

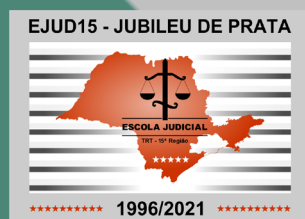
CADERNO DE DOCTRINA E JURISPRUDÊNCIA

ESCOLA JUDICIAL



ESCOLA JUDICIAL

TRT - 15ª Região



**Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
TRT da 15ª Região**



**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 do TRT da 15ª Região

Diretor

Des. João Batista Martins César

Vice-diretor

Des. Ricardo Regis Laraia

Conselho Consultivo

Des. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella
Representante dos Desembargadores do Trabalho

Juiz Guilherme Guimarães Feliciano
Representante dos Juízes Titulares de Vara do Trabalho

Juiz Marcel de Ávila Soares Marques
Representante dos Juízes do Trabalho Substitutos

Juiz Sérgio Polastro Ribeiro
Presidente da Associação dos Magistrados da Justiça do Trabalho da 15ª Região
(voz e assento)

André Arreguy Cardoso
Representante dos Servidores (voz e assento)

Representantes nas Circunscrições

Araçatuba - Juiz Sidney Xavier Rovida
Servidora Rita de Cássia Leite Motooka Kozima

Bauru - Juíza Ana Cláudia Pires Ferreira de Lima
Servidora Márcia Di Donatto Ferreira

Campinas - Juíza Ana Cláudia Torres Vianna
Servidora Flávia Pinaud de Oliveira Mafort

Presidente Prudente - Juiz José Roberto Dantas Oliva
Servidor Adailton Alves da Silva

Ribeirão Preto - Juiz José Antônio Ribeiro de Oliveira Silva
Servidora Mileide Carla Coppede Isaac

São José do Rio Preto - Juiz Hélio Grasselli
Servidora Márcia Mendes Pequito

São José dos Campos - Juiz Marcelo Garcia Nunes
Servidora Meire Ferreira Ferro Franco Kulaif

Sorocaba - Juíza Candy Florencio Thomé
Servidor Raul Tadei Tormena

Coordenação

Des. João Alberto Alves Machado

Organização

Seção de Pesquisa e Publicações Jurídicas:

Denise Pereira Toniolo - Assistente-chefe

Elizabeth de Oliveira Rei

Pedro Otavio Silva Pereira (Estagiário)

Capa

Marcello Alexandre de Castro Moreira

Catálogo na Publicação elaborada por Seção de 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. 17, n. 3, maio/jun. 2021

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

Sumário

DOCTRINA

TESE DE REPERCUSSÃO GERAL 486 DO STF: a constitucionalidade da imposição da suspensão de habilitação para dirigir veículo automotor ao motorista profissional.....	136
ROSA, Éber Francisco Pereira FERREIRA, Flávia Freitas	
A DIMINUIÇÃO DO INTERVALO INTRAJORNADA, BENÉFICO?.....	143
FRANCO, Eduardo Rosseto SILVA FILHO, Fernando Luís Barroso da BERNARDO, João Gabriel Passos NEIVA, Samuel Modesto Marcacine	

ÍNTEGRA

TRT da 15ª Região.....	154
------------------------	-----

EMENTÁRIO

TRT da 15ª Região.....	174
Índice do Ementário.....	184

TESE DE REPERCUSSÃO GERAL 486 DO STF: a constitucionalidade da imposição da suspensão de habilitação para dirigir veículo automotor ao motorista profissional

ROSA, Éber Francisco Pereira*

FERREIRA, Flávia Freitas**

Resumo: Este trabalho objetiva fazer uma análise da Tese de Repercussão Geral 486 expedida pelo Supremo Tribunal Federal, que diz respeito à possibilidade de se impor uma sanção ao motorista profissional condenado por homicídio culposo. Tendo em vista tal decisão, serão pontuados alguns aspectos importantes referentes à liberdade de trabalho positivada na Carta Magna de 1988. Assim, sob a ótica dos autores, tal decisão, com a devida vênia, além de transparecer inconstitucional, é imoral, ao ponto de privar aquele que depende e está de certa maneira vinculado a essa atividade como única forma de trabalho.

Palavras-chave: Repercussão geral. Homicídio culposo no trânsito. Suspensão de habilitação ao motorista profissional.

1 INTRODUÇÃO

A palavra trabalho, conforme se observa a partir do ponto de vista histórico e etimológico, possui decorrência em algo desagradável, como dor, sofrimento, castigo. Há que se dizer que o termo trabalho possui origem no latim - *tripalium*. Também era, conforme ensina Vólia Bonfim Cassar (2018, p. 3),

[...] espécie de instrumento de tortura ou canga que pesava sobre os animais. Por isso, os nobres, os senhores feudais ou os vencedores não trabalhavam, pois consideravam o trabalho uma espécie de castigo.

*Aluno do 4º ano do Curso de Direito do Centro Universitário de Bauru-SP, no ano de 2020. Trabalho orientado pelo Prof. Me. Edison dos Santos Pelegrini.

**Aluna do 4º ano do Curso de Direito do Centro Universitário de Bauru-SP, no ano de 2020. Trabalho orientado pelo Prof. Me. Edison dos Santos Pelegrini.

No que diz respeito ao Direito do Trabalho, destacam-se três correntes sobre o conceito desse tema. A primeira, subjetiva, faz menção à priorização dos sujeitos, ou seja, das pessoas da relação de emprego, quais sejam, o empregado e o empregador. Quando há esse tipo de conceituação, o que se observa é que há um maior destaque em relação à fragilidade da condição econômica do empregado na relação jurídica, fazendo surgir, por conseguinte, um dos princípios do Direito do Trabalho, ou seja, o Princípio da Proteção, que é um dos pilares desse ramo do Direito, e possui como seus corolários os Princípios da Norma mais Favorável, da Condição mais Benéfica e do *in dubio pro operario*.

Já a segunda corrente destaca a forma objetiva, e coloca ênfase ao conteúdo do Direito do Trabalho e não aos sujeitos ou aos destinatários, ou seja, prioriza a lei, o campo objetivo. Possui como norte bussolar a prestação do trabalho subordinado, que é o objeto do contrato de trabalho.

Por fim, a terceira corrente, prevalente na doutrina majoritária, é denominada de mista, isto é, englobam as duas teorias anteriormente citadas, dando valores tanto aos sujeitos da relação de trabalho quanto ao conteúdo do Direito do Trabalho.

Ademais, conforme é cediço, o Direito do Trabalho está positivado na Constituição Federal de 1988, dentro do rol dos direitos sociais, que, por sua vez, estão catalogados nos direitos fundamentais. Isso significa dizer que para que haja efetividade no cumprimento das determinações elencadas na Carta Maior, é necessária uma atuação por parte do Estado.

As normas contidas no art. 7º da Constituição Federal destinam-se à melhoria da condição social do trabalhador, delineando a proteção da relação empregatícia. Entretanto, os direitos fundamentais do empregado não estão somente vinculados às normas positivadas, mas também podem ser observados em princípios doutrinários, princípios constitucionais e outras regras que, em determinadas vezes e situações, podem se opor à norma positivada, visando o benefício do obreiro.

Assim sendo, a decisão em análise neste trabalho, qual seja, o Tema de Repercussão Geral analisado pelo Supremo Tribunal Federal (STF) de n. 486 - a constitucionalidade da imposição da suspensão de habilitação para dirigir veículo automotor ao motorista profissional -, vai exatamente na contramão da ideia de se colocar em voga os princípios doutrinários e constitucionais em detrimento da positivação da legislação, haja vista que firmou a tese de que, por não haver direito fundamental absoluto, o direito ao trabalho deve ser colocado em segundo plano, ou seja, o motorista profissional poderá ter a sua Carteira Nacional de Habilitação (CNH) suspensa quando houver uma situação de homicídio culposo, conforme foi o caso analisado.

2 EMPREGADO MOTORISTA

Em uma relação de emprego temos sempre dois sujeitos: o empregado, neste caso o enfoque será o motorista, e o empregador, que normalmente se tratará de uma empresa transportadora. Tendo em vista que tal relação admite a natureza contratual, podemos concluir que os sujeitos estão ligados por um vínculo obrigacional: “São credores e devedores entre si, ao mesmo tempo” (MORAES FILHO; MORAES, 2014, p. 253). Analisando assim que o empregado é o devedor, no caso do trabalho, e credor do salário, e o empregador o credor do trabalho, mas devedor do salário.

Nesse aspecto, observa-se que o empregado presta serviços ao empregador, e de acordo com o disposto no art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), empregado é “toda pessoa física que presta serviços de natureza não eventual ao empregador, sob a dependência deste e mediante salário” (BRASIL, 1943). Soma-se ainda que os serviços devem ser prestados com pessoalidade (art. 2º, parte final, CLT).

Além disso, conforme esclarece Amauri Mascaro Nascimento,

[...] pode ser empregado alguém de qualquer condição pessoal, seja brasileiro ou estrangeiro, maior ou menor, homem ou mulher, observadas certas proibições ou normas de capacidade. (NASCIMENTO, 2009, p. 613).

Destaca-se que há uma diferença entre o motorista empregado, ou seja, aquele que dirige o veículo do empregador, não assumindo os riscos do negócio e não havendo a exigência de registro como Transportador Autônomo de Carga, e o transportador autônomo, que é proprietário ou arrendatário de veículo de carga, registrando-se voluntariamente como tal e assumindo os riscos da atividade profissional, sendo, portanto uma das duas figuras que atuarão como parte, ou “prejudicados”, pela restrição imposta pelo Tema de Repercussão Geral 486, que será analisado.

Transportador autônomo

O transporte de cargas pode ter como figura o transportador autônomo, habitualmente chamado de caminhoneiro autônomo, e nesse contexto o que se vê são as relações contratuais dos transportadores, seja na figura de quem contrata o frete, seja na figura do contratado, função desempenhada pelo transportador autônomo de cargas.

Submetem-se estes, em uma parte, à Lei n. 11.442/2007, que considera não haver, em nenhuma hipótese, a caracterização de vínculo de emprego (art. 5º); em outra, à Justiça Especializada do Trabalho, segundo a qual se reconhece a existência de vínculo empregatício entre a pessoa ou empresa que contrata o serviço e o trabalhador autônomo. Dessa maneira, surge então uma dúvida com relação ao vínculo que ambos estabelecem, dificultando a classificação sob a qual o motorista será classificado.

Ao avaliar as diversas decisões que versam sobre a matéria, é possível notar que os tribunais argumentam que, verificados os requisitos constantes dos arts. 2º e 3º da CLT, especialmente a subordinação, que se baseia no reconhecimento do vínculo empregatício, pode-se aplicar o princípio da primazia da realidade sobre a forma - ou seja, a verdade dos fatos impera sobre qualquer contrato formal.

Como figura, temos, por sua vez, o empregado motorista, que também exerce atividade referente ao transporte de cargas; no entanto, neste caso, quando figura como empregado, este é contratado, não assume os riscos do negócio e não há exigência de registro como Transportador Autônomo de Carga.

Ao expor as formas sob as quais o trabalhador motorista envolve-se na relação de trabalho, podemos avaliar que na legislação trabalhista que os precede há um aparente conflito com aquela lei que regulamenta o transporte de cargas. O debate pautou-se em Ação Direta de Constitucionalidade no Supremo Tribunal Federal (ADC 48), estando ela em julgamento para se declarar a constitucionalidade da lei que regula os transportes de carga por terceiros, sendo essas as formas atuais que o trabalhador que realiza a atividade de motorista poderá se pautar para auferir seus direitos, além do que se prevê na Constituição Federal, que rege os ditames em primazia no Brasil.

Destaca-se, ademais, que a contratação de motoristas autônomos, sem que a relação seja de natureza trabalhista, é permitida de acordo com a Lei n. 11.442/2007, que considera inexistir vínculo empregatício. Mas se preenchidos alguns requisitos, como exclusividade pela pessoa contratada, não liberalidade de trabalho somente nos dias ou semanas desejadas, estar sujeito ao cumprimento das ordens da empresa, exigência de entrega de relatórios diários sobre as entregas realizadas no dia, especificação de horários e rotas pré-determinada pela empresa, com monitoramento de percurso, então neste caso deve ser o motorista contratado como empregado.

3 DIREITOS FUNDAMENTAIS DO TRABALHO

A Constituição da República Federativa de 1988 inseriu, em seu art. 7º, diversos direitos básicos dos trabalhadores urbanos e rurais. Faz-se venturoso lembrar que as relações de trabalho se encontram interligadas aos Direitos Fundamentais, com relevância às características de irrenunciabilidade, inalienabilidade, inviolabilidade, universalidade, efetividade, complementaridade e interdependência.

Mauricio Godinho Delgado (2015) estabelece que os Direitos Fundamentais são as prerrogativas ou vantagens jurídicas estruturantes da existência, afirmação e projeção da pessoa

humana e de sua vida em sociedade. Assim sendo, é de suma importância consignar que os Direitos do Trabalho positivados na Carta Maior, além de serem uma segurança para o trabalhador, também são considerados, em algumas acepções, como cláusulas pétreas, fazendo com que haja uma menor flexibilidade quando, em alguma medida, houver a sua ponderação, não podendo haver supressão, mas sim uma aplicação maior ou menor quando em aparente conflito com outros Direitos Fundamentais.

O direito ao trabalho como direito fundamental é importante ao desenvolvimento do homem, de modo a assegurar a dignidade que é cabível a cada ser humano; socialmente, na esfera da liberdade, no campo dos direitos sociais ou na convivência harmoniosa e fraterna também possui o seu grau de importância. O Estado deve prestar a assistência devida para que este direito seja garantido, para que a execução e o cumprimento das imposições constitucionais sejam obedecidos.

Além disso, é importante salientar que no art. 1º da Constituição Federal existem alguns princípios fundamentais da República Federativa do Brasil - são valores que orientam a sua elaboração. São acima de tudo elementos que facilitam a interpretação do texto constitucional, tais como o da cidadania, da dignidade da pessoa humana e, mais pertinente à análise deste artigo, os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa. Este último determina que, no Brasil, a pessoa tem a possibilidade crescer, desenvolver-se, ou até mesmo empreender através do trabalho e da livre iniciativa. Ainda, deve ser consignado que esse princípio fundamental vai ao encontro do art. 170 da Carta Magna, haja vista que este trata da ordem econômica e financeira - mais ainda, deixa cristalino que na sociedade em questão prevalece a livre iniciativa e o trabalho como base do nosso Estado.

Assim sendo, é de suma importância consignar que os Direitos do Trabalho positivados na Carta Maior, além de serem uma segurança para o trabalhador, também são considerados, em algumas acepções, como cláusulas pétreas, fazendo com que haja uma menor flexibilidade dos tais quando, em alguma medida, houver a sua ponderação, não podendo haver a supressão, mas sim uma aplicação maior ou menor quando em aparente conflito com outros Direitos Fundamentais.

4 TEMA DE REPERCUSSÃO GERAL 486 DO STF

Nesse caso em específico, o que estava em pauta era a possibilidade de se poder suspender ou não a carteira de motorista profissional condenado por homicídio culposo em acidente de trânsito. Conforme se observa dos autos, o motorista de um ônibus foi condenado por homicídio culposo por atropelar um motociclista, que veio a falecer. O juízo *a quo* impôs uma pena de prisão de dois anos e oito meses, convertida em multa de três salários-mínimos, bem como a pena de suspensão da Carteira Nacional de Habilitação.

Entretanto, a pena de suspensão da CNH foi excluída, pois, segundo o Tribunal de Justiça de Minas Gerais (TJ-MG), como se trata de motorista profissional, é desta atividade que o trabalhador obtém o proveito financeiro essencial, leia-se remuneração, para o seu sustento e o de sua família.

Assim, o caso foi levado ao Supremo Tribunal Federal, e, por unanimidade, foi dado provimento ao recurso ao serem ponderados, pelo Relator Ministro Luís Roberto Barroso, três pontos. O primeiro deles diz respeito ao direito ao trabalho, que, em sentido divergente ao abordado pelo TJ-MG, não é absoluto, sendo, portanto, passível de ser sopesado.

O segundo ponto, conforme Barroso, é a individualização da pena prevista na Constituição Federal. Portanto, o juiz de primeira instância, de forma acertada, foi feliz quando suspendeu a CNH do motorista por tempo determinado, levando em conta as particularidades do caso concreto.

E, por derradeiro, o Ministro entendeu que a sentença deliberou uma medida proporcional, haja vista que o motorista fica sem dirigir, e não sem trabalhar. Fazendo a sintetização destes pontos, foi proposta e seguida pelos demais Ministros a seguinte tese: **“É constitucional a imposição da pena de suspensão de habilitação para dirigir veículo automotor ao motorista profissional condenado por homicídio culposo no trânsito”**.

Espelhando-se no que foi referido como base para o julgamento da tese, sob o olhar dos autores que aqui elucidam o tema, a constitucionalidade da imposição não é plena, uma vez que, conforme nosso entendimento, fere o direito constitucional da liberdade de atividade profissional concedida a todos, tendo em vista os aspectos subliminares que existem em uma carreira profissional, ou seja, suspender a única forma deste que trabalha como única e exclusiva atividade profissional o transporte, sendo a habilitação para dirigir, fere o direito trazido na Constituição Federativa do Brasil.

5 LIBERDADE PROFISSIONAL NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

O art. 5º, XIII, da Constituição Federal ensina que “é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer” (BRASIL, 1988).

Esse dispositivo estabelece o que é chamado de liberdade de atividade profissional, ou seja, atendidas as qualificações exigidas pela lei, não há que se falar em limitações profissionais.

Há que se destacar que a regra, para o exercício das profissões, é a liberdade, ou seja, apenas e tão somente quando houver potencial lesivo na atividade é que poderá haver exigência de inscrição em conselho de fiscalização profissional. Um exemplo seria a atividade de músico, a qual prescinde de controle. Ademais, constitui uma manifestação artística protegida pela garantia da liberdade de expressão, outro direito constitucionalmente garantido no rol dos direitos fundamentais.

Ainda nesse mesmo sentido, há que se dar relevância à jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, que preconiza a inconstitucionalidade da exigência de diploma para o exercício da profissão de jornalista.

Portanto, quando do desenvolvimento de uma tese pela Corte Suprema de um país, notadamente no que diz respeito à liberdade do exercício de profissão, garantido constitucionalmente, que visa a limitar o exercício de uma atividade profissional em virtude do que pode ser chamado de ônus de convivência em sociedade, percebe-se que há uma invasão de competência no que diz respeito à liberdade de trabalho, ofício ou profissão estampada na Constituição, uma vez que, ao limitar esse direito com base nessa tese em específico, acaba por retirar a possibilidade de um trabalhador conseguir prover o sustento de sua família, caminhando de encontro ao princípio fundamental do direito do trabalho estampado na nossa Carta Magna.

6 CONCLUSÃO

O direito ao trabalho, assim entendido como um direito fundamental positivado na Constituição Federal, é um dos incrustados no texto da Carta Maior com a finalidade de dar maior segurança aos trabalhadores no que diz respeito à relação empregador x empregado.

A despeito de se ter os princípios que, em sua gênese, dão ênfase aos aspectos mais fragilizados dessa relação, notadamente o empregado, o que se observa, na prática, é que nem sempre é assim, haja vista que o poder econômico, na grande maioria das vezes, tem um lugar de fala muito maior.

Com relação ao caso em tela, o que se observa é que, ao analisar a decisão do Supremo Tribunal Federal, nada obstante o estudo aprofundado feito pelos Senhores Ministros, o direito ao trabalho, fundamentalmente consagrado na Carta Magna, teve diminuído consideravelmente o seu valor, em detrimento do exercício de uma profissão por conta do cerceamento em virtude de uma fatalidade, qual seja, conforme já explicitado, um homicídio culposo, sem intenção de provocá-lo.

É bem verdade, conforme foi citado pelo ministro Barroso, que não há direito fundamental absoluto, há concordância nesse ponto, haja vista que nem mesmo o direito à vida, também positivado na Carta Maior e tido como o pilar central da civilização moderna, não pode ser excepcionado em alguns casos.

Entretanto, quando se retira a possibilidade, como é o caso em questão, do sustento de uma família por conta de uma situação ocorrida devido aos infortúnios da vida em sociedade, então se deve pensar: seria justo cercear a liberdade de atividade profissional em prol de se punir exemplarmente um caso em específico para se regular os dilemas vividos pelas pessoas? A adequação e ponderação ao caso concreto não seria mais ideal? A utilização da mesma regra para todos os casos teria a eficiência e a eficácia desejadas e, ademais, atingiria o resultado esperado?

Em nossa singela opinião, não houve uma real ponderação entre a medida aplicada e o efeito que se terá perante a sociedade. A regra imposta à sociedade invade, sob o nosso ponto de vista, a liberdade profissional, ou seja, não há a real necessidade de que se prive o motorista do exercício de sua profissão diante da conduta não dolosa praticada, uma vez que, sob o aspecto social e jurídico, não realizará a real finalidade que o direito posto à sociedade deveria ter, tendo em vista que não se observará o direito pressuposto e suas finalidades.

Ademais, é importante consignar que além de toda a implicação com relação ao aspecto trabalhista, deve-se levar em conta que no campo do Direito Penal há o direito de o condenado ser reinserido na sociedade - também denominado de ressocialização. No ordenamento jurídico brasileiro, em que pese tais medidas serem defendidas por alguns autores, não há, em regra, a previsão da pena de morte, tampouco a de prisão perpétua. Assim sendo, ainda que o acusado seja condenado ao máximo da pena em abstrato permitida no Código Penal, esta estará limitada no máximo a 40 anos, conforme prevê o art. 75. Além disso, caso o motorista profissional que foi condenado, no acórdão referido, iniciasse o cumprimento da pena em regime fechado, feriria o princípio constitucional da proteção do trabalho, bem como a questão da ressocialização anteriormente explicitada.

Outrossim, importante consignar que na legislação infraconstitucional, qual seja, na Consolidação das Leis do Trabalho, no seu art. 482, alínea "m", existe a previsão de o empregado ser dispensado por justa causa, caso a sua conduta seja dolosa e ocasione a perda da habilitação ou dos requisitos estabelecidos em lei para o exercício da profissão, o que não se verifica no caso em análise, haja vista que a conduta do motorista em questão foi culposa, não ensejando a punição que foi aplicada, podendo, portanto, associarmos analogicamente a este pensamento o fato de que no aspecto culposos não há a exigibilidade da perda de habilitação em decorrência da conduta.

Portanto, o que deve ser levado em consideração é que, a despeito de a tese do Supremo Tribunal Federal observar a ponderação dos direitos fundamentais positivados na Carta Maior, a Tese de Repercussão Geral firmada para tal caso específico, a nosso ver, não pode ser aplicada a todos os casos, haja vista que, assim como as situações são diferentes, as possíveis sanções devem ser razoáveis e/ou proporcionais aos dispositivos da lei infringidos.

REFERÊNCIAS

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 34. ed. São Paulo: Malheiros, 2019.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **DOU**, Brasília, 5 out. 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 15 mar. 2020.

BRASIL. Decreto-Lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. **DOU**, Rio de Janeiro, 9 ago. 1943. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm. Acesso em: 21 mar. 2020.

CASSAR, Vólia Bonfim. **Direito do trabalho**. 16. ed. São Paulo: Método, 2018.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Direitos fundamentais na relação de trabalho**. São Paulo: LTr, 2015.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de direito do trabalho**. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2020.

MORAES FILHO, Evaristo de; MORAES, Antonio Carlos Flores de. **Introdução ao direito do trabalho**. 11. ed. São Paulo: LTr, 2014.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito do trabalho**. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

A DIMINUIÇÃO DO INTERVALO INTRAJORNADA, BENÉFICO?

FRANCO, Eduardo Rosseto*

SILVA FILHO, Fernando Luís Barroso da**

BERNARDO, João Gabriel Passos***

NEIVA, Samuel Modesto Marcacine****

Resumo: No contexto polêmico e dividido após a Reforma Trabalhista, diversos questionamentos e teses desenvolveram-se acerca de seus aspectos (supostamente) benéficos ou maléficos ao trabalhador. Buscando clarear o debate, o presente artigo concentra-se nas mudanças relativas à diminuição do intervalo intrajornada, examinando aspectos jurídicos e empíricos da mudança. Os resultados indicam, sob a perspectiva jurídica, uma inovação no ordenamento jurídico brasileiro que contraria entendimento consolidado do Tribunal Superior do Trabalho, e, sob a perspectiva empírica, por se não apresenta benefícios, sendo mesmo negativa, mas pode, eventualmente, facilitar a aplicação de práticas, as quais, no seu somatório, podem ser benéficas ao trabalhador.

Palavras-chave: Intervalo intrajornada. Reforma trabalhista. Segurança. Saúde e bem-estar.

1 INTERVALO INTRAJORNADA: antes e depois da Reforma Trabalhista

A possibilidade de diminuição do intervalo intrajornada via negociação coletiva constitui inovação trazida pela Reforma Trabalhista (Lei n. 13.467/2017). Nesse sentido, é imprescindível discorrer sobre o tratamento jurídico do intervalo intrajornada no período que antecede a referida reforma, com o objetivo de compará-lo com a legislação vigente.

O art. 71 da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT - Decreto n. 5.452/1943) estabelece os parâmetros gerais de concessão de intervalo para repouso e alimentação dos trabalhadores. O tempo de intervalo varia conforme o tempo da jornada de trabalho. Por força desse dispositivo, infere-se que para a jornada de trabalho superior a quatro horas e inferior a seis horas, é obrigatória a concessão de intervalo de, no mínimo, quinze minutos. Em caso de cumprimento de horas extras, a jornada é superior a seis horas diárias, por conseguinte o tempo de intervalo é aumentado para, no mínimo, uma hora.

Em relação às jornadas de trabalho que variam entre seis e oito horas diárias, o período do intervalo intrajornada deve ser de, no mínimo, uma hora, e, no máximo, duas horas. Se for realizado acordo escrito entre empregado e empregador ou celebrado contrato coletivo, o intervalo

*Graduando em Direito pela Faculdade de Direito de Ribeirão Preto - USP. Contato: eduardorosseto@usp.br.

**Graduando em Direito pela Faculdade de Direito de Ribeirão Preto - USP. Contato: flbfilho@usp.br.

***Graduando em Direito pela Faculdade de Direito de Ribeirão Preto - USP. Contato: joaogabriel@usp.br.

****Graduando em Direito pela Faculdade de Direito de Ribeirão Preto - USP. Contato: samuelmodesto@usp.br.

pode ser superior a duas horas. Ressalte-se que, nesse caso, há jurisprudência favorável à tese de que o período mínimo de onze horas do intervalo interjornada deve ser respeitado, destacando-se a Súmula n. 23 do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região.

Anteriormente, o não cumprimento de parte do período do intervalo acarretava um aumento da remuneração de natureza salarial. Para isso, o cálculo era realizado com base em todo o período, acrescido de adicional de 50%. Assim, haja vista sua semelhança com o instituto da hora extra, alguns doutrinadores acostumaram-se a chamar esse direito de **hora extra ficta** (CORREIA; MIESSA, 2018).

Ainda no cenário pré-reforma, as hipóteses de diminuição do intervalo intrajornada eram excepcionais (CORREIA; MIESSA, 2018), a saber: redução do intervalo do empregado doméstico de uma hora para trinta minutos, mediante acordo escrito entre as partes (art. 13, Lei Complementar n. 150/2015); motoristas que trabalham no setor de transportes coletivos (art. 71, § 5º, CLT); autorização concedida pelo Ministério do Trabalho, desde que o empregador tenha refeitório adequado e não exija horas extras (art. 71, § 3º, CLT)¹. Dessa forma, depreende-se que as normas provenientes do art. 71 da CLT eram tidas como de ordem pública, por relacionar-se diretamente com a saúde e segurança do trabalhador, na medida em que o intervalo busca proporcionar tempo para repouso e alimentação (MARTINS, 2013).

Após 2017, é lícito que o intervalo intrajornada seja objeto de negociação coletiva (art. 611-A, III, CLT), desde que atendido o limite mínimo de trinta minutos para jornadas superiores a seis horas. Além disso, regras sobre intervalo não são consideradas como normas de saúde, higiene e segurança do trabalho devido à introdução do art. 611-B, parágrafo único, CLT.

O novel diploma contrariou expressamente a Súmula n. 437 do Tribunal Superior do Trabalho (TST). De acordo com o inciso II da Súmula, norma resultante de negociação coletiva que verse sobre a matéria não tem o condão de prevalecer sobre a lei em função de sua cogência. Ademais, segundo a jurisprudência do Tribunal Egrégio, o intervalo intrajornada relaciona-se diretamente com a saúde, higiene e segurança do trabalho.

Trata-se, portanto, de um dos pontos mais polêmicos da Reforma Trabalhista. Alega-se, inclusive, inconstitucionalidade das inovações legais trazidas pelo diploma de 2017 em virtude de sua incompatibilidade com os direitos dos trabalhadores resguardados pela Lei Maior, especificamente o direito de diminuição dos riscos intrínsecos ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança, previsto no art. 7º, XXII (DELGADO; DELGADO, 2017).

Alteram-se também a natureza e o cálculo daquilo que anteriormente foi chamado de **hora extra ficta**, quando o período de intervalo fosse parcialmente desrespeitado. Com o advento da reforma, tem-se a natureza de multa (para o empregador) e indenização (para o trabalhador), sendo que o cálculo é realizado apenas com base no período suprimido, ao invés do período completo (CORREIA; MIESSA, 2018). Nesse mesmo sentido, antes do início da hora extra de fato, deixa de ser direito do trabalhador a concessão de intervalo de quinze minutos visando seu descanso, por conta da revogação do art. 384, CLT.

2 ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO: Convenção 155

Não obstante as disposições do direito pátrio, ainda há Convenção da Organização Internacional do Trabalho (OIT) sobre o tema. De imediato, é relevante destacar a importância que isso ostenta em matéria de direitos assegurados constitucionalmente aos trabalhadores, uma vez que eles não estão restritos aos expressos em nosso Diploma Súpero, podendo ser esse rol de direitos ampliado por dispositivos normativos internacionais aos quais o Brasil tenha aderido, na dicção do § 2º do art. 5º da Constituição Federal².

¹O dispositivo é complementado pela Portaria n. 1.095/2010, do então Ministério do Trabalho e Emprego.

²“Art. 5º [...] § 2º Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”. (BRASIL, 1988).

Feita essa consideração, prossegue-se com a Convenção 155, designada “Convenção sobre Segurança e Saúde dos Trabalhadores, 1981”, promulgada inicialmente pelo Decreto n. 1.254/1994 e consolidada pelo Decreto n. 10.088/2019. Esse instrumento internacional prevê uma política a ser adotada em prol da manutenção das condições saudáveis dos trabalhadores em seus ambientes de trabalho, visando à mitigação de riscos decorrentes da atividade laboral.

A grande importância dessas prescrições reside justamente na abrangência que se pretende dar à realização dessa política, conforme descrita no art. 4º da Convenção, considerados os diversos fatores que são abarcados pela efetivação de uma real proteção à saúde dos trabalhadores. No que tange à temática do presente trabalho, interessa a avaliação de tal política, concatenando-se com o item “b” do art. 5º da Convenção, o qual estabelece a duração do trabalho como fator a ser levado em consideração em face de sua influência na saúde mental e física dos trabalhadores.

É de grande proveito ressaltar a importância que apresentam as análises do aspecto internacional das normas trabalhistas, no sentido de se alcançar um melhor entendimento dos tópicos vinculados a esse segmento do direito interno (GARCIA, 2013, p. 119). Proveito tal que se mostra presente também no estudo feito a respeito das novidades trazidas pela chamada Reforma Trabalhista perante as previsões internacionais.

Incorporada a Convenção ao ordenamento jurídico nacional por força dos supracitados decretos, cabe avaliar a relevância da esfera internacional para o próprio direito positivado na República Federativa do Brasil. Avaliação essa que permite ampliar a perspectiva jurídica acerca das modificações trazidas ao direito do trabalho que são pertinentes à temática sob análise.

Dito isso, destaca-se em termos mais concretos a utilidade do direito internacional do trabalho para o objetivo fundamental da própria existência de um ramo da ciência jurídica que regule as relações trabalhistas. Tal utilidade pode ser constatada na busca pela globalização de um conjunto de princípios que estabeleçam sociedades mais justas, valendo-se da padronização das ferramentas normativas destinadas a assegurar essa justiça. Além disso, é utilizado no fomento realizado com vistas a uma maior cooperação entre os diversos Estados, de maneira que os trabalhadores sejam favorecidos em sua conjuntura, observando-se uma evolução integrada dos aspectos social e econômico (SÜSSEKIND, 2000, p. 17).

Sendo assim, também vale ressaltar o papel desempenhado pela própria OIT nesse cenário. Formada de maneira pioneira como organização pertinente à esfera mundial de tutela dos direitos trabalhistas, especificamente (SEITENFUS, 1997, p. 161), seu papel se demonstra justamente associado a essa instrumentação jurídica integrada internacionalmente em prol das melhores condições no exercício laboral. Para tanto, suas atividades se concentram fundamentalmente na edição de normas e no exercício da atividade controladora (SEITENFUS, 1997, p. 163) para que seja alcançado tal fim.

É preciso fazer uma ponderação essencial no escopo dessa análise: a consideração das normas trabalhistas como normas de direitos humanos. Considerando o disposto nos arts. XXIII e XXIV da Declaração Universal dos Direitos Humanos, os quais abarcam os direitos relacionados ao emprego, bem como às condições para seu exercício, juntamente com as temáticas da remuneração, descanso e organização sindical, parece-nos razoável admitir que tais normas representam de fato dispositivos que abrangem a temática dos direitos humanos, abrindo-se, destarte, uma perspectiva fundamental acerca do envolvimento da Convenção da OIT com o direito interno.

Tal perspectiva diz respeito ao privilégio ostentado, dentre as normas decorrentes de convenções e tratados internacionais, por aquelas que discorrem sobre os direitos humanos em relação às normas gerais. Esse privilégio se relaciona à posição ocupada pela norma na hierarquia legal, sob a ótica da pirâmide kelseniana.

Explica-se: quando uma fonte internacional é incorporada ao ordenamento jurídico interno, ela geralmente adquire um caráter de equivalência à legislação infraconstitucional, sendo tratada, portanto e a título exemplificativo, como uma lei ordinária (MENDES; BRANCO, 2017, p. 123). Não é esse o tratamento dado quando o assunto abordado em tal fonte normativa é enquadrado na categoria dos direitos humanos.

Nesse último caso, a posição hierárquica ocupada pela norma no âmbito interno é superior, garantindo-se, assim, uma prevalência sobre os dispositivos do direito infraconstitucional positivado no país. Somente esta tese já se mostra suficiente para submeter a legislação trabalhista vigente na CLT às Convenções da OIT celebradas pela República Federativa do Brasil e acrescentadas ao ordenamento nacional.

Mesmo assim, é interessante elucidar a verdadeira índole das normas que são frutos dessas Convenções. O § 3º do art. 5º da Constituição Federal, inserido por força da Emenda Constitucional n. 45/2004, prevê a alçada ao *status* de norma constitucional aos acordos que versarem sobre a temática dos direitos humanos, desde que submetidos às solenidades previstas para a aprovação de emendas à Constituição.

Naturalmente, o entendimento adotado em face da estruturação do sistema prevê que, mesmo nos casos de acordos anteriores à novidade do § 3º, é possível, a despeito da omissão legal, uma espécie de confirmação por meio das supracitadas solenidades para que mesmo esses diplomas adquiram *status* constitucional. Um problema a ser apontado é o dos casos em que tais formalidades não são devidamente cumpridas. Poderia o tratado ou a convenção ser, nesses casos, elencado como norma constitucional?

Parte da doutrina entende que sim, haja vista uma materialidade constitucional suficiente para assim aplicá-las o Poder Judiciário (MAZZUOLI, 2013, p. 1084-1085). Entretanto, a compreensão adotada pelo Supremo Tribunal Federal favorece a identificação dessas normas como supralegais, não alcançando o apogeu do sistema normativo brasileiro, mas ocupando uma posição privilegiada em relação a demais dispositivos infraconstitucionais.

Seja como for, o que se pode concluir desta análise é a sujeição à Convenção 155 da OIT dos novos dispositivos introduzidos pela Reforma Trabalhista. Isso significa que, caso constatada empiricamente - avaliação que vai ser feita em seguida no presente trabalho - uma incoerência da redução do intervalo intrajornada com as condições saudáveis e seguras dos trabalhadores, a Convenção pode ser evocada como norma apta a invalidar os dispositivos contrários a ela na CLT.

3 EVIDÊNCIAS EMPÍRICAS: segurança e produtividade

Sendo assim: como os intervalos intrajornadas afetam a segurança dos trabalhadores e também a sua produtividade? Afinal, quais os impactos econômicos diretos? As respostas para tais perguntas serão analisadas empiricamente a seguir.

A importância de medidas de redução do desgaste do trabalhador durante a jornada certamente não é trivial: de fato, evidências (LEPINE; PODSAKOFF; LEPINE, 2005) sugerem que certos tipos de estresse durante o trabalho são positivos, melhorando a motivação e a *performance* do trabalhador. Estes são os chamados “**estresses desafiantes**” - tais quais carga e complexidade do trabalho -, distintos dos “**estresses de impedimento**” - tais quais ambiguidades e conflitos entre as funções -, sendo que os últimos apresentam apenas resultados negativos para o trabalho, inclusive mais intensos do que os desafiantes.

Os “**estresses desafiantes**” também estão associados ao aumento de satisfação e comprometimento com o trabalho, bem como à redução de faltas, à intenção de faltas e ao comportamento de afastamento em relação ao trabalho. Os “**estresses de impedimento**” têm resultados diametralmente opostos nesses quesitos (PODSAKOFF; LEPINE; LEPINE, 2007). Tais fatores são de especial relevância para a retenção do empregado na empresa, com a corolária retenção de capital humano e ganhos econômicos consequentes.

Assim, há um interesse econômico na ampliação dos estresses desafiantes, conquanto eles sejam compensados por práticas que reduzam o desgaste do trabalhador, precisamente a função dos intervalos intrajornada. Afinal, as diversas demandas e estresses decorrentes do trabalho comprovadamente apresentam resultados negativos em relação à saúde dos trabalhadores, segurança no trabalho e seu engajamento (NAHRGANG; MORGESON; HOFMAN, 2011).

O ganho líquido em produtividade nos trabalhos manuais e mentais oriundo das chamadas “pausas produtivas” já foi objeto de estudo desde o final do Século XIX. Apresentam, assim,

vantagens econômicas tanto para os empregadores quanto para os empregados. Tais pausas têm como característica serem frequentes ao longo da jornada, planejadas e autorizadas, mas com curta duração (de três a dez minutos), e precisamente devido aos seus efeitos, são incluídas na jornada **remunerada**³.

Surpreendentemente, uma meta-análise concluiu que uma redução média de 9,3% no tempo total trabalhado **aumentou** em 5% a quantidade e em 9% a qualidade do *output* do trabalho (WENDSCHE; LOHMANN-HAISLAH; WEGGE, 2016). Ela promove investimento mais eficiente do tempo trabalhado, menos tempo despendido em tarefas inúteis e pausas extraoficiais, além de prevenção e recuperação de desgastes de curto prazo. Os benefícios - essencialmente maior produtividade e menor desgaste do trabalhador - foram observados mesmo quando pausas mandatórias mais longas (geralmente para refeições) são aplicadas concomitantemente.

Assim, a aplicação de frequentes e pequenas pausas durante a jornada parece ser a solução mais eficiente (TUCKER, 2003) - contudo, pausas com frequência maior do que uma vez por hora parecem não ser desejáveis. Devem ser levados em conta e mitigados, concomitantemente, riscos decorrentes do início e pausa das atividades, especialmente em determinados setores (como mineração). São necessárias com maior frequência quanto maior a intensidade do esforço mental ou físico.

Em especial, para que os efeitos positivos da pausa possam ser colhidos elas devem possibilitar efetivo isolamento de fatores desgastantes da jornada (e. g., barulho ou estresse), seja por uma pausa na linha ou por um acesso a instalações adequadas. Parece também ser relevante que as pausas permitam a realização satisfatória das necessidades dos trabalhadores, tais quais realizar refeições, pequenos exercícios físicos (de mobilidade e alongamentos), ir ao banheiro⁴ ou tomar um café.

Essa é a regra geral. Nessa perspectiva produtiva (o bem-estar do trabalhador será detalhado adiante), cada contexto e atividade produtiva encontra suas peculiaridades próprias, as quais determinam qual a estratégia economicamente mais eficiente (tal variação também concerne ao bem-estar). Certas atividades demandam pausas mais frequentes do que outras.

Sumarizando, portanto, tem-se que as pausas intrajornada têm como efeito, em regra (comportando exceções, como mencionado): 1) redução da quantidade de acidentes; 2) ampliação da produtividade do trabalhador, de modo a compensar economicamente as pausas pequenas; 3) mitigação e prevenção do desgaste a curto prazo do trabalhador; 4) ampliação da satisfação e do bem-estar do trabalhador, melhorando seu comprometimento e retenção no trabalho. Idealmente, quando factível, essas pausas devem: 1) ser frequentes e em sua maioria curtas; 2) coincidir com o pico de exaustão do trabalhador, por exemplo o *post-lunch dip*, que será abordado no tópico seguinte; 3) as menores pausas (suplementares) ser pagas; 4) não interromper o fluxo de trabalho, isto é, não “cortar” a execução de uma tarefa; 5) permitir a satisfatória realização de necessidades do trabalhador (alimentação, exercícios leves, café etc.).

Devido à última característica (item “5”) das pausas, percebe-se a necessidade de ao menos uma pausa mais longa para as refeições em jornadas mais extensas, tal qual disciplinado na nossa legislação (não remunerada). Contudo, em sua maioria, devido à primeira característica (item “1”) e seus efeitos, as menores pausas justificam o fato de serem pagas (conforme Súmula n. 118 do TST), sendo até estratégia vantajosa para garantir seu cumprimento (o qual gera ganhos econômicos líquidos). Importante ressaltar que diferentes funções e contextos comportam distintas adaptações⁵ de tais características, mas as evidências apontam a generalidade dos traços sumarizados.

³ *Vide*, por exemplo, a Súmula n. 118 do TST: São consideradas tempo à disposição do empregador, e, por isso, remuneradas.

⁴ Vale lembrar, porém, que essa necessidade fisiológica é considerada impostergável pela jurisprudência do TST (*vide* Informativo n. 120, do mesmo Tribunal). No entanto, nada impede que seja também realizada nos intervalos, quando necessário, não restando dúvidas de que pode ser realizada com maior tranquilidade nesses períodos.

⁵ Em contextos e funções de rotina contínua, mecânica e repetitiva, por exemplo, as evidências indicam que a introdução de pausas frequentes - a cada 2h - efetivamente mitigam o aumento do risco de acidentes de trabalho (TUCKER, 2003), não se observando nenhuma diferença estatística relevante em relação à duração do intervalo, dentro dos limites

3.1 Higiene, saúde e bem-estar

O intervalo intrajornada representa o tempo necessário para o trabalhador repousar e se alimentar. Esses itens - o repouso, a alimentação e a higiene dos trabalhadores - podem ser vistos de duas formas: a) de um lado, pelos empregadores, são atividades necessárias, porém custosas, que interrompem a produção, e b) de outro, pelos trabalhadores, são atividades necessárias e prazerosas, que garantem seu sustento, saúde e bem-estar.

Começemos com o ponto de vista do empregador. Em jornadas acima de seis horas, o intervalo para uma refeição é extremamente importante para manter a produção no ritmo esperado. Chamada de *post-lunch dip* (TUCKER; FOLKARD; MACDONALD, 2003), a queda da produtividade nos horários de almoço, por exemplo, frequentemente é relacionada à “moleza” do trabalhador após a refeição. No entanto, as evidências de Tucker, Folkard e Macdonald (2003) demonstram que a queda da produtividade ocorre antes mesmo dos horários da refeição; desse modo, pode-se supor que tal efeito se relaciona também com a fome do trabalhador.

Agora, refletindo tanto sobre a condição do empregador como a do trabalhador, determinadas medidas podem mitigar a queda na produtividade e, simultaneamente, melhorar o bem-estar geral do trabalhador. Fritz *et al.* (2013) afirmam que nos intervalos mais longos - entre trinta minutos e uma hora - tal qual o intervalo para o almoço, é preciso realizar atividades não relacionadas ao trabalho, por exemplo: praticar exercícios leves⁶, dormir ou cochilar.

Ainda nesse sentido, vale dizer que o intervalo não tem somente a função de reduzir eventuais estresses que possam afetar sua produtividade no ambiente de trabalho, mas ele também é responsável pela dignificação do seu ambiente de trabalho. Esse elemento é importante na redução de enfermidades relacionadas ao trabalho e ao ambiente em que este acontece, como a medicina do trabalho historicamente comprovou.

Sobre o ponto de vista do trabalhador, deve-se ressaltar que o tempo do intervalo não é utilizado apenas para o consumo dos alimentos (MACHADO, 2018, p. 2). Desse modo, deve-se incluir, ao menos: a) tempo de deslocamento até o local em que a refeição será realizada ou adquirida; b) tempo de espera em filas, de atendimento e pagamento; c) tempo de higiene pessoal, como escovar os dentes; d) tempo de deslocamento até o local de trabalho para o reinício das atividades, e e) idealmente, tempo também para o repouso.

Com isso em mente, diversos são os problemas que podem surgir na eventual redução do intervalo ao limite mínimo de trinta minutos trazida pela Reforma Trabalhista, até em circunstâncias onde não haja um refeitório na empresa (sendo que esta era uma das exigências anteriores para tamanha redução no intervalo). Ter-se-ia, por exemplo, significativa piora na qualidade da alimentação dos trabalhadores.

Em vez de ter a opção de ingerir uma refeição saudável e nutricionalmente balanceada, altera-se, sem o devido cuidado, a arquitetura de escolha (THALER; SUNSTEIN, 2008, p. 83), impulsionando os trabalhadores aos *fast-foods* - tanto as franquias norte-americanizadas quanto os populares salgados brasileiros (MACHADO, 2018, p. 2). *Fast-foods* esses que agora nem exigem o deslocamento do cliente ao balcão ou *drive-thru*, mas estão ao alcance dos dedos, em aplicativos do celular.

A discussão sobre os impactos negativos desse tipo de alimentação na saúde dos indivíduos é amplamente analisada pela área da saúde (medicina, nutrição etc.), fugindo do escopo do presente trabalho. Sendo assim, basta dizer que tal alimentação está diretamente associada ao sobrepeso e à obesidade, bem como indiretamente a doenças cardíacas, ao diabetes e a tipos específicos de câncer⁷.

observados no estudo (variando de 10 a 45 min.). Por outro lado, existem exceções. Na área de enfermagem, por exemplo, a ausência sequer de um intervalo para refeição livre de preocupações com o paciente não obteve resultado estatisticamente significativo em aumento no número de erros cometidos (ROGERS; HWANG; SCOTT, 2004).

⁶É importante mencionar, no que tange aos intervalos com exercícios físicos, estudos como o de Henning *et al.* (1997), que conseguiram quantificar o aumento da produtividade em aproximadamente 20% aos indivíduos que trabalham sentados, por exemplo, na frente do computador, corroborando com o indicado no outro estudo mencionado.

⁷Cf. LARSSON, Susanna; WOLK, Alicja. Obesity and colon and rectal cancer risk: a meta-analysis of prospective studies. *The American Journal of Clinical Nutrition*, Oxford, v. 86, p. 556-565, abr. 2007; DING, Eric; MALIK, Vasanti.

3.2 Contraponto: o “intervalo extrajornada”

As pausas - sejam elas curtas ou longas - inserem-se no contexto mais amplo de recuperação do trabalhador. Essa recuperação é necessária para mitigar os efeitos cumulativos do estresse e do desgaste no trabalho. Se ignorada, pode incorrer em problemas psicológicos (fadiga e problemas para dormir) e fisiológicos (a longo prazo levando a problemas crônicos, tais como problemas cardíacos). Ela pode ser alcançada internamente (durante a jornada, por meio das já elaboradas pausas) ou externamente (nas horas fora do trabalho, fins de semanas e férias).

As oportunidades de recuperação externas são complementares às internas, e eventualmente podem compensar a inadequação destas se aproveitadas de maneira efetiva - sendo necessária, para isso, a desconexão do trabalho no período extrajornada, sem preocupações com dificuldades futuras ou passadas do trabalho, nem realização de atividades semelhantes às do emprego (GEURTS; SONNENTAG, 2006). Ocorre por meio do mecanismo passivo de livramento das preocupações e estresses da jornada, e complementarmente por meio de distrações ativas de lazer (sociais, esportes ou outras atividades físicas), excluindo-se assim, do cálculo, por exemplo, os afazeres domésticos. Portanto, a mitigação de problemas psicológicos e especialmente de doenças fisiológicas crônicas a longo prazo depende também de uma eficaz recuperação externa.

4 CONCLUSÃO

As modificações da Reforma Trabalhista, cujo mote secundário era “garantir melhores condições de trabalho” (BRASIL, 2017a, p. 20), são insuficientes para atingir tal objetivo e, até mesmo, possuem relação contraditória com esse mote. Além de contrariar longa e sólida construção doutrinária e jurisprudencial em relação aos intervalos intrajornada, seus impactos fáticos são ambíguos. Em outras palavras, as modificações não se justificam tanto do ponto de vista normativo como prático.

Complementarmente, conforme elucidado, existe nítido conflito entre a Reforma e a Constituição Federal, em especial o art. 7º, inciso XXII, bem como a dissonância clara entre a Reforma e a Convenção 155 da OIT, a qual, se não possui *status* constitucional, possui *status* supralegal. Quanto aos efeitos fáticos econômicos, a redução do intervalo mandatório não remunerado não traz grandes impactos diretos, salvo um cenário possível: aquele no qual a redução negociada do intervalo impeça a realização satisfatória da refeição, efetivamente prejudicando os efeitos positivos de recuperação e maior produtividade decorrentes das pausas durante a jornada.

Cabe, no entanto, destacar que já existia a possibilidade de redução do intervalo até o limite mínimo de trinta minutos no ordenamento jurídico brasileiro, conforme disposto na redação mantida do art. 71, § 3º, CLT. Contudo, tal possibilidade apenas se tornava concreta quando houvesse autorização do então Ministério do Trabalho e Emprego (MTE), o qual deveria avaliar as condições fáticas - dentre elas, a existência de refeitório, e que os trabalhadores não estivessem sob regime de trabalho prorrogado.

Desse modo, a alteração trazida pela Reforma ignora o posicionamento mais cauteloso da CLT, o qual equilibra satisfatoriamente os interesses contrapostos da negociação por meio da análise das circunstâncias fáticas, realizada por uma terceira entidade imparcial - o MTE. Como se vê, portanto, segue seu objetivo de “aprimorar as relações do trabalho no Brasil, por meio da valorização da negociação coletiva” (BRASIL, 2017a, p. 2) de maneira cega, ao menos no que tange ao intervalo intrajornada.

Convergence of obesity and high glycemic diet on compounding diabetes and cardiovascular risks in modernizing China: an emerging public health dilemma. **Globalization and Health**, London, v. 4, i. 4, p. 1-8, fev. 2008, e HIGGINS, Kelly; MATTES, Richard. A randomized controlled trial contrasting the effects of 4 low-calorie sweeteners and sucrose on body weight in adults with overweight and obesity. **The American Journal of Clinical Nutrition**, Oxford, v. 109, i. 5, p. 1288-1301, 2019.

Observa-se também relevante implicação indireta: com a sua redução, torna-se mais factível a aplicação de intervalos remunerados suplementares curtos e dispersos ao longo da jornada, os quais trazem ganhos amplos - como acima esmiuçado: há a redução de acidentes, ampliação da produtividade, mitigação e prevenção do desgaste do trabalhador a curto prazo, e ampliação de sua satisfação e bem-estar, ampliando seu comprometimento e retenção no trabalho.

Essa implicação é economicamente benéfica tanto para empregadores como empregados. Contudo, não é obrigatória, haja vista que a Reforma não trouxe norma sequer para estimular a prática - somente as vantagens competitivas econômicas a elas inerentes as apoiam. Desse modo, a Reforma também peca ao diminuir o limite mínimo do intervalo intrajornada sem introduzir estímulos positivos (benefícios) e/ou negativos (repressão) para instituir outras medidas para melhorar a qualidade desse intervalo - por exemplo, dentre as várias citadas, a obrigação de fornecer elementos estruturais que facilitem um cochilo ou atividades físicas leves aos trabalhadores.

Assim, do modo como a redução foi introduzida pela Reforma, não há nada que impeça que essas vantagens sejam efetivamente ignoradas pelos empregadores. Inclusive, para que tais intervalos sejam vantajosos é necessário o efetivo apartamento do trabalhador dos fatores desgastantes do trabalho (ex.: som e calor), o que não raro implica maior planejamento (pausar a linha) e/ou gasto (inicialmente, para a implementação da medida) do empregador (para a construção de instalação adequada a esse isolamento). Nada impede também a ignorância ou a efetiva miopia por parte dos empregadores, enxergando apenas os gastos e não os ganhos (superiores) da implementação dos intervalos suplementares, na ausência de legislação obrigando-os ou estimulando-os a tal.

Há ainda um possível incremento no tempo disponível para a recuperação externa, caso haja efetiva redução do tempo despendido no trabalho (seja no caso de a redução não vir acompanhada de pausas suplementares, cenário ineficiente e desvantajoso, ou nos casos em que tais pausas já eram disponibilizadas pelo empregador). Essa maior disponibilidade pode mitigar parte do desgaste de trabalho, sendo de especial relevância para a saúde do trabalhador, mas idealmente vem acompanhada de pausas e outros mecanismos de recuperação intrajornada.

Nesse íterim, vale lembrar que também não existe sentido, tanto do ponto de vista fático como do entendimento jurisprudencial e doutrinário sobre o assunto, permitir que os intervalos sejam deslocados para o início ou o fim da jornada, o que pode vir a ocorrer como corolário da introdução do art. 611-B, CLT. Isso se deve ao fato de que os intervalos possuem, como demonstrado nos pontos de vistas supramencionados, o objetivo de recuperar o desgaste sofrido pelo trabalhador durante a jornada - após o seu fim, o método mais adequado para tal é a recuperação externa (fora do trabalho).

Ainda no que tange à saúde do trabalhador, a redução do intervalo intrajornada, se não for negociada levando em consideração o art. 71, § 3º, CLT, representa significativa piora na qualidade da alimentação do trabalhador, aumentando, conseqüentemente, a incidência de doenças graves (diabetes, doenças cardíacas e câncer), representando, portanto, uma grande degeneração de sua saúde.

Sendo assim, a possibilidade de diminuição do intervalo intrajornada, na forma como foi realizada pela Reforma de 2017, via de regra não é benéfica ao trabalhador. Ela o pode ser caso sejam adotadas outras técnicas para melhorar seu bem-estar - levando em consideração sua saúde, higiene e segurança - e, como corolário, aumentar a produtividade de modo geral. Longe desse cenário ideal, observam-se mais pontos negativos do que positivos na redução do momento de repouso e alimentação do trabalhador, necessidades intrínsecas de todo ser humano.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Câmara dos Deputados. Relatório da Comissão Especial Destinada a Proferir Parecer ao Projeto de Lei n. 6.787, de 2016. **Propostas Legislativas**, Brasília, 2017a. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1544961. Acesso em: 12 nov. 2019.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **DOU**, Brasília, 5 out. 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 9 nov. 2019.

BRASIL. Decreto n. 1.254, de 29 de setembro de 1994. Promulga a Convenção número 155, da Organização Internacional do Trabalho, sobre Segurança e Saúde dos Trabalhadores e o Meio Ambiente de Trabalho, concluída em Genebra, em 22 de junho de 1981. (Revogado pelo Decreto n. 10.088, de 2019). **DOU**, Brasília, 30 set. 1994. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D1254.htm. Acesso em: 4 nov. 2019.

BRASIL. Decreto n. 10.088, de 5 de novembro de 2019. Consolida atos normativos editados pelo Poder Executivo Federal que dispõem sobre a promulgação de convenções e recomendações da Organização Internacional do Trabalho - OIT ratificadas pela República Federativa do Brasil. **DOU**, Brasília, 6 nov. 2019. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2019/Decreto/D10088.htm. Acesso em: 9 nov. 2019.

BRASIL. Decreto-Lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. **DOU**, Rio de Janeiro, 9 ago. 1943. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm. Acesso em: 4 nov. 2019.

BRASIL. Lei n. 13.467, de 13 de julho de 2017. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis n. 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho. **DOU**, Brasília, 14 jul. 2017b. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13467.htm. Acesso em: 4 nov. 2019.

BRASIL. Ministério do Trabalho e Emprego. Portaria n. 1.095, de 19 de maio de 2010. Disciplina os requisitos para a redução do intervalo intrajornada. **DOU**, Brasília, 20 maio 2010. Disponível em: http://www.trtsp.jus.br/geral/tribunal2/ORGaos/MTE/Portaria/P1095_10.html. Acesso em: 8 nov. 2019.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (Pará/Amapá). Súmula n. 23. Aprovada por meio da Resolução n. 2/2015, em sessão do dia 19 de janeiro de 2015. **DEJT**, Brasília, 21 jan. 2015. Disponível em: <https://www.trt8.jus.br/jurisprudencia/sumulas>. Acesso em: 31 out. 2019.

CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do trabalho**. 11. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, São Paulo: Método, 2015.

CORREIA, Henrique; MIESSA, Élisson. **Manual da reforma trabalhista**: comentários artigo por artigo. Salvador: Juspodivm, 2018.

CORREIA, Henrique; MIESSA, Élisson. **Súmulas e OJs do TST**: comentadas e organizadas por assuntos. 6. ed. Salvador: Juspodivm, 2016.

DELGADO, Mauricio Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. **A reforma trabalhista no Brasil**: com comentários à Lei 13.467/2017. São Paulo: LTr, 2017.

DING, Eric; MALIK, Vasanti. Convergence of obesity and high glycemic diet on compounding diabetes and cardiovascular risks in modernizing China: an emerging public health dilemma. **Globalization and Health**, London, v. 4, i. 4, p. 1-8, fev. 2008.

FRITZ, Charlotte *et al.* Embracing work breaks: recovering from work stress. **Organizational Dynamics**, New York, NY, v. 42, i. 4, p. 274-280, 2013.

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. **Curso de direito do trabalho**. 7. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

GEURTS, Sabina AE; SONNENTAG, Sabina. Recovery as an explanatory mechanism in the relation between acute stress reactions and chronic health impairment. **Scandinavian Journal of Work, Environment & Health**, Oulu, v. 32, p. 482-492, 2006.

HENNING, Robert *et al.* Frequent short rest breaks from computer work: effects on productivity and well-being at two fields sites. **Ergonomics**, Abingdon, v. 40, i. 1, p. 78-91, 1997.

HIGGINS, Kelly; MATTES, Richard. A randomized controlled trial contrasting the effects of 4 low-calorie sweeteners and sucrose on body weight in adults with overweight and obesity. **The American Journal of Clinical Nutrition**, Oxford, v. 109, i. 5, p. 1288-1301, 2019.

LARSSON, Susanna; WOLK, Alicja. Obesity and colon and rectal cancer risk: a meta-analysis of prospective studies. **The American Journal of Clinical Nutrition**, Oxford, v. 86, p. 556-565, abr. 2007.

LEPINE, Jeffery A.; PODSAKOFF, Nathan P.; LEPINE, Marcie A. A meta-analytic test of the challenge stressor-hindrance stressor framework: an explanation for inconsistent relationships among stressors and performance. **Academy of Management Journal**, Briarcliff Manor, New York, NY, v. 48, n. 5, p. 764-775, 2005.

MACHADO, Alisson Diego. Implicações da reforma trabalhista na alimentação dos trabalhadores. **Physis: Revista de Saúde Coletiva**, Rio de Janeiro, v. 28, n. 2, p. 1-4, mar. 2018.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do trabalho**. 29. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Curso de direito internacional público**. 7. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

NAHRGANG, Jennifer D.; MORGESON, Frederick P.; HOFMAN, David A. Safety at work: a meta-analytic investigation of the link between job demands, job resources, burnout, engagement, and safety outcomes. **Journal of Applied Psychology**, Athens, GA, v. 96, p. 71-97, 2011.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Declaração Universal dos Direitos Humanos. Assembleia Geral das Nações Unidas, Paris, 10 dez. 1948. **Nações Unidas Brasil**, Brasília, 18 set. 2020. Disponível em: <https://brasil.un.org/pt-br/91601-declaracao-universal-dos-direitos-humanos>.

PODSAKOFF, Nathan P.; LEPINE, Jeffery A.; LEPINE, Marcie A. Differential challenge stressor-hindrance stressor relationships with job attitudes, turnover intentions, turnover, and withdrawal behavior: a meta-analysis. **Journal of Applied Psychology**, Athens, GA, v. 92, p. 438-454, 2007.

ROGERS, Ann E.; HWANG, Wei-Ting; SCOTT, Linda D. The effects of work breaks on staff nurse performance. **JONA**, Philadelphia, PA, v. 34, p. 512-519, 2004.

SEITENFUS, Ricardo Antônio Silva. **Manual das organizações internacionais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997.

STUCHI, Victor Hugo Nazário. A inviabilidade da redução do intervalo intrajornada por acordo ou convenção coletiva de trabalho. **Thesis**, São Paulo, n. 12, p. 1-16, ago./dez. 2009.

SÜSSEKIND, Arnaldo. **Direito internacional do trabalho**. 3. ed. atual. e com novos textos. São Paulo: LTr, 2000.

THALER, Richard; SUNSTEIN, Cass. **Nudge**: improving decisions about health, wealth, and happiness. New Haven: Yale University Press, 2008.

TUCKER, P.; FOLKARD, S.; MACDONALD, I. Rest breaks and accident risk. **The Lancet**, London, v. 361, 2003.

TUCKER, Philip. The impact of rest breaks upon accident risk, fatigue and performance: a review. **Work & Stress**, London, v. 17, p. 123-137, 2003.

WENDSCHE, Johannes; LOHMANN-HAISLAH, Andrea; WEGGE, Jürgen. The impact of supplementary short rest breaks on task performance: a meta-analysis. **Sozialpolitik.ch**, Fribourg, v. 2, p. 1-24, 2016.

Acórdão PJe Id. efc6d5b
Processo TRT 15ª Região 0011253-32.2020.5.15.0069
RECURSO ORDINÁRIO TRABALHISTA
Origem: VARA DO TRABALHO DE REGISTRO

PROFESSOR EDUCAÇÃO INFANTIL. HORA EXTRA. ART. 318 DA CLT. CABIMENTO Nos termos do art. 318 da CLT (redação anterior à Lei n. 13.415/2017), o número de aulas não pode ultrapassar o limite fixado de 4 (quatro) consecutivas ou 6 (seis) intercaladas, devendo as aulas excedentes serem pagas com o acréscimo da hora suplementar - OJ n. 206 da SDI-1/TST. PROFESSOR. SALÁRIO. HORAS-AULA. DSRs. DEVIDOS. SÚMULA N. 351 DO C. TST. O professor que, contratado pelo regime da CLT, recebe salário por horas-aula, tem o direito ao percebimento dos DSRs. Inteligência da Súmula n. 351 do C. TST.

Sentença procedente em parte.

O reclamado insurge-se quanto às seguintes matérias: a) incompetência material; b) servidor mensalista - lei municipal - carga horária - superior à 4ª hora; c) quinquênio; d) pagamento do DSR equivalente a 1/6.

Contrarrazoado.

Opina a Procuradoria pelo prosseguimento do feito.

Relatados.

VOTO

Conheço.

Contrato de trabalho vigente desde 3.3.2008.

Incompetência material

O reclamado somente mencionou acerca da existência de incompetência material, contudo não apresentou fundamentos que corroborem sua alegação.

Cabe ressaltar que a reclamante apresenta cópia de sua CTPS, comprovando sua admissão pela CLT em 2008 nos quadros do Município recorrente.

Estando o regime do servidor público submetido à legislação trabalhista, é da Justiça do Trabalho a competência para processar e julgar a lide - art. 114 da CF.

Nego provimento.

Servidor mensalista - lei municipal. Carga horária superior à 4ª hora

Insurge-se o reclamado contra a sentença que desconsiderou os termos delineados na legislação municipal (Lei n. 316/2010), determinando o pagamento de horas extras além da 4ª diária, fundamentando que:

Equivoca-se o magistrado de piso ao afastar a aplicação da Lei Municipal, em primeiro lugar porque a servidora ingressou através de concurso público, sendo regida pelo princípio da legalidade. Noutra, giro, porque a reclamante é mensalista e não horista, logo, não é possível aplicar, modificando a regra de concurso de ingresso, o sistema remuneratório do servidor!;

Neste ponto há grave erro judicial, pois incide na mesma situação acima delineada, pois afastou-se a aplicação da Lei Municipal, de tal sorte a aplicar a carga de hora-aula com limite de 4 horas-aulas. Porém, a autora ingressou em juízo juntando a Lei Municipal n. 316/2010 sem as alterações ocorridas em 2013 pela Lei Municipal n. 419/2013 (anexa), que redefiniu o sistema de distribuição de aulas, limitando a 20 horas-aulas por dia, ou seja, o fundamento de validade é inexistente.

Pontuou a sentença:

A reclamante alega que trabalhava em sobrejornada sem a devida contraprestação. Alega, ainda, que o reclamado não observava o limite máximo de quatro aulas diárias.

Por tais motivos pleiteia a condenação do reclamado ao pagamento de horas extras. Inicialmente, importante consignar que os cartões de ponto apresentados pelo reclamado sequer informam os horários de entrada e saída, tampouco a fruição de intervalos intrajornada.

Ainda, a jornada informada na inicial sequer foi impugnada pelo reclamado, com exceção do intervalo intrajornada.

Com relação ao intervalo intrajornada, incumbia ao reclamado comprovar a regular concessão e fruição pela reclamante, uma vez que, conforme já mencionado, os cartões de ponto anexados não apresentam sequer pré-assinalação do intervalo.

Contudo, desse ônus o reclamado não se desincumbiu, uma vez que não produziu qualquer prova nesse sentido.

Assim, diante da ausência de provas nos autos em sentido contrário, considera-se verdadeira a jornada de trabalho aduzida pela reclamante na inicial. Contudo, verifica-se que a própria autora confirma que já recebeu as horas laboradas, de forma simples.

Assim, é devido apenas o adicional sobre as horas excedentes.

Assim, julgo parcialmente procedente o pedido para condenar o reclamado ao pagamento do adicional de, no mínimo, 50% (ou normativo mais benéfico) sobre as horas laboradas além da 4ª diária, inclusive quando realizada a 'segunda pegada', ou em dias de substituição. A apuração do quanto devido deverá ser realizada com base na jornada informada na inicial, bem como nas fichas financeiras acostadas aos autos.

Nos termos do art. 318 da CLT vigente à época dos pedidos, o número de aulas não pode ultrapassar o limite fixado de 4 (quatro) consecutivas ou 6 (seis) intercaladas, devendo as aulas excedentes serem pagas com o acréscimo da hora suplementar - OJ n. 206 da SDI-1/TST.

Os cartões de ponto juntados com a defesa não apresentam marcação de jornada, tampouco do intervalo legal.

Portanto, reputa-se que o Município não se desvencilhou de seu ônus probatório, no sentido de desconstituir o pedido inicial, inclusive com a adequação à jornada prevista na nova redação do art. 10 da Lei Complementar n. 316/2010, introduzida pela Lei n. 419/2013.

Diante disso, deve ser mantida a sentença que determinou o pagamento do adicional, em relação às horas laboradas acima da 4ª diária.

Mantenho.

Quinquênio

O reclamado não impugnou a concessão da integração do quinquênio deferido, declarando em razões recursais sua aquiescência com a sentença, nos termos que seguem:

Acertada a decisão do juiz de primeira instância neste ponto, há previsão legal no art. 27 da Lei Municipal n. 316/2010, não modificada por leis posteriores, logo, faz jus ao benefício legalmente constituído. Inclusive estes Procuradores (recém-empossados) já alertaram a Administração do dever de implementar a todos os docentes tal beneplicito legal, evitando-se demandas judiciais.

Nada a reformar.

Pagamento do DSR equivalente a 1/6

Postula o recorrente que seja excluída a condenação ao pagamento do DSR equivalente a 1/6, alegando que:

Não há falar em pagamento de 1/6 correspondente ao salário-hora, pois o servidor é mensalista. Ao contrário do que diz o autor, traz o holerite o pagamento mensal (30 dias), o que importa dizer já receber o seu salário conforme tabela salarial dos servidores, de acordo com seu nível, os fins de semana.

Determinou a sentença:

A reclamante sustenta que tem direito ao acréscimo de 1/6 a título de repouso semanal remunerado, em razão de ser horista.

Com razão. Conforme os recibos de pagamento anexados aos autos, a reclamante recebia salário fixo mensal, relativamente a 30 dias, contudo o cálculo do salário é realizado em função do número de horas em atividades com alunos e horas de trabalho pedagógico, conforme art. 320 da CLT.

Desta forma, trata-se de hipótese de incidência da Súmula n. 351 do TST, segundo a qual: 'O professor que recebe salário mensal à base de hora-aula tem direito ao acréscimo de 1/6 a título de repouso semanal remunerado, considerando-se para esse fim o mês de quatro semanas e meia'.

Destaco, ainda, que o pagamento de valores referentes ao descanso semanal remunerado não pode ser tido por englobado em outra verba, uma vez que é vedado o pagamento de salário complessivo, nos termos da Súmula n. 91 do C. TST, são devidas as diferenças salariais pleiteadas.

Nesse sentido:

'MUNICÍPIO. CONTRATAÇÃO DE PROFESSOR PELO REGIME CELETISTA. OBSERVÂNCIA AO CONTIDO NO ART. 320 DA CLT E SÚMULA N. 351 DO C. TST. Município que contrata professor sob o regime celetista, com remuneração fixada por hora-aula, tem que calcular o direito ao DSR, conforme o art. 320 da CLT e Súmula n. 351 do C. TST. Recurso provido.' (Processo 0011679-57.2014.5.15.0068. Relator Des. Helcio Dantas Lobo Junior, publicada em 16.8.2016);

'PROFESSOR CELETISTA. ENTE PÚBLICO. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. ART. 320 DA CLT E SÚMULA N. 351 DO C. TST. 1. É cediço que quando o ente público contrata pelo regime celetista despoja-se de seu poder de império e se sujeita às obrigações do empregador comum, contidas na legislação trabalhista, conforme entendimento pacífico da doutrina e da jurisprudência. 2. Neste contexto, o cálculo da remuneração do professor deve considerar o mês de 4 semanas e meia, mais 1/6 a título de descanso semanal remunerado, nos termos do art. 320 da CLT e do entendimento consubstanciado na Súmula n. 351 do C. TST. Recurso ordinário conhecido e não provido.' (Processo 0010781-70.2014.5.15.0124. Relator Des. João Batista Martins César, publicada em 2.12.2015);

'RECURSO ORDINÁRIO. PROFESSOR. SALÁRIO MENSAL À BASE DE HORA-AULA. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO DEVIDO. Na forma da Súmula n. 351/TST, o professor que tem sua remuneração calculada à base de hora/aula, ainda que receba salário de forma mensal, faz jus ao acréscimo salarial de 1/6 a título

de descanso semanal remunerado, considerando-se, para tanto, o mês de quatro semanas e meia. Recurso não provido.' (Processo 0102300-05.2009.5.15.0124. Decisão 018997/2010-PATR. Relator Des. José Pedro de Camargo Rodrigues de Souza, publicada em 9.4.2010);

'PROFESSOR SERVIDOR PÚBLICO CELETISTA. PERCEPÇÃO DE SALÁRIO CALCULADO EM HORAS-AULA. DEVIDO O ACRÉSCIMO SALARIAL DE 1/6, REFERENTE AO DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. APLICAÇÃO DA LEI N. 605/1949, ART. 320 DA CLT E SÚMULA N. 351 DO C. TST. Ante a inexistência de disposição específica sobre pagamento de DSR aos professores servidores públicos celetistas que recebem salário calculado por hora-aula, é plenamente aplicável o art. 7º, § 2º, da Lei Federal n. 605/1949, por se tratar de norma geral que, conjuntamente com o art. 320 da CLT e diretriz jurisprudencial constante da Súmula n. 351 do C. TST, estabelece o acréscimo salarial de 1/6 a título de descanso semanal remunerado.' (Processo 1081-2008-124-15-00-7 Decisão 053974/2009, 1ª Turma, 1ª Câmara, Relatora Des. Tereza Aparecida Asta Gemignani, publicada em 28.8.2009).

Assim, julgo procedente o pedido para condenar o reclamado ao pagamento de diferenças salariais concernentes aos DSRs e seus reflexos, as quais deverão ser apuradas em regular liquidação de sentença.

Ao revés do sustentado pelo recorrente, a reclamante percebia sua remuneração calculada por hora-aula. O reclamado não logrou desconstituir as assertivas da exordial quanto ao pagamento por hora-aula, pois ainda que conste dos comprovantes de pagamento valor mensal, não se infere a base de cálculo dos valores quitados.

É ônus do empregador comprovar os fatos impeditivos do direito postulado.

Deste modo, incide à hipótese o disposto na alínea "b" do art. 7º da Lei n. 605/1949.

Aplicação da Súmula n. 351 do C. TST:

PROFESSOR. REPOUSO SEMANAL REMUNERADO. ART. 7º, § 2º, DA LEI N. 605, DE 5.1.1949 E ART. 320 DA CLT. (Mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003. O professor que recebe salário mensal à base de hora-aula tem direito ao acréscimo de 1/6 a título de repouso semanal remunerado, considerando-se para esse fim o mês de quatro semanas e meia.

Mantém-se, portanto, a sentença que deferiu à reclamante os DSRs e respectivos reflexos.

PREQUESTIONAMENTO

Inviolados e prequestionados os preceitos legais e constitucionais aplicáveis às matérias.

DIANTE DO EXPOSTO, DECIDO CONHECER DO RECURSO ORDINÁRIO E, NO MÉRITO, NÃO O PROVER, nos termos da fundamentação.

Para fins recursais, mantidos os valores fixados pela sentença.

Sessão de julgamento extraordinária por videoconferência realizada em 23 de março de 2021, conforme Portaria Conjunta GP VPA VPJ-CR 004/2020. Composição: Exmos. Srs. Desembargadores Luiz Antonio Lazarim (Relator e Presidente Regimental), Thelma Helena Monteiro de Toledo Vieira e Juiz Sergio Milito Barêa (convocado para compor o *quorum*, nos termos do art. 52 § 6º, do Regimento Interno deste E. Tribunal). Ministério Público do Trabalho: Exmo.(a) Sr.(a) Procurador(a) ciente.

Acordam os magistrados da 9ª Câmara do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região em julgar o processo nos termos do voto proposto pelo(a) Exmo.(a) Sr.(a) Relator(a).
Votação unânime.

LUIZ ANTONIO LAZARIM
Desembargador Relator

DEJT 14 abr. 2021, p. 1514.

Acórdão PJe Id. 1726a31
Processo TRT 15ª Região 0010463-31.2016.5.15.0120
AGRAVO DE PETIÇÃO
Origem: 2ª VARA DO TRABALHO DE JABOTICABAL
Juiz Sentenciante: THIAGO NOGUEIRA PAZ

EXECUÇÃO. PENHORA DE CRÉDITOS. LEGALIDADE. É cabível a penhora de créditos junto a terceiros (tomadores de serviços das executadas), que se equipara ao bloqueio de dinheiro, primeiro item da ordem de preferência estatuída no art. 835 do CPC, mormente quando não comprovado, minimamente, que o montante apresado pudesse inibir a manutenção de suas atividades empresariais. Agravo de petição não provido.

Inconformados com a r. decisão de Id. 132e9ac (fls. 566-568 do Pdf do processo em ordem cronológica crescente), que rejeitou os embargos à execução, recorrem os executados sob Id. 3499b0a (fls. 573-580).

Insurgem-se quanto à penhora sobre o faturamento, aduzindo a ilegalidade da constrição. Alternativamente, pugnam pela redução penhora para 5% dos valores apresados. Prequestionam a matéria.

A exequente apresenta contraminuta sob Id. 5f59fa6 (fls. 584-588).

Dispensada a manifestação do Ministério Público do Trabalho nos termos do art. 111 do Regimento Interno deste Tribunal.

É o relatório.

VOTO

Admissibilidade

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do apelo conjunto.

Execução. Penhora de créditos. Legalidade

Sustentam as executadas a ilegalidade da penhora que recaiu sobre o seu faturamento, aduzindo a ausência de nomeação de administrador e de fixação de percentual do faturamento de modo a viabilizar a própria subsistência da atividade empresarial. Invocam a impenhorabilidade prevista no art. 833, V, do CPC. Alternativamente, requerem a redução da penhora para 5% dos valores bloqueados.

A Origem, na r. decisão de fls. 566-568, assim se pronunciou:

[...]

Primeiramente, verifica-se que a embargante reconhece a dívida trabalhista nestes autos.

Ademais, a situação de insolvência da devedora principal é notória, haja vista a tentativa frustrada deste Juízo localizar bens passíveis de penhora em outros processos em que a 1ª reclamada figura no polo passivo.

Ainda que assim não fosse, é mister salientar que, em momento algum, a embargante ofertou bens livres e desembaraçados, capazes de garantir a execução, razão pela qual denota-se claramente sua intenção de transferir o risco da atividade empresarial ao embargado.

Esclareça-se à embargante que a decisão impetrada, que determinou o bloqueio do crédito mensal da empresa junto às suas clientes, confere celeridade e efetividade processuais, não havendo que se falar em ilegalidade.

A finalidade da execução é realizar, de forma efetiva, célere e tempestiva, o interesse do credor, representado na pronta entrega do bem material reconhecido no título exequendo.

Consigna-se que, conforme doutrina abalizada nos domínios do processo do trabalho, a execução deve ser processada pelo modo menos gravoso ao credor, pois o art. 805 do CPC foi idealizado tendo em vista as matizes do processo civil, isto é, para resolver problemas entre partes de mesmo poder aquisitivo, o que não ocorre, a rigor, na Justiça do Trabalho, onde o exequente trabalhador é sempre a figura hipossuficiente.

[...]

No caso dos autos, cabe salientar que, tecnicamente, não se trata da hipótese de penhora de faturamento (art. 866 do CPC/2015), mas sim de penhora de crédito (art. 855 a 860 do CPC/2015).

A penhora de faturamento da empresa consiste na constrição de percentual do volume de operações realizadas e já percebidas pela pessoa jurídica, ao passo que a penhora de crédito diz com determinada operação específica, que ainda não foi adimplida.

Desse modo, por não se tratar tecnicamente de penhora de faturamento, não se faz necessária a figura do administrador, prevista no art. 866, § 2º, do CPC/2015, até porque não haverá necessidade de se gerir, com profissionalismo e expertise, o complexo de atividade e transações da empresa.

Ademais, por se tratar de crédito vertido em moeda corrente nacional, tal constrição configura penhora em dinheiro, que representa, por excelência, o bem mais preferencial previsto no rol legal do art. 866 do CPC.

Outrossim, a embargante não se desvencilhou do seu ônus probatório de comprovar que a determinação de penhora nestes autos tenha excedido valor limitado por lei. Nota-se que nem sequer a embargante indica quais são seus clientes, bem como a quantia total constrita por este Juízo.

Registra-se ainda que se concedeu à embargante ao menos duas oportunidades de quitar seu passivo trabalhista, conforme decisão Id. 25a8cb2 e sentença Id. 97be8f4. [...]

Não merece reparos a r. decisão de Origem.

Ressalto que a penhora de créditos do devedor junto a terceiros em muito se assemelha à penhora sobre o faturamento, cabendo ao Juízo da execução agir com cautela quando determinar a constrição, de modo a não inviabilizar a subsistência da atividade empresarial.

No presente caso, as executadas não comprovaram, minimamente, que o montante apesado pudesse inibir a manutenção de suas atividades, o que seria de rigor, com a apresentação de documentos contábeis sobre o faturamento mensal, tal como reconhecido no Mandado de Segurança impetrado pela executada W.P.S.L.E.P.P. (0006087-32.2020.5.15.000 - fls. 534-536), de cujo v. acórdão extraio e transcrevo:

[...]

A impetrante não encartou no presente *mandamus* prova mínima de que a efetivação das penhoras de crédito perante terceiros, de fato, pudesse comprometer o desenvolvimento regular da atividade empresarial, sequer colacionou documentos aptos à comprovação de qual seria o faturamento da empresa. [...]

Desse modo, descabe a alegação de ausência de nomeação de administrador ou fixação de percentual do faturamento mensal, cujo montante é desconhecido e que não foi objeto de penhora.

É inaplicável ao presente caso a impenhorabilidade prevista no art. 833, V, do CPC, invocada pelas executadas, porquanto a penhora recaiu sobre créditos, e não sobre “**os livros, as máquinas, as ferramentas, os utensílios, os instrumentos ou outros bens móveis necessários ou úteis ao exercício da profissão do executado**”, rondando as devedoras os limites da abjeta litigância de má-fé.

Outro lado, assinalo que art. 835 do CPC dispõe sobre a ordem de preferência da penhora, estabelecendo em inciso I, em primeiro lugar, “**dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira**”. E como assentado na r. decisão de Origem, “**por se tratar de crédito vertido em moeda corrente nacional, tal constrição configura penhora em dinheiro**”.

Descabe, também, o pedido de redução da constrição para 5% do montante apresado, pelo total desconhecimento do faturamento mensal das executadas, de modo a justificar a pretendida redução.

É de se manter a r. decisão de Origem.

Nego provimento.

PREQUESTIONAMENTO

Para fins de prequestionamento, restam consignadas as razões de decidir. Neste sentido, as Orientações Jurisprudenciais abaixo, da SDI-1 do C. TST:

ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL N. 118. PREQUESTIONAMENTO. TESE EXPLÍCITA. Havendo tese explícita sobre a matéria, na decisão recorrida, desnecessário contenha nela referência expressa do dispositivo legal para ter-se como prequestionado este.

ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL N. 256 DA SDI-1 DO TST. PREQUESTIONAMENTO. CONFIGURAÇÃO. TESE EXPLÍCITA. SÚMULA N. 297. Para fins do requisito do prequestionamento de que trata a Súmula n. 297, há necessidade de que haja, no acórdão, de maneira clara, elementos que levem à conclusão de que o Regional adotou uma tese contrária à lei ou à súmula.

DIANTE DO EXPOSTO, decido: **CONHECER DO AGRAVO DE PETIÇÃO** conjunto das executadas, **E NÃO O PROVER**, mantendo na íntegra a r. decisão de Origem, nos termos da fundamentação.

Em sessão realizada em 17 de novembro de 2020, a 2ª Câmara do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região julgou o presente processo. Presidiu o julgamento o Exma. Sra. Desembargadora do Trabalho Helena Rosa Monaco da Silva Lins Coelho. Tomaram parte no julgamento os(as) Srs. Magistrados: Desembargadora do Trabalho Susana Graciela Santiso (relatora), Juíza do Trabalho Patrícia Glugovskis Penna Martins, Desembargadora do Trabalho Helena Rosa Monaco da Silva Lins Coelho. Julgamento realizado em Sessão Virtual, conforme os termos da Portaria Conjunta GP VPA VPJ CR n. 003/2020 deste E. TRT (art. 3º, § 1º), e art. 6º da Resolução n. 13/2020, do CNJ.

RESULTADO:

ACORDAM os Magistrados da 2ª Câmara - Primeira Turma do Tribunal Regional do Trabalho da Décima Quinta Região em julgar o processo nos termos do voto proposto pelo(a) Exmo. (a) Sr.(a) Relator(a).

Votação unânime.
Procurador ciente.

SUSANA GRACIELA SANTISO
Desembargadora Relatora

DEJT 1º dez. 2020, p. 1516.

Acórdão PJe Id. 333386b
Processo TRT 15ª Região 0010279-48.2020.5.15.0116
RECURSO ORDINÁRIO EM PROCEDIMENTO SUMARÍSSIMO
Origem: VARA DO TRABALHO DE TATUÍ
Juíza Sentenciante: ANA PAULA SATORELLI BRANCACCIO

JORNADA REDUZIDA. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO ANALÓGICA DE HIPÓTESE PREVISTA NO ESTATUTO DO SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. MÃE DE CRIANÇA COM TRANSTORNO DO ESPECTRO AUTISTA ASSOCIADO À SÍNDROME DO “X” FRÁGIL. 1. A nossa Lei Maior regulou o Estado Brasileiro com o objetivo de construir um país solidário com justiça social, no qual os direitos humanos representam o norte a ser perseguido pela nação, o que inclui, nos termos dos arts. 1º, 6º e 170 da Carta Magna, a valorização do trabalho (e, evidentemente, do trabalhador), e a proteção à pessoa com deficiência, a exemplo do que preveem os arts. 203 e 227 da CR/1988. 2. O Brasil é signatário da Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, realçando a importância que deve ser dada para a efetiva integração da pessoa com deficiência à sociedade. A Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30 de março de 2007, e promulgada pelo Decreto n. 6.949/2009, com equivalência de Emenda Constitucional (art. 5º, § 3º, da CF/1988), prevê que os Estados Partes se comprometem a assegurar e promover o pleno exercício de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais por todas as pessoas com deficiência. 3. À luz dos princípios e compromissos assumidos em nossa Lei Maior e perante a Comunidade Internacional, a Lei n. 13.146 /2015, que institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência), dispõe, no seu art. 8º: “Art. 8º É dever do Estado, da sociedade e da família assegurar à pessoa com deficiência, com prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à sexualidade, à paternidade e à maternidade, à alimentação, à habitação, à educação, à profissionalização, ao trabalho, à previdência social, à habilitação e à reabilitação, ao transporte, à acessibilidade, à cultura, ao desporto, ao turismo, ao lazer, à informação, à comunicação, aos avanços científicos e tecnológicos, à dignidade, ao respeito, à liberdade, à convivência familiar e comunitária, entre outros decorrentes da Constituição Federal, da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo e das leis e de outras normas que garantam seu bem-estar pessoal, social e econômico”. 4. As disposições do Regime Jurídico dos Servidores Civis da União, Autarquias e Fundações Públicas Federais, Lei n. 8.112/1990, quanto ao tema da redução de jornada de servidor responsável por filho portador de deficiência, devem ser aplicadas

de forma analógica ao presente caso, para garantir redução da jornada sem a proporcional diminuição dos vencimentos de trabalhadora que é mãe de criança com Transtorno do Espectro Autista (F84) associado à Síndrome do X Frágil (Q99.2), **imprimindo-se efetividade aos princípios fundamentais do nosso Estado Democrático de Direito, tendo por fundamentos a cidadania, a dignidade da pessoa e os valores sociais do trabalho** (art. 1º, II, III e IV, da CF/1988).

Relatório dispensado nos termos do art. 852-I da CLT.

VOTO

Certidão de julgamento

Presentes os pressupostos de admissibilidade, decide-se **CONHECER** o recurso ordinário interposto por A.A.T.D.S.A. e **NÃO O PROVER**, mantendo inalterada a R. sentença por seus próprios e jurídicos fundamentos, **nos termos do art. 895, § 1º, IV, da CLT.**

As disposições do Regime Jurídico dos Servidores Cíveis da União, Autarquias e Fundações Públicas Federais, Lei n. 8.112/1990, quanto ao tema da redução de jornada de servidor responsável por filho portador de deficiência, **devem ser aplicadas de forma analógica ao presente caso, para garantir redução da jornada sem a proporcional diminuição dos vencimentos de trabalhadora que é mãe de criança com Transtorno do Espectro Autista (F84) associado à Síndrome do X Frágil (Q99.2), imprimindo-se efetividade aos princípios fundamentais do nosso Estado Democrático de Direito, tendo por fundamentos a cidadania, a dignidade da pessoa e os valores sociais do trabalho** (art. 1º, II, III e IV, da CF/1988).

A ausência de norma legal e geral a respaldar o pedido para trabalhadora que não é servidora pública federal estatutária não obsta o direito vindicado, abrindo-se ao Magistrado o vasto campo da atividade jurisdicional autonômica (art. 4º da LICC e art. 8º da CLT) para imprimir efetividade à proteção à pessoa portadora de deficiência.

Como bem exposto no julgamento do RO 0010046-25.2019.5.15.0136, recentemente julgado pela 10ª Câmara, relatado pelo Desembargador **Edison dos Santos Pelegrini**,

[...] a mesma Carta afirma os princípios da atividade econômica, fundada na valorização do trabalho humano, com a finalidade de assegurar a todos existência digna, com justiça social, e redução de desigualdades (art. 170, CF/1988). Tendo a família como base da sociedade, com especial proteção do Estado, impondo à família, à sociedade e ao Estado o dever de assegurar à criança o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à dignidade, à convivência familiar, colocando a salvo de toda forma de negligência, discriminação, violência e opressão (arts. 226 e 227, CF). O Estado deve promover programas de assistência integral à saúde da criança, mediante criação de programas de prevenção e atendimento especializado para as pessoas portadoras de deficiência física, sensorial e mental (art. 227, § 1º, II, da CF).

Esta Câmara também já teve oportunidade de se manifestar sobre o tema, no julgamento do RO 0011140-91.2019.5.15.0076, em 24.3.2020, relatado pela Juíza do Trabalho **Laura Bittencourt Ferreira Rodrigues**, cujo voto foi acompanhado pelos Desembargadores Antonio Francisco Montanagna e Luiz Felipe Paim da Luz Bruno Lobo, ementado nos seguintes termos:

JORNADA REDUZIDA. TRABALHADOR OU DEPENDENTE COM DEFICIÊNCIA. POSSIBILIDADE. 1. A nossa Lei Maior regulou o Estado Brasileiro com o objetivo de construir um país com justiça social, no qual os direitos humanos representam o norte a ser perseguido pela nação. 2. Efetivamente, a cidadania, a dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa constituem

fundamentos da República (art. 1º, incisos II, III e IV), fato reafirmado no art. 6º. Para realçar ainda mais o valor do trabalho, a mesma Norma Fundamental estabeleceu que a ordem econômica deverá estar apoiada na valorização do trabalho (art. 170) e a ordem social terá como base o primado do trabalho (art. 193). 3. Destarte, a valorização do trabalho deve levar, necessariamente, à valorização do trabalhador. 4. Ademais, os objetivos fundamentais da República estão previstos no art. 3º: construir uma sociedade livre, justa e solidária; garantir o desenvolvimento nacional; erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais e promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (incisos I, II, III e IV). 5. Segundo o art. 5º da Lei Fundamental: 'Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza'. 6. O art. 7º da Lei Maior proíbe qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador com deficiência. 7. O art. 203, CR/1988, preceitua que a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: III - a promoção da integração ao mercado de trabalho; IV - a habilitação e a reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária. 8. O inciso II, art. 227, determina a criação de programas de prevenção e atendimento especializado para as pessoas com deficiência física, sensorial ou mental, bem como de integração social do adolescente com deficiência, mediante o treinamento para o trabalho e a convivência, e a facilitação do acesso aos bens e serviços coletivos, com a eliminação de preconceitos e obstáculos arquitetônicos. 9. O art. 421 do Código Civil afirma que a liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato. E o art. 422 preceitua que os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé. Assim, o livre exercício de um direito está pautado pela boa fé, pelo seu fim econômico ou social, e pela função social do contrato. 10. Em razão de todo esse arcabouço jurídico, a propriedade deve ser vista pela ótica de sua função social, e não, exclusivamente, com o espírito do lucro exacerbado e da flexibilização desenfreada dos direitos dos trabalhadores. 11. Não bastasse, a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência) - Lei n. 13.146, de 6.7.2015, em seu art. 3º, incisos XII e XIV, prevê o atendente pessoal (pessoa, membro ou não da família, que, com ou sem remuneração, assiste ou presta cuidados básicos e essenciais à pessoa com deficiência no exercício de suas atividades diárias) e o acompanhante (aquele que acompanha a pessoa com deficiência, podendo ou não desempenhar as funções de atendente pessoal). 12. O Brasil é signatário da Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, conforme Decreto n. 6.949, de 25.8.2009, realçando a importância que deve ser dada para a efetiva integração da pessoa com deficiência à sociedade. Dessa forma, o acolhimento da pretensão de jornada reduzida ao trabalhador que é pai de jovem com deficiência, é forma de dar concretude às disposições previstas na legislação brasileira e nas convenções internacionais. 13. No caso dos autos, a reclamante é mãe de criança com necessidades especiais e que requer cuidados individualizados e específicos, incluindo a estimulação visual e física por meio de fisioterapia, acompanhamento pedagógico, além de outras atividades, sendo imprescindível a presença dos pais para que tudo isso seja viável. 14. Assim, a redução da carga horária é justificada pela necessidade de a reclamante permanecer mais tempo com seu filho, assistindo-o em suas atividades diárias. Outrossim, uma possível redução na remuneração da obreira resultaria em prejuízos aos interesses da família da criança, inviabilizando, inclusive, o atendimento às necessidades do menor.

No mesmo sentido, menciona-se o julgamento do RO 0010250-28.2016.5.15.0119, relatado pelo Desembargador **João Batista Martins César**, assim ementado:

JORNADA REDUZIDA. TRABALHADOR PAI DE JOVEM COM DEFICIÊNCIA. POSSIBILIDADE. 1. A nossa Lei Maior regulou o Estado Brasileiro com o objetivo

de construir um país com justiça social, no qual os direitos humanos representam o norte a ser perseguido pela nação. 2. Efetivamente, a cidadania, a dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa constituem fundamentos da República (art. 1º, incisos II, III e IV), fato reafirmado no art. 6º. Para realçar ainda mais o valor do trabalho, a mesma Norma Fundamental estabeleceu que a ordem econômica deverá estar apoiada na valorização do trabalho (art. 170) e a ordem social terá como base o primado do trabalho (art. 193). 3. Destarte, a valorização do trabalho deve levar, necessariamente, à valorização do trabalhador. 4. Ademais, os objetivos fundamentais da República estão previstos no art. 3º: construir uma sociedade livre, justa e solidária; garantir o desenvolvimento nacional; erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais e promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (incisos I, II, III e IV). 5. Segundo o art. 5º da Lei Fundamental: “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza”. 6. O art. 7º da Lei Maior proíbe qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador com deficiência. 7. O art. 203, CR/1988, preceitua que a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: III - a promoção da integração ao mercado de trabalho; IV - a habilitação e a reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária. 8. O inciso II, art. 227, determina a criação de programas de prevenção e atendimento especializado para as pessoas com deficiência física, sensorial ou mental, bem como de integração social do adolescente com deficiência, mediante o treinamento para o trabalho e a convivência, e a facilitação do acesso aos bens e serviços coletivos, com a eliminação de preconceitos e obstáculos arquitetônicos. 9. O art. 421 do Código Civil afirma que a liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato. E o art. 422 preceitua que os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé. Assim, o livre exercício de um direito está pautado pela boa fé, pelo seu fim econômico ou social, e pela função social do contrato. 10. Em razão de todo esse arcabouço jurídico, a propriedade deve ser vista pela ótica de sua função social, e não, exclusivamente, com o espírito do lucro exacerbado e da flexibilização desenfreada dos direitos dos trabalhadores. 11. Não bastasse, a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência) - Lei n. 13.146, de 6.7.2015, em seu art. 3º, incisos XII e XIV, prevê o atendente pessoal (pessoa, membro ou não da família, que, com ou sem remuneração, assiste ou presta cuidados básicos e essenciais à pessoa com deficiência no exercício de suas atividades diárias) e o acompanhante (aquele que acompanha a pessoa com deficiência, podendo ou não desempenhar as funções de atendente pessoal). 12. O Brasil é signatário da Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, conforme Decreto n. 6.949, de 25.8.2009, realçando a importância que deve ser dada para a efetiva integração da pessoa com deficiência à sociedade. Dessa forma, o acolhimento da pretensão de jornada reduzida ao trabalhador que é pai de jovem com deficiência, é forma de dar concretude às disposições previstas na legislação brasileira e nas convenções internacionais [...].

Transcreve-se, também, trecho do acórdão proferido no julgamento do RO 0010452-98.2019.5.15.0151, Relator Desembargador **Antonio Francisco Montagna**:

A Constituição Federal de 1988 estabelece como fundamento da República Federativa do Brasil, dentre outros, a dignidade da pessoa humana (art. 1º, III) e prevê como objetivos fundamentais da República a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e a promoção do bem de todos, sem preconceitos de qualquer espécie. Além disso, a Carta de 1988 consagra como um dos princípios da ordem econômica a função social da propriedade, tendo por ‘fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social’ (art. 170). Outrossim, o art. 227,

§ 1º, II, da CF/1988 determina que o Estado promoverá programas de assistência integral à saúde da criança, mediante a criação de programas de prevenção e atendimento especializado para as pessoas portadoras de deficiência. Na mesma senda, a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30 de março de 2007, e promulgada pelo Decreto n. 6.949 /2009, com equivalência de Emenda Constitucional (art. 5º, § 3º, da CF/1988), prevê que os Estados Partes se comprometem a assegurar e promover o pleno exercício de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais por todas as pessoas com deficiência, nos seguintes termos: 'Art. 4: 1.Os Estados Partes se comprometem a assegurar e promover o pleno exercício de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais por todas as pessoas com deficiência, sem qualquer tipo de discriminação por causa de sua deficiência. Para tanto, os Estados Partes se comprometem a: a) adotar todas as medidas legislativas, administrativas e de qualquer outra natureza, necessárias para a realização dos direitos reconhecidos na presente Convenção; [...] Art. 7: Crianças com deficiência 1. Os Estados Partes tomarão todas as medidas necessárias para assegurar às crianças com deficiência o pleno exercício de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais, em igualdade de oportunidades com as demais crianças. 2. Em todas as ações relativas às crianças com deficiência, o superior interesse da criança receberá consideração primordial. 3. Os Estados Partes assegurarão que as crianças com deficiência tenham o direito de expressar livremente sua opinião sobre todos os assuntos que lhes disserem respeito, tenham a sua opinião devidamente valorizada de acordo com sua idade e maturidade, em igualdade de oportunidades com as demais crianças, e recebam atendimento adequado à sua deficiência e idade, para que possam exercer tal direito. [...] Art. 23: Respeito pelo lar e pela família. [...] 5. Os Estados Partes, no caso em que a família imediata de uma criança com deficiência não tenha condições de cuidar da criança, farão todo esforço para que cuidados alternativos sejam oferecidos por outros parentes e, se isso não for possível, dentro de ambiente familiar, na comunidade'. Ainda, a Lei n. 13.146 /2015, que institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência), dispõe, no seu art. 8º: 'Art. 8º É dever do Estado, da sociedade e da família assegurar à pessoa com deficiência, com prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à sexualidade, à paternidade e à maternidade, à alimentação, à habitação, à educação, à profissionalização, ao trabalho, à previdência social, à habilitação e à reabilitação, ao transporte, à acessibilidade, à cultura, ao desporto, ao turismo, ao lazer, à informação, à comunicação, aos avanços científicos e tecnológicos, à dignidade, ao respeito, à liberdade, à convivência familiar e comunitária, entre outros decorrentes da Constituição Federal, da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo e das leis e de outras normas que garantam seu bem-estar pessoal, social e econômico'. À luz de todas estas normas protetivas, a Lei Federal n. 8.112/1990, em seu art. 98, §§ 2º e 3º, assim prevê: '[...] § 2º Também será concedido horário especial ao servidor portador de deficiência, quando comprovada a necessidade por junta médica oficial, independentemente de compensação de horário. (Incluído pela Lei n. 9.527, de 10.12.1997). § 3º As disposições constantes do § 2º são extensivas ao servidor que tenha cônjuge, filho ou dependente com deficiência. (Redação dada pela Lei n. 13.370, de 2016)'. Portanto, os preceitos constitucionais e infraconstitucionais determinam que é dever do Estado garantir às pessoas portadoras de deficiência os meios e apoio necessário ao pleno exercício dos seus direitos fundamentais, bem como a sua inclusão e efetiva participação na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. Nesse contexto, e ciente dos princípios fundamentais assegurados pela Constituição, impõe-se ao Poder Judiciário, ao julgar questões como esta em análise, garantir as medidas necessárias para que a família do portador de deficiência preste os cuidados essenciais ao seu pleno desenvolvimento. Assim, a redução da jornada de trabalho com a manutenção do salário de pais com filho portador de necessidades especiais e que precisa de cuidados específicos, comprovados por equipe multidisciplinar, como no presente caso, é medida que

se impõe, com o fim de garantir os direitos fundamentais e a proteção integral da criança portadora de deficiência (arts. 8º da CLT e 98, § 3º, da Lei n. 8.112/1990).

Por fim, não assiste razão à reclamada quanto à limitação da obrigação de fazer por apenas um ano, pois se sabe que a condição do filho da trabalhadora é permanente, sem prejuízo da possibilidade de a reclamada eventualmente requerer o que de seu interesse pelas vias próprias, oportunamente. Quanto ao ônus de sucumbência, observa-se que a ação foi julgada procedente e que os honorários advocatícios a cargo da reclamada já foram fixados em patamar mínimo.

Prequestionamento

Tem-se por prequestionadas todas as matérias (OJ n. 118 da SDI-1 C. TST), ficando desde já advertidas as partes quanto à oposição de medidas meramente protelatórias, que poderão implicar condenação à multa prevista no art. 1.026, § 2º, do NCPC.

Em sessão virtual realizada em 4.5.2021, conforme previsto nas Portarias Conjuntas GP - VPA - VPJ - CR n. 4/2020 e n. 5/2020 deste E. TRT, ACORDAM os Magistrados da 11ª Câmara (Sexta Turma) do Tribunal Regional do Trabalho da Décima Quinta Região em julgar o processo nos termos do voto proposto pelo Exmo. Sr. Relator.

Votação unânime.

Composição: Exmos. Srs. Desembargadores Eder Sivers (Relator), João Batista Martins César e Antonio Francisco Montanagna (Presidente Regimental). Ministério Público do Trabalho: Exmo.(a) Sr.(a) Procurador(a) Ciente. Sessão extraordinária realizada em 4 de maio de 2021. Compareceu para sustentar oralmente por Josilene Alves de Souza Silva, Dra. Bianca Vieira Chrigger.

EDER SIVERS
Desembargador Relator

DEJT 6 maio 2021, p. 7564.

Acórdão PJe Id. 7ea94a6
Processo TRT 15ª Região 0010851-64.2018.5.15.0054
RECURSO ORDINÁRIO TRABALHISTA
Origem: 1ª VARA DO TRABALHO DE SERTÃOZINHO
Juíza Sentenciante: POLYANNA SAMPAIO CANDIDO DA SILVA SANTOS

DIREITO DO TRABALHO. REMUNERAÇÃO. ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA. REQUISITO ESSENCIAL. CARÁTER TRANSITÓRIO DA MUDANÇA. Somente faz jus ao recebimento do adicional de transferência previsto no art. 469, § 3º, da CLT, o empregado que é transferido em caráter provisório e, assim, deve receber a majoração enquanto perdurar essa situação, caso que não se observa nos autos.

Da R. Sentença (fls. 308-319), que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTES os pedidos, recorre a parte reclamante, tempestivamente (fls. 337-347), insurgindo-se com relação às seguintes matérias: diferença salarial por acúmulo de função; adicional de transferência; PLR; multa normativa, e responsabilidade subsidiária.

Preparo dispensado.

Contrarrazões nos autos (fls. 362-375 e 351-361).

Representação processual regular (fls. 17 e 113-117, 75).

Alçada permissível.

Autos relatados.

VOTO

Não prospera a alegação da reclamada, em preliminar de contrarrazões, de não conhecimento do recurso por não ter o reclamante impugnado os fundamentos da decisão.

Ora, a teor dos incisos II e III do art. 1.010 do CPC, os recursos devem, minimamente, atacar os fundamentos da decisão recorrida, situação que reputo verificada no presente caso.

Ademais, em decorrência do amplo efeito devolutivo do recurso ordinário, não há que se falar na aplicação da Súmula n. 422 do Tribunal Superior do Trabalho, destinada, especificamente, aos recursos extraordinários.

Portanto, presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço o recurso ordinário interposto, visto que cumpridas as exigências legais.

Diferenças salariais por acúmulo de funções

Argumenta, em síntese, ter sido contratado como “pintor”, mas, também, realizava a função de “auxiliar de isolamento térmico”.

Antes de adentrar na discussão propriamente dita a respeito do acúmulo de funções, importante distinguir os conceitos de “função” e “tarefa ou atribuição”. Sobre o tema, leciona Mauricio Godinho Delgado (**Curso de direito do trabalho**. 4. ed. São Paulo: LTr, 2005, p. 1009-1010):

A tarefa consiste em uma atividade laborativa específica, estrita e delimitada, existente na divisão do trabalho estruturada no estabelecimento ou na empresa. É uma atribuição ou ato singular no contexto da prestação labora. A reunião coordenada e integrada de um conjunto de tarefas dá origem a uma função. Neste quadro, função corresponde a um conjunto coordenado e integrado de tarefas, formando um todo unitário. [...] É possível, teoricamente, que uma função englobe, é claro, uma única tarefa. Tal situação é pouco comum, entretanto. Em geral, a função engloba um conjunto de tarefas, isto é, de atribuições, poderes e atos materiais concretos. Por outro lado, uma tarefa pode comparecer à composição de mais de uma função, sem que com isso venha necessariamente a comprometer a identidade própria e distintiva de cada uma das funções comparadas (a tarefa de tirar fotocópias, por exemplo, pode estar presente em distintas funções laborativas).

Deve-se, ainda, atentar para o teor do parágrafo único do art. 456 da CLT, que assim dispõe:

A falta de prova ou inexistindo cláusula expressa a tal respeito, entender-se-á que o empregado se obrigou a todo e qualquer serviço compatível com a sua condição pessoal.

Dito isso, conclui-se que haverá acúmulo de funções quando o empregado, originalmente contratado para o exercício de uma determinada função, passa a exercer, conjuntamente a esta, atribuições que não são compatíveis com a função contratada, que se referem a uma outra.

Equivale dizer que não é o simples acréscimo de atribuições que demonstra o acúmulo, pois essas atribuições novas podem se referir à função originalmente contratada. Conclui-se também que, caso não haja prova da função exercida ou não exista cláusula contratual expressa a esse respeito, “entender-se-á que o empregado se obrigou a todo e qualquer serviço compatível com a sua condição pessoal”.

Assim, ainda que se considere que a retribuição pecuniária pela função desempenhada deve ser justa o suficiente, a ponto de não impor ao trabalhador jornadas extenuantes, nem mesmo cercear a agilização do mercado de trabalho com novas contratações.

O desvio de função se caracteriza quando o empregador modifica as funções originais do empregado, destinando-lhe novas tarefas, totalmente incompatíveis com o feixe de atribuições do cargo originário, as quais exigem o exercício de atividade qualitativamente superior.

A alegação de labor em desvio e/ou acúmulo de função é incumbência afeta ao demandante, conforme preceituam os arts. 818 da CLT e 373, I, do Novo CPC.

No caso em apreço, o autor não logrou êxito em provar que as atividades por ele desenvolvidas extrapolavam as atribuições do cargo a que fora originariamente contratado, fato constitutivo do seu direito (art. 818, CLT, c/c 373, I, CPC).

Nesta perspectiva, não há como acolher a pretensão recursal.

Decisão mantida.

Adicional de transferência

O reclamante alega que tem direito ao recebimento do adicional de transferência, conforme pedido inicial, sob a alegação de que foi transferido para localidade diversa do contrato, ficando em alojamento, o que não exclui o recebimento do referido adicional.

O sistema legal trabalhista interfere nas transferências quando impostas unilateralmente, contra a vontade do empregado, só as permitindo quando observadas certas exigências, dentre elas, a necessidade real de serviço.

O caráter de transitoriedade é requisito essencial ao recebimento do adicional de que trata o § 3º do art. 469 da CLT, haja vista o que dispõe sua parte final, a saber:

[...] que é devido o adicional de 25% (vinte e cinco por cento) dos salários que o empregado percebia na localidade oriunda do contrato de trabalho, enquanto perdurar essa situação.

Nesse sentido, também, a Orientação Jurisprudencial n. 113 da SDI-I do C. TST:

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. CARGO DE CONFIANÇA OU PREVISÃO CONTRATUAL DE TRANSFERÊNCIA. DEVIDO. DESDE QUE A TRANSFERÊNCIA SEJA PROVISÓRIA. O fato de o empregado exercer cargo de confiança ou a existência de previsão de transferência no contrato de trabalho não excluiu o direito ao adicional. O pressuposto legal apto a legitimar a percepção do mencionado adicional é a transferência provisória.

Cabe a discussão acerca da ocorrência de alteração de domicílio ou mero deslocamento do empregado.

Com efeito, restou comprovado pela prova oral, inclusive a oitiva do próprio reclamante, que, diante dos serviços desempenhados por ele, em razão da atividade empresarial da ré, houve a necessidade de mudança de locais de trabalho, mas não de domicílio.

O reclamante, em seu depoimento pessoal, afirmou:

[...] que trabalhou nas cidades de Guararapes, Paraguaçu (Cocal) e Carneirinho (Corouripe); que ao longo de todo contrato permaneceu em alojamento da 1ª reclamada.

Neste espede, o art. 469 da CLT, que dá fundamento ao assunto sob comento, é lídimo, ao vincular o recebimento do adicional de transferência à efetiva mudança no domicílio do empregado, o que, no meu entender, não ocorreu no presente caso.

Denota-se que havia o mero deslocamento dele para as frentes de trabalho, permanecendo alojado nas dependências da reclamada, sem necessária mudança da sua residência.

Não se extrai, assim, o ânimo de mudança de domicílio, a alteração da localidade de sua residência fixa, a teor do que preceitua o art. 70 do Código Civil.

Sentença que se mantém.

Participação nos Lucros e Resultados - PLR

Como mencionado pelo MM Julgador de Origem, cabia ao reclamante carrear aos autos as normas coletivas que fundamentam seu pedido de recebimento de Participação nos Lucros e Resultados - PLR. Não o fazendo, ônus que lhe competia, mantenho o indeferimento da Origem.

Multa normativa

Como dito alhures, cabia ao recorrente apresentar as normas coletivas aos autos. Nada a modificar, pois.

Responsabilidade subsidiária

A decisão *a quo* não reconheceu a existência de responsabilidade subsidiária das segunda e terceira reclamadas, entendendo pela aplicação da OJ n. 191 da SDI do C. TST.

O reclamante pretende a reforma, para que seja reconhecida a responsabilidade subsidiária entre as demandadas.

Restou comprovado nos autos que o reclamante foi contratado pela 1ª reclamada e exerceu a função de pintor em obras das reclamadas.

Os contratos de empreitada carreados aos autos denotam que os objetos contratados foram de serviços especializados de isolamento térmico (fls. 160 e seguintes) e serviços de limpeza e pintura de equipamentos industriais (fls. 118 e seguintes).

De fato, não cabe a responsabilização das rés. Isto porque o caso dos autos se amolda à execução de obra certa, conforme entendimento corrente desta C. Câmara.

Nesse contexto, incumbe ressaltar que a jurisprudência estabeleceu diferença entre o contrato de terceirização de obra e terceirização de mão de obra, ou de serviços, para isentar o primeiro de qualquer responsabilidade, exceto quando o cedente for empresa do setor de construção civil (construtora ou incorporadora), atribuindo, porém, responsabilidade subsidiária ao tomador de serviços.

A propósito, a Corte Maior Trabalhista se posicionou sobre o assunto, decidindo nos autos do Processo IRRR 190-53.2015.5.03.0090 (Incidente de Recurso de Revista Repetitivo), em Acórdão publicado em 30.6.2017, nos seguintes termos:

INCIDENTE DE RECURSO DE REVISTA REPETITIVO. TEMAN. 0006. CONTRATO DE EMPREITADA DONO DA OBRA. RESPONSABILIDADE. ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL N. 191 DA SBD-1 DO TST *VERSUS* SÚMULA N. 42 DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA TERCEIRA REGIÃO. 1. A exclusão de responsabilidade solidária ou subsidiária por obrigação trabalhista, a que se refere a Orientação Jurisprudencial n. 191 da SbdI-1 do TST, não se restringe a pessoa física ou micro e pequenas empresas. Compreende igualmente empresas de médio e grande porte e entes públicos. 2. A excepcional responsabilidade por obrigações trabalhistas, prevista na parte final da Orientação Jurisprudencial n. 191 da SbdI-1 do TST, por aplicação analógica do art. 455 da CLT, alcança os casos em que o dono da obra de construção civil é construtor ou incorporador e, portanto, desenvolve a mesma atividade econômica do empreiteiro. 3. Não é compatível com a diretriz sufragada na Orientação Jurisprudencial n. 191 da SbdI-1 do TST jurisprudência de

Tribunal Regional do Trabalho que amplia a responsabilidade trabalhista do dono da obra, excepcionando apenas 'a pessoa física ou micro e pequenas empresas, na forma da lei, que não exerçam atividade econômica vinculada ao objeto contratado'. 4. Exceto ente público da Administração direta e indireta, se houver inadimplemento das obrigações trabalhistas contraídas por empreiteiro que contratar, sem idoneidade econômico-financeira, o dono da obra responderá subsidiariamente por tais obrigações, em face de aplicação analógica do art. 455 da CLT e de culpa *in eligendo*. (Grifei).

Assim sendo, o caso dos autos escapa à hipótese a que alude a Sumula n. 331 do C. TST, porque não se trata de prestação de serviços ligados à atividade fim ou meio da segunda reclamada, mas, sim, realização de obra certa, consistente na construção da rede de esgoto.

Aplica-se ao caso telado, portanto, o entendimento estampado na OJ n. 191 da SBD-1 do C. TST, *in verbis*:

CONTRATO DE EMPREITADA. DONO DA OBRA DE CONSTRUÇÃO CIVIL. RESPONSABILIDADE. (Nova redação) - Res. 175/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.5.2011 Diante da inexistência de previsão legal específica, o contrato de empreitada de construção civil entre o dono da obra e o empreiteiro não enseja responsabilidade solidária ou subsidiária nas obrigações trabalhistas contraídas pelo empreiteiro, salvo sendo o dono da obra uma empresa construtora ou incorporadora.

Logo, não há que se falar em responsabilidade das 2ª e 3ª reclamadas, porque atuaram como verdadeiras donas da obra. A R. Sentença não comporta reparos.

Dispositivo

ISTO POSTO, DECIDO CONHECER O RECURSO DE D.C.N., PARA NEGAR-LHE PROVIMENTO, MANTENDO-SE INCÓLUME A R. SENTENÇA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

Processo Julgado em Sessão Extraordinária por videoconferência realizada em 4 de agosto de 2020. Presidiu regimentalmente o julgamento a Exma. Sra. Desembargadora do Trabalho Luciane Storel. Composição: Relatora Desembargadora do Trabalho Luciane Storel, Juiz do Trabalho Manoel Luiz Costa Penido, Juiz do Trabalho André Augusto Ulpiano Rizzardo. Auxiliando na Escola Judicial do TRT15, o Desembargador Carlos Alberto Bosco. Convocado para substituí-lo o Juiz André Augusto Ulpiano Rizzardo. Convocado o Juiz Manoel Luiz Costa Penido na cadeira auxílio. Ministério Público do Trabalho: Exmo.(a) Sr.(a) Procurador(a) ciente.

ACÓRDÃO

Acordam os magistrados da 7ª Câmara - Quarta Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região em julgar o processo nos termos do voto proposto pela Exma. Sra. Relatora. Votação unânime.

LUCIANE STOREL
Desembargadora Relatora

DEJT 2 out. 2020, p. 4397.

Acórdão PJe Id. 6dac276
Processo TRT 15ª Região 0011813-87.2017.5.15.0033
RECURSO ORDINÁRIO TRABALHISTA
Origem: 1ª VARA DO TRABALHO DE MARÍLIA
Juiz Sentenciante: MARCOS ROBERTO WOLFGANG

FIANÇA BANCÁRIA E SEGURO JUDICIAL. GARANTIAS DA EFETIVIDADE DO PROCESSO E NÃO MERAS ALTERNATIVAS AO DEPÓSITO RECURSAL, SEM CONTRAPARTIDAS. A interpretação literal do § 11 do art. 899 da CLT, conforme redação trazida pela Lei n. 13.467/2017, que possibilita uma “substituição” do depósito recursal pela “fiança bancária ou seguro judicial”, impõe a compreensão de que se está cuidando de institutos jurídicos distintos. A fiança bancária e o seguro garantia judicial são tratados, de forma específica, no § 2º do art. 835 do CPC: “§ 2º Para fins de substituição da penhora, equiparam-se a dinheiro a fiança bancária e o seguro garantia judicial, desde que em valor não inferior ao do débito constante da inicial, acrescido de trinta por cento”. De forma mais clara, a fiança bancária e o seguro garantia judicial constituem modalidade alternativa à penhora de dinheiro, servindo, pois, à garantia plena da execução, com o requisito, inclusive, do acréscimo de 30% do valor da execução. Não existe, pois, mesmo por meio da aplicação do § 11 do art. 899 da CLT, a possibilidade de o empregador apresentar um seguro judicial que meramente garanta o valor do depósito recursal. A garantia em questão, que, inclusive, deve ser ampliada, é a garantia da efetividade do processo.

Relatório

Inconformada com a r. sentença de fls. 341-352, que julgou parcialmente procedentes os pedidos, recorre a reclamada, pelas razões apresentadas às fls. 365-380, pleiteando a reforma da sentença de primeiro grau.

Não foram apresentadas contrarrazões.
É o relatório.

Fundamentação

VOTO

Ao analisar os pressupostos processuais, verifico que a reclamada substituiu o depósito recursal por seguro garantia judicial (fls. 381-389), efetuando o recolhimento das custas processuais (fl. 390).

Sobre o tema cabem algumas considerações.

As disposições constantes do art. 899 da CLT, alterado pela Lei n. 13.467/2017, no sentido de que “o valor do depósito recursal será reduzido pela metade para entidades sem fins lucrativos, empregadores domésticos, microempreendedores individuais, microempresas e empresas de pequeno porte” (§ 9º); que “são isentos do depósito recursal os beneficiários da justiça gratuita, as entidades filantrópicas e as empresas em recuperação judicial” (§ 10), e que “o depósito recursal poderá ser substituído por fiança bancária ou seguro garantia judicial” (§ 11), deixa claro que o legislador contrariou a finalidade do processo e criou um fator de discriminação, favorecendo alguns empregadores, inclusive do setor econômico, sem qualquer apoio constitucional para tanto, ou até mesmo sem uma razão de ordem econômica, criando uma presunção juridicamente indevida e perversa, ao mesmo tempo em que, em diversas outras passagens, tentou onerar o trabalhador, criando obstáculos ao acesso à justiça.

Ora, quando tratou da assistência judiciária gratuita, visualizando, sobretudo, a posição social, política, jurídica e econômica dos trabalhadores, o legislador impôs ao reclamante que ganha

mais de R\$ 2.212,52 a obrigação de provar a sua insuficiência econômica para obter os benefícios da assistência judiciária (e mesmo assim restrita).

No art. 899, referindo-se especificamente aos empregadores, tentou conferir a alguns deles um benefício processual, presumindo sua insuficiência de recursos. Mas se o empregador, atendendo aos ditames constitucionais do valor social da livre iniciativa (arts. 1º, IV, e 170, III, da CF), da função social da propriedade (arts. 5º, XXIII, e 186, III e IV, da CF), ao se valer do trabalho alheio para a consecução de seus fins deve, necessariamente, possuir condições econômicas para tanto, já que o contrário poderia até ser identificado como prática do crime de estelionato (art. 171, CP) ou da ilicitude prevista nos arts. 186 e 187 do Código Civil, trata-se de uma inversão indevida e perversa a presunção estabelecida pela lei, até porque a realidade demonstra que empregadores domésticos, entidades sem fins lucrativos, microempreendedores individuais, microempresas e empresas de pequeno porte podem ter condições financeiras bem mais confortáveis que a de muitos outros empregadores.

O art. 2º da CLT, ademais, equipara diversas dessas entidades a um empregador como outro qualquer, fixando a noção de que cabe ao empregador os riscos da atividade econômica. O parágrafo único do art. 7º da Constituição Federal, por sua vez, não faz distinção quanto à qualidade do empregador doméstico. O art. 170 da CF, no inciso IX, garante tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte, mas o preconiza sem abalar a eficácia da valorização do trabalho humano e os ditames da justiça social (*caput* do mesmo artigo). E, por fim, a Lei n. 11.101/2005, da recuperação judicial, não se trata de um mecanismo jurídico a serviço do “calote” com o beneplácito do Judiciário, valendo lembrar que o risco da atividade econômica é do empregador (art. 2º da CLT) e que a livre iniciativa está vinculada a cumprir seu valor social (inciso IV do art. 1º da CF).

Fácil verificar, portanto, que a lei não pode se direcionar à mera defesa do interesse privado de um devedor determinado e muito menos a quebrar a eficácia dos direitos trabalhistas e dos mecanismos de sua efetivação.

O que trazem os §§ 9º, 10 e 11 do art. 899 da CLT são, portanto, privilégios injustificados, que ferem o princípio da igualdade, a livre iniciativa e o necessário respeito ao projeto social fixado na Constituição.

Ademais, a interpretação literal do § 11 do art. 899 da CLT, conforme redação trazida pela Lei n. 13.467/2017, que possibilita uma “substituição” do depósito recursal pela “fiança bancária ou seguro judicial”, impõe a compreensão de que se está cuidando de institutos jurídicos distintos.

A fiança bancária e o seguro garantia judicial são tratados, de forma específica, no § 2º do art. 835 do CPC:

[...]

§ 2º Para fins de substituição da penhora, equiparam-se a dinheiro a fiança bancária e o seguro garantia judicial, desde que em valor não inferior ao do débito constante da inicial, acrescido de trinta por cento.

De forma mais clara, a fiança bancária e o seguro garantia judicial constituem modalidade alternativa à penhora de dinheiro, servindo, pois, à garantia plena da execução, com o requisito, inclusive, do acréscimo de 30% do valor da execução.

Não existe, pois, mesmo por meio da aplicação do § 11 do art. 899 da CLT, a possibilidade de o empregador apresentar um seguro judicial que meramente garanta o valor do depósito recursal. A garantia em questão, que, inclusive, deve ser ampliada, é a garantia da efetividade do processo.

Ainda que assim não fosse, a apólice apresentada pela recorrente às fls. 381-389 é precária, possuindo prazo de vigência até 18.11.2021 (não contemplando o término da demanda/execução, já que a tramitação processual pode ultrapassar referido prazo), além de o valor da garantia, no importe de R\$ 12.367,11, não ter sequer atingido o valor da condenação, arbitrada em R\$ 18.000,00, o que evidencia a incompatibilidade da medida adotada pela reclamada para a garantia do juízo.

Portanto, prevalecendo todas essas normas fundamentais do ordenamento jurídico sobre os inusitados (para dizer o mínimo) textos dos §§ 9º, 10 e 11 do art. 899 da CLT, trazidos pela Lei n. 13.467/2017, não conheço do recurso da reclamada, por deserto.

CONCLUSÃO

Dispositivo

Pelo exposto, decide-se não conhecer do recurso ordinário interposto pela reclamada **M.L.S.A.**, por deserto, nos termos da fundamentação.

Sessão Extraordinária Virtual realizada em 6 de abril de 2020, nos termos da Portaria Conjunta GPVPA- VPJ-CR n. 003/2020, publicada no DEJT de 25 de março de 2020, 6ª Câmara - Terceira Turma do Tribunal Regional do Trabalho da Décima Quinta Região. Presidiu o Julgamento, o Exmo. Sr. Desembargador do Trabalho Francisco Alberto da Motta Peixoto Giordani. Tomaram parte no julgamento: Relator Desembargador do Trabalho Jorge Luiz Souto Maior, Desembargador do Trabalho Francisco Alberto da Motta Peixoto Giordani, Desembargador do Trabalho João Batista da Silva. Ciente o DD. Representante do Ministério Público do Trabalho.

ACORDAM os Magistrados da 6ª Câmara - Terceira Turma do Tribunal do Trabalho da Décima Quinta Região, em julgar o processo nos termos do voto proposto pelo Exmo.(a) Sr.(a) Relator(a).

Votação unânime, com ressalva de fundamentação do Desembargador do Trabalho João Batista da Silva quanto à substituição do depósito recursal pela fiança bancária e seguro judicial.

JORGE LUIZ SOUTO MAIOR
Desembargador Relator

DEJT 21 jul. 2020, p. 4639.

ACIDENTE

ACIDENTE DE TRABALHO. AUSÊNCIA INJUSTIFICADA DO RECLAMANTE NA DATA DESIGNADA PARA A REALIZAÇÃO DA PERÍCIA. INEXISTÊNCIA DE PROVA QUANTO À CULPA DA RECLAMADA PELO ACIDENTE. REPARAÇÃO INDEVIDA. O art. 19 da Lei n. 8.213/1991 conceitua acidente do trabalho como sendo aquele que ocorre pelo exercício do trabalho a serviço da empresa, provocando lesão corporal ou perturbação funcional que causa a morte ou a perda ou redução, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho. No caso dos autos, apesar de ser incontroversa a ocorrência de acidente típico, todavia não foi realizada a perícia médica por negligência do reclamante, que não compareceu na data agendada para a realização do trabalho pericial. A não realização da perícia por displicência do autor impossibilitou não só a análise da extensão da lesão e de sua repercussão na capacidade laborativa, como também impossibilitou a análise técnica das condições de trabalho, das circunstâncias em que ocorreu o acidente, e da aferição quanto ao cumprimento das normas de segurança e saúde do trabalho. E nem mesmo há qualquer prova que permita concluir pela culpa da ré em relação ao infortúnio. Recurso ordinário da reclamada a que se dá provimento para afastar a condenação no pagamento de indenização por danos morais. TRT 15ª Região 0010804-25.2017.5.15.0087 ROT - Ac. PJe 5ª Câmara. Rel. Ana Paula Pellegrina Lockmann. DEJT 5 mar. 2020, p. 13285.

ACORDO

HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO EXTRAJUDICIAL. Inegável que a inclusão do art. 855-B na CLT, pela Lei n. 13.467/2017, ao tornar possível a composição extrajudicial com a chancela do Poder Judiciário, criou um novo mecanismo para pacificação dos conflitos de interesses existentes entre empregadores e empregados. *In casu*, inexistente motivo que impeça sua homologação conforme os exatos termos da petição inicial. Reforma-se. TRT 15ª Região 0011040-70.2019.5.15.0001 ROT - Ac. PJe 1ª Câmara. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DEJT 5 mar. 2020, p. 471.

ADICIONAL

1. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. UTILIZAÇÃO EFETIVA DOS EQUIPAMENTOS DE PROTEÇÃO INDIVIDUAIS. INDEVIDO. Constatada a presença de agente nocivo à saúde da trabalhadora (ruído) e demonstrada a utilização pelo empregado de equipamento adequado para proteção, revela-se indevido o pagamento do adicional de insalubridade. Reforma-se. TRT 15ª Região 0011132-78.2017.5.15.0143 ROT - Ac. PJe 1ª Câmara. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DEJT 5 mar. 2020, p. 1859.

2. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. VIGILANTE X ZELADOR. INDEVIDO. A Lei n. 12.740/2012 acrescentou o inciso II ao art. 193 da CLT, estabelecendo considerarem-se atividades ou operações perigosas, na forma da regulamentação aprovada pelo Ministério do Trabalho e Emprego, aquelas que impliquem risco acentuado em virtude de exposição permanente do trabalhador a roubos ou outras espécies de violência física nas atividades profissionais de segurança pessoal ou patrimonial. A reclamante não exercia a função de vigilância ou segurança armada, mas trabalhava como

zeladora de escola municipal. Adicional de periculosidade indevido. Reforma-se. TRT 15ª Região 0011913-55.2018.5.15.0082 ROT - Ac. PJe 1ª Câmara. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DEJT 5 mar. 2020, p. 674.

3. ADICIONAL. GRATIFICAÇÃO DE FUNÇÃO. FUNDAÇÃO CASA. FUNDAÇÃO ESTADUAL. PAGAMENTO A EMPREGADOS CELETISTAS. ART. 133 C/C ART. 124 DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DE SÃO PAULO. IMPROCEDÊNCIA. Em sendo a reclamada fundação pública estadual, e estando seus servidores disciplinados pelo regime celetista, não há possibilidade de se deferir o pedido deduzido pelo reclamante, pois sua aplicação pressuporia sujeição do servidor e da entidade ao regime estatutário. Entendimento contrário infringiria o princípio basilar que informa as relações celetistas e estatutárias, fomentando a elaboração unilateral de um regime jurídico híbrido com aplicação ora de dispositivos celetistas, ora de dispositivos estatutários, escolhidos à conveniência de uma das partes. Da mesma forma que é vedado ao empregador escolher, entre dois regimes jurídicos, quais as cláusulas que melhor lhe aproveitam, também não é dado ao empregado celetista exigir que lhe sejam reconhecidos direitos assegurados ao funcionário estatutário. É bom lembrar que regimes estatutário e celetista habitam esferas distintas e incomunicáveis. Assim, os direitos estatutários não repercutem, salvo expressa previsão legal, no âmbito do direito do trabalho e vice-versa, ficando cada um dos sistemas estabilizado com suas próprias peculiaridades. Reforma-se. TRT 15ª Região 0011146-39.2019.5.15.0031 ROT - Ac. PJe 1ª Câmara. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DEJT 5 mar. 2020, p. 2590.

AGRAVO

AGRAVO PETIÇÃO. NÃO CABIMENTO. Conforme leciona Sérgio Pinto Martins, “Não caberá o agravo de petição contra decisões interlocutórias na execução, que somente serão recorríveis quando da apreciação do merecimento das decisões definitivas (§ 1º do art. 893 c/c § 2º do art. 799 e Súmula 214 do TST). Não se admitirá agravo de petição, portanto: da decisão que entende não ser o caso da produção de determinada prova na execução; da que recusa a nomeação de bens à penhora, por não obedecer à ordem legal; dos despachos de mero expediente; das decisões interlocutórias; do despacho que determinou ou não a perícia contábil. Não caberá, também, agravo de petição se não houver embargos de devedor, ou impugnação à sentença de liquidação. Não se admitirá agravo de petição de quem não é parte no processo. A exceção ocorre na hipótese de embargos de terceiro. Nas hipóteses mencionadas, somente poderá haver recurso quando da decisão definitiva da execução”. TRT 15ª Região 0011183-27.2017.5.15.0099 AIAP - Ac. PJe 1ª Câmara. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DEJT 5 mar. 2020, p. 2512.

BANCÁRIO

BANCÁRIO. CARGO DE CONFIANÇA. A exceção prevista no art. 224, § 2º, da CLT, não é tão restrita quanto a do art. 62 do mesmo estatuto. Assim, temos que os **cargos de confiança**, previstos no art. 224, § 2º, da CLT, podem caracterizar-se por: assinaturas autorizadas, valores de alçada, distribuição, fiscalização, coordenação ou supervisão de outras atividades bancárias, controle (ainda que secundário) de horário e ausências de funcionários, responsabilidade pela abertura ou fechamento de agências, acesso às chaves do cofre, senhas de acesso restrito, acesso a dados cadastrais e até mesmo pela percepção de gratificação de função superior a um terço de seu salário efetivo **sem a necessidade** de que todas essas atribuições se verifiquem **cumulativamente**. Reforma-se. TRT 15ª Região 0011768-83.2017.5.15.0033 ROT - Ac. PJe 1ª Câmara. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DEJT 5 mar. 2020, p. 2494.

CARTÃO DE PONTO

CARTÕES DE PONTO. O DILEMA INSOLÚVEL DA PROVA DE JORNADA EM FACE DA HODIERNA JURISPRUDÊNCIA TRABALHISTA. Como convenientemente salientado pelo Exmo. Desembargador do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, Dr. João Bosco Pinto Lara, nos autos do Processo n. 0010756-84.2014.5.03.0029, “nos últimos tempos o problema de controle da jornada

de trabalho tornou-se insolúvel graças à atuação excessivamente protecionista e diletante que tem preponderando na jurisprudência da Justiça do Trabalho. Se os cartões de ponto contêm horários simétricos de entrada e saída, não prestam à prova porque são ‘britânicos’, distanciados da realidade do trabalho diário; quando exibem pequenas variações nos horários também não servem, porque teriam sido produzidos com o intuito de escamotear a similaridade de horários; se estiverem anotados à mão, o foram pelo gerente, pelo encarregado, ou quem mais seja, de modo a prejudicar o trabalhador; se são eletrônicos, também não são legítimos, porque o empregado ‘pula a catraca’, ou porque o gerente os manipula; se provado que o sistema é inviolável, afirma-se que não se permite ao empregado registrar a jornada verdadeira. No entanto, a prova da jornada de trabalho é realizada, primordialmente, pelos controles de frequência e de ponto, conforme dispõe o § 2º do art. 74 da CLT. A sua credibilidade somente poderá ser afastada por robusta prova em sentido contrário, o que não ocorreu na hipótese vertente, inclusive em relação ao intervalo intrajornada, o qual foi devidamente consignado nos cartões de ponto” (TRT da 3ª Região, PJe 0010756-84.2014.5.03.0029 RO, disponibilização 4.12.2015, DEJT/TRT3/Cad. Jud., pág. 374, Órgão Julgador Nona Turma, Relator João Bosco Pinto Lara). Nessa linha, acolhe-se a irresignação patronal e afasta-se a condenação ao pagamento de horas extras, intervalos intrajornada e reflexos. TRT 15ª Região 0010104-20.2019.5.15.0074 ROT - Ac. PJe 1ª Câmara. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DEJT 5 mar. 2020, p. 2029.

CITAÇÃO

CITAÇÃO INICIAL INVÁLIDA. VÍCIO INSANÁVEL. ANULAÇÃO DOS ATOS PROCESSUAIS DESDE A NOTIFICAÇÃO. No processo trabalhista, não há necessidade de a citação ser feita pessoalmente, considerando-se realizada com a simples entrega do registro postal no endereço correto da parte (art. 841, § 1º, da CLT). Todavia, existindo evidências de que a reclamada não foi efetivamente notificada, é inválida a citação e nulos os atos praticados desde então. A anulação do processo é medida que se impõe, garantindo-se à recorrente o direito ao contraditório e à ampla defesa, de acordo com o inciso LV do art. 5º da Constituição Federal. Reforma-se. TRT 15ª Região 0011451-78.2017.5.15.0003 ROT - Ac. PJe 1ª Câmara. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DEJT 5 mar. 2020, p. 1663.

CONTRATO

CONTRATO DE ESTÁGIO X CONTRATO DE TRABALHO. DESVIRTUAMENTO NÃO CONFIGURADO. O contrato de estágio, regulado pela Lei n. 11.788/2008, possui elementos comuns com o contrato de trabalho, sendo que o estagiário é uma das figuras que mais se aproxima do empregado regido pela CLT, uma vez que reúne os cinco pressupostos da relação empregatícia, quando prestado na modalidade remunerada. Entretanto, a relação havida entre as partes não pode ser assim considerada, já que a ordem juslaboral retirou o caráter empregatício quando a relação jurídica assumir a forma de estágio, haja vista o objetivo educativo e de aperfeiçoamento profissional da atividade. De se observar que o contrato de estágio, para que possa elidir a incidência da relação laboral sob a égide da CLT, deve ser firmado de acordo com as exigências previstas na Lei retromencionada, sem as quais o mesmo reveste-se de nulidade e acarreta no reconhecimento do vínculo empregatício. Logo, tendo sido demonstrado o cumprimento das aludidas exigências, tem-se que o autor não se desincumbiu do ônus de comprovar o alegado desvirtuamento das atividades executadas, não havendo como descaracterizar o contrato de estágio. Apelo conhecido e não provido. TRT 15ª Região 0011915-30.2017.5.15.0124 ROT - Ac. PJe 5ª Câmara. Rel. Ana Paula Pellegrina Lockmann. DEJT 5 mar. 2020, p. 13187.

CONTRIBUIÇÃO

CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS DEVIDAS A TERCEIROS. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO PARA A EXECUÇÃO DE OFÍCIO. As contribuições devidas a terceiros (art. 240 da CF) são

devidas pelos empregadores, incidindo sobre a folha de salários. No entanto, encontram-se fora do sistema de Seguridade Social. Tais contribuições sociais não comportam execução, de ofício, por esta Especializada, pois por serem destinadas a entidades privadas, não têm natureza de receita pública. Recurso provido. TRT 15ª Região 0010111-56.2018.5.15.0103 AP - Ac. PJe 1ª Câmara. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DEJT 5 mar. 2020, p. 1770.

DANO

1. DANO MORAL. ATRASO/INADIMPLEMENTO DE OBRIGAÇÕES TRABALHISTAS. INDENIZAÇÃO INDEVIDA. O não cumprimento de direitos trabalhistas, por si só, de forma alguma enseja a possibilidade de caracterização de fato ilícito, nos termos do inciso I do art. 188 do Código Civil Brasileiro. Assim o fosse, o inadimplemento de qualquer obrigação implicaria numa pena acessória, a indenização por dano moral. Dessarte, uma vez que não se pode imputar à reclamada qualquer ato ilícito ensejador de dano à honra ou à dignidade da reclamante, é indevida a indenização por danos morais. Reforma-se. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA INEXISTENTE. TOMADOR DOS SERVIÇOS: MUNICÍPIO DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS. ENTE INTEGRANTE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA DIRETA. EXEGESE DO ART. 71, § 1º, DA LEI N. 8.666/1993. Esta Relatora sempre se mostrou reticente em imputar responsabilidade subsidiária aos entes públicos, chegando, no entanto, a acolher tal possibilidade, em face da jurisprudência majoritária da Corte Trabalhista Superior, exarada em sua Súmula n. 331, no então item IV (Resolução n. 96/2000, DJ 18, 19 e 20.9.2000). Entretanto, indevida a responsabilização subsidiária dos entes públicos, diante da clareza solar do art. 71, § 1º, da Lei n. 8.666/1993, que regulamenta o processo de licitação pública, dispondo que “a inadimplência do contratado, com referência aos encargos trabalhistas, fiscais e comerciais não transfere à Administração Pública a responsabilidade por seu pagamento, nem poderá onerar o objeto do contrato ou restringir a regularização e o uso das obras e edificações, inclusive perante o Registro de Imóveis”. Tal artigo foi considerado constitucional pelo Plenário do STF na ADC 16; pelo que tal decisão deve ser obedecida por todos. Aliás, redundou na alteração da Súmula n. 331, IV, do C. TST, acrescentando-lhe os incisos V e VI. Reforma-se. TRT 15ª Região 0012154-77.2017.5.15.0045 ROT - Ac. PJe 1ª Câmara. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DEJT 5 mar. 2020, p. 1495.

2. DANOS MORAIS E MATERIAIS, DECORRENTES DE DOENÇA OCUPACIONAL. AUSÊNCIA DE NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE O LABOR E AS PATOLOGIAS. INDENIZAÇÃO INDEVIDA. Tecnicamente, não há se falar em infortúnio laboral, seja na modalidade típica, seja na equiparada, quando a prova pericial revela a ausência de nexo de causalidade entre a patologia da reclamante e o trabalho. Assim, inexistente a alegada doença ocupacional, fica descaracterizada a conduta ilícita que a autora buscou imputar à reclamada, fator que obsta atribuir a esta a obrigação de indenizar os danos postulados na inicial, haja vista não estarem presentes, na espécie, todos os pressupostos autorizadores da incidência da teoria da responsabilidade civil subjetiva, previstos nos arts. 186 e 927, *caput*, do CC. Mantém-se. TRT 15ª Região 0011976-61.2017.5.15.0132 ROT - Ac. PJe 1ª Câmara. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DEJT 5 mar. 2020, p. 769.

DEPÓSITO

DEPÓSITO RECURSAL FEITO POR MEIO DE FIANÇA BANCÁRIA. ADMISSÍVEL. ART. 899 DA CLT. LEI N. 11.467/2017. CONHECIMENTO DO RECURSO ORDINÁRIO. O art. 899 da CLT, com a nova redação dada pela Lei n. 11.467/2017, passou a autorizar expressamente que o depósito recursal fosse substituído por fiança bancária ou seguro garantia judicial, sem determinar o prazo de vigência da apólice. Ora, se a lei não estabeleceu prazo, não pode o Julgador, que não tem função legislativa, fazê-lo, sob pena de evidente afronta ao princípio da separação dos Poderes. Frise-se que o contrato de seguro, necessariamente, possui cobertura por prazo determinado (art. 760 do Código Civil). Ademais, entendo que não pode ser imputada a quaisquer das partes eventual deficiência ou morosidade na prestação jurisdicional. No caso, a apólice atende à nova previsão legal de garantia recursal e o seu tempo de cobertura é suficiente para a liquidação da sentença e

saldamento da dívida, notadamente porque, em se tratando de processo judicial eletrônico, a praxe revela que a tramitação processual tem sido razoavelmente célere. Ademais, a existência de prazo de vigência da apólice não constitui empecilho à sua renovação, inclusive automaticamente, conforme previsto em cláusula contratual (cláusula 4^a). E não é só. Na improvável hipótese de se esvair a garantia ofertada por meio da apólice, ainda no curso do processo, sem a renovação de seus termos, o sistema processual já possui meios adequados e eficientes de punir a empresa infratora, reconhecendo sua má-fé e ato atentatório à dignidade da justiça. Conhece-se. TRT 15^a Região 0010298-97.2019.5.15.0113 ROT - Ac. PJe 1^a Câmara. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DEJT 5 mar. 2020, p. 958.

DIFERENÇA SALARIAL

DIFERENÇAS SALARIAIS. MUNICIPALIDADE DE MOCOCA. ABONOS CONCEDIDOS EM VALORES FIXOS. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA N. 68 DESTE REGIONAL AO CASO. O entendimento sumulado deste Regional é específico aos casos em que há reajuste de remuneração em valor fixo (e não em percentual sobre a remuneração), o que acarretaria majoração salarial diferenciada. No caso em tela, o percentual de revisão geral anual foi resguardado. O Município concedeu abonos fixos e temporários aos servidores, os quais, por óbvio e pela observância do princípio da legalidade (posto que há leis específicas que os criaram), não se confundem, em absoluto, com o reajuste anual previsto no art. 37, X, da Constituição Federal. Sentença mantida. Recurso não provido. DIFERENÇAS SALARIAIS. MUNICIPALIDADE DE MOCOCA. ABONOS CONCEDIDOS EM VALORES FIXOS. REAJUSTES EM PERCENTUAIS DIFERENCIADOS. OFENSA AO ART. 37, INCISO X, DA CF NÃO VERIFICADA. REVISÃO GERAL ANUAL QUE NÃO PODE SER CONFUNDIDA COM AUMENTO (ABONO) SALARIAL. No julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 3.599, a Ministra Cármen Lúcia esclareceu a diferença entre aumento salarial e a revisão geral anual estabelecida no artigo acima transcrito: “[...] no Brasil, não pode haver redução de vencimentos, logo, estamos falando de aumento. O aumento pode ser setorial, a Constituição não proíbe. Pelo contrário. Até porque nunca um professor poderia ganhar um patamar diferenciado do que ganham outras carreiras na hora em que políticas públicas resolvessem enfatizar determinadas carreiras. Os reajustes setoriais são perfeitamente adequados e compatíveis com o que a Constituição prevê. A revisão, sim, é geral e diz respeito à reposição do valor da moeda que se tenha comprovado num determinado período. Razão pela qual, necessariamente, haverá de ser nos mesmos períodos e nos mesmos índices, porque aqui não se trata de aumento, trata-se tão somente de manter aquilo que, inicialmente, com outros padrões monetários, com outros valores são fixados” (ADI 3.599/DF, Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, J. 21.5.2007 - com destaques acrescidos). Não se deve, pois, confundir revisão geral anual com aumento salarial. Sentença mantida. DIFERENÇAS SALARIAIS. MUNICIPALIDADE DE MOCOCA. ABONOS CONCEDIDOS EM VALORES FIXOS. REAJUSTES EM PERCENTUAIS DIFERENCIADOS. NÃO VERIFICADA A OFENSA AO ART. 37, INCISO X, DA CF. REVISÃO GERAL ANUAL QUE NÃO PODE SER CONFUNDIDA COM AUMENTO (ABONO) SALARIAL. Em caso análogo, o então MM. Juiz de Origem, Dr. Evandro Eduardo Maglio, bem definiu esta questão: “O abono, em seu nascedouro, foi instituído temporariamente. Não há que se falar em habitualidade de pagamento para fins de incorporação, haja vista que foi pago por pouco mais de dois anos, não sendo este tempo hábil para caracterizar continuidade no pagamento. Haja vista o exemplo da incorporação de função, que apenas se agrega ao salário após o exercício ininterrupto, por dez anos. A natureza jurídica do abono salarial é de adiantamento de salário e não de reajuste, tendo o Município reclamado concedido os reajustes salariais globais. Não há possibilidade, sem lei que o autorize, de conceder reajuste à reclamante, superior aos índices acima indicados pelas referidas leis municipais. Não há que se falar em erro e inconstitucionalidade da administração pública, nas presentes leis em análise, haja vista que não foram incorporadas aos salários, e sim pagas destacada e temporariamente, reforçando a interpretação de que não se trata de aumento salarial geral. Tratando-se, sob a interpretação da reclamante, de adiantamento salarial, cabia ao Município reclamado o desconto das verbas pagas, e, não, sua incorporação. Não há como conceder, através da via judiciária, um reajuste não previsto

em lei municipal, pois tal fato ofenderia a Súmula n. 339 do STF: ‘Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob fundamento de isonomia’”. Mantém-se. TRT 15ª Região 0011470-24.2018.5.15.0141 ROT - Ac. PJe 1ª Câmara. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DEJT 5 mar. 2020, p. 1418.

EXECUÇÃO

EXECUÇÃO. FALÊNCIA. PROSSEGUIMENTO DE ATOS EXECUTÓRIOS. RESTRIÇÃO DE VEÍCULOS. Decretada a falência, o Juízo Trabalhista não detém competência para prosseguir com a execução ante a *vis attractiva* do Juízo Universal, estando sua atuação limitada à atualização do débito trabalhista até a expedição de ofício ao Juízo competente para inclusão crédito no processo falimentar. TRT 15ª Região 0008763-84.2019.5.15.0000 MSCiv - Ac. PJe 9ª Câmara. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DEJT 12 mar. 2020, p. 1872.

HONORÁRIOS

1. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA. AÇÃO AJUIZADA ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI N. 13.467/2017 (REFORMA TRABALHISTA). INAPLICABILIDADE DA LEI NOVA. Em relação aos processos ajuizados anteriormente à vigência da Lei n. 13.467/2017 (reforma trabalhista), como é o caso dos presentes autos, não serão aplicadas as alterações relativas às normas processuais que causem gravame às partes, a exemplo das questões que envolvem honorários advocatícios, honorários periciais e outras despesas processuais, em observância à aplicação da teoria do isolamento dos atos processuais, bem como do princípio da causalidade e da garantia da não surpresa, haja vista que a expectativa de custos e riscos de eventual sucumbência é aferida no momento da propositura da ação. TRT 15ª Região 0010285-12.2017.5.15.0132 ROT - Ac. PJe 5ª Câmara. Rel. Ana Paula Pellegrina Lockmann. DEJT 5 mar. 2020, p. 13156.

2. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS RECURSAIS. PROCESSO DO TRABALHO. CPC, ART. 85, § 11, DO CPC. MAJORAÇÃO DE OFÍCIO. É cabível a majoração dos honorários recursais no processo do trabalho, desde que o recurso tenha causado ao advogado da parte contrária “trabalho adicional realizado em grau recursal”, observado o teto de 15%. Tal majoração passa a ser obrigação da instância *ad quem*, devendo ser decretada independentemente de requerimento do recorrido, pois a norma conjugou o verbo no tempo imperativo (“majorará”). Honorários advocatícios majorados para 15%. TRT 15ª Região 0010268-56.2018.5.15.0094 RORSum - Ac. PJe 5ª Câmara. Rel. Samuel Hugo Lima. DEJT 5 mar. 2020, p. 8886.

HORAS EXTRAS

1. HORAS EXTRAORDINÁRIAS. LABOR EM ATIVIDADE EXTERNA: MONTADOR DE MÓVEIS, DE REDE DE VAREJO. IMPOSSIBILIDADE DE PERMANENTE FISCALIZAÇÃO DO TRABALHO. SITUAÇÃO EXCEPCIONADA PELO ART. 62, I, DA CLT. INDEVIDAS. Na condição de trabalhador externo, é extremamente difícil, mesmo com o advento da tecnologia moderna, como celulares e outros aparelhos, saber onde o trabalhador se encontra realmente. O empregado pode, durante sua jornada, até mesmo realizar qualquer outra atividade estranha ao trabalho, sem qualquer ingerência ou mesmo conhecimento da reclamada. Deste modo, ainda que possa terminar sua jornada em horário estendido, não há como garantir que tenha trabalhado ou ficado à disposição do empregador durante toda a jornada, ou que não tenha usufruído de uma hora de intervalo intrajornada. Com efeito, o legislador assim dispôs, porque não há como o empregador efetuar qualquer tipo de controle de horário sobre os empregados que executam serviço externo, uma vez que estes se encontram longe de seu olhar. Desse modo, não há meio hábil para se delimitar qual a efetiva jornada de trabalho desses trabalhadores, o que impossibilita o pagamento, com exatidão, de horas extras e seus consequentes reflexos, se prestadas. Assim, é de conclusão obrigatória que o reclamante se enquadra na exceção prevista no art. 62, I, da Lei Consolidada, tendo em vista a impossibilidade de fiscalização efetiva de sua jornada de trabalho diária e do intervalo intrajornada.

Recurso autoral negado. TRT 15ª Região 0013209-64.2017.5.15.0077 ROT - Ac. PJe 1ª Câmara. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DEJT 5 mar. 2020, p. 1628.

2. HORAS EXTRAS E REFLEXOS. VENDEDOR EXTERNO. ART. 62, I, DA CLT. INEXISTÊNCIA DE CONTROLE DO HORÁRIO DE TRABALHO. INDEVIDAS. A atividade do autor é eminentemente externa, executada fora do raio da fiscalização patronal, e as provas colhidas nos autos confirmaram a ausência de controle de jornada. Reforma-se. TRT 15ª Região 0010700-24.2017.5.15.0090 ROT - Ac. PJe 1ª Câmara. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DEJT 5 mar. 2020, p. 2185.

3. HORAS EXTRAS. MINUTOS QUE ANTECEDEM A JORNADA DE TRABALHO CONTRATUAL. IMPROCEDÊNCIA. Durante todo o período do contrato de trabalho, nos minutos que antecedem e sucedem a jornada para a troca de uniforme e mudança de turno, independentemente da quantidade de tempo despendida, o empregado está apenas se preparando para iniciar ou encerrar o labor, e não aguardando, tampouco executando ordens. Compulsando-se o Texto Celetário, encontra-se o fundamento normativo da matéria, qual seja, o art. 4º, que reza: “Considera-se como de serviço efetivo o período em que o empregado esteja à disposição do empregador, aguardando ou executando ordens, salvo disposição especial expressamente consignada”. Nesse contexto, incumbia ao reclamante a prova do fato constitutivo do direito perseguido, conforme o disposto no art. 818 da CLT c/c art. 373, I, do NCP. Em outros termos, o laborista teria que demonstrar, segura e cabalmente, que os minutos que antecediam a jornada efetivamente cumprida de fato representavam tempo (não remunerado) em que ficava à disposição da reclamada, consoante reza o art. 4º da CLT e nos termos da Súmula n. 366 do C. TST. Nada obstante, desse encargo não se desvencilhou, tendo em vista que nenhuma prova robusta produziu nesse sentido. Logo, e por todo o exposto, reputam-se indevidas quaisquer diferenças a título de horas extras e reflexos decorrentes dos minutos residuais que antecedem a jornada contratual. Mantém-se. TRT 15ª Região 0011100-26.2017.5.15.0094 ROT - Ac. PJe 1ª Câmara. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DEJT 5 mar. 2020, p. 1933.

4. HORAS EXTRAS. PROFESSORA DE UNIVERSIDADE. USO DO SISTEMA SYLLABUS. IMPLANTAÇÃO DA PLATAFORMA DIGITAL: ESCOLA COM SISTEMA SEMIPRESENCIAL (80% EM CLASSE E 20% VIRTUAL). PEDIDO DE HORA ATIVIDADE DE 5% DA CCT - CLÁUSULA 12ª. INDEVIDAS. A recorrente não rechaçou os fundamentos da r. sentença segundo os quais a autora sequer provou que despendia 3h por semana, para cada disciplina que ministrava, na realização da alimentação do sistema Syllabus e não apontou diferenças referentes ao pagamento das atividades desenvolvidas a título de orientação de TCC, iniciação científica e R.E. Tal fato, por si só, é suficiente para não acolher o recurso interposto, pois sem saber exatamente quais os motivos da insurgência, não pode este Colegiado verificar a correção e justiça da r. decisão. Ademais, as atividades relacionadas ao estudo, pesquisa, trabalhos de extensão, planejamento e avaliação, são atribuições inerentes à função do professor, ou seja, à função docente, cuja remuneração é ajustada pelo critério básico da hora aula, como estabelece o art. 320 da CLT, sendo que nesse critério estão inseridas todas as atribuições docentes, inclusive aquelas realizadas fora da sala de aula, também denominadas de “extraclasse”. A alimentação do sistema Syllabus insere-se nesta categoria e, como visto, já foi remunerado pela ex-empregadora. Se não bastasse, a autora sequer logrou demonstrar qual o tempo despendido para o mister, encargo que lhe competia. Quanto à remuneração das atividades desenvolvidas a título de orientação de TCC, iniciação científica e R.E, além de não provar o tempo gasto, a recorrente não apresentou demonstrativo de diferenças, não se desvencilhando, assim, de seu ônus probatório. Recurso negado. TRT 15ª Região 0010850-31.2019.5.15.0091 ROT - Ac. PJe 1ª Câmara. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DEJT 5 mar. 2020, p. 2763.

INSTITUIÇÃO RELIGIOSA

1. INSTITUIÇÃO RELIGIOSA. PASTOR EVANGÉLICO. ATIVIDADES DESEMPENHADAS POR CONVICÇÃO RELIGIOSA. VÍNCULO EMPREGATÍCIO INEXISTENTE. As atividades de pastor evangélico e administrador da igreja decorrentes exclusivamente de convicção religiosa são destinadas à propagação da fé e à assistência espiritual/religiosa em favor da comunidade atendida pela igreja, e não em proveito da pessoa jurídica da reclamada, de sorte que aquele que se propõe a

executá-las o faz de forma voluntária. Na presente hipótese, na relação estabelecida entre as partes não estão presentes os elementos caracterizadores da relação de emprego, sendo certo que a retribuição financeira pelas atividades desempenhadas não tem o condão de descaracterizar a relação de cunho religioso, uma vez que não restou comprovado o desvio de finalidade da instituição religiosa. Saliente-se que a legislação previdenciária não considera como empregado “o ministro de confissão religiosa e o membro de instituto de vida consagrada, de congregação ou de ordem religiosa”. Inteligência do art. 11, inciso V, alínea “c”, da Lei n. 8.213/1991. Recurso ordinário do reclamante a que se nega provimento. TRT 15ª Região 0010828-80.2018.5.15.0099 ROT - Ac. PJe 5ª Câmara. Rel. Ana Paula Pellegrina Lockmann. DEJT 5 mar. 2020, p. 13606.

2. PASTOR EVANGÉLICO. MINISTRO DE CONFISSÃO RELIGIOSA. SACERDÓCIO OU EMPREGO? RELAÇÃO DE EMPREGO INEXISTENTE. Ministro de confissão religiosa não presta serviços para a denominação, mas, como autêntico intermediário entre o sacro e o profano, exerce o seu sacerdócio por intermédio dela, o que afasta os requisitos da alteridade e subordinação. Não ganha almas para a denominação, mas para Deus. Não é meio de subir na vida, mas, em decorrência dos votos prestados, abnegação de vida em prol da Vida Eterna, própria e dos fiéis. Assim, o verdadeiro ministro não trabalha para a denominação, mas para Deus, sendo a hierarquia eclesial da instituição mero instrumento para otimizar a divulgação do Evangelho. Não se pode esquecer ainda que o verdadeiro ministro, que deve viver de forma digna com os valores pagos pela denominação, não exerce o seu ministério em troca de um salário, sob pena de, em pele de cordeiro, transformar-se num execrável mercador da fé cristã. Relação de emprego rejeitada. TRT 15ª Região 0010441-11.2019.5.15.0138 ROT - Ac. PJe 5ª Câmara. Rel. Samuel Hugo Lima. DEJT 5 mar. 2020, p. 10053.

JUSTIÇA GRATUITA

JUSTIÇA GRATUITA. DISPENSA DO DEPÓSITO RECURSAL E DAS CUSTAS. EMPREGADOR PESSOA FÍSICA OU JURÍDICA. POSSIBILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO ORDINÁRIO. Conforme os termos do art. 98, § 1º, do CPC/2015, não se justifica a manutenção da deserção do recurso ordinário por falta de comprovação do recolhimento do depósito e das custas, quando a reclamada, seja ela pessoa física ou pessoa jurídica, declarar que não tem condições para fazê-lo; notadamente quando presente farta documentação demonstrando a dificuldade financeira. Reforma-se. AGRAVO DE INSTRUMENTO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. MATÉRIA POSTA EM RECURSO ORDINÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE O MM. JUÍZO A QUO DENEGAR SEGUIMENTO AO RECURSO. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO. Sendo uma das matérias recursais o pedido de concessão da justiça gratuita, fere o direito de defesa da parte o não processamento de seu recurso, ante as garantias constitucionais da ampla defesa e duplo grau de jurisdição. Ademais, o novel Código de Processo Civil, que revogou expressamente vários artigos da Lei n. 1.060/1950, regula a matéria nos arts. 98 e seguintes e, no § 7º do art. 99, assim dispõe: “Art. 99 - O pedido de gratuidade de justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso. [...] § 7º Requerida a concessão de gratuidade de justiça em recurso, o recorrente estará dispensado de comprovar o recolhimento do preparo, incumbindo ao relator, neste caso, apreciar o requerimento e, se indeferi-lo, fixar prazo para a realização do recolhimento”. Sendo assim, imperioso o processamento do recurso ordinário interposto pela agravante. Reforma-se. TRT 15ª Região 0012434-23.2017.5.15.0021 AIRO - Ac. PJe 1ª Câmara. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DEJT 5 mar. 2020, p. 1550.

MONITOR

MONITOR DO SENAC. ENQUADRAMENTO NA CATEGORIA DIFERENCIADA DOS PROFESSORES. INDEVIDO. O exercício da função de “monitor de educação profissional”, ministrando treinamentos na área comercial, por si só, não caracteriza nem enquadra o reclamante na categoria profissional diferenciada dos professores, em razão das características próprias da entidade, criada exclusivamente para a qualificação profissional e formação de mão de obra, e voltada para

um público-alvo específico, qual seja, profissionais do comércio em busca de aprimoramento, e não meros estudantes. Recurso obreiro negado. TRT 15ª Região 0011547-71.2019.5.15.0020 ROT - Ac. PJe 1ª Câmara. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DEJT 5 mar. 2020, p. 641.

MULTA

MULTA MORATÓRIA. ACORDO HOMOLOGADO EM JUÍZO. ATRASO ÍNFIMO NO PAGAMENTO. INDEVIDA. O ínfimo atraso de 6 dias no pagamento do acordo homologado em Juízo não é apto a ensejar a incidência da multa moratória. Isso porque o rigor formal do ajuste não se sobrepõe à função maior da prestação jurisdicional do Estado, que é a pacificação social mediante justa solução dos litígios, na dicção dos princípios constitucionais da razoabilidade e da proporcionalidade, que devem, sempre que possível, orientar os atos do juiz na promoção da Justiça, observando-se, ainda, princípios gerais do direito como a boa-fé objetiva e a vedação ao enriquecimento sem causa. Mantém-se. TRT 15ª Região 0011819-97.2016.5.15.0108 AP - Ac. PJe 1ª Câmara. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DEJT 5 mar. 2020, p. 742.

MUNICÍPIO

MUNICIPALIDADE. DIFERENÇAS SALARIAIS COM RELAÇÃO AO REAJUSTE CONCEDIDO AOS SERVIDORES DO PODER LEGISLATIVO E AGENTES POLÍTICOS, NO PERCENTUAL DE 3,67% SOBRE O SALÁRIO-BASE. PEDIDO DE ISONOMIA E/OU EQUIPARAÇÃO SALARIAL. Chamo a atenção para o fato de que a Lei Orgânica Municipal prevê, expressamente, em seu art. 7º, que a Câmara Municipal possui autonomia para a concessão de reajustes, não estando atrelada ao Poder Executivo Municipal. Nos termos do art. 37 da CF, a Municipalidade deve obedecer ao princípio da legalidade e ao princípio constante do inciso XIII do aludido artigo constitucional, que veda a vinculação ou equiparação de quaisquer espécies remuneratórias para efeito de remuneração de pessoal do serviço público. Assim sendo, não há que se falar em concessão dos mesmos reajustes, ou aplicação do piso da categoria concedido a um servidor do legislativo municipal, aos servidores do executivo municipal. Isso porque cada um dos Poderes da República tem independência para dispor sobre o seu pessoal e alterar os padrões/referências e vencimentos dos cargos que compõem seu quadro, resultando em aumento de vencimentos dos empregados no âmbito de sua autonomia administrativa. No mesmo sentido é a OJ n. 297 da SBDI-1 do TST. Sentença reformada. TRT 15ª Região 0011960-92.2017.5.15.0040 ROT - Ac. PJe 1ª Câmara. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DEJT 5 mar. 2020, p. 1472.

ORGANIZAÇÃO SOCIAL

ORGANIZAÇÕES SOCIAIS. CONTRATO DE GESTÃO, EM PARCERIA COM A MUNICIPALIDADE. LEI N. 9.637/1998. DISPENSA DE EMPREGADO. REINTEGRAÇÃO. As denominadas organizações sociais não integram a administração pública, não sendo seus empregados servidores públicos e, por conseguinte, não lhes é exigida a promoção de concurso público para a contratação, nem a adoção de qualquer procedimento administrativo prévio para a dispensa de empregados. *In casu*, não sendo a reclamante detentora de qualquer estabilidade no emprego, nem tendo demonstrado que sua dispensa tenha se dado de forma ilegal e arbitrária ou discriminatória, não há cogitar da pretendida reintegração. Recurso não provido. TRT 15ª Região 0010037-42.2019.5.15.0143 ROT - Ac. PJe 1ª Câmara. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DEJT 5 mar. 2020, p. 369.

RELAÇÃO DE EMPREGO

VÍNCULO EMPREGATÍCIO NÃO RECONHECIDO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS ESSENCIAIS. Para a caracterização do vínculo de emprego, é necessário o cumprimento de requisitos cumulativos, quais sejam: ser pessoa física, que exerce atividades com pessoalidade, subordinação, não eventualidade e onerosidade. Ausente algum dos referidos requisitos, não há que se falar no

reconhecimento do liame empregatício. Mantém-se. TRT 15ª Região 0010802-98.2018.5.15.0126 ROT - Ac. PJe 1ª Câmara. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DEJT 5 mar. 2020, p. 1639.

RESPONSABILIDADE

1. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA INEXISTENTE. TOMADOR DOS SERVIÇOS: MUNICÍPIO DE JACAREÍ. ENTE INTEGRANTE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA DIRETA. EXEGESE DO ART. 71, § 1º, DA LEI N. 8.666/1993. Esta Relatora sempre se mostrou reticente em imputar responsabilidade subsidiária aos entes públicos, chegando, no entanto, a acolher tal possibilidade, em face da jurisprudência majoritária da Corte Trabalhista Superior, exarada em sua Súmula n. 331, no então item IV (Resolução n. 96/2000, DJ 18, 19 e 20.9.2000). Entretanto, indevida a responsabilização subsidiária dos entes públicos, diante da clareza solar do art. 71, § 1º, da Lei n. 8.666/1993, que regulamenta o processo de licitação pública, dispondo que “a inadimplência do contratado, com referência aos encargos trabalhistas, fiscais e comerciais não transfere à Administração Pública a responsabilidade por seu pagamento, nem poderá onerar o objeto do contrato ou restringir a regularização e o uso das obras e edificações, inclusive perante o Registro de Imóveis”. Tal artigo foi considerado constitucional pelo Plenário do STF, na ADC 16; pelo que tal decisão deve ser obedecida por todos. Aliás, redundou na alteração da Súmula n. 331, IV, do C. TST, acrescentando-lhe os incisos V e VI. Recurso provido. TRT 15ª Região 0010467-09.2019.5.15.0138 ROT - Ac. PJe 1ª Câmara. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DEJT 5 mar. 2020, p. 1050.

2. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. ENTE PÚBLICO. PETRÓLEO BRASILEIRO S. A. PETROBRAS. DONA DA OBRA. INEXISTÊNCIA. A dona da obra não pode ser responsabilizada solidária ou subsidiariamente por eventuais créditos decorrentes de demanda envolvendo a empresa construtora contratada e seu empregado. O contrato firmado entre as empresas para realização de obra certa possui natureza estritamente civil, assunto alheio a esta Justiça Especializada, que em nenhum momento se confunde com o contrato de trabalho que se estabelece entre a empresa fornecedora dos serviços e seus funcionários. Recurso provido. TRT 15ª Região 0011176-42.2015.5.15.0087 ROT - Ac. PJe 1ª Câmara. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DEJT 5 mar. 2020, p. 2232.

3. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. INTERVENÇÃO TEMPORÁRIA DO MUNICÍPIO. Restringindo-se o ato de intervenção à continuidade da prestação dos serviços de saúde, impossível a atribuição de qualquer responsabilidade ao Município pelas obrigações trabalhistas. Recurso provido. TRT 15ª Região 0010763-74.2019.5.15.0059 ROT - Ac. PJe 1ª Câmara. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DEJT 5 mar. 2020, p. 2266.

Índice do Ementário

ACIDENTE

- Acidente de trabalho. Ausência injustificada do reclamante na data designada para a realização da perícia. Inexistência de prova quanto à culpa da reclamada pelo acidente. Reparação indevida 174

ACORDO

- Homologação de acordo extrajudicial..... 174

ADICIONAL

- Adicional de insalubridade. Exposição a ruído. Utilização efetiva dos equipamentos de proteção individuais. Indevido 174
- Adicional de periculosidade. Vigilante x zelador. Indevido 174
- Adicional. Gratificação de função. Fundação Casa. Fundação estadual. Pagamento a empregados celetistas. Art. 133 c/c art. 124 da Constituição do Estado de São Paulo. Improcedência 175

AGRAVO

- Agravo de instrumento. Gratuidade da justiça. Matéria posta em recurso ordinário. Impossibilidade de o MM. Juízo *a quo* denegar seguimento ao recurso. Cerceamento de defesa configurado 181
- Agravo petição. Não cabimento..... 175

BANCÁRIO

- Bancário. Cargo de confiança 175

CARTÃO DE PONTO

- Cartões de ponto. O dilema insolúvel da prova de jornada em face da hodierna jurisprudência trabalhista 175

CITAÇÃO

- Citação inicial inválida. Vício insanável. Anulação dos atos processuais desde a notificação 176

CONTRATO

- Contrato de estágio x contrato de trabalho. Desvirtuamento não configurado 176

CONTRIBUIÇÃO

- Contribuições sociais devidas a terceiros. Incompetência da Justiça do Trabalho para a execução de ofício..... 176

DANO

- Dano moral. Atraso/inadimplemento de obrigações trabalhistas. Indenização indevida..... 177
- Danos morais e materiais, decorrentes de doença ocupacional. Ausência de nexo de causalidade entre o labor e as patologias. Indenização indevida 177

DEPÓSITO

- Depósito recursal feito por meio de fiança bancária. Admissível. Art. 899 da CLT. Lei n. 11.467/2017. Conhecimento do recurso ordinário..... 177

DIFERENÇA SALARIAL

- Diferenças salariais. Municipalidade de Mococa. Abonos concedidos em valores fixos. Inaplicabilidade da Súmula n. 68 deste Regional ao caso 178
- Diferenças salariais. Municipalidade de Mococa. Abonos concedidos em valores fixos. Reajustes em percentuais diferenciados. Ofensa ao art. 37, inciso X, da CF não verificada. Revisão geral anual que não pode ser confundida com aumento (abono) salarial 178
- Diferenças salariais. Municipalidade de Mococa. Abonos concedidos em valores fixos. Reajustes em percentuais diferenciados. Não verificada a ofensa ao art. 37, inciso X, da CF. Revisão geral anual que não pode ser confundida com aumento (abono) salarial 178

EXECUÇÃO

- Execução. Falência. Prosseguimento de atos executórios. Restrição de veículos..... 179

HONORÁRIOS

- Honorários advocatícios. Sucumbência. Ação ajuizada antes da vigência da Lei n. 13.467/2017 (reforma trabalhista). Inaplicabilidade da lei nova 179
- Honorários sucumbenciais recursais. Processo do trabalho. CPC, art. 85, § 11, do CPC. Majoração de ofício..... 179

HORAS EXTRAS

- Horas extraordinárias. Labor em atividade externa: montador de móveis, de rede de varejo. Impossibilidade de permanente fiscalização do trabalho. Situação excepcional pelo art. 62, I, da CLT. Indevidas 179
- Horas extras e reflexos. Vendedor externo. Art. 62, I, da CLT. Inexistência de controle do horário de trabalho. Indevidas 180
- Horas extras. Minutos que antecedem a jornada de trabalho contratual. Improcedência 180
- Horas extras. Professora de universidade. Uso do sistema Syllabus. Implantação da plataforma digital: escola com sistema semipresencial (80% em classe e 20% virtual). Pedido de hora atividade de 5% da CCT - cláusula 12^a. Indevidas 180

INSTITUIÇÃO RELIGIOSA

- Instituição religiosa. Pastor evangélico. Atividades desempenhadas por convicção religiosa. Vínculo empregatício inexistente..... 180

- Pastor evangélico. Ministro de confissão religiosa. Sacerdócio ou emprego? Relação de emprego inexistente 181

JUSTIÇA GRATUITA

- Justiça gratuita. Dispensa do depósito recursal e das custas. Empregador pessoa física ou jurídica. Possibilidade. Agravo de instrumento em recurso ordinário 181

MONITOR

- Monitor do Senac. Enquadramento na categoria diferenciada dos professores. Indevido 181

MULTA

- Multa moratória. Acordo homologado em juízo. Atraso ínfimo no pagamento. Indevida 182

MUNICÍPIO

- Municipalidade. Diferenças salariais com relação ao reajuste concedido aos servidores do Poder Legislativo e agentes políticos, no percentual de 3,67% sobre o salário-base. Pedido de isonomia e/ou equiparação salarial 182

ORGANIZAÇÃO SOCIAL

- Organizações sociais. Contrato de gestão, em parceria com a municipalidade. Lei n. 9.637/1998. Dispensa de empregado. Reintegração 182

RELAÇÃO DE EMPREGO

- Vínculo empregatício não reconhecido. Ausência dos requisitos essenciais 182

RESPONSABILIDADE

- Responsabilidade subsidiária inexistente. Tomador dos serviços: Município de Jacareí. Ente integrante da administração pública direta. Exegese do art. 71, § 1º, da Lei n. 8.666/1993 183
- Responsabilidade subsidiária inexistente. Tomador dos serviços: Município de São José dos Campos. Ente integrante da administração pública direta. Exegese do art. 71, § 1º, da Lei n. 8.666/1993 177
- Responsabilidade subsidiária. Ente público. Petróleo Brasileiro S. A. Petrobras. Dona da obra. Inexistência 183
- Responsabilidade subsidiária. Intervenção temporária do município 183