moral. Recurso ordinário da primeira reclamada a que se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 845-71.2011.5.15.0109 - Ac. 6ª Câmara 44.671/12-PATR. Rel. Ana Paula Pellegrina Lockmann. DJE 21 jun. 2012, p. 301.

## DECLARAÇÃO

DE INCONSTITUCIONALIDADE. DISPOSITIVO DE LEI MUNICIPAL QUE DEIXOU DE OBSERVAR A COMPETÊNCIA PRIVATIVA DE INICIATIVA. CONFRONTO COM O § 1º DO ART. 61 DA CF. OFENSA VERIFICADA. RECONHECIMENTO. A iniciativa para propor leis que resultem em aumento na remuneração dos servidores públicos é do Chefe do Poder Executivo, por força do comando do § 1º, inciso II, letra "a", do art. 61 da CF. O princípio da simetria dos Poderes, aplicável ao caso, impõe aos Estados-membros e Municípios que observem, ao regular o processo legislativo próprio, obrigatoriamente a mesma disciplina da CF. Deste modo, desrespeitado esse processo na norma em concreto, inarredável a declaração da sua inconstitucionalidade formal. TRT/SP 15ª Região 1122-76.2010.5.15.0124 - Ac. TP 2/12-PPLJ. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva. DJE 24 maio 2012, p. 3.

## DESCONTOS

PREVIDENCIÁRIOS EFETUADOS SOBRE OS PROVENTOS DE APOSENTADORIA. EMPREGADO REGIDO PELA CLT. ILEGALIDADE. A Emenda Constitucional n. 41/2003, que impôs o redutor aos benefícios, é direcionada aos servidores públicos, sendo inaplicável a empregados celetistas que recebem complementação de natureza privada em razão do disposto

nos arts. 40, *caput* e §§ 13 e 18 da CF e 1º, *caput* da Lei Complementar Estadual n. 954, de 31.12.2003. Logo, no caso dos autos, é ilegal o desconto de 11% a título de contribuição previdenciária, por ser o reclamante empregado de uma sociedade anônima, com contrato regido pela CLT, recebendo complementação de aposentadoria do Banco Nossa Caixa, por meio do Economus, Instituto de Seguridade criado pelo reclamado, pertencente ao setor privado. Precedentes: (TST-AIRR 60240-67.2006.5.02.0032, Min. Horácio Senna Pires, 6ª Turma, de 31.7.2009) - (RR 98400-83.2008.5.02.0003, Rel. Min. Pedro Paulo Manus, Data de Julgamento 9.6.2010, 7ª Turma, Data de Publicação 18.6.2010). TRT/SP 15ª Região 170100-14.2008.5.15.0115 - Ac. 10ª Câmara 43.669/12-PATR. Rel. João Alberto Alves Machado. DJE 14 jun. 2012, p. 755.

## DIFERENÇAS SALARIAIS

PLANO DE CARGOS E SALÁRIOS. AVALIAÇÃO DE DESEMPENHO. ENCARGO DA EMPREGADORA. A reclamada obrigou-se a realizar as avaliações periódicas e efetuar anualmente as reservas orçamentárias suficientes ao pagamento das evoluções salariais. Entretanto, omitiu-se e não apresentou justificativa para tanto. Dessa forma, cabe ao Juízo suprir a omissão e determinar a obtenção da finalidade para a qual a avaliação estava destinada. Aplicação da regra do artigo 122 do CC/2002. TRT/SP 15ª Região 487-49.2011.5.15.0031 - Ac. 3ª Câmara 44.914/12-PATR. Rel. Olga Regiane Pilegis. DJE 21 jun. 2012, p. 247.

## DIREITO

1. DO TRABALHO. AUSÊNCIA DE INTERVALO MÍNIMO DE 11 HORAS ENTRE O TÉRMINO DE UMA JORNADA E INÍCIO DE OUTRA. DIREITO A HORAS EXTRAS. A ausência de intervalo mínimo de 11 horas entre uma jornada terminada e outra iniciada importa no pagamento de horas extras, as quais deverão ser computadas no início da jornada que é iniciada até o limite de 11 horas. Inteligência do art. 66 da CLT e do art. 7º, item 6, do Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais da ONU, ao não permitir à pessoa humana do trabalhador um descanso mínimo para repor as energias do trabalho executado na jornada anterior. Recurso que se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 10500-42.2008.5.15.0022 - Ac. 6ª Câmara 44.676/12-PATR. Rel. Firmino Alves Lima. DJE 21 jun. 2012, p. 303.

2. DO TRABALHO. DISCRIMINAÇÃO. A trabalhadora que se encontra em estado gravídico pertence a uma "categoria suspeita", assim considerado aquele grupo de trabalhadores cuja manutenção no emprego, ou o acesso a uma promoção não é interessante ao empregador. Qualquer tratamento diferenciado e prejudicial contra um integrante do grupo, principalmente quando é reconhecida uma promoção e, posteriormente, cancelada, 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, 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 artigos 373-A da Consolidação das Leis do Trabalho e 1º da Lei n. 9.029/1995. Recurso que nega provimento. Necessária a expedição de ofícios, inclusive para cumprimento das disposições dos incisos I e II do art. 3º da Lei n. 9.029/1995, como forma de coibir a discriminação contra as gestantes neste país. TRT/SP 15ª Região 109200-23.2009.5.15.0053 RO - Ac. 6ª Câmara 30.950/12-PATR. Rel. Firmino Alves Lima. DJE 3 maio 2012, p. 469.

3. DO TRABALHO. DISCRIMINAÇÃO. PRÁTICA DE ATOS RETALIATÓRIOS QUE CULMINAM COM A DISPENSA MOTIVADA. Havendo reclamação trabalhista apresentada contra o empregador, a sequência de atos punitivos contra o empregado reclamante, posteriores ao aforamento da ação, deve ser presumida como atitude retaliatória, cabendo prova sólida em sentido contrário tanto que não houve tal atitude como também a prova da falta grave deve ser extremamente robusta. A atitude retaliatória deve ser entendida como a prática discriminatória que ocorre quando o empregado se opõe a uma prática ilegal ou quando ele promove alguma reclamação, queixa, testemunho, ou participou de alguma investigação de qualquer forma, conforme explica Rebecca Hanner White. No presente caso, após o aforamento da ação, o empregado recebeu no dia seguinte uma dispensa por justa causa, por alegados atos de mau procedimento que não restaram comprovados. Ocorrendo tal situação, cabe ao empregador uma prova muito mais sólida no sentido da efetiva prática das faltas que alega, sob pena de ser presumida a atitude discriminatória por dispensa retaliatória. Recurso que se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 1770-49.2010.5.15.0094 - Ac. 6ª Câmara 44.690/12-PATR. Rel. Firmino Alves Lima. DJE 21 jun. 2012, p. 306.

4. DO TRABALHO. DISCRIMINAÇÃO. PRECONCEITO RACIAL. MEDIDAS REPARATÓRIAS. Constitui uma lastimável prática discriminatória atribuir a cor de pele do empregado como motivo para admoestá-lo e tecer comentários no sentido de que determinadas violações às regras da empresa seriam cometidas por pessoas de cor de pele escura. O uso da expressão "SÓ PODIA SER MESMO", esfregando uma mão no dorso da outra significa gesto de inquestionável contorno racista, ao afirmar que os afrodescendentes desatendiam à norma da empresa. Punição severa que deve ser tomada contra a empresa, a qual não demonstrou nos

autos que combatesse energicamente que um de seus prepostos adotasse esta lamentável atitude com os empregados subordinados. A gravidade da situação enseja a expedição de ofícios ao Ministério Público Federal e o Ministério Público do Trabalho para que tomem as providências criminais e administrativas previstas, respectivamente, nas Leis n. 7.716/1989 e do art. 3º da Lei n. 9.029/1995, independentemente do requerimento da parte, por força do que estatui o inciso IV do art. 3º da CF de 1988 e o art. 40 do CPP. TRT/SP 15ª Região 260600-80.2009.5.15.0022 - Ac. 6ª Câmara 45.250/12-PATR. Rel. Firmino Alves Lima. DJE 21 jun. 2012, p. 280.

5. MATERIAL DO TRABALHO. ASSÉDIO MORAL. BULLYING COMETIDO PELOS COLEGAS DE TRABALHO DO EMPREGADO. RESPONSABILIDADE DO EMPREGADOR. O *bullying* contra um determinado empregado se torna prática de assédio por sexo quando tais comentários, gozações e brincadeiras abordam a aparência ou a orientação sexual de determinado empregado. Neste caso, quando o empregador não demonstra ter tomado quaisquer providências para evitar tal comportamento, permitindo que tais práticas reiteradamente atingissem o empregado vitimado, é responsável pelas medidas reparatórias, uma vez que é responsável pelo ambiente de trabalho, que jamais pode ser intimidativo ou hostil. Aplicam-se, em tais casos, as orientações do direito comparado conforme o art. 8º consolidado, uma vez que inexistente qualquer previsão normatizada no direito brasileiro. Recurso que se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 01213-21.2010.5.15.0043 RO - Ac. 6ª Câmara 30.961/12-PATR. Rel. Firmino Alves Lima. DJE 3 maio 2012, p. 471.

6. MATERIAL DO TRABALHO. CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE VENDAS DE MATERIAIS E SERVIÇOS TELEFÔNICOS. RESPONSABILIDADE DA OPERADORA. É responsável subsidiariamente a operadora de telefonia móvel, dentro dos limites da postulação no caso concreto, quando as cláusulas do contrato de prestação de serviços atribuírem à operadora poderes de estabelecer metas, diretrizes, pagar prêmios e até mesmo, exigir a substituição de empregados. Fica caracterizada a pessoalidade e, até mesmo, subordinação direta e estrutural da empregada da empresa prestadora com a 2ª Reclamada. Inteligência da Súmula 331 do TST, que tem respaldo, conforme autorização expressa do art. 8º da CLT, nos princípios protetores do aproveitamento do trabalho humano (art. 7º, *caput* da CF de 1988 e art. 932, III, do Código Civil), da boa-fé objetiva (art. 422 do Código Civil), da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CF de 1988), da função social dos contratos (art. 421 do Código Civil), da proteção da confiança, da analogia (art. 455 da CLT) e, também, do direito comparado no Mercosul (Chile e Uruguai que preveem responsabilização solidária em alguns casos de terceirização), à míngua de regulamentação legal da terceirização no direito brasileiro. Recurso que se concede provimento para declarar a responsabilidade subsidiária da tomadora, conforme postulado. TRT/SP 15ª Região 61600-94.2007.5.15.0014

RO - Ac. 6ª Câmara 31.431/12-PATR. Rel. Firmino Alves Lima. DJE 3 maio 2012, p. 482.

7. PROCESSUAL DO TRABALHO. DETERMINAÇÃO DE ANOTAÇÃO DA CARTEIRA PROFISSIONAL. ESTABELECIMENTO DE MULTA PARA OBRIGAÇÃO DE FAZER. LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE. OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA PROIBIÇÃO DE DISCRIMINAÇÃO. A determinação para que o empregador anote a carteira profissional deve ser cumprida, devendo o julgador adotar meios coercitivos para sua realização, conforme estabelece o § 2º do art. 39 da CLT. Deve ser evitada a anotação pela Secretaria da Vara do Trabalho, posto que esta última pode atrair práticas discriminatórias contra o titular do documento, caso contenha informações sobre processo trabalhista. O estabelecimento de multa cominatória para o cumprimento de tal obrigação, inclusive de ofício, advém da faculdade estabelecida no § 4º do art. 461 do CPC, cuja aplicação é autorizada pelo art. 769 consolidado. Somente em casos extremos, como no desaparecimento do empregador, a carteira profissional deve ser anotada pela Secretaria da unidade judiciária, a qual deve omitir a anotação do processo que determinou tal ato, e que deverá constar de certidão em termo separado, para ser guardada pelo titular. Observância dos princípios estabelecidos nos artigos 3º, IV, e no art. 5º, XXXV, da CF de 1988, para não fomentar ainda mais a discriminação notória contra os trabalhadores que tenham procurado a Justiça Laboral na defesa de seus direitos. Recurso cujo provimento é negado. TRT/SP 15ª Região 1189-23.2010.5.15.0033 - Ac. 6ª Câmara 44.696/12-PATR. Rel. Firmino Alves Lima. DJE 21 jun. 2012, p. 308.

8. PROCESSUAL DO TRABALHO. LITIGÂNCIA TEMERÁRIA. Negar a existência de determinado fato (descontos de pensão sobre horas extras), valendo-se da expressão "jamais descontou", fato este comprovado pelos próprios recibos de pagamento, implica em litigância temerária com as suas consequências. A penalidade prevista no artigo 18 do CPC não viola o direito à ampla defesa prevista no artigo 5º, LV, da CF de 1988, posto que há limites para seu exercício, como qualquer outro direito fundamental. O mínimo que se pode esperar em uma relação processual, como em qualquer aspecto da vida, é a atuação com lealdade. Negar veementemente determinado fato que é comprovado mediante simples demonstrativo de pagamento, até mesmo em forma negritada, não é somente um atentado contra a parte contrária e o Poder Judiciário, mas sim contra toda a estrutura social formada em princípios éticos elementares de uma sociedade que tem a boa-fé como pilar maior. Recurso que se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 125600-23.2008.5.15.0094 - Ac. 6ª Câmara 44.678/12-PATR. Rel. Firmino Alves Lima. DJE 21 jun. 2012, p. 303.

9. PROCESSUAL DO TRABALHO. LITIGÂNCIA TEMERÁRIA. SUSCITAR A EXTINÇÃO DO FEITO POR FALTA DE SUBMISSÃO DA CONTROVÉRSIA À COMISSÃO DE CONCILIAÇÃO PRÉVIA SEM

QUALQUER PROPOSTA DE ACORDO. OCORRÊNCIA. Não é prática das mais nobres suscitar em defesa a extinção do feito pela falta de submissão da controvérsia à Comissão de Conciliação Prévia, quando a parte não demonstra qualquer intenção de conciliar. Não há razão lógica para uma atitude deste naipe. A conciliação prévia, como parece dizer claramente seu nome, tem como finalidade precípua a conciliação. Se a parte não demonstra intenção conciliatória, qual então seria o motivo para arguir tal questão senão visar retardar injustificadamente o andamento do feito ao criar obstáculo que visa prejudicar a efetividade da prestação jurisdicional. Insta lembrar ainda que, por princípio, a conciliação judicial deve ser exaustivamente tentada tanto na fase de conhecimento, como na execução, não havendo sentido para obrigar-se à submissão perante aquela instituição, quando a conciliação judicial demonstra uma vantagem ainda maior: a força de decisão irrecorrível. Assim, perseguir tal intento no feito, sem qualquer intenção conciliatória, revela, sem sombra de dúvidas, atitude temerária que deve ser reprimida pelas medidas previstas no CPC. Recurso que se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 181800-28.2008.5.15.0069 - Ac. 6ª Câmara 45.213/12-PATR. Rel. Firmino Alves Lima. DJE 21 jun. 2012, p. 281.

## DISPENSA COLETIVA

OU EM MASSA. CARACTERIZAÇÃO. Constitui dever do empregador balizar seus atos de gestão, dentre os quais se insere a demissão de empregados, com a observância dos princípios da responsabilidade social, do respeito à dignidade da pessoa humana, da valorização do trabalho, da função social da propriedade e da busca do pleno emprego. Dentro desse contexto, a dispensa coletiva merece especial atenção, tendo em vista as graves consequências sociais que acarreta. Todavia, não se pode confundir a adequação periódica do quadro de empregados de uma empresa, que se vê na contingência de reduzi-lo temporariamente e de forma parcial, em decorrência das flutuações normais ocorridas no mercado, com uma dispensa coletiva, que na lição do brilhante jurista Orlando Gomes se configura apenas quando ocorre uma redução significativa e definitiva do quadro de pessoal da empresa. No caso concreto destes autos, verificando-se que o quadro de empregados da empresa oscila historicamente entre a redução em percentual não excessivo e a posterior readmissão de empregados, não se tem por delineada situação anormal ou excepcional suficiente para configurar a alegada dispensa coletiva, circunstância que conduz à improcedência da pretensão deduzida pela entidade sindical suscitante. TRT/SP 15ª Região 147-67.2012.5.15.0000 - Ac. SDC 199/12-PADC. Rel. Fernando da Silva Borges. DJE 28 jun. 2012, p. 47.

## DONO DA OBRA

1. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. POSSIBILIDADE. Tendo a 2ª reclamada se beneficiado direta-

mente do labor do reclamante - empregado da 1ª reclamada - em contratação encetada para atingir uma das finalidades para a qual existe, qual seja, a melhoria nos serviços públicos - hipótese similar à da empresa que constrói uma nova sede ou então uma filial para alcançar a razão da sua existência: o lucro -, não há que se reconhecer sua qualidade de mera dona da obra, devendo responder subsidiariamente pelo pagamento das verbas devidas ao obreiro, atraindo, *in casu*, a incidência da Súmula n.º 331, IV e V do C. TST. Recurso parcialmente provido. TRT/SP 15ª Região 005-39.2010.5.15.0063 - Ac. 6ª Câmara 40.744/12-PATR. Rel. Ana Paula Pellegrina Lockmann. DJE 6 jun. 2012, p. 471.

2. RESPONSABILIDADE. OJ n. 191, SDI-1/TST. APLICAÇÃO RESTRITA. A dicção do assentamento que constitui a OJ n. 191, da SDI-1/TST, claramente refere-se à pessoa física que contrata a construção ou reforma de imóvel residencial, ou pessoa jurídica, cujo ramo de atividade é diverso da construção ou incorporação imobiliária, que contrata obra em seu estabelecimento, por conta do empreiteiro, cujos trabalhadores não têm qualquer identidade com as atividades do tomador. Esta orientação deve ser assim interpretada e aplicada restritamente, não compreendendo terceirização que favoreça o tomador, o qual transfere a um terceiro a responsabilidade quanto à mão de obra despendida a seu favor, cujo resultado engrandece ou contribui para a expansão ou manutenção do empreendimento. Não é simples dona de obra de construção civil, a que se refere a OJ em comento, a contratante de serviços próprios junto a terceiros, não podendo, simplesmente, alegar inexistência de relação com o trabalhador, cujo labor a beneficiou, para eximir-se de responsabilidade. e mesmo que mera dona da obra fosse, a responsabilidade pela contratação de empresa idônea e fiscalização da prestadora, quanto às obrigações relativas aos empregados postos em sua obra, remanesce, pois a ninguém é dado o direito de servir-se do trabalho alheio, impunemente. TRT/SP 15ª Região 134500-08.2009.5.15.0143 - Ac. 4ª Câmara 43.173/12-PATR. Rel. Dagoberto Nishina de Azevedo. DJE 14 jun. 2012, p. 446.

## EMBARGOS

1. DE TERCEIRO. AÇÃO DE USUCAPIÃO. LEGITIMIDADE DE PARTE. Os Embargos de Terceiro ajuizado por aquele que se declara, perante a Justiça Comum, como legítimo proprietário do imóvel usucapiendo, devem ser conhecidos, já que, em tese, este possui legitimidade *ad causam*. Recurso provido. TRT/SP 15ª Região 35400-92.2009.5.15.0042 - Ac. 3ª Câmara 35.049/12-PATR. Rel. Helcio Dantas Lobo Junior. DJE 17 maio 2012, p. 553.

2. DE TERCEIROS. MEAÇÃO. RESPONSABILIDADE SECUNDÁRIA DO CÔNJUGE. O art. 592, inciso IV, do CPC, atribui responsabilidade secundária ao cônjuge nos casos em que seus bens próprios, reservados ou de sua meação respondem pela dívida. Se não ilidida a presunção relativa de que a força de trabalho

do obreiro reverteu em benefício do casal, os bens do cônjuge respondem pela execução. *In casu*, inexistente prova de que a força de trabalho do exequente não tenha revertido em benefício do casal, devendo ser mantida a constrição sobre o imóvel objeto da meação. Agravo de Petição ao qual se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 722-04.2011.5.15.0035 - Ac. 6ª Câmara 36.583/12-PATR. Rel. Ana Paula Pellegrina Lockmann. DJE 24 maio 2012, p. 511.

## EMPREGADO

1. PÚBLICO ESTADUAL. ADMISSÃO SEM CONCURSO PÚBLICO ANTERIORMENTE À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1988. DEMISSÃO SEM JUSTA CAUSA. ATO ADMINISTRATIVO IMOTIVADO. NULIDADE. REINTEGRAÇÃO DEVIDA. A demissão sem justa causa de empregado público estadual não concursado, admitido antes da Constituição da República de 1988, não dispensa a Administração de motivar o ato administrativo rescisório, ainda que se o considere discricionário, em observância ao princípio da motivação do ato administrativo expressamente previsto no art. 111 da Constituição do Estado de São Paulo. Recurso ao qual se nega provimento. FAZENDA PÚBLICA. TUTELA ANTECIPADA. REINTEGRAÇÃO DE EMPREGADO DEMITIDO SEM JUSTA CAUSA SEM A OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA MOTIVAÇÃO DO ATO ADMINISTRATIVO. POSSIBILIDADE. Presentes os requisitos previstos no art. 273 do CPC, não afronta o disposto no art. 2º-B da Lei n. 9.494/1997 a decisão que antecipa a tutela perseguida e determina a reintegração do empregado público dispensado sem justa causa, por ato administrativo sem a devida motivação praticado pela Administração. A medida apenas visa restaurar a legalidade violada pelo órgão público, restabelecendo uma situação preexistente. Recurso ao qual se nega provimento. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUSTIÇA DO TRABALHO. Nesta Justiça Especializada, tratando-se de ação que envolva relação de emprego ainda prevalecem as disposições contidas no art. 14 da Lei n. 5.584/1970, interpretadas pelas Súmulas n. 219 e 329 do C. TST. Não preenchidos tais requisitos na presente hipótese, pois o reclamante litiga sem a necessária assistência sindical, não há que falar em pagamento da verba honorária. Recurso ao qual se dá provimento. TRT/SP 15ª Região 376-13.2011.5.15.0113 - Ac. 2ª Câmara 42.175/12-PATR. Rel. José Otávio de Souza Ferreira. DJE 14 jun. 2012, p. 363.

2. PÚBLICO ESTADUAL. ESTABILIDADE. DISPENSA IMOTIVADA. NULIDADE. REINTEGRAÇÃO DEVIDA. A Constituição da República, ao prever a estabilidade aos servidores públicos, não fez distinção entre os regidos pela CLT e os estatutários, desde que observado o prazo de três anos de efetivo exercício, após aprovação em regular certame público, não sendo outro o entendimento consubstanciado na Súmula n. 390, I, do E. TST. Portanto, a rescisão contratual de

empregado público detentor de estabilidade constitucional, sem a prévia instauração de procedimento administrativo com direito à ampla defesa, afronta a obrigatoriedade de motivação dos atos administrativos e apresenta-se como um fator a mais à declaração de nulidade do ato praticado pela Universidade de São Paulo - USP. Recurso da reclamada desprovido. FAZENDA PÚBLICA. TUTELA ANTECIPADA. REINTEGRAÇÃO DE EMPREGADO DEMITIDO SEM JUSTA CAUSA, SEM A OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA MOTIVAÇÃO DO ATO ADMINISTRATIVO. POSSIBILIDADE. Presentes os requisitos previstos no art. 273 do CPC, não afronta o disposto no art. 2º-B da Lei n. 9.494/1997 a decisão que antecipa a tutela perseguida e determina a reintegração do empregado público dispensado sem justa causa, por ato administrativo sem a devida motivação praticado pela Administração. A medida apenas visa restaurar a legalidade violada pelo órgão público, restabelecendo uma situação preexistente. Recurso da reclamada ao qual se nega provimento. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUSTIÇA DO TRABALHO. Nesta Justiça Especializada, tratando-se de ação que envolva relação de emprego, ainda prevalecem as disposições contidas no art. 14 da Lei n. 5.584/1970, interpretadas pelas Súmulas n. 219 e 329 do C. TST. Não preenchidos tais requisitos na presente hipótese, pois o reclamante litiga sem a necessária assistência sindical, não há que falar em pagamento da verba honorária. Recurso ao qual se dá provimento. TRT/SP 15ª Região 310-33.2011.5.15.0113 - Ac. 2ª Câmara 42.118/12-PATR. Rel. José Otávio de Souza Ferreira. DJE 14 jun. 2012, p. 352.

## EMPRESA

1. DE ASSISTÊNCIA MÉDICA SUPLEMENTAR. BLOQUEIO DE FUNDO GARANTIDOR DE RESERVA. POSSIBILIDADE. O fundo de investimento garantidor de reserva, previsto na Lei n. 9.656/1998 e regulamentado pela Agência Nacional de Saúde Suplementar, é passível de penhora, tendo em vista que as restrições de gravame ali estabelecidas destinam-se exclusivamente aos quotistas, não impedindo a constrição judicial com a finalidade de satisfazer débitos da empresa. Agravo de petição improvido. TRT/SP 15ª Região 65700-05.2006.5.15.0022 - Ac. 10ª Câmara 47.418/12-PATR. Rel. Fernando da Silva Borges. DJE 28 jun. 2012, p. 596.

2. EMPRESAS DE TELECOMUNICAÇÕES. TERCEIRIZAÇÃO DE ATIVIDADES INERENTES. RESPONSABILIDADE DA TOMADORA. O inciso II, do art. 94, da Lei n. 9.472/1997 permite às concessionárias dos serviços de telecomunicações terceirizar atividades inerentes aos seus fins sociais, sem que isso acarrete a responsabilidade solidária da empresa de telefonia, salvo se constatada eventual fraude. Todavia, tal permissão não obsta o reconhecimento da responsabilidade subsidiária da tomadora pelas verbas trabalhistas inadimplidas pela empresa terceirizada, escoimada em sua culpa *in eligendo* e *in vigilando*. TRT/SP 15ª Região

171400-96.2009.5.15.0043 RO - Ac. 2ª Câmara 31.236/12-PATR. Rel. José Otávio de Souza Ferreira. DJE 3 maio 2012, p. 284.

## ENQUADRAMENTO SINDICAL

DEFINIÇÃO. REGRA GERAL. ATIVIDADE PREPONDERANTE DA EMPRESA. CULTIVO DE EUCALIPTO. RURAL. A figura jurídica do "enquadramento sindical" sobrevive como decorrência da adoção pelo nosso ordenamento jurídico da organização sindical por categorias econômicas e profissionais e do princípio da unicidade sindical (CF/1988, art. 8º II e CLT, art. 570). A categoria econômica é definida em razão da atividade preponderante da empresa (art. 511, § 1º, da CLT). A categoria profissional, por sua vez, é definida em razão do trabalho do empregado em favor de empresa de determinada categoria econômica (art. 511, § 2º, da CLT), exceto em se tratando de categoria profissional diferenciada, a qual é composta de empregados que exerçam profissões ou funções diferenciadas por força de estatuto profissional especial ou em consequência de condições de vida singulares (art. 511, §§ 2º e 3º, da CLT). Sendo a atividade econômica principal da reclamada o cultivo de eucalipto, são aplicáveis aos seus trabalhadores as normas coletivas correspondentes ao sindicato profissional dos trabalhadores rurais. Recurso do reclamante não provido. TRT/SP 15ª Região 206600-80.2009.5.15.0071 - Ac. 10ª Câmara 34.688/12-PATR. Rel. Fabio Allegretti Cooper. DJE 17 maio 2012, p. 744.

## ESTABILIDADE PROVISÓRIA

1. PRÉ-APOSENTADORIA PREVISTA EM NORMA COLETIVA. ABUSO DO DIREITO POTESTATIVO DE RESILIÇÃO DO CONTRATO. DISPENSA OBSTATIVA CONFIGURADA. GARANTIA DE EMPREGO RECONHECIDA. A dispensa imotivada de empregado em vias de preencher os requisitos estabelecidos em norma coletiva afigura-se obstativa à aquisição do direito à estabilidade provisória. O direito potestativo do empregador não é ilimitado, resultando demonstrado nestes autos que foi exercido de forma abusiva, especialmente considerando que não foi precedido de qualquer justificativa em relação ao comportamento do empregado, que prestou serviços à empresa ao longo de mais de vinte e sete anos e encontrava-se a pouco mais de um mês para implementar as condições necessárias à aquisição do direito à estabilidade provisória. Configurada, assim, evidente violação ao princípio da boa fé contratual, inculcado no art. 422, do CC. Direito do reclamante à garantia provisória de emprego reconhecido, mediante sua reintegração no emprego ou o pagamento de indenização substitutiva, na hipótese de o período de estabilidade já ter se esgotado por ocasião do trânsito em julgado desta decisão. Recurso ordinário conhecido e parcialmente acolhido. TRT/SP 15ª Região 57-43.2011.5.15.0049 - Ac. 10ª Câmara 34.761/12-PATR. Rel. Fernando da Silva Borges. DJE 17 maio 2012, p. 760.

2. **CONTRATO A PRAZO. DIREITO RECONHECIDO.** O art. 118 da Lei n. 8.213/1991 não excepciona quanto à modalidade do contrato de trabalho, ou seja, não distingue, para efeito de manutenção do emprego, se o contrato foi firmado por prazo determinado ou indeterminado. Assim, mesmo que o infortúnio tenha ocorrido na vigência de um contrato de experiência, faz jus à autora à estabilidade provisória no emprego. Recurso ao qual se nega provimento, para manter a sentença de origem que reconheceu o direito à estabilidade provisória. TRT/SP 15ª Região 50000-77.2007.5.15.0046 - Ac. 8ª Câmara 32.353/12-PATR. Rel. Eliana Dos Santos Alves Nogueira. DJE 10 maio 2012, p. 416.

## **ESTÁGIO**

**FRAUDULENTO. PRINCÍPIO DA PRIMAZIA DA REALIDADE. VÍNCULO EMPREGATÍCIO CONFIGURADO.** O estágio, como ato educativo escolar supervisionado que visa a preparação para o trabalho produtivo, não gera vínculo empregatício. Entretanto, se apesar da aparente observância das formalidades exigidas pela Lei n. 11.788/2008, se verifica, na prática, que teve sua finalidade desvirtuada, mascarando autêntica relação de emprego, deve esta ser reconhecida (art. 3º, § 2º, da lei citada), em prestígio ao princípio da primazia da realidade, sendo nulos os atos tendentes a desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação dos preceitos da legislação trabalhista (art. 9º da CLT). Em caso como o dos autos, em que o compromisso do estágio foi firmado por adolescente sem assistência de seu responsável legal, não há comprovação de qualquer componente curricular profissionalizante no ensino médio cursado, o relatório de avaliação está assinado pelo estagiário mas sem preenchimento, a única atividade descrita - "auxiliar no setor produtivo da empresa" - não se compatibiliza com qualquer processo educativo pelo trabalho e, dentre outras irregularidades, a prestação de serviços precede a própria celebração do termo de compromisso, dúvida não há de que o estágio é fraudulento, sendo acertado o reconhecimento do vínculo empregatício. Recurso Ordinário conhecido e, no particular, não provido. TRT/SP 15ª Região 1492-54.2011.5.15.0016 - Ac. 10ª Câmara 47.520/12-PATR. Rel. José Roberto Dantas Oliva. DJE 28 jun. 2012, p. 617.

## **EXCEÇÃO**

1. **DE PRÉ-EXECUTIVIDADE NÃO CONHECIDA. AGRAVO DE PETIÇÃO INCABÍVEL.** Somente se admite exceção de pré-executividade, no processo do trabalho, para atender as situações especialíssimas, eis que não depende de garantia do juízo. A decisão que a rejeita ou não a conhece, por se referir a incidente no curso do processo, tem natureza interlocutória, não sendo recorrível de imediato, nos termos do art. 893, § 1º, da CLT. Entretanto, as questões suscitadas na medida poderão ser discutidas em sede de embargos à execução. Todavia, em se acolhendo a exceção de pré-

executividade, com a extinção do processo de execução trabalhista, o agravo de petição será o recurso cabível. TRT/SP 15ª Região 35700-75.2004.5.15.0124 - Ac. 5ª Câmara 42.487/12-PATR. Rel. Gisela Rodrigues Magalhães de Araújo e Moraes. DJE 14 jun. 2012, p. 550.

2. **DE PRÉ-EXECUTIVIDADE.** Em casos excepcionais, quando a exigência de prévio depósito possa representar empecilho intransponível à defesa, admite a doutrina sua utilização, possibilitando à parte, sem efetuar depósito prévio, discutir a validade e legalidade da execução ou do título executivo. Todavia, não se admite a interposição de Agravo de Petição, visando reformar a decisão interlocutória que nega processamento à Exceção de Pré-Executividade. O manejo do Agravo de Petição, nos termos dos arts. 884 e 897 da CLT, está condicionado à garantia do juízo e ao prévio ingresso com Embargos à Execução, pois do contrário estaria sendo introduzida nova instância recursal na já tormentosa execução trabalhista, despida tanto da prévia garantia do juízo como da prévia identificação da parte incontroversa do débito. TRT/SP 15ª Região 18300-49.2001.5.15.0093 - Ac. 10ª Câmara 47.277/12-PATR. Rel. João Alberto Alves Machado. DJE 28 jun. 2012, p. 568.

## **EXCESSO**

**DE PENHORA. NÃO CONFIGURAÇÃO.** Fica ao prudente critério do juízo a valoração daquela, tendo em vista que não se trata de simplesmente confrontar o valor em execução com o valor dos bens penhorados. Outras circunstâncias são levadas em conta, principalmente o fato de que a constrição deve sempre superar o valor do débito face à necessidade de atualização do mesmo até a data do efetivo pagamento. Ademais, em obediência ao princípio da celeridade, da economia processual e do princípio de que deverá ser o menos oneroso e prejudicial ao devedor, zelará o juízo para que a execução se proceda de uma única vez, evitando-se as execuções sucessivas. Ressalto, por outro lado, que a lei apenas faz remissão a excesso de penhora quando são muitos os bens penhorados, enquanto seriam suficientes apenas alguns deles para fazer frente à execução. Na hipótese, existindo diferença mínima entre o valor penhorado e aquele devido ao Reclamante/exequente, não vislumbro necessidade de reforma à R. sentença hostilizada. Agravo de Petição a que se nega provimento. **AGRAVO DE PETIÇÃO. EXECUÇÃO. ATO ATENTATÓRIO À DIGNIDADE DA JUSTIÇA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. CONFIGURAÇÃO.** Verificando-se nos atos praticados pelas executadas a hipótese preconizada pelo art. 600 do CPC, justifica-se o reconhecimento de que houve ato atentatório à dignidade da justiça e correspondente aplicação das cominações preconizadas pelo art. 601 do mesmo diploma processual. Agravo de Petição a que se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 147300-91.1996.5.15.0024 - Ac. 10ª Câmara 47.394/12-PATR. Rel. Fabio Allegretti Cooper. DJE 28 jun. 2012, p. 592.

## EXECUÇÃO

1. FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA. MASSA FALIDA. IMPOSSIBILIDADE. Considerando que a sanção decorrente da violação de norma trabalhista possui natureza administrativa e que, a legislação faltar antiga, aplicável à hipótese por força do disposto no art. 192 da Lei n. 11.101/2005, dispunha no parágrafo único, inciso II, do art. 23 da antiga lei de falência, que não podem ser reclamadas na falência as penas pecuniárias por infração das leis penais e administrativas, não há se falar em redirecionamento da execução aos sócios da executada. Inteligência das Súmulas 192 e 565, ambas do C. STF. Agravo de petição da União não provido. TRT/SP 15ª Região 162700-29.2006.5.15.0014 - Ac. 7ª Câmara 43.110/12-PATR. Rel. Manuel Soares Ferreira Carradita. DJE 14 jun. 2012, p. 563.

2. PENHORA DE BEM IMÓVEL. ADQUIRENTE DE BOA-FÉ. FRAUDE À EXECUÇÃO. INOCORRÊNCIA. Age de boa-fé terceiro que adquire bem imóvel em data em que os registros não indicam nenhuma restrição à venda, tendo a constrição judicial sido operada vários meses após a transferência de propriedade. TRT/SP 15ª Região 1424-07.2011.5.15.0016 - Ac. 1ª Câmara 35.895/12-PATR. Rel. Claudinei Zapata Marques. DJE 24 maio 2012, p. 359.

## EXPOSIÇÃO

AO CHUMBO E RUÍDO. TRABALHO REALIZADO POR DEZESSETE ANOS EXPONDO O EMPREGADO A CONDIÇÕES INSALUBRES. NÃO COMPROVAÇÃO DE USO OU SUBSTITUIÇÃO REGULAR DE EPI'S. DEVER DE INDENIZAR. Provado que o trabalhador laborou em condições inadequadas, exposto, dentre outras substâncias, ao chumbo, e submetido a ruído, patente o dever do empregador de reparar o dano. A Reclamada não se desvencilhou de seu ônus probatório quanto a efetiva entrega e real uso dos EPI's (art. 7º, XXII da CF, art. 168, III da CLT). Exames laboratoriais marcadores de chumbo serico datados de 1996 a 2003 (reclamante admitido em 1987 e aposentado por invalidez em abril/2006) não obstante apontem níveis de contaminação abaixo do recomendado, certo é que na atividade desenvolvida pelo obreiro ele esteve exposto ao chumbo, já que uma das maneiras de inalação é por poeira (trabalhou também no recebimento de matéria prima e no coletor de pó que é uma mistura de sucatas da fábrica, com resíduos do forno que contém ferro, chumbo, alumínio, cal virgem, carvão coque de petróleo). TRT/SP 15ª Região 54700-57.2007.5.15.0059 - Ac. 11ª Câmara 47.932/12-PATR. Rel. Eder Sivers. DJE 28 jun. 2012, p. 676.

## FÉRIAS

1. PAGAMENTO. EXTEMPORÂNEO. DIREITO À DOBRA. ART. 137 DA CLT. APLICAÇÃO ANALÓGICA. POSSIBILIDADE. A falta de pagamento anteci-

pado das férias, como determina o art. 145 da CLT, acarreta a aplicação analógica da sanção imposta pelo art. 137 do mesmo diploma legal, em razão do inquestionável prejuízo causado ao trabalhador. Recurso provido em parte. TRT/SP 15ª Região 74-63.2011.5.15.0022 - Ac. 3ª Câmara 35.057/12-PATR. Rel. Helcio Dantas Lobo Junior. DJE 17 maio 2012, p. 555.

2. PROPORCIONAIS. DEMISSÃO POR JUSTA CAUSA. DEVIDAS. INTELIGÊNCIA DO ART. 11 DA CONVENÇÃO N. 132 DA OIT. O pagamento das férias proporcionais no momento da rescisão do contrato de trabalho independe da modalidade rescisória, sendo devido ainda quando aquela se der por justa causa. Nesse sentido o art. 11 da Convenção n. 132 da OIT, ratificada pelo Decreto n. 3.197/1999, ocasião em que passou a vigorar no ordenamento jurídico brasileiro. TRT/SP 15ª Região 819-94.2011.5.15.0102 - Ac. 8ª Câmara 36.122/12-PATR. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva. DJE 24 maio 2012, p. 673.

## FGTS

PARCELAMENTO. Termo de confissão de dívida e parcelamento celebrado entre o empregador e o órgão gestor do Fundo não tem o condão de interferir no direito adquirido pelo empregado, mormente em casos em que o direito ao saque se fizer iminente. Nega-se provimento ao apelo patronal. TRT/SP 15ª Região 272-94.2010.5.15.0100 - Ac. 5ª Câmara 38.816/12-PATR. Rel. Ana Maria de Vasconcellos. DJE 31 maio 2012, p. 546.

## FRAUDE À EXECUÇÃO

1. ALIENAÇÃO DE BEM DO SÓCIO EM ÉPOCA ANTERIOR À DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA DA EMPRESA EXECUTADA. NÃO CONFIGURADA. Para o reconhecimento da fraude à execução, são requisitos simultâneos a existência de demanda contra o executado à época da alienação e a insolvência absoluta deste em face da transferência do bem. No caso dos autos, restou incontroverso que inexistia ação em andamento contra o sócio quando realizada a venda do veículo penhorado, já que a desconsideração da personalidade jurídica da empresa executada foi declarada em momento posterior à alienação. Ademais, não se vislumbra que a venda do veículo ocasionou a insolvência absoluta do devedor, diante dos diversos bens imóveis indicados pelo próprio exequente. Agravo de Petição ao qual se dá provimento para desconstituir a penhora. TRT/SP 15ª Região 1840-60.2011.5.15.0117 - Ac. 6ª Câmara 36.273/12-PATR. Rel. Ana Paula Pellegrina Lockmann. DJE 24 maio 2012, p. 535.

2. TRANSFERÊNCIA DE PROPRIEDADE IMÓVEL EM DATA POSTERIOR À PROPOSITURA DA AÇÃO. INSOLVÊNCIA DO EXECUTADO. ART. 593, II, CPC. Nos termos do art. 108, do CC, a escritura pública é da essência do ato de transferência de propriedade de imóvel de valor superior a trinta vezes o maior

salário mínimo vigente no país, não sendo suficiente eventual ajuste particular para tanto (art. 104, III, do CC), de modo que, sendo lavrada em data posterior ao início da demanda capaz, por si só, leva o réu à insolvença, pois resta configurada a fraude à execução nos termos do art. 593, II, do CPC. TRT/SP 15ª Região 932-42.2011.5.15.0104 - Ac. 11ª Câmara 45.548/12-PATR. Rel. Eder Sivers. DJE 21 jun. 2012, p. 554.

## GUIAS

DO DEPÓSITO RECURSAL E DAS CUSTAS PROCESSUAIS ENVIADA PELO SISTEMA "E-DOC". AUSÊNCIA DE AUTENTICAÇÃO BANCÁRIA. RECURSO DESERTO. A parte reclamada, ao optar por interpor seu apelo por peticionamento eletrônico ("e-doc"), deve se certificar de que os documentos enviados são hábeis a produzir os efeitos pretendidos, diante dos termos da Lei n. 11.419/2006 e Instrução Normativa n. 30 do C. TST. Assim sendo, constatando o Juízo que as guias GFIP e DARF vieram sem a devida comprovação da autenticação bancária, tratando-se de documentos ilegíveis, o recurso é deserto, pois não é possível aferir a exata comprovação do depósito recursal na conta vinculada do empregado e do pagamento das custas processuais em favor dos cofres públicos da UNIÃO. Recurso ordinário não conhecido. TRT/SP 15ª Região 75800-67.2009.5.15.0069 - Ac. 8ª Câmara 32.384/12-PATR. Rel. Eliana dos Santos Alves Nogueira. DJE 10 maio 2012, p. 423.

## HORAS

1. EXTRAS. ESCALA DE 3 X 1. VIOLAÇÃO DO DIREITO HUMANO À SAÚDE. Se o trabalhador se ativa em três jornadas seguidas de 12 horas diárias, por apenas um dia de descanso, nesse caso ele labora em extenuantes 72 horas semanais, colocando em risco sua saúde, seu bem mais precioso a ser preservado na relação contratual empregatícia. Assim, eivada de nulidade a cláusula convencional que isso admite. Recurso da ré ao qual se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 1762-66.2010.5.15.0096 - Ac. 4ª Câmara 37.016/12-PATR. Rel. José Antônio Ribeiro de Oliveira Silva. DJE 24 maio 2012, p. 414.

2. EXTRAS. HORAS DE SOBREVISO. DIREITO DE LOCOMOÇÃO RESPEITADO. IMPROCEDÊNCIA. Somente o cerceamento de locomoção garante ao trabalhador o direito de receber pelas horas que permanece em casa aguardando ordens do empregador a serem cumpridas. Não comprovada essa situação, improcede o pedido de pagamento pelas horas de sobreviso. TRT/SP 15ª Região 1282-44.2010.5.15.0143 - Ac. 3ª Câmara 34.288/12-PATR. Rel. Edmundo Fraga Lopes. DJE 17 maio 2012, p. 512.

3. EXTRAS. TRABALHO EXTERNO. MOTORISTA. A inclusão, ou não, na exceção prevista no art. 62, diz respeito à impossibilidade concreta e plena de se quantificar a jornada trabalhada. Diz respeito ao trabalho

incompatível com a fixação de horário pela sua própria natureza. A hipótese mencionada no inciso I, do mesmo artigo, o trabalho externo, que se insere na lógica do *caput*, é uma indicação do que se pode constituir como trabalho incompatível com a limitação de jornada. Para a aplicação do referido dispositivo, no entanto, não se pode perder de vista a regra geral, insculpida no art. 7º, da CF, no sentido de que a limitação da jornada de trabalho é um direito fundamental do trabalhador, como, aliás, fora consagrado, vale lembrar, desde o Tratado de Versalhes, 1919, com reforço que lhe fora dado pela Declaração dos Direitos do Homem, em 1948. O caso dos motoristas é típico e comum, já estando a merecer um tratamento mais descansado e específico pela jurisprudência, para o fim de excluí-los da excepcionalidade prevista no inciso I, do art. 62, atribuindo ao empregador a obrigação de possuir controles efetivos das suas jornadas de trabalho, e impondo-lhe, ainda, o encargo de juntar tais controles em juízo, quando a questão for debatida judicialmente, sob pena de se considerar verdadeira a versão declinada pelo reclamante na petição inicial. TRT/SP 15ª Região 2561-17.2010.5.15.0062 - Ac. 11ª Câmara 32.886/12-PATR. Rel. Jorge Luiz Souto Maior. DJE 10 maio 2012, p. 473.

4. *IN ITINERE*. LIMITAÇÃO DO TEMPO GASTO NO PERCURSO. PREVISÃO NORMATIVA. POSSIBILIDADE. ART. 7º, XXVI, DA CF. É válida cláusula normativa que limita o tempo gasto no trajeto para o trabalho e retorno para casa, havendo que ser respeitado o princípio da autonomia coletiva da vontade, valorizando-se o pactuado, conforme estabelece o art. 7º, XXVI, da CF. TRT/SP 15ª Região 206-25.2010.5.15.0065 - Ac. 3ª Câmara 34.291/12-PATR. Rel. Edmundo Fraga Lopes. DJE 17 maio 2012, p. 513.

## IMPOSTO DE RENDA

SOBRE RENDIMENTOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE (RRA). FORMA DE APURAÇÃO. A incidência do imposto de renda sobre rendimentos de várias competências, pagos de forma cumulativa, foi disciplinada pela Lei n. 12.350/2010. Trata-se de uma forma específica de tributação na fonte, que não leva em conta o mês de competência e sim a época do pagamento, de acordo com critérios próprios fixados pelo fisco. Segundo esse novo regime, não há retenção na fonte do imposto de renda, mas tributação exclusiva na fonte. TRT/SP 15ª Região 124400-67.2009.5.15.0151 - Ac. 7ª Câmara 42.832/12-PATR. Rel. Fabio Grasselli. DJE 14 jun. 2012, p. 621.

## INTERVALO

1. DO ART. 384 DA CLT. PROTEÇÃO AO TRABALHO DA MULHER. CONSTITUCIONALIDADE. Reservadas as particularidades, é notório que as mulheres, em razão da natureza de sua composição fisiológica, portem compleição física mais singela que a do homem. Não se pode ignorar, bem assim, que, em razão

sobretudo de sua vocação para a gestação, as mulheres, por vezes, sofrem discriminação no mercado de trabalho, sendo corriqueiro que se sintam pressionadas a atingir metas e resultados destacáveis, a fim de, compensando esta visão mercadológica deturpada, fazer frente à concorrência com os homens. É de se considerar, ainda, que, embora atualmente, nos centros urbanos, em virtude do ingresso da mulher no mercado de trabalho, seja comum a contratação de empregado doméstico para os tratos rotineiros da casa e seja comum, também, a cumplicidade dos homens nas tarefas do lar, a famigerada "dupla jornada da mulher" ainda é realidade sentida no país. Tais cogitações convencem que as mulheres são mais vulneráveis que os homens à fadiga no labor. Assim sendo, entende-se que o art. 384 da CLT não afronta a isonomia entre homens e mulheres, constitucionalmente estatuída (CF/1988, art. 5º, I). Ao revés, o preceito do art. 384 da CLT se presta como medida afirmativa do atingimento de uma igualdade material. Recurso desprovido. TRT/SP 15ª Região 37000-88.2009.5.15.0062 - Ac. 10ª Câmara 47.294/12-PATR. Rel. Fabio Allegretti Cooper. DJE 28 jun. 2012, p. 571.

2. INTRAJORNADA. REDUÇÃO. AUTORIZAÇÃO MINISTERIAL. HORAS EXTRAS. AUTORIZAÇÃO INVÁLIDA. Mesmo comprovada a existência de acordo para redução do intervalo, inclusive com autorização ministerial, é inválido no dia em que houver labor em sobrejornada. A autorização para redução do intervalo intrajornada obsta que a jornada de trabalho seja extrapolada, por questão de higidez do trabalhador, conforme o art. 1º, I, da Portaria n. 42, de 28.3.2007, do Ministro de Estado do Trabalho e Emprego, reeditada pela de n. 1.095 de 19.5.2010. TRT/SP 15ª Região 1339-98.2010.5.15.0131 - Ac. 3ª Câmara 34.430/12-PATR. Rel. Edmundo Fraga Lopes. DJE 17 maio 2012, p. 540.

## LEI

N. 4.950-A/1966. ENGENHEIRO AGRÔNOMO. PISO SALARIAL. SALÁRIO MÍNIMO VIGENTE NO MÊS DA ADMISSÃO. REAJUSTES DESVINCULADOS DO SALÁRIO MÍNIMO. Devem ser observadas as disposições previstas na Lei n. 4.950-A/1966 para efeito de fixação do salário mínimo do engenheiro agrônomo na data da sua contratação. Todavia, a indexação permanente desse salário aos índices de correção do salário mínimo contraria o entendimento consubstanciado na Súmula Vinculante n. 4 do C. STF. Portanto, contratado o reclamante para uma jornada de trabalho de seis horas, devido o pagamento de diferenças salariais, em parcelas vencidas e vincendas, decorrentes da adoção do piso salarial profissional equivalente a 6 salários mínimos, observado o valor vigente na data de sua contratação, o qual sofrerá posteriormente a incidência exclusivamente dos reajustes concedidos pelo reclamado aos demais empregados, desvinculados dos índices aplicáveis ao salário mínimo. Recurso parcialmente provido. TRT/SP 15ª Região 00222-57.2011.5.15.0060 RO - Ac. 10ª Câmara 31.747/12-PATR. Rel. Fernando da Silva Borges. DJE 3 maio 2012, p. 609.

## LIMITAÇÃO

DA CONDENAÇÃO AO VALOR DA CAUSA OU AOS VALORES LÍQUIDOS INFORMADOS PARA CADA VERBA PRETENDIDA. IMPOSSIBILIDADE. O valor dado à causa é atribuído para efeito de alçada, nos termos do art. 2º, da Lei n. 5.584/1970, que dispõe sobre normas de Direito Processual do Trabalho e dá outras providências. O valor da condenação é atribuído, provisoriamente, para efeito de cálculo das custas processuais, a teor do art. 789, da CLT. Assim, o fato de o reclamante ter atribuído à causa um valor líquido não significa que limitou o valor da execução do principal, o qual deve ser apurado em regular liquidação. Recurso da reclamada não provido. TRT/SP 15ª Região 1229-25.2011.5.15.0015 - Ac. 7ª Câmara 43.072/12-PATR. Rel. Manuel Soares Ferreira Carradita. DJE 14 jun. 2012, p. 578.

## LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA

1. CONDENAÇÃO EM HORAS EXTRAS DURANTE TODO O PACTO LABORAL, A SER APURADA CONFORME CARTÕES DE PONTO. AUSÊNCIA DE PARTE DOS CARTÕES NOS AUTOS. APURAÇÃO PELA MÉDIA FÍSICA. Se a condenação ao pagamento de hora extras abrange todo o interregno contratual, relegando a apuração dos valores aos cartões de ponto juntados, a decisão que homologa os cálculos de liquidação desconsiderando a jornada dos meses em que não foram juntados aos autos os aludidos controles de frequência, viola o §1º do art. 879 da CLT e o art. 475-G do CPC, pois exclui da condenação parte da verba devida ao exequente. Nesse caso, a apuração das horas extras deve dar-se pela média física dos cartões de ponto juntados, observados os períodos de férias. Agravo de petição ao qual se dá provimento. TRT/SP 15ª Região 178000-96.2005.5.15.0133 - Ac. 2ª Câmara 42.153/12-PATR. Rel. José Otávio de Souza Ferreira. DJE 14 jun. 2012, p. 359.

## MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO

AÇÃO RESCISÓRIA. COLUSÃO NÃO EVIDENCIADA. EMPREGADO INDUZIDO A ERRO. HIPÓTESE DO ART. 485, VIII DO CPC. VÍCIO DE VONTADE QUANTO A ACORDO HOMOLOGADO. ACOLHIMENTO. EXTINÇÃO DA AÇÃO ORIGINÁRIA SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. Evidenciado, no curso da ação rescisória, que não houve colusão entre as partes, eis que a prova produzida evidencia que o trabalhador foi induzido a erro por seu empregador, afasta-se a capitulação da conduta no art. 485, III do CPC. Cabe ao Poder Judiciário a correta capitulação da conduta que, no caso, insere-se no inciso VIII do art. 485 do CPC. Aplicação da Súmula n. 408 do C. TST, não havendo que se falar em inépcia da petição inicial. Legitimidade do Ministério Público para propositura da Ação Rescisória, eis que evidenciado o interesse público na proteção do sistema jurídico brasileiro, bem como na segurança dos jurisdicionados e na garantia dos

direitos constitucionalmente garantidos aos trabalhadores, dentre eles o de efetivo acesso à justiça. Comprovado que o trabalhador foi induzido a erro no tocante a propositura de ação trabalhista, patrocinada por empregador, com objetivo de obter quitação geral ao extinto contrato de trabalho, é procedente o pedido para rescindir o julgado e, em seguida, extinguir a reclamação trabalhista sem julgamento do mérito. Ação rescisória julgada procedente. TRT/SP 15ª Região 013260-59.2010.5.15.0000 - Ac. 3ªSDI 140/12-PDI3. Rel. Eliana dos Santos Alves Nogueira. DJE 31 maio 2012, p. 18.

## MUNICÍPIO

DE ESPÍRITO SANTO DO PINHAL. PROFESSOR. CARGA SUPLEMENTAR. ADICIONAL DE HORAS EXTRAORDINÁRIAS. É vedado ao Município legislar com a finalidade de suprimir direitos assegurados a seus empregados pelas normas consolidadas, visto que compete privativamente à União legislar sobre Direito do Trabalho (art. 22, I, da CF). Assim, excedida a jornada contratual, as horas suplementares devem ser remuneradas com o adicional de, no mínimo, 50%. Recurso parcialmente provido. TRT/SP 15ª Região 84-75.2011.5.15.0162 - Ac. 10ª Câmara 34.593/12-PATR. Rel. Fernando da Silva Borges. DJE 17 maio 2012, p. 726.

## NORMAS

DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR. ALTERAÇÃO DAS REGRAS DE CUSTEIO EM PREJUÍZO DOS TRABALHADORES. INAPLICABILIDADE AOS ANTIGOS PARTICIPANTES. As normas mais benéficas de previdência complementar se incorporaram aos contratos de trabalho, não havendo como incidirem aos antigos participantes as regras de custeio supervenientes e prejudiciais, sob pena de violação ao art. 468 da CLT, ressalvada apenas a hipótese de legítima opção pelo novo regramento. Neste sentido, erigiram-se as Súmulas ns. 51 e 288 do TST. TRT/SP 15ª Região 127500-44.2009.5.15.0017 - Ac. 7ª Câmara 37.664/12-PATR. Rel. Dora Rossi Góes Sanches. DJE 24 maio 2012, p. 603.

## NULIDADE

1. DA CITAÇÃO NÃO CONFIGURADA. ESPÓLIO. REPRESENTAÇÃO. PRELIMINAR DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. Constatado nos autos que as notificações ao reclamado, desde a citação na fase de conhecimento, sempre foram realizadas no mesmo endereço (confirmado pela inventariante) e recebidas pelos filhos do *de cuius*, os quais tinham ciência de todo o processado e em momento algum apresentaram qualquer insurgência, apenas juntando contraminuta ao agravo de petição da União, não se verifica a ocorrência de qualquer prejuízo (art. 794 da CLT), sendo descabida a preliminar de nulidade processual lançada pelo Ministério Público do Trabalho. O acolhimento da nulidade processual invocada, com

início de todos os atos processuais, causaria manifesto prejuízo aos reclamantes, dado o avançado estado de execução e arresto de bens em que se encontram os autos. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FATO GERADOR. PAGAMENTO. O fato gerador das contribuições previdenciárias que se executam na Justiça do Trabalho é o efetivo pagamento do débito, conforme disposto no art. 195, I, a, da Constituição Federal. TRT/SP 15ª Região 175200-33.2007.5.15.0034 - Ac. 5ª Câmara 42.483/12-PATR. Rel. Gisela Rodrigues Magalhães de Araújo e Moraes. DJE 14 jun. 2012, p. 549.

2. PROCESSUAL. RAZÕES FINAIS REMISSIVAS. AUSÊNCIA DE PROTESTOS. NULIDADE ARGUIDA SOMENTE EM RECURSO. PRECLUSÃO. As nulidades serão declaradas mediante provocação das partes, as quais deverão arguí-las na primeira vez em que tiverem de falar em audiência ou nos autos. Está preclusa a oportunidade de arguir nulidade somente em recurso, sem impugnação em audiência ou em razões finais. Inteligência do art. 795 da CLT. TRT/SP 15ª Região 844-08.2010.5.15.0114 - Ac. 7ª Câmara 37.539/12-PATR. Rel. Dora Rossi Góes Sanches. DJE 24 maio 2012, p. 577.

## PEDIDO

1. DE DEMISSÃO POR EMPREGADO COM MAIS DE ANO DE SERVIÇO PRESTADO PARA O MESMO EMPREGADOR. INOBSERVÂNCIA DA FORMA PRESCRITA EM LEI. NULIDADE. Contando o empregado com mais de ano de serviço prestado para o mesmo empregador, para prevalecer o pedido de demissão, teria este, obrigatoriamente, por força do que dispõe o § 1º do art. 477 da CLT, de ter sido formulado com assistência do sindicato da categoria profissional ou perante autoridade do Ministério do Trabalho e Emprego, ou ainda, se inexistentes na localidade, por quem a lei (§ 3º do mesmo artigo) confere poderes para tanto, o que, no caso, não ocorreu. O ato jurídico em questão reveste-se, portanto, de nulidade, de pleno direito, por inobservância da forma prescrita em lei (art. 104, III, do novo CC, aqui também aplicável supletivamente, em razão da previsão contida no art. 8º da CLT). Recurso Ordinário a que, no particular, se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 170800-20.2008.5.15.0008 - Ac. 10ª Câmara 47.467/12-PATR. Rel. José Roberto Dantas Oliva. DJE 28 jun. 2012, p. 607.

2. DE DEMISSÃO. ART. 477, §1º, DA CLT. VÍCIO DE CONSENTIMENTO. NÃO COMPROVADO. A nulidade decorrente da inobservância da regra contida no §1º do art. 477 da CLT, que exige, para os empregados com mais de um ano de serviço, a assistência da entidade sindical ou de autoridade do Ministério do Trabalho para validar o ato demissional, não é absoluta, podendo ser elidida por outros elementos de prova. Demonstrado de forma cabal que não ocorreu vício de consentimento em relação ao ato de demissão, não há como torná-lo nulo tão somente em face da falta de assistência da entidade sindical ou de autoridade do

Ministério do Trabalho e Emprego. TRT/SP 15ª Região 02008-25.2010.5.15.0076 RO - Ac. 7ª Câmara 30.345/12-PATR. Rel. Fabio Grasselli. DJE 3 maio 2012, p. 521.

## PENHORA

DE PRÓ-LABORE. PARCELA QUE SE DESTINA A REMUNERAR O TRABALHO DO SÓCIO QUE EXERCE FUNÇÃO DE ADMINISTRADOR OU GERENTE. IMPOSSIBILIDADE. CONCESSÃO DA SEGURANÇA. Como é sabido, os proventos de aposentadoria e outros benefícios de natureza previdenciária, bem assim o salário e outras formas de remuneração do trabalho são impenhoráveis, por expressa disposição de lei (art. 649, IV, CPC - com a redação que lhe conferiu a Lei n. 11.382/2006). Sendo o pró-labore destinado a remunerar os sócios pelas funções de administrador ou gerente, está inserido nesse conceito, pois tem a mesma natureza e, dessa forma, é impenhorável. Assim, constatada a penhora de tais verbas, é de rigor a concessão da segurança, como forma de se assegurar o direito líquido e certo do impetrante. TRT/SP 15ª Região 2438-74.2011.5.15.0000 - Ac. 1ª SDI 115/12-PDI1. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva. DJE 10 maio 2012, p. 12.

## PLANO DE PREVIDÊNCIA

COMPLEMENTAR. ESTIPULAÇÃO DE CONDIÇÃO ETÁRIA PARA GOZO DE PENSÃO POR MORTE. ILEGALIDADE. A autonomia privada das partes contratantes, por se tratar de plano de previdência complementar, impõe que as regras instituídas devam ser interpretadas à luz da razão e do direito que buscam instituir e assegurar. Assim, vincular o direito à pensão por morte à "elegibilidade etária" de 55 anos, para o participante, equivale a estipular condição que priva de efeito o benefício para o qual a pessoa contribuiu. Inteligência do art. 5o, da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro, c/c art. 122 do CC. TRT/SP 15ª Região 1599-32.2010.5.15.0114 - Ac. 10ª Câmara 39.063/12-PATR. Rel. Flávio Landi. DJE 31 maio 2012, p. 682.

## PORTADOR

DE NEOPLASIA MALIGNA. DESPEDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DEVIDA A REINTEGRAÇÃO NO EMPREGO. A despedida arbitrária ou sem justa causa de empregado portador de neoplasia maligna, em fase de tratamento médico, é nula porque incompatível com o princípio da dignidade da pessoa humana insculpido no art. 1º da Constituição da República, e também com os princípios que asseguram o direito à vida e ao trabalho, insculpidos nos arts. 1º, inciso IV; 3º, inciso IV; 5º, *caput* e XLI, 170 e 193 da Carta Política, além da previsão do art. 7º, inciso I, também da CF, que veda a despedida arbitrária ou sem justa causa. TRT/SP 15ª Região 588-92.2011.5.15.0126 - Ac. 11ª Câmara 35.003/12-PATR. Rel. Hélio Grasselli. DJE 17 maio 2012, p. 805.

## PRESCRIÇÃO

1. 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 5 anos, cujo termo de contagem inicial é a data da constituição definitiva do crédito, que se dá no dia seguinte ao do vencimento da obrigação, qual seja, 1º de fevereiro de cada ano, conforme o disposto no art. 587 Consolidado. TRT/SP 15ª Região 1272-69.2011.5.15.0044 - Ac. 1ª Câmara 41.328/12-PATR. Rel. Claudinei Zapata Marques. DJE 6 jun. 2012, p. 391.

2. HERDEIROS. MENORES. A prescrição contra herdeiro menor não está regulada no texto consolidado de forma expressa, aplicando-se ao caso as regras contidas nos arts. 3º, I e 198, do CC. Contudo, a suspensão do prazo prescricional não aproveita aos demais herdeiros do falecido, incidindo, na hipótese, o art. 201, in fine, do CC. Assim, não flui prazo prescricional contra o herdeiro menor e viúva, porquanto, o legislador quis proteger os direitos daqueles que ainda não atingiram a completa capacidade para os atos da vida civil. ACIDENTE DO TRABALHO. CASO FORTUITO. EVENTO DA NATUREZA. Apesar do marido e pai dos Autores ter sofrido acidente do trabalho, em virtude de um raio ter caído em seu corpo, ocasionando sua morte, a culpa pelo ocorrido fora efetivamente decorrente de fenômeno da natureza, o que denota a ausência de culpa e responsabilidade da ré na medida que todos a tal fenômeno se encontram sujeitos. TRT/SP 15ª Região 198500-71.2006.5.15.0062 RO - Ac. 7ª Câmara 30.558/12-PATR. Rel. Carlos Augusto Escanfella. DJE 3 maio 2012, p. 564.

4. INTERRUPÇÃO. TERMO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA. O termo de ajustamento de conduta, firmado pela empresa com o Ministério Público do Trabalho, interrompe a prescrição em relação a todos os beneficiários, mas somente nos estritos termos reconhecidos pelo devedor ao assinar o TAC. TRT/SP 15ª Região 3541-70.2010.5.15.0156 - Ac. 10ª Câmara 39.084/12-PATR. Rel. Flávio Landi. DJE 31 maio 2012, p. 687.

5. OBRIGAÇÃO QUE REMANESCE APÓS A EXTINÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. PRAZO PRESCRICIONAL DE CINCO ANOS. Em se tratando de obrigação decorrente da relação de trabalho (concessão de plano de saúde), nesta instituída e prestada, mas que remanesce mesmo depois de findo o contrato entre as partes, é de se aplicar o prazo prescricional quinquenal, conforme entendimento do C. TST para as lides que versam sobre complementação de aposentadoria (súmulas 326 e 327). TRT/SP 15ª Região 392-86.2011.5.15.0138 - Ac. 10ª Câmara 34.613/12-PATR. Rel. Flávio Landi. DJE 17 maio 2012, p. 730.

## RADIALISTA

ACÚMULO DE FUNÇÕES NO MESMO SETOR. DIREITO AO ADICIONAL PELO ACÚMULO DE

FUNÇÕES. DESENVOLVIMENTO DE TRABALHO EM SETOR DIFERENTE. DIREITO A RECONHECIMENTO DE OUTRO CONTRATO DE TRABALHO. APLICAÇÃO DA LEI N. 6.615/1978. Sendo comprovada a prestação de dois serviços, em um mesmo setor, faz jus o radialista ao adicional por acúmulo de funções previsto no art. 13 da Lei n. 6.615/1978. Comprovado que o trabalhador também exercia função em setor diverso, faz jus ao reconhecimento de um segundo contrato de trabalho, à luz da interpretação que deve ser dada ao art. 14 do mesmo diploma legal especial e aos salários de referido segundo contrato. Recurso ao qual se nega provimento, para manter a decisão de origem. TRT/SP 15ª Região 171500-66.2009.5.15.0135 - Ac. 8ª Câmara 32.412/12-PATR. Rel. Eliana Dos Santos Alves Nogueira. DJE 10 maio 2012, p. 432.

## RECURSO

1. ORDINÁRIO. INTEMPESTIVO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. A interposição de recurso autônomo, no momento processual próprio, importa em preclusão consumativa, sendo certo que a suspensão do prazo recursal em decorrência da interposição de embargos de declaração da parte contrária não tem o escopo de corrigir falhas, tais como a intempestividade, cometidas quando da interposição do primeiro recurso ordinário, ainda mais quando a decisão dos embargos declaratórios em nada modifica a matéria discutida no recurso anteriormente apresentado. Recurso não conhecido. TRT/SP 15ª Região 1623-51.2010.5.15.0117 - Ac. 5ª Câmara 47.570/12-PATR. Rel. Ana Maria de Vasconcellos. DJE 28 jun. 2012, p. 464.

2. ORDINÁRIO. SERVIDOR CONCURSADO. DESVIO DE FUNÇÃO. DIFERENÇAS SALARIAIS DEVIDAS. DESNECESSIDADE DE REENQUADRAMENTO. Constatado o efetivo desvio funcional do servidor contratado pelo regime da CLT, não há necessidade de seu novo enquadramento para a concessão das diferenças remuneratórias. Estas advêm do caráter sinalagmático do contrato de trabalho, que impõe a reciprocidade entre as obrigações ajustadas, ensejando equilíbrio formal entre as prestações onerosas. Incidência do entendimento sedimentado em torno da OJ 125 da SBDI-1 do C. TST. Recurso provido. TRT/SP 15ª Região 127400-78.2009.5.15.0150 - Ac. 4ª Câmara 48.302/12-PATR. Rel. Luiz José Dezena da Silva. DJE 28 jun. 2012, p. 368.

3. PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE. VIOLAÇÃO. AUSÊNCIA DE ENFRENTAMENTO DAS RAZÕES DE DECIDIR. RECURSO NÃO CONHECIDO. Em suas razões recursais, o Município não impugnou os fundamentos lançados na sentença. Simplesmente limitou-se a repetir os mesmos termos de sua defesa, sem questionar os fundamentos do julgado. Nem mesmo adaptou sua peça para que esta se parecesse com um recurso. Ou seja, reiterou, textual e literalmente, todo o conteúdo da contestação. Tal fato se mostra inadmissível, pois não atende ao disposto no inciso II do art. 514,

do CPC, aplicável ao processo trabalhista (art. 769 da CLT), que prevê que a apelação deverá conter os fundamentos de fato e de direito, ou seja, os argumentos necessários para que se possa reformar a decisão proferida. Recurso não conhecido. Recurso não conhecido. TRT/SP 15ª Região 00340-54.2011.5.15.0150 RO - Ac. 2ª Câmara 31.310/12-PATR. Rel. José Otávio de Souza Ferreira. DJE 3 maio 2012, p. 295.

## REEXAME

NECESSÁRIO. SENTENÇA ILÍQUIDA. UTILIZAÇÃO DO VALOR DADO À CAUSA, ATUALIZADO MONETARIAMENTE ATÉ A DATA DO JULGAMENTO EM PRIMEIRO GRAU, COMO CRITÉRIO PARA SE APURAR O PREENCHIMENTO DO REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE REFERENTE AO LIMITE DE SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. O reexame necessário não possui a natureza jurídica de recurso, mas de condição de eficácia da sentença, razão pela qual o momento oportuno para verificar se a decisão judicial está apta a produzir seus efeitos é exatamente aquele em que foi proferida. Nesse mister, a expressão "valor certo" contida no § 2º do art. 275 do CPC deve ser interpretada de acordo com a finalidade almejada pelo legislador ao editar a Lei n. 10.352/2001, qual seja, a de imprimir maior celeridade na efetiva entrega da prestação jurisdicional. Sendo líquido o *quantum* apurado na sentença condenatória, esse é o valor que deve ser considerado para efeito do limite de sessenta salários mínimos, abaixo do qual não se procede ao reexame do julgado. Todavia, sendo ilíquido o valor da condenação, o critério a ser utilizado para essa aferição deve ser o valor dado à causa, atualizado monetariamente até a data da sentença. Mesmo porque o valor da causa no Processo do Trabalho é utilizado inclusive como critério para definir os processos que deverão ser submetidos à alçada exclusiva do primeiro grau de jurisdição (Lei n. 5.584/1970, art. 2º, §§ 3º e 4º). Precedentes do Egr. STJ. Ação Cautelar julgada improcedente, com a consequente rejeição do pedido de submissão da sentença ao reexame pelo segundo grau de jurisdição. TRT/SP 15ª Região 405-77.2012.5.15.0000 - Ac. 10ª Câmara 47.487/12-PATR. Rel. Fernando da Silva Borges. DJE 28 jun. 2012, p. 610.

## REGIME

DE COMPENSAÇÃO DE JORNADA DE 24 x 48 HORAS. LEI MUNICIPAL. LIMITES CONSTITUCIONAIS. Afigura-se ineficaz lei municipal que institui, para empregados públicos celetistas, regime de compensação de 24 horas de trabalho por 48 horas de descanso, que não pode ser considerado válido pois implica labor em uma semana por 48 horas, e na semana seguinte por no mínimo 72 horas. Além de contrariar a regra de competência inscrita no art. 22, inciso I da CF, pois constitui prerrogativa privativa da União Federal legislar sobre Direito do Trabalho, a adoção desse regime extrapola todos os limites legais e constitucio-

nais impostos pela ordem jurídica, violando assim os limites previstos no art. 7º, inciso XIII, da CF e no art. 59, § 2º, da CLT. A incompatibilidade do regime adotado com a Constituição é completa, seja do ponto de vista formal, seja do material, o que torna devido o adicional de horas extras, com relação às horas excedentes de 08 horas até o limite semanal de 44 horas, sendo devidas integralmente aquelas excedentes à 44ª semanal, acrescidas do respectivo adicional. TRT/SP 15ª Região 87-79.2011.5.15.0081 ReeNec - Ac. 10ª Câmara 47.389/12-PATR. Rel. João Alberto Alves Machado. DJE 28 jun. 2012, p. 591.

## REINTEGRAÇÃO

DIRIGENTE SINDICAL. EMPREGADO ESTÁVEL. SUSPENSÃO. INQUÉRITO JUDICIAL PARA APURAÇÃO DE FALTA GRAVE. A regra do art. 659, inc. X, da CLT, assecuratória da liberdade sindical, não incide se o empregador ordena suspensão disciplinar preventiva do empregado acusado de prática de falta grave e ajuíza "inquérito" para apurá-la. À luz do art. 494, da CLT, constitui direito do empregador ordenar a suspensão disciplinar preventiva do empregado exercente de cargo de direção sindical acusado de falta grave, "até decisão final do processo". TRT/SP 15ª Região 194400-18.2009.5.15.0014 - Ac. 7ª Câmara 33.280/12-PATR. Rel. Luiz Roberto Nunes. DJE 17 maio 2012, p. 663.

## REMISSÃO

DE DÍVIDA. LEI N. 11.491/2009. Na forma da Lei n. 11.491/2009, art. 14, ficam perdoados os débitos com a Fazenda Nacional, inclusive aqueles com exigibilidade suspensa que, em 31 de dezembro de 2007, estejam vencidos há cinco anos ou mais e cujo valor total consolidado, nessa mesma data, seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), desde que da mesma natureza. TRT/SP 15ª Região 310100-24.2005.5.15.0130 - Ac. 3ª Câmara 41.240/12-PATR. Rel. José Pitas. DJE 6 jun. 2012, p. 412.

## RESCISÃO

1. ANTECIPADA. CONTRATO DE EXPERIÊNCIA. MULTA DO ART. 477. DEVIDA. O § 6º, do art. 477 da CLT estabelece dois prazos para o pagamento das verbas rescisórias: o primeiro estende-se "até o primeiro dia útil imediato ao término do contrato"; o segundo "até o décimo dia, contado da data da notificação da demissão, quando da ausência do aviso prévio, indenização do mesmo ou dispensa de seu cumprimento". Embora o *caput* do mencionado art. faça menção à inexistência de prazo determinado para a terminação do contrato, os prazos estabelecidos no § 6º não se restringem a tais situações, pois não é razoável, de fato, supor que não haja prazo para o pagamento das parcelas rescisórias, no caso de contrato de trabalho por prazo determinado. Sendo assim, entendo que as parcelas

rescisórias deveriam ter sido pagas, ao autor, até o primeiro dia útil imediato ao término do contrato, conforme estabelece a alínea "a", do § 6º, do art. 477, da CLT, ainda que a rescisão tenha ocorrida antes do término do contrato, pois tal fato não altera sua natureza (por prazo determinado). Ocorrendo o pagamento fora do prazo estipulado, devida a multa. TRT/SP 15ª Região 528-77.2011.5.15.0043 - Ac. 5ª Câmara 33.557/12-PATR. Rel. Ana Maria de Vasconcellos. DJE 17 maio 2012, p. 624.

2. CONTRATUAL POR INICIATIVA PATRONAL. EXIGÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE GRAVIDEZ. ATO DISCRIMINATÓRIO. CARACTERIZAÇÃO. A suposta intenção de resguardar o direito da obreira à garantia de emprego, ademais de sempre poder se demonstrar duvidosa na prática, não basta para afastar, ao menos na esfera específica da relação de emprego, os efeitos previstos pela Lei n. 9.029/1995. Recurso provido para deferir o pagamento de indenização por dano moral. TRT/SP 15ª Região 504-40.2011.5.15.0143 - Ac. 4ª Câmara 37.054/12-PATR. Rel. Manoel Carlos Toledo Filho. DJE 24 maio 2012, p. 421.

## RESPONSABILIDADE

1. DO DIRETOR EMPREGADO PELAS DÍVIDAS DA SOCIEDADE. EMBARGOS DE TERCEIRO. Tratando-se de empregado eleito para ocupar o cargo de Diretor da Sociedade Anônima, que argumenta não possuir poder de gestão ou administração dos negócios, discutindo ser impossível sua responsabilização pelas dívidas da empresa reclamada, por força da Lei n. 60.404/1976, entendo viável o manejo de Embargos de Terceiro para discussão desses temas. Sendo o Agravante ex-empregado destituído de poderes de gestão e administração, deve ser assegurado à parte o direito de discutir a extensão de sua responsabilidade em sede de Embargos de Terceiro, motivo pelo qual determino o retorno à origem para regular processamento. TRT/SP 15ª Região 215-66.2011.5.15.0092 - Ac. 10ª Câmara 39.197/12-PATR. Rel. João Alberto Alves Machado. DJE 31 maio 2012, p. 707.

2. SUBSIDIÁRIA DO TOMADOR DOS SERVIÇOS POR ACORDO FORMULADO ENTRE EMPREGADO E EMPREGADOR. Inexistência, ainda que o acordo não tenha sido judicialmente homologado. Acordo é contrato e apenas vincula as partes que o formularam. Não vincula quem dele não participou, que, se tinha alguma obrigação quanto à relação jurídica inicialmente existente, fica dela desobrigado. A transação, negócio jurídico que é, deve ser cumprida pelas partes que dela participaram e sua realização desobriga os demais possíveis eventuais devedores, nos termos do art. 844 do CC, sendo, neste quadro, desnecessária a homologação judicial da avença para que se opere a liberação da responsabilidade dos demais possíveis devedores. TRT/SP 15ª Região 27100-27.2005.5.15.0093 - Ac. 8ª Câmara 45.738/12-PATR. Rel. Maria Inês Corrêa de Cerqueira César Targa. DJE 21 jun. 2012, p. 341.

3. SUBSIDIÁRIA. ALCANCE. DESPESAS PROCESSUAIS. PUBLICAÇÃO DE EDITAIS. A condenação subsidiária da agravante abrange não apenas o pagamento dos créditos do reclamante, mas também todas as despesas processuais, inclusive com editais para citação e intimação da devedora principal, cujo paradeiro é ignorado. TRT/SP 15ª Região 21300-59.2003.5.15.0102 - Ac. 7ª Câmara 37.540/12-PATR. Rel. Dora Rossi Góes Sanches. DJE 24 maio 2012, p. 577.

## SALÁRIO MÍNIMO

REDUÇÃO POR MEIO DE INSTRUMENTO NORMATIVO. IMPOSSIBILIDADE. O inciso XXVI do art. 7º da Constituição da República assegura o respeito às convenções e acordos coletivos, e o inciso VI do mesmo art. prevê a possibilidade de redução salarial mediante negociação coletiva. Entretanto, a flexibilização de direitos não pode atingir o núcleo de direitos fundamentais, no qual está inserido o salário mínimo, nos termos do inciso IV do art. 7º da Constituição da República. Recurso ao qual se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 1181-72.2011.5.15.0013 - Ac. 9ª Câmara 45.928/12-PATR. Rel. Thelma Helena Monteiro de Toledo Vieira. DJE 21 jun. 2012, p. 477.

## SÓCIO

RETIRANTE. ALCANCE DOS ARTS. 1003 E 1032 DO CC. Aplica-se ao sócio que se retira da sociedade o princípio do *disregard of the legal entity*, consagrado no art. 28 do Código de Defesa do Consumidor e no art. 50 do CC, desde que ele se tenha beneficiado do trabalho da reclamante. Os arts. 1003 e 1032 do CC não criaram prazo de prescrição ou decadência, mas, pelo contrário, elastececeram para dois anos após a saída do sócio o período em que as obrigações da sociedade são da responsabilidade dele. TRT/SP 15ª Região 54900-68.2008.5.15.0111 - Ac. 7ª Câmara 38.013/12-PATR. Rel. Desig. Manuel Soares Ferreira Carradita. DJE 31 maio 2012, p. 633.

## SUCCESSÃO

DE EMPRESAS. CONTRATO DE FRANQUIA. NÃO CARACTERIZAÇÃO. O contrato de franquia celebrado entre franqueado e franqueador, nos moldes da Lei n. 8.955/1994, não insere o franqueador em eventual sucessão de empresas, ainda que a empresa sucessora ostente a mesma logomarca, explorando o mesmo ramo de atividade da primeira e atuando no mesmo local. O contrato de franquia decorre de relação comercial, onde o franqueado é livre para administrar seu negócio e contratar seus próprios empregados, assumindo os riscos da operação. Assim, não há que se falar em sucessão de empresas e, conseqüentemente, em responsabilidade solidária da franqueadora pelos créditos trabalhistas. Pretensão do reclamante rejeitada. TRT/SP 15ª Região 181400-54.2009.5.15.0012 - Ac. 7ª Câmara 33.361/12-PATR. Rel. Manuel Soares Ferreira Carradita. DJE 17 maio 2012, p. 680.

## TERCEIRIZAÇÃO

OSICIP. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO ENTE PÚBLICO. POSSIBILIDADE. Demonstrada a intermediação de mão de obra pela prestadora de serviços, o benefício auferido pelo ente público com os serviços prestados pelo trabalhador, a ausência de fiscalização do tomador relativa ao regular cumprimento das obrigações trabalhistas inerentes ao contrato e a irregularidade do termo de parceria, impõe-se a responsabilidade subsidiária do ente público, independentemente da natureza jurídica da entidade prestadora de serviços, privada ou OSICIP. Recurso do Município a que se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 00818-74.2010.5.15.0125 RO - Ac. 2ª Câmara 31.259/12-PATR. Rel. José Otávio de Souza Ferreira. DJE 3 maio 2012, p. 286.

## TRABALHADOR

1. BRASILEIRO QUE PRESTA SERVIÇOS NO EXTERIOR. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO BRASILEIRA. Evidenciando-se que a reclamante era brasileira e não havendo nenhuma indicação de que exista convenção internacional que disponha em sentido contrário, na forma do disposto no 2º do art. 651 da CLT, reconhece-se a competência da Justiça do Trabalho Brasileira para processar e julgar a lide. Isso porque, para definir a competência jurisdicional quando se trata de empregado brasileiro que tenha prestado serviços no estrangeiro, pouco importa o lugar da contratação ou da prestação dos serviços, à luz do dispositivo legal retro mencionado. Basta que o empregado seja brasileiro e não haja convenção internacional que disponha em sentido contrário. Recurso adesivo ao qual se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 92600-49.2009.5.15.0077 - Ac. 8ª Câmara 32.424/12-PATR. Rel. Eliana dos Santos Alves Nogueira. DJE 10 maio 2012, p. 436.

2. RURAL. APLICAÇÃO DA OJ/235 AOS COLHEDORES DE LARANJA. Por analogia aplicam-se aos colhedores de laranja os efeitos da OJ/235, do C.TST, porque presentes neste labor as mesmas condições extenuantes de trabalho verificadas no corte da cana. Recurso interposto pelo reclamante a que se dá provimento. TRT/SP 15ª Região 205100-43.2009.5.15.0082 - Ac. 8ª Câmara 46.227/12-PATR. Rel. Hamilton Luiz Scarabelim. DJE 21 jun. 2012, p. 458.

## TRABALHO

EM DOMINGOS E FERIADOS. REMUNERAÇÃO. Extrapolados os limites diário e semanal da jornada de trabalho, as horas laboradas nos dias destinados ao descanso, cujo valor da hora é dobrado a teor do art. 9º da Lei 605/49, serão acrescidas do adicional mínimo de 50%, sem prejuízo da paga do dia correlativo. TRT/SP 15ª Região 1527-16.2010.5.15.0156 - Ac. 4ª Câmara 37.058/12-PATR. Rel. Manoel Carlos Toledo Filho. DJE 24 maio 2012, p. 422.

## **VENDA**

**DE CRÉDITO EM COMÉRCIO VAREJISTA. NÃO CABIMENTO DO ENQUADRAMENTO DA ATIVIDADE COMO FINANCEIRA.** Captação de clientes e venda de cartões de crédito e financiamento inseridas no comércio varejista e sob a estrita subordinação de empresa desse ramo não ensejam o enquadramento do trabalhador como financiário ou bancário, ainda que os mencionados cartões sejam de empresa financeira pertencente ao mesmo grupo econômico. Recurso da reclamante a que se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 249-31.2010.5.15.0042 - Ac. 8ª Câmara 44.434/12-PATR. Rel. Erodite Ribeiro dos Santos De Biasi. DJE 21 jun. 2012, p. 406.

## **VÍNCULO DE EMPREGO**

**1. ATLETA. CONTRATAÇÃO ILEGAL. INTERPRETAÇÃO DA LEI PELÉ.** A Lei Pelé norteia genericamente a prática desportiva, amadora e profissional, sem, contudo, encimar-se e reduzir a legislação trabalhista à mera coadjuvante, relegada à aplicação subsidiária. O art. 28 da Lei Pelé, ao preceituar o contrato de trabalho desportivo, prevê a vinculação do atleta profissional à entidade de prática desportiva e contratação escrita e expressa, contendo cláusulas específicas. A contratação da reclamante não pode ser considerada ilegal e seu trabalho desconsiderado, devido o descumprimento de preceito legal por parte da empresa contratante. A transgressão não pode beneficiar o transgressor, sob pena de lhe agraciar duplamente, pela vantagem auferida

em razão da atividade marginal e pela isenção da falta cometida. A consolidação das leis do trabalho não é acessória, nem subsidiária, ou foi suplantada pela Lei Pelé, esta apenas tentou disciplinar a atividade esportiva, amadora e profissional, mas foi vencida pela realidade, cuja primazia é a base das decisões sobre atividade laboral remunerada e subordinada, a qual se denomina relação de emprego. TRT/SP 15ª Região 120800-95.2007.5.15.0090 - Ac. 4ª Câmara 38.865/12-PATR. Rel. Dagoberto Nishina de Azevedo. DJE 31 maio 2012, p. 460.

**2. AUSÊNCIA DE ANIMUS CONTRAHENDI. TRABALHO EM COLABORAÇÃO ENTRE FAMILIARES.** De percuciente exame dos autos, forçoso reconhecer que o conjunto probatório revela que havia um vínculo de colaboração entre irmãs, sem qualquer ânimo de formalizar um vínculo empregatício nos moldes consagrados no art. 3º da CLT. Nada a reformar, portanto. TRT/SP 15ª Região 1061-51.2011.5.15.0038 - Ac. 11ª Câmara 45.595/12-PATR. Rel. Eder Sivers. DJE 21 jun. 2012, p. 566.

**3. SUCESSÃO. EMPREGADOR DOMÉSTICO. IMPOSSIBILIDADE. ILEGITIMIDADE DOS HERDEIROS.** A sucessão de empresas, prevista nos arts. 10 e 448 da CLT, não se aplica ao doméstico, eis que a morte do empregador doméstico extingue automaticamente a relação de emprego, sendo os herdeiros parte ilegítima para figurar no polo passivo da demanda. TRT/SP 15ª Região 1294-63.2011.5.15.0033 - Ac. 11ª Câmara 48.043/12-PATR. Rel. Eder Sivers. DJE 28 jun. 2012, p. 698.

# Índice do Ementário de Jurisprudência

## ACÇÃO

- Civil Pública. Interesse de agir. Sindicato profissional. Tutela inibitória. Possibilidade .....197
- Coletiva. Intervenção do Ministério Público do Trabalho. Obrigatoriedade. Nulidade processual .....197
- de cobrança ajuizada pelo empregador. Contrato de mútuo. Nulidade de cláusula acessória ao contrato de trabalho, inserida após a admissão, implicando em alteração contratual lesiva ao empregado. Obrigação inexigível .....197
- em face de um dos condôminos rurais. Responsabilidade solidária .....197
- rescisória. Conciliação judicial. Vício do consentimento. Invalidação da transação. Incisos VIII e IX do art. 485 do CPC .....197
- rescisória. Documento novo incapaz, por si só, de garantir pronunciamento favorável ao autor na ação originária. Improcedente o pedido de desconstituição .....197

## ACIDENTE

- de trabalho. Culpa do empregador por não entregar EPI e por não fiscalizar e exigir o efetivo uso de EPI entregue. Obrigação de reparar os danos causados ao empregado .....197
- do trabalho. Pensão. Pagamento único. Herdeiros menores .....198
- do trabalho. Caso fortuito. Evento da natureza .....215

## ACORDO

- coletivo de trabalho. Abrangência. Local da prestação de serviço diverso da base territorial da entidade signatária. Inaplicabilidade .....198

## ADICIONAL

- de periculosidade. Exposição não permante .....198

## AGENTE

- comunitário de saúde. Incentivo financeiro adicional. Parcela devida .....198

## AGRAVO

- de instrumento em agravo de petição. Decisão que rejeita exceção de pré-executividade. Caráter interlocutório. Irrecorribilidade .....198
- de instrumento em recurso ordinário. Inaplicabilidade do § 1º do art. 518 do CPC quando apenas parte da decisão está em conformidade com Súmula de Tribunal Superior. Processamento cabível em prol do devido processo legal .....198
- de instrumento. Depósito recursal do art. 899, § 7º, da CLT. Hipótese de isenção do depósito relativo ao recurso ordinário. Dispensa que não se estende ao recolhimento exigido no agravo de instrumento. Agravo não conhecido .....198
- de petição. Delimitação de valores. Desnecessidade .....199
- de petição. Embargos do executado. Julgamento. Falta de garantia do juízo da execução. Possibilidade excepcional de sua apreciação. Aplicação dos princípios da celeridade e da efetividade .....199
- de petição. Execução fiscal. Certidão de dívida ativa. Correção de erro material. Alteração do sujeito passivo. Impossibilidade. Inteligência da Súmula n. 392 do STJ c/c art. 2º, § 8º, da Lei de execuções fiscais .....199
- de petição. Execução. ato atentatório à dignidade da justiça. Litigância de má-fé. Configuração .....199
- de petição. Matéria já tratada em impugnação à sentença de liquidação, omissa a respeito da matéria, da qual não foram apresentados embargos declaratórios. Agravo de petição anterior que também não tratou da matéria. preclusão .....199

- de petição. Penhora de bem gravado por cláusula de impenhorabilidade por testamento ..... 199
- de petição. Penhora no rosto dos autos. Expectativa de direito futuro. Garantia do juízo não configurada. Deserção .....199
- de petição. Recolhimento de custas. Desnecessidade ..... 199

## AJUDA DE CUSTO

- Despesas com combustíveis. Natureza indenizatória .....200

## ASSÉDIO MORAL

- Servidora pública. Transferências encetadas com o fito de prejudicar a trabalhadora. Caracterização .....200
- Transferências perpetradas com claro intuito malicioso. Configuração .....200
- Servidora municipal. Comprovação cabal. Responsabilização e direito de regresso .....200

## AUSÊNCIA

- injustificada do reclamante à audiência. Arquivamento da reclamação. Litigância de má-fé não caracterizada...200

## BANCÁRIO

- Bancários. Artifícios para burlar a lei. Cargo de confiança não caracterizado. Devidas, como extras, as horas excedentes da sexta diária .....200
- Divisor. Sábado como dia de repouso .....201

## BANCO

- Empréstimo bancário concedido pelo banco reclamado ao empregado para pagamento de seus próprios salários. Existência de simulação. Declaração de nulidade .....201

## BANCO DE HORAS

- Não aplicação da Súmula n. 85 do C. TST .....201

## CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

- Cargo em comissão. Acesso natural. Normas regulamentares. Requisitos. Diferenças salariais indevidas .....201

## COLHEDOR DE LARANJA

- Salário por produção presumido. Invalidez dos recibos juntados. Máximas de experiência comum .....201

## COMPETÊNCIA

- da Justiça do Trabalho. Empréstimo consignado. Atuação fraudulenta do empregador e de instituição bancária. Indenização por danos morais .....201

## COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA

- Diferenças salariais reconhecidas judicialmente. Prescrição total .....202

## CONCESSÃO

- de subvenção social a entidade filantrópica. Convênio. Fraude. Reconhecimento .....202

## CONCILIAÇÃO JUDICIAL

- Atraso mínimo no pagamento de poucas parcelas .....202

## CONTRATO DE APRENDIZ

- Ausência de programa de aprendizagem. Jornada de trabalho de oito horas diárias. Não caracterizado .....202

## CONTRIBUIÇÃO

- previdenciária. Fato gerador. Pagamento .....214
- previdenciária. Prosseguimento da execução. Valor piso estabelecido pela Portaria MPS n. 1.293/2005 .....202
- sindical patronal. Inexigibilidade .....202

- sindical rural. Mora. Prazo legal que independe de notificação pessoal ..... 203
- sindical. Prescrição quinquenal. *Dies a quo* ..... 203

## CONTRIBUIÇÕES

- previdenciárias. Massa falida. Penhora no rosto dos autos da falência. Impossibilidade ..... 203

## CORTADOR

- de cana-de-açúcar. Transporte imprescindível para viabilizar a atividade econômica. Horas *in itinere* devidas ..... 203

## DANO MORAL

- Assalto sofrido por empregado em praça de pedágio. Atividade de risco. Dano moral. Dever de reparação .... 203
- Assédio moral. Caracterização. Indenização por dano moral devida ..... 204
- Cancelamento de plano de saúde antes da fluência do prazo do aviso prévio indenizado. empregada com intervenção cirúrgica marcada e autorizada. Gravame configurado ..... 204
- Compensação. Valor da indenização ..... 203
- Imposição de uso de sanitários com porta aberta e na presença de segurancas. Ofensa à intimidade configurada. Art. 5º, X, da CF/1988 ..... 204
- Indenização. Corte de cana de açúcar. Trabalhador rural portador de doença de chagas. Recusa da contratação. Discriminação não configurada ..... 204
- Justa causa. Acusação grave. Indenização devida ..... 204
- Motivação às vendas sem exageros. Não-caracterização ..... 204

## DANOS

- morais e materiais. Óbito do empregado, vítima de disparo de arma de fogo. Fato de terceiro. Ausência de culpa do empregador. Indenizações indevidas ..... 204
- morais. Assédio moral. Características. Configuração ... 205

## DECLARAÇÃO

- de inconstitucionalidade. Dispositivo de lei municipal que deixou de observar a competência privativa de iniciativa. Confronto com o § 1º do art. 61 da CF. Ofensa verificada. Reconhecimento ..... 205

## DESCONTOS

- previdenciários efetuados sobre os proventos de aposentadoria. Empregado regido pela CLT. Ilegalidade ... 205

## DIFERENÇAS SALARIAIS

- Plano de cargos e salários. Avaliação de desempenho. Encargo da empregadora ..... 205

## DIREITO

- do Trabalho. Ausência de intervalo mínimo de 11 horas entre o término de uma jornada e início de outra. Direito a horas extras ..... 205
- do Trabalho. Discriminação ..... 205
- do Trabalho. Discriminação. Prática de atos retaliatórios que culminam com a dispensa motivada ..... 206
- do Trabalho. Discriminação. Preconceito racial. Medidas reparatórias ..... 206
- Material do Trabalho. Assédio moral. *Bullying* cometido pelos colegas de trabalho do empregado. Responsabilidade do empregador ..... 206
- Material do Trabalho. Contrato de prestação de serviços de vendas de materiais e serviços telefônicos. Responsabilidade da operadora ..... 206
- Processual do Trabalho. Determinação de anotação da carteira profissional. Estabelecimento de multa para obrigação de fazer. Legalidade e constitucionalidade. Observância do princípio da proibição de discriminação ..... 207
- Processual do Trabalho. Litigância temerária ..... 207
- Processual do Trabalho. Litigância temerária. Suscitar a extinção do feito por falta de submissão da controvérsia à comissão de conciliação prévia sem qualquer proposta de acordo. ocorrência ..... 207

## DISPENSA COLETIVA

- ou em massa. Caracterização ..... 207

## DONO DA OBRA

- Responsabilidade subsidiária. Possibilidade ..... 207
- Responsabilidade. OJ n. 191, sdi-1/TST. Aplicação restrita ..... 208

## EMBARGOS

- de terceiro. Ação de usucapião. Legitimidade de parte... 208
- de terceiros. Meação. Responsabilidade secundária do cônjuge ..... 208

## EMPREGADO

- público estadual. Admissão sem concurso público anteriormente à Constituição da República de 1988. Demissão sem justa causa. Ato administrativo imotivado. Nulidade. Reintegração devida ..... 208
- público estadual. Estabilidade. Dispensa imotivada. Nulidade. Reintegração devida ..... 208

## EMPRESA

- de assistência médica suplementar. Bloqueio de fundo garantidor de reserva. Possibilidade ..... 209
- Empresas de telecomunicações. Terceirização de atividades inerentes. Responsabilidade da tomadora ..... 209

## ENQUADRAMENTO SINDICAL

- Definição. Regra geral. Atividade preponderante da empresa. Cultivo de eucalipto. Rural ..... 209

## ESTABILIDADE PROVISÓRIA

- Pré-aposentadoria prevista em norma coletiva. Abuso do direito potestativo de rescisão do contrato. Dispensa obstativa configurada. Garantia de emprego reconhecida ..... 209
- Contrato a prazo. Direito reconhecido ..... 210

## ESTÁGIO

- fraudulento. Princípio da primazia da realidade. Vínculo empregatício configurado ..... 210

## EXCEÇÃO

- de pré-executividade não conhecida. Agravo de petição incabível ..... 210
- de pré-executividade ..... 210

## EXCESSO

- de penhora. Não configuração ..... 210

## EXECUÇÃO

- fiscal. Multa administrativa. Massa falida. Impossibilidade ..... 211
- Penhora de bem imóvel. Adquirente de boa-fé. Fraude à execução. Inocorrência ..... 211

## EXPOSIÇÃO

- ao chumbo e ruído. Trabalho realizado por dezessete anos expondo o empregado a condições insalubres. Não comprovação de uso ou substituição regular de EPI'S. Dever de indenizar ..... 211

## FAZENDA PÚBLICA

- Tutela antecipada. Reintegração de empregado demitido sem justa causa sem a observância do princípio da motivação do ato administrativo. Possibilidade ..... 208, 209

## FÉRIAS

- Pagamento. Extemporâneo. Direito à dobra. Art. 137 da CLT. Aplicação analógica. Possibilidade ..... 211
- proporcionais. Demissão por justa causa. Devidas. Inteligência do art. 11 da Convenção n. 132 da OIT ..... 211

## FGTS

- Parcelamento ..... 211

## FRAUDE À EXECUÇÃO

- Alienação de bem do sócio em época anterior à des-

|                                                                                                                                                                                                                               |          |                                                                                                                           |                                                                                                                                                                                                                                                                            |     |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| consideração da personalidade jurídica da empresa executada. Não configurada.....                                                                                                                                             | 211      | <b>PEDIDO</b>                                                                                                             | - de demissão por empregado com mais de ano de serviço prestado para o mesmo empregador. Inobservância da forma prescrita em lei. Nulidade.....                                                                                                                            | 214 |
| - Transferência de propriedade imóvel em data posterior à propositura da ação. Insolvência do executado. art. 593, II, CPC.....                                                                                               | 211      |                                                                                                                           | - de demissão. Art. 477, §1º, da CLT. Vício de consentimento. Não comprovado.....                                                                                                                                                                                          | 214 |
| <b>GUIAS</b>                                                                                                                                                                                                                  |          | <b>PENHORA</b>                                                                                                            | - de pró-labore. Parcela que se destina a remunerar o trabalho do sócio que exerce função de administrador ou gerente. Impossibilidade. Concessão da segurança.....                                                                                                        | 215 |
| - do depósito recursal e das custas processuais enviada pelo sistema "e-doc". ausência de autenticação bancária. Recurso deserto.....                                                                                         | 212      | <b>PLANO DE PREVIDÊNCIA</b>                                                                                               | complementar. Estipulação de condição etária para gozo de pensão por morte. Ilegalidade.....                                                                                                                                                                               | 215 |
| <b>HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS</b>                                                                                                                                                                                                |          | <b>PORTADOR</b>                                                                                                           | - de neoplasia maligna. Despedida. Impossibilidade. Devida a reintegração no emprego.....                                                                                                                                                                                  | 215 |
| - Justiça do Trabalho.....                                                                                                                                                                                                    | 208, 209 | <b>PRESCRIÇÃO</b>                                                                                                         | - Contribuição sindical rural.....                                                                                                                                                                                                                                         | 215 |
| <b>HORAS</b>                                                                                                                                                                                                                  |          | - Herdeiros. Menores.....                                                                                                 | 215                                                                                                                                                                                                                                                                        |     |
| - extras. Escala de 3 x 1. Violação do direito humano à saúde.....                                                                                                                                                            | 212      | - Interrupção. Termo de ajustamento de conduta.....                                                                       | 215                                                                                                                                                                                                                                                                        |     |
| - extras. Horas de sobreaviso. Direito de locomoção respeitado. Improcedência.....                                                                                                                                            | 212      | - Obrigação que remanesce após a extinção do contrato de trabalho. Prazo prescricional de cinco anos.....                 | 215                                                                                                                                                                                                                                                                        |     |
| - extras. Trabalho externo. Motorista.....                                                                                                                                                                                    | 212      | - Início da fluência.....                                                                                                 | 202                                                                                                                                                                                                                                                                        |     |
| - <i>in itinere</i> . Limitação do tempo gasto no percurso. Previsão normativa. Possibilidade. art. 7º, XXVI, da CF....                                                                                                       | 212      | <b>RADIALISTA</b>                                                                                                         | - Acúmulo de funções no mesmo setor. direito ao adicional pelo acúmulo de funções. Desenvolvimento de trabalho em setor diferente. Direito a reconhecimento de outro contrato de trabalho. Aplicação da Lei n. 6.615/1978.....                                             | 215 |
| <b>IMPOSTO DE RENDA</b>                                                                                                                                                                                                       |          | <b>RECURSO</b>                                                                                                            | - ordinário. Intempestivo. Preclusão consumativa.....                                                                                                                                                                                                                      | 216 |
| - sobre rendimentos recebidos acumuladamente (RRA). Forma de apuração.....                                                                                                                                                    | 212      | - ordinário. Servidor concursado. Desvio de função. Diferenças salariais devidas. Desnecessidade de re-enquadramento..... | 216                                                                                                                                                                                                                                                                        |     |
| <b>INTERVALO</b>                                                                                                                                                                                                              |          | - Princípio da dialeticidade. Violação. Ausência de enfrentamento das razões de decidir. Recurso não conhecido.....       | 216                                                                                                                                                                                                                                                                        |     |
| - do art. 384 da CLT. Proteção ao trabalho da mulher. Constitucionalidade.....                                                                                                                                                | 212      | <b>REEXAME</b>                                                                                                            | - necessário. Sentença ilíquida. Utilização do valor dado à causa, atualizado monetariamente até a data do julgamento em primeiro grau, como critério para se apurar o preenchimento do requisito de admissibilidade referente ao limite de sessenta salários mínimos..... | 216 |
| - intrajornada. Redução. Autorização ministerial. Horas extras. Autorização inválida.....                                                                                                                                     | 213      | <b>REGIME</b>                                                                                                             | - de compensação de jornada de 24 x 48 horas. Lei municipal. Limites constitucionais.....                                                                                                                                                                                  | 216 |
| <b>LEI</b>                                                                                                                                                                                                                    |          | <b>REINTEGRAÇÃO</b>                                                                                                       | - Dirigente sindical. Empregado estável. Suspensão. Inquérito judicial para apuração de falta grave.....                                                                                                                                                                   | 217 |
| - n. 4.950-A/1966. Engenheiro agrônomo. Piso salarial. Salário mínimo vigente no mês da admissão. Reajustes desvinculados do salário mínimo.....                                                                              | 213      | <b>REMISSÃO</b>                                                                                                           | - de dívida. Lei n. 11.491/2009.....                                                                                                                                                                                                                                       | 217 |
| <b>LIMITAÇÃO</b>                                                                                                                                                                                                              |          | <b>RESCISÃO</b>                                                                                                           | - antecipada. Contrato de experiência. Multa do art. 477. Devida.....                                                                                                                                                                                                      | 217 |
| - da condenação ao valor da causa ou aos valores líquidos informados para cada verba pretendida. Impossibilidade.....                                                                                                         | 213      | - contratual por iniciativa patronal. Exigência de declaração de gravidez. Ato discriminatório. Caracterização....        | 217                                                                                                                                                                                                                                                                        |     |
| <b>LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA</b>                                                                                                                                                                                                 |          | <b>RESPONSABILIDADE</b>                                                                                                   | - do diretor empregado pelas dívidas da sociedade. Embargos de terceiro.....                                                                                                                                                                                               | 217 |
| - Condenação em horas extras durante todo o pacto laboral, a ser apurada conforme cartões de ponto. Ausência de parte dos cartões nos autos. Apuração pela média física.....                                                  | 213      | - subsidiária do tomador dos serviços por acordo formulado entre empregado e empregador.....                              | 217                                                                                                                                                                                                                                                                        |     |
| <b>MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO</b>                                                                                                                                                                                         |          | - subsidiária. Alcance. Despesas processuais. Publicação de editais.....                                                  | 218                                                                                                                                                                                                                                                                        |     |
| - Ação rescisória. Colusão não evidenciada. Empregado induzido a erro. Hipótese do art. 485, VIII do CPC. Vício de vontade quanto a acordo homologado. Acolhimento. extinção da ação originária sem julgamento do mérito..... | 213      | <b>SALÁRIO MÍNIMO</b>                                                                                                     | - Redução por meio de instrumento normativo. Impossibilidade.....                                                                                                                                                                                                          |     |
| <b>MULTA</b>                                                                                                                                                                                                                  |          |                                                                                                                           |                                                                                                                                                                                                                                                                            |     |
| - adicional e juros de mora. Revogação do art. 600 da CLT.....                                                                                                                                                                | 203      |                                                                                                                           |                                                                                                                                                                                                                                                                            |     |
| - Inaplicabilidade das multas previstas nos arts. 52, §1º, do CDC, e 600 da CLT.....                                                                                                                                          | 203      |                                                                                                                           |                                                                                                                                                                                                                                                                            |     |
| <b>MUNICÍPIO</b>                                                                                                                                                                                                              |          |                                                                                                                           |                                                                                                                                                                                                                                                                            |     |
| - de Espírito Santo do Pinhal. Professor. Carga suplementar. Adicional de horas extraordinárias.....                                                                                                                          | 214      |                                                                                                                           |                                                                                                                                                                                                                                                                            |     |
| <b>NORMAS</b>                                                                                                                                                                                                                 |          |                                                                                                                           |                                                                                                                                                                                                                                                                            |     |
| - de previdência complementar. Alteração das regras de custeio em prejuízo dos trabalhadores. Inaplicabilidade aos antigos participantes.....                                                                                 | 214      |                                                                                                                           |                                                                                                                                                                                                                                                                            |     |
| <b>NULIDADE</b>                                                                                                                                                                                                               |          |                                                                                                                           |                                                                                                                                                                                                                                                                            |     |
| - da citação não configurada. Espólio. Representação. Preliminar do Ministério Público do Trabalho.....                                                                                                                       | 214      |                                                                                                                           |                                                                                                                                                                                                                                                                            |     |
| - processual. Razões finais remissivas. Ausência de protestos. Nulidade arguida somente em recurso. Preclusão..                                                                                                               | 214      |                                                                                                                           |                                                                                                                                                                                                                                                                            |     |

**SÓCIO**

- retirante. Alcance dos arts. 1003 e 1032 do CC..... 218

**SUCESSÃO**

- de empresas. Contrato de franquia. Não caracterização. 218

**TERCEIRIZAÇÃO**

- OSCIP. Responsabilidade subsidiária do ente público.  
Possibilidade ..... 218

**TRABALHADOR**

- brasileiro que presta serviços no exterior. Competência  
da Justiça do Trabalho brasileira..... 218  
- Rural. Aplicação da OJ/235 aos colhedores de laranja .. 218

**TRABALHO**

- em domingos e feriados. Remuneração .....218

**VENDA**

- de crédito em comércio varejista. Não cabimento do  
enquadramento da atividade como financeira.....219

**VÍNCULO DE EMPREGO**

- Atleta. Contratação ilegal. Interpretação da Lei Pelé .....219  
- Ausência de *animus contrahendi*. Trabalho em colabo-  
ração entre familiares .....219  
- Sucessão. Empregador doméstico. Impossibilidade.  
Ilegitimidade dos herdeiros.....219