

Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
TRT da 15ª Região

CADERNO DE DOCTRINA E JURISPRUDÊNCIA

Escola Judicial



v. 10 n. 4 p. 406-510 julho/agosto 2014



Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região
Escola Judicial do TRT da 15ª Região

Caderno de Doutrina e Jurisprudência
da Escola Judicial

Escola Judicial

Desembargador do Trabalho

Samuel Hugo Lima - Diretor

Desembargadora do Trabalho

Tereza Aparecida Asta Gemignani - Vice-diretora

Conselho Consultivo e de Programas

Desembargador do Trabalho

Manoel Carlos Toledo Filho - Representante dos Desembargadores do Tribunal

Juíza do Trabalho

Alzeni Aparecida de Oliveira Furlan - Representante dos Juízes Titulares de Vara do Trabalho

Juíza do Trabalho

Patrícia Maeda - Representante dos Juízes Substitutos

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

Representantes das Circunscrições

Juiz do Trabalho Sidney Xavier Rovida - Araçatuba

Juíza do Trabalho Ana Cláudia Pires Ferreira de Lima - Bauru

Juiz do Trabalho Saint-Clair Lima e Silva - 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

Juiz do Trabalho Mauro César Luna Rossi - Sorocaba

Coordenação

Desembargador do Trabalho
José Otávio de Souza Ferreira - Doutrina

Juiz do Trabalho
Jorge Luiz Costa - Jurisprudência

Organização

Seção de Publicações Jurídicas:
Laura Regina Salles Aranha - Assistente-chefe
Elizabeth de Oliveira Rei

Capa

Natália Anseloni Nista

Catalogação na Publicação elaborada pela Seção da Biblioteca / TRT 15ª Região

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

Continuação do Caderno de Doutrina e Jurisprudência
da Ematra XV

Bimestral

v. 10, n. 4, jul./ago. 2014

1. Direito do Trabalho - Periódicos - Brasil. 2. Processo Trabalhista
- Brasil. 3. Jurisprudência do Trabalho - Brasil. I. Brasil. Tribunal
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
13015-001 Campinas - SP
Telefone: (19) 3731-1683 - Fax: (19) 3236-0585
e-mail: escolajudicial@trt15.jus.br

Sumário

DOCTRINA

O EMPREGADO DOMÉSTICO E A EMENDA CONSTITUCIONAL N. 72 LOPES, Carolina Souza; HENRIQUES, Ana Lúcia Magano.....	411
--	-----

ÍNTegra

TRT da 15ª Região.....	435
------------------------	-----

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

TRT da 15ª Região.....	487
Índice do Ementário de Jurisprudência.....	505

O EMPREGADO DOMÉSTICO E A EMENDA CONSTITUCIONAL N. 72*

Carolina Souza Lopes**
Ana Lúcia Magano Henriques***

Resumo: O presente trabalho se inicia com o histórico do trabalho doméstico no Brasil. O objetivo é contextualizar a situação do trabalhador doméstico. Deve-se compreender porque essa classe de trabalhadores, apesar de algumas conquistas, ainda hoje é tratada de forma inferior aos demais pela legislação. Este trabalho então conceitua o empregado doméstico, expondo cada um de seus pressupostos e características. Por fim, passa a tratar da Emenda à Constituição n. 72, promulgada no mês de abril de 2013. Tal Emenda tem como objetivo acabar com as diferenças entre os empregados domésticos, por isso ficou conhecida como a “emenda da libertação”. Com sua promulgação foi alterada a redação do parágrafo único do art. 7º da CF. Passaram então a ser garantidos ao trabalhador doméstico dezesseis novos direitos sociais constitucionais. Dentre eles, nove passaram a ter vigência imediata, e o que tem mais destaque por ser tão inovador é o direito a uma jornada de trabalho limitada. Os outros sete, porém, necessitam ser regulamentados e aguardam aprovação de lei.

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem como objetivo analisar a Emenda à Constituição (EC) n. 72, fruto da aprovação da Proposta de Emenda à Constituição (PEC) n. 66/2012.

A história do empregado doméstico no Brasil iniciou-se juntamente com a própria história do país. Seu reconhecimento e regulamentação, porém, se deram muitos anos depois.

*Trabalho de Conclusão de Curso apresentado como exigência para a obtenção do grau em Direito no Centro Universitário Salesiano, sob a orientação da Prof. Ana Lúcia Magano Henriques.

** Estudante de Direito na UNISAL - Unidade Liceu Salesiano de Campinas, com conclusão prevista para dez. 2014.

*** Formada em Direito pela Universidade de São Paulo - USP - Largo São Francisco. É mestre em Educação pela Pontifícia Universidade Católica de Campinas e mantém ativa banca advocatícia nesta cidade, desde 1992. Professora universitária, leciona Direito do Trabalho e História do Direito no Centro Universitário Salesiano, Unisal - Campus Liceu, onde também orienta alunos de graduação e pós-graduação na área de Direito. Promove audiências simuladas com alunos, juntamente com magistrados do TRT da 15ª Região. Participa do Projeto TJC de Extensão Universitária firmado com a AMATRA XV para o desenvolvimento e divulgação do programa em diversas escolas, públicas e particulares, na cidade de Campinas, difundindo noções básicas de Direito do Trabalho, Direitos Fundamentais e Direitos Humanos, fornecendo informações sobre o Poder Judiciário, aproximando-o da sociedade e facilitando o acesso à Justiça, propiciando a pesquisa, a leitura e a reflexão sobre ética, cidadania e justiça.

O trabalho doméstico, em muitos aspectos, não acompanhou nem a libertação dos escravos, parou no tempo. Um bom exemplo disso é a jornada de trabalho: assim como na sociedade escravocrata, o trabalhador doméstico do século XXI continuou a trabalhar por jornadas abusivas sem que lhe fosse assegurado o pagamento de horas extras.

Por outro lado, o trabalhador “comum”, ou seja, os demais trabalhadores, já tinha garantido pela Constituição Federal (CF) o direito à remuneração pelas horas extraordinárias trabalhadas no valor de pelo menos cinquenta por cento (50%) superior à remuneração da hora ordinária.

Ou seja, o empregado doméstico sempre esteve à margem da sociedade brasileira, sempre “um passo atrás”. Em 1943 a Consolidação das Leis do Trabalho excluiu completamente o trabalhador doméstico dos direitos ali garantidos.

Posteriormente leis ordinárias passaram a garantir alguns direitos aos empregados domésticos, e nesse mesmo sentido também caminhou a Constituição Federal de 1988. E mesmo tendo a atenção das leis de 2001 e 2006, essa classe de trabalhadores ainda estava desamparada pela legislação, por muitos lados.

No ano de 2012, então, surgiu a PEC n. 66 com o objetivo de acabar com a segregação do empregado doméstico, garantindo ao mesmo todos os direitos já assegurados pela CF aos demais trabalhadores, urbanos e rurais.

Tal proposta foi aprovada, e em 2 de abril de 2013 a EC n. 72 alterou a redação do parágrafo único do art. 7º da CF. No dia 2 do mesmo mês a Emenda foi publicada, e os incisos que não necessitaram de regulamentação passaram vigorar. Por outro lado, os demais direitos previstos na EC ainda aguardam as leis que os regulamentem.

2 ESCORÇO HISTÓRICO

2.1 Escravidão

O trabalho doméstico no Brasil teve início com a chegada dos escravos. Os portugueses trouxeram os negros de suas colônias africanas para servirem de mão de obra escrava no país. Os homens eram explorados, de forma geral, no campo e em trabalhos braçais, que exigiam mais força. Já as mulheres, em sua maioria, eram separadas para trabalharem nas residências de seus senhores como arrumadeiras, cozinheiras, acompanhantes, amas de leite, entre outras funções.

A consequência da predominância de mulheres no trabalho doméstico nesse período foi descrita por Fernando Basto Ferraz (2003, p. 30):

A presença de numerosas mulheres, jovens, sozinhas, sem família, de origem longínqua, provocava situações domésticas ambíguas, tais como: concubinação, adultérios, uniões ilegítimas, inclusive prostituição, adoções de crianças.

As escravas que trabalhavam nas casas dos senhores passaram a ser vistas de maneira superior aos outros escravos, pois diferente dos que trabalhavam no campo, elas partilhavam da intimidade do patrão.

Mesmo com a assinatura da Lei Áurea, que trouxe a liberdade aos escravos, muitas das escravas “domésticas”, pela insegurança de não terem para onde ir, optaram por continuar na casa de seus senhores, trabalhando em troca de alimentação e moradia. Porém, como ainda não existiam leis que disciplinassem os direitos e deveres dessa nova classe, as empregadas domésticas tinham que trabalhar muitas horas por dia, com pouco tempo de descanso e sem remuneração alguma. Muitas dessas trabalhadoras domésticas, por estarem em constante contato com essas famílias, passaram a fazer parte delas, como se fossem agregados destas.

2.2 Código Civil de 1916

Como referido, com a promulgação do Código Civil em 1916, como os demais operários estava a doméstica sob a proteção dessa nova lei, que tratava da locação de serviços em seus

artigos 1.216 a 1.236. O art. 1.216 dispunha que o Código deveria ser aplicado a “toda espécie de serviços ou trabalho lícito, material ou imaterial [...]”.

Pelo fato de não haver em nosso ordenamento jurídico uma regulamentação trabalhista para o empregado doméstico, utilizava-se o Código Civil de 1916 no que diz respeito à locação de serviços. O Direito do Trabalho estava longe de ser um ramo autônomo do Direito Civil. Porém, apesar da denominação civilista da locação de serviço, foi esse Código Civil de 1916 que regulamentou muito contratos trabalhistas, inclusive os domésticos, até o surgimento da CLT.

2.3 Decreto n. 16.107

Em 1923 surgiu no Brasil o Decreto n. 16.107, considerado por alguns autores como a primeira tentativa que houve no país de legislar especificamente sobre o trabalho doméstico. Esse decreto regulamentou os serviços domésticos no âmbito federal e, em seu art. 2º, especificou quais trabalhadores poderiam ser caracterizados como domésticos, além de ser detalhado ao trazer assuntos como admissão, salário, natureza do contrato, entre outros. Segundo Ferraz (2003, p. 38): “esse Decreto veio modificar o Código Civil no que se refere ao doméstico, em relação ao antigo Distrito Federal”.

2.4 Decreto-Lei n. 3.078

Em 1941, na vigência da Constituição de 1937, foi assinado o Decreto-Lei n. 3.078, que definia os trabalhadores domésticos em seu art. 1º: “São considerados empregados domésticos todos aqueles que, de qualquer profissão ou mister, mediante remuneração, prestem serviços em residências particulares ou a benefício destas.”

O art. 2º do Decreto-Lei n. 3.078 dispunha ainda sobre a obrigatoriedade da carteira de trabalho para o empregado doméstico em todo o Brasil.

Em seu art. 15, o Decreto-Lei dispunha que: “O Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio, com a colaboração da Justiça e Negócios Interiores, expedirá, dentro de 90 dias, o regulamento para a execução deste Decreto-Lei”. Tal regulamentação nunca ocorreu.

O art. 7º, alínea “a”, da CLT de 1943 exclui a aplicação geral da norma consolidada a alguns grupos de trabalhadores, domésticos inclusive, ressaltando as hipóteses em que houver referência expressa à aplicabilidade.

Surgem, assim, questões que causam controvérsias dentro da doutrina. De acordo com Ferraz (2003), são duas as indagações. A primeira diz respeito à revogação, ou não, do referido decreto-lei pela CLT, já que a Consolidação exclui o trabalhador doméstico do rol geral daqueles protegidos pelos direitos nela previstos, sem que tenha retirado da categoria os direitos garantidos pela legislação.

Portanto, para uma vertente da doutrina, como não houve qualquer regulamentação da nova lei sobre o trabalhador doméstico, não há que se dizer que a CLT passou a ser aplicada para disciplinar essa classe, em detrimento da lei anterior.

O correto seria considerar que o Decreto-Lei de 1941 continuou a ter vigência, juntamente com a CLT. Porém, a jurisprudência não segue este entendimento.

A segunda questão diz respeito ao regulamento que, segundo o art. 15 do Decreto-Lei de 1941, deveria ser expedido pelos Ministérios do Trabalho e da Justiça, para que a norma tivesse aplicação. Ocorre que essa regulamentação nunca foi baixada. Portanto, há a possibilidade de essa lei nunca ter tido validade.

2.5 Consolidação das Leis do Trabalho (CLT)

O Decreto-Lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943, aprovou a Consolidação das Leis do Trabalho, que uniformizou as regras trabalhistas no Brasil e deu ao Direito do Trabalho autonomia frente ao Direito Civil.

De certa forma, porém, essa regulamentação deixou o empregado doméstico desprotegido das normas consolidadas, pois segundo já exposto anteriormente, a CLT, em seu art. 7º, alínea “a”, previu a exclusão do grupo integrado pelos trabalhadores domésticos da proteção dos direitos por ela garantidos, salvo nos casos expressamente ressalvados.

De acordo com o art. 7º, alínea “a” da CLT:

Os preceitos constantes da presente Consolidação, salvo quando for, em cada caso, expressamente determinado em contrário, não se aplicam: a) aos empregados domésticos, assim considerados, de um modo geral, os que prestam serviços de natureza não econômica à pessoa ou à família, no âmbito residencial destas.

2.6 Lei n. 5.859 de 1972

Somente em 1972, com a Lei n. 5.859, o trabalho doméstico se tornou profissão regulamentada no Brasil. Foi uma importante conquista para os empregados domésticos, que até então estavam desamparados pela legislação brasileira.

Porém, o empregado doméstico continuou à margem da legislação, pois os direitos por eles conquistados através de referida lei eram ainda muito restritos, se comparados àqueles garantidos aos trabalhadores em geral, denominados celetistas.

O art. 7º da lei em referência estipulou que, para vigorar, seria necessária a sua regulamentação no prazo de 90 dias, podendo ser esse prazo dilatado por mais 30 dias. Ocorre, porém, que a eficácia da lei foi procrastinada por 120 dias, evidenciando claro descaso dos parlamentares brasileiros ao tratarem dos direitos dos empregados domésticos (FERRAZ, 2003).

O art. 1º reafirmou o conceito de empregado doméstico como “aquele que presta serviços de natureza contínua”, e ainda corrigiu a imperfeição trazida na CLT, ao usar a expressão “finalidade não lucrativa” para substituir a usada anteriormente “serviços de natureza não econômica”, pois o trabalho doméstico é um serviço de natureza econômica, assim como todos os outros o são, mas não pode ter a finalidade de obter lucro.

O art. 4º da Lei n. 5.859 dispõe que: “Aos empregados domésticos são assegurados os benefícios e serviços da Lei Orgânica da Previdência Social, na qualidade de segurados obrigatórios.” Foi a conquista mais notável trazida pela lei em sua redação original.

Outra conquista importante para a classe doméstica foi o direito a férias remuneradas. O texto original do art. 3º garantiu ao empregado doméstico “direito a férias anuais remuneradas de 20 (vinte) dias úteis a cada período de 12 (doze) meses de trabalho prestado à mesma pessoa ou família”.

Segundo Gonçalves e Gonçalves (1996), na prática já era costume os empregadores domésticos concederem férias remuneradas a seus empregados, porém esses empregados eram os únicos ainda não amparados pela legislação no que se refere ao benefício.

2.7 Lei n. 11.324

Posteriormente, a redação do artigo da lei específica do trabalhador doméstico foi alterada pela Lei n. 11.324, de 2006, que passou a garantir 30 dias de férias com pelo menos 1/3 a mais que o salário normal, pelo mesmo tempo de serviço.

Além disso, a partir do art. 1º da lei, é possível presumir que o trabalho doméstico só pode ser prestado por pessoa física:

[...] ao empregado doméstico, assim considerado aquele que presta serviço de natureza contínua e de finalidade não lucrativa, à pessoa ou à família, em função do âmbito residencial destas, aplica-se o disposto nessa Lei.

2.8 Constituição Federal de 1988

No ano de 1988, com a entrada em vigor da nova Constituição Federal, notou-se a extensão de alguns direitos e garantias pertencentes ao empregado de forma geral também ao empregado doméstico, em seu art. 7º, parágrafo único.

De acordo com Gonçalves e Gonçalves (1996), houve críticas sobre a inclusão do empregado doméstico no texto constitucional, com base no conceito de que a natureza na norma constitucional deve tratar sobre os princípios gerais do ordenamento jurídico e garantir direitos sem estabelecer particularismos.

Ainda de acordo com os autores, a justificativa usada para a inclusão do empregado doméstico na CF tem como base garantir direitos sociais a uma classe de trabalhadores há tanto tempo marginalizada em relação à aplicação das normas de proteção ao trabalho, obstando, assim, que o legislador ordinário viesse a suprimir os poucos direitos que as condições socioeconômicas e a própria evolução dos fatos estavam a exigir no tocante aos empregados domésticos.

Essa justificativa demonstra que o legislador tinha a boa intenção de garantir certos direitos sociais para o empregado doméstico, mas que, em nenhum momento, o parágrafo único do art. 7º da CF pretendia acabar com as diferenças existentes entre a classe doméstica e os empregados urbanos e rurais, ou seja, a preocupação do texto não era tirar o empregado doméstico de uma situação inferior comparada aos demais empregados.

Seguem os direitos que a Constituição Federal de 1988 conferiu aos empregados domésticos:

2.8.1 Salário-mínimo (art. 7º, inciso IV)

Com a vigência da CF/1988, o empregado passou a ter direito ao salário-mínimo. Nos termos do inciso IV, art. 7º:

[...] fixado em lei, nacionalmente unificado, capaz de atender às suas necessidades vitais básicas e às de sua família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social, com reajustes periódicos que lhe preservem o poder aquisitivo, sendo vedada sua vinculação para qualquer fim [...].

Surgiu então uma indagação sobre se seria ou não lícito ao empregador doméstico, que frequentemente fornece moradia, alimentação, transporte, e até mesmo vestuário, descontar tais concessões do salário do empregado.

O salário-mínimo é um direito de natureza trabalhista geral, e portanto regulamentado pela CLT. O art. 82, *caput*, da CLT dispõe que:

Quando o empregador fornecer, *in natura*, uma ou mais das parcelas do salário-mínimo, o salário em dinheiro será determinado pela fórmula $Sd = Sm - P$, em que Sd representa o salário em dinheiro, Sm o salário-mínimo e P a soma dos valores daquelas parcelas na região.

Como ressaltam os autores Gonçalves e Gonçalves (1996), de fato, a Lei n. 4.090/1962 não possui dispositivo que exclua o empregado doméstico ou outra categoria de empregado. Pelo contrário, o art. 1º dispõe “todo empregado”.

O parágrafo único desse artigo estipula que o salário pago em dinheiro não pode ser inferior a trinta por cento (30%) do salário-mínimo fixado na região.

2.8.2 Irredutibilidade do salário (art. 7º, inciso VI)

A irredutibilidade do salário é direito decorrente do princípio da inalterabilidade das condições de trabalho, firmado no art. 468 da CLT. Esse direito não impede que sejam feitos os descontos tratados no item anterior, nos moldes do art. 82 da CLT.

O legislador fez uma ressalva no inciso VI do art. 7º da Constituição, ao afirmar que o salário pode ser reduzido se assim dispuser uma convenção ou um acordo coletivo. Para que isso ocorra há a necessidade da participação dos sindicatos de empregados domésticos.

2.8.3 Décimo terceiro salário (art. 7º, inciso VIII)

A Lei n. 4.090 de 1962 instituiu a gratificação de Natal, uma gratificação paga a todo empregado no mês de dezembro a cada ano, de valor equivalente ao tempo de serviço.

A interpretação predominante afirma que os empregados domésticos não tinham direito a essa gratificação, pois a Lei n. 5.859/1972 mencionou como direito de natureza trabalhista assegurado ao empregado doméstico apenas as férias anuais. E o Decreto n. 71.885/1973, que veio para regulamentar referida lei, afirmou de forma enfática que, excluindo o direito às férias, não se aplicam ao empregado doméstico os direitos previstos na CLT.

Havia, porém, aqueles que afirmavam que os empregados domésticos eram possuidores do direito ao 13º salário, por considerarem que:

[...] o fato de o art. 7º da CLT excluir certas categorias profissionais, entre as quais se incluía a dos empregados domésticos, da aplicação de seus dispositivos, não importava dizer que, necessariamente, se encontrassem excluídos da aplicação de leis posteriores de natureza trabalhista. A CLT excluiu os empregados domésticos, entre outras categorias, de possuírem os direitos que ela garantiu, não significa que estes estariam excluídos da aplicação de leis trabalhistas posteriores. (GONÇALVES; GONÇALVES, 1996, p. 68)

Como ressaltam os autores, de fato a Lei n. 4.090/1962 não possui dispositivo que exclua o empregado doméstico ou outra categoria de empregado. Pelo contrário, o art. 1º dispõe que “todo empregado” possui o direito de receber a gratificação de Natal. Quando o legislador usou a expressão “todo empregado” ele explicitamente não pretendeu excluir nenhuma categoria.

Com a vigência da CF/1988, o direito ao décimo terceiro salário, previsto no inciso VIII do art. 7º, passou a ser um direito expressamente garantido aos empregados domésticos.

2.8.4 Repouso semanal remunerado (art. 7º, inciso XV)

A Lei n. 605 de 1949, que tratava do descanso semanal remunerado, excluiu dos empregados domésticos o benefício. A Constituição de 1988, porém, garantiu esse direito ao empregado doméstico, e a partir dela então a Lei n. 605 passou a ser aplicada também para a classe doméstica.

O empregador doméstico deve dar repouso remunerado ao empregado, preferencialmente aos domingos. O repouso semanal, observados os padrões da lei, poderá ser concedido em outro dia da semana. A falta de concessão gera o direito à percepção dobrada da remuneração referente ao dia de descanso trabalhado.

Além do repouso semanal remunerado, o empregado doméstico também tem o direito de repouso remunerado nos feriados civis e religiosos.

2.8.5 Férias anuais remuneradas (art. 7º, inciso XVII)

A Lei n. 5.859/1972 e o Decreto n. 71.885/1973 já haviam garantido ao empregado doméstico o direito a férias de vinte dias úteis a cada doze meses de trabalho para a mesma família, ou seja, os empregados domésticos já possuíam o direito a férias antes da CF/1988.

Ocorre que, com a vigência da Constituição, os empregados domésticos passaram a ter direito às férias previstas no inciso XVII do art. 7º da CF. O trabalhador doméstico passou a ter direito às férias de trinta (30) dias corridos a cada doze meses de trabalho para a mesma família, remuneradas com pelo menos um terço a mais.

As férias proporcionais não estão previstas no inciso XVII, porém parte da jurisprudência já garante o direito ao trabalhador doméstico à razão de um mês de férias a cada doze meses trabalhados. Dessa forma decide a jurisprudência:

DOMÉSTICA. FÉRIAS. Quando a lei indica que o empregado doméstico terá férias remuneradas de vinte dias para cada período de doze meses de trabalho, está autorizando que, em caso de despedida como para os demais trabalhadores, terá igualmente direito aos dias de férias proporcionais ao tempo de serviço que não atingiu um ano. (Ac. TRT 12ª Reg., 1ªT, RO 1167/94, Rel. Juiz Dilnei Âmngelo Biléssimo, DJ/SC de 21.11.1995, p. 84)

2.8.6 Licença à gestante (art. 7º, inciso XVIII)

A licença à gestante é um direito, um benefício de natureza previdenciária, que anteriormente era previsto pela CLT, portanto não alcançava as empregadas domésticas. A Constituição de 1988 estendeu esse benefício à classe doméstica e determinou que essa licença tivesse a duração de cento e vinte dias. Anteriormente a CLT concedia apenas oitenta e quatro dias.

Referido inciso necessitava ser regulamentado. Tal regulamentação só ocorreu com a promulgação da Lei n. 8.213 de 1991, que dispôs sobre Planos e Benefícios da Previdência Social.

Tal lei, em seus artigos 71 a 73, confirmou o direito das empregadas domésticas à licença-gestante. O art. 73 estabeleceu que, com a promulgação da lei, a empregada doméstica passaria a ter direito ao salário-maternidade, pago pela Previdência Social durante os cento e vinte dias de licença, no valor do último salário.

A CF/1988 deixou de garantir o disposto no inciso I do art. 7º, ou seja, não assegurou a estabilidade provisória da empregada doméstica gestante no emprego.

2.8.7 Licença-paternidade (art. 7º, inciso XIX)

A licença-paternidade também é um direito que a CF/1988 assegurou ao empregado doméstico. Tal licença dá o direito ao empregado de se ausentar do seu trabalho com o intuito de auxiliar a mãe de seu filho, que não precisa ser necessariamente sua esposa, no período de puerpério, e de registrar seu filho. O período de licença não pode ser descontado no salário do empregado.

O prazo da licença-paternidade foi estipulado provisoriamente em cinco dias, carecendo de lei ordinária para sua regulamentação, conforme o § 1º do art. 10 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias¹.

2.8.8 Aviso-prévio (art. 7º, inciso XXI)

O aviso-prévio não foi um direito incomum para a classe doméstica. Em 27 de janeiro de 1941, o Decreto-Lei n. 3.078, antes mesmo da própria CLT, concedeu ao empregado doméstico o direito de aviso-prévio de oito dias (FERRAZ, 2003).

O inciso XXI do art. 7º da CF, porém, assegura ao empregado doméstico o direito de ser avisado com no mínimo trinta dias de antecedência nos casos de demissão sem justa causa. Se o empregador não cumprir com a obrigação do aviso-prévio, deverá ele pagar ao empregado doméstico o salário referente ao prazo mencionado.

Não existe na lei forma estabelecida para o aviso-prévio. Portanto, é um ato informal, que pode ser realizado por escrito ou verbalmente.

O empregado tem a obrigação de comunicar com antecedência quando decidir rescindir o contrato de trabalho, assim como o empregador. Caso seja o trabalhador omissor, o § 2º do art. 487 da CLT dá o direito ao empregador de reter seu salário proporcionalmente à quantidade de dias em que o aviso-prévio não foi concedido.

¹Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=196422>>.

2.9 Lei n. 10.208/2001

Em 2001, a Lei n. 10.208 acrescentou cinco artigos à Lei n. 5.859, de 1972. O recolhimento de Fundo de Garantia por Tempo de Serviço passou a ser facultativo para o empregado doméstico.

Tal lei assegurou também o recebimento do seguro-desemprego pelo empregado doméstico que tenha sido despedido sem justa causa. Os parâmetros para o recebimento desse benefício estão dispostos nos §§ 1º e 2º do art. 6º-A, e art. 6º-B, 6º-C e 6º-D, todos acrescentados à Lei n. 5.859/1972 pela Lei do ano 2001. Os §§ 1º e 2º do art. 6º-A regulam que:

[...] § 1º O benefício será concedido ao empregado inscrito no FGTS que tiver trabalhado como doméstico por um período mínimo de quinze meses nos últimos vinte e quatro meses contados da dispensa sem justa causa.

§ 2º Considera-se justa causa para os efeitos desta Lei as hipóteses previstas no art. 482, com exceção das alíneas “c” e “g” e do seu parágrafo único, da Consolidação das Leis do Trabalho.

Os demais artigos citados dispõem sobre outros requisitos para que o empregado doméstico possa receber o seguro-desemprego. Entre eles os documentos que deverão ser apresentados e o prazo para requerer tal seguro².

2.10 Lei n. 11.324, de 2006

A Lei n. 11.324 do ano de 2006, que entrou em vigor no dia 20 de julho desse ano, foi inovadora. Além de assegurar novos direitos ao empregado doméstico, também garantiu o direito de dedução, pelo empregador, dos valores recolhidos à previdência social no Imposto de Renda, disposição contida em seu art. 1º. Conquista significativa para o empregador, mesmo em face das limitações impostas ainda neste mesmo art. 1º, que modificou a redação do inciso VII e § 3º do art. 12 da Lei n. 9.250, de 1995.

Tal lei trouxe mudanças expressivas aos direitos do empregado doméstico, referentes ao desconto salarial, estabilidade, férias.

Alterando o disposto no art. 2º-A, a Lei n. 11.324 vetou descontos no salário do empregado doméstico devido a despesas com alimentação e moradia, higiene, vestuário, considerando ainda que tais despesas não têm natureza salarial e não se incorporam à remuneração.

O empregado doméstico passou a ter férias de 30 dias corridos a cada 12 meses seguidos em que trabalhou para o mesmo empregador, assim como os demais trabalhadores, remunerados com no mínimo um terço a mais que o salário que recebe normalmente.

Outra conquista das empregadas domésticas, em particular, foi a estabilidade adquirida pelas gestantes desde o momento em que a gravidez é confirmada até cinco meses após o parto.

3 EMPREGADO DOMÉSTICO

3.1 Definição

O art. 3º, *caput*, da CLT define o empregado como “toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário”. Porém, esse conceito é incompleto sem o caráter da pessoalidade tratado no art. 2º, *caput*.

Segue o conceito de empregado para Maurício Godinho Delgado:

Empregado é toda pessoa natural que contrate, tácita ou expressamente, a prestação de seus serviços a um tomador, a este efetuados com pessoalidade, onerosidade, não eventualidade e subordinação. (2011, p. 348)

²Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LEIS_2001/L10208.htm>.

Não é o conteúdo do serviço prestado pelo trabalhador que o qualifica como empregado, pois conforme o autor, “qualquer obrigação de fazer, **física e juridicamente possível**, pode emergir como objeto de um contrato de emprego”.

Da mesma forma, o art. 442 da CLT afirma que a relação de emprego pode se dar de um acordo expresso ou até mesmo tácito. Ou seja, o simples fato de a prestação de serviço ocorrer sem qualquer formalização não significa que ali não reste configurada uma relação onde haja vínculo empregatício.

O art. 3º da CLT dispõe sobre os pré-requisitos para a existência da relação de emprego. Se estiverem presentes os cinco elementos, ou seja, pessoalidade, trabalho efetuado por pessoa física, onerosidade, não eventualidade e sob subordinação ao tomador, sempre haverá o vínculo empregatício. O primeiro elemento refere-se à pessoa do empregado, qualificando-o, já os demais tratam do *modus operandi*, ou seja, do procedimento a ser seguido na relação entre o empregador e o empregado.

3.2 Pessoa física

O conceito de pessoa física, ou natural, compreende todo indivíduo, seja este homem ou mulher, desde o nascimento até sua morte. Somente a pessoa física pode se enquadrar na posição de empregado e gozar dos bens jurídicos, como por exemplo, vida e saúde, que do Direito do Trabalho se garante. (DELGADO, 2011).

Nesse sentido, afirma Sérgio Pinto Martins (2005, p. 167) que:

O primeiro requisito para ser empregado é ser pessoa física. Não é possível o empregado ser pessoa jurídica ou animal. A legislação trabalhista tutela a pessoa física do trabalhador. Os serviços prestados pela pessoa jurídica são regulados pelo Direito Civil.

Maurício Godinho Delgado (2011), ao afirmar que para haver o vínculo empregatício o serviço deve ser prestado por pessoa física, falava da dependência do contrato de emprego de haver um prestador de serviço que se enquadrasse nesse conceito.

3.3 Pessoalidade

Não basta o serviço ser prestado por pessoa física para garantir a pessoalidade na relação. O contrato de trabalho é *intuitu personae*, ou seja, o empregado contratado não pode se fazer substituir por outra pessoa ao seu bel-prazer, mesmo que um indivíduo preste serviços em nome do outro. O serviço deve ser prestado pela pessoa específica que o empregador contratou.

Nesse sentido, concorda a jurisprudência:

VÍNCULO EMPREGATÍCIO. MÉDICO. Para que haja vínculo empregatício é necessário que todos os requisitos do art. 3º da CLT sejam satisfeitos de maneira concomitante. Entre os requisitos está a pessoalidade. Se o médico pode ser substituído por outro colega, não existe a pessoalidade e, conseqüentemente, inexistente vínculo empregatício. (TRT 2ª R., 4ªT., RO 02930488373, Ac. 02950323086, Rel. José de Ribamar da Costa, DOE-SP 18.8.1995, p. 37)

RELAÇÃO DE EMPREGO. SERVIÇOS DE VIGILÂNCIA. O fato de o vigilante poder ser substituído em suas ausências por terceira pessoa alheia à tomadora do serviço e que execute o seu trabalho, caracteriza a falta de personalidade e de subordinação, que implicam em inexistência de relação de emprego. Aplicação do item III do Enunciado n. 331 do TST. (TRT 2ª R., 9ªT., RO 02940299360, Ac. 02950575000, Rel. Ildeu Lara de Albuquerque, DJ-SP II 15.12.1995, p. 60)

Delgado (2011) é enfático ao escrever que: “É essencial à configuração da relação de emprego que a prestação do trabalho, pela pessoa natural, tenha efetivo caráter de **infungibilidade**,

no que tange ao trabalhador”. Ou seja, se a relação for fungível, deixa de ser uma relação de emprego, pois a pessoalidade é um elemento obrigatório para a existência desta.

3.4 Onerosidade

Toda relação empregatícia tem como característica ser essencialmente de fundo econômico. Não existe relacionamento empregatício que seja gratuito, caso a gratuidade esteja presente, fica desconfigurada a relação entre o empregador e o empregado.

Dispõe a Lei n. 9.608/1998 que:

Art. 1º Considera-se serviço voluntário, para fins desta Lei, a atividade não remunerada, prestada por pessoa física a entidade pública de qualquer natureza, ou a instituição privada de fins não lucrativos, que tenha objetivos cívicos, culturais, educacionais, científicos, recreativos ou de assistência social, inclusive mutualidade. Parágrafo único. O serviço voluntário não gera vínculo empregatício, nem obrigação de natureza trabalhista previdenciária ou afim.

Por esta causa, o contrato de trabalho deve ser considerado um contrato bilateral, ou seja, envolve por parte do empregado sua prestação de serviços ao empregador de forma pessoal, não eventual e subordinada, e por parte do empregador o pagamento do salário ao empregado.

Salário é, no conceito de Alice Monteiro de Barros, “a contraprestação devida e paga diretamente pelo empregador ao empregado, em virtude do contrato de trabalho” (2008, p. 261).

Para Maurício Godinho Delgado (2011, p. 287):

[...] ao valor econômico, da força de trabalho colocada à disposição do empregador, deve corresponder uma contrapartida econômica em benefício obreiro, consubstanciada no conjunto salarial, isto é, o complexo de verbas contraprestativas pagas pelo empregador ao empregado em virtude da relação empregatícia pactuada.

3.5 Não eventualidade

Para a configuração da relação empregatícia, o trabalho deve ser prestado de forma permanente, ou seja, não esporádica, não eventual. O trabalhador eventual não pode ser qualificado como empregado. Isso não significa necessariamente que essa relação deva ser diária, cotidiana. Se houver a habitualidade pode-se considerar excluída a eventualidade.

Para Sérgio Pinto Martins (2010), essa regularidade na relação empregatícia não necessita ser diária, como na maioria das vezes de fato é. Cita o autor o exemplo de advogados, que são empregados pelos sindicatos por somente dois ou três dias na semana estando, em certo horário, obrigados a estar presentes no local, ou médicos que, mesmo contratados por hospitais como empregados, não trabalham ali todos os dias.

Delgado (2011, p. 283) acredita ser a matéria da não eventualidade uma controvérsia dentro do Direito do Trabalho, seja no âmbito da doutrina, da jurisprudência e até da legislação, e quanto a esse último afirma que:

[...] há que se destacar a circunstância da CLT eleger a expressão “serviço de natureza **não eventual**” (art. 3º, *caput*; grifos acrescidos) para traduzir o referido elemento fático jurídico em enfoque; em contraponto a isso, a Lei do Trabalho Doméstico prefere valer-se da expressão distinta, a saber “serviços de natureza **contínua**” (art. 1º, Lei n. 5.859/1972; grifo acrescido).

3.6 Subordinação

Por fim, para a configuração da relação empregatícia, é indispensável a presença da subordinação do empregado ao empregador. Não se trata de sujeição a ponto dessa relação se

enquadrar em uma situação de servidão ou até mesmo escravidão. Essa subordinação é aplicada no sentido de que o empregado deva agir debaixo das ordens de outro, que neste caso é o empregador.

Sérgio Pinto Martins definiu a subordinação como:

[...] a obrigação que o empregado tem de cumprir as ordens determinadas pelo empregador em decorrência do contrato de trabalho.

[...]

A subordinação é o estado de sujeição em que se coloca o empregado em relação ao empregador, aguardando ou executando ordens.

[...]

Subordinação é decorrente da atividade do empregado, ao prestar serviços ao empregador. (2005, p. 167)

Um empregado sempre há de ser dirigido por seu empregador. Se o trabalhador não é subordinado a um empregador, ele não pode ser considerado um empregado.

Para Alice Monteiro de Barros, o principal aspecto da subordinação é “a possibilidade de o empregador dar ordens, comandar, dirigir e fiscalizar a atividade do empregado”, sendo para a autora desnecessária “a submissão a horário” ou o “controle direto do cumprimento de ordens” (2008, p. 263).

3.7 Empregado doméstico

O conceito de empregado doméstico compreende o art. 1º da Lei n. 5.859/1972 e o art. 7º, “a”, da CLT.

O art. 1º da Lei n. 5.859, de 11 de dezembro 1972, regulamentada pelo Decreto n. 71.855, de 9 de março de 1973, define o empregado doméstico como “aquele que presta serviços de natureza contínua e de finalidade não lucrativa a pessoa ou a família, no âmbito residencial destas”.

Para Sérgio Pinto Martins (2005, p. 49):

Empregado Doméstico é a pessoa física que presta serviços com continuidade a pessoa ou a família que não tem atividade lucrativa e para seu âmbito residencial.

Esse conceito abrange, além dos cinco elementos anteriormente estudados, alguns outros que são próprios da relação empregatícia doméstica, e ainda mais um elemento que é encontrado de forma similar nas demais relações empregatícias, mas que nessa relação específica é tratado de forma distinta. São estes elementos:

3.7.1 Finalidade não lucrativa

Tendo em vista que o caráter da continuidade do trabalho prestado pelo empregado ao empregador pertence ao rol de características que conceituam o empregado de um modo geral, e já foi tratado no presente trabalho. O primeiro requisito para a caracterização do empregado doméstico a ser estudado nesse capítulo será a finalidade não lucrativa dos serviços prestados.

De acordo com o art. 7º, alínea “a”, da CLT:

[...] aos empregados domésticos, assim considerados, de um modo geral, os que prestam serviços de natureza não econômica à pessoa ou à família, no âmbito residencial destas;

Porém, no art. 1º da Lei n. 5.859 o legislador utilizou-se de uma expressão muito mais adequada do que “os serviços de natureza não econômica”. Pois afirma a doutrina que “toda e qualquer atividade que crie bens ou serviços é, por natureza, econômica” (GONÇALVES;

GONÇALVES, 1996, p. 18). Ou seja, o empregado doméstico presta serviços que são de natureza econômica que, porém, não possuem finalidade lucrativa.

O termo “finalidade lucrativa” diz respeito ao fim daquele que do serviço se utiliza, do tomador de serviço. Discorre Maurício Godinho Delgado que: “do ponto de vista econômico, pode-se afirmar que o doméstico produz, exclusivamente, valor de uso, jamais valor de troca” (2011, p. 370).

Se, portanto, o empregado presta serviços em um ambiente onde haja atividade lucrativa, seja este urbano ou rural, ele deixa de se enquadrar na categoria dos empregados domésticos. Por exemplo, se na residência onde a arrumadeira trabalha é mantida uma pensão, ou se a chácara, ou o sítio onde vive o caseiro prestando seus serviços produz verduras para a venda, não se configura trabalho doméstico, esses trabalhadores se enquadrarão como empregados regidos pelas normas gerais da CLT.

Porém, afirma Alice Monteiro de Barros que

[...] não é, portanto, apenas a destinação do empreendimento como um todo, mas também a atividade ali desenvolvida pelo trabalhador que irá caracterizar a natureza da relação jurídica. (2008, p. 337).

Ou seja: “O tipo de serviço prestado (manual ou intelectual; especializado ou não especializado) não é, desse modo, elemento fático jurídico da relação empregatícia doméstica” (DELGADO, 2011, p. 371).

Por exemplo, um empregado que, trabalhando em uma propriedade rural, uma fazenda explorada com finalidade lucrativa, prestando serviços apenas no âmbito residencial do imóvel rural, como cozinheiro ou arrumadeira para seus proprietários, este se enquadra na categoria dos empregados domésticos.

3.7.2 Continuidade

A continuidade tratada na Lei n. 5.859/1972 é distinta, porém complementar à expressão “não eventual” do art. 3º da CLT. Por um lado, todo trabalho considerado contínuo é necessariamente “não eventual”; por outro, nem sempre o trabalho “não eventual” se caracteriza como contínuo.

Afirma Alice Monteiro de Barros, (2008, p. 342):

[...] um dos pressupostos do conceito de empregado doméstico é a continuidade, inconfundível com a não eventualidade exigida como elemento da relação jurídica advinda do contrato de emprego firmado entre empregado e empregador, regido pela CLT.

Nas palavras de Sérgio Pinto Martins (2005, p. 175): “temos que empregar a palavra **contínua**, empregada na lei, como não episódica, não eventual, não interrompida, seguida, sucessiva”.

Porém a legislação brasileira não é clara quanto à definição de “natureza contínua”. E é por esse motivo que existe grande divergência tanto na doutrina quanto na jurisprudência relativamente às faxineiras, ou empregadas domésticas que não prestam serviço diariamente em determinado domicílio.

Para Pinto Martins (2005, p. 175):

Inexiste eventualidade na prestação de serviços de uma faxineira que vai toda semana, por longos anos, à residência da família, sempre nos mesmos dias da semana... A faxineira será, porém, considerada trabalhadora autônoma se por acaso escolher os dias da semana em que pretende trabalhar, mudando-os constantemente, de modo a casar o horário das outras residências onde trabalhe, mas sempre sob sua orientação e determinação própria.

3.7.3 Prestação de serviços à pessoa ou à família

Outra característica necessária para que o empregado se enquadre na categoria dos domésticos é que este deva prestar serviços à pessoa ou à família. O serviço doméstico nunca será aquele prestado à pessoa jurídica.

Segundo Alice Monteiro de Barros (2009, p. 345), pode se caracterizar empregado doméstico até mesmo aquele que preste serviços para “pessoas que se reúnem para viver comunitariamente, como em uma república de estudantes, por exemplo, onde não se explora qualquer atividade lucrativa”.

Conforme decide a jurisprudência citada pela autora (BARRROS, 2009, p. 345) em nota de rodapé:

Se o empregado presta a uma pessoa ou a um grupo de pessoas, que se reúnem para viver comunitariamente, serviços de natureza não lucrativa, no âmbito residencial delas, assume as características legais da empregada doméstica. TRT 3ª Reg., 1ªT., RO 4.103/85, Rel. Juiz Luis Carlos Avellar, DJMG n. 71/86. TEIXEIRA FILHO, João de Lima. **Repertório de Jurisprudência Trabalhista**. v. 5. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, p. 259. A hipótese era de uma república de estudantes, e não de um pensionato.

3.7.4 Âmbito residencial

A expressão “âmbito residencial”, ao ser estudada como um elemento fato-jurídico deve ser compreendida em sentido amplo. Pois o serviço prestado pelo empregado doméstico não se limita à residência do tomador de serviços. Um exemplo disso é o que ocorre com o motorista, se prestar serviços exclusivamente para a pessoa ou para a família, este deve ser considerado um empregado doméstico.

Por essa razão, afirma Sérgio Pinto Martins (2005, p. 174) que

[...] deve-se empregar a expressão “para o âmbito residencial” para se verificar, também, a situação dos domésticos que prestam serviços externamente, como o motorista.

Por outro lado, uma arrumadeira, que organiza e limpa o salão de cabeleireiro, por exemplo, por estar este anexo à residência de seu tomador de serviço, não pode ser considerada empregada doméstica, e o contrato de emprego deve ser, nesse caso, regido pela CLT. Da mesma forma, a lavadeira que, mesmo trabalhando exclusivamente na residência do empregador, lava e passa as toalhas utilizadas no restaurante da família.

4 EMENDA CONSTITUCIONAL N. 72

4.1 Organização Internacional do Trabalho. Convenção 189 e Recomendação 201

O presente capítulo tem como objetivo estudar a Emenda Constitucional n. 72, promulgada no ano de 2013. Para que haja melhor compreensão e contextualização, porém, antes de estudar a própria Emenda, é imprescindível uma abordagem à Convenção 189 da Organização Internacional do Trabalho (OIT), e sua respectiva Recomendação 201.

A OIT, Organização Internacional do Trabalho, foi criada em 1919 pela Parte XIII do Tratado de Versalhes, e incorporada pela Organização das Nações Unidas (ONU) em 1945. Trata-se do órgão competente para disciplinar sobre normas internacionais do trabalho, que promove mundialmente os princípios da valorização do trabalho humano e da dignidade do trabalhador.

Os principais mecanismos usados pela OIT para disciplinar as relações trabalhistas em seus países membros é a elaboração de convenções e recomendações internacionais, que

visam principalmente à igualdade social e à dignidade do trabalhador. A discussão, aprovação e assinatura das recomendações e convenções internacionais se dão nas Conferências Internacionais do Trabalho, e dela participam representantes dos Estados membros, dos trabalhadores e empregadores, ou seja, possui estrutura tripartite.

Na 100ª Conferência da OIT, que ocorreu em 16 de junho de 2011, foi aprovada a Convenção 189, denominada Convenção sobre as Trabalhadoras e os Trabalhadores Domésticos, e a Recomendação 201.

Dentre as normas mínimas estabelecidas pela convenção sobre as trabalhadoras e os trabalhadores domésticos estão questões sobre horário de trabalho (art. 10), remuneração mínima estabelecida (arts. 11, 12 e 15), seguridade social (art. 14), normas sobre o trabalho doméstico infantil (art. 4º) e normas sobre trabalhadores domésticos que residem em seu local de trabalho (arts. 6º, 9º, e 10).

Para que a Convenção 189 passe a ter vigência internacional, devem-se passar 12 meses após sua ratificação pelo número mínimo de países previstos. No caso da referida convenção, esse mínimo previsto é de dois países. O Uruguai foi o primeiro país a ratificar a convenção, em junho de 2012, seguido pelas Filipinas em setembro do mesmo ano. Portanto, a convenção passará a vigorar internacionalmente em setembro de 2013.

O Brasil aderiu à Convenção 189, tornando-se um país signatário. Porém, para que estas normas passem a ter vigência no território nacional, ou seja, para que a convenção tenha aplicação no país como norma de direito interno, além de ter validade no âmbito externo deverá passar pelo complexo processo jurídico onde deverá ser ratificada, promulgada e publicada, nos termos do art. 1º da Lei de Introdução do Código Civil (LICC).

Caso a Convenção 189 seja ratificada, promulgada e publicada pelo Brasil, será incorporada à ordem jurídica brasileira como uma norma de direito interno, materialmente constitucional. Neste caso será necessária a realização de algumas modificações na redação da Constituição de 1988 para que não haja conflitos.

O objetivo de amenizar ou até evitar futuros conflitos entre a Convenção 189 da OIT e a CF brasileira, somado à grande necessidade de exterminar as diferenças sociais entre os empregados domésticos e os empregados celetistas, gerou propostas que pretendiam alterar o art. 7º da CF, seja seu parágrafo ou seu *caput*.

Dentre essas propostas de Emenda à Constituição, é válido destacar as PECs n. 58, 69 e 62, todas do ano de 2011, que pretendiam alterar o parágrafo único do art. 7º da CF, a fim de garantir ao trabalhador doméstico todos os direitos já assegurados às outras categorias de trabalhadores no próprio artigo.

A PEC n. 64/2011, ao contrário, não pretendia assegurar à classe doméstica todos os direitos dispostos no art. 7º da CF, deixando questões como a jornada de trabalho e horas extras para serem definidas por lei posterior.

4.2 A Emenda Constitucional n. 72

Emenda à Constituição, prevista no inciso I do art. 59 da CF, é o processo formal de mudança das Constituições rígidas por meio de atuação de certos órgãos, mediante determinadas formalidades, estabelecidas na própria Constituição. A Proposta de Emenda à Constituição, a PEC, é a única maneira de modificar formalmente a Constituição Federal Brasileira. A PEC está delineada e deve ser processada estritamente nos termos do próprio texto constitucional.

A Proposta à Emenda Constitucional n. 66/2012, que deu origem à Emenda Constitucional n. 72 (que será estudada neste capítulo), teve sua origem na Câmara dos Deputados sob o n. 478, de autoria do Deputado Federal Carlos Bezerra. A “PEC das domésticas”, como ficou conhecida, originalmente pretendia revogar o parágrafo único do art. 7º da CF. No Senado Federal a proposta passou a ser a PEC n. 66/2012.

No dia 26 de março do ano de 2013 a proposta foi aprovada em segundo turno, por unanimidade (66 votos a zero) no Senado, e passou efetivamente a ser a Emenda Constitucional n. 72. No dia 2 de abril do mesmo ano, a Emenda foi promulgada pelo presidente do Senado, o

Senador Renan Calheiros, nos termos do § 3º do art. 60 da CF. No dia 3 de abril a Emenda foi publicada no Diário Oficial da União e passou a ter vigência em todo o território brasileiro.

A Emenda à Constituição n. 72 alterou a redação do parágrafo único do art. 7º da CF/1988, igualando o empregado doméstico aos demais empregados em termos de direitos sociais, ou seja, a Emenda estendeu todos os direitos constitucionais já garantidos às outras classes de empregados aos domésticos.

Originalmente o parágrafo único do art. 7º da Constituição de 1988 tinha a seguinte redação:

Parágrafo único. São assegurados à categoria dos trabalhadores domésticos os direitos previstos nos incisos IV, VI, VIII, XV, XVII, XVIII, XIX, XXI e XXIV, bem como sua integração à previdência social.

Aspectos de grande importância para qualquer trabalhador, como a limitação da jornada de trabalho, a remuneração das horas extras trabalhadas, a remuneração adicional para as horas noturnas, o seguro-desemprego, entre outros, não eram conferidos aos empregados domésticos.

Ou seja, como já estudado no primeiro capítulo do presente trabalho, apesar de a CF/1988 ter sido uma importante conquista para os empregados domésticos, eles ainda estavam à margem da nossa legislação, pois lhes foi garantida apenas uma parcela dos direitos assegurados aos demais trabalhadores rurais e urbanos.

O autor da proposta, Deputado Carlos Bezerra, justificou a iniciativa de forma sucinta, porém muito clara:

Sabemos que, seguramente, equalizar o tratamento jurídico entre os empregados domésticos e demais trabalhadores elevará os encargos sociais e trabalhistas. Todavia, o sistema hoje em vigor, que permite a existência de trabalhadores de segunda categoria, é uma verdadeira nódoa na Constituição democrática de 1988 e deve ser extinta, pois não há justificativa ética para que possamos conviver por mais tempo com essa iniquidade.³

As palavras do relator da PEC demonstraram de forma evidente a preocupação com a classe dos empregados domésticos, e a intenção do legislador em colocar fim na desigualdade existente entre o empregado doméstico e os demais trabalhadores.

A Emenda Constitucional n. 72 está sendo um marco na história do empregado doméstico, que esteve sempre atrás daqueles empregados amparados pela CLT: passar a possuir todos os direitos sociais garantidos no art. 7º da Constituição. Por esse motivo foi considerada por membros do Poder Legislativo, pelos próprios empregados domésticos e noticiada pela imprensa brasileira, como “a nova Lei Áurea” ou “a Lei Áurea do Século XXI”, dentre outros nomes que remetem à lei assinada em 1888 pela Princesa Isabel, que decretou a libertação dos escravos.

Até mesmo o presidente do Congresso Nacional, o Senador Renan Calheiros, em seu pronunciamento em rede nacional, referiu-se à Emenda Constitucional n. 72 como a “Emenda da Igualdade”, afirmando ainda que, com a promulgação da Emenda, os brasileiros estariam “concluindo mais um caminho que começa há cento e vinte e cinco anos com a Lei Áurea”⁴.

Pelo fato de pertencerem a uma classe que permaneceu à margem dos direitos adquiridos pelos demais empregados durante o Século XX, desamparada pela legislação trabalhista, muitas vezes não tendo outra forma de sustento senão trabalhando em jornadas completamente abusivas, a promulgação da Emenda Constitucional n. 72 realmente significou para os empregados domésticos uma libertação.

Além dos direitos garantidos anteriormente pela legislação brasileira aos empregados domésticos, como a aposentadoria, o aviso-prévio proporcional ao tempo de serviço, as férias anuais remuneradas com 1/3 a mais que o salário normal, a licença à gestante, com duração

³Disponível em: <<http://legis.senado.gov.br/mateweb/arquivos/mate-pdf/123807.pdf>>. Acesso em: 3 maio 2013.

⁴Disponível em: <<http://www.youtube.com/watch?v=MAqIIqF75Qg>>. Acesso em: 3 maio 2013 (21h30min).

de 120 dias, a licença paternidade, a irredutibilidade de salário, o repouso semanal remunerado, preferencialmente aos domingos, o salário-mínimo, o seguro quanto a acidentes de trabalho e o 13º salário, a Emenda Constitucional prevê:

- a) indenização em caso de despedida sem justa causa;
- b) seguro-desemprego, em caso de desemprego involuntário;
- c) Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS);
- d) garantia de salário-mínimo para quem recebe remuneração variável;
- e) adicional noturno;
- f) proteção ao salário, sendo crime a retenção dolosa de pagamento;
- g) salário-família
- h) jornada de trabalho de 8 horas diárias e 44 horas semanais;
- i) hora extra;
- j) observância de normas de higiene, saúde e segurança no trabalho;
- k) auxílio creche e pré-escola para filhos e dependentes até 5 anos de idade;
- l) reconhecimento dos acordos e convenções coletivas;
- m) seguro contra acidente de trabalho;
- n) proibição de discriminação de salário, de função e de critério de admissão;
- o) proibição de discriminação em relação à pessoa com deficiência;
- p) proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de 18 anos.

Dentre esses direitos, sete deles somente entrarão em vigor após sua regulamentação. São estes: trabalho noturno, com remuneração superior ao diurno; auxílio para creche, ou seja, assistência gratuita ao filho do empregado em creches e pré-escola, desde o nascimento até completar cinco anos de idade; salário-família; multa em caso de despedida arbitrária sem justa causa; Fundo de Garantia pelo Tempo de Serviço; seguro-desemprego em caso de desemprego involuntário; seguro contra acidente de trabalho. O prazo para a regulamentação desses aspectos é de noventa dias.

Os demais direitos previstos no art. 7º da CF que passaram a ser assegurados ao empregado doméstico tornaram-se legalmente exigíveis assim que a Emenda Constitucional n. 72 foi publicada no Diário Oficial da União. Dentre eles, os de maior relevância, o direito à jornada de trabalho limitada a oito horas diárias e quarenta e quatro horas semanais, e o direito à hora extra remunerada em, no mínimo, cinquenta por cento acima da hora de trabalho ordinária.

As novas regras estabelecidas devem provocar grandes mudanças para o empregado doméstico e, principalmente, para o empregador e sua família. Essas mudanças devem modificar a vida do empregador, não só em seu orçamento, como também em seus hábitos e até em seu âmbito cultural.

O pagamento de novos encargos, como adicional de hora extra, adicional de trabalho noturno, FGTS, auxílio creche, devem comprometer uma parte maior do orçamento do empregador, principalmente daquele de menor poder aquisitivo.

Em algumas residências o aumento nas despesas ou a própria tentativa de evitar esse aumento acarretará em uma mudança de hábitos, da pessoa ou da família, principalmente naquelas casas onde o empregado doméstico não só trabalha, mas também reside.

5 JORNADA DE TRABALHO DO EMPREGADO DOMÉSTICO

Este capítulo versará tanto sobre o disposto no inciso XIII quanto no inciso XVI, ambos do art. 7º da CF. Ocorre que o direito do trabalhador de cumprir jornada de trabalho limitada ao máximo de oito horas diárias e quarenta e quatro semanais está intimamente ligado ao direito de receber valor adicional quando cumprir horas extras. Tal é essa dependência que seria desnecessário estudar cada um desses direitos em capítulos distintos, mesmo tendo em vista que constituem matéria de incisos distintos no texto da CF.

Conforme o inciso XIII do art. 7º da CF, a jornada de trabalho normal deve ser de, no

máximo, oito horas por dia, totalizando quarenta e quatro horas semanais, com exceção nos casos de “compensação de horários” e “redução da jornada”, ou “mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho”.

Jornada de trabalho é, nas palavras de Sérgio Pinto Martins (2005, p. 499), “a quantidade de labor diário do empregado.” Para Amauri Mascaro Nascimento “é a medida do tempo de trabalho” (1995, p. 509).

Existem três teorias sobre a jornada de trabalho: a teoria que leva em conta o tempo em que o empregado efetivamente trabalhou, outra que considera o tempo em que este ficou à disposição do empregador, e a teoria do tempo *in itinere*.

A teoria que admite fazer parte da jornada de trabalho diz respeito àquele tempo em que o empregado estava efetivamente prestando serviços, as pausas são descontadas mesmo que o trabalhador permaneça em seu local de trabalho. Essa não é a teoria adotada pela legislação brasileira.

Se a teoria considerar que a jornada de trabalho abrange todo o tempo no qual o trabalhador permanece à disposição do seu empregador, deve-se levar em conta desde o momento em que o trabalhador chega ao seu local de trabalho até o momento em que ele vai embora. O período em que empregado estiver à disposição do empregador, ou seja, o momento em que estiver “aguardando ou executando ordens” deste, deve ser computado na jornada de trabalho (art. 4º, CLT). Como afirma a jurisprudência:

Caso o empregador exija que o empregado se apresente com antecedência para se preparar para o serviço utilizando-se de uniforme apropriado guardado na própria empresa por questões de higiene, é de se reconhecer que a jornada de trabalho se inicia e termina quando o empregado se desincumbe da obrigação da troca de uniforme. Correta a decisão que reconhece ao trabalhador o direito a jornada suplementar nesta hipótese. (TRT 15ªR., 1ªT, RO 13306/91/9, Ac. 3091/93, j. 9.3.1993, Rel. Juiz Luiz Antonio Lazarim, *in* LTr 58-09/1120)

A própria CLT adota essa teoria em seu art. 309, determinando que a jornada de trabalho deve abranger o tempo em que o trabalhador estiver à disposição do empregador. Ou seja, para a legislação brasileira, aplica-se de forma geral o conceito de que a jornada de trabalho engloba não somente as horas efetivamente trabalhadas pelo empregado, como também o período em que este estiver aguardando ordens do empregador, à disposição deste.

Já a teoria *in itinere* defende que deve ser computado na jornada de trabalho o tempo que o trabalhador despense no trajeto de sua casa até o local de trabalho, e no retorno para casa após o expediente. Para que o cômputo das horas de trabalho tenha como base essa teoria, o TST estabeleceu como requisitos: a condução que transporta o trabalhador a caminho e no retorno do trabalho, e o local seja de difícil acesso, ou seja, local onde o transporte público não alcance, conforme dispõe a Súmula n. 90 do TST. (NASCIMENTO, p. 510). Tal entendimento posteriormente foi assimilado expressamente pela lei com a Lei n 10.243/2001, que acrescentou o § 2º do art. 58, da CLT.

A legislação brasileira, como já estudado no presente trabalho, garantia ao trabalhador uma jornada diária de trabalho de no máximo oito horas por dia desde o Decreto n. 21.186, de 1932, que foi no mesmo ano regulamentado pelo Decreto n. 21.364. Em 1934 a CF, em seu art. 121, tornou esse direito constitucional, assim mantido pela Constituição de 1988 em seu art. 7º, inciso XIII.

Os empregados domésticos, porém, só passaram a ter o direito de uma jornada limitada em 2013, após mais de oitenta anos, com a Emenda Constitucional n. 72, que ao alterar o parágrafo único do art. 7º da CF passou a assegurar o contido no inciso XIII do mesmo artigo.

Conforme disposto no art. 10 da Convenção 189 da OIT, a teoria para computar a jornada de trabalho do empregado doméstico deve também ser baseada nas horas em que o empregado fica à disposição do empregador:

[...] o tempo em que os trabalhadores domésticos estão à disposição do empregador será computado na jornada como horas de trabalho efetivas em conformidade com a disposição normativa dos respectivos países [...].

Outro direito que a nova redação do art. 7º, parágrafo único, da Constituição, assegura ao empregado doméstico é o disposto no inciso XVI: “remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinquenta por cento à do normal”.

Essas horas extras, como disposto no inciso XVI, devem ser remuneradas em pelo menos cinquenta por cento a mais do que a hora ordinária trabalhada. Anteriormente esse valor era de 20%, determinado pelo § 1º do art. 59 da CLT, ou de 25% se não houvesse acordo de prorrogação da jornada de trabalho, de acordo com a Súmula n. 215 do TST, que foi cancelada.

A CLT dispõe que o trabalhador deve ser submetido a, no máximo, 2 horas de trabalho que excedam sua jornada normal, porém, afirma a Súmula n. 376, inciso I, do TST que “a limitação legal da jornada suplementar a duas horas diárias não exime o empregador de pagar todas as horas trabalhadas”. Ou seja, o empregador não tem o direito de enriquecer ilicitamente. Caso o empregado tenha cumprido horas extras, mesmo excedendo o disposto na lei, tem este o direito de receber cada uma delas.

Outro aspecto das horas extras que deve ser observado é sua habitualidade. A Súmula n. 172 do TST determina que as horas extras cumpridas de forma habitual devem ser computadas também nos descansos semanais remunerados e nos feriados. Além disso, as Súmulas n. 151, 24, 45 e 63, todas do TST, também determinam que devem ser computadas as horas extras habituais também na remuneração das férias, na indenização, no décimo terceiro salário e nos recolhimentos do FGTS.

No caso do empregado doméstico não se deve proceder de outra forma. As horas extras cumpridas de forma habitual passam a ser computadas nos termos das súmulas mencionadas no parágrafo anterior.

Apesar de já serem corriqueiros nas demais categorias de trabalhadores, a implementação desses direitos no âmbito do trabalho doméstico tem gerado muitas dúvidas e controvérsias.

A reportagem “Nada será como antes” da revista VEJA, edição 2.315, do dia 3 de abril de 2013, afirma que antes que a PEC das domésticas possa surtir algum resultado positivo no âmbito da relação entre empregador e empregado doméstico, deverá trazer um pouco de confusão.

A relação de um empregado doméstico com seu empregador é muito mais pessoal do que outras relações de trabalho em geral, podendo ser mais difícil estipular limites, principalmente quanto à jornada de trabalho. Segundo a reportagem, essa relação de emprego tão mal definida pode acarretar em um grande aumento no número de ações trabalhistas ajuizadas em face de empregadores.

Principalmente naqueles casos em que o empregado doméstico mora na residência onde trabalha, quando por ma-fé podem alegar que estariam 24 horas por dia à disposição do empregador, cumprindo, portanto, 16 horas extras por dia.

Caso esse argumento fosse aceito por um juiz que proferisse sentença nesse sentido, certamente a condenação do empregador seria de um valor exorbitante, especialmente levando em conta que a relação a qual estamos tratando envolve orçamentos pessoais ou familiares.

Desde que a proposta que originou a Emenda Constitucional n. 72 foi ao Congresso Nacional para ser votada, ficou evidente que a relação entre empregador e empregado doméstico, por ter como característica uma maior informalidade quando comparada com as demais relações de trabalho, apresentariam barreiras, algumas até intransponíveis para a aplicação dos novos direitos adquiridos.

Uma dessas barreiras está relacionada à fiscalização do trabalho doméstico pelo Ministério do Trabalho e Emprego. A relação de emprego em questão se dá na residência do empregador. Conforme o inciso XI do art. 5º da CF:

[...] a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou durante o dia, por determinação judicial.

Ou seja, tendo o empregador o direito constitucional de não ter o seu domicílio violado, com exceção das hipóteses previstas na legislação, é inviável a fiscalização nas residências. O

Ministério do Trabalho e Emprego (MTE) não tem como averiguar se realmente os direitos dispostos nos incisos XIII e XVI do art. 7º da CF têm sido concedidos ao trabalhador doméstico.

Outro empecilho é o controle do próprio empregador fiscalizar a jornada de trabalho do empregado doméstico, sendo que muitos fazem seu próprio horário, e existem ainda aqueles que moram nos domicílios onde trabalham.

O fato de não haver ainda doutrina ou jurisprudência concernentes a esse assunto, que é tão novo, tanto para o empregador doméstico, quanto para o empregado, gera a todos uma insegurança, situação de não saber como proceder, eis que a norma apenas estipula o que deve e o que não deve ser feito, não dispondo, assim, de meios ou caminhos a serem tomados para alcançar esses fins.

É ainda para o empregador doméstico uma grande interrogação saber como será feito o controle da jornada de trabalho de seu empregado.

José Pastore, em reportagem citada no capítulo anterior, tratava da Convenção n. 189 aprovada pela OIT no ano de 2011, porém, a preocupação do sociólogo era a mesma discutida por muitos desde a aprovação da PEC das domésticas, referente à jornada de trabalho:

Há também questões operacionais desafiadoras. Como será controlada a jornada de trabalho das empregadas domésticas? Haverá livro de ponto? Como será conciliada a entrada de um fiscal no domicílio com a privacidade da família?

Em entrevista ao jornal O Estado de São Paulo, edição do dia 27 de março de 2013, a juíza Noêmia Porto, presidente da Associação dos Magistrados da Justiça do Trabalho da 10ª Região, aconselha que assim que a PEC fosse promulgada, a primeira atitude que o empregador doméstico deveria tomar seria fazer um contrato, pois para ela, “sem o contrato de trabalho, nem sequer é possível ver se a relação da jornada de trabalho esta sendo levada a sério”.

O empregador doméstico, na grande maioria das vezes, não tem como se valer das mesmas ferramentas que uma empresa possui para fiscalizar a jornada de trabalho do empregado. A empresa dispõe da possibilidade de adoção do controle de ponto escrito, enquanto no serviço doméstico isto é um elemento estranho, absoluta novidade. Muitos empregados domésticos chegam a seu local de trabalho, cumprem seus “horários” retornam para suas casas e sequer encontram com seus empregadores durante dias, às vezes não têm nem uma testemunha de que ali estiveram, quanto mais de quanto tempo foi a extensão da jornada.

Especialistas do Direito do Trabalho têm recomendado frequentemente ao concederem entrevistas o uso de um livro ponto, assinado tanto pelo empregador quanto pelo empregado, para a garantia do direito de ambas as partes. Segue trecho de reportagem da revista VEJA:

A folha de ponto só é obrigatória para quem tem mais de 10 empregados. Mas pode ser interessante para as duas partes se protegerem. Supondo que o empregado faça hora extra, é importante registrar em um caderno - que terá o histórico dos dias e meses - a jornada de cada dia, para efeito do cálculo do pagamento. A assinatura pode ser mensal, por patrão e empregado. No caso de uma ação na Justiça, o empregador terá o contrato, o recibo e a folha de ponto como garantia de que o procedimento adotado foi corretamente. Se não houver essas provas e a doméstica alegar que as horas extras não foram pagas, serão as testemunhas que acabarão definindo o impasse.⁵

O empregador doméstico pode, no entanto, ter dúvidas quanto à validade desta forma de controle de jornada, pois pode o empregado agir de má-fé, alegando ser merecedor de remuneração de horas extras que sequer foram trabalhadas. Nesse sentido dispõe Sr. Dr. Desembargador Georgeton de Souza Franco Filho em artigo para Revista de Direito do Trabalho, 2013:

Há, é certo, a possibilidade, mencionada acima, do controle de ponto. Porém, até que ponto esta folha, livro ou outro meio será considerado realmente válido e verdadeiro?

⁵Disponível em: <<http://veja.abril.com.br/noticia/economia/pec-das-domesticas-saiba-como-ficar-dentro-da-lei>>.

Não é incomum, e todos em sã consciência sabem que, na Justiça do Trabalho, o empregado-reclamante diga, à vista de um documento com sua assinatura, que o assinou em branco, ou que foi forçado a assinar, ou que não sabe ler, ou simplesmente que a assinatura não é sua.

Equivoca-se, porém, o autor do texto ao escrever que: “como o ônus da prova incumbe a quem alega (art. 818 da CLT), caberá ao empregador doméstico provar a validade desses documentos.”

Para justificar a afirmação de equívoco, necessária uma breve análise sobre a questão do ônus da prova que, nas palavras de Sérgio Pinto Martins (p. 328), é “um encargo que a parte deve-se desincumbir para provar suas alegações”.

De acordo com o art. 818 da CLT: “a prova das alegações incumbe à parte que as fizer”. O inciso I do art. 333 do CPC complementa ao disciplinar que o ônus da prova incumbe ao autor, para provar fato constitutivo do seu direito, e ao réu quando houver necessidade de provar a “existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor”.

Portanto, quando o empregado doméstico alega que, por exemplo, trabalha 16 horas extraordinárias por dia, cabe a ele o ônus da prova, ou seja, como é um fato que constitui seu direito, ele deve apresentar as provas de que realmente trabalhava todas as horas que alegou, eis cabível presunção do ordinário, mas não do extraordinário.

Provavelmente, a aquisição desses dois direitos pelo empregado doméstico, a jornada de trabalho limitada a oito horas diárias e quarenta e quatro horas semanais, e as horas extras remuneradas, sejam também os aspectos na Emenda Constitucional n. 72 que mais inquietem o empregador hoje, especialmente aquele que tem seu empregado doméstico residindo na residência do empregador.

Essas mudanças levaram o empregador doméstico a sair da sua zona de conforto. Duas soluções têm sido vistas como as mais viáveis. A primeira trata de uma mudança na rotina da casa, para que os empregados domésticos cumpram apenas a jornada de oito horas por dia e quarenta e quatro horas semanais. E tendo em vista que, como já disposto anteriormente, o conceito de jornada de trabalho para a legislação brasileira leva em conta o tempo em que o empregado fica à disposição do empregador, após cumpridas as oito horas, o empregador não deve nem ao menos solicitar os serviços do empregado, e sequer sinalizar com a possibilidade de que o trabalhador permaneça à sua disposição.

A segunda atitude seria não realizar mudanças na rotina da pessoa, ou da família. Neste caso, porém, as despesas para manutenção do empregado doméstico, pagando as horas extras devidas se este fica à disposição pela manhã, tarde e noite aumentariam consideravelmente.

Inserida na jornada de trabalho existe uma questão que necessita ser analisada neste capítulo. Trata-se do intervalo intrajornada, questão que certamente já gera preocupação a ambos os envolvidos na relação trabalhista por não saberem exatamente como será, na prática, conceder o intervalo de, no mínimo, uma hora para o descanso e alimentação do empregado doméstico.

Merece referência o fato de que até mesmo os empregados domésticos têm mostrado restrição relativa ao cumprimento da extensão regular integral, com propensão a cumprir menos de uma hora de intervalo para refeição e descanso, pois na prática o alongamento desse intervalo faria o empregado terminar sua jornada de trabalho uma hora mais tarde.

Ocorre, porém, que, a despeito da preocupação geral hoje, dentre os dezesseis itens que a Emenda Constitucional passou a garantir ao empregado doméstico não se encontra o direito ao intervalo intrajornada. Esse é um direito previsto no art. 71 da CLT, não é um direito constitucional.

A Emenda n. 72 garantiu a isonomia entre os empregados domésticos e os demais trabalhadores rurais e urbanos no que se refere aos direitos sociais previstos no art. 7º da CF.

O fato de o empregado doméstico conquistar esses direitos não faz dele um trabalhador celetista. A Emenda Constitucional n. 72 limitou-se a alterar a redação do parágrafo único do art. 7º da Constituição. Em momento algum a alínea do art. 7º da CLT, que afirma que aos empregados domésticos não se aplica o disposto na própria Consolidação, foi revogada.

Portanto, é um equívoco afirmar que a nova Emenda Constitucional concedeu ao trabalhador doméstico, cuja jornada de trabalho é superior a seis horas diárias, o direito de usufruir de um intervalo intrajornada com, no mínimo, uma hora de duração.

É evidente que o trabalhador doméstico, assim como qualquer outra pessoa, necessita se alimentar. Mas não existe ainda dispositivo na legislação brasileira que assegure aos domésticos o direito ao intervalo intrajornada de uma a duas horas de duração.

A proposta apresentada pelo Governo no dia 21 de maio de 2013 para a regulamentação da EC n. 72 prevê que o intervalo intrajornada possa durar até o mínimo de meia hora, metade do mínimo regularmente previsto para os demais trabalhadores na CLT, se tanto o empregador quanto o empregado doméstico concordarem.

Tal proposta foi encaminhada pela Presidente da República Dilma Rousseff para o deputado Cândido Vaccarezza, que é o presidente da Comissão Mista de Consolidação das Leis e Regulamentação da Constituição, e para senador Romero Jucá, sugestões para a regulamentação dos novos direitos dos empregados domésticos, apresentando uma inovação ao apresentar três alternativas de jornada de trabalho, a serem escolhidas pelo empregador e empregado doméstico.

Dentre os itens inovadores seria a ideia de que o empregado cumpra a jornada prevista na CF, ou seja, 8 horas por dia e 44 horas semanais, porém seriam permitidas até 4 horas extras diárias ao invés de 2 horas. Uma segunda alternativa é o regime de revezamento de 12 horas de trabalho e 36 horas de descanso. E a última opção é a criação de um banco de horas como compensação pelas horas trabalhadas a mais. Esse banco de horas teria a duração de, no máximo, um ano⁶.

6 DIREITOS A SEREM REGULAMENTADOS

Assim como exposto anteriormente no presente trabalho, sete dos dezesseis novos itens concedidos aos trabalhadores domésticos não passaram a ter vigência imediatamente à publicação da Emenda Constitucional n. 72, pois para vigorarem dependem de lei específica.

Para que sejam regulamentados referidos direitos no prazo máximo de noventa dias, estipulado pela própria PEC, conforme notícia publicada no *site* do Senado Federal, foi instaurada uma comissão do Ministério do Trabalho e Emprego, formada por representantes de diversas categorias dos ministérios, e poderão representantes de outros órgãos do governo ou de entidades participar das discussões. Tal comissão tem o prazo de noventa dias, estipulado pela própria Emenda Constitucional, para apresentar propostas para a regulamentação dos direitos ainda não regulamentares⁷.

Dentre esses direitos que aguardam regulamentação, o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), previsto no inciso III do art. 7º da CF, é o que tem recebido mais destaque.

O recolhimento do FGTS foi instituído pela Lei n. 5.107, de 1966. A partir do ano de 2001 passou a ser um direito opcional para o empregado doméstico, sendo facultativo ao empregador cadastrar, ou não, o empregado no sistema. Somente com a EC n. 72 o recolhimento do FGTS foi considerado obrigatório para o empregado doméstico. A partir de então, todo integrante da categoria que ainda não integrava o sistema passa a fazer parte do mesmo.

A maior dificuldade para a aplicação desse direito na relação entre empregador e empregado doméstico é relacionada ao custo financeiro. O empregador passará a ter mais despesas com seu empregado, por ter que depositar todo mês o equivalente a 8% do salário a ele pago. Caso haja dispensa sem justa causa, o empregado doméstico terá o direito ao valor depositado e mais 40% do valor total recolhido durante o contrato de trabalho.

Para o empregador doméstico, necessariamente pessoa física, esses valores referentes ao FGTS são consideráveis, e o recolhimento mensal para muitos comprometerá de forma significativa o orçamento familiar, eis que, na atualidade, o empregado doméstico não é somente privilégio das classes mais altas da sociedade. Grande parcela das famílias brasileiras contam com ao menos um empregado doméstico, até mesmo os próprios empregados domésticos são empregadores domésticos, em muito casos.

⁶Disponível em: <<http://veja.abril.com.br/noticia/economia/governo-apresenta-sugestoes-para-a-regulamentacao-da-pec-das-domesticas>>. Acesso em: 22 maio 2013 (21h38min).

⁷Disponível em: <<http://ultimainstancia.uol.com.br/conteudo/noticias/61809/comissao+do+ministerio+do+trabalho+vai+regulamentar+direitos+da+lei+das+domesticas.shtml>>. Acesso em: 3 maio 2013 (22h33min).

Com o objetivo de garantir o direito ao FGTS para o trabalhador doméstico sem que o peso do encargo atinja patamar por demais elevado para o empregador, alguns projetos de lei visando minimizar o comprometimento do orçamento familiar têm sido estudados no Congresso Nacional.

Um exemplo é o PLC n. 6.465/2009 (PLS n. 175/2006), cuja ementa propõe: “acrescentar parágrafo ao art. 18 da Lei n. 8.036, de 11 de maio de 1990, para dispensar o empregador doméstico do pagamento da indenização ali prevista”⁸. Sendo aprovado tal projeto, o empregador doméstico estará desobrigado de pagar a multa de 40% sobre o valor total referente ao FGTS depositado.

Porém, a tendência do Poder Executivo brasileiro é manter a multa de 40% em caso de demissão sem justa causa do trabalhador doméstico.

No dia 22 de abril de 2013 o relator da regulamentação da EC n. 72, senador Romero Jucá, apresentou ao governo um projeto para a regulamentação dos incisos da CF que não passaram a ter vigência imediata com a publicação da Emenda. Tal esboço aguarda ser votado pela Comissão Mista de Consolidação das Leis e Regulamentação da Constituição.

Dentre as sugestões do senador estão a questão da criação do banco de horas para o empregado doméstico e a implementação do Supersimples, para facilitar o recolhimento do FGTS pelo empregador doméstico.

No dia 22 de maio do mesmo ano, o senador Jucá apresentou outra proposta ao Governo, a fim de aumentar o valor depositado mensalmente pelo empregador no FGTS do empregado doméstico para onze por cento (11%), ao invés de oito (8%) do salário. Anteriormente, o próprio senador defendeu a ideia de que o empregado doméstico teria direito ao recebimento da multa sobre o saldo total depositado. Porém, a proposta era de que essa multa deveria ser de entre cinco por cento (5%) a dez por cento (10%), não de quarenta (40%), como é direito dos demais trabalhadores.

Esse aumento no valor mensal depositado na conta do FGTS do empregado doméstico seria como “diluir” a multa de 40% recebida pelos demais trabalhadores, para que, ao receber uma porcentagem menor de multa, ele estivesse recebendo o valor equivalente ao trabalhador comum. Romero Jucá explicou a proposta:

O trabalhador vai receber os 40% em qualquer situação. O que nós mudamos é a forma como isso vai ser pago. Para o empregador, é uma conta que não tem ganho nem perda. Pelo contrário, ele fica sem pagar a multa de uma vez só.

A proposta do senador prevê ainda que essa multa seja paga mesmo que o empregado doméstico venha a ser demitido tanto por justa causa. Justifica pelo fato da relação entre o empregador doméstico e o empregado ser especial, deve também ser tratada de forma especial⁹.

No dia 1º de abril de 2013, um dia antes da promulgação da EC n. 72, o senador Acir Gurgacz defendeu no plenário a necessidade que tal emenda apresenta para que sejam adotadas medidas para reduzir os custos da folha de pagamento do empregado doméstico. Tais medidas seriam importantes para evitar que o aumento de despesas do empregador com o recolhimento de horas extras, pagamento de horas extraordinárias e adicional noturno acarrete um número grande de demissões.

Na opinião do senador Gurgacz, todos os direitos que passaram a ser assegurados para os empregados domésticos são justos e merecidos, mas devem ser garantidos alguns benefícios aos empregadores, a fim de evitar que muitos domésticos sejam demitidos.

O senador também sugeriu que fossem implementados mecanismos que possibilitem a dedução de parte do valor pago ao empregado doméstico do Imposto de Renda da pessoa física do empregador¹⁰.

⁸Disponível em: <http://www.senado.gov.br/atividade/materia/Consulta.asp?STR_TIPO=PLS&TXT_NUM=175&TXT_ANO=2006&Tipo_Cons=6&IND_COMPL=&FlagTot=1>. Acesso em: 2 maio 2013 (23h20min).

⁹Disponível em: <<http://g1.globo.com/economia/seu-dinheiro/pec-das-domesticas/noticia/2013/05/relator-propoe-encargo-maior-para-garantir-indenizacao-de-domestica.html>>. Acesso em: 22 maio 2013 (20h41min).

¹⁰Disponível em: <<http://www12.senado.gov.br/noticias/materias/2013/04/01/acir-gurgacz-defende-desoneracao-da-carga-tributaria-do-empregador-domestico>>. Acesso em: 25 abr. 2013 (20h14min).

Neste sentido, tramita no Senado Federal o PLS n. 270/2011, de autoria do senador Roberto Requião. Tal projeto pretende alterar a Lei n. 9.250, de 26 de dezembro de 1995 (doc. anexo), afim de que seja permitida a dedução do salário pago a um empregado doméstico da base de cálculo do Imposto de Renda de pessoa física.

A preocupação do presidente do Senado, Renan Calheiros, e da Presidente da República, Dilma Rousseff, é que as leis que irão regulamentar a EC n. 72 não tirem do empregado doméstico o que para eles passou a ser assegurado. Pois não se deve “dar com uma mão e tirar com a outra”. Portanto, uma das garantias que o governo pretende manter é o direito do empregado doméstico de receber o equivalente a 40% do valor total do FGTS recolhido, caso seja demitido sem justa causa.

As soluções foram apresentadas para a regulamentação dos novos direitos adquiridos pelos empregados domésticos com a EC n. 72, no dia 21 de maio de 2013. Tal proposta mantém em 40% a multa sobre o saldo do FGTS em caso de demissão, e em 12% a contribuição dos patrões ao INSS. Além disso, o texto inova ao prever três tipos de jornada de trabalho diferentes e a criação do banco de horas proposto pela comissão, como estudado no capítulo sobre a jornada de trabalho¹¹.

7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O trabalhador doméstico, por resquícios da sociedade escravocrata brasileira, sempre foi tratado de modo diferenciado dos demais trabalhadores no Brasil.

A legislação brasileira nunca tinha manifestado preocupação alguma de assegurar aos empregados domésticos os mesmos direitos conferidos ao trabalhador “comum”. A maior prova dessa discriminação foi a CLT, que em seu art. 7º expressamente excluiu o empregado doméstico dos direitos que garantiu aos demais.

A própria CF de 1988, considerada a “Constituição cidadã”, assegurou alguns novos direitos ao trabalhador doméstico, mas este continuou à margem da sociedade.

Foi então que a Convenção 189 e a Recomendação 201, da OIT, no ano de 2011, estabeleceu normas mínimas para o trabalho doméstico.

O Brasil votou a favor da referida Convenção. E mesmo não tendo ainda ratificado, passou a buscar maneiras para se adequar à mesma.

Nesse contexto surgiu a Proposta de Emenda à Constituição n. 66/2012, que ao ser aprovada no Congresso Nacional passou à Emenda Constitucional n. 72, que alterou o parágrafo único do art. 7º da CF. Com a promulgação e publicação da Emenda, a CF passou a assegurar dezesseis novos direitos sociais ao trabalhador doméstico.

Desses direitos, nove passaram a vigorar imediatamente à publicação da EC, e sete aguardam regulamentação.

Os brasileiros ainda têm muitas dúvidas quanto à nova Emenda, inclusive quanto àqueles direitos que já estão vigorando, muito mais quanto aos que aguardam regulamentação. Pois mesmo conquistando a igualdade quanto aos direitos garantidos pela legislação, na prática os empregados domésticos e a própria relação que os abrange, por muitas questões ainda são muito diferentes da relação empregatícia “comum”.

8 REFERÊNCIAS

BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**. 5. ed. São Paulo: LTr, 2009.

BRASIL. Código Civil. Organização de Sílvio de Salvo Venosa. São Paulo: Atlas, 1993.

BRASIL. Consolidação das Leis do Trabalho. Decreto-Lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. 104. ed. São Paulo: Atlas, 2000. Coletânea de Legislação.

¹¹Disponível em: <<http://veja.abril.com.br/noticia/economia/governo-apresenta-sugestoes-para-a-regulamentacao-da-pec-das-domesticas>>.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal Centro Gráfico, 1988. p. 292.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2011.

FERRAZ, Fernando Basto. **Empregados Domésticos**. São Paulo: LTr, 2003.

FIGUEIREDO, Letícia Ribeiro C. de. A PEC dos empregados domésticos: como lidar com a nova rotina de trabalho da categoria. **Jornal Trabalhista Consulex**, ano XXX, n. 1473, 15 abr. 2013, p. 9-10.

FRANCO, Georgeton de Souza Franco. A EC 72/2013 e o futuro do trabalho doméstico. **Revista do Direito do Trabalho**, São Paulo, n. 150, p. 11-30, abr./jun. 2013.

GAMBA, Juliane Caravieri Martins. Aplicabilidade da Convenção 189 da OIT: trabalhadores domésticos no ordenamento jurídico brasileiro: em busca do direito humano ao trabalho digno. **Revista de Direito do Trabalho**, ano 37, n. 144, out./dez. 2011, p. 123-161.

GONÇALVES, Emílio; GONÇALVES, Emílio Carlos Garcia. **Direitos sociais dos empregados domésticos**. São Paulo: LTr, 1996.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Comentários à CLT**. São Paulo: Atlas, 2010.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do Trabalho**. São Paulo: Atlas, 2005.

MEDEIROS, Dárlem Prietsch; FABIANO, Isabela Márcia de Alcântara. Empregado doméstico: direitos e perspectivas. **Revista do Direito Trabalhista**, São Paulo, ano XIX, n. 2, fev. 2013, Matéria de Capa.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo: Saraiva, 1995.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação ao Estudo do Direito**. São Paulo: LTr, 1991.

Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região

Acórdão 109.837/2013-PATR
PROCESSO TRT/SP 15ª Região 0004500-60.2008.5.15.0043
RECURSO ORDINÁRIO
Origem: 3ª VT DE CAMPINAS

ATLETA PROFISSIONAL. NATUREZA JURÍDICA DAS LUVAS E DO DIREITO DE ARENA. As luvas desportivas constituem importância paga pelo empregador ao atleta profissional como um incentivo para a assinatura do contrato, com base no desempenho prévio à contratação, ou seja, no histórico profissional do atleta. Trata-se, portanto, de parcela remuneratória paga por antecipação, razão pela qual integra o seu salário para todos os efeitos legais. Idêntica natureza jurídica possui o direito de arena, pois a despeito de a referida parcela ser paga por terceiros e repassada ao atleta pelo empregador, conforme redação do § 1º do art. 42 da Lei n. 9.615/1998 (Lei Pelé), vigente à época dos fatos objeto da presente ação, está diretamente relacionada ao trabalho prestado. Portanto, também deve ser integrada ao salário do atleta, inclusive por aplicação analógica do entendimento jurisprudencial retratado na Súmula n. 354 do C. TST. Recurso conhecido e parcialmente provido.

Trata-se de recurso ordinário interposto pelo reclamante às fls. 358/364, em face da sentença de fls. 353/356, proferida pela MM. Juíza Ana Flávia de Moraes Garcia Cuesta, que julgou parcialmente procedentes os pedidos.

Pugna pelo reconhecimento da natureza jurídica salarial das luvas asseguradas na origem, com a consequente incidência de reflexos em outras verbas. Também insiste na condenação da reclamada ao pagamento dos valores postulados a título de direito de arena e reflexos, bem como dos salários referentes aos meses de novembro e dezembro/2006, verbas rescisórias, depósitos do FGTS, contribuições previdenciárias, além da penalidade prevista no art. 477 e do acréscimo previsto no art. 467, ambos da CLT.

Contrarrazões às fls. 371/379.

Dispensada a manifestação prévia do Ministério Público do Trabalho, nos termos dos arts. 110 e 111 do Regimento Interno deste Tribunal.

Os autos foram encaminhados a este Relator por prevenção, tendo em vista que este Colegiado decidiu, por intermédio do acórdão de fls. 323/325, complementado em sede de embargos de declaração à fl. 331, afastar a extinção do processo sem resolução do mérito e determinar o retorno dos autos à origem para a apreciação dos pedidos.

É o relatório.

VOTO

Conheço do recurso, eis que atendidos os requisitos legais de admissibilidade.

Luvras desportivas. Natureza jurídica. Reflexos

O reclamante insiste no reconhecimento da natureza jurídica salarial da parcela em destaque, com o conseqüente deferimento de reflexos em “verbas rescisórias e de direito por todo o período do contrato de trabalho, tais como 13º salários, férias acrescidas do terço constitucional e FGTS” (fl. 361).

Vejamos.

O reclamante foi contratado pela agremiação reclamada, como atleta profissional de futebol, tendo atuado no período de 18.1.2006 a 31.12.2006.

O documento de fl. 46, que acompanhou a petição inicial, demonstra que quando da contratação foi pactuado que o autor receberia a importância de R\$ 30.000,00 a título de luvras, a ser paga em duas parcelas de R\$ 15.000,00 cada, com vencimento em 18.2.2006 e 18.3.2006.

Tendo em vista que a reclamada não comprovou o cumprimento da obrigação, o MM. Juízo de origem condenou-a ao respectivo pagamento. Entretanto, indeferiu os reflexos nos demais títulos por concluir que “trata-se de valor pago pela assinatura do contrato e não pela prestação de serviços, razão pela qual também não há falar na sua natureza salarial” (fl. 354).

No entanto, com a devida vênia ao entendimento esposado na origem, a insurgência merece acolhida.

Com efeito.

As luvras constituem importância paga pela agremiação esportiva ao atleta profissional como um incentivo financeiro para a assinatura do contrato.

O valor pago a esse título é fixado de acordo com o desempenho do atleta revelado em atuações anteriores, configurando, portanto, uma autêntica contraprestação, em decorrência do histórico profissional do jogador.

Diante dessas características, aliadas ao fato de que o pagamento das luvras desportivas não objetiva o ressarcimento de um prejuízo, como também não decorre da violação de um direito, conclui-se que sua natureza é eminentemente remuneratória.

Nesse sentido é o posicionamento dominante do C. TST, conforme ementas a seguir reproduzidas:

LUVAS. NATUREZA JURÍDICA DA VERBA. Nos casos que envolvem atletas profissionais, esta Corte vem decidindo que a parcela denominada -luvas- possui nítido caráter salarial. Verifica-se não ser difícil a transposição de tal entendimento à hipótese em análise, mormente quando se leva em consideração a assertiva do acórdão recorrido quanto ao incentivo à permanência no emprego de profissional com grande prestígio no meio financeiro. As luvras remetem a período anterior à contratação do empregado, equivalendo a desempenho já demonstrado em sua trajetória profissional, possuindo natureza jurídica de salário por antecipação. Assim, há que ser reconhecida a natureza salarial da verba em análise, com a sua integração à remuneração do autor e reflexos, observando-se a proporção do período trabalhado. Recurso de revista conhecido e provido. (Processo: RR 900-16.2007.5.04.0029. Data de Julgamento 27.11.2012, Rel. Min. Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, 1ª Turma, Data de Publicação: DEJT 30.11.2012 – grifos acrescentados) **LUVAS E BICHOS. INTEGRAÇÃO.** Em face do que dispõe o inciso III, do art. 3º da Lei n. 6.345/1976, qualquer parcela auferida pelo atleta em função do contrato, ainda

que não prevista taxativamente, se integrará na remuneração para todos os efeitos, desde que se revista de habitualidade, segundo conceito já definido amplamente pela doutrina e jurisprudência. Os “bichos” fundam-se em uma valoração objetiva, dado o seu pagamento habitual e periódico, tendo feição retributiva, portanto, integram o salário do atleta, incidindo em todas as verbas decorrentes de seu contrato de trabalho. Ressalte-se que o fato de haver variações no valor pago e a liberalidade com a qual é concedido não elidem o caráter eminentemente salarial da verba sub judice. **Já as ‘luvas’ retratam um importe pago pelo clube empregador ao atleta que está prestes a assinar um contrato de trabalho com este (clube), tendo como base o ingresso do jogador no cenário desportivo nacional. É um pagamento feito de forma convencionada pelas partes. Podem ser pagas de uma só vez, em parcelas semestrais, ou em quotas mensais junto com o salário. São fixadas levando-se em conta o passado do atleta e não seu desenvolvimento durante a vigência do contrato. Embora de natureza retributiva, não se confundem com prêmios ou gratificações, cujas causas ocorrem no curso do contrato. As ‘luvas’ têm natureza de salário pago por antecipação, não se confundindo com indenização, pois nelas não se encontram presentes o caráter ressarcitório advindo da perda. Desta forma, as ‘luvas’ compõem a remuneração do atleta para todos os efeitos legais.** Recurso de revista conhecido e não provido. - grifos acrescentados (Processo: AIRR e RR 2595900-58.2002.5.03.0900. Data de Julgamento 16.11.2005, Redator Ministro Renato de Lacerda Paiva, 2ª Turma, Data de Publicação: DJ 17.3.2006)

LUVAS. NATUREZA JURÍDICA. REFLEXOS. A iterativa jurisprudência desta Corte Superior se firmou no sentido de que as luvas constituem importância paga pelo clube ao atleta e têm caráter salarial, integrando a remuneração para todos os efeitos legais. Recurso de Revista parcialmente conhecido e desprovido. (Processo RR 77200-72.2003.5.03.0001. Data de Julgamento 1º.3.2011, Rel. Min. Maria de Assis Calsing, 4ª Turma, Data de Publicação: DEJT 18.3.2011)

Nesse contexto, impõe-se o acolhimento do recurso para reconhecer a natureza salarial das luvas (R\$ 30.000,00), cujo valor deve ser considerado pela média mensal (R\$ 30.000,00 divididos por 11 meses contratuais = R\$ 2.727,27 mensais) para fins de cálculo dos reflexos em férias acrescidas de 1/3, gratificação natalina e depósitos do FGTS.

Direito de arena e reflexos

O MM. Juízo *a quo* indeferiu o pagamento das importâncias postuladas a título de direito de arena relativamente aos Campeonatos Paulista e Brasileiro de 2006, ao argumento de que tal parcela somente é devida ao atleta que efetivamente atuar na partida, vez que aquele que permanece na reserva não tem sua imagem veiculada. Assim, concluiu que como o reclamante não se desincumbiu do ônus de apontar e especificar quais as partidas que realmente disputou, nada lhe é devido a esse título. Ademais, acrescentou que a perícia contábil postulada, “além de desnecessária face a solução poder ser feita por apontamento, concordou o autor com o encerramento da instrução sem renovação do pedido” (fl. 354).

O recorrente não se conforma com a decisão. Alega, em síntese, que ao contrário do que constou da fundamentação de origem, foram colacionados aos autos os contratos de televisionamento, bem como as súmulas dos jogos realizados, sendo possível aferir o seu direito ao pagamento das parcelas postuladas (fls. 361/362).

Pois bem.

O reclamante afirmou na petição inicial que embora tenha participado dos Campeonatos Paulista e Brasileiro do ano de 2006, nada recebeu a título de direito de arena, previsto no art. 42 da Lei n. 9.615/1998

(Lei Pelé). Apresentou estimativa dos valores devidos, com base no montante recebido pelo clube e no número de partidas realizadas, considerando ter “disputado todas as partidas” (38 no campeonato brasileiro e 19 no paulista) - fls. 11/20. Ademais, colacionou aos autos os contratos de transmissão e retransmissão dos jogos em televisão aberta (fls. 55/69 e 70/82), tendo a Confederação Brasileira de Futebol e a Federação Paulista de Futebol juntado aos autos as súmulas das partidas disputadas pela agremiação reclamada (fls. 186/222 e 224/232), em cumprimento à determinação judicial.

Defendendo-se, a reclamada declarou não ter responsabilidade pelo pagamento da parcela em discussão “pois quem paga aos jogadores referido direito é o Sindicato dos Atletas”. Ademais, impugnou a estimativa de valores devidos apresentada pelo autor, sob o argumento de que “é a entidade que menos recebe valores dentre os clubes brasileiros”, de modo que não recebeu a quantia exorbitante descrita pelo autor. Salientou que não faz parte do “clube dos 13” (signatário do contrato relativo ao campeonato brasileiro colacionado aos autos pelo reclamante). Sucessivamente, declarou que “somente será devido a porcentagem dos jogos em que o reclamante participou e houve venda da transmissão do jogo, no valor de 20% sobre o valor negociado, dividido por todos os atletas, conforme preceitua a legislação. E não sobre o valor de todo o campeonato” (fls. 107/109).

Pela análise dos termos da petição inicial e da contestação, verifica-se ser incontroverso nos autos que a parcela é, de fato, devida ao reclamante. A controvérsia estabelecida restringe-se ao responsável pelo pagamento (se o clube/empregador ou o sindicato de atletas profissionais), bem como aos valores efetivamente devidos.

De início cumpre esclarecer que não prospera a tese defendida pela ré no sentido de pertencer ao sindicato da categoria a responsabilidade pelo repasse dos valores devidos aos atletas a título de direito de arena. Isso porque os valores postulados na presente ação referem-se a campeonatos ocorridos no ano de 2006, período em que tal responsabilidade pertencia à entidade de prática desportiva à qual o atleta estivesse vinculado, ou seja, ao clube/empregador.

De fato. Somente com o advento da Lei n. 12.395/2011 é que foi introduzido o § 1º ao art. 42 da Lei n. 9.615/1998 (Lei Pelé), passando a existir a determinação de que parte da receita proveniente da exploração de imagens do espetáculo esportivo seja repassada ao sindicato da categoria, o qual, por sua vez, deve distribuir o valor em partes iguais aos atletas participantes do evento.

Assim, como já afirmado, à época em que foram disputados os campeonatos em questão (2006) ainda pertencia ao empregador a responsabilidade pelo pagamento do direito de arena aos atletas.

Superada a questão referente à responsabilidade pelo pagamento do direito de arena, passo a análise dos valores devidos.

O reclamante colacionou aos autos os contratos de transmissão, em televisão aberta, de sons e imagens dos campeonatos brasileiro e paulista de 2006 (fls. 55/69 e fls. 70/81).

Quanto ao campeonato paulista, cumpre ressaltar que a reclamada é signatária do contrato de fls. 70/81, segundo o qual a TV Globo Ltda., denominada “cessionária”, pagaria aos clubes participantes do evento, denominados “cedentes”, a importância de R\$ 19.500.000,00 (dezenove milhões e quinhentos mil reais) corrigida pela variação do IPCA – cláusula 3.1.2 – fl. 74.

E tal contrato não foi impugnado especificamente pela reclamada em defesa.

Por outro lado, a reclamada impugnou o contrato de fls. 55/69, relativo à transmissão do campeonato brasileiro de futebol, sob o argumento de que não é integrante do Clube dos Treze, signatário do documento.

Pela análise do referido contrato, verifica-se que se trata de documento firmado pela TV Globo Ltda., pela Confederação Brasileira de Futebol e pelo Clube dos Treze (cedentes), por intermédio do qual as partes acordaram o pagamento da importância total de R\$ 150.000.000,00 (cento e cinquenta milhões de reais) pela cessão de direitos referentes à temporada de 2006.

É fato incontroverso que a reclamada (Associação Atlética Ponte Preta) não integra o denominado Clube dos Treze.

No entanto, pela análise das termos contratuais conclui-se que o Clube dos Treze é a entidade responsável por negociar os direitos de transmissão de todo o Campeonato Brasileiro de Futebol, de modo que o alcance do contrato não permanece restrito aos seus integrantes, havendo expressa previsão para possibilitar a adesão dos demais clubes participantes do evento.

A cláusula onze do contrato em análise dispõe que:

CLÁUSULA ONZE: Os CEDENTES e o CLUBE DOS TREZE assumem o compromisso de envidar todos os esforços para colher as adesões, a este instrumento, dos demais clubes que vieram a participar da COMPETIÇÃO nas temporadas de 2006, 2007 e 2008. Caso algum clube se negue a aderir a este instrumento, as partes deverão renegociar o valor acordado para a cessão de direitos objeto deste contrato naquela Temporada. Todos os custos decorrentes dessas adesões são de inteira responsabilidade dos CEDENTES e do CLUBE DOS TREZE. Os CEDENTES, o CLUBE DOS TREZE e a CBF se comprometem a não permitir que promoções comerciais, de marketing ou de merchandising de qualquer espécie sejam realizadas por outras redes de televisão ou veículos de mídia envolvendo a COMPETIÇÃO e as marcas, insígnias e emblemas de cada um dos CEDENTES. - grifos acrescentados (fl. 63).

Diante da expressa previsão contratual no sentido de que o direito de arena dos demais clubes participantes da competição seria pactuado mediante adesão ao contrato já firmado pelo Clube dos Treze, bem como de que a recusa a tal procedimento resultaria na renegociação do valor acordado, incumbia à reclamada comprovar que renegociou os valores em razão de ter se negado a aderir ao contrato supramencionado.

No entanto, a reclamada sequer alegou tal ocorrência, limitando-se a afirmar, genericamente, que não faz parte do Clube dos Treze e que não recebeu a quantia exorbitante descrita pelo autor, sem, contudo, informar quais os valores efetivamente recebidos em decorrência da transmissão de sons e imagens dos jogos dos quais participou.

Daí se conclui que a reclamada recebeu valores a título de direito de arena, nos termos previstos nos contratos de cessão de direitos de captação e transmissão dos jogos pela televisão colacionados aos autos, tanto no Campeonato Paulista, quanto no Campeonato Brasileiro, ambos de 2006, retendo indevidamente as importâncias pertencentes ao autor, que nada recebeu pelo uso de sua imagem.

Ressalte-se, por oportuno, que o reclamante colacionou às fls. 186/222 e às fls. 224/232 as Súmulas dos jogos disputados pela equipe reclamada durante os referidos campeonatos, sendo possível aferir em quais jogos efetivamente participou.

Nesse contexto, impõe-se o acolhimento do recurso também neste tópico para condenar a reclamada ao pagamento do direito de arena devido ao reclamante pela participação nos Campeonatos Brasileiro e Paulista do ano de 2006.

Para apuração dos valores deverão ser consideradas as partidas nas quais o reclamante efetivamente atuou, a divisão de 20% da importância negociada pela reclamada (a título de cota de televisão

por cada campeonato) pelo número de jogos, sendo o resultado dividido pelo número de atletas participantes no evento, tudo nos termos da antiga redação do art. 42 da Lei n. 9.615/1998, vigente à época dos fatos.

A despeito de se tratar de parcela paga por terceiros e repassada ao atleta pelo empregador, possui nítida natureza salarial por estar diretamente relacionada ao trabalho prestado, razão pela qual deve ser integrada ao salário por aplicação analógica da Súmula n.º 354 do C. TST, conforme entendimento retratado nos julgados a seguir reproduzidos:

RECURSO DE REVISTA. DIREITO DE ARENA. NATUREZA JURÍDICA. A jurisprudência desta Corte tem atribuído natureza jurídica remuneratória à parcela paga ao atleta decorrente do denominado direito de arena. De outro lado, não corresponde a uma parcela paga diretamente pelo empregador, aproximando-se do sistema das gorjetas. Em face de sua similaridade com as gorjetas, aplica-se, por analogia, o art. 457 da CLT e a Súmula n. 354 do TST, o que exclui os reflexos no cálculo do aviso-prévio, adicional noturno, horas extras e repouso semanal e autoriza, contrariu sensu, na gratificação natalina, férias com o terço constitucional e no FGTS. Recurso de revista conhecido e parcialmente provido. (Processo RR 156900-80.2008.5.01.0065. Data de Julgamento 7.12.2011, Rel. Min. Emmanoel Pereira, 5ª Turma, Data de Publicação: DEJT 16.12.2011).

RECURSO DE REVISTA. DIREITO DE ARENA E IMAGEM. TRANSMISSÃO EM EVENTOS DESPORTIVOS. ART. 42 DA LEI N. 9.615/1998 (LEI PELÉ). NATUREZA SALARIAL DA PARCELA. PROVIMENTO. Regulamentando o art. 42 da Lei n. 9.615/1998 (Lei Pelé) o direito de as entidades desportivas autorizarem a transmissão de espetáculo ou evento desportivo, com a determinação de que estas distribuam um percentual de 20% sobre o preço total da autorização aos atletas profissionais que participarem do evento, percebe-se que a parcela é devida em decorrência da relação de emprego, pois está diretamente vinculada à atividade profissional. Deve ser reconhecida, portanto, a natureza salarial da parcela. Precedentes da Corte. (RR 38100-70.2005.5.04.0015, Rel. Min. Maria de Assis Calsing, DEJT 3.9.2010).

Assim, também são devidos os reflexos nos títulos postulados, quais sejam, férias acrescidas de 1/3, gratificação natalina e depósitos do FGTS.

Nesse contexto, deve ser acrescido à condenação o pagamento do direito de arena e reflexos postulados pelo recorrente.

Salários. Novembro e dezembro de 2006

O reclamante insiste na condenação da ré ao pagamento dos salários referentes aos meses de novembro e dezembro/2006. Alega, inicialmente, que a agremiação esportiva não contestou o pedido, “sendo, portanto, confessa”. Ademais, sustenta que os recibos que acompanharam a peça defensiva não contêm a sua assinatura, razão pela qual não comprovam o efetivo pagamento das parcelas ali descritas (fl. 363).

Com relação ao mês de novembro/2006, ao contrário do afirmado nas razões recursais, o recibo de pagamento colacionado aos autos pela reclamada à fl. 131 encontra-se devidamente assinado pelo reclamante.

Todavia, conforme se verifica pela análise do documento de fls. 140/142, as partes firmaram acordo extrajudicial, após a dispensa do reclamante, que não foi cumprido, como já analisado no acórdão de fls. 323/325.

Aliás, nesse documento a própria reclamada reconhece ser devida ao reclamante a importância de R\$13.167,51, a título de “saldo de salário do mês de novembro de 2006”.

Assim, com relação ao referido mês, resta devido somente o saldo mencionado no acordo extrajudicial, não o salário integral requerido pelo reclamante, vez que o documento de fl. 131 demonstra que o valor remanescente já foi quitado.

Portanto, impõe-se o parcial acolhimento do recurso, para condenar a reclamada ao pagamento da importância de R\$13.167,51, referente à diferença salarial do mês de novembro/2006, acrescida de correção monetária e juros.

O saldo de salário referente ao mês de dezembro/2006 será analisado no próximo tópico, tendo em vista a natureza das matérias.

Verbas rescisórias. Penalidade prevista no art. 477 e acréscimo previsto no art. 467, ambos da CLT

O MM. Juízo *a quo* indeferiu o pedido relativo às verbas rescisórias sob o argumento de que os documentos colacionados aos autos demonstram que a reclamada “já quitou o 13º salário de 2006”, aduzindo que “as férias foram gozadas antecipadamente”. Destacou, ainda, que o termo de rescisão contratual foi assinado pelo reclamante “e não há nos autos qualquer prova de que tenha assinado o documento em branco ou que tenha sido coagido a assiná-lo”. Por conseguinte, também julgou improcedentes os pedidos relativos à penalidade prevista no art. 477 e acréscimo previsto no art. 467, ambos da CLT (fl. 355).

O reclamante não se conforma com a decisão. Alega, em síntese, que embora o termo de rescisão contratual esteja assinado, as verbas ali descritas não lhe foram pagas, razão pela qual foram inseridas no acordo extrajudicial firmado entre as partes, que por sua vez também não foi cumprido. Argumenta que o acordo firmado extrajudicialmente é nulo quanto à quitação das verbas, mas possui valor como confissão de dívida por parte da reclamada.

Após a dispensa do reclamante, as partes firmaram um acordo extrajudicial (fls. 140/142) estabelecendo o pagamento de diversas parcelas, dentre as quais as verbas rescisórias discriminadas no termo de rescisão contratual juntado à fl. 139 (saldo de salário; férias proporc. rescisão; 1/3 férias rescisão).

Destaque-se que embora o referido termo de rescisão contenha a assinatura de ambas as partes, não houve homologação pelo sindicato. Ademais, o documento foi assinado em 31.12.2006, sendo que as partes celebraram o acordo extrajudicial em data posterior (8.1.2007), reconhecendo que os valores constantes daquele primeiro documento ainda não haviam sido pagos.

Conforme já analisado no acórdão de fls. 323/325, “a importância objeto da transação, representada por notas promissórias, **sequer foi paga ao reclamante**, visto que os referidos títulos de crédito, juntados aos presentes autos, não foram resgatados pela ré”.

Tendo em vista que até a presente data as verbas rescisórias não foram pagas ao reclamante, resta devida a multa prevista no art. 477 da CLT.

Por outro lado, indevido o acréscimo previsto no art. 467, do mesmo diploma legal, tendo em vista que inexistem verbas incontroversas na presente ação.

Dessa forma, resta devido o pagamento ao reclamante das verbas constantes do termo de rescisão contratual juntado à fl. 139, bem como da multa prevista no art. 477 da CLT.

Depósitos do FGTS

Relativamente ao FGTS de todo o período contratual, carece de interesse recursal o reclamante, na medida em que a decisão recorrida já acolheu sua pretensão, nos seguintes termos:

De outra parte, diferentemente do alegado em defesa, não comprovou a reclamada o recolhimento do FGTS de um único mês da contratação, razão pela qual condeno-a a recolher o benefício na conta vinculada do autor, observado todo o contrato de trabalho e o salário base do empregado, diante da natureza atribuída às demais parcelas salariais, sob pena de execução direta dos respectivos valores. (fl. 355-v)

Oportuno esclarecer que já foi reconhecido o direito à incidência de reflexos no FGTS sobre as parcelas de natureza jurídica salarial ora acrescidas à condenação.

Nego provimento.

Contribuições previdenciárias

O MM. Juízo *a quo* declarou extinto, sem apreciação do mérito, nos termos do art. 167, IV, do CPC, o pedido relativo às contribuições previdenciárias incidentes sobre os salários pagos durante a vigência do pacto laboral. Argumentou que “nos termos do art. 114 da Constituição Federal de 1988, a competência desta Justiça Especializada em relação às contribuições previdenciárias devidas pelo empregador e pelo empregado somente abrange aquelas decorrentes de condenação em sentença ou acordo aqui proferida ou celebrado” (fl. 353-v).

O reclamante alega que embora a reclamada tenha declarado que efetuou os recolhimentos previdenciários devidos, deixou de acostar aos autos as guias que comprovariam tal alegação (fl. 363-v e 364).

Sem razão.

Cumprе destacar que o reclamante, em suas razões recursais, sequer ataca os fundamentos da decisão recorrida, nesse particular.

Ademais, ainda que assim não fosse, a pretensão não mereceria acolhida.

Isso porque, conforme bem ponderado na decisão recorrida, o art. 114, VIII, da CF/1988, confere à Justiça do Trabalho competência para “a execução, de ofício, das contribuições sociais previstas no art. 195, I, a e II, e seus acréscimos legais, decorrentes das sentenças que proferir” (destaquei), situação diversa da verificada nestes autos, em que o reclamante postula o pagamento das referidas contribuições sobre parcelas que não decorrem direta ou indiretamente da decisão.

Esclareça-se, por oportuno, que diante do acolhimento parcial do recurso, com o deferimento de parcelas de natureza jurídica salarial, resta devida a incidência das contribuições previdenciárias sobre tais títulos.

Prequestionamento

Para efeito de prequestionamento, destaco inexistir ofensa aos dispositivos legais invocados pelo recorrente.

Diante do exposto, decido CONHECER e DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso ordinário interposto pelo reclamante para acrescer à condenação o pagamento de reflexos das luvas nos títulos

postulados, do direito de arena e reflexos, da importância de R\$13.167,51 a título de diferença salarial relativa ao mês de novembro/2006, das verbas constantes do termo de rescisão contratual de fl. 139 e da multa prevista no art. 477 da CLT, tudo nos termos da fundamentação.

Deverá a reclamada comprovar nos autos, no prazo de dez dias contados do momento em que seja disponibilizado o crédito ao reclamante, os recolhimentos fiscais incidentes, nos termos da Instrução Normativa RFB n. 1.127, de 7.2.2011, que regulamentou o art. 12-A da Lei n. 7.713/1988, sob pena de expedição de ofício à Receita Federal para as providências cabíveis.

Comprovará, ainda, no prazo previsto no artigo 880 da CLT, o recolhimento das contribuições previdenciárias devidas sobre as parcelas de natureza jurídica salarial objeto da condenação, sob pena de execução pela quantia equivalente, conforme permissivo contido no art. 114, VIII, da CF.

Fica autorizada a retenção, por parte da reclamada, das importâncias relativas aos recolhimentos fiscais e previdenciários a cargo do reclamante.

Rearbitro o valor da condenação, fixando-o em R\$ 100.000,00 (cem mil reais), para os efeitos da Instrução Normativa n. 3/1993 do C. TST. Custas pela reclamada, no importe de R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

FERNANDO DA SILVA BORGES
Desembargador Relator

DEJT 23 janeiro 2014, p. 3562

Acórdão 26.300/2014-PATR
Processo TRT/SP 15ª Região 0000121-88.2010.5.15.0081
RECURSO ORDINÁRIO
Juiz Sentenciante: RENATO DA FONSECA JANON
Origem: VT DE MATÃO

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. COLHEITA DE LARANJA. SISTEMA “FRUTA POSTA” (OU “POSTO FÁBRICA”). ATIVIDADE-FIM; RESPONSABILIDADE DA AGROINDÚSTRIA PELA CONTRATAÇÃO E CUMPRIMENTO DAS OBRIGAÇÕES TRABALHISTAS. De acordo com os princípios e normas que norteiam o Direito do Trabalho no campo, pouco importa se a indústria do suco adquire a laranja ainda no pé ou só depois que o caminhão carregado passou de sua portaria, pois, em ambas as ocasiões, a colheita do fruto deve ser considerada parte de sua atividade-fim. Pensar diferente disso implicaria ignorar o fato de que, muito antes de os caminhões estacionarem às portas das unidades fabris, o plantio e o cultivo da laranja já havia passado por um longo processo de fiscalização e de qualidade mantido pela agroindústria. Ou seja, o produtor rural continua a plantar e a indústria do suco a impor-lhe suas condições para adquiri-las. É ela quem ainda determina qual espécie de semente deve ser plantada; o modo de formação do pomar e até o melhor momento para sua colheita, tudo isso segundo seu exclusivo ponto de vista técnico. Logo, sob aspecto prático, as (supostas) mudanças introduzidas nos novos e atuais contratos firmados entre a indústria do suco e os produtores rurais com base no sistema ‘fruta posta’ (ou ‘posto fábrica’) operaram-se somente em seu aspecto formal. Afinal, na vida real, a forma de colher laranjas no Brasil não mudou. Ela continua sendo ditada pelas orientações da indústria, e não do produtor. Em face dessa real constatação, e também à luz da norma contida no art. 3º, § 2º, da Lei n. 5.889/1973, pertence à agroindústria o dever de proceder à

contratação direta de todos os trabalhadores rurais que lhe presta serviços no plantio, cultivo e colheita da laranja e a ela é destinada, pouco importando seu modo de aquisição, muito menos sua destinação, se à produção do suco ou a de outros subprodutos.

Diante dos fundamentos da r. sentença de origem (12º Vol., fls. 2153/2241), complementada pela decisão de Embargos Declaratórios (13º Vol., fls. 2400/2401), recorreu em primeiro lugar a empresa C. (fls. 2403/2474) mediante as seguintes arguições preliminares de nulidades dos julgados:

- a) incompetência da Justiça do Trabalho em razão da matéria;
- b) cerceamento de defesa;
- c) limites da jurisdição;
- d) ilegitimidade ativa do Ministério Público do Trabalho;
- e) ausência de inquérito civil e;
- f) inépcia da inicial dada a falta da causa de pedir.

Argumentou ainda quanto à aplicabilidade dos efeitos das prescrições bienal e quinquenal e, no mérito, tornou a defender a regularidade na intermediação da mão de obra na colheita da laranja a partir de explicações relacionadas com sua atividade-fim.

A segunda empresa a recorrer, L.D. (fls. 2500/2561), suscitou as seguintes nulidades dos julgados:

- a) negativa na prestação jurisdicional;
- b) indeferimento do prazo processual em dobro nas ações civis públicas;
- c) encerramento prematuro da instrução;
- d) na condição de suspeição do Juiz;
- e) necessidade de conversão do julgamento em diligência;
- f) julgamento *ultra petita*;
- g) incompetência absoluta da Justiça do Trabalho;
- h) inépcia da inicial (ausência da causa de pedir e coisa julgada);
- i) ilegitimidade de parte ativa;
- j) inadmissibilidade da ACP no âmbito do Direito do Trabalho e inexistência de norma regulamentadora para seu exercício;
- k) falta de interesse de agir e, finalmente;
- l) impossibilidade jurídica do pedido.

Quanto ao mérito, afirmou que a ACP deveria ser julgada totalmente improcedente, por entender que as decisões tomadas pelo Juízo de origem estariam recheadas de incontáveis citações doutrinárias e jurisprudenciais que não se aplicariam ao caso in concreto. Com isso, disse ser o produtor o verdadeiro dono do pomar, pelo que caberia somente a ele escolher quem deveria colher sua produção.

Negou, daí, qualquer responsabilidade pela contratação dos colhedores, sendo que, na sequência, discutiu o alcance da presente decisão, assim como a validade da condenação pelos danos sociais. Questionou, também, a multa diária aplicada, além da ordem de indenização por ato atentatório ao exercício da jurisdição.

A terceira empresa a recorrer, S.C. (14º Vol., fls. 2566/2648), como não poderia deixar de arguir, suscitou as seguintes preliminares de nulidade:

- a) vícios processuais praticados na audiência realizada em 5.3.2010;
- b) negativa na prestação jurisdicional;
- c) cerceamento de defesa;

- d) extensão dos efeitos da condenação;
- e) julgamento *ultra et extra petita*;
- f) ocorrência de coisa julgada;
- g) ilegitimidade ativa do Ministério Público e, finalmente;
- h) ilegitimidade passiva da própria recorrente.

No tocante ao núcleo da ação, recorreu quanto à forma como o Juízo entendeu a relação entre ela, recorrente, e o produtor rural, consoante o modo de funcionamento do sistema “fruta posta” ou “posto fábrica”. Assim, tornou a defender a validade na forma de contratação da mão de obra para colheita da laranja, ao mesmo tempo em que questionou o conceito de sua atividade-fim.

Por fim, rechaçou as condenações quanto à obrigação de fazer e a respectiva cominação na multa diária por eventual descumprimento, assim como as indenizações por danos morais coletivos (ou sociais), por abuso do direito de defesa e ato atentatório ao exercício da jurisdição, além do assédio processual.

Já a quarta recorrente, C. (fls. 2674/2724), por sua vez, arguiu:

- a) a nulidade por negativa na prestação jurisdicional;
- b) cerceamento de defesa em face do encerramento inusitado da instrução processual;
- c) revogação da suspensão do feito enquanto pendente exceção de suspeição;
- d) incompetência material;
- e) ilegitimidade ativa do MPT;
- f) incompetência funcional e territorial e
- g) litisconsórcio necessário.

Com relação ao mérito, negou estar havendo a terceirização de sua atividade-fim, ao mesmo tempo em que não existem os requisitos ensejadores para o vínculo empregatício. Afirmou, também, estar ocorrendo nítida violação ao seu direito de propriedade, assim como requereu a improcedência das indenizações impostas.

Negou ter ocorrido abuso do direito de defesa. Discutiu o alcance dos efeitos da decisão recorrida e postulou ao final a redução do valor para a multa diária por descumprimento da obrigação de fazer.

Como esperado, o Ministério Público do Trabalho apresentou suas respectivas contrarrazões (15º Vol., fls. 2844/2874), assim como recorreu de forma ordinária (fls. 2875/2882), tendo requerido a supressão da exigência quanto ao trânsito em julgado para a produção dos efeitos condenatórios sobre a obrigação de fazer, com a consequente revisão do prazo para cumprimento e incidência da correlata multa.

As quatro empresas, individualmente, também trouxeram suas respostas a esse recurso interposto pelo Ministério Público (fls. 2885/2911), inclusive com arguições preliminares quanto ao seu não conhecimento.

Eis, em suma, o breve Relatório.

VOTO

1 Admissibilidade

Os quatro apelos propostos pelas empresas requeridas merecem ser conhecidos em sua integralidade, pois preencheram a contento todos os pressupostos processuais, objetivos e subjetivos de admissibilidade, especialmente a observância dos prazos e a comprovação dos recolhimentos das custas e das respectivas garantias.

Da mesma forma, cognoscível o recurso ordinário interposto pelo Ministério Público do Trabalho, vez que tempestivo e regular.

Consequentemente, ficam rejeitadas todas as teses preliminares suscitadas pelas requeridas quanto à inadmissibilidade do apelo adesivo do Ministério Público, haja vista a constatação de que os argumentos nele apresentados fizeram referência direta aos fundamentos dos dispositivos contidos na r. decisão de origem.

Sem dúvida, é grande não só a quantidade de matérias recorridas, como também o grau de complexidade contido em que cada uma delas. Tanto é que o enorme trabalho apresentado por todos os profissionais envolvidos resultou numa verdadeira montanha de papel; cada recurso apresentado precisou, em média, de 80 folhas para ser redigido.

Nada obstante isso – mas diante da constatação de que todos os apelos praticamente abordaram as mesmas matérias – parece viável apreciá-los de forma conjunta, seja em face do respeito ao princípio da celeridade ou então em função da natural necessidade de prestar uma jurisdição clara, objetiva e focada na simplicidade dos termos. Afinal, o verdadeiro intuito deste grau de jurisdição deve estar em sua natureza revisional pacificadora perante aquilo que outrora já fora decidido.

2 Sobre as preliminares suscitadas

A enorme quantidade de temas preliminares expostos pelas quatro empresas requeridas só faz crer que elas não querem, efetivamente, enfrentar, de uma vez por todas, esse importante tema trazido pelo Ministério Público, o qual retrata uma das diversas irregularidades na forma de contratação e de exploração dos trabalhadores no campo.

Seja como for, cumpre a este Relator, a partir de agora, apreciar cada uma das matérias recorridas com a maior objetividade e clareza possíveis, e com base numa redação simples, a fim de possibilitar que até o próprio trabalhador, leigo nas leis e nas regras jurídicas, consiga entender o que estará sendo aqui decidido.

Muito bem.

2.1 Quanto à competência em razão da matéria

Tal como o Juízo de origem havia decidido, a presente arguição preliminar também deve ser rejeitada.

Isso porque a competência do Juiz para julgar determinada matéria não está atrelada à origem das normas que ele, em tese, deverá utilizar em face dos pedidos, mas sim à natureza da relação jurídica que fez aflorar tais requerimentos.

Logo, mesmo que a decisão recorrida tenha adotado regras existentes noutro ramo do Direito que não fosse o do Trabalho para reconhecer a procedência dos pedidos – e a consequente condenação das empresas requeridas – tal situação não parece ter violado as fronteiras constitucionais relativas à sua competência material. Afinal, é por demais sabido que os órgãos jurisdicionais trabalhistas, frequentemente, precisam apoiar-se em normas supletivas, especialmente as do Direito Comum.

Eis aí, aliás, a principal razão para a existência e o uso da norma expressa no artigo 8º, da CLT.

Assim sendo, não deve haver dificuldades para se reconhecer a competência da Justiça do Trabalho para apreciar e julgar pretensões decorrentes de um contexto laboral, mesmo que apresentadas por meio de Ações Cíveis Públicas.

Nesse sentido, vide o que declara a redação do inciso I, do art. 114, da CF/1988:

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

I – As ações oriundas da relação de trabalho, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios; [...] (Redação incluída pela EC-N. 45/2004)

2.2 Quanto à competência em razão do lugar

Os argumentos expostos no apelo da requerida CITROSUCO também não devem ser aqui acolhidos, pois assim declara a regra do artigo 2º, da Lei 7.347/1985:

Art. 2º As ações previstas nesta Lei serão propostas no foro do local onde ocorrer o dano, cujo juízo terá competência funcional para processar e julgar a causa.

Cabe destacar ainda o já pacificado entendimento no sentido de ser o Juiz do local do dano competente, tanto no aspecto funcional quanto territorial, para processar e julgar a Ação Civil Pública.

Essa é, inclusive, a ideia contida na redação da Orientação Jurisprudencial 130, da SDI-2 do TST.

Fica confirmada, portanto, a competência hierárquica originária da VT de Matão para processar e julgar a presente Ação Civil Pública.

2.3 Quanto à inépcia da inicial

Também aqui nada deve ser acolhido, pois a leitura da petição inicial apresentada pelo Ministério Público do Trabalho mostrou estar em plena conformidade com aqueles requisitos encontrados na norma do art. 840, da CLT.

E, como se não bastasse, ela também demonstrou estar de acordo com outras exigências específicas previstas na Lei n. 7.347/1985, que instituiu a Ação Civil Pública na Legislação Brasileira.

2.4 Quanto à legitimidade do Ministério Público do Trabalho

Assim dispõe o art. 81, da Lei n. 8.078/1990, que instituiu o Código de Defesa do Consumidor brasileiro:

Art. 81 – A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em Juízo individualmente, ou a título coletivo.

Parágrafo único. A defesa coletiva será exercida quando se tratar de:

I – interesses ou direitos difusos, assim entendidos, para efeitos deste Código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato;

II – interesses ou direitos coletivos, assim entendidos, para efeitos deste Código, os transindividuais de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com parte contrária por uma relação jurídica-base;

III – interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum.

Referida norma é um verdadeiro ensinamento sobre direitos coletivos. Por meio dela é possível verificar a existência de 3 espécies distintas de interesses e direitos que permitem a tutela coletiva.

São elas:

(a) interesses difusos (ou transindividuais): seu objeto é indivisível por natureza; logo, seus titulares devem ser considerados pessoas indeterminadas e indetermináveis, todas ligadas entre

si e por circunstâncias meramente fáticas como, por exemplo, o direito de respirar ar puro e o direito próprio do consumidor;

(b) interesses coletivos em sentido estrito: da mesma forma que os difusos, os titulares aqui podem ser identificados por grupos, classes ou categorias de pessoas ligadas entre si, ou mesmo com a ex adversa numa relação jurídica base. Um exemplo clássico de interesse coletivo está no direito de todos os moradores de determinado condomínio residencial ter assegurado o acesso à piscina e ao salão de jogos, assim como encontrá-los em plenas condições de uso e de limpeza.

Ou seja, diferentemente dos difusos, os interesses coletivos permitem a formação da ideia da categoria, da classe ou do grupo, muito embora seu objeto não permita qualquer fracionamento.

(c) interesses individuais homogêneos: referem-se a titulares de direitos indeterminados, mas que, todavia, permitem sejam identificáveis a qualquer momento. Sua principal diferença em relação às outras espécies de interesses está na natureza dos direitos.

Então, nos individuais homogêneos, a indivisibilidade está no objeto perseguido, vez que o direito pertence ao grupo, de maneira que tanto a lesão quanto a satisfação haverão de repercutir de forma única a todos os que compõem determinada classe.

Em outras palavras, pode-se afirmar que os direitos individuais homogêneos são essencialmente individuais, porém decorrem de fato comum.

Eis aí a justificativa para que o tratamento a eles dado seja homogêneo.

Pois bem.

Diante dessas conceituações, pode-se afirmar que os direitos individuais homogêneos são divisíveis sim. Contudo, eles também podem vir a ser defendidos coletivamente em juízo, já que detêm origem comum, tal como previsto no art. 81, parágrafo único, inciso III, do CDC.

E, para a defesa 'coletiva' desses titulares, a aplicação integrada dos artigos 127 e 129, inciso III, ambos da CF/1988, e do 83, III, agora da LC n. 75/1983, declara ser o Ministério Público do Trabalho parte legítima para propor e acompanhar a respectiva ACP desses eventuais interesses coletivos, difusos e individuais homogêneos.

Nesse panorama, *in casu*, inviável acolher a presente arguição de ilegitimidade ativa do Ministério Público, visto que os interesses difusos da sociedade e coletivos (especificamente) dos trabalhadores rurais da citricultura permitiram o ingresso desta ACP. Afinal, seu objeto é proibir que as requeridas continuem a terceirizar de forma ilícita as atividades da produção e da colheita da laranja.

2.5 Quanto ao interesse de agir do Ministério Público do Trabalho

Na qualidade de questão processual preliminar coligada a anterior, cumpre dizer que o interesse de agir do Ministério Público do Trabalho na ACP deve ser entendido a partir de suas características como parte, que resolveu ingressar com a ação com base em suas funções institucionais previstas na integração das normas dos arts. 127 e 129, ambos da CF/1988.

Como lá indicado, ao Ministério Público cabe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

Ou seja, em face dessa previsão constitucional, não parecem necessárias maiores digressões a respeito.

Patentes aqui, portanto, os interesses processual e de agir do Ministério Público, requerente, por existir para ele uma utilidade e necessidade de conseguir a tutela de direitos indivisíveis e pertencentes a uma coletividade identificável.

2.6 Quanto à legitimidade passiva da requerida C.

Legitimidade é a pertinência subjetiva da lide.

Acresça-se nessa lógica também o pensamento de que a legitimidade para agir não deve corresponder à relação entre quem demanda e quem está sendo demandado pela titularidade da pretensão (material) litigiosa. A legitimidade para agir parece também não estar na titularidade da pretensão processual, tampouco com as pessoas indicadas como favorecidas e obrigadas pela lei material.

A interpretação contemporânea para a legitimação para agir aponta que ela corresponder, somente, à titularidade do direito de ação, o qual não se confunde com a da pretensão material. Essa legitimação, aliás, também não deve confundir-se com a titularidade da pretensão processual, muito menos com a efetiva existência do direito alegado em juízo.

Assim sendo, e mais uma vez, não é o caso de acolher a presente preliminar, porque impossível ignorar a realidade de que todas as empresas requeridas detêm nítida pertinência subjetiva com o direito material discutido na inicial. Afinal de contas, elas são as principais destinatárias das tutelas postuladas pelo Ministério Público do Trabalho.

2.7 Quanto à impossibilidade jurídica dos pedidos

Efetivamente, e na mesma linha (bem) decidida pelo Juízo de origem, cumpre afastar a preliminar de carência da ação por impossibilidade jurídica dos pedidos. Afinal, toda a discussão trazida pelo Ministério Público na inicial não desemboca na inexistência de uma previsão legal, mas sim na certeza de haver, dentro do Ordenamento Jurídico, determinada norma que determina a vedação daqueles fatos que levaram aos pedidos.

Eis aí o porquê entende-se que os pedidos contidos na inicial devem ser considerados possíveis dentro do Ordenamento Jurídico.

2.8 Quanto à coisa julgada

A alegação de coisa julgada até poderia criar mais discussões aqui, principalmente em face do que restou discutido nos autos da primeira ACP promovida na Vara de Taquaritinga (proc. nº 0090000-88.2008.5.15.0142; 11º Vol., fls. 2115/2129), não fosse a incompetência da Justiça do Trabalho em razão da matéria nela declarada.

Sendo assim, urge rejeitar a presente alegação de estar havendo risco de se julgar aqui uma mesma questão outrora resolvida. A abrangência das matérias aqui apresentadas visa alcançar fatos e discussões em muito superiores àquelas que porventura já foram objeto em outras causas similares.

Ademais, os relatos apresentados na petição inicial apontaram para uma realidade na qual as ações anteriores não foram o suficiente para conter as condutas praticadas pelas empresas requeridas.

2.9 Quanto ao litisconsórcio necessário

Mais uma arguição preliminar que deve ser rejeitada.

A própria jurisprudência no âmbito do C. TST já tem pacificado o entendimento de que, nas hipóteses de ACPs que buscam a declaração e o reconhecimento de irregularidades nas formas de contratação

de empregados, não há necessidade de integrar esses tutelados, mesmo que eles, indiretamente, venham a sofrer os efeitos dessas decisões.

Destaque-se, aliás, o fato de que tanto a Doutrina quanto a jurisprudência continuam a rejeitar hipóteses de litisconsórcio necessário no Processo do Trabalho. Trata-se de entendimento que reside na ideia sobre como o Processo do Trabalho deve lidar com litígios que englobam grupos econômicos e suas formas de responsabilização pelos créditos de determinado empregado.

Nesse sentido, destacam-se as disposições dos arts. 2º, §2º, e 455, ambos da CLT, além do fato de não estarem presentes aqui aqueles requisitos exigidos pela norma do art. 47 do CPC, subsidiário. Ora, as próprias empresas recorrentes são as principais e verdadeiras destinatárias dos efeitos dessa decisão; elas é que terão, na eventualidade, de cumprir o que restar decidido.

2.10 Quanto à suspensão do feito enquanto pendente exceção de suspeição

As argumentações aqui trazidas pelas recorrentes L.D., C. e C. não merecem ser acolhidas, visto que o núcleo da discussão tornou-se suave brisa a partir do momento em que o próprio Juiz Titular da Vara de Matão tomou para si a responsabilidade de julgar o presente feito.

Tal atitude – digna de quem não tem medo de julgar – derrubou toda e qualquer discussão relacionada com as exceções de suspeição ajuizadas contra a MM. Magistrada que havia presidido a audiência inicial ocorrida em 5.3.2010 (2º Vol., fls. 260/263), único e efetivo empecilho que estava impedindo a realização do julgamento.

2.11 Quanto ao cerceamento de defesa e inexistência de norma regulamentadora própria para o exercício da ACP

Inicialmente, cabe ponderar o pensamento de que tanto o rito processual trabalhista quanto aquele ventilado na Lei n. 7.347/1985 pautam-se pelos princípios da celeridade e da efetividade, o que também leva a crer que, em ambos, e ao final, a Justiça consegue ser alcançada.

Pois bem.

Diferentemente das alegações expostas pelas recorrentes C. e L.D., e nada obstante o suposto curto espaço de tempo para prepararem suas defesas em face da audiência já marcada para o dia 5.3.2010, urge consolidar a validade aqui do entendimento no sentido de que a norma do art. 19, da Lei n. 7.347/1985, não instituiu, efetivamente, a aplicação do rito processual civil como único a ser adotado nas hipóteses de Ações Civis Públicas.

Equivocada, com isso, sua tese no sentido de estar havendo aqui ofensas à sua ampla defesa, até porque notável a percepção de que as ACPs passaram a ser utilizadas em larga escala pelos diferentes braços do Ministério Público.

O que não se pode nem se deve acreditar aqui é na ideia de que às empresas requeridas não lhes fora dado condições para uma plena cognição dos fatos que justificaram a propositura da ação, muito menos prazos razoáveis para apresentação de suas respectivas defesas e exposições de argumentos.

Muito ao contrário, pois pela revisão de todo o contexto foi possível verificar que:

a) a recorrente C. apresentou com sua defesa (2º Vol., fls. 292/344) cópias dos termos por ela firmados junto a Federação da Agricultura e Pecuária do Estado de São Paulo, nos quais foi elaborado plano de ações para formação e aprimoramento profissional dos colhedores de laranja (fls. 359/383). Além disso, juntou cópias do modelo atual de seu contrato para compra e venda da safra daquele período – 2009/2010 (fls. 384/387) – assim como de uma infinidade de

decisões e acórdãos análogos a essa matéria já proferidas no âmbito desta 15ª Região (3º Vol., fls. 408/575), isso sem contar os autos de infração a ela aplicados (fls. 782/800, e 5º Vol., fls. 802/882);

b) a recorrente C. também teve tempo para apresentar reconvenção (4º Vol., fls. 883/892) ao presente feito, e com ela foram trazidos diversos outros documentos especialmente relacionados com as audiências em que participou no Ministério Público do Trabalho (fls. 899/953), além de variadas notícias e informações publicadas na mídia eletrônica (fls. 954/976);

c) já a recorrente L.D. trouxe com sua defesa (fls. 977/1064) cópias da ata de audiência realizada na sede do requerente Ministério Público do Trabalho em Bauru – Inquérito Civil nº 20.622/2004-31 – na qual transcreveu trechos da decisão tomada pelo DD. Procurador do Trabalho, Dr. Luis Henrique Rafael, favorável à exclusão de qualquer responsabilidade da indústria da laranja perante os contratos sob sistema ‘posto fábrica’ (6º Vol., fls. 1067/1071). Apresentou, também, cópias de outras decisões, manifestações e pareceres técnicos relacionados com o presente tema (fls. 1072/1108), além das principais peças dos procedimentos administrativos vinculados aos autos da ACP 0090000-88.2008.5.15.0142 (fls. 1109/1159). Não bastasse, a recorrente conseguiu, nessa mesma oportunidade, colacionar cópias de decisões análogas proferidas no âmbito deste Tribunal, inclusive relacionadas com o cultivo da madeira (fls. 1160/1292), além do termo de infração contra ela lavrado (7º Vol., fls. 1293/1298);

d) a recorrente C. foi a que trouxe a menor quantidade de elementos de provas. Mas nem por isso deixou de apresentar documentos impactantes para o contexto, como as cópias da decisão proferida nos autos da ACP 0108700-71.2006.5.15.0049, em que o Juízo de Itápolis julgou improcedentes os pedidos formulados pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais daquela região (fls. 1367/1380). E ainda que assim não fosse, registre-se que aqueles outros documentos já apresentados pelas demais requeridas foram proveitosos para sua defesa;

e) por último, a recorrente C. também conseguiu apresentar sua considerável peça de defesa (fls. 1381/1438), além de, é claro, vasta quantidade de documentos relacionados ao contexto destes autos e favoráveis à sua tese (8º Vol., fls. 1441/1631, e 9º Vol., fls. 1633/1795).

Ora, como alegar a nulidade dos julgados por cerceamento de defesa se, como visto, cada uma das empresas recorrentes apresentou contestação consistente e focada em rebater o pedido nuclear, assim como trouxe aos autos documentos mais que suficientes para a formação do convencimento do Juízo?

Enfim, não há como fechar os olhos para a realidade de que o conteúdo de todos esses argumentos de defesa, juntamente com seus respectivos elementos de prova, preencheram de forma total e satisfatória às necessidades para a tomada da boa decisão.

Todos esses elementos de prova, aliados a experiência de tantos outros julgados que já passaram por esta 15ª Região tanto em seu primeiro quanto em segundo graus, tornaram-se elementos que ajudaram à elucidar a matéria de fato e, com isso, possibilitaram ao Juízo de origem proferir sua decisão, ora discutida.

Ir além disso implicaria empregar o devido processo legal para o próprio devido processo legal.

Em outras palavras – e como já mencionado por este Relator alhures – o devido processo legal deve ser entendido como um dos remos do bote em direção à Justiça. Assim, se somente para um dos lados for remado, certamente o barco ficará ‘navegando em círculos’ e não conseguirá, daí, deixar o ponto aonde se encontra.

Eis aí a importância do ‘outro remo’. Sua efetividade *pari passu* com o outro par (devido processo legal) faz com que se promova a direção para a Justiça.

Forte, portanto, o pensamento de que o devido processo legal foi aqui efetivamente respeitado e observado.

Não bastasse, importa destacar também que ao Juiz do Trabalho é exigido observar aquelas disposições especificadas no artigo 1º, da Instrução Normativa N. 27/2005, do TST, que decreta:

As ações ajuizadas na Justiça do Trabalho tramitarão pelo rito ordinário ou sumaríssimo, conforme previsto na Consolidação das Leis do Trabalho, excepcionando-se, apenas, as que, por disciplina legal expressa, estejam sujeitas a rito especial, tais como o Mandado de Segurança, *Habeas Corpus*, *Habeas Data*, Ação Rescisória, Ação Cautelar e Ação de Consignação em Pagamento.

Ou seja, considerando-se o fato de que referida Instrução Normativa fora publicada vinte anos depois do advento da Lei n. 7.347/1985, não parece coerente pensar que a integração de ambas conduzissem ao entendimento favorável à adoção in casu do rito processual civil e em detrimento do trabalhista.

2.12 Quanto ao indeferimento dos prazos em dobro e ao encerramento prematuro da instrução

Na onda daquilo que já restou discutido no tópico anterior, cabe aqui reafirmar o entendimento de que, em Direito Processual do Trabalho, aos Juízos e Tribunais é dada ampla liberdade na direção dos processos, a fim de que possam velar pelo andamento rápido das causas. Com isso, eles poderão, também, determinar qualquer diligência necessária ao esclarecimento delas.

Essa é, pois, a inteligência contida no art. 765, da CLT, a qual não deve ser interpretada de maneira muito distante daquelas outras disposições encontradas nos arts. 130 e 131, ambos do CPC.

Dessa maneira, e mais uma vez, convém rejeitar as teses preliminares de nulidade seja em virtude do suposto encerramento prematuro da instrução ou mesmo quanto ao indeferimento dos prazos dobrados para as requeridas. Afinal, não bastasse a amplitude e a notoriedade quanto ao conhecimento das controvérsias aqui dispostas, há nos autos elementos de provas suficientes para apreciar a matéria cujos fatos, aliás, assemelham-se em muito com aqueles juntados e referentes à ACP 0090000-88.2008.5.15.0142 (11º Vol., fls. 2115/2129).

De outro modo, incabível no processo do trabalho o prazo dobrado pretendido.

Cabível, daí, confirmar a aplicabilidade integrada daquelas normas contidas nos arts. 130, 334, III, 400, I, todos do CPC, cominados com o próprio 765, agora da CLT.

2.13 Quanto à inexistência de inquérito civil

A presente alegação, defendida pela requerida C., deve ser vista como equivocada.

Primeiro, porque o art. 1º, parágrafo único, da Resolução n. 23/2007, do Conselho Nacional do Ministério Público, é expresso ao declarar que:

O inquérito civil não é condição de procedibilidade para o ajuizamento das ações a cargo do Ministério Público, nem para a realização das demais medidas de sua atribuição própria. (sublinhado)

Já a segunda justificativa reside na constatação de que o Expediente Administrativo 29.521/2007-50, do próprio Ministério Público do Trabalho, foi posteriormente convertido no Inquérito Civil 000545.2007.15.000/7-50, tramitado na sede da PRT em Araraquara (1º Vol., fls. 131/136).

2.14 Quanto aos limites da jurisdição (ou extensão dos efeitos da condenação)

Tecnicamente, convém deixar para apreciar a presente arguição ao longo das razões relacionadas com o mérito da causa.

2.15 Quanto à negativa na prestação jurisdicional

Absurda a presente tese defendida pelas recorrentes L.D., C. e C., pois a leitura das mais de 100 fls. da r. sentença recorrida não evidenciou qualquer lacuna que pudesse justificar, aqui, ausência na prestação da jurisdição.

Muito ao contrário.

A extensa fundamentação em cada item apreciado e a profundidade dos argumentos utilizados pelo Juízo de origem fizeram crer que ele, sem a menor dúvida, procurou esgotar todos os questionamentos, inclusive aqueles relacionados com o *meritum causae*. Aliás, há de serem ressaltadas aqui a extrema importância do tema para a sociedade brasileira, assim como a qualidade técnica apresentada em todas as peças, da inicial do Ministério Público do Trabalho, às defesas trazidas pelas requeridas, r. sentença e aos próprios recursos ordinários, os quais, pelo visto, também foram redigidos com muito estudo e suor.

2.16 Quanto ao julgamento *ultra et extra petita* e da necessidade de conversão do feito em diligência

Assim como as anteriores, as alegações decorrentes da hipótese de ter havido julgamento *ultra et extra petita* não merecem prosperar, por entender que tanto a Doutrina quanto a jurisprudência já pacificaram o pensamento de que extrapolações como essas podem muito bem ser podadas por intermédio do próprio Juízo revisional sem, no entanto, comprometer a plena validade daquele julgado de origem.

Cumprе rejeitar, nessa oportunidade, a preliminar suscitada pela recorrente L.D. no tocante à necessidade de converter o presente feito em diligência, haja vista a amplitude e a notoriedade dos fatos e controvérsias aqui dispostas.

Como dito anteriormente, já foram produzidos nos autos elementos probatórios suficientes para a prestação da jurisdição, razão pela qual nada deve ser acolhido quanto à tese de violação das normas dos arts. 847 e 848, ambos da Consolidação.

Nada obstante, com intuito de reforçar o pensamento de não haver aqui qualquer nulidade por julgamento *ultra* nem *extra petita*, este Relator transcreve abaixo aquelas mesmas razões pelas quais o próprio Juízo de origem adotou por antecipação ao tema:

DA INTERPRETAÇÃO DO PEDIDO PRINCIPAL DO AUTOR:

No item 1.1 da petição inicial, o autor formulou o seguinte pedido: '1.1 - em primeiro plano, ressalvado o caso de intermediação por meio de cooperativa de mão-de-obra (com respectivo pedido de não fazer em ações civis públicas próprias) à abstenção de manter ou contratar qualquer pessoa jurídica ou física interposta para a realização e serviços que configurem sua atividade-fim, estando ou não contidos no objeto descrito em seu contrato social, como a colheita de frutas cítricas, em terras próprias ou de terceiros, localizadas no território nacional, com produção agrícola utilizada em suas indústrias, independentemente do negócio empresarial estabelecido com o proprietário da terra, efetuando, em nome da pertinente requerida, o devido registro do contrato dos trabalhadores, no início da prestação dos serviços.'

O uso do vocábulo 'como' deixa claro que a frase a seguir apenas exemplifica a oração anterior, tendo o objetivo de ilustrá-la, e não de limitá-la. O cerne da pretensão do Ministério Público reside em coibir a terceirização ilícita nos pomares em todas as

tarefas que se inserem no contexto da atividade-fim da indústria (e não apenas na 'colheita'), fazendo com que as requeridas assumam suas responsabilidades como verdadeiras empregadoras dos trabalhadores.

Aliás, não há colheita sem plantio e cultivo, tanto que, nos termos do art. 19 do Decreto n. 73.626 de 12.02.1974, que regulamenta a Lei n. 5.889 de 8.6.1973, *in verbis*:

'Art. 19 - Considera-se safreiro ou safrista o trabalhador que se obriga à prestação de serviço mediante contrato de safra.

parágrafo único - Contrato de Safra é aquele que tenha sua duração dependente de variações estacionais das atividades agrárias, assim entendidas as tarefas normalmente executadas no período compreendido entre o preparo do solo para o cultivo e a colheita.'

Como se vê, o próprio regulamento da Lei do Trabalho Rural indica, na definição de safra, que esta abrange não apenas a colheita, mas também o preparo do solo e o cultivo, o que inclui o plantio. Logo, não há como dissociar um do outro, até porque a ingerência da indústria nos pomares de laranja começa ainda na fase de escolha do fruto a ser plantado, estendendo-se por todo o período de cultivo, inclusive para definir o ponto certo de maturação e o teor de açúcar.

Portanto, não se cuida, aqui, de 'ultrapetição', mas sim de interpretar corretamente a pretensão deduzida pelo autor para que seja alcançado o desiderato final.

Entrementes, ainda que assim não fosse, a ultrapetição é cabível no processo do trabalho quando for imprescindível para se garantir a efetividade da tutela requerida, sobretudo em se tratando de uma ação civil pública, em que prevalece o interesse da sociedade.

Evoco as judiciosas ponderações do MM. Juiz da Vara do Trabalho de São Félix do Araguaia, João Humberto Cesário, na sentença proferida no processo no.00177.2005.061.23.00-3, uma ação civil pública que versava sobre trabalho escravo:

'Assim é que devo de logo asseverar, que mesmo no processo civil, consabidamente mais conservador do que a processualística laboral, o princípio da adstrição da sentença ao pedido já não passa de um dogma carcomido, na medida em que, v.g., nos termos do artigo 461 do CPC, na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz poderá tanto conceder a tutela específica, quanto o seu resultado prático equivalente.

Para ilustração do afirmado, transcrevo um excerto da obra do Professor LUIZ GUILHERME MARINONI:

'Uma das grandes inovações dos arts. 84 do CDC e 461 do CPC está na possibilidade de o juiz poder se desvincular do pedido, podendo conceder a tutela solicitada ou um resultado prático equivalente, e, ainda, aplicar a medida executiva que lhe parecer necessária e idônea para a prestação da efetiva tutela jurisdicional. Tal possibilidade vem expressa nos referidos artigos e decorre da tomada de consciência de que a efetiva tutela dos direitos depende da elasticidade do poder do juiz, eliminando a sua necessidade de adstrição ao pedido.'

Assim, no caso de ação inibitória destinada a impedir a prática ou a repetição do ilícito (comissivo ou omissivo), ou mesmo a continuação de um agir ilícito, o juiz tem o poder de conceder o que foi pedido pelo autor, ou algo que, vindo em sua substituição, seja efetivo e proporcional, considerando-se os direitos do autor e do réu.

Por outro lado, o juiz pode determinar medida executiva diversa da requerida, seja a ação inibitória ou de remoção do ilícito. O seu poder, nesse caso, novamente deverá atender à regra da proporcionalidade.'

(sem destaques no original) - **Técnica Processual e Tutela de Direitos**, 1. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p.p 295 e 296.

Como se não bastasse, também é fato que mesmo nos pleitos condenatórios a

jurisprudência civilista vem se firmando no sentido de referendar, em casos especiais, o postulado jurídico da extra e ultrapetição. Para corroborar o afiançado, trago dois arestos do Superior Tribunal de Justiça:

‘PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE CIVIL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. SÚMULA 83/STJ. INDENIZAÇÃO. DANO MORAL. QUANTUM RAZOÁVEL. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA.

1 - Não há que se falar em omissão quando a decisão analisa todos os dispositivos legais tidos como violados, concluindo pela inaplicabilidade do Código Brasileiro de Telecomunicações, bem como a necessidade de reexame de provas para análise da violação aos arts. 89, X, do CNT, 128 e 131, do CPC, 159 e 1.518 do CC/1916 e 927 e 942 do CC/2002.

2 - O v. acórdão recorrido encontra-se em conformidade com a orientação desta Corte, incidindo, na espécie, a Súmula n. 83/STJ. 3 - O valor da indenização por dano moral sujeita-se ao controle do Superior Tribunal de Justiça, desde que o ‘quantum’ contrarie a lei ou o bom senso, mostrando-se manifestamente exagerado, ou irrisório, distanciando-se das finalidades da lei. Na espécie, diante de suas circunstâncias, o valor fixado pelo Tribunal *a quo*, não se mostrou abusivo a ponto de justificar a intervenção deste Sodalício no feito.

4 - Não viola o art. 460 do CPC a decisão que interpreta de forma ampla o pedido formulado pelas partes, pois ‘o pedido é o que se pretende com a instauração da demanda e se extrai da interpretação lógico-sistemática da petição inicial.’ (REsp 284.480/RJ, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 2.4.2001; AGA 468.472/RJ, 1ª T, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 2.6.2003).

5 - Agravo regimental desprovido. (grifos nossos)

AgRg no Ag 668909 / SP ; AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2005/0049961-2 Rel. Min. Jorge Scartezini, 4ª Turma Data do Julgamento 19.10.2006 Data da Publicação/Fonte DJ 20.11.2006, p. 313

PROCESSUAL CIVIL. INDENIZAÇÃO. PROTESTO INDEVIDO DE TÍTULO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO-CARACTERIZAÇÃO. INTERPRETAÇÃO LÓGICO-SISTEMÁTICA DO PEDIDO, A PARTIR DE UMA ANÁLISE GLOBAL DA PETIÇÃO INICIAL. DANOS EMERGENTES. DANOS MORAIS. DISTINÇÃO. PRECEDENTE. DOUTRINA.

I - O pedido é o que se pretende com a instauração da demanda e se extrai da interpretação lógico-sistemática da petição inicial, sendo delevar-se em conta os requerimentos feitos em seu corpo e não só aqueles constantes em capítulo especial ou sob a rubrica ‘dos pedidos’.

II - Embora não tenha constado, na espécie, pedido expresso por danos morais, toda a argumentação da petição inicial foi nesse sentido. Isso quer dizer que se extrai do pedido a pretensão de danos morais, a despeito de a autora havê-los genericamente denominado ‘danos emergentes’.

III - Além disso, na espécie, a deficiência na formulação do pedido não acarretou prejuízo à defesa, notadamente porque a própria ré não argumentou, na contestação e nem na apelação, a inépcia da inicial ou a ocorrência de julgamento fora dos limites postulados, tendo essa última questão surgido de ofício apenas quando do julgamento da apelação.

REsp 284480 / RJ ; RECURSO ESPECIAL 2000/0109425-4 Rel. Min. Sálvio figueiredo teixeira, 4ª Turma. Data do Julgamento 12.12.2000. DJ 2.4.2001 p. 301.

Ademais, consoante a sempre lúcida lição do mestre WAGNER D. GIGLIO, um dos princípios mais notórios do direito processual do trabalho, capaz de diferenciá-lo com eloquência da conservadora sistemática do processo civil, é aquele chamado

de princípio da ultrapetição, que permite ao magistrado, em alguns casos, conceder ao autor mais do que o pleiteado.

Por oportuno, transcrevo fragmento da sua preleção, na qual se reporta a doutrinadores alienígenas de nomeada:

‘Mariano Tissembaum, Nelson Nicolliello e Hélios Sarthou se referem ao princípio da ultrapetição (cf., do último, Propositiones, **Revista de Derecho Laboral**, cit., p. 864). Eduardo Stafforini admite que alguns dos princípios do direito processual comum não se apliquem ao processo trabalhista, entre eles o de que o magistrado deve ater-se ao alegado e provado (**Derecho procesal social**, Ed. TEA, 1995, p. 34), o que vale a sancionar a ultrapetição, ou melhor, a extrapetição. O direito positivo brasileiro já contém alguns preceitos autorizando que o julgador conceda mais que o pleiteado, ou coisa diversa daquela que foi pedida. E a jurisprudência vem acolhendo e ampliando as hipóteses de ultra e extrapetição (sem destaques no original). **Direito Processual do Trabalho**. 10. ed., São Paulo: Saraiva, 1997, p. 69.’

Pois bem; creio estar diante de um caso em que o princípio processual laboral da ultrapetição se amolda à perfeição. Ocorre que a doutrina e a jurisprudência vêm se posicionando, com muita firmeza, no sentido de que a fixação da extensão da indenização por dano moral coletivo é ato exclusivo do magistrado, a quem a sociedade delega a tarefa de pronunciar a última palavra sobre a intensidade do agravo suportado.

Em tal diapasão, colho o ensinamento de MARCO ANTÔNIO MARCONDES PEREIRA, citado por THEREZA CRISTINA GOSDAI:

‘A composição do dano moral coletivo tem por escopo não apenas ressarcir a coletividade, mas também, servir de instrumento de desestímulo aos agressores do patrimônio coletivo, no caso em especial, da ordem urbanística.

A dificuldade que se pode vislumbrar na fixação da indenização moral por ato praticado contra a honra de uma pessoa é igual à dificuldade que há na quantificação da ofensa moral contra a coletividade. [...]

[...] A valoração do dano e a indenização devem ficar ao alvedrio do magistrado no curso da ação civil pública, ou coletiva, que, no momento oportuno, deverá levar em consideração a espécie de ato lesivo praticado, a repercussão e as consequências sociais da lesão para a coletividade e as condições econômicas do infrator.’

E não poderia ser outro o direcionamento jurídico, já que no caso das demandas por onde se postulam indenizações por dano moral coletivo, embora o Ministério Público seja iniludivelmente legitimado para a propositura da ação, não podem os procuradores, ao contrário dos litigantes que suportam dor moral de natureza individual, dimensionar com exatidão a compensação capaz de minorar os efeitos do injusto, tarefa que assim deve ser atribuída ao juiz, que após a condução do processo, a observância do contraditório e a coleta e o sopesamento das provas, estará em melhores condições de estabelecer um valor capaz de verdadeiramente satisfazer o interesse social na preservação da ordem democrática. Visto de outro modo, poder-se-ia dizer que se por um lado é permitido ao cidadão, em regra, dispor dos seus interesses individuais, por outro não será jamais consentido ao *parquet* abrir mão, ainda que em parte, de um direito irrenunciável da sociedade. Daí a importância de que a magistratura, encarada como último bastião institucional da soberania popular, esteja disposta a transformar em realidade a promessa constitucional de construção de uma sociedade livre, justa e solidária, na qual prevaleça, sobretudo, a dignidade da pessoa humana [...].’

Deveras, o processo trabalhista tem princípios próprios que o diferenciam do processo civil ordinário, dentre eles o da 'ultrapetição das sentenças' tão bem citado por Nelson Nicolliello (*in Nuevos Apuntes Jurídicos*, Montevideo: Amalio M. Fernandez, 1970, p. 117). Ele difere do processo civil arraigado no formalismo e tendo como escopo a verdade formal ao passo que no processo trabalhista busca-se a verdade real.

No processo trabalhista, o Juiz deve agir sobre um processo permissivo, como reconhecido pela legislação Argentina de 1944, diante da sua finalidade social. Nesse sentido é o brilhante ensinamento do magistrado FIRMINO ALVES LIMA, no voto proferido no Processo do TRT da 15ª Região 0000311-43.2010.5.15.0019.

Como preleciona o renomado professor RENATO SARAIVA, em sua judiciosa obra **Curso de Direito Processual do Trabalho**, 3.ed., pp. 50/51, o indigitado princípio 'permite que o juiz, nos casos expressamente previstos em lei, condene o réu em pedidos não contidos na petição inicial, ou seja, autoriza o julgador a conceder mais do que o pleiteado, ou mesmo vantagem diversa da que foi requerida' e cita como exemplos os arts. 137, § 2º, 467 469, todos da CLT, bem como a Súmula n. 211, do C. TST.

A propósito, inúmeras decisões emanadas do EG. TRT da 15ª. Região, nos mais diferentes casos, vêm aceitando o 'princípio da ultrapetição'. Vejamos alguns exemplos:

'PROCESSO TRT 15ª. 0001890-08.2010.5.15.0122

[...]

A reclamada aduz a ocorrência de julgamento *extra petita*, pretendendo a declaração de nulidade da sentença, uma vez que, nos termos da petição inicial, a estabilidade do reclamante iria somente até dezembro de 2010, não podendo prevalecer a condenação ao pagamento das verbas do período estável até um ano após 29.7.2010. Inicialmente, registro que o eventual julgamento 'extra petita', por si só, não enseja decreto de nulidade da sentença guerreada, porque esta Corte pode, em sede recursal, se mantida a condenação, adequar os seus efeitos aos limites da *litiscontestatio* (arts. 128 e 460 do CPC), o que afasta, em definitivo, qualquer prejuízo à recorrente. Enfim, os princípios do aproveitamento dos atos processuais e não prejudicialidade, consagrados no art. 796 da CLT, impedem que o Tribunal pronuncie nulidade, sem que se verifique qualquer prejuízo à parte.

Portanto, não há que se falar em nulidade da decisão em decorrência de julgamento *extra petita*. Rejeito a preliminar.

[...]

Ainda que não houvesse pedido expresso, o que existe de fato, razão não assistiria à Recorrente. Os artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil tem aplicação subsidiária bastante limitada no processo do trabalho, pois contrastam com princípio básico do direito processual do trabalho, que seria o **princípio da ultrapetição**. Ao Juiz do Trabalho cabe receber os fatos e ele dará a solução jurídica cabível à solução do caso, **mesmo que esta solução tenha alcance maior que o pretendido na exordial**. Os diplomas processuais civis em questão devem ser harmonizados com o princípio da ultrapetição das sentenças tão bem citado por Nelson Nicolliello, princípio característico do processo trabalhista. Ele difere do processo civil arraigado no formalismo e tendo como escopo a verdade formal ao passo que no processo trabalhista busca-se a verdade real. No processo trabalhista o Juiz deve agir sobre um processo permissivo, como reconhecido pela legislação Argentina de 1944, diante da sua finalidade social. Tudo para que seja poupado de, reconhecido um direito, seja

promovida nova ação para complementar o direito reconhecido, atentando contra os princípios da razoável duração do processo, princípio da efetividade do processo laboral e o princípio da primazia da realidade.’ (grifei)
Relator FIRMINO ALVES LIMA

‘PROCESSO TRT/15ª REGIÃO 01754-2006-097-15-00-9-RO DECISÃO 55.778/2009 [...]

Tal determinação não se configura julgamento *extra petita*, uma vez que pelo princípio do Impulso Oficial cabe ao Juiz promover, de ofício, as diligências necessárias à solução da demanda, tendo ampla liberdade na direção do processo, conforme determinado pelo art. 765, da CLT.

Além do mais, o Princípio da Ultrapetição das Sentenças possibilita ao juiz decidir além do que foi pedido na petição inicial e essa possibilidade encontra respaldo na finalidade social que inspira o Direito do Trabalho. O princípio da ultrapetição, ao permitir ao juiz o ‘adequamento’ do pedido, visa evitar o surgimento de novas demandas.’

Relator EURICO CRUZ NETO

‘PROCESSO TRT/15ª REGIÃO 0036700-56.2007.5.15.0011 RO [...]

Insurge-se a reclamada com a determinação do pagamento da indenização por danos materiais em parcela única, pois a pretensão do autor era de receber tal indenização em parcelas mensais, configurando-sedecisão *extra petita*.

Sem razão a reclamada, uma vez que pelo princípio do Impulso Oficial cabe ao Juiz promover, de ofício, as diligências necessárias à solução da demanda, tendo ampla liberdade na direção do processo, conforme determinado pelo art. 765, da CLT.

Além do mais, o Princípio da Ultrapetição das Sentenças possibilita ao juiz decidir além do que foi pedido na petição inicial e essa possibilidade encontra respaldo na finalidade social que inspira o Direito do Trabalho.

O princípio da ultrapetição, ao permitir ao juiz o adequamento do pedido, visa evitar o surgimento de novas demandas’.

Relator LUIZ FELIPE BRUNO LOBO

‘PROCESSO TRT/15ª REGIÃO 0000493-20.2010.5.15.0022

I – Do julgamento *extra petita*

A 1ª reclamada alega ter havido julgamento *extra petita*, relativamente à aplicação da multa prevista no art. 475-J do CPC. Tal vício não existe, na medida em que a aplicabilidade das multas processuais, dentre as quais se insere aquela tratada neste capítulo, insere-se no campo da iniciativa própria do magistrado, como prerrogativa ao exercício da jurisdição, prescindindo, assim, de pedido expresso da parte; é a aplicação do **princípio da ultrapetição**. Assim, rejeito a preliminar suscitada. [...]

Relator LUIZ DEZENA DA SILVA’

Ressalto, por fim, ao autor, que não há risco de a decisão judicial ser anulada, pois, na pior das hipóteses, em um eventual recurso ordinário, caso o Eg. Regional discorde do entendimento aqui esposado, não será caso de nulidade, mas apenas de reforma do julgado, conforme pacífica e reiterada jurisprudência daquela Colenda Corte:

‘PROCESSO TRT 15ª REGIÃO 0088300-15.2009.5.15.0022-RO

JULGAMENTO *EXTRA PETITA*. CONFIGURAÇÃO. ADEQUAÇÃO DO JULGADO A QUO AOS LIMITES DA LIDE. Verificada a ocorrência de julgamento *extra petita*, em não havendo omissão do julgado, a solução ideal a ser adotada pelo Regional não é a de decretação de nulidade da sentença, mas tão-somente a adequação do julgado

a quo aos limites do pedido. Recurso ordinário da reclamada a que se dá provimento, no aspecto.’

Desembargador JOSÉ ANTONIO PANCOTTI

‘JULGAMENTO *EXTRA PETITA*. RECONHECIMENTO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. NULIDADE PROCESSUAL. NÃO CARACTERIZADA. Ainda que reconhecida a existência de julgamento *extra petita*, por ausência de prejuízo para as partes, não há nulidade processual quando a Decisão pode ser adequada aos limites da lide através da exclusão do excesso do julgado. Recurso não provido no particular.’

Desembargador HELCIO DANTAS LOBO JUNIOR

‘PROCESSO TRT 15ª R. 0000439-70.2010.5.15.0146

[...] No processo do trabalho, as nulidades só serão pronunciadas quando determinado ato resultar em evidente e manifesto prejuízo às partes. Constatado pelo Regional julgamento *extra* ou *ultra petita*, a validade da sentença não fica comprometida, eis que claramente possível eliminar eventual excesso, adequando-se o julgado aos pedidos formulados na peça preambular. Inteligência dos arts. 128 e 460 do CPC e 794 da CLT.’

Desembargadora ANA PAULA PELLEGRINA LOCKMANN

Feitos os esclarecimentos, reitero que, além de atender à literalidade do pedido do item 1.1 da petição inicial, as requeridas deverão contratar, diretamente, como empregados, todos os trabalhadores que lhes prestam serviços no plantio, cultivo e colheita da laranja utilizada em suas fábricas, seja o fruto comprado de fornecedores ou cultivado em pomares próprios, independentemente de ser destinado à produção de suco ou de outros subprodutos.

São determinações cumulativas e que se complementam, a fim de conferir completude e clareza ao comando sentencial com o escopo de deixar bem nítido o teor da condenação para evitar novas manobras protelatórias sob a desculpa de que houve ‘obscuridade’.

(Destaques no original)

Enfim, na crença de que todas as arguições preliminares foram apreciadas – e rejeitadas – cumpre, agora, passar à análise das matérias relacionadas com o núcleo desta Ação Civil Pública.

3 Mérito

3.1 Sobre as relações comerciais da indústria da laranja e suas implicações no mundo do trabalho

A leitura dos argumentos contidos na petição inicial, nas respectivas defesas apresentadas pelas requeridas e nos fundamentos expostos na r. sentença recorrida mostrou o esgotamento de toda a matéria principal.

Logo, a este Relator caberá fazer apenas uma rápida e objetiva revisão de tudo o que já restou discutido e apreciado.

Muito bem.

De acordo com a leitura dos argumentos expostos na petição inicial, pode-se afirmar que o foco principal da presente ação consiste em impedir os resultados socialmente nefastos gerados aos trabalhadores rurais, decorrentes dos atuais *modus operandi* firmados nas relações comerciais pactuadas entre os produtores rurais e as indústrias que processam a laranja.

Ainda segundo o Ministério Público, requerente, embora as contratações da mão de obra no campo por meio das Cooperativas não mais existam, irregularidades nas relações de trabalho dos colhedores de laranja ainda persistem, uma vez que as novas peculiaridades verificadas nos contratos de compra-e-venda, firmados entre as indústrias requeridas e os produtores rurais, ignoram a colheita do fruto no pé como atividade-fim dessas empresas.

Na lógica defendida na inicial, antes, as empresas requeridas compravam a safra por inteiro e quando a laranja ainda encontrava-se no pé, aguardando a mão do homem para colhê-la e pô-la na caixa para, aí sim, ser levada de caminhão até às máquinas que extrairiam seu suco.

Esse sistema era conhecido como “fruta-pé”.

Hoje, essa lógica mudou, pelo menos no papel.

Agora, segundo afirma o Ministério Público, a indústria somente vem a adquirir o fruto depois que ele chega em sua unidade fabril – “posto fábrica” – o que faz com que todo o custo relacionado com o plantio, cultivo dos pomares e colheita no pé fique por conta dos produtores rurais.

Contudo, há uma incongruência lógica nesse sistema – afirma o Ministério Público do Trabalho em sua inicial – já que, na prática, e muito antes de o fruto chegar a fábrica, as indústrias citricultoras continuam a interferir diretamente na produção e na colheita da laranja. Afinal, os pomares são por elas constantemente fiscalizados, de modo que a escolha e a colheita das laranjas só ocorram depois de passarem pela seleção feita por seus fiscais, ou “compradores”.

E isso tem gerado o desvirtuamento nas condições de trabalho, já que as empresas deixam de assumir as responsabilidades sociais pela contratação e pagamento dos salários dos colhedores, muito embora reconheçam que, de forma implícita, o suor por eles derramado também faz parte de sua atividade-fim.

Eis a argumentação apresentada pelo Ministério Público.

Do outro lado – e como era de se esperar – o resumo dos argumentos apresentados pelas requeridas nega essa lógica quanto à atividade-fim.

Elas partem da ideia de que, no sistema “posto fábrica”, o produtor rural conta com total liberdade para escolher a quem deseja vender sua produção. Afinal, o fruto somente passaria a pertencer à indústria depois do efetivo descarregamento do caminhão na fábrica.

Além disso, para as requeridas, querer que a indústria da citricultura assuma os direitos e condições de trabalho dos colhedores de laranja tipificaria violar suas garantias constitucionais relacionadas à propriedade, à livre concorrência, afora outros. É que, para elas, a laranja é considerada “matéria-prima” para a produção de seu suco, situação essa diferente daquela em que o próprio agricultor pode vender o fruto no mercado de ‘fruta fresca’.

Na lógica das requeridas, aqui recorrentes, o produtor rural é o legítimo dono dos pomares e das frutas nos pés, não elas.

Por essa razão, elas jamais poderiam ser consideradas as responsáveis pela contratação dos colhedores, uma vez que, na prática, antes da colheita, os produtores rurais têm plena liberdade de escolher para quem vender e entregar sua produção, inclusive para outras empresas concorrentes do setor do suco de laranja e que não foram aqui listadas para ocupar o polo passivo da lide.

E se essa colheita e entrega dos frutos até os portões das fábricas não devem ser consideradas ‘atividades-fim’ do processo para a produção do suco da laranja, então elas também jamais poderiam responsabilizar-se pela contratação dos trabalhadores rurais.

De fato, embora singela, trata-se de forte argumentação.

No entanto, essa linha de argumentação defendida pelas empresas recorrentes parte de um pensamento equivocado, à medida que enxerga a questão sob a óptica puramente econômica. Além disso, as requeridas ignoram o fato de que, muito antes de os caminhões estacionarem às portas de suas unidades, o plantio e o cultivo das frutas já haviam passado por seu longo processo de fiscalização e de qualidade.

Ademais, a discussão não deve estar relacionada com o direito à propriedade do produtor rural, mas sim às consequências de seu processo produtivo sobre as condições sociais no campo.

Ainda sob esse aspecto prático, pode-se afirmar que as (supostas) mudanças introduzidas nos novos e atuais contratos firmados com os produtores rurais operaram-se somente em seu aspecto formal.

Na vida real, a forma de colher laranjas no campo não mudou.

O produtor rural continua a plantar e a indústria a impor-lhe suas condições para adquiri-las. É ela quem ainda determina qual espécie de semente deve ser plantada; o modo de formação do pomar e até o melhor momento para sua colheita, tudo isso segundo seu ponto-de-vista técnico.

Consequentemente, só que agora por limitações econômicas implícitas sobre a figura do produtor, é ela também quem acaba especificando quantos trabalhadores devem envolver-se na apanha. Tanto é que, frequentemente, adiantam parte do pagamento previsto nos contratos para que esses produtores possam honrar tais salários durante as colheitas.

Patente, portanto, a ideia de serem as requeridas quem impõe aos produtores rurais toda a responsabilidade social pelo trabalho humano inerente às etapas de plantio, colheita e transporte dos frutos, só que de maneira que permanecem isentas de qualquer vínculo empregatício direto.

Em combate a essa realidade, convém a este Relator chamar a atenção para o pensamento de que esse contexto apresenta-se perfeitamente adequado à redação da norma contida na parte final do § 2º, do art. 3º, da Lei n. 5.589/1983, em que assim declara:

Art. 3º Considera-se empregador, rural, para os efeitos desta Lei, a pessoa física ou jurídica, proprietário ou não, que explore atividade agro-econômica, em caráter permanente ou temporário, diretamente ou através de prepostos e com auxílio de empregados.

§ 1º - [...];

§ 2º - Sempre que uma ou mais empresas, embora tendo cada uma delas personalidade jurídica própria, estiverem sob direção, controle ou administração de outra, ou ainda quando, mesmo guardando cada uma sua autonomia, integrem grupo econômico ou financeiro rural, serão responsáveis solidariamente nas obrigações decorrentes da relação de emprego. (sublinhado)

Destaque-se que a redação dessa norma é praticamente idêntica àquela contida no art. 2º, § 2º, da CLT. Ambas, portanto, aplicáveis ao presente contexto.

Em outras palavras, pode-se dizer que a parte final dessa norma declara expressamente o entendimento de que a convergência de interesses para um mesmo processo produtivo-econômico faz com que seus principais atores tornem-se solidariamente responsáveis perante todas as implicações sociais envolvidas, especialmente as de ordem trabalhista.

Ou seja, justamente em função da existência de um interesse econômico, os atores envolvidos devem assumir, de modo integral, toda e qualquer responsabilidade jurídica perante esse contexto humano.

E essa é a tônica efetivamente buscada pelo Ministério Público do Trabalho.

Ele não deseja somente o reconhecimento da colheita da laranja como atividade-fim das empresas requeridas. Em verdade, a pretensão do Ministério Público consiste em obter a simples declaração de que as empresas recorrentes também devam ser consideradas integradas e responsáveis perante os eventuais 'riscos sociais' decorrentes dessa atividade econômica, a qual consiste na produção do suco de laranja.

Eis aí a razão exposta no item 1.1 dos pedidos iniciais, assim como a principal justificativa para manter sua procedência nos moldes declarados na r. sentença recorrida, até porque não restam mais dúvidas de que a colheita da laranja também deve estar inserida em sua própria finalidade.

Indiscutível, portanto, a procedência desse pedido, o qual implica no dever de as empresas recorrentes procederem à contratação direta de todos os trabalhadores rurais que lhes prestam serviços no plantio, cultivo e colheita das laranjas a elas destinadas, pouco importando se essas frutas foram adquiridas de fornecedores ou advindas de seus próprios pés, muito menos se estariam destinadas à produção do suco ou de outros subprodutos.

Corretos, também, os fundamentos da r. sentença de origem quanto ao fato de que tais determinações devem ser cumulativas e complementares. Afinal, o intuito aqui é o de justamente impedir a implementação de novas manobras comerciais e econômicas que mantenham afastadas as responsabilidades sociais.

Trata-se, pois, de decisão alinhada com a melhor integração daquelas normas transcritas nos arts. 1º, II e IV, 3º, I e III, 6º e 7º, todos da CF/1988; 2º, § 2º, 3º e 442, da CLT e, por fim, 186, 187, 188-I, 927, *caput* e parágrafo único, e 932, agora do atual CC.

Igualmente, não convém acolher as teses apresentadas nos recursos quanto à suposta ocorrência de decisão ultrapetita, muito menos de extrapetita. Afinal, a disposição prevista no art. 19, do Decreto n. 73.626/1974, é clara ao definir que safra não deve abranger somente a colheita, mas também o preparo e cultivo do solo.

Claro que essa realidade inclui o plantio, naturalmente.

Enfim, por não haver como dissociar um do outro, as determinações expostas pela r. sentença recorrida para o pedido 1.1 não podem ser consideradas extrapoladoras. Ademais, é impossível ignorar o fato de que a intervenção da indústria da laranja inicia-se na escolha da semente e se estende por todas as suas outras fases.

Condenação que deve ser mantida na íntegra. Consigne-se que os fundamentos da r. sentença de origem significam haver uma responsabilização das indústrias recorrentes perante todos os contratos, de fato e de direito firmados com produtores rurais, para plantar, cultivar e colher aquelas laranjas destinadas à produção do suco.

3.2 Sobre a multa diária imposta por eventual descumprimento da condenação

Os argumentos defendidos nos apelos apresentados pelas empresas requeridas não devem aqui prevalecer.

Isso porque a cominação imposta pela r. sentença – multa diária no valor de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais) a partir do 181º dia após o trânsito em julgado na hipótese de continuidade no desarranjo da cadeia produtiva – mostrou-se plenamente razoável tanto sob a óptica do prazo quanto pela capacidade econômico-financeira de cada uma das requeridas.

Ademais, os termos adotados pelo Juízo de origem apresentaram-se coerentes com a inteligência das normas subsidiárias contidas nos arts. 412 e 461, ambos do CPC.

3.3 Sobre os limites de eficácia para a presente condenação

Incorrigível, também, deve ser a determinação aqui aplicada pela r. decisão recorrida, a qual estendeu sobre todo o território nacional os efeitos das obrigações impostas a cada uma das empresas requeridas.

E isso porque sua lógica está condizente não apenas com o efeito erga omnes esperado pelo pedido inicial, como também satisfaz plenamente a condição da natureza coletiva dos interesses aqui perseguidos.

Vale dizer, portanto, que a r. determinação adotada pela r. sentença não está a violar aquelas disposições encontradas no art. 16, da Lei n. 7.347/1985, cuja redação foi trazida pelo art. 2-A, da Lei n. 9.494/1997.

Ora, o próprio C. STF tem, reiteradamente, declarado que referida norma atenta a lógica dos efeitos esperados para a Ação Civil Pública, de modo a comprometer o claro propósito de atuação do Ministério Público.

Vale deixar destacado, inclusive, o pensamento de que a ordem para aplicação dos efeitos dessa decisão sobre todo o território nacional deve ser vista até mesmo como favorável aos interesses das próprias empresas requeridas. Afinal, esse conteúdo decisório poderá servir-lhes como empecilho judicial perante outras empresas do setor que, porventura, ainda estejam adotando formas aqui consideradas como ilegais para contratar a mão de obra para colheita da laranja.

3.4 Sobre a indenização por dano moral coletivo (ou dano social)

Discussões à parte, “dano moral coletivo” deve ser entendido como uma ofensa injusta e inaceitável sobre interesses ou direitos valorados por determinada coletividade. Sua natureza, portanto, supera o que se pode considerar por patrimonial e reflete-se como bem e valor fundamental para a coletividade.

Seus requisitos devem ser:

- a) ocorrência de conduta antijurídica;
- b) violação aos interesses jurídicos fundamentais com natureza extrapatrimonial e que pertencem a determinada coletividade;
- c) a inadmissibilidade da ilicitude a partir de sua repercussão no tecido social, e
- d) a relação de causalidade entre a conduta ilícita praticada e a constatação do ferimento do interesse coletivo.

Importante destacar ainda o pensamento de que o entendimento do dano moral coletivo não precisa estar necessariamente na constatação de fatos que levam à perturbação social. O dano moral coletivo pode tipificar-se em fatos que venham a repercutir em ferimentos aos direitos coletivos e difusos, justamente porque a essência desses transcende a patrimonialidade (ou extrapatrimonial).

Estabelecida essa lógica acerca do dano moral coletivo, de volta ao presente contexto e em face do que restou aqui provado e confirmado, convém dizer que os fundamentos da r. decisão de origem devem ser integralmente confirmados.

E a principal justificativa reside na ideia de que as práticas comerciais atualmente adotadas pelas requeridas devem ser caracterizadas como ilícitas, pois, afinal, elas têm promovido a contratação irregular daqueles trabalhadores rurais que colhem a laranja. Tais contratações somente ocorrem a partir

da terceirização da mão de obra no campo, processo esse que, sabidamente, transfere para os produtores rurais a total responsabilidade pelas obrigações trabalhistas descontinuadas.

Trocando em miúdos, trata-se de realidade que, em termos jurídicos, não observa os princípios e garantias constitucionais que regulam a livre concorrência e a ordem econômica.

Uma vez confirmada a existência de um dano social e a procedência do pedido, cumpre agora partir para discussão relacionada com sua quantificação.

Para este Relator, sua problemática não está na previsão legal nem na constatação de sua procedência, mas sim no fato de que ainda não existe uma regra clara, específica, que preveja uma fórmula para fixar seu valor.

É por isso que até hoje mantém-se o critério da fixação por arbitramento o que, lamentavelmente, continua a ser causa de perplexidade para boa parte dos Magistrados – inclusive para este Relator, diga-se – pois traz um certo embaraço ao estabelecer valores que visam compensar sofrimentos intrinsecamente ligados não só à alma das pessoas, mas também – e o que é pior – para toda uma coletividade.

Controvérsias à parte, o certo é que o STJ também já sedimentou, por intermédio de sua Súmula n. 281, a tendência de não tariffar o dano de natureza moral, uma vez que sua reparação deve obedecer à regra do princípio da ‘satisfação compensatória’.

Explica-se.

O quantitativo pecuniário a ser atribuído nunca poderá ser equivalente a um ‘preço’, mas sim a determinado quantum necessário para proporcionar um lenitivo para os prejuízos sofridos.

Além disso, não se pode esquecer que esse tipo de indenização também deve ter um caráter pedagógico. Afinal, ele deve servir para frear as ações consideradas ilícitas dos agentes.

Compensar a vítima e punir o infrator. A primeira deve indenizar o dano. Já a segunda deve ajudar a prevenir novas e futuras ocorrências.

Diante de toda essa lógica, e considerados ainda os seguintes fatores:

- a) a incomensurabilidade do dano em si;
- b) sua gravidade sob o ponto de vista objetivo;
- c) a intensidade das questões de ordem social verificadas no campo e entre trabalhadores rurais, produtores e empresas de intermediação de mão de obra e
- d) a (inegável) capacidade econômico-financeira das empresas requeridas

Nada deveria ser revisto quanto aos valores condenatórios aplicados pelo r. *decisum* de origem, até porque encontram-se alinhados com as atuais disposições dos arts. 927 e 942, ambos do CC, cominados com os arts. 1º, IV, e 13, da Lei n. 7.347/1985.

Além disso, e como bem asseverou o próprio Juízo de Matão, as requeridas são líderes mundiais no setor em que atuam, assim como figuram entre as maiores empresas privadas da América Latina.

Todavia, considerada a necessidade de rever os critérios de razoabilidade e de equidade, esta 9ª Câmara ponderou favoravelmente em reduzir para R\$ 100.000.000,00 (cem milhões de reais) o quantum condenatório, mantendo-se aquela mesma proporcionalidade outrora adotada na r. sentença, conforme demonstrativo abaixo:

EMPRESA	de	para (R\$ 1,00)
C.	135.000.000,00	33.750.000,00
C.	60.000.000,00	15.000.000,00
C.	150.000.000,00	37.500.000,00
L.D.	55.000.000,00	13.750.000,00
TOTAIS	400.000.000,00	100.000.000,00

Isso permite manter o pensamento de que os valores arbitrados não devem ser vistos como atentatórios nem impossíveis de pagamento, mas sim plausíveis sob seus aspectos reparatórios e pedagógicos.

E, do mesmo modo, não convém rever a lista das quatro entidades que haverão de ser beneficiadas com esse montante condenatório, pois, de fato, as atuais administrações do Governo Federal têm dado destinações equivocadas para os recursos do Fundo de Amparo ao Trabalhador – FAT.

Essa má gestão do dinheiro público faz crer que, na prática, a destinação dos recursos condenatórios aqui discutidos realmente serão melhores aproveitados se forem aplicados naquelas entidades indicadas na r. decisão recorrida (Hospital do Câncer de Barretos; Fund. Hosp. Amaral Carvalho, Jaú/SP; AACD, São Paulo/Capital, e Hosp. Carlos Fernando Malzoni, Matão/SP).

Nenhuma delas possui, de fato, denúncias por desvios de verbas. Além disso, trata-se de instituições filantrópicas com reputação ilibada e cuja atividade extrapola os limites de suas respectivas regiões.

Igualmente, corretas devem ser as instruções decisórias sobre a forma de atualização da moeda e de incidência dos juros de mora, posto que observaram bem as disposições dos arts. 883, da CLT, e 39, agora da Lei n. 8.177/1991, além do que diz a própria Súmula n. 439, do C. TST.

Esse é, aliás, o entendimento que tem prevalecido no âmbito desta 9ª Câmara.

3.5 Sobre as questões trazidas em reconvenção

Agiu bem o Juízo de origem, mais uma vez, ao rechaçar todas as argumentações apresentadas pelas empresas recorrentes sob a forma de reconvenção. Afinal, é por demais sabido que um dos principais papéis do Ministério Público do Trabalho está justamente em exigir o estrito cumprimento do dever legal, tanto que ele atua como legítima instituição defensora dos interesses sociais, conforme preceituam os arts. 127 e 129, III, ambos da CF/1988, cominados com o 83, III, da LC n. 75/1983.

3.6 Sobre a litigância de má-fé aplicada às quatro empresas recorrentes

De maneira bastante clara e objetiva, e diante da indiscutível comprovação de que as requeridas tentaram, a todo custo, impedir o acesso à efetiva prestação jurisdicional, cabe a este Relator não só manter, mas também confirmar as multas a elas impostas, tal como autoriza a aplicação conjugada das normas previstas nos artigos subsidiários 17 e seus incisos IV, V, VI e VII, e 18, ambos do CPC.

Não é por demais deixar aqui consignado o fato de que, apesar de mantidos o percentual e a forma de distribuição fixados na r. sentença, o montante aqui discutido deverá reduzir-se para R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais), consequência direta da revisão do quantum condenatório discriminado ao final do item '3.4', conforme demonstrativo abaixo:

Empresa	de	para (R\$ 1,00)
C.	13.500.000,00	3.375.000,00
C.	6.000.000,00	1.500.000,00
C.	15.000.000,00	3.750.000,00
L. D.	5.500.000,00	1.375.000,00
TOTAIS	40.000.000,00	10.000.000,00

3.7 Sobre a indenização por assédio processual aplicado exclusivamente a requerida C.

O instituto do assédio processual é tema razoavelmente novo no Ordenamento, e seu conceito consiste basicamente na ideia de que a parte litigante, além de atuar com má-fé, abusa de seu direito subjetivo ao longo do exercício da ampla defesa e do contraditório. Trata-se de uma forma de abuso que ultrapassa os limites daquilo que até então considerava-se litigar com má-fé, pois os prejuízos processuais causados chegam a atingir a própria sociedade.

Melhor explicando, a prática proposital e reiterada de atos manifestamente protelatórios pela parte acabam por contribuir para emperrar ainda mais a máquina judiciária, assim traduzida no aumento da morosidade na solução dos litígios.

Ora, o acesso e a utilização do Poder Judiciário geram custos para o Estado e, consequentemente, para toda a sociedade, a qual precisa e tem pressa em obter provimentos jurisdicionais para a pacificação de seus inúmeros conflitos.

E esse “custo” social torna-se ainda mais grave se restar verificada a realidade de que a movimentação do Judiciário poderia ter sido abreviada, não fossem os repetidos e impensados atos protelatórios intencionalmente praticados pelo mau litigante.

Eis, pois, o que aqui restou verificado exclusivamente em relação ao modo de atuar da requerida C., vez que ela foi a única litigante a ingressar com uma reconvenção plenamente descabida ao postular, contra o próprio Ministério Público do Trabalho, o recebimento de indenização por danos morais.

Com efeito, seu requerimento simplesmente ignorou o conceito daquilo que vem a ser Estado Democrático de Direito, ao mesmo tempo em que atravessou toda a lógica dos instrumentos constitucionais para a defesa dos direitos e garantias fundamentais por meio da eleição do Ministério Público.

Plenamente correta, portanto, a decisão de ofício tomada pelo Juízo de origem, assim como razoáveis as justificativas legais por ele indicadas, especialmente a norma contida no art. 461, § 4º, do CPC, subsidiário.

Coerentes, também, o percentual fixado (10% do quantum arbitrado à indenização principal por danos sociais – **R\$ 3.750.000,00**), e sua destinação para uma campanha publicitária educativa e nacional que ressalte a importância do Ministério Público do Trabalho.

Justificada, igualmente, a plausibilidade quanto à aplicação conjunta desta condenação com a anterior por litigância de má-fé, já que seus objetos não se confundem.

3.8 Sobre o tempo para produção dos efeitos condenatórios e o prazo para cumprimento das obrigações (Recurso ordinário do MPT)

Discussões à parte, e assim como o que restou decidido nas demais matérias recorridas pelas requeridas, o objetivo aqui buscado pelo Ministério Público do Trabalho, consubstanciado na suspensão da exigência do trânsito em julgado para a realização dos efeitos condenatórios, também não merece ser provido.

Realmente, o r. despacho do Juízo de origem recebeu os apelos das requeridas apenas sob o efeito devolutivo (15º Vol., fl. 2842), assim como já existem entendimentos jurisprudenciais favoráveis à exigência do cumprimento liminar das obrigações de fazer em sede de Ações Cíveis Públicas. Porém, faz-se necessário ter em mente aqui a ideia de que a suspensão da exigência quanto ao trânsito em julgado poderá comprometer a própria efetividade do provimento jurisdicional. Afinal, ao longo de toda a fundamentação da r. sentença, foi possível notar que o Juízo de origem não apenas procurou bem dizer o direito, mas também demonstrou-se realista e sensível às implicações de sua decisão na vida dos trabalhadores rurais e na gestão dos negócios tocados pelas requeridas.

Além disso, a gravidade dos fatos e matérias aqui discutidos não permite dar a certeza de que a presente Ação Civil Pública será um sucesso total e não passará por qualquer tipo de reforma.

Ademais, a forma como o Juízo de origem estabeleceu a destinação dos valores condenatórios implicaria prejudicar por demais as requeridas, isso na hipótese de reversão completa da r. decisão. Afinal, elas jamais conseguiriam reaver esses valores posto que fatalmente já teriam sido inteiramente aplicados nas obras sociais mantidas por aquelas entidades destinatárias.

Inviável, por conseguinte, rever os eventuais prazos estabelecidos pelo Juízo após o trânsito em julgado.

Sim, de fato, a justiça pode até demorar para chegar, mas sua vinda é certa.

Por isso, é preciso esperar.

Nada, enfim, deve ser reformulado.

4 Conclusão

ISSO POSTO, este Relator decide conhecer todos os recursos ordinários interpostos pelas empresas requeridas, assim como rejeitar todas as preliminares suscitadas pelas quatro empresas requeridas para, no mérito, dar-lhes provimento especificamente para o fim de reduzir os valores condenatórios outrora arbitrados a título de indenização por danos sociais, além das consequentes multas por litigância de má-fé e por assédio processual – esta especificamente em face da recorrente C. Decide, também conhecer e negar provimento ao apelo proposto pelo Ministério Público do Trabalho, tudo, enfim, consoante fundamentação.

Consequentemente, ficam mantidas na íntegra as demais matérias recorridas por seus próprios e jurídicos termos, inclusive o modo de apuração dos cálculos e valores arbitrados para as custas e condenações.

Partindo-se do princípio de que todos os temas e recursos foram apreciados de maneira efetiva, isso à luz do inciso IX do art. 93 da CF/1988, e nada obstante a respeitável faculdade prevista no art. 897-A da CLT, convém que as partes litigantes fiquem atentas para as disposições contidas na norma subsidiária do art. 538, parágrafo único, do CPC. Aplicáveis *in casu*, aliás, as disposições contidas no parágrafo único do art. 32, do Estatuto da OAB (Lei N. 8.906/1994).

Nada mais.

GERSON LACERDA PISTORI
Desembargador Relator

DEJT 14 abr. 2014, p. 711

Id 412883
Processo TRT/SP 15ª Região 0010043-04.2014.5.15.0053
RECURSO ORDINÁRIO

PJE. PROCESSO JUDICIAL ELETRÔNICO. AUSÊNCIA DE INSERÇÃO DOS CÓDIGOS DOS ASSUNTOS SOBRE OS QUAIS SE REFEREM OS AUTOS. INEPICIA DA INICIAL. O cadastramento dos assuntos de

forma genérica leva ao entendimento prejudicado do que se pretende requerer, configurando-se a ausência de pedido, o que é causa de inépcia da inicial. Recurso ordinário ao qual se negou provimento.

RELATÓRIO

Da sentença que extinguiu o feito nos termos do art. 267, I do CPC, ID 357387, recorrem os autores, requerendo a retratação do despacho que extinguiu o processo e insistindo nos pedidos da inicial.

Não houve contrarrazões.

Parecer do Ministério Público do Trabalho pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Fundamentação

Tempestivo e revestido das formalidades legais, conhece-se do recurso dos reclamantes.

EXTINÇÃO DO FEITO

AUSENCIA DE PRESSUPOSTOS DA AÇÃO.

Os presentes autos foram julgados extintos em razão de o rol de assuntos incluídos no pré cadastramento não contemplar todos os pedidos indicados na inicial, ao passo que no ID 357359 foi concedido prazo de 48 horas para que fossem informados os códigos dos assuntos faltantes, sob pena de extinção do feito, despacho esse que não foi atendido.

Recorrem os trabalhadores, requerendo primeiramente a retratação do r. despacho terminativo do feito, nos termos do art. 296 do CPC. Uma vez que o MM. Juízo *a quo* entendeu pelo recebimento do recurso, não há o que apreciar nesta instância, no tópico.

Prosseguem as irresignações dos reclamantes, alegando que o r. despacho ID 357359 seria impossível de ser cumprido.

Sem razão.

Os recorrentes atestam que todos os pedidos se resumem aos de código 458 - “DIREITO DO TRABALHO: Remuneração, Verbas Indenizatórias e Benefícios [Salário / Diferença Salarial]” e 55229 - “DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DO TRABALHO / PARTES E PROCURADORES / SUCUMBÊNCIA / HONORÁRIOS ASSISTENCIAIS”, quando na verdade trata-se de pedido também de pagamento de diferenças salariais, em parcelas vencidas e vincendas, e reflexos, sendo que no caso concreto a r. sentença recorrida enumerou diversas rubricas sobre as quais os reflexos deveriam incidir, tais como sexta parte, adicional por tempo de serviço, adicional de periculosidade e outros adicionais ou gratificações, cuja base de cálculo seja o vencimento, férias acrescidas de 1/3, 13º salários, horas extras, sendo que estas últimas deverão refletir nos DSRs e estes nas demais verbas pleiteadas anteriormente, e FGTS; e por último os pedidos de correção monetária, e exibição de documentos.

O que não se admite é o preenchimento parcial, genérico, dos assuntos como se esta etapa do cadastramento inicial não suscitasse inépcia. Não é correta a afirmação de que, por exemplo, no item “férias” não há no cadastro de assuntos item que contemple o pedido da inicial. O que se pede são reflexos do pagamento nas férias, e não as férias propriamente ditas. E semelhantes foram os problemas de interpretação que ensejaram a declaração de inépcia da inicial.

Diante do exposto, não se pode admitir que o r. despacho ID 357359 seja “impossível de ser cumprido”. O que seria necessário, talvez, fosse requerer-se o acompanhamento das equipes tutoriais deste Regional, para o correto preenchimento da inicial, antes ou principalmente após o r. despacho em comento; ou mesmo a participação do patrono dos reclamantes em alguma das diversas ações de treinamento oferecidas aos magistrados, procuradores, advogados, e servidores que trabalham com o PJe. E na hipótese de que, realmente, fosse impossível o cadastramento requerido pelo MM. Juízo *a quo*, as equipes de apoio prontamente expediriam uma declaração que reconhecesse a impossibilidade, para que o jurisdicionado não fosse prejudicado pela possível limitação do sistema que, é bem verdade, ainda é incipiente.

Considera-se que, ao contrário do que alegam os recorrentes, o cadastramento dos pedidos de forma genérica leva, de fato, ao entendimento prejudicado do que se pretende pedir, configurando-se a ausência de pedido, o que é causa de inépcia da inicial. Não se trata apenas da aplicação do Provimento GP-VPJ-CR n. 4/2013, mas do fato de que, inatendido o despacho sob exame, o advogado dos recorrentes, por força do provimento, se tornou o responsável pela incursão da inicial nos ditames do inciso I art. 295 do CPC.

Dest’arte, a ausência de comprovação da real impossibilidade de se cumprir o despacho implica na manutenção da r. sentença recorrida.

Adverte-se para o fato de o reclamante ter anunciado que nada menos do que doze outras ações com a mesma irregularidade prosperaram: Após a publicação do Acórdão, a Secretaria da Turma deve oficiar às Varas onde se encontram esses processos, elencados no recurso ordinário, para ciência e demais providências que os MM. Juízes *a quo* entenderem necessárias. Sirva esta situação de alerta para que haja uma maior observância dos ritos e regulamentos do PJe.

Dispositivo

Diante do exposto, DECIDE-SE CONHECER do recurso de C.A., E.P.R.S., M.L.C.O., P.E.C., R.O.P. e V.A.C., e NÃO O PROVER, mantendo-se a r. decisão de origem, por seus próprios fundamentos.

Em sessão realizada em 8 de abril de 2014, a 1ª Câmara do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região julgou o presente processo.

Presidiu o julgamento a Exma. Sra. Desembargadora do Trabalho Olga Aida Joaquim Gomieri.

Tomaram parte no julgamento os Srs. Magistrados:
Desembargadora do Trabalho Maria Cristina Mattioli (Relatora);
Juiz do Trabalho Edison dos Santos Pelegrini;
Desembargadora do Trabalho Olga Aida Joaquim Gomieri.

Atuando na vaga decorrente da aposentadoria da Exma. Sra. Desembargadora do Trabalho Elency Pereira Neves, o Exmo. Sr. Juiz do Trabalho Edison dos Santos Pelegrini.

Compareceu para sustentar oralmente, pelos recorrentes, o Dr. Rogério Barreiro.

Acórdão

RESULTADO:

ACORDAM os Magistrados da 1ª Câmara, Primeira Turma do Tribunal Regional do Trabalho da Décima Quinta Região, em CONHECER do recurso de C.A., E.P.R.S., M.L.C.O., P.E.C., R.O.P. e V.A.C., e NÃO O PROVER, mantendo-se a r. decisão de origem, por seus próprios fundamentos.

Votação unânime.
Procurador ciente: Claude Henri Appy.

MARIA CRISTINA MATTIOLI
Desembargadora Relatora

DEJT 28 abr. 2014, p. 46

Acórdão 1.976/2014-PATR
Processo TRT/SP 15ª REGIÃO 0000423-81.2013.5.15.0059
RECURSO ORDINÁRIO EM PROCEDIMENTO SUMARÍSSIMO
Juíza Sentenciante: DENISE FERREIRA BARTOLOMUCCI MULATO

SUPERMERCADO. ABERTURA EM DOMINGOS E FERIADOS. LEGALIDADE. INTELIGÊNCIA DA LEI N. 605/1949, DECRETO N. 27.048/1949 E ART. 6-A DA LEI N. 10.101/2000. A CF, em seu art. 7º, inciso XV, ao tratar dos direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, não veda o trabalho nos domingos e dias feriados, limitando-se a garantir o repouso semanal remunerado, “preferencialmente aos domingos”. Outrossim, a CLT, ao tratar desta matéria em seu art. 70, veda o trabalho em dias feriados nacionais e feriados religiosos. Porém, trata-se de proibição relativa, uma vez que excepciona as situações mencionadas nos arts. 68 e 69 dela própria, além de remeter à proibição contida na legislação própria (as quais - Lei n. 605/1949, Decreto n. 27.048/1949 e art. 6-A da Lei n. 10.101/2000 - autorizam o trabalho do comércio varejista nos domingos e feriados, havendo necessidade de autorização por meio de convenção coletiva, no caso dos feriados). Ao permitir que o comércio varejista de itens essenciais funcionasse nos dias feriados civis e religiosos, já se vislumbrava a necessidade de tornar disponível à população, também nesses dias, o acesso a itens de consumo relevantes, notadamente os de caráter alimentício, sem que, com isso, houvesse qualquer prejuízo à participação social nas festividades cívicas e religiosas. A autorização legislativa para o funcionamento, em dias feriados, outorgada ao comércio varejista de peixes, carnes frescas e caça, pão e biscoitos, frutas e verduras e aves e ovos, nos idos da década de 40 do século passado, preconizada nos textos da Lei n. 605/1949, do Decreto n. 27.048/1949 e art. 6-A da Lei n. 10.101/2000, estende-se às mesmas atividades de varejo atualmente praticadas, de maneira e quantidade significativas, por supermercados e hipermercados. Acrescente-se que, no caso autos, há convenção coletiva autorizando expressamente o labor em domingos e feriados. Recurso ordinário da reclamada ao que se dá parcial provimento.

Trata-se de recurso ordinário interposto pelo reclamado às fls. 293/314, em reclamação trabalhista processada pelo rito sumaríssimo, em face de o valor atribuído à causa ser inferior a quarenta salários mínimos. Assim, com amparo no artigo 895, § 1º, inciso IV, da CLT, com a redação dada pela Lei n. 9.957/2000, passa-se a decidir de forma sucinta.

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do apelo interposto.

1 Da validade das normas coletivas

A reclamada sustenta que as normas coletivas de fls. 17/49 não são válidas, em razão da inexistência de comprovante de registro do documento no Ministério do Trabalho e Emprego, bem como pelo

fato de não existir uma subsele do sindicato profissional na cidade de Pindamonhangaba e pela ilegitimidade deste para celebrar a convenção coletiva.

O magistrado sentenciante acolheu os instrumentos coletivos juntados às autos, adotando os seguintes fundamentos (fls.):

[...]

Verifica-se que o Sindicato dos Empregados no Comércio de Taubaté abrange a base territorial do Município de Pindamonhangaba, fl. 99 e que as convenções foram firmadas entre o Sindicato dos Empregados do Comércio de Taubaté, por seu Presidente, e o Sindicato do Comércio Varejista de Pindamonhangaba, sendo que a expressão 'subsele de Pindamonhangaba' não traz prejuízo à validade dos instrumentos, posto que a Convenção foi firmada pelo Sindicato competente (Taubaté) e seu legítimo representante na área de sua abrangência.

Quanto à falta de registro e arquivo das Convenções junto ao Ministério do Trabalho e emprego, compartilha-se o entendimento de que a inobservância das referidas formalidades não invalidam a negociação coletiva que expressa a vontade das partes e foi firmada pelos legítimos representantes destas, conforme reiteradas decisões do C.TST, citadas pelo MM. Juiz Carlos Eduardo Vianna Mendes nos autos do processo n. 350/2013 em trâmite por este Juízo, conforme acórdão abaixo:

[...]

Desta forma, as convenções coletivas encartadas na exordial são aplicáveis às partes, válidas e eficazes.

Entendo que não merece reforma a r. sentença, na medida em que a existência e o conteúdo das mencionadas normas convencionais são notórios, sendo amplamente divulgadas e facilmente obtidas na internet, em inúmeros sites das correspondentes entidades sindicais convenientes, sendo documento comum às partes.

Não se sustenta a insurgência da reclamada, no que toca aos aspectos formais dos instrumentos normativos, uma vez que, além de se tratar de documentos comuns às partes, o correspondente conteúdo não foi impugnado. Nesse aspecto, a presente hipótese atrai o entendimento consubstanciado na OJ n. 36 da SDI-1 do C. TST, *in verbis*:

36. Instrumento normativo. Cópia não autenticada. Documento comum às partes. Validade.

O instrumento normativo em cópia não autenticada possui valor probante, desde que não haja impugnação ao seu conteúdo, eis que se trata de documento comum às partes.

Logo, reconheço a validade das Convenções Coletivas de Trabalho acostadas a esta reclamatória.

Destarte, nego provimento.

2 Das cláusulas normativas acerca do trabalho em domingos e feriados

A reclamada se insurge contra a condenação ao pagamento da dobra pelo labor em dias de repouso, pela não concessão da folga prevista nos instrumentos normativos, uma vez que as cláusulas referentes ao trabalho em feriados não são aplicáveis ao comércio realizado nos supermercados, conforme ressalva expressa na norma coletiva.

O MM. Juízo de Origem assim decidiu a matéria (fls. 270/277):

Segundo a reclamada, ainda que se considere aplicável às partes as Convenções Coletivas indicadas em exordial, as cláusulas referentes ao trabalho em feriados não são aplicáveis ao comércio realizado nos supermercados, posto que as cláusulas n. 48 da CCT de 2009/2010, fl.30, e 2010/2011, fl.38, verso, e n. 50 da CCT de 2011/2012, fl.48, determinam condições para trabalhos nos feriados para o comércio varejista em geral e excluem as empresas constantes da relação anexa ao Decreto n. 27.048/49, a qual abrange os supermercados.

Pelos mesmos fundamentos, requer ainda a inaplicabilidade a si das cláusulas n. 49, §1º da CCT de 2010/2011, fl.39 e n. 51 §1º da CCT de 2011/2012, fl.48, verso, que tratam dos trabalhos aos domingos, embora referidas cláusulas não excepcionem expressamente o comércio varejista com atividade constante da relação anexa ao Decreto n. 27.048/49.

Cabe a análise da aplicabilidade de referidas cláusulas aos supermercados.

A Lei 605, de 5.1.1949, que trata do repouso semanal remunerado e do pagamento de salário nos dias feriados civis e religiosos, estabelece que:

Art. 1º Todo empregado tem direito ao repouso semanal remunerado de vinte e quatro horas consecutivas, preferentemente aos domingos e, nos limites das exigências técnicas das empresas, nos feriados civis e religiosos, de acordo com a tradição local.

‘Art. 5º [...]

Parágrafo único. São exigências técnicas, para os efeitos desta lei, as que, pelas condições peculiares às atividades da empresa, ou em razão do interesse público, tornem indispensável a continuidade do serviço.’

O §1º do artigo 6º do Decreto n. 27.048/49 dispõe no mesmo sentido:

‘§ 1º constituem exigências técnicas, para os efeitos deste regulamento, aquelas que, em razão do interesse público, ou pelas condições peculiares às atividades da empresa ou ao local onde as mesmas se exercitarem, tornem indispensável a continuidade do trabalho, em todos ou alguns dos respectivos serviços.

Art. 7º É concedida, em caráter permanente e de acordo com o disposto no § 1º do art. 6º, permissão para o trabalho nos dias de repouso a que se refere o art. 1º, nas atividades constantes da relação anexa ao presente regulamento.’

No seu anexo traz rol quanto ao comércio varejista, no item II, citando as seguintes hipóteses: 1) Varejistas de peixe; 2) Varejistas de carnes frescas e caça; 3) Venda de pão e biscoitos; 4) Varejistas de frutas e verduras; 5) Varejistas de aves e ovos.

Contudo da análise da norma verifica-se que os supermercados não se enquadram na hipótese da norma eis que não há indispensabilidade na continuidade dos serviços e não estão expressamente mencionados nos dispositivos, que remontam hipóteses de pequeno varejo.

Neste sentido, transcreve-se acórdão:

‘Mandado de segurança. Abertura de comércio em feriados. Ausência de autorização em norma coletiva. Pequeno varejo. O pequeno comércio varejista encontra-se inserido na exceção prevista no art. 8º da Lei n. 605/49 c/c Decreto 27.048/49, art. 7º,

que confere, em caráter permanente, permissão para o trabalho nos dias de repouso (domingos e feriados). Norma especial de 1949 que não foi revogada pela norma geral prevista na Lei 10.101/2000, art. 6º-A, que condiciona a abertura do comércio em geral em dias feriados à negociação coletiva (e aplicável, quando se trata de comércio varejista, aos supermercados). Segurança denegada. (...)8º60527.0487º10.1016º-A (4995200800004001 RS 04995-2008-000-04-00- 1, Rel. CARMEN GONZALEZ. Data de Julgamento 20.3.2009, Tribunal Regional do Trabalho)'

Desta forma, a norma que regula o funcionamento dos supermercados em domingos e feriados é a Lei n. 10.101/2000, alterada pela Lei n. 11.603/2007, que trata do comércio em geral, atraindo, portanto a aplicação das cláusulas referentes aos feriados à reclamada, posto não estar abrangida pelo Decreto n. 27.048/49. Reafirmando tal entendimento, decisão do STF citada pelo MM. Juiz. Carlos Eduardo Vianna Mendes, RE 516015/PR:

'1. Trata-se de recurso extraordinário contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região: 'ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUPERMERCADO. ABERTURA. DOMINGOS E FERIADOS. LEI N. 10.101/00. EXISTÊNCIA DE ACORDO COLETIVO ESTABELECENDO RESTRIÇÕES À ABERTURA DO COMÉRCIO AOS DOMINGOS. SEGURANÇA DENEGADA. O Dec. n. 27.048/49, que regulamentou Lei n. 605/49, permitia o funcionamento nos dias de repouso dos estabelecimentos que se dedicavam ao comércio de gêneros alimentícios de primeira necessidade, nos termos do art. 7º, e relaciona as atividades abrangidas pelo permissivo. Deve ser ressaltado que a relação constante do anexo foi sendo ampliada por força da edição de outros decretos, sendo que jamais houve a inclusão dos supermercados. Posteriormente, o Dec. n. 99.467/90 permitiu o funcionamento nos domingos e feriados do comércio varejista em geral, desde que assim tivesse sido estabelecido em acordo ou convenção coletiva de trabalho. Atualmente a abertura dos supermercados nos domingos e feriados está regulada pela Lei n. 10.101, de 19.12.00, a qual resultou da conversão das MPs n. 1.619 e 1982. Nela é permitido ao comércio varejista em geral o trabalho aos domingos, respeitadas as normas de proteção ao trabalho e outras previstas em acordo ou convenção coletiva de trabalho. Embora a Lei Municipal n. 4712, que instituiu o Código de Posturas do Município de Ponta Grossa, não proíba o trabalho aos domingos e feriados, estabelecendo que o horário de funcionamento dos estabelecimentos comerciais, respeitadas a legislação federal e os acordos e convenções coletivas de trabalho, será livre, há Acordo Coletivo de Trabalho celebrado pelo Sindicato dos Empregados no Comércio Varejista de Ponta Grossa com o Sindicato do Comércio Varejista do mesmo Município e a Associação Paranaense dos Supermercados estabelecendo que apenas em 2 de maio, 14 de novembro e 19 de dezembro de 1999, é que será permitido o trabalho aos domingos. Havendo acordo coletivo vedando o trabalho aos domingos e feriados, a impetrante não pode desenvolver sua atividade em tais dias. Apelação e remessa oficial providas." (fl. 119). Sustenta o recorrente, com base no art. 102, III, a, violação, em suma, ao disposto no art. 7º, XV, da Constituição Federal. 2. Inconsistente o recurso. Com efeito, o acórdão impugnado decidiu a causa com base na legislação infraconstitucional, cujo reexame não cabe em recurso extraordinário (súmula 280). Ora, é pacífica a jurisprudência desta Corte, no sentido de não tolerar, em recurso extraordinário, alegação de ofensa que, irradiando-se de má interpretação, aplicação, ou, até, inobservância de direito local, seria apenas indireta à Constituição da República. 3. Ante o exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário (arts. 21, § 1º, do RISTF, 38 da Lei n. 8.038, de 28.5.90, e 557 do CPC). (516015 PR , Rel. Min. CEZAR PELUSO, Data de Julgamento: 21.7.2008, Data de Publicação: DJe-149 DIVULG 8.8.2008 PUBLIC 12.8.2008)'

Logo, aplicam-se as cláusulas normativas relativas aos feriados à reclamada, pois sua atividade não é regida pela Lei n. 605/49, regulamentada pelo Decreto n. 27.048/49.

O mesmo entendimento é válido para o trabalho em domingos, ressaltando-se que as cláusulas n. 49, §1º da CCT de 2010/2011, fl.39 e n. 51 §1º da CCT de 2011/2012, fl.48, verso, sequer excepcionam o comércio varejista com atividade constante da relação anexa ao Decreto n. 27.048/49.

Desta forma, tem-se por aplicáveis à reclamada às Convenções Coletivas encartadas com a exordial e as cláusulas que dispõe sobre o trabalho em feriados, cláusula n. 48 da CCT com vigência em 2009/2010, fl.30, e 2010/2011, fl.38 verso, e cláusula 50 da CCT 2011/2012, fl.48 e aos domingos, cláusulas 49, §1º da CCT 2010/2011, fl.39 e 51 §1º da CCT 2011/2012, fl. 48 verso.

Data venia dos fundamentos adotados pelo MM. Juízo *a quo*, entendo que merece reparo a r. sentença.

Sendo a atividade da reclamada o comércio varejista de gêneros alimentícios em geral (supermercado), conforme seu objeto social (fls. 81), entendo que sua atividade se enquadra na hipótese do art. 7º do Decreto n. 27.048/49, que assim dispõe:

Art. 7º É concedida, em caráter permanente e de acordo com o disposto no § 1º do art. 6º, permissão para o trabalho nos dias de repouso a que se refere o art. 1º, nas atividades constantes da relação anexa ao presente regulamento.

A relação anexa ao Decreto estabelece quais atividades possuem permissão para o labor em dias de repouso, sendo que a reclamada poderia ser enquadrada nos seguintes itens:

RELAÇÃO A QUE SE REFERE O ARTIGO 7º I – INDÚSTRIA

22) Comércio varejista em geral. (Incluído pelo Decreto n. 91.100, de 1983)

II - COMÉRCIO

1) Varejistas de peixe.

2) Varejistas de carnes frescas e caça.

3) Venda de pão e biscoitos.

4) Varejistas de frutas e verduras.

5) Varejistas de aves e ovos.

[...]

15) Feiras-livres e mercados, inclusive os transportes inerentes aos mesmos.

Ora, a reclamada, no exercício do comércio varejista de gêneros alimentícios em geral, enquadra-se perfeitamente às hipóteses retratadas na relação anexa ao Decreto n. 27.048/49 acima transcritas.

Ademais, é de conhecimento público e notório que os alimentos oferecidos em supermercados, muitos deles perecíveis, justificam a necessidade de continuidade do trabalho, que decorre das condições peculiares às atividades da empresa ou ao local onde as mesmas se exercitarem, em todos ou alguns dos respectivos serviços, conforme estabelece o § 1º do art. 6º, do Decreto n. 27.048/49.

Questão semelhante à ora debatida já foi objeto de análise por esta Relatora, no julgamento do Recurso Ordinário em Mandado de Segurança n. 0214600-94.2005.15.0011, cuja decisão, publicada em 7.7.2006, transcrevo em parte:

[...]

A questão da possibilidade do empregador poder exigir de seus trabalhadores o trabalho nos dias considerados feriados civis e religiosos, requer a inteligência dos dispositivos lançados na Lei n. 605/49 e no Decreto n. 27.048, de 12 de agosto de 1.949, impondo-se apreciar a inclusão (ou não) dos supermercados na categoria de comércio varejista.

Dispondo a lei retromencionada sobre ‘o repouso semanal remunerado e o pagamento de salário nos dias feriados civis e religiosos’, estatui em seu artigo 8º que “excetuados os casos em que a execução do serviço for imposta pelas exigências técnicas das empresas, é vedado o trabalho em dias feriados, civis e religiosos, [...]”, bem assim atribui competência aos delegados regionais do Ministério do Trabalho para a imposição de multas decorrentes de infração àquela lei, conforme a redação dada a seu artigo 13.

A regulamentar essa lei, foi editado em 12 de agosto de 1949, o Decreto n. 27.048, o qual, dentre outras considerações, esclarece em seus artigos 1º e 7º que:

‘Art. 1º. Todo empregado tem direito a repouso remunerado, num dia de cada semana, preferentemente aos domingos, nos feriados civis e nos religiosos, de acordo com a tradição local, salvo as exceções previstas neste Regulamento.

[...]

Art. 7º. É concedida, em caráter permanente e de acordo com o disposto no 1º do art. 6º, permissão para o trabalho nos dias de repouso a que se refere o art. 1º, nas atividades constantes da relação anexa ao presente regulamento.

1º Os pedidos de permissão para quaisquer outras atividades, que se enquadrem no 1º do art. 6º, serão apresentados às autoridades regionais referidas no art. 15, que os encaminharão ao Ministro do Trabalho, Indústria e Comércio, devidamente informados.

2º A permissão dar-se-á por decreto do Poder Executivo.’

No mesmo Decreto, em relação anexa ao disposto no artigo 7º, o legislador fez constar a autorização para que se pudesse trabalhar em dias considerados de repouso aqueles que exerçam atividades no comércio varejista de 1) peixes; 2) carnes frescas e caça; 3) pão e biscoitos; 4) frutas e verduras; e 5) aves e ovos.

É de se fazer nota que toda lei busca refletir os anseios da sociedade. Na época em que foram editadas a Lei e o Decreto ora em comento, é cediço que a realidade do comércio varejista em nosso país era bem diversa daquela que ora se verifica. Os antigos mercados de secos e molhados praticamente deixaram de existir, tomando significativo vulto, nas últimas décadas, o surgimento dos supermercados, que evoluíram, hodiernamente, para os hipermercados.

Tem-se, pois, a evolução natural do meio consumidor, associada ao aumento populacional, bem como aos anseios da sociedade atual pela praticidade no dia-a-dia, refletindo-se, indiretamente, na pronta resposta dos empresários em tornar disponíveis à sociedade o que ela própria desejava - um único local onde fosse possível realizar o maior número de tarefas (no caso, compras de produtos de primeira necessidade), sem que, para isso, existisse a necessidade de se deslocar de ‘mercadinho em mercadinho’, do ‘mercado à peixaria’, da ‘peixaria à padaria’ e da ‘padaria ao açougue’.

Os tempos atuais impõem às pessoas a busca permanente de meios às satisfações de suas necessidades básicas, a fim de tornar melhores o convívio familiar, o convívio social e o lazer. E não parece ter sido outro o objetivo do legislador de 1949.

Ao permitir que o comércio varejista de itens essenciais funcionasse nos dias feriados civis e religiosos, já se vislumbrava a necessidade de tornar disponível à população, também nesses dias, o acesso a itens de consumo relevantes, notadamente os de

caráter alimentício, sem que, com isso, houvesse qualquer prejuízo à participação social nas festividades cívicas e religiosas.

Há que se mencionar, de igual modo, que com o deslocamento das atividades dos 'mercadinhos' de bairro para os supermercados e os hipermercados, houve, por consequência, o deslocamento e a absorção de grande parte daquela mão-de-obra por estes empreendimentos, não se olvidando que trouxeram consigo o ônus do trabalho em dias feriados, já peculiar a essa categoria de empregados, assimilada nos pequenos comércios varejistas de antigamente.

De se observar, além disso, que o texto constitucional, em seu artigo 7º, inciso XV, ao tratar dos direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, não veda o trabalho nos domingos e dias feriados. Limita-se a garantir o repouso semanal remunerado, 'preferencialmente aos domingos'. Aliás, se houvesse qualquer proibição incutida nesse dispositivo, a Lei nº 10.101/2000, em plena vigência e que autorizou o trabalho aos domingos, estaria eivada de inconstitucionalidade.

Outrossim, a Consolidação das Leis do Trabalho, ao tratar desta matéria em seu artigo 70, veda o trabalho em dias feriados nacionais e feriados religiosos. Porém, trata-se de proibição relativa, uma vez que excepciona as situações mencionadas nos artigos 68 e 69 dela própria, além de remeter à proibição contida na legislação própria (as quais - Lei n. 605/49 e Decreto n. 27.048/49 - autorizam o trabalho do comércio varejista nos feriados).

Nesse esteio, a reconhecer a inclusão dos supermercados e hipermercados no rol dos estabelecimentos comerciais varejistas autorizados a funcionar em dias feriados, por disposição do artigo 7º, do Decreto nº 27.048/49, traz-se à cola a seguinte jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO - SUPERMERCADO - ABERTURA AOS DOMINGOS E FERIADOS - LEGALIDADE DO FUNCIONAMENTO - INTELIGÊNCIA DA LEI N. 605/49 E DECRETO N. 27.048/49 - COMPETÊNCIA DA UNIÃO, EM FACE DAS EXIGÊNCIAS SOCIAIS E CONTEMPORÂNEAS - LEI N. 10.101/2000 QUE DISPÕE EXPRESSAMENTE O FUNCIONAMENTO AOS DOMINGOS - ACÓRDÃO DA CORTE DE ORIGEM QUE SE POSICIONA EM SENTIDO CONTRÁRIO - PRETENDIDA REFORMA - RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

- Nos dias que correm não se pode limitar a incidência da Lei n. 605/49 e do Decreto n. 27.048/49 tão-somente aos mercados, uma vez que devem abarcar, também, a figura dos supermercados e hipermercados. A esse respeito a digna Ministra Eliana Calmon elucida que "temos de ponderar que, quando da publicação da Lei n. 605/49, inexistia super ou hipermercados. Tal aspecto enseja a aplicação analógica, para então incluir-se no conceito de mercado as modalidades de comércio via hiper ou supermercados" (cf. REsp n. 239.281/AL, in DJ de 8.10.2001). Iterativos precedentes. - Não se sustém, de igual modo, a suposta infringência à competência afeta ao Município de Londrina para legislar sobre direito local. Acerca desse tema merecem ser lembradas as precisas palavras do douto Ministro Milton Luiz Pereira ao advertir que "predomina a competência da União federal, decorrente das exigências sociais e econômicas contemporâneas, para legislar sobre as atividades comerciais varejistas no território nacional. O interesse coletivo com alcance nacional prevalece sobre o 'peculiar interesse' do Município, cuja competência para legislar sobre o assunto é supletiva" (cf. ROMS n. 9.376, in DJ de 22.11.99). - Cumpre lembrar, também, que após várias medidas provisórias foi promulgada a Lei n. 10.101, de 19.12.2000, que dispõe sobre a participação dos trabalhadores nos lucros ou resultados da empresa e prevê, expressamente, que "a partir de 9 de novembro de 1997, o trabalho aos domingos no comércio varejista em geral, observado o art. 30, inciso I, da Constituição" (art. 6º). Nesse sentido confira-se o REsp n. 276.928/SP, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 4.8.2003.

- Recurso especial conhecido e provido. Processo REsp 530111/PR; RECURSO ESPECIAL 2003/0073306-5 Rel. Min. FRANCIULLI NETTO. (grifa-se)

Dessarte, insiste-se, resta o convencimento desta Relatora de que a autorização legislativa para o funcionamento, em dias feriados, outorgada ao comércio varejista de peixes, carnes frescas e caça, pão e biscoitos, frutas e verduras e aves e ovos, nos idos da década de 40 do século passado, preconizada nos textos da Lei n. 605/49 e do Decreto n. 27.048/49, estende-se às mesmas atividades de varejo atualmente praticadas, de maneira e quantidade significativas, por supermercados e hipermercados, o que impõe rechaçar-se qualquer tentativa do Poder Público em autuar a recorrente, pela inexistência de infração legal.

Vale ressaltar que o artigo 6-A da Lei n. 10.101/2000 permite o trabalho em feriados, nas atividades do comércio em geral, desde que autorizado por convenção coletiva, o que é o caso dos autos, conforme instrumentos coletivos juntados com a inicial.

Desta forma, não se justifica a exceção feita pelo MM. Juízo de Origem, no sentido de que a reclamada não se enquadraria na hipótese da norma, que envolveria somente os comércios de pequeno varejo.

Neste aspecto, entendo que tendo a reclamada efetuado o pagamento em dobro do labor nos dias de repouso, conforme reconhecido na r. decisão recorrida, não é devida a condenação a mais um pagamento da dobra.

Assim, dou provimento ao apelo para excluir da condenação a dobra das horas trabalhadas em domingos e feriados não compensados.

3 Da indenização da alimentação pelo labor em domingos e feriados

A reclamada se insurge contra a condenação a título de indenização pelo labor em domingos e feriados, alegando que a alimentação fornecida era compatível com o horário de trabalho praticado em tais dias.

O MM. Juízo de Origem condenou a reclamada ao pagamento da referida verba, adotando as seguintes razões de decidir (fls. 277/278):

A Convenção Coletiva da categoria institui o pagamento da indenização de alimentação para os empregados que laborarem aos domingos ou feriados, sendo que a indenização não é devida aos domingos desde que as empresas possuam restaurante e haja o fornecimento de alimentação.

A única cláusula que traz obrigação alternativa consistente em refeição compatível para os feriados é a vigente de 1º.9.2011 a 31.8.2012 cláusula n. 50, “g”, “IV”, fl.48.

No caso, é incontroverso que a reclamada fornecia um lanche, consistente em um copo de refrigerante com pão recheado.

Como a reclamada não possuía restaurante, aos domingos prevalece a indenização de alimentação, eis que não prevista a possibilidade de alimentação compatível.

Quanto aos feriados, o lanche fornecido não se revela compatível com os valores da indenização prevista, ou seja, R\$20,00, CCT de 2009/2010, cláusula n. 48, “g”, “III”, fl.30, R\$23,00, CCT de 2010/2011, cláusula n. 48 “g”, “III”, fl.38,

verso e 39, e R\$25,00, CCT de 2011/2012, cláusula n. 50, “g”, “III”, fl.48.

Assim, procede o pedido. Fica a reclamada condenada a pagar à parte autora a indenização normativa a título de alimentação. (destacamos)

A respeito da indenização da alimentação, r. sentença foi complementada pela r. decisão de embargos de declaração (fls. 291/291-v), nos seguintes termos:

[...]

Quanto à indenização a título de alimentação para o labor aos domingos, não é prevista pela CCT de 2009/2010, apenas para o trabalho em feriados. Fica esclarecido, assim, que a condenação em indenização no respectivo período de vigência diz respeito apenas ao labor nos feriados e não também nos domingos, razão pela qual as multas normativas deferidas também não dizem respeito ao descumprimento de cláusulas inexistentes. Sanada a omissão.

Da análise do conjunto probatório, entendo que não merece reparo a r. decisão de Origem.

De fato, como a reclamada não possuía restaurante, deveria ter efetuado o pagamento da indenização a título de alimentação compatível com os valores previstos na norma coletiva, objetivo que os lanches fornecidos não são capazes de suprir.

Portanto, nada a reparar.

4 Das multas normativas

Em razão da reforma da r. decisão de Origem, em relação à dobra das horas trabalhadas em domingos e feriados não compensados, não é devida a respectiva multa normativa.

Por outro lado, mantida a condenação ao pagamento de indenização pelo não fornecimento de alimentação, devida a penalidade deferida na Origem.

Desta forma, dou parcial provimento ao apelo, para excluir da condenação a multa normativa relativa à dobra das horas trabalhadas em domingos e feriados não compensados.

5 Dos honorários advocatícios

Sustenta a recorrente que não são devidos os honorários advocatícios, por não preenchidos os requisitos previstos na Lei n. 5.584/70 e nas Súmulas ns. 219 e 329 do C. TST.

Consoante se verifica dos autos, o obreiro encontra-se assistido pelo Sindicato de sua categoria (fls. 09 e 10), e acostou a declaração de fls. 11, através da qual declara expressamente que não tem condições de demandar em Juízo sem prejuízo do sustento próprio e de sua família, cujo documento atende aos ditames do art. 1º da Lei n. 7.115/83, inclusive quanto à sujeição do autor às penalidades da lei, em caso de falsidade.

Oportuno ressaltar que, a teor do disposto no § 1º do art. 14 da Lei n. 5.584/70, a assistência é devida a todo aquele que perceber salário igual ou inferior ao dobro do mínimo legal, ficando assegurado igual benefício ao trabalhador de maior salário, uma vez provado que sua situação econômica não lhe permite demandar, sem prejuízo do sustento próprio ou da família, requisitos estes que se encontram preenchidos no presente caso, em consonância com as Súmulas n. 219 e 329 do C. TST.

Devidos, portanto, os honorários advocatícios, conforme deferidos na Origem, razão pela qual nada a reformar.

Diante do exposto, decido conhecer do recurso ordinário interposto por LUIZ PRATES DA FONSECA & CIA LTDA. (reclamada) e o prover parte para excluir da condenação a dobra das horas trabalhadas em domingos e feriados não compensados, bem como a respectiva multa normativa, nos termos da fundamentação.

Mantêm-se os valores da condenação e das custas processuais arbitrados na Origem, para fins recursais.

ANA PAULA PELLEGRINA LOCKMANN
Desembargadora Relatora

DEJT 30 jan. 2014, p. 1786

Acórdão 36.803/14-PATR
Processo TRT/SP 15ª Região 000856-46.2011.5.15.0030
RECURSO ORDINÁRIO
Origem: VT DE OURINHOS
Juiz sentenciante: RENATO CLEMENTE PEREIRA

ACÚMULO DE FUNÇÕES. Em face do caráter sinalagmático e da natureza comutativa do contrato de trabalho, é defeso ao empregador exigir, do empregado, função diversa ou além daquela para a qual foi contratado. Equipamentos tecnológicos não substituíram, em absoluto, a necessidade de ter outro funcionário dentro da cabine de condução da locomotiva. O autor era responsável por cuidar de toda a enorme composição férrea, desde sua condução segura até a documentação da carga. DANO MORAL. SISTEMA HOMEM MORTO. O autor, enquanto Maquinista e única pessoa no local, deveria pisar em um pedal ("homem morto") a cada 25 segundos, sob pena de frenagem automática da composição. Trata-se de sistema de segurança que visa a proteger o patrimônio da empresa e que impede o Maquinista de sair do seu assento para fazer qualquer coisa que seja, pelo tempo que for. Salta aos olhos a violação à dignidade do reclamante, obrigado a fazer suas necessidades fisiológicas no seu próprio local de trabalho, no chão ou em garrafas plásticas, sem poder adotar medidas mínimas de higiene. Como se não bastasse, o autor também tinha que se alimentar no mesmo lugar, sem ao menos poder lavar as mãos. O ser humano possui um valor intrínseco que não pode ser violado. O princípio da dignidade da pessoa humana exige do julgador uma postura que vise a coibir a transformação do homem em um simples meio para obtenção de lucro. Da situação cotidiana do autor, laborando sob condições extremamente extenuantes e degradantes, por si só, pode-se deduzir o dano moral, haja vista que sua prova é *in re ipsa*, ou seja, o dano decorre da própria situação que, *in casu*, é nitidamente perturbadora.

Adoto o relatório da r. decisão de fls. 518-523vº, que julgou os pedidos formulados na inicial parcialmente procedentes, e acerca da qual recorrem o reclamante e a reclamada, com as razões de fls. 529-531vº e 535-561, respectivamente.

O reclamante requer, em síntese, que o valor arbitrado aos danos morais seja majorado.

A reclamada, por sua vez, sustenta a ocorrência da prescrição nuclear e também da prescrição trienal, já que o fato gerador do dano ocorreu no final da década de 1990. Aduz que a testemunha autoral é suspeita, pois possui ação em face da reclamada, com o mesmo objeto. Não se conforma com a condenação ao pagamento de diferenças salariais em virtude do acúmulo de funções. Quanto ao dano moral, sustenta que o autor não sofreu dano em razão da ausência do Auxiliar de Maquinista, já que as funções inerentes

a este cargo foram substituídas por equipamentos tecnológicos. Afirma que sempre cumpriu as normas de segurança e que o reclamante poderia solicitar a parada do trem para ir ao banheiro e almoçar, por exemplo. Pugna, ainda, pela redução do importe arbitrado à indenização. Por fim, afirma que o reclamante não faz jus aos benefícios da justiça gratuita.

Representação processual do reclamante às fls. 20 e da reclamada às fls. 173-173vº e 174.

Depósito recursal e custas às fls. 562 e 563.

Contrarrrazões da reclamada às fls. 566-572.

Contrarrrazões do reclamante às fls. 573-577.

É o relatório.

VOTO

Preenchidos os pressupostos de admissibilidade, conheço dos apelos.

PRELIMINAR

I – Contrarrrazões da reclamada

1 – Da intempestividade do apelo do reclamante

A reclamada sustenta que o apelo ordinário do reclamante não deve ser conhecido, por intempestivo.

A r. sentença recorrida foi publicada em 14.5.2013, acerca da qual interpôs, o reclamante, embargos de declaração em 16.5.2013.

Antes mesmo do julgamento dos embargos, o autor interpôs recurso ordinário em 21.5.2013.

Em 2.7.2013, foi publicada a decisão que apreciou os embargos declaratórios apresentados por ambas as partes, sendo que o apelo do reclamante **não foi conhecido**, pois não apontou a ocorrência de omissão, contradição ou obscuridade, pretendendo, tão somente, a correção de erro material na fundamentação.

Como é cediço, para que os embargos de declaração interrompam o prazo para o recurso ordinário, devem preencher os requisitos extrínsecos de admissibilidade, ou seja, devem ser conhecidos.

In casu, o MM. Magistrado sentenciante não conheceu dos embargos, do que se infere que o prazo para interposição do recurso ordinário não se interrompeu e teve início, mesmo, com a publicação da r. sentença.

De toda sorte, considerando o disposto no parágrafo único do art. 897-A da CLT, os embargos interpostos pelo reclamante poderiam ser considerados uma simples petição, o que afastaria a discussão acerca da interrupção, ou não, do prazo para o apelo ordinário.

Portanto, ante todo o exposto, o apelo ordinário é tempestivo, pois interposto dentro do octídio legal, razão pela qual fica rejeitada a preliminar.

PREJUDICIAL DE MÉRITO

I – Recurso da reclamada

1 – Da prescrição nuclear e da prescrição trienal

A reclamada aduz que as supostas lesões, tanto no que se refere ao acúmulo de funções quanto aos danos morais, ocorreram com a implantação do sistema de monocondução, no final da década de 1990. Portanto, afirma que a prescrição deve ser pronunciada, inclusive quanto aos danos morais.

Ao contrário do que afirma a ré, tanto o acúmulo de funções quanto as condições de trabalho que geraram, em tese, danos morais, não possuem características de alteração do pactuado, por ato único e sujeito à aplicação da Súmula n. 294 do C. TST, mas, sim, de violação contínua que perdurou até o rompimento do vínculo empregatício.

Portanto, não há que se pretender o pronunciamento da prescrição total, tampouco da trienal, pois a alegada violação à dignidade do reclamante perdurou durante todo o contrato de trabalho, não se consubstanciando em ato único e isolado no tempo. Nego provimento.

MÉRITO

I – Recurso da reclamada

1 – Do acúmulo de funções

Sustenta, a ré, que o reclamante foi promovido a Maquinista, abandonando, e não acumulando, o exercício das funções de Ajudante de Maquinista. Aponta, ainda, a instalação de diversos equipamentos tecnológicos que acabaram por substituir o Ajudante de Maquinista.

Ab initio, importante rechaçar a alegação de suspeição das testemunhas. Primeiro porque as partes convencionaram a utilização de prova emprestada, sem que fosse levantado qualquer óbice pela ré, e segundo porque a suspeição de testemunha deve ser cabalmente demonstrada, não prestando, para tal desiderato, o fato de estar a testemunha também litigando contra a empregadora. Neste sentido é a Súmula n. 357 do C. TST:

SUM-357 TESTEMUNHA. AÇÃO CONTRA A MESMA RECLAMADA. SUSPEIÇÃO
(mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003
Não torna suspeita a testemunha o simples fato de estar litigando ou de ter litigado contra o mesmo empregador.

Consoante o art. 456, parágrafo único, da CLT, presume-se que o autor foi contratado para qualquer serviço compatível com sua condição pessoal, à falta de previsão expressa noutro sentido.

Por outro lado, considerando-se o caráter sinalagmático e a natureza comutativa do contrato de trabalho, é defeso ao empregador exigir, do empregado, função diversa ou além daquela para qual foi contratado, ressalvadas as pequenas variações nas atividades, que se inserem no *jus variandi* patronal.

A respeito da comutatividade do contrato de trabalho, cite-se o seguinte aresto, do C. TST:

INDENIZAÇÃO POR TRANSPORTE DE VALORES. O fato de os reclamados terem se valido do seu poder de mando para obrigar o reclamante a fazer tarefas além das suas responsabilidades e com grau considerável de risco a sua integridade constitui prática de ato ilícito, que fere o princípio da dignidade da pessoa humana e enseja o adicional pleiteado. Com efeito, o adicional de risco consiste em plus salarial, que cumpre a função de restabelecer o equilíbrio das prestações do contrato de trabalho. É a aplicação do **princípio da comutatividade**, segundo o qual, a cada obrigação de prestar o serviço, deve haver a correlata contraprestação, que por parte do empregador consiste na obrigação de pagar. Frise-se que o exercício de atividade alheia às funções do reclamante, impondo-lhe iminente risco, até mesmo à sua integridade física, milita contra o princípio da dignidade humana (artigo 1º, III, da CF/1988), porquanto o conceito da dignidade da pessoa humana passa pelo prisma filosófico, ético, sociopolítico e jurídico, no qual se inserem a integridade e a inviolabilidade da pessoa humana. Acerca do tema, pertinente é o magistério de Alice Monteiro de Barros, *verbis*: -A dignidade ocupa posição de destaque no exercício dos direitos e deveres que se exteriorizam nas relações de trabalho e aplica-se em várias situações, principalmente, para evitar tratamento degradante do trabalhador. [...] A justiça deverá promover a dignidade do ser humano, impedindo abusos em todos os sentidos.- (*in Curso de Direito do Trabalho*. 5. ed. São Paulo: LTr, pp. 191-193). Recurso de embargos parcialmente conhecido e a que se nega provimento. Em conclusão: Embargos do reclamante conhecidos e providos;

embargos dos reclamados parcialmente conhecidos e não providos- (TST E ED RR 95700-10.2002.5.09.0017, Rel. Min. Horácio Raymundo de Senna Pires, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais. DEJT 3.12.2010)

Para bem esclarecer a questão, o Juízo determinou a realização de perícia técnica para averiguar o alegado acúmulo de funções. Das conclusões periciais, importante destacar (fls. 480-500):

Sem o auxílio do ajudante, que cumpria tarefas básicas e dividia outras com o maquinista, esse último foi forçado pela empresa ré a cumprir todas as tarefas e responsabilidade de conduzir uma composição férrea, muitas vezes de grandes dimensões sozinho e sem o auxílio de mais ninguém.

Assim, temos que o *expert* constatou que o Maquinista, ao contrário do que afirma a reclamada, foi obrigado a acumular as funções anteriormente exercidas pelo Ajudante de Maquinista.

Quanto aos equipamentos tecnológicos, cuja instalação teria afastado a necessidade do Ajudante de Maquinista, o perito esclareceu o seguinte:

Como já foi bem explanado em capítulo específico anterior neste laudo, o maquinista tinha que se manter em seu assento, conduzindo a composição, se utilizando das duas mãos (acelerador e freio) e também dos dois pés (um pedal de areia e outro de “homem morto”), porém, para complicar ainda mais, ainda tinha que manter contato direto com a base pelo GPS, pelo rádio e pelo computador de bordo.

O *expert* concluiu pela existência de acúmulo de funções:

Portanto, ficou claro na perícia que o autor na função de maquinista, trabalhava em regime de monocondução de uma composição férrea de grandes dimensões e também exercia o acúmulo de funções em seu labor, ou seja, acumulava as atividades normais de um maquinista e também de ajudante de maquinista, que há tempos foi retirado pela empresa ré.

A prova oral corrobora as constatações periciais.

As partes convencionaram a utilização, como prova emprestada, dos depoimentos colhidos nos autos do Processo 0000813-12.2011, e dos quais insta ressaltar (fls. 515-516vº):

1ª testemunha pelo reclamante, J.R.M.: trabalhou na reclamada de 1982 a 2011, sendo que desde 1990 como maquinista; [...] **antigamente os ajudantes executavam as seguintes atividades: cuidava da documentação do trem, verificava níveis de óleo da locomotiva, efetuava alguns reparos; após serem retirados os ajudantes dos trens, todas essas funções passaram a ser executadas pelo maquinista que as acumulava com as suas próprias;** em eventualidades que acometessem o maquinista os ajudantes paravam o trem; era também o ajudante quem carregava areia para auxiliar na frenagem; entre 1999 e 2000 foram retirados os ajudantes; [...] o depoente, após a saída dos ajudantes passou também a carregar areia para frenagem e auxílio nas subidas; trabalhou por mais de 10 anos com computador de bordo, sendo que antes disso havia sido implantado o GPS; **a retirada do auxiliar não atrapalhava na condução do trem, mas sobrecarregava o maquinista;** [...]

2ª testemunha pelo reclamante, D.F.S.: trabalhou para a reclamada desde a privatização entre 1999/2000, sendo que antes trabalhava para a Fepasa, exercendo a função de maquinista; [...] antes da privatização o depoente era ajudante, após a privatização é que passou a ser maquinista e os ajudantes foram suprimidos; **os ajudantes auxiliavam na condução do veículo visualizando os sinais, bem como parte do trecho externo que, na posição em que ficava o maquinista não era possível ver, carregavam areia, cuidavam da documentação do trem,**

verificavam níveis de óleo e água; essas funções passaram a ser executadas pelos maquinistas; desde a privatização as locomotivas são equipadas com GPS; já o computador de bordo o depoente não se recorda exatamente quando foi instalado estimando, mais ou menos, que o fora em 2004; o computador de bordo trazia informações sobre a velocidade máxima permitida em cada trecho licenciado, trazendo informações outras, tais como a velocidade real; o GPS permitia a comunicação entre o maquinista e a central (centro de controle operacional que comanda a circulação dos trens); não era permitido parar o trem; em todas as viagens era necessário usar areia; o carregamento da areia era feito por escala entre os maquinistas; **o depoente considera que por haver passado a fazer também as funções do ajudante, isso prejudicava a condução do trem na medida em que desviava sua atenção para outras atividades; durante a condução do trem tinha que fazer o licenciamento que outrora era feito pelo ajudante, que consiste em comunicar-se com a central para o licenciamento do trecho, o que era feito durante toda a viagem.**

Diante do quadro probatório dos autos, o acúmulo de funções surge indene de dúvidas.

As duas testemunhas apontaram, claramente, quais eram as atribuições do Ajudante de Maquinista e que foram absorvidas pelos Maquinistas: cuidado com a documentação, verificação dos níveis de óleo e água, carregamento de areia para frenagem, visualização de sinais e parte do trecho invisível ao condutor e comunicação com a Central.

Por outro lado, a alegação da reclamada de que os equipamentos tecnológicos teriam suprimido a necessidade da presença do Ajudante de Maquinista restou totalmente rechaçada.

Nota-se que os tais equipamentos tecnológicos não substituíram, em absoluto, a necessidade de ter outro funcionário dentro da cabine de condução da locomotiva. Aliás, tais equipamentos, por mais modernos que possam ser, ainda necessitam da intervenção humana.

No caso, o maquinista, além de conduzir o trem, utilizando, como constatou o perito, as duas mãos e os dois pés durante todo o tempo, ainda tinha que interagir com a Central e com os equipamentos eletrônicos, cuidar de toda a documentação, verificar os níveis de óleo e água, carregar areia e visualizar todo o trecho, bem como os sinais. Tudo isso em viagens de até 16h ininterruptas.

Em resumo, o reclamante era responsável por cuidar de toda a enorme composição férrea, desde sua condução segura até a documentação da carga. Valendo mencionar, ainda, o dispositivo denominado “homem morto”, que obriga o Maquinista a acionar pedal a cada 25 segundos, sob pena de frenagem automática do trem.

O acúmulo de funções sob a responsabilidade do reclamante é notória e a ré não logrou o mínimo êxito em afastá-lo.

Nego provimento ao apelo.

2 – Dos benefícios da justiça gratuita

O reclamante, pessoa física, declarou, às fls. 21, que não pode arcar com as despesas processuais, sem prejudicar seu próprio sustento e de sua família, enquadrando-se, pois, no disposto no § 3º do art. 790 da CLT.

Acrescente-se que a declaração é válida como prova das suas alegações, nos termos do art. 1º da Lei n. 7.115/83 c/c inciso LXXIV do art. 5º da CF. Assim, faz jus o reclamante aos benefícios da Justiça Gratuita.

Nego provimento.

II – Ambos os recursos

1 – Da indenização por danos morais. do valor arbitrado

O reclamante pleiteou, na inicial, pagamento de indenização por danos morais em razão das condições indignas e extenuantes de trabalho que decorreram do sistema de monocondução, utilizado pela ré.

A r. sentença julgou procedente o pedido e fixou o valor de R\$ 35.000,00 à indenização por danos morais.

Recorre, ordinariamente, o autor, pugnando pela majoração da indenização, enquanto a ré, por sua vez, insiste que a indenização deve ser expungida da condenação ou, ao menos, ter o seu valor reduzido.

A moral individual está relacionada à honra, ao nome, à boa-fama, à autoestima e ao apreço, sendo que o dano moral resulta de ato ilícito que atinge o patrimônio do indivíduo, ferindo sua honra, decoro, paz interior, bom nome e liberdade, originando sofrimento psíquico, físico ou moral.

Dano moral é aquele resultante de conduta anormal do autor que impõe à vítima determinada comoção que seria sentida por qualquer outra pessoa em iguais condições, atingindo a sua dignidade ou atributo da personalidade.

Para que haja responsabilização civil do empregador, deve restar comprovada a culpa do réu, o dano e o nexo causal entre eles, nos termos dos arts. 186 e 927 do Código Civil. Tratando-se de fato constitutivo do seu direito, cabia ao autor a prova das suas alegações, nos termos dos arts. 818 da CLT e 333, I, do CPC.

Ao contrário do que afirma a reclamada, o sistema de monocondução, que retirou o Ajudante de Maquinista e deixou o Maquinista como a única presença no trem, acaba por violar a dignidade do trabalhador.

Como já exposto anteriormente, o reclamante era responsável por todo o trem, desde a sua documentação até a sua condução segura, tendo acumulado as atribuições que cabiam ao Ajudante.

O autor exercia atividade extenuante e muito estressante. Durante toda a viagem, que poderia chegar a 16h, o reclamante usava, continuamente e ao mesmo tempo, as duas mãos e os dois pés, além de manter constante contato com a central, verificar os indicadores de situação do trem e operar os sistemas eletrônicos, como GPS e computador de bordo.

A atenção requerida era absoluta, pois o autor, como dito, encontrava-se completamente sozinho na enorme composição e deveria conduzir o trem com segurança durante muitas horas, o que não é tão fácil como quer fazer crer a ré.

A situação do reclamante era agravada pelo dispositivo de segurança denominado “homem morto”. Por meio deste sistema, o autor, enquanto Maquinista e única pessoa no local, deveria pisar em um pedal a cada **25 segundos**, sob pena de frenagem automática da composição.

Trata-se, por óbvio, de sistema de segurança para o trem e sua valiosa carga, pois a reclamada precisa proteger seu patrimônio caso o Maquinista desmaie ou morra.

Não requer muito esforço mental para perceber que esse sistema impede o Maquinista de sair do seu assento para fazer qualquer coisa que seja, pelo tempo que for.

Consequência óbvia desse sistema solitário é a exposição à condição degradante, relatada na inicial e corroborada tanto pela prova oral quanto pela perícia.

Seguem alguns trechos da perícia, a este respeito:

O maquinista não podia para a composição por vontade própria, nem para se alimentar e nem para se higienizar, a não ser por um motivo muito forte, tal como um defeito, pois caso contrário tinha que prestar contas na central do motivo do atraso e segundo relatos, havia o receio de repreensões e até mesmo punições por para o trem no meio dos trechos.

Também foi constatado e ressalta-se mais uma vez, que apesar do maquinista conduzir o trem por longos e demorados trechos, **não havia banheiro dentro de seu local de trabalho**, que era a locomotiva.

Portanto, na perícia realizada ficaram (sic) muito claro e óbvio que o maquinista percorria todos esses longos e demorados trechos em sua jornada de trabalho, sem a empresa ré propiciar ao trabalho local para sua higiene pessoal, ou seja, não havia banheiro e também não havia em seu local de trabalho, tempo e nem local para o trabalhador realizar uma regular alimentação.

Para não sair de sua posição e seus comandos, o maquinista era obrigado a fazer suas necessidades no mesmo minúsculo local (cabina) da locomotiva, que segundo relatos restava ao mesmo urinar em um recipiente do tipo garrafa

plástica e obrar em papel de jornal no próprio piso de seu local de trabalho. Espantosamente, **também se apurou que para se alimentar, o maquinista era obrigado a comer uma marmita fria, em seu assento, incrivelmente, no mesmo local de trabalho e mesmo local que fazia suas necessidades fisiológicas, fato esse extremamente grave em relação a higiene do trabalho.**

Já da prova emprestada, cuja utilização foi convencionada pelas partes, interessante ressaltar:

1ª testemunha pelo reclamante, J.R.M.: trabalhou na reclamada de 1982 a 2011, sendo que desde 1990 como maquinista; o depoente fez viagem nos mesmos trechos que o reclamante; **as viagens eram feitas sem paradas e para diversas localidades, citando o depoente as de Londrina, Presidente Prudente, Paraguaçu Paulista, Cornélio Procópio, Botucatu; o ponto de partida era Ourinhos; os maquinista levavam de 10 a 14 horas para chegarem a seus destinos; não havia banheiro na locomotiva e fazia as refeições com o veículo em andamento; [...] necessidades fisiológicas eram feitas na cabine, sob jornais e descartados os dejetos pela janela; havia um cantil de um litro e meio de água potável, mas não havia água disponível para higienização; as refeições eram feitas na cabine, mesmo local em que fazia as necessidades fisiológicas;** apresentadas as fotos dos banheiros dispostas à fl. 519, o depoente diz que se lhe parece serem da estação ferroviária de Ourinhos; **não havia estações ferroviárias nas quais poderia ocorrer parada entre os pontos de partida e chegada; as paradas só aconteciam em pontos nos quais ocorriam o cruzamento de trens, nos quais não era permitido sair da máquina; nos pontos de cruzamento não havia banheiro, nem água potável; havia, nos trens, o homem morto, um pedal que deveria ser acionado de 30 em 30 segundos e, se não acionado o trem ia freando; (...)** as viagens mais curta que fez demorou cerca de 6 horas e pouco e tinha por destino Cornélio Procópio e Paraguaçu Paulista, **em média as viagens duravam de 08 a 10 horas.** Nada mais.

2ª testemunha pelo reclamante, D.F.S.: trabalhou para a reclamada desde a privatização entre 1999/2000, sendo que antes trabalhava para a Fepasa, exercendo a função de maquinista; tinha por ponto fixo Ourinhos e fazia trechos até os municípios de Londrina, Presidente Epitácio e Itapetininga; **as viagens de menor duração eram de cerca de 12 horas e as mais demoradas 16 horas; não havia pontos de parada entre os trechos; na cabine da locomotiva não havia banheiro; não havia pontos de parada com banheiros e água,** reconhecendo o depoente as fotocópias dispostas à fl. 519, como sendo reprodução da sede de Ourinhos; **fazia suas necessidades fisiológicas no mesmo local em que fazia as refeições e utilizava-se de sacolas plásticas, jornais e garrafas pet's para depositar os dejetos que eram dispensados ao longo do trecho; [...]** não era permitido parar o trem; [...].

Salta aos olhos a violação à dignidade do reclamante, obrigado a fazer suas necessidades fisiológicas no seu próprio local de trabalho, no chão ou em garrafas plásticas, sem poder adotar medidas mínimas de higiene. Como se não bastasse, o autor também tinha que se alimentar no mesmo lugar, sem ao menos poder lavar as mãos.

E tudo isso enquanto acionava, a cada 25 segundos, o “homem morto”.

Nota-se, portanto, que todas as medidas adotadas pela reclamada são dirigidas ou à segurança e proteção dos seus trens e das cargas, ou à redução de custos. Afinal, qual outra razão, senão corte de gastos, se pode inferir da extinção dos Ajudantes de Maquinista?

Por outro lado, o empregado, embora chamado de “colaborador” pela ré (fls. 292 e ss.), é tratado como um mero objeto, como se fosse mais uma peça da engrenagem e que deve provar, em nome da segurança do patrimônio da empresa e a cada 25 segundos, que ainda está funcionando.

O ser humano possui um valor intrínseco que não pode ser violado. O princípio da dignidade da pessoa humana exige do julgador uma postura que vise a coibir a transformação do homem em um simples meio para obtenção de lucro, o que se vê claramente nos presentes autos.

Saliento que o abalo interior não necessita de comprovação. Da situação cotidiana do autor, laborando sob condições extremamente extenuantes e degradantes, por si só, pode-se deduzir o dano moral, haja vista que sua prova é *in re ipsa*, ou seja, o dano decorre da própria situação que, *in casu*, é nitidamente perturbadora.

A indenização por dano moral deve ser, portanto, mantida.

Quanto ao valor arbitrado, observa-se que uma das questões de maior complexidade nessa matéria é justamente a fixação do *pretium doloris*. Quando se trata de dano patrimonial, é de fácil aferição o valor de reposição do bem atingido. Todavia, no dano moral, a correspondência entre a ofensa e o dano é bem mais difícil, requerendo ponderação e bom senso do julgador, a fim de que não se cometam excessos.

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

Embora sejamos defensores da tese da ampla liberdade do julgador para fixar a reparação do dano moral, isso não quer dizer que o juiz esteja autorizado a fixar desarrazoadas quantias a título de indenização por dano moral, eis que 'Não se paga a dor, tendo a prestação pecuniária função meramente satisfatória' (STJ, 2ª T., Proc. REsp n. 37.374-MG, Rel. Min. Hélio Mosimann, julgado em 28.9.1994).[...]

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

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

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

Nas palavras de João de Lima Teixeira Filho:

Precisamente porque sua função é satisfatória, descabe estipular a indenização como forma de 'punição exemplar', supostamente inibidora de reincidências ou modo de eficaz advertência a terceiros para que não incidam em práticas símiles. Os juizes hão de agir com extremo comedimento para que o Judiciário não se transforme, como nos Estados Unidos, num desaguadouro de aventuras judiciais à busca de uma sorte grande fabricada por meio dos chamados *punitive damages* e suas exacerbadamente polpudas e excêntricas indenizações.

Assim, entendo que o valor fixado na Origem, no importe de R\$ 35.000,00, deve ser majorado para R\$ 60.000,00, valor que melhor atende aos critérios de proporcionalidade e razoabilidade, e satisfaz à sua dupla finalidade: é suficiente para servir de lenitivo à dor do reclamante e, ao mesmo tempo, expressivo o bastante como medida de sanção à reclamada.

Ante todo o exposto, nego provimento ao apelo da ré e provejo o do reclamante para majorar a indenização por danos morais para R\$ 60.000,00.

Diante do exposto, decido conhecer do recurso ordinário interposto por M.C.G. (reclamante) e o prover para majorar a indenização por danos morais para R\$ 60.000,00; e conhecer do recurso ordinário interposto por A.A.L.L.M.S. S.A. (reclamada) e não o prover, mantendo-se incólume, no mais, o r. julgado de 1º grau, nos termos da fundamentação.

Arbitra-se o acréscimo condenatório em R\$ 25.000,00, com custas de R\$ 500,00.

MARINA DE SIQUEIRA FERREIRA ZERBINATTI
Juíza Relatora

DEJT 15 maio 2014, p. 529.

Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região

AÇÃO

1. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DIREITOS DIFUSOS, COLETIVOS E INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. LEGITIMIDADE. Por expressa previsão constitucional, ao Ministério Público incumbe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis (art. 127, *caput*, da CF), sendo-lhe garantido promover o inquérito civil e a ação civil pública para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos (art. 129, III, da CF), cabendo-lhe, ainda, exercer outras funções que lhe forem conferidas, desde que compatíveis com sua finalidade (art. 129, IX, da CF). Neste mesmo sentido, a Lei Complementar n. 75/1993 assegura ao *Parquet* propor ação civil pública para defesa de interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos (arts. 6º e 83). No mesmo diapasão está a Lei n. 7.347/1985 (arts. 1º, 3º, 5º e 21). Portanto, inegável a legitimidade do Ministério Público para defender os interesses metaindividuais, em todas as suas formas. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO MORAL COLETIVO. A violação de princípios fundamentais, como a dignidade da pessoa humana e o valor social do trabalho, assegurados constitucionalmente, traz reflexos negativos em toda coletividade. No caso concreto, restou demonstrado que a conduta empresarial violou normas relacionadas à saúde e segurança dos trabalhadores, das quais estão inseridas as normas que disciplinam os limites da jornada e o intervalo mínimo, cujos preceitos, inspirados nos mencionados princípios, são relevantes não só à categoria dos empregados, mas também a toda sociedade. Portanto, restam configurados danos morais a direitos transindividuais, cabendo a devida reparação. TRT/SP 15ª Região 1362-27.2011.5.15.0093 RO - Ac. 6ª Câmara 111.940/13-PATR. Rel. Ana Paula Pellegrina Lockmann. DEJT 23 jan. 2014, p. 2964.

2. AÇÃO DE COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÃO SINDICAL. EXISTÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL DO SINDICATO AUTOR. Após a promulgação da CF de 1988, a segunda parte do Caput e os Parágrafos do Art. 606, não foram por ela recepcionados. Sendo assim, não se pode falar em Ação Executiva direta, pois a intervenção ministerial em relação aos Sindicatos cessou, não havendo que se falar em expedição de Certidões relativas às Contribuições Sindicais. Saliente-se que o art. 8º, Inciso I da CF, veda a intervenção do Poder Público nas entidades sindicais. Portanto, a natureza jurídica dos Sindicatos passa de entidade paraestatal, para entes dotados de autonomia privada, o que lhes retira os privilégios destinados à Fazenda Pública. Nesse sentido, não obstante a nova natureza jurídica dos Sindicatos, o Imposto Sindical, em virtude do previsto no art. 149 da CF, que autoriza a União instituir Contribuições Sociais de interesse das categorias econômicas e profissionais, não perdeu a sua natureza tributária. Sendo assim, a Ação a ser ajuizada para a constituição e satisfação do crédito, é a de Cobrança, ou seja, de conhecimento, que deve seguir as regras de natureza administrativa tributária, verificando-se a presença do binômio necessidade/adequação. TRT/SP 15ª Região 130-71.2012.5.15.0019 RO - Ac. SDC 25/14-PADC. Rel. Helcio Dantas Lobo Junior. DEJT 23 jan. 2014, p. 21.

3. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS PROPOSTA POR TRABALHADOR CONTRA SINDICATO DE TRABALHADORES. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM. Após o advento da Emenda Constitucional n. 45/2004 a competência da Justiça do Trabalho foi ampliada, deslocando para esta Especializada a competência para processar e julgar as demandas concernentes à representação de categorias profissionais/econômicas, abrangendo, também ações que tratam de questões sindicais, entre sindicatos e trabalhadores e entre sindicatos e empregadores (art. 114, III, da CF). Constatando-se que a demanda proposta pelo trabalhador contra a entidade sindical não versa sobre questões sindicais, tampouco deriva da relação de trabalho, mas de supostos atos ilícitos cometidos por dirigentes do sindicato, resta evidente a natureza cível

da demanda, a direcionar à Justiça Comum a competência para a solução do litígio. TRT/SP 15ª Região 344-58.2012.5.15.0085 RO - Ac. 1ª Câmara 110.001/13-PATR. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DEJT 23 jan. 2014, p. 2315.

4. AÇÃO DE PROTESTO. AUSÊNCIA DE ESPECIFICAÇÃO DAS PARCELAS TRABALHISTAS A SEREM RESGUARDADAS PELA INTERRUPÇÃO DA PRESCRIÇÃO. FALTA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO E REGULAR DO PROCESSO. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ART. 267, IV, CPC. O protesto judicial previsto nos arts. 867 a 873 do CPC é perfeitamente aplicável à seara trabalhista, constituindo-se instrumento válido para a interrupção do prazo prescricional, desde que observados os requisitos mínimos do instituto, especialmente no que diz respeito aos pedidos a serem garantidos pela interrupção perseguida. Contudo, não tendo a parte reclamante especificado, na petição inicial, as parcelas que desejava postular oportunamente, acabou por confeccionar peça genérica, não apta a produzir seus regulares efeitos. Logo, da maneira como manuseado o instituto do protesto pelo obreiro, tem-se por ausentes os pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, sendo, de rigor, a extinção do feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV do CPC. TRT/SP 15ª Região 660-11.2013.5.15.0126 RO - Ac. 6ª Câmara 107.674/13-PATR. Rel. Ana Paula Pellegrina Lockmann. DEJT 23 jan. 2014, p. 2978.

ACIDENTE

ACIDENTE DE TRAJETO. RESPONSABILIDADE DO EMPREGADOR NÃO CARACTERIZADA. AUSÊNCIA DE NEXO DE CAUSALIDADE. O requisito primordial capaz de configurar a responsabilidade da empresa-recorrida é o estabelecimento do nexo de causalidade do acidente relatado com o trabalho exercido pela recorrente, tendo em vista que o art. 186 do CC de 2002 estabeleceu a necessária relação entre a violação do direito e o dano suportado pela vítima. No caso concreto, ainda que se tenha configurado o acidente ocorrido como acidente de trajeto, não se pode falar em responsabilidade trabalhista da empregadora, uma vez que o infortúnio não ocorreu em suas dependências e tampouco em decorrência da prestação de serviços, fatos que afastam a existência do nexo de causalidade entre o evento danoso e o trabalho prestado pela vítima do acidente à empresa-recorrida. TRT/SP 15ª Região 833-43.2012.5.15.0070 RO - Ac. 4ª Câmara 109.433/13-PATR. Rel. José Antônio Ribeiro de Oliveira Silva. DEJT 23 jan. 2014, p. 2748.

ADICIONAL

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. RURAL. TRABALHO A CÉU ABERTO. EXPOSIÇÃO AO CALOR. ADICIONAL DEVIDO. O cortador de cana fica exposto às mais variadas condições de tempo e temperatura, situação que justifica a percepção do adicional de insalubridade. A NR-15, da Portaria n. 3.214/1978, em seu Anexo n. 3, não distingue, para efeito de reconhecimento de insalubridade, entre fontes naturais e artificiais de calor. O item 1, do Anexo n. 7, da mesma NR-15, por seu turno, contempla o trabalho em exposição contínua a raios ultravioleta (radiação não ionizante), sem também distinguir quanto a sua origem, sendo certo que os provenientes do sol, em virtude dos raios ultravioleta, sujeitam o trabalhador a insalubridade. Assim, face as condições insalubres por exposição ao calor, acima dos limites de tolerância, e também pela exposição à radiação não ionizante sem a devida proteção, é devido o adicional de insalubridade. TRT/SP 15ª Região 10106-13-2012-5-15-0081 RO - Ac. 5ª Câmara Id. 212832. Rel. Gisela Rodrigues Magalhães de Araújo e Moraes. DEJT 29 nov. 2013, p. 1246.

ADMINISTRAÇÃO

ADMINISTRAÇÃO INDIRETA. CONCURSO PÚBLICO. CADASTRO RESERVA. As empresas públicas, por não se submeterem à regra da criação de cargos prevista no art. 61, § 1º, II “a” da CF, têm ampla liberdade para criar, modificar ou extinguir os empregos públicos inerentes à sua estrutura funcional, revestindo-se de critérios estritamente discricionários. Deve ser respeitada, contudo, a convocação obrigatória dos candidatos aprovados dentro do número de vagas inicialmente previstas no edital do certame. Recurso a que se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 1614-61.2012.5.15.0039 RO - Ac. 7ª Câmara 112.424/13-PATR. Rel. Carlos Alberto Bosco. DEJT 23 jan. 2014, p. 3212.

AGENTE

INCENTIVO FINANCEIRO DEVIDO AO AGENTE COMUNITÁRIO DE SAÚDE. PORTARIA N. 459/2012 DO MINISTÉRIO DA SAÚDE. A Portaria n. 459/2012 do Ministério da Saúde garante ao agente comunitário de saúde o incentivo financeiro adicional, com recursos provenientes do Ministério da Saúde. A verba não se destina ao custeio dos programas de saúde, mas se trata especificamente de verba a ser paga para o agente comunitário, cabendo ao Município apenas o repasse da verba. TRT/SP 15ª Região 2283-07.2012.5.15.0010 RO - Ac. 11ª Câmara 110.764/13-PATR. Rel. João Batista Martins César. DEJT 23 jan. 2014, p. 3827.

AGRAVO

1. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. INDEFERIMENTO DE PEDIDO DE REAVALIAÇÃO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. AGRAVO DE PETIÇÃO INCABÍVEL. 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 Súmula n. 214 do TST. No caso vertente, ainda que se admita a possibilidade de reavaliação dos bens penhorados com base no art. 683 do CPC, a decisão que indefere tal medida detém nítido caráter interlocutório, já que o tema pode ser renovado em sede de embargos à arrematação, quando o Juízo deliberará em definitivo sobre a matéria. Não há, pois, admitir-se o agravo de petição imediato, pena de ofensa ao art. 893, § 1º, consolidado. Agravo de instrumento a que se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 210100-18.1998.5.15.0047 - Ac. 4ª Câmara 6.137/14-PATR. Rel. Luiz José Dezena da Silva. DEJT 6 fev. 2014, p. 268.

2. AGRAVO DE PETIÇÃO. DESPACHO QUE INCLUIU AAGRAVANTE NO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. DESCABIMENTO. Não só das sentenças terminativas da execução é cabível o agravo de petição, considerando-se o art. 897 da CLT prevê o agravo das “decisões” do juiz ou presidente, nas execuções. Visando à celeridade da execução e o cumprimento de suas próprias decisões, a regra geral é a irrecorribilidade dos despachos interlocutórios e ordinários, ainda que alguns despachos tenham conteúdo de verdadeiras decisões. No caso, o r. despacho agravado que determinou a inclusão da agravante no polo passivo da execução configura na sua essência natureza interlocutória, não comportando, pois, agravo de petição, haja vista que a questão pode ser perfeitamente discutida em sede de embargos à execução. Logo, trata-se de decisão interlocutória, em ato através do qual o juiz *a quo* resolveu questão incidente, na definição do § 2º do art. 162 CPC, e cuja irrecorribilidade vem consignada no § 1º do art. 893 da CLT. Agravo de Petição não conhecido. TRT/SP 15ª Região 36000-93.2007.5.15.0136 AP - Ac. 1ª Câmara 104.379/13-PATR. Rel. Rosana Fantini. DEJT 28 nov. 2013, p. 904.

3. AGRAVO DE PETIÇÃO. DESPACHO QUE DETERMINA A INCLUSÃO DO AGRAVANTE NO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO. NATUREZA INTERLOCUTÓRIA. NÃO CONHECIMENTO. O despacho que determina a inclusão da agravante no polo passivo da execução tem natureza meramente interlocutória, portanto, não pode ser agravado de petição. Nesta hipótese, é necessário que haja primeiramente a interposição de embargos à execução, sob pena de supressão de instância. Agravo de petição não conhecido. TRT/SP 15ª Região 1371-24.2011.5.15.0049 AP - Ac. 8ª Câmara 111.488/13-PATR. Rel. Claudinei Zapata Marques. DEJT 23 jan. 2014, p. 3284.

4. AGRAVO DE PETIÇÃO. EXECUÇÃO CONTRA AVALISTA DE CONTRATO DE COMPRA E VENDA DA EMPRESA EXECUTADA. RESPONSABILIDADE PATRIMONIAL NÃO RECONHECIDA. NÃO PROVIMENTO. Em que pese a impropriedade de se utilizar a expressão “avalista”, própria do direito cambiário, em contrato de compra e venda, é necessário verificar o real intuito das partes contratantes ao elegerem um “avalista” ao contrato, que pode demonstrar clara e inequívoca intenção de vinculá-lo solidariamente com os devedores principais pelos encargos assumidos no instrumento de compra e venda. Ainda assim, entendo que a responsabilidade solidária assumida pelo avalista no instrumento de compra e venda restringe-se às obrigações cíveis e comerciais, relacionadas à compra da empresa e eventual inadimplemento, não podendo repercutir em obrigações trabalhistas. Nesse passo, nega-se provimento a agravo de petição que pretende a inclusão do avalista na execução. TRT/SP 15ª Região 122400-63.1998.5.15.0092 AP - Ac. 8ª Câmara 106.979/13-PATR. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva. DEJT 23 jan. 2014, p. 3355.

5. AGRAVO REGIMENTAL EM CORREIÇÃO PARCIAL. ANULAÇÃO DE ATOS PROCESSUAIS POR VÍCIO DE CITAÇÃO. INDEFERIMENTO DO PEDIDO. NATUREZA JURISDICIONAL. A decisão que indefere o pedido de anulação de atos processuais decorrente de suposto vício de citação e homologa os cálculos

apresentados pela parte possui natureza jurisdicional, sendo passível de reexame por recurso específico. A impossibilidade de efetivação da garantia da execução não constitui permissivo para o uso da correção parcial, cujos pressupostos encontram-se discriminados no art. 35 do Regimento Interno. Agravo regimental a que se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 176-05.2013.5.15.0899 AgR - Ac. Órgão Especial 137/13-POEJ. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella. DEJT 21 nov. 2013, p. 1.

ARBITRAGEM

NULIDADE DOS ACORDOS FIRMADOS PERANTE O TRIBUNAL ARBITRAL. A tentativa de instituir, no âmbito das relações individuais trabalhistas, a conciliação mediante juízo arbitral, previsto na Lei n. 9.307/1996, choca-se com o art. 114, §§ 1º e 2º, da Constituição, o qual prevê a aplicação da arbitragem somente na esfera do Direito Coletivo do Trabalho. Soma-se a isso o fato da própria Lei da Arbitragem, em seu art. 25, determinar a remessa de controvérsia atinente a direitos individuais indisponíveis ao Poder Judiciário. Assim, incompatível o Juízo Arbitral em dissídio individual, pois neste se discute direitos trabalhistas indisponíveis, sendo nulos de pleno direito os acordos firmados, a teor do disposto no art. 9º c/c o art. 477, § 1º, da CLT. TRT/SP 15ª Região 641-32.2012.5.15.0096 RO - Ac. 4ª Câmara 743/13-PADM. Rel. Dagoberto Nishina de Azevedo. DEJT 21 jan. 2014, p. 82.

ARTIGO

ARTIGO 950 DO CC. ANTECIPAÇÃO DE PENSIONAMENTO. DESCONTO NECESSÁRIO PARA SE MANTER O EQUILÍBRIO ATUARIAL. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. Segundo inteligência do parágrafo único do art. 950 do CC “O prejudicado, se preferir, poderá exigir que a indenização seja arbitrada e paga de uma só vez”. Contudo, é indiscutível que quem antecipa o pagamento de uma dívida, o faz sob condição de desconto do montante total nominativo agregado devido. Ainda que a lei não estipule, é razoável se admitir que o pagamento, sem qualquer deságio da pensão mensal, de uma única vez levaria o credor a ter um ganho indevido. Assim, em face ao princípio da razoabilidade fixa-se para o caso em tela deságio de 20% (vinte por cento) sobre o montante das parcelas vincendas após atualização na fase de liquidação do julgado. TRT/SP 15ª Região 138-48.2011.5.15.0095 RO - Ac. 7ª Câmara 103.436/13-PATR. Rel. Carlos Augusto Escanfella. DEJT 28 nov. 2013, p. 1309.

ATLETA

ATLETA PROFISSIONAL. NATUREZA JURÍDICA DAS LUVAS E DO DIREITO DE ARENA. As luvas desportivas constituem importância paga pelo empregador ao atleta profissional como um incentivo para a assinatura do contrato, com base no desempenho prévio à contratação, ou seja, no histórico profissional do atleta. Trata-se, portanto, de parcela remuneratória paga por antecipação, razão pela qual integra o seu salário para todos os efeitos legais. Idêntica natureza jurídica possui o direito de arena, pois a despeito de a referida parcela ser paga por terceiros e repassada ao atleta pelo empregador, conforme redação do § 1º do art. 42 da Lei n. 9.615/1998 (Lei Pelé), vigente à época dos fatos objeto da presente ação, está diretamente relacionada ao trabalho prestado. Portanto, também deve ser integrada ao salário do atleta, inclusive por aplicação analógica do entendimento jurisprudencial retratado na Súmula n. 354 do C. TST. Recurso conhecido e parcialmente provido. TRT/SP 15ª Região 4500-60.2008.5.15.0043 RO - Ac. 10ª Câmara 109.837/13-PATR. Rel. Fernando da Silva Borges. DEJT 23 jan. 2014, p. 3582.

BASE DE CÁLCULO

BASE DE CÁLCULO DOS JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA SOBRE O PRINCIPAL ATUALIZADO. DEDUÇÃO PRÉVIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ILEGALIDADE. A incidência de juros deve se dar sobre o valor principal atualizado. A dedução prévia da contribuição previdenciária devida pelo credor trabalhista, seja ela destinada à Previdência Social ou à entidade de previdência privada, prejudica o exequente e contraria a Súmula n. 200, do C. TST, uma vez que os juros de mora integram o seu crédito. Agravo de Petição do exequente conhecido e provido. TRT/SP 15ª Região 1804-18.2011.5.15.0117 AP - Ac. 6ª Câmara 102.473/13-PATR. Rel. Fabio Allegretti Cooper. DEJT 21 nov. 2013, p. 714.

BEM DE FAMÍLIA

BEM DE FAMÍLIA. IMPENHORABILIDADE. CARACTERIZAÇÃO. Para a configuração do bem de família não se faz necessário aferir se os executados possuem ou não outros imóveis, pois, ainda que fossem proprietários de vários imóveis, apenas um poderia ser utilizado para moradia permanente, conforme se depreende dos arts. 1º e 5º, parágrafo único, da Lei n. 8.009/1990. Basta, portanto, a comprovação de que os embargantes/proprietários se utilizem do imóvel como moradia permanente. TRT/SP 15ª Região 147700-43.1999.5.15.0043 AP - Ac. 7ª Câmara 103.535/13-PATR. Rel. Carlos Augusto Escanfella. DEJT 28 nov. 2013, p. 1329.

BENEFÍCIOS

1. BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. AUSÊNCIA DE INCOMPATIBILIDADE. A penalidade por litigância de má-fé, imposta à parte que adota conduta irregular durante o processo, não obsta a concessão dos benefícios da justiça gratuita, que permite o livre acesso ao Judiciário, quando preenchidos os requisitos previstos no art. 4º da Lei n. 1.060/1950, por se tratarem de institutos diversos e independentes. Portanto, apresentada em juízo declaração de pobreza na forma do art. 1º da Lei n. 7.115/1983, resta justificada a concessão da gratuidade à parte reclamante, ainda que esta tenha sido condenada como litigante de má-fé. TRT/SP 15ª Região 431-60.2013.5.15.0123 RO - Ac. 7ª Câmara 7.170/14-PATR. Rel. Luiz Roberto Nunes. DEJT 13 fev. 2014, p. 1145.

2. CESSAÇÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RETORNO AO EMPREGO. DEVER DO EMPREGADO. PREVALÊNCIA DAS CONCLUSÕES EXARADAS PELA AUTARQUIA FEDERAL DE APTIDÃO PARA O TRABALHO. AUSÊNCIA DE ATO OBSTATIVO DO EMPREGADOR. O ato administrativo firmado pelo profissional da Autarquia Federal, que atesta a aptidão para o trabalho, reveste-se de atributos que o distinguem dos atos de direito privado, como a presunção de legitimidade, veracidade, legalidade e imperatividade insuscetível, no caso, de ser contrariado por atestado médico de profissional particular. Em havendo cessação do benefício previdenciário, cessa a suspensão contratual, constituindo obrigação do empregado retornar ao trabalho em 30 dias, sob pena de ser considerado abandono de emprego (Súmula n. 32 do TST). Recurso da reclamante desprovido. TRT/SP 15ª Região 488-52.2012.5.15.0046 RO - Ac. 9ª Câmara 4.944/14-PATR. Rel. Edison dos Santos Pelegrini. DEJT 6 fev. 2014, p. 550.

CARTA PRECATÓRIA

CARTA PRECATÓRIA NÃO FORMADA. NÃO APRESENTAÇÃO PELA PARTE DOS DOCUMENTOS NO FORMATO DIGITAL ADEQUADO. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. Não configura cerceamento de defesa o indeferimento de formação de Carta Precatória para inquirição de testemunha, se a parte deixa de apresentar as peças requisitadas pelo Juízo da instrução no formato digital adequado, sendo consequentemente recusado o protocolo no sistema E-Doc. TRT/SP 15ª Região 781-66.2013.5.15.0117 RO - Ac. 7ª Câmara 7.151/14-PATR. Rel. Luiz Roberto Nunes. DEJT 13 fev. 2014, p. 1141.

CERCEAMENTO DE DEFESA

CERCEAMENTO DE DEFESA. TESTEMUNHA OUVIDA COMO PREPOSTO EM OUTROS PROCESSOS. INDEFERIMENTO DO DEPOIMENTO COM BASE NO ART. 405, § 2º, III, DO CPC. A circunstância da testemunha ter atuado como simples preposto da empregadora em outros processos é insuficiente para enquadrá-la como representante legal da pessoa jurídica, haja vista que o preposto apenas substitui o empregador na audiência a que foi indicado, sendo-lhe outorgados poderes específicos para prestar depoimento em nome da pessoa jurídica, tanto que os efeitos dessa substituição restringem-se a obrigar a pessoa jurídica pelas declarações do preposto, consoante dispõe o art. 843, § 1º da CLT. Por consequência, a simples condição de preposto em outros processos não caracteriza o impedimento previsto no art. 405, § 2º, III, do CPC. Por consequência, conclui-se que configurou cerceamento de defesa a negativa de oitiva da testemunha que poderia influir na formação da convicção do julgador favoravelmente à parte que a indicou. TRT/SP 15ª Região 1100-20.2010.5.15.0091 RO - Ac. 5ª Câmara 109.081/13-PATR. Rel. Lorival Ferreira dos Santos. DEJT 23 jan. 2014, p. 2928.

CIPA

MEMBRO DA CIPA. ESTABILIDADE. IRRENUNCIABILIDADE. O princípio da irrenunciabilidade dos direitos trabalhistas, como toda norma jurídica, não é absoluto, comportando exceções, desde que o empregado não prove a fraude patronal ou o vício que possa invalidar o seu consentimento. Com efeito, a estabilidade do membro da CIPA não constitui vantagem pessoal, mas garantia para as atividades dos membros da comissão, tal qual expresso na Súmula n. 339 do C. TST. TRT/SP 15ª Região 2420-93.2012.5.15.0137 RO - Ac. 3ª Câmara 112.002/13-PATR. Rel. Helcio Dantas Lobo Junior. DEJT 23 jan. 2014, p. 2565.

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA OU PENSÃO. ANTIGOS FERROVIÁRIOS DA FEPASA. PRECEDENTES DO STF. VÍNCULO PREVIDENCIÁRIO DE NATUREZA ESTATUTÁRIA. NÃO RECONHECIMENTO. O E. STF consolidou entendimento de que compete à Justiça Comum processar e julgar as causas relativas à complementação de aposentadoria ou pensão dos antigos ferroviários da FEPASA (e das empresas por ela incorporadas), tendo em vista que a relação previdenciária é regida por estatuto próprio (v.g. Decreto Estadual de São Paulo n. 35.530/1959 - Estatuto dos Ferroviários), mesmo que os trabalhadores tenham sido contratados originariamente mediante vínculo celetista. TRT/SP 15ª Região 2499-86.2012.5.15.0003 RO - Ac. 8ª Câmara 111.302/13-PATR. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva. DEJT 23 jan. 2014, p. 3247.

CONTRATAÇÃO

CONTRATAÇÃO PARA CARGO EM COMISSÃO. ENTE PÚBLICO. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. A contratação para cargo em comissão, na forma do inciso II do art. 37 da CF, tem natureza jurídico-administrativa, pois não há, entre o servidor e a Administração Pública, vinculação a cargo ou emprego público. Conforme entendimento firmado pelo STF, esta Justiça Especializada não possui competência material para julgar a presente demanda. Recurso conhecido por decisão da maioria da composição turmária. TRT/SP 15ª Região 1542-44.2012.5.15.0049 RO - Ac. 3ª Câmara 110.265/13-PATR. Rel. Helcio Dantas Lobo Junior. DEJT 23 jan. 2014, p. 2502.

CONTRATO

CONTRATO DE SEGURO PESSOAL DO TRABALHADOR EM QUE O EMPREGADOR FIGURA COMO INTERMEDIÁRIO E ESTIPULANTE. INDENIZAÇÃO SUBSTITUTIVA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. Na hipótese do exercício de pretensão para obter indenização reparatória decorrente da alteração unilateral pela reclamada de apólice de seguro pessoal, intermediada e estipulada em razão do trabalho e em favor dos empregados, a competência é da Justiça do Trabalho (art. 114, IX, CF). ALTERAÇÃO CONTRATUAL. MODIFICAÇÃO UNILATERAL DE APÓLICE DE SEGURO PESSOAL COLETIVO. VIOLAÇÃO DO ART. 468, CLT. A situação em que o empregador realiza alteração substancial do contrato de emprego, firmando nova apólice de seguro pessoal coletivo em condições menos vantajosas à apólice anteriormente contratada e já aderida pelo trabalhador, viola o princípio da condição mais benéfica e o previsto no art. 468, CLT. TRT/SP 15ª Região 314-38.2011.5.15.0156 RO - Ac. 8ª Câmara 101.738/13-PATR. Rel. Claudinei Zapata Marques. DEJT 21 nov. 2013, p. 846.

CUSTAS

CONDENAÇÃO DO RECLAMANTE EM CUSTAS POR DAR CAUSA AO ARQUIVAMENTO DO FEITO. CARÁTER PUNITIVO. IMPOSSIBILIDADE. BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA. A condenação do reclamante ao pagamento de custas a título punitivo, não obstante o obreiro fazer jus à concessão dos benefícios da justiça gratuita, além de afrontar o princípio da inafastabilidade da jurisdição previsto no art. 5º, inciso XXXV da CF, caracteriza *bis in idem*, vez que o legislador já determinou a sanção pela ausência injustificada do trabalhador em audiência nos arts. 732 e 844 da CLT. TRT/SP 15ª Região 2004-54.2012.5.15.0096 RO - Ac. 3ª Câmara 112.051/13-PATR. Rel. Helcio Dantas Lobo Junior. DEJT 23 jan. 2014, p. 2577.

DANO

1. DANO MORAL E PATRIMONIAL. PORTE ILEGAL DE ARMA EM SERVIÇO. EMPREGADO DE EMPRESA DE VIGILÂNCIA. CULPA CONCORRENTE DA EMPRESA. INDENIZAÇÃO DEVIDA. A responsabilidade penal pelo crime de porte ilegal de arma, exclusiva do reclamante, não se confunde com a responsabilidade civil da empregadora e da tomadora dos serviços, derivada da inobservância do disposto no art. 21 da Lei n. 7.102/1983. Além disso, de acordo com o contrato de prestação de serviços, é da empregadora a responsabilidade pelas armas utilizadas por seus empregados, cabendo ao banco, porém, no exercício do seu poder diretivo e fiscalizador, verificar se as armas estavam regularizadas e os empregados devidamente documentados para o respectivo porte. Assim, as reclamadas foram negligentes ao permitirem a posse transitória de arma de fogo pelo obreiro, em serviço, sem que ele possuísse autorização para portá-la, o que acarretou sua prisão e inclusão como réu em processo criminal, embora o reclamante também tenha concorrido com culpa para o ilícito mencionado, na medida em que tinha ciência de que não podia portar revólver sem a devida autorização legal. No exercício do *jus resistentiae*, podia ter se recusado a transportar a arma sem o devido porte. Caracterizada a culpa das rés, ainda que de forma concorrente, surge o dever de indenizar o empregado pelos danos morais e materiais sofridos, nos termos dos arts. 7º, XXVIII, da Constituição da República e arts. 186, 927, 949 e 950 do CC, combinados com o parágrafo único do art. 8º da Consolidação das Leis do Trabalho. Recurso das reclamadas aos quais se dá parcial provimento. TRT/SP 15ª Região 387-19.2011.5.15.0153 RO - Ac. 2ª Câmara 103.160/13-PATR. Rel. José Otávio de Souza Ferreira. DEJT 21 nov. 2013, p. 569.

2. DANO MORAL. DISPENSA DURANTE AS FÉRIAS. INDENIZAÇÃO DEVIDA. Durante as férias o empregado deve descansar, física e mentalmente, e o empregador não pode praticar atos que, direta ou indiretamente, interfiram negativamente nessa fruição. Isso não ocorreu no presente caso. O reclamante recebeu a comunicação da dispensa quando em gozo das férias, o que certamente abalou a sua tranquilidade e trouxe frustração, insegurança, preocupação, pois ciente de que, ao final do período de descanso, não mais teria o seu posto de trabalho, e o sustento de sua família. A pressão psicológica resultante obstou a sequência do descanso restaurador, que era um direito legalmente adquirido pelo reclamante após 12 meses de dedicação ao trabalho. O dano moral, nessas circunstâncias, restou configurado. Recurso provido. TRT/SP 15ª Região 115300-26.2009.5.15.0010 RO - Ac. 2ª Câmara 107.265/13-PATR. Rel. Mariane Khayat. DEJT 23 jan. 2014, p. 2396.

3. DANO SOCIAL. ABUSO DE DIREITO. PRÁTICA NOCIVA EM DESFAVOR DE TODA A SOCIEDADE. DETERMINAÇÃO DE EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS. Comprovada a determinação da empresa em “segurar” o cliente na linha quando do cancelamento de produtos e serviços, configurado está o abuso de direito com dano direcionado a todo e qualquer membro da sociedade, através da utilização de material humano para a obtenção de indevida vantagem financeira. É a coisificação do trabalhador levada a efeito de tal forma que ultrapassa a pessoa do empregado, lesando frontalmente a legislação pátria vigente. Recurso a que se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 1784-95.2012.5.15.0083 RO - Ac. 11ª Câmara 101.262/13-PATR. Rel. João Batista Martins César. DEJT 21 nov. 2013, p. 956.

4. SUPRESSÃO DOS REPOUSOS. PROTEÇÃO LEGAL VIOLADA. DANO MORAL CONFIGURADO. INDENIZAÇÃO DEVIDA. A subtração dos repousos, obrigatórios por essenciais para o trabalhador recuperar suas forças, desfrutar do lazer e da companhia de sua família, não pode ficar impune, representa clara desobediência à lei. Estampa imposição do poder econômico sobre o trabalhador, que a isso não pode resistir por não contar com a proteção do emprego, sujeitando-se a sacrifícios que ofendem sua dignidade, prejudicam sua vida - pessoal, profissional e familiar. TRT/SP 15ª Região 3300-92.2012.5.15.0070 RO - Ac. 4ª Câmara 1.265/14-PATR. Rel. Dagoberto Nishina de Azevedo. DEJT 23 jan. 2014, p. 2686.

DECISÃO

1. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA PREVALENTE DA PRÓPRIA CÂMARA. Pode o relator decidir monocraticamente, amparado no art. 557 do CPC, se o posicionamento for prevalecente no âmbito da própria turma julgadora, de maneira que, levado ao colegiado, venha o recurso a obter o mesmo resultado, sendo despiciendo que a matéria esteja sumulada ou ojetizada pelo TST. TRT/SP 15ª Região 196-09.2013.5.15.0151 Ag - Ac. 4ª Câmara 4.519/14-PATR. Rel. Dagoberto Nishina de Azevedo. DEJT 30 jan. 2014, p. 1642.

2. DECISÃO MONOCRÁTICA. PROVIMENTO DE RECURSO. POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE NOS TRIBUNAIS SUPERIORES. Fundado no disposto no art. 557, § 1º-A, do CPC, o relator poderá dar provimento à pretensão recursal monocraticamente, se a decisão hostilizada encontrar-se em cizânia com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunais Superiores. TRT/SP 15ª Região 487-70.2012.5.15.0045 Ag - Ac. 4ª Câmara 8.821/14-PATR. Rel. Dagoberto Nishina de Azevedo. DEJT 13 fev. 2014, p. 999.

DEMISSÃO

DISPENSA ARBITRÁRIA. MOTIVO DISCIPLINAR. CIPEIRO. O motivo disciplinar disposto no art. 165 da CLT equipare-se à rescisão do contrato de trabalho por justa causa. Assim, a rescisão sem justa causa fundamentada em motivo disciplinar caracteriza-se dispensa arbitrária, ante a incompatibilidade dos institutos. TRT/SP 15ª Região 1285-45.2012.5.15.0105 RO - Ac. 4ª Câmara 1.269/14-PATR. Rel. Eleonora Bordini Coca. DEJT 23 jan. 2014, p. 2688.

DESCANSO SEMANAL

DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. INTEGRAÇÃO AO SALÁRIO. NORMA COLETIVA. POSSIBILIDADE. As normas coletivas têm previsão na CF (art. 7º, inciso XXVI), sendo que suas cláusulas devem ser respeitadas, privilegiando a vontade das partes. Nesse sentido, comprovado o pagamento do percentual de 16,66%, coletivamente pactuado, indevido o pedido de reflexos das horas extras deferidas em DSRs. Recurso provido, no particular. TRT/SP 15ª Região 941-16.2013.5.15.0045 RO - Ac. 3ª Câmara 4.311/14-PATR. Rel. Desig. Antonia Regina Tancini Pestana. DEJT 30 jan. 2014, p. 1550.

DESCONSIDERAÇÃO

DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO RETIRANTE. LIMITE TEMPORAL. PRESERVAÇÃO DA SEGURANÇA JURÍDICA. As normas prescritas pelos arts. 1.003, parágrafo único, e 1.032, ambos dos CC vigente, estabelecem que o ex-sócio da empresa responde pelas obrigações sociais anteriores e posteriores à sua retirada, pelo prazo de dois anos a contar da averbação da alteração contratual relativa à sua exclusão da sociedade. Constatando-se que o sócio se retirou da composição societária cerca de vinte e um anos antes da sua inclusão no polo passivo da ação, como devedor subsidiário, não há cogitar em sua responsabilidade pelos créditos reconhecidos ao obreiro, sob pena de ofensa ao princípio da segurança jurídica. Penhora de bem que deve ser tornada insubsistente, com a consequente exclusão do sócio, do polo passivo da ação. Agravo de petição provido. TRT/SP 15ª Região 283300-61.1992.5.15.0017 AP - Ac. 11ª Câmara 105.515/13-PATR. Rel. Alexandre Vieira dos Anjos. DEJT 28 nov. 2013, p. 1619.

DIFERENÇA SALARIAL

DIFERENÇAS SALARIAIS POR EQUIPARAÇÃO. LOCALIDADE DIVERSA. SETOR INSTITUÍDO POR DESAGREGAÇÃO. ÓBICE AFASTADO. A mera alteração na organização da empresa, com a instituição de novo setor para o qual o paradigma foi transferido, setor este anteriormente integrado ao local de trabalho do autor e por ele supervisionado, não justifica, por si só, a promoção do paradigma, com o pagamento de salário maior e desigual. Portanto, não constitui óbice à equiparação salarial pleiteada. Recurso da reclamada a que se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 898-57.2012.5.15.0096 RO - Ac. 2ª Câmara 107.397/13-PATR. Rel. José Otávio de Souza Ferreira. DEJT 23 jan. 2014, p. 2416.

DIREITO

DIREITO PROCESSUAL. OBRIGAÇÃO DE FAZER INFUNGÍVEL E COM TERMO CERTO. EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE DE INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE PETIÇÃO. O cumprimento ou descumprimento das obrigações de fazer infungíveis e com termo certo encerram, por si só, a sua exigibilidade, remanescendo para o autor da ação apenas executar eventuais perdas e danos, bem como as astreintes fixadas e para os requeridos, discutir eventual declaração judicial de falta de cumprimento. Não se nega que da decisão

judicial que declara o cumprimento ou não de obrigação de fazer fungível ou infungível se possa interpor agravo de petição, já que da declaração de cumprimento da obrigação surge para o autor a busca de revisão judicial que diga o contrário, entretanto, apenas como forma de exigir eventuais perdas e danos e astreintes e para os devedores, caso a declaração seja de não cumprimento, o manejo do remédio processual para declaração em contrário, extinguindo eventual execução. Recursos não providos. TRT/SP 15ª Região 1022-06.2011.5.15.0054 AIAP - Ac. SDC 14/14-PADC. Rel. Helcio Dantas Lobo Junior. DEJT 23 jan. 2014, p. 17.

DOLO

PERÍODO TRABALHADO SEM REGISTRO. ACERTO DAS PARTES PARA QUE O RECLAMANTE RECEBA A REMUNERAÇÃO OFICIOSA E O SEGURO-DESEMPREGO. DOLO DE AMBAS AS PARTES. ART. 150 DO CC. APLICAÇÃO. A situação em que empregador e empregado concordam em firmar vínculo de emprego sem registro para que o primeiro não arque com todos os encargos trabalhistas e o segundo receba, juntamente com a remuneração oficiosa, o seguro-desemprego atrai a aplicação do art. 150 do CC que estabelece que, se ambas as partes procederam com dolo, nenhuma delas pode requerer as consequências de seu reconhecimento para anular o negócio e pleitear indenização. Esta consequência jurídica é aplicável ainda que se considere o estado de hipossuficiência do trabalhador, porque a vantagem jurídica por ele obtida é igual ou superior à do empregador. Recurso desprovido. TRT/SP 15ª Região 612-72.2012.5.15.0066 RO - Ac. 4ª Câmara 1.294/14-PATR. Rel. Juliana Benatti. DEJT 23 jan. 2014, p. 2692.

EMBARGOS

EMBARGOS DE TERCEIRO. CARTA PRECATÓRIA EXECUTÓRIA. MERAS IRREGULARIDADES FORMAIS. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO AO EXERCÍCIO DA JURISDIÇÃO E À BOA TÉCNICA PROCESSUAL. CONHECIMENTO. Conquanto mereça especial relevo as normas procedimentais relativas ao processamento dos embargos de terceiro, o exercício da jurisdição, em especial a trabalhista, não se compadece com excessivo apego a formalismos, notadamente pela efetiva ausência de má-fé na apresentação da ação incidental e a necessária ponderação de valores entre os propalados defeitos formais na prática do ato processual e o escopo social do processo, além da harmonia com os princípios da instrumentalidade das formas (arts. 154 e 244 do CPC) e da garantia de acesso ao Judiciário a permitir o equilíbrio na análise de direito material em litígio. Agravo de petição provido para determinar a autuação e o processamento dos embargos de terceiro opostos no juízo deprecado. TRT/SP 15ª Região 123900-47.2006.5.15.0105 AP - Ac. 9ª Câmara 3.120/14-PATR. Rel. Edison dos Santos Pelegrini. DEJT 30 jan. 2014, p. 2001.

EMPREGADO DOMÉSTICO

EMPREGADO DOMÉSTICO. CARACTERIZAÇÃO. A situação em que resta demonstrado nos autos que a trabalhadora foi contratada para prestar serviços de caseira no âmbito da residência de veraneio, onde não era desenvolvida pelos reclamados atividade comercial ou outra com objetivo de ganho financeiro, se enquadra na hipótese do art. 1º, da Lei n. 5.859/1972. TRT/SP 15ª Região 86300-13.2009.5.15.0064 RO - Ac. 8ª Câmara 106.947/13-PATR. Rel. Claudinei Zapata Marques. DEJT 23 jan. 2014, p. 3348.

ENQUADRAMENTO

ENQUADRAMENTO SINDICAL. HIPERMERCADO E DROGARIA. ATIVIDADE ECONÔMICA SECUNDÁRIA. APLICAÇÃO DE NORMA COLETIVA PRÓPRIA DA CATEGORIA PROFISSIONAL. A despeito de a reclamada explorar o comércio varejista de mercadorias em geral como atividade preponderante, também explora o comércio varejista de produtos farmacêuticos como atividades secundárias, que possui entidade representativa específica e regulamentação própria, nos termos da Lei 5.991/1973, razão pela qual o sindicato que representa a categoria econômica correspondente e que firmou a respectiva norma coletiva (Sincofarma), também a representa. Mesmo porque, a não aplicação ao reclamante, empregado exercente da função de balconista de farmácia, de cláusulas de uma norma coletiva firmada pelo sindicato que representa sua categoria profissional, implicaria em clara infringência ao princípio constitucional da isonomia, na medida em que perceberia menos benefícios que outros empregados de farmácia exercentes da mesma função, além de implicar em concorrência desleal por parte da reclamada com relação aos empresários do setor

farmacêutico, visto que ficaria com um custo operacional inferior. Recurso provido para deferir ao reclamante os benefícios previstos nas normas coletivas aplicáveis aos empregados no setor farmacêutico. TRT/SP 15ª Região 135-02.2011.5.15.0093 RO - Ac. 10ª Câmara 109.838/13-PATR. Rel. Fernando da Silva Borges. DEJT 23 jan. 2014, p. 3582.

EQUIPARAÇÃO SALARIAL

EQUIPARAÇÃO SALARIAL. PROFESSOR. DISPARIDADE DE FORMAÇÃO ACADÊMICA. A simetria salarial decorre do princípio constitucional da isonomia (art. 5º), cujos parâmetros estão fixados no art. 461, da CLT, consistindo a equiparação salarial no mecanismo por meio do qual se corrigem as distorções nesse tema, permitindo-se a comparação para o trabalho intelectual. Entrementes, aceitável desigualdade salarial entre professores que ministram matérias distintas, com formações acadêmicas diversas, pois não podem ser considerados como de igual função na acepção jurídica do termo celetizado. TRT/SP 15ª Região 1630-18.2012.5.15.0038 RO - Ac. 4ª Câmara 105.023/13-PATR. Rel. Dagoberto Nishina de Azevedo. DEJT 28 nov. 2013, p. 1065.

EXECUÇÃO

1. EXECUÇÃO DE CRÉDITO TRABALHISTA. EFETIVIDADE DA DECISÃO JUDICIAL. GARANTIA DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. PROCESSO COM SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO HÁ QUASE 10 ANOS SEM SOLUÇÃO. ABUSO DE DIREITO. DESCONSIDERAÇÃO INVERSA DA PERSONALIDADE JURÍDICA. Constatado que o executado (pessoa física) não cumpre o comando judicial, se furtando a pagar verbas de natureza salarial há quase 10 anos, e que é sócio administrador de um negócio comprovadamente rentável, cabível a desconsideração inversa da personalidade jurídica, para direcionar a execução contra a empresa que administra, incluindo-a no polo passivo da demanda, a fim de conceder efetividade à execução. Inteligência dos arts. 5º, LXXVIII da CF e 50 do CC. TRT/SP 15ª Região 526500-78.2005.5.15.0147 AP - Ac. 4ª Câmara 106.469/13-PATR. Rel. Rita de Cássia Penkal Bernardino de Souza. DEJT 28 nov. 2013, p. 1045.

2. EXECUÇÃO TRABALHISTA. DEDUÇÃO DE VALOR RECEBIDO PELO DISTRATO. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIOS DA PRIMAZIA DA REALIDADE E DA RAZOABILIDADE. VEDAÇÃO DO ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. Em sede de reclamação trabalhista houve o reconhecimento do vínculo empregatício, em detrimento do contrato de prestação de serviços firmado, por meio do qual, no distrato, o reclamante recebeu expressiva importância. Em sede de execução, conquanto a reclamada não tenha se acautelado de postular a compensação como matéria de defesa, não se pode relegar o mesmo princípio da primazia da realidade que pendeu em favor do reclamante na fase de conhecimento, para agora na fase de execução pender em favor da reclamada. Assim, afigura-se razoável autorizar que o valor recebido no distrato seja deduzido do valor das verbas rescisórias do vínculo empregatício, inclusive como forma de vedar o enriquecimento sem causa. Agravo de petição da executada provido. TRT/SP 15ª Região 134000-37.2005.5.15.0092 AP - Ac. 9ª Câmara 3.809/14-PATR. Rel. Edison dos Santos Pelegrini. DEJT 30 jan. 2014, p. 2022.

3. EXECUÇÃO TRABALHISTA. ILEGITIMIDADE PASSIVA. RETIRADA DE SÓCIO DE SOCIEDADE EMPRESÁRIA ANTES DA ENTRADA EM VIGOR DO CC DE 2002. INAPLICABILIDADE DO ART. 1.032 DO CC. *TEMPUS REGIT ACTUM*. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO ART. 339 DO CÓDIGO COMERCIAL, VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. O sócio que se retira da sociedade antes da entrada em vigor do CC de 2002, sem ter se aproveitado da mão de obra do reclamante, não responde pelas respectivas obrigações trabalhistas. Impossível a aplicação retroativa do disposto no art. 1.032 do CC/2002, prevalecendo a regra do art. 339 do Código Comercial, vigente à época dos fatos. Incide o velho adágio: *tempus regit actum* (o tempo rege o ato). TRT/SP 15ª Região 293-82.2013.5.15.0159 AP - Ac. 9ª Câmara 4.909/14-PATR. Rel. Edison dos Santos Pelegrini. DEJT 6 fev. 2014, p. 542.

4. EXECUÇÃO TRABALHISTA. SUSPENSÃO EM DECORRÊNCIA DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL. LEI N. 11.101/2005. PRAZO DE 180 DIAS DO ART. 6º, § 5º EXCEDIDO. PROSSEGUIMENTO DOS ATOS EXECUTIVOS DE CONSTRIÇÃO E LIBERAÇÃO DE VALORES. A recuperação judicial não é execução concursal e ela não gera sobreposição às execuções individuais. A recuperação judicial visa propiciar ao empresário (individual ou em sociedade) um tempo maior para reorganizar seu empreendimento e, assim, manter os empregos que se mostrarem possíveis. A nova legislação não deve servir de arma contra os

direitos dos trabalhadores. A medida suspensiva mostra-se gravíssima em relação aos direitos dos credores e por isso somente a excepcionalidade a justifica. TRT/SP 15ª Região 34800-57.2008.5.15.0155 AP - Ac. 11ª Câmara 110.679/13-PATR. Rel. João Batista Martins César. DEJT 23 jan. 2014, p. 3810.

FALTA AO SERVIÇO

FALTAS INJUSTIFICADAS. REPERCUSSÃO NO CÁLCULO DO 13º SALÁRIO. As faltas injustificadas ao serviço repercutem no cálculo do 13º salário, desde que sua dedução implique em trabalho inferior a 15 dias no mês. TRT/SP 15ª Região 876-57.2012.5.15.0109 RO - Ac. 10ª Câmara 111.036/13-PATR. Rel. Fabio Grasselli. DEJT 23 jan. 2014, p. 3602.

HONORÁRIOS

DEVOLUÇÃO DOS HONORÁRIOS PERICIAIS PRÉVIOS. A parte vencedora na pretensão objeto da perícia deve ser ressarcida do valor que tenha antecipado a título de honorários periciais. TRT/SP 15ª Região 300-14.2011.5.15.0040 RO - Ac. 4ª Câmara 6.261/14-PATR. Rel. Dagoberto Nishina de Azevedo. DEJT 6 fev. 2014, p. 294.

INDENIZAÇÃO

INDENIZAÇÃO POR DANO MATERIAL. PENSÃO MENSAL. CONSTITUIÇÃO DE CAPITAL PARA GARANTIA DAS PRESTAÇÕES. POSSIBILIDADE. PREVISÃO NOS ARTS. 602 E 475-Q, AMBOS DO CPC. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 313 DO STJ. Plenamente admissível pelo ordenamento jurídico o pedido de constituição de garantia para prestações futuras, na hipótese em que a r. sentença condena a ré ao pagamento de indenização e o pagamento de pensão mensal, diante da previsão contida no art. 475-Q, do CPC. Recurso ordinário do reclamante a que se conhece e se dá provimento. TRT/SP 15ª Região 082-02.2010.5.15.0046 RO - Ac. 11ª Câmara 105.674/13-PATR. Rel. Alexandre Vieira dos Anjos. DEJT 28 nov. 2013, p. 1653.

INÉPCIA

INÉPCIA DA INICIAL. RITO SUMARÍSSIMO. VERBAS RESCISÓRIAS. PEDIDO GENÉRICO. Não há indicação certa ou determinada das verbas rescisórias em espécie que o reclamante pretende com a presente reclamatória, não podendo o julgador apreciar o documento (TRCT), declinando pedidos como se relatórios de capítulos de sentença fossem e, sucessivamente, deferindo-os ou indeferindo-os, sob pena de advogar em prol do obreiro, ferindo os princípios da imparcialidade e da inércia. R. sentença de primeiro grau, que extinguiu a reclamatória trabalhista com base no art. 301, inciso III e parágrafo quarto, cumulado com o art. 295, parágrafo único, inciso I, do CPC, mantida. TRT/SP 15ª Região 2103-30.2012.5.15.0094 RO - Ac. 3ª Câmara 3.365/14-PATR. Rel. Ana Amarylis Vivacqua de Oliveira Gulla. DEJT 30 jan. 2014, p. 1525.

INTERVALO

INTERVALOS INTERMITENTES PREVISTOS PELA NR-15 - ANEXO N. 3, QUADROS 01 e 03. VIOLAÇÃO A NORMA DE ORDEM PÚBLICA DESTINADA À PROTEÇÃO DA SAÚDE E HIGIEDEZ DO EMPREGADO. TEMPO DE DESCANSO TRABALHADO PASSÍVEL DE REMUNERAÇÃO COMO HORAS EXTRAS. I - Os intervalos para repouso, frente aos termos do art. 7º, incisos XIII e XXII da CF, constituem normas de ordem pública, de caráter imperativo pois destinam-se à proteção da saúde, higiene e segurança do trabalhador. A redução do repouso investe contra a dignidade da pessoa humana e contra os valores sociais do trabalho. (CF - art. 1º, incisos III e IV). II - De acordo com a atual jurisprudência do TST, os intervalos para repouso previstos pelos arts. 66, 67, 71, 235 e 384 da CLT, destinados a preservar a higiene, saúde e segurança do trabalhador, quando suprimidos são passíveis de indenização como horas extras, pois representam tempo excedente à jornada admitida pela ordem jurídica para uma determinada atividade, conforme Súmulas n. 110, 437, 438 do TST e OJ n. 354 da SDI-I do TST. III - Os intervalos intermitentes previstos pela NR-15, em seu Anexo 03, Quadro 01, nos pontos em que veda ou limita o trabalho conforme limites de tolerância para exposição ao calor se destinam específica e exclusivamente a preservar a higiene, a saúde e a segurança do trabalhador. No caso da exposição ao calor as medidas têm por escopo preservar a própria vida, visto

que a desidratação e a hipertermia podem causar graves danos ou mesmo a morte, em casos extremos, se o indivíduo vier a perder a capacidade de manter e regular sua temperatura corporal. IV - Em sede de exposição ao calor (IBUTG), os limites são estipulados frente ao tipo de atividade executada (leve, moderada e pesada), que deve ser entremeada com períodos de descanso no próprio local de trabalho, observado o tipo de atividade e a taxa de metabolismo. Em se tratando de trabalho desenvolvido no corte manual de cana, estamos diante de regime de trabalho intermitente com descanso no próprio local de trabalho, caracterizado como atividade pesada, por traduzir trabalho pesado e fatigante, tal como definido pelos Quadros 01 e 03 da NR-15, Anexo 03. V - A falta de concessão dos intervalos intermitentes, com infração aos limites de tolerância para exposição ao calor, viola não só o direito à saúde mas implica enriquecimento sem causa e prejuízo ao empregado, que presta trabalho em jornada superior, alcançando período destinado ao descanso, privado do repouso necessário à recomposição de suas energias e à preservação de sua higidez física e mental. VI - Nesse sentido constitui antigo princípio de hermenêutica que “Os fatos de igual natureza devem ser regulados de modo idêntico. *Ubi eadem legis ratio, ibi eadem legis dispositio*; onde se depare razão igual à da lei, ali prevalece a disposição correspondente, da norma referida: era o conceito básico da analogia em Roma.” (Carlos Maximiliano, **Hermenêutica e aplicação do direito**, Ed. Forense, 9. ed., 2ª tir., p. 208/210). VII - Assim, o desrespeito aos intervalos intermitentes previstos pela NR-15, Anexo 03, Quadros 01 e 03 implica na condenação ao pagamento, como extras, das horas efetivamente trabalhadas em detrimento do descanso assegurado. Recurso provido. TRT/SP 15ª Região 1284-46.2010.5.15.0100 RO - Ac. 10ª Câmara 898/14-PATR. Rel. Desig. João Alberto Alves Machado. DEJT 23 jan. 2014, p. 3504.

JORNADA

JORNADA DE 12 HORAS COM FOLGAS NO REGIME 3X1. IMPOSSIBILIDADE. REMUNERAÇÃO COMO LABOR EXTRAORDINÁRIO. A imposição da jornada de trabalho de 12 horas, com apenas uma folga a cada três dias, mostra-se incompatível com as normas de ordem pública de proteção à higidez física e mental do trabalhador. No caso, impõe-se a remuneração das horas laboradas além da 8ª diária e 44ª semanal como trabalho extraordinário. Recurso da primeira reclamada provido parcialmente no particular. TRT/SP 15ª Região 1425-09.2012.5.15.0096 RO - Ac. 3ª Câmara 112.026/13-PATR. Rel. Helcio Dantas Lobo Junior. DEJT 23 jan. 2014, p. 2571.

JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE

JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE RECURSAL. PRESSUPOSTOS RECURSAIS. DESISTÊNCIA TÁCITA DO RECURSO E PRECLUSÃO LÓGICA. NÃO CONHECIMENTO DO APELO. Identificado nos autos, a partir dos atos processuais praticados em lógica incompatível com a pretensão de ter a sentença revista, que a recorrente tacitamente desistiu do exame de suas razões recursais e anuiu com o julgado de piso, resta caracterizada a preclusão lógica e a falta de interesse recursal. Conclusão que se harmoniza com o comportamento baseado na lealdade e honestidade que se espera das partes em litígio, conforme orienta o princípio da boa-fé objetiva, resultando no dever jurídico, baseado na teoria dos atos próprios, que proíbe à parte agir em contradição com a conduta anteriormente manifestada (vedação ao *venire contra factum proprium*). Ademais, nos termos do art. 795, CLT, que traz em seu corpo o princípio da convalidação, a falta de manifestação da parte na primeira oportunidade em que intervier nos autos convalida o ato supostamente nulo e saneia o processo. TRT/SP 15ª Região 1245-32.2011.5.15.0062 RO - Ac. 8ª Câmara 106.969/13-PATR. Rel. Claudinei Zapata Marques. DEJT 23 jan. 2014, p. 3352.

JUROS

JUROS DE MORA. FAZENDA PÚBLICA. EFEITO DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PARCIAL DOS §§ 2º, 9º, 10º, 12º DO ART. 100 DA CF E INCISO II, § 1º, DO ART. 97 DO ADCT PELO STF. ADIN'S 4.357-DF E 4.452-DF. NEXO DE INTERDEPENDÊNCIA DO ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/1997, DADA PELA LEI N. 11.960/2009. INCONSTITUCIONALIDADE POR ATRAÇÃO. O conteúdo declaratório de inconstitucionalidade parcial dos §§ 2º, 9º, 10º, 12º do art. 100 da CF e inciso II, § 1º, do art. 97 do ADCT pelo STF, nas ADINs 4.357-DF e 4.452-DF, acarretam, por atração, a inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997, na redação dada pela Lei n. 11.960/2009, de modo que se restabelece sua redação anterior, que não encontra óbice no vedado efeito repristinatório de que trata o art. 2º, § 3º, da LINDB, adstrito que

está à revogação do diploma legal, impondo-se, por corolário, assegurar ao credor trabalhista os juros de mora de 6% ao ano, que devem ser somados à correção monetária do capital devido, na forma da Lei n. 8.177/1991, em se tratando de débito trabalhista da Fazenda Pública. Recurso do reclamante provido. TRT/SP 15ª Região 013-82.2013.5.15.0104 - Ac. 9ª Câmara 106.388/13-PATR. Rel. Edison dos Santos Pelegrini. DEJT 28 nov. 2013, p. 1540.

JUSTA CAUSA

JUSTA CAUSA. ABANDONO DE EMPREGO. CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. O abandono de emprego é hipótese legal de rescisão do contrato de trabalho por justa causa do empregado, a qual se caracteriza por dois elementos: a falta ao serviço e a intenção do trabalhador de não manter o vínculo, configurados quando o empregado tem ciência de sua aptidão com a cessação do benefício e não retorna ao serviço no prazo de 30 (trinta) dias. TRT/SP 15ª Região 1615-70.2012.5.15.0031 RO - Ac. 4ª Câmara 672/13-PADM. Rel. Dagoberto Nishina de Azevedo. DEJT 26 nov. 2013, p. 87.

LEGITIMIDADE ATIVA

TITULARES DE QUINHÃO HEREDITÁRIO. COPROPRIEDADE. PROTEÇÃO LEGAL ASSEGURADA PELA LEI N. 8.009/1990. EMBARGOS DE TERCEIRO. LEGITIMAÇÃO ATIVA PARA ARGUIÇÃO. Todos os integrantes do núcleo familiar, titulares ou cotitulares, de direitos sobre bem imóvel constricto ostentam legitimidade ativa para salvaguardar a habitação familiar, com lastro na Lei n. 8.009/1990, diante da omissão ou da ausência de qualquer deles, cabendo, apenas, a particularidade e adequação quanto ao procedimento, via embargos à execução ou de terceiros. TRT/SP 15ª Região 1060-06.2013.5.15.0003 AP - Ac. 9ª Câmara 4.910/14-PATR. Rel. Edison dos Santos Pelegrini. DEJT 6 fev. 2014, p. 543.

LIDE

1. LIDE SIMULADA. ATO ATENTATÓRIO À DIGNIDADE DA JUSTIÇA. O procedimento adotado pela empresa ré, que se utiliza da Justiça do Trabalho como órgão homologador das rescisões dos contratos de trabalho de seus empregados é ilegal, imoral e atentatório à dignidade da Justiça do Trabalho. A homologação de rescisão contratual não é ato afeto à competência da Justiça do Trabalho, que tem sua missão institucional delineada pelo art. 114 da Constituição da República. A utilização do Poder Judiciário para cancelar fraude à lei, obstando-se o direito do trabalhador é inadmissível. TRT/SP 15ª Região 376-67.2013.5.15.0040 RO - Ac. 11ª Câmara 5.550/14-PATR. Rel. João Batista Martins César. DEJT 6 fev. 2014, p. 562.

2. LIMITES OBJETIVOS DA LIDE. FRAGMENTAÇÃO DA CAUSA DE PEDIR. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAR DECISÃO DE MÉRITO PROFERIDA EM AÇÃO AJUIZADA ANTERIORMENTE. A coisa julgada se revela como pressuposto processual negativo do processo. É o que se deduz do teor do art. 267, inciso V do CPC, o qual determina que o juiz profira sentença terminativa do feito, quando presente a sua figura. Nesse sentido, existindo decisão pretérita de mérito, é vedado o ajuizamento de nova demanda quando os elementos constitutivos das ações que os instauraram são os mesmos: partes, pedido e causa de pedir (tríplice identidade). O fundamento da coisa julgada, como pressuposto processual negativo, está na segurança jurídica. Não obstante a causa de pedir não ser alcançada pelos limites objetivos da coisa julgada, a sua fragmentação em ação ajuizada posteriormente, com a finalidade de conseguir atingir a pretensão que lhe foi negada em ações anteriores, é vedado, já que os fatos quando analisados e decididos não abarcam somente o deduzido pelo julgador, mas, também, o deduzível, sob pena de posterior violação ao contido no art. 474 do CPC. Recurso não provido na hipótese. TRT/SP 15ª Região 694-62.2012.5.15.0015 RO - Ac. SDC 15/14-PADC. Rel. Helcio Dantas Lobo Junior. DEJT 23 jan. 2014, p. 18.

ÓRGÃO PÚBLICO

ENTE PÚBLICO. CONVÊNIO DE INTERESSE PÚBLICO. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. OCORRÊNCIA. Os convênios firmados por entes públicos têm por escopo, através de cooperação mútua, o atingimento de finalidades comuns, conforme o contido na Lei n. 9.790/1999. Entretanto, os parceiros têm por obrigação legal buscar o atingimento das finalidades públicas sem que os meios se revelem em verdadeiro contrato administrativo, ou seja, somente através de cooperação. Quando o parceiro privado se

coloca no lugar do ente público, desnatura-se o convênio, pois na hipótese vem à tona verdadeiro contrato administrativo, onde o ente público se revela tomador de serviços. Tal fato se torna mais relevante quando a entidade privada é gerida apenas com recursos públicos, pois a cooperação, que deve ser objetivo principal do convênio, desaparece, surgindo as figuras do intermediador e do tomador de mão de obra. TRT/SP 15ª Região 175-28.2013.5.15.0088 RO - Ac. 11ª Câmara 5.854/14-PATR. Rel. Eder Sivers. DEJT 6 fev. 2014, p. 620.

PETROBRAS

PETROBRAS. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EM PERÍODO DE TREINAMENTO. Impõe-se o reconhecimento do vínculo empregatício durante o período de treinamento instituído pela reclamada voltado à capacitação do trabalhador para o serviço, considerado como tempo de efetivo labor, porquanto visa qualificação e não mera seleção ou prova de aptidão. As regras previstas no edital do certame não podem se sobrepor às normas celetistas cogentes e indisponíveis (arts. 2º, 3º, 4º e 9º, da CLT), de modo a obstruir a incidência dos direitos fundamentais dos trabalhadores. TRT/SP 15ª Região 1433-90.2012.5.15.0126 RO - Ac. 4ª Câmara 694/13-PADM. Rel. Dagoberto Nishina de Azevedo. DEJT 27 nov. 2013, p. 68.

PRESCRIÇÃO

1. CRÉDITO DA IMESP. INTELIGÊNCIA DO ART. 40, § 4º DA LEI N. 6.830/1980. Aplicável a prescrição intercorrente em relação aos créditos da IMESP referentes a despesas com a publicação de edital nos termos do § 4º do art. 40 da Lei n. 6.830/1980. Por se tratar de despesa editalícia e não de crédito trabalhista, inaplicável o preceituado no inciso XXIX do art. 7º da CF/1988. TRT/SP 15ª Região 26500-54.1998.5.15.0124 AP - Ac. 1ª Câmara 104.479/13-PATR. Rel. André Augusto Ulpiano Rizzardo. DEJT 28 nov. 2013, p. 922.

2. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO POR SINDICATO QUE FORA TIDO COMO PARTE ILEGÍTIMA. IMPOSSIBILIDADE, SEGUNDO A LEI. A regra acerca de interrupção da prescrição se encontra no art. 202 do CC, que no seu inciso I estabelece a sua ocorrência com a citação, mesmo que determinada por juiz incompetente, “se o interessado a promover no prazo e na forma da lei processual”. Ora, por “interessado” somente se pode entender como aquele detentor do direito material, e não por terceiros (a não ser quando a lei expressamente o permita). Se assim não fosse, qualquer pessoa poderia interromper a prescrição referente a direitos de outrem, o que contraria a própria regra legal, segundo a qual ninguém poderá postular direito alheio em nome próprio. Soa incoerente, ilógico e fora dos permissivos legais (arts. 3º e 6º do CPC e 202, I, do CC) se declarar sindicato como parte ilegítima e ao mesmo tempo se dizer que esta ação extinta sem resolução de mérito possa surtir efeitos (como a interrupção da prescrição). *Data venia*, falaciosa a argumentação de que o sindicato, segundo a Constituição (art. 8º, III) pode defender direitos individuais, posto que consta daquela regra que a defesa é sempre dos interesses (coletivos ou individuais) da categoria. Se fosse detentor do direito de defender em Juízo direitos individuais de seus integrantes, em nome próprio, não seria o sindicato declarado parte ilegítima em ação onde postulou direitos individuais heterogêneos. TRT/SP 15ª Região 582-88.2012.5.15.0049 - Ac. 7ª Câmara 4.141/14-PATR. Rel. Carlos Augusto Escanfella. DEJT 30 jan. 2014, p. 1855.

3. PRESCRIÇÃO TOTAL. ALTERAÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. ATO ÚNICO DO EMPREGADOR. VIOLAÇÃO INDIRETA A PRECEITO LEGAL. HIPÓTESE NÃO CONTEMPLADA NA PARTE FINAL DA SÚMULA N. 294 DO E. TST. Nos termos da Súmula n. 294 do E. TST, incide a prescrição total sobre a pretensão que envolva pedido de parcelas decorrentes da alteração do contrato de trabalho, salvo aquelas previstas em lei. A alteração da jornada de trabalho de 40 para 44 horas semanais, dentro do limite legal de duração da jornada, não viola de forma direta dispositivo legal, pois não há norma específica em nosso ordenamento jurídico prevendo a carga horária semanal de 40 horas para os metalúrgicos. O direito às horas extras pleiteadas decorre dessa alteração unilateral ocorrida em 1994 e esta ação foi proposta em 2012, quando já decorrido o biênio prescricional. Recurso do autor a que se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 1990-19.2012.5.15.0016 RO - Ac. 2ª Câmara 111.861/13-PATR. Rel. José Otávio de Souza Ferreira. DEJT 23 jan. 2014, p. 2471.

PROFESSOR

PROFESSOR. JORNADA DE TRABALHO. LEIS N. 9.394/1996, 11.738/2008 E ART. 320 DA CLT. JORNADA SEMANAL CONTRATUAL DE 20 HORAS ACRESCIDAS DAS HORAS DE ATIVIDADE EXTRACLASSE EM “HTCP” (HORAS DE TRABALHO PEDAGÓGICO COLETIVO). De acordo com a Lei Federal n. 11.738/2008, a jornada de trabalho do professor é composta do limite máximo de 2/3 de horas em aula e 1/3 de horas em atividades extraclasse, e de acordo com a Lei n. 9.394/1996 c/c art. 320 da CLT, as horas de atividade em HTCP estão incluídas na jornada de trabalho ordinária e no salário base do professor. Assim, se as horas de atividade extraclasse em HTCP são prestadas após a jornada contratual, naturalmente horas extras existem, em razão do desrespeito ao limite máximo de 2/3 de horas em aula que, para uma jornada ordinária de 20h semanais, deveria atingir 13,33h. TRT/SP 15ª Região 1661-35.2012.5.15.0136 RO - Ac. 6ª Câmara 102.454/13-PATR. Rel. Francisco Alberto da Motta Peixoto Giordani. DEJT 21 nov. 2013, p. 711.

PROVA

PROVA. “PROVA DIVIDIDA”. ÔNUS DA. ANÁLISE CONSIDERANDO O CASO CONCRETO E AS POSSIBILIDADES DE PRODUÇÃO DA PROVA POR CADA UMA DAS PARTES. Não há considerar como situação equivalente à falta de prova a existência de prova testemunhal conflitante, que segue direção oposta. A regra do ônus da prova só pode ser aplicada em caso de inexistência de prova, servindo como um indicativo para o juiz se livrar do estado de dúvida pela falta de provas, o que não é o que ocorre, quando produzidas provas nos autos, mas que se contradizem, dando lugar ao que se denomina de “prova dividida”. Ao se aplicar a regra do ônus na hipótese da prova dividida, ignora-se que as partes se desincumbiram do ônus, pois produziram prova, revelando uma postura de indiferença com a verdade que se quer alcançar por meio do processo. TRT/SP 15ª Região 384-17.2013.5.15.0146 RO - Ac. 6ª Câmara 102.939/13-PATR. Rel. Francisco Alberto da Motta Peixoto Giordani. DEJT 21 nov. 2013, p. 720.

RECURSO ORDINÁRIO

1. RECURSO ORDINÁRIO. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. EMPREITADA DE CONSTRUÇÃO CIVIL. EMPRESA DO PRÓPRIO RAMO DE CONSTRUÇÃO. INAPLICABILIDADE DA OJ/SDI-1 N. 191. Constatado que o objeto contratado pela recorrente frente à outra reclamada insere-se num de seus fins sociais, qual seja, o da construção civil, não se afigura possível isentá-la dos encargos trabalhistas respectivos, como mera dona da obra. A apelante assumiu os riscos do empreendimento de construção em que envolveu, por empreitada e subempreitada, a outra acionada, não podendo eximir-se dos encargos respectivos, à luz dos arts. 2º da CLT e 187 do CC, bem assim do princípio protetor que caracteriza do Direito do Trabalho. A situação particular é expressamente ressalvada pela OJ n. 191 da SBDI-1 do C. TST. Recurso rejeitado quanto ao tema. TRT/SP 15ª Região 739-02.2012.5.15.0004 RO - Ac. 4ª Câmara 105.148/13-PATR. Rel. Luiz José Dezena da Silva. DEJT 28 nov. 2013, p. 1089.

2. RECURSO ORDINÁRIO DA PRIMEIRA RECLAMADA. IRREGULARIDADE DE REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. AUSÊNCIA DE IDENTIFICAÇÃO DO SIGNATÁRIO DA PROCURAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO DO APELO. Conforme exegese do art. 654, § 1º, do CC, e consoante entendimento sedimentado na OJ n. 373 da SDI-1 do C. TST, o instrumento de mandato deve conter a identificação da entidade outorgante e do signatário da procuração, por se tratar de dados de individualização imprescindíveis, sob pena de invalidade. No caso dos autos, a procuração outorgada pela primeira reclamada não contém a identificação de quem subscreveu o mandato como representante da recorrente, o que implica em irregularidade de representação processual e, conseqüentemente, na inexistência jurídica do apelo. Recurso ordinário da primeira reclamada a que se nega conhecimento. TRT/SP 15ª Região 056-40.2013.5.15.0097 RO - Ac. 6ª Câmara 106.538/13-PATR. Rel. Ana Paula Pellegrina Lockmann. DEJT 28 nov. 2013, p. 1126.

3. RECURSO ORDINÁRIO. PROCESSO DO TRABALHO. RÉU REVEL CITADO POR EDITAL. NOMEAÇÃO DE CURADOR. PROVIDÊNCIA DESNECESSÁRIA. No processo do trabalho, os arts. 841, § 1º e 793 da CLT tratam, respectivamente, sobre a notificação por edital e quanto à hipótese de nomeação de curador especial. E na reclamação trabalhista, somente o autor terá direito à referida nomeação, quando for menor de idade e não estiver assistido por seus representantes legais, o que não é o caso. Regular a revelia decretada, rejeita-se a arguição de nulidade do processado. TRT/SP 15ª Região 294-35.2011.5.15.0063 RO - Ac. 4ª Câmara 4.571/14-PATR. Rel. Ana Cláudia Torres Vianna. DEJT 30 jan. 2014, p. 1652.

RELAÇÃO DE EMPREGO

1. A legislação não elegeu controvérsia como fato impeditivo do pagamento da multa do art. 477 da CLT. O vínculo só se tornou controvertido porque a recorrente fez uso do devido processo legal para resistir ao reconhecimento de uma relação que, pelos elementos constantes dos autos, deveria ter sido reconhecida na origem e não fraudada *in totum*. Ademais, a decisão é do tipo declaratória-condenatória, o que pressupõe uma relação preexistente e danos praticados pelo empregador. A vigorar a “tese” suscitada pela origem estaríamos não só premiando o empregador, mas também estimulando-o à continuidade da prática fraudulenta. TRT/SP 15ª Região 1903-81.2012.5.15.0010 RO - Ac. 1ª Câmara 369/14-PATR. Rel. Luiz Felipe Paim da Luz Bruno Lobo. DEJT 23 jan. 2014, p. 2281.

2. DO VÍNCULO EMPREGATÍCIO. NÃO CONFIGURAÇÃO. Necessário para que exista a relação de emprego que estejam presentes os elementos básicos, quais sejam: pessoalidade, onerosidade, subordinação e continuidade. A ausência de qualquer um desses requisitos descaracteriza o vínculo de emprego, ainda que seja provada a efetiva prestação de serviços, já que alguns contratos envolvem o dispêndio de labor, mas não podem ser considerados como de liame empregatício. Na espécie, o próprio depoimento pessoal da reclamante (fisioterapeuta) demonstra em vários pontos que não havia a subordinação necessária para fins de reconhecimento de vínculo empregatício. O próprio início da relação entre as partes aponta que havia poucos pacientes para a laborista, que a reclamante cumpria os agendamentos de acordo com o por ela estipulado e que investiu no negócio a fim de aumentar o seu percentual de participação, o que leva a inferir que não havia mesmo vínculo empregatício. Impende salientar que não podem ser desprezadas as impressões e juízo de valor emitidos pelo juízo de piso, que conduziu a audiência de instrução e teve, portanto, contato com as partes e as testemunhas. *In casu*, diante das declarações prestadas pelas testemunhas convidadas a depor, e na ausência de outras provas, tem-se que não restou demonstrado nos autos que a autora trabalhou para a parte reclamada nos moldes exigidos para a configuração do vínculo empregatício. R. sentença primeva mantida. TRT/SP 15ª Região 584-72.2012.5.15.0109 RO - Ac. 3ª Câmara 8.224/14-PATR. Rel. Ana Amarylis Vivacqua de Oliveira Gulla. DEJT 13 fev. 2014, p. 940.

RESPONSABILIDADE

1. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. CONTRATO DE TRANSPORTE DE NUMERÁRIO. VIGILANTE DE CARRO FORTE. Quando uma empresa celebra com outra empresa contrato de transporte de numerário, não há como se entender que tal atividade possa ser enquadrada como atividade fim e, tampouco, como atividade meio da tomadora, não gerando qualquer responsabilidade trabalhista para ela (houve contratação de serviços específicos e não, terceirização de mão de obra). E o transporte de valores é serviço de extrema especialização (deve ser realizado por empresa especializada, com autorização específica para atuar no ramo - Lei n. 7.102/1983). Ademais, deve ser considerado que o empregado, como vigilante de carro forte, presta serviços para inúmeros clientes de seu empregador (e não, apenas para as empresas relacionadas no polo passivo da ação). TRT/SP 15ª Região 490-31.2010.5.15.0001 RO - Ac. 7ª Câmara 105.874/13-PATR. Rel. Dora Rossi Góes Sanches. DEJT 28 nov. 2013, p. 1405.

2. RESPONSABILIDADE TRABALHISTA DE EX-SÓCIA. AJUIZAMENTO DA DEMANDA TRABALHISTA NO BIÊNIO QUE SUCEDU À SUA RETIRADA DA SOCIEDADE. POSSIBILIDADE. PRAZO PREVISTO NO CC. De acordo com os arts. 1.003 e 1.032 do CC, a responsabilidade da sócia que se retira da sociedade se estende pelo prazo de dois anos após a averbação da modificação do contrato, em relação às dívidas relativas ao período de vínculo societário. Portanto, ainda que a ex-sócia da executada, ora agravante, tenha se retirado da sociedade seis meses antes do ajuizamento da ação, continua a ser corresponsável pelo pagamento dos respectivos débitos trabalhistas pelo prazo de dois anos após o seu desligamento societário. Como a presente demanda foi ajuizada no interregno em que a sócia retirante ainda era responsável pelos débitos da empresa, deve ser mantida sua condenação. Recurso da agravante a que se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 194100-50.2007.5.15.0071 AP - Ac. 2ª Câmara 111.792/13-PATR. Rel. José Otávio de Souza Ferreira. DEJT 23 jan. 2014, p. 2458.

SERVIDOR PÚBLICO

1. REMUNERAÇÃO SERVIDORES PÚBLICOS. REVISÃO GERAL ANUAL. ISONOMIA. INAPLICABILIDADE. POLÍTICA ADMINISTRATIVA. EFEITO: IGUALDADE DE TRATAMENTO PARA A GREVE DOS SERVIDORES PÚBLICOS. AÇÃO POLÍTICA NÃO AFEITA A INTERVENÇÃO JUDICIAL. Se o Judiciário não pode intervir

no juízo de conveniência do Administrador - desde que não sejam desrespeitados os princípios jurídicos constitucionais - e não pode substituir a ação política dos trabalhadores, da mesma forma não pode suprimir-lhes os meios de luta, isto é, não pode impedir que os servidores públicos lutem para a defesa de seus interesses. Em concreto, dentro do critério estabelecido de que a fixação de salários está inserida na política administrativa, o Judiciário não pode interferir na greve dos servidores públicos de modo a esvaziar sua pertinência como mecanismo de pressão. Ainda que se diga que a interferência se justifica para preservar o interesse público, quando se o faz de modo a negar por completo a própria utilidade da greve, a decisão judicial extrapola seu limite, judicializando a política. É do próprio reconhecimento jurídico de que a política salarial do ente público está envolta em juízo de conveniência, a fim de atender às necessidades do serviço público, que advém a margem de fixação dos níveis salariais, que não se sujeitam, portanto, a uma fórmula matemática pré-fixada e definitiva, fazendo com que a legitimidade da greve dos servidores públicos, como ação política para intervir nesse campo indefinido, permitindo, ao mesmo tempo, a correção democrática das eventuais distorções e inviabilizando práticas de apadrinhamentos e de discriminações, seja inquestionável. Não tem o menor sentido, portanto, dizer que não cabe aos servidores públicos fazerem greve para a fixação de salários visto que o Administrador está limitado pelo princípio da reserva legal. TRT/SP 15ª Região 989-31.2011.5.15.0049 RO - Ac. 6ª Câmara 102.372/13-PATR. Rel. Jorge Luiz Souto Maior. DEJT 21 nov. 2013, p. 697.

2. SERVIDOR PÚBLICO. READAPTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE REENQUADRAMENTO OU RECEBIMENTO DE DIFERENÇAS SALARIAIS. VIOLAÇÃO À CF. Nada obstante a possibilidade de contratação de servidores públicos pelo regime celetista, o ente público não se pode distanciar dos princípios que regem e devem nortear a administração pública. Ao contrário do que ocorre com os contratos firmados entre particulares, que podem sofrer alterações decorrentes da manifestação de vontade das partes, sejam individuais ou coletivas, bem como, do *jus variandi* empresarial, aqueles formalizados pelo ente público tem que, obrigatoriamente, observar o contido na CF e na legislação infraconstitucional. Nesse sentido, a contratação de servidores públicos deve ser precedida de concurso, para que se garanta que o administrador não extrapole as suas funções e se coloque no lugar do próprio ente público, contratando aquele que bem lhe aprouver em detrimento do direito dos administrados de acessarem os cargos e empregos públicos. Sendo assim, os servidores públicos que se ativam em desvio de função, ainda mais no caso dos autos, que não se trata de incúria da administração, mas, sim, de observância da recomendação emitida pelo INSS, não podem receber diferenças salariais, seja por equiparação ou por reenquadramento, sob pena de violação, por via transversa, aos limites impostos pela CF para os gastos e contratação de referidos servidores. Recurso provido. TRT/SP 15ª Região 915-58.2012.5.15.0140 RO - Ac. 3ª Câmara 107.595/13-PATR. Rel. Helcio Dantas Lobo Junior. DEJT 23 jan. 2014, p. 2543.

3. SERVIDOR PÚBLICO. PRINCÍPIO DA AGREGAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE EXISTÊNCIA DE CATEGORIA PROFISSIONAL DIFERENCIADA. Servidor público de qualquer esfera da administração pública, seja estatutário ou celetista, não se vincula ao ente sindical pela atividade, mas, sim, pelo poder em que atua. Portanto, dentro do âmbito do poder público, onde a possibilidade de negociação para melhoria das condições de trabalho deve estar divorciada de normas autônomas que confirmam vantagens financeiras aos servidores, já que estas estão reservadas à lei, não se pode falar em existência de categoria profissional diferenciada. Ademais, seria inócuo destacar uma categoria de servidores públicos, ditos diferenciados, dos demais, já que seus direitos sequer poderiam ser negociados pelo ente sindical, em virtude dos princípios que regem a administração pública. Nesse sentido, indo na mesma linha do C. TST, para os servidores públicos deve observar-se o princípio da agregação, já que seus interesses não podem ser negociados, cabendo ao ente sindical representativo exercer apenas pressão política com a finalidade de melhorar suas condições legais de trabalho. Recurso não provido. TRT/SP 15ª Região 099-02.2013.5.15.0024 RO - Ac. SDC 16/14-PADC. Rel. Helcio Dantas Lobo Junior. DEJT 23 jan. 2014, p. 19.

SUPERMERCADO

SUPERMERCADO. ABERTURA EM DOMINGOS E FERIADOS. LEGALIDADE. INTELIGÊNCIA DA LEI N. 605/1949, DECRETO N. 27.048/1949 E ART. 6-A DA LEI N. 10.101/2000. A CF, em seu art. 7º, inciso XV, ao tratar dos direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, não veda o trabalho nos domingos e dias feriados, limitando-se a garantir o repouso semanal remunerado, “preferencialmente aos domingos”. Outrossim, a Consolidação das Leis do Trabalho, ao tratar desta matéria em seu art. 70, veda o trabalho em dias feriados

nacionais e feriados religiosos. Porém, trata-se de proibição relativa, uma vez que excepciona as situações mencionadas nos arts. 68 e 69 dela própria, além de remeter à proibição contida na legislação própria (as quais - Lei n. 605/1949, Decreto n. 27.048/1949 e art. 6-A da Lei n. 10.101/2000 - autorizam o trabalho do comércio varejista nos domingos e feriados, havendo necessidade de autorização por meio de convenção coletiva, no caso dos feriados). Ao permitir que o comércio varejista de itens essenciais funcionasse nos dias feriados civis e religiosos, já se vislumbrava a necessidade de tornar disponível à população, também nesses dias, o acesso a itens de consumo relevantes, notadamente os de caráter alimentício, sem que, com isso, houvesse qualquer prejuízo à participação social nas festividades cívicas e religiosas. A autorização legislativa para o funcionamento, em dias feriados, outorgada ao comércio varejista de peixes, carnes frescas e caça, pão e biscoitos, frutas e verduras e aves e ovos, nos idos da década de 40 do século passado, preconizada nos textos da Lei n. 605/1949, do Decreto n. 27.048/1949 e art. 6-A da Lei n. 10.101/2000, estende-se às mesmas atividades de varejo atualmente praticadas, de maneira e quantidade significativas, por supermercados e hipermercados. Acrescente-se que, no caso autos, há convenção coletiva autorizando expressamente o labor em domingos e feriados. Recurso ordinário da reclamada ao que se dá parcial provimento. TRT/SP 15ª Região 423-81.2013.5.15.0059 RO - Ac. 6ª Câmara 1.976/14-PATR. Rel. Ana Paula Pellegrina Lockmann. DEJT 30 jan. 2014, p. 1786.

TERCEIRIZAÇÃO

1. ADIDAS DO BRASIL LTDA. TERCEIRIZAÇÃO DE ATIVIDADE FIM. CONTRATO FRAUDULENTO DE FACÇÃO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DAS EMPRESAS ENVOLVIDAS. A formatação jurídica de facção somente é válida quando uma indústria contrata outra, que lhe fornece produtos prontos e fabricados sem qualquer ingerência da compradora. Amplamente demonstrada, em diversos processos movidos contra a recorrente, a ingerência direta exercida na fabricação dos produtos adquiridos das demais reclamadas, emerge cristalina sua responsabilidade solidária pelos créditos devidos aos empregados das empresas contratadas, conforme direcionamento da Súmula n. 331 do C. TST. TRT/SP 15ª Região 2429-33.2012.5.15.0015 RO - Ac. 11ª Câmara 101.257/13-PATR. Rel. João Batista Martins César. DEJT 21 nov. 2013, p. 955.

2. CONCESSIONÁRIAS DE SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES. TERCEIRIZAÇÃO DOS SERVIÇOS. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA MANTIDA. Conquanto tenha o legislador expressamente albergado, no art. 94 da Lei n. 9.472/1997, a possibilidade da concessionária de serviços de telecomunicações contratar com terceiros o desenvolvimento de atividades essenciais, acessórias ou complementares ao serviço, bem como a implementação de projetos associados, não fazendo qualquer ressalva quanto a atividades fim ou atividades meio, o fato é que o reconhecimento da legalidade dessa terceirização apenas impede que se reconheça a relação de emprego diretamente com a tomadora de serviços, mas não obsta a declaração de sua responsabilização subsidiária, haja vista que, por ser a beneficiária direta dos serviços prestados pelo trabalhador, deve honrar os créditos trabalhistas que foram descumpridos pela empresa contratante, diante das culpas *in eligendo* e *in vigilando* do tomador de serviço, consoante os termos dos arts. 186 e 927 do CC, base legal da Súmula n. 331 do C. TST (art. 5º, II, da CF). TRT/SP 15ª Região 041-25.2011.5.15.0038 RO - Ac. 5ª Câmara 108.908/13-PATR. Rel. Lorival Ferreira dos Santos. DEJT 23 jan. 2014, p. 2852.

UNICIDADE CONTRATUAL

UNICIDADE CONTRATUAL. TRABALHADOR CONTRATADO PARA ATENDER NECESSIDADES TEMPORÁRIAS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. AUSÊNCIA DE SUBMISSÃO A CERTAME PÚBLICO. Ainda que inadequadas as sucessivas contratações temporárias perpetradas, haja vista a não comprovação da necessidade de que trata o art. 37, inciso IX, da CF, não há como se deferir a unicidade pretendida, dada a inexistência de submissão a certame público. TRT/SP 15ª Região 055-35.2012.5.15.0115 RO - Ac. 11ª Câmara 110.788/13-PATR. Rel. João Batista Martins César. DEJT 23 jan. 2014, p. 3831.

Ação

- Ação civil pública. Direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos. Ministério Público do Trabalho. Legitimidade.....487
- Ação civil pública. Dano moral coletivo.....487
- Ação de cobrança de contribuição sindical. Existência de interesse processual do sindicato autor.....487
- Ação de indenização por danos morais proposta por trabalhador contra sindicato de trabalhadores. Competência da justiça comum.....487
- Ação de protesto. Ausência de especificação das parcelas trabalhistas a serem resguardadas pela interrupção da prescrição. Falta de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo. Extinção sem resolução do mérito. Art. 267, IV, CPC.....488

Acidente

- Acidente de trajeto. Responsabilidade do empregador não caracterizada. Ausência de nexo de causalidade.....488

Adicional

- Adicional de insalubridade. Rural. Trabalho a céu aberto. Exposição ao calor. Adicional devido.....488

Administração

- Administração indireta. Concurso público. Cadastro reserva.....488

Agente

- Incentivo financeiro devido ao agente comunitário de saúde. Portaria n. 459/2012 do Ministério da Saúde.....489

Agravo

- Agravo de instrumento. Execução. Indeferimento de pedido de reavaliação. Decisão interlocutória. Agravo de petição incabível.....489
- Agravo de petição. Despacho que incluiu a agravante no polo passivo da execução. Decisão interlocutória. Descabimento.....489
- Agravo de petição. Despacho que determina a inclusão do agravante no polo passivo da execução. Natureza interlocutória. Não conhecimento.....489
- Agravo de petição. Execução contra avalista de contrato de compra e venda da empresa executada. Responsabilidade patrimonial não reconhecida. Não provimento.....489
- Agravo regimental em correição parcial. Anulação de atos processuais por vício de citação. Indeferimento do pedido. Natureza jurisdicional.....489

Arbitragem

- Nulidade dos acordos firmados perante o Tribunal Arbitral.....490

Artigo

- Artigo 950 do CC. Antecipação de pensionamento. Desconto necessário para se manter o equilíbrio atuarial. Princípio da razoabilidade.....490

Atleta

- Atleta profissional. Natureza jurídica das luvas e do direito de arena.....490

Base de cálculo

- Base de cálculo dos juros de mora. Incidência sobre o principal atualizado. Dedução prévia da contribuição previdenciária. Ilegalidade.....490

Bem de família

- Bem de família. Impenhorabilidade. Caracterização.....491

Benefícios

- Benefícios da justiça gratuita. Litigância de má-fé. Ausência de incompatibilidade.....491
- Cessação de benefício previdenciário. Retorno ao emprego. Dever do empregado. Prevalência das conclusões exaradas pela autarquia federal de aptidão para o trabalho. Ausência de ato obstativo do empregador.....491

Carta precatória

- Carta precatória não formada. Não apresentação pela parte dos documentos no formato digital adequado. Cerceamento de defesa não configurado.....491

Cerceamento de defesa

- Cerceamento de defesa. Testemunha ouvida como preposto em outros processos. Indeferimento do depoimento com base no art. 405, § 2º, III, do CPC.....491

Cipa

- Membro da Cipa. Estabilidade. Irrenunciabilidade.....492

Competência da Justiça do Trabalho

- Competência da Justiça do Trabalho. Complementação de aposentadoria ou pensão. Antigos ferroviários da Fepasa. Precedentes do STF. Vínculo previdenciário de natureza estatutária. Não reconhecimento.....492

Contratação

- Contratação para cargo em comissão. Ente público. Incompetência da Justiça do Trabalho.....492

Contrato

- Alteração contratual. Modificação unilateral de apólice de seguro pessoal coletivo. Violação do art. 468, CLT.....492
- Contrato de seguro pessoal do trabalhador em que o empregador figura como intermediário e estipulante. Indenização substitutiva. Competência da Justiça do Trabalho.....492

Custas

- Condenação do reclamante em custas por dar causa ao arquivamento do feito. Caráter punitivo. Impossibilidade. Beneficiário da justiça gratuita.....492

Dano

- Dano moral e patrimonial. Porte ilegal de arma em serviço. empregado de empresa de vigilância. Culpa concorrente da empresa. Indenização devida.....493
- Dano moral. Dispensa durante as férias. Indenização devida.....493
- Dano social. Abuso de direito. Prática nociva em desfavor de toda a sociedade. Determinação de expedição de ofícios.....493
- Supressão dos repousos. Proteção legal violada. Dano moral configurado. Indenização devida.....493

Decisão

- Decisão monocrática. Possibilidade. Jurisprudência prevalente da própria câmara.....493
- Decisão monocrática. Provimento de recurso. Possibilidade. Jurisprudência dominante nos tribunais superiores.....494

Demissão

- Dispensa arbitrária. Motivo disciplinar. Cipeiro.....494

Descanso semanal

- Descanso semanal remunerado. Integração ao salário. Norma coletiva. Possibilidade.....494

Desconsideração

- Desconsideração da personalidade jurídica. Responsabilidade do sócio retirante. Limite temporal. Preservação da segurança jurídica.....494

Diferença salarial

- Diferenças salariais por equiparação. Localidade diversa. Setor instituído por desagregação. Óbice afastado.....494

Direito

- Direito processual. Obrigação de fazer infungível e com termo certo. Execução. Possibilidade de interposição de agravo de petição.....494

Dolo

- Período trabalhado sem registro. Acerto das partes para que o reclamante receba a remuneração oficiosa e o seguro-desemprego. Dolo de ambas as partes. Art. 150 do CC. Aplicação.....495

Embargos

- Embargos de terceiro. Carta precatória executória. Meras irregularidades formais. Ausência de prejuízo ao exercício da jurisdição e à boa técnica processual. Conhecimento.....495

Empregado doméstico

- Empregado doméstico. Caracterização.....495

Enquadramento

- Enquadramento sindical. Hipermercado e drogaria. Atividade econômica secundária. Aplicação de norma coletiva própria da categoria profissional.....495

Equiparação salarial

- Equiparação salarial. Professor. Disparidade de formação acadêmica.....496

Execução

- Execução de crédito trabalhista. Efetividade da decisão judicial. Garantia da razoável duração do processo. Processo com sentença transitada em julgado há quase 10 anos sem solução. Abuso de direito. Desconsideração inversa da personalidade jurídica.....496
- Execução trabalhista. Dedução de valor recebido pelo distrato. Possibilidade. Princípios da primazia da realidade e da razoabilidade. Vedação do enriquecimento sem causa.....496
- Execução trabalhista. Ilegitimidade passiva. Retirada de sócio de sociedade empresária antes da entrada em vigor do CC de 2002. Inaplicabilidade do art. 1.032 do CC. *Tempus regit actum*. Aplicação do disposto no art. 339 do Código Comercial, vigente à época dos fatos.....496
- Execução trabalhista. suspensão em decorrência de recuperação judicial. Lei n. 11.101/2005. Prazo de 180 dias do art. 6º, § 5º excedido. Prosseguimento dos atos executivos de constrição e liberação de valores.....496

Falta ao serviço

- Faltas injustificadas. Repercussão no cálculo do 13º salário.....497

Honorários

- Devolução dos honorários periciais prévios.....497

Indenização

- Indenização por dano material. Pensão mensal. Constituição de capital para garantia das prestações. Possibilidade. Previsão nos arts. 602 e 475-Q, ambos do CPC. Aplicação da Súmula n. 313 do STJ.....497

Inépcia

- Inépcia da inicial. Rito sumaríssimo. Verbas rescisórias. Pedido genérico.....497

Intervalo

- Intervalos intermitentes previstos pela NR-15 - Anexo n. 3, Quadros 01 e 03. Violação a norma de ordem pública destinada à proteção da saúde e higidez do empregado. Tempo de descanso trabalhado passível de remuneração como horas extras.....497

Jornada

- Jornada de 12 horas com folgas no regime 3x1. Impossibilidade. Remuneração como labor extraordinário.....498

Juízo de admissibilidade

- Juízo de admissibilidade recursal. Pressupostos recursais. Desistência tácita do recurso e preclusão lógica. Não conhecimento do apelo.....498

Juros

- Juros de mora. Fazenda Pública. Efeito da declaração de inconstitucionalidade parcial dos §§ 2º, 9º, 10º, 12º do art. 100 da CF e inciso II, § 1º, do art. 97 do ADCT pelo STF. ADIN's 4.357-DF e 4.452-DF. Nexos de interdependência do art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997, dada pela Lei n. 11.960/2009. Inconstitucionalidade por atração.....498

Justa causa

- Justa causa. Abandono de emprego. Cessação do benefício previdenciário.....499

Legitimidade ativa

- Titulares de quinhão hereditário. Copropriedade. Proteção legal assegurada pela Lei n. 8.009/1990. Embargos de terceiro. Legitimação ativa para arguição.....499

Lide

- Lide simulada. Ato atentatório à dignidade da justiça.....499
- Limites objetivos da lide. Fragmentação da causa de pedir. Impossibilidade de alterar decisão de mérito proferida em ação ajuizada anteriormente.....499

Órgão público

- Ente público. Convênio de interesse público. Responsabilidade subsidiária. Ocorrência.....499

Petrobras

- Petrobras. Reconhecimento de vínculo em período de treinamento.....500

Prescrição

- Crédito da Imesp. Inteligência do art. 40, § 4º da Lei n. 6.830/1980.....500
- Interrupção da prescrição por sindicato que fora tido como parte ilegítima. Impossibilidade, segundo a lei.....500
- Prescrição total. Alteração do contrato de trabalho. Ato único do empregador. Violação indireta a preceito legal. Hipótese não contemplada na parte final da Súmula n. 294 do E. TST.....500

Professor

- Professor. Jornada de trabalho. Leis n. 9.394/1996, 11.738/2008 e art. 320 da CLT. Jornada semanal contratual de 20 horas acrescidas das horas de atividade extraclasse em “HTCP” (horas de trabalho pedagógico coletivo).....501

Prova

- Prova. “prova dividida”. Ônus da. Análise considerando o caso concreto e as possibilidades de produção da prova por cada uma das partes.....501

Recurso ordinário

- Recurso ordinário. Responsabilidade subsidiária. Empreitada de construção civil. Empresa do próprio ramo de construção. Inaplicabilidade da OJ/SDI-1 n. 191.....501
- Recurso ordinário da primeira reclamada. Irregularidade de representação processual. Ausência de identificação do signatário da procuração. Não conhecimento do apelo.....501

- Recurso ordinário. Processo do trabalho. Réu revel citado por edital. Nomeação de curador. Provisão desnecessária.....	501
--	-----

Relação de emprego

- Relação de emprego.....	502
- Do vínculo empregatício. Não configuração.....	502

Responsabilidade

- Responsabilidade subsidiária. Contrato de transporte de numerário. Vigilante de carro forte.....	502
- Responsabilidade trabalhista de ex-sócia. Ajuizamento da demanda trabalhista no biênio que sucedeu à sua retirada da sociedade. Possibilidade. Prazo previsto no CC.....	502

Servidor público

- Remuneração servidores públicos. Revisão geral anual. Isonomia. Inaplicabilidade. Política administrativa. Efeito: igualdade de tratamento para a greve dos servidores públicos. Ação política não afeita a intervenção judicial.....	502
- Servidor público. Readaptação. Impossibilidade de reenquadramento ou recebimento de diferenças salariais. Violação à CF.....	503
- Servidor público. Princípio da agregação. Impossibilidade de existência de categoria profissional diferenciada.....	503

Supermercado

- Supermercado. Abertura em domingos e feriados. Legalidade. Inteligência da Lei n. 605/1949, Decreto n. 27.048/1949 e art. 6-A da Lei n. 10.101/2000.....	503
--	-----

Terceirização

- Adidas do Brasil Ltda. Terceirização de atividade fim. Contrato fraudulento de facção. Responsabilidade solidária das empresas envolvidas.....	504
- Concessionárias de serviços de telecomunicações. Terceirização dos serviços. Responsabilidade subsidiária mantida.....	504

Unicidade contratual

- Unicidade contratual. Trabalhador contratado para atender necessidades temporárias da administração pública. Ausência de submissão a certame público.....	504
---	-----