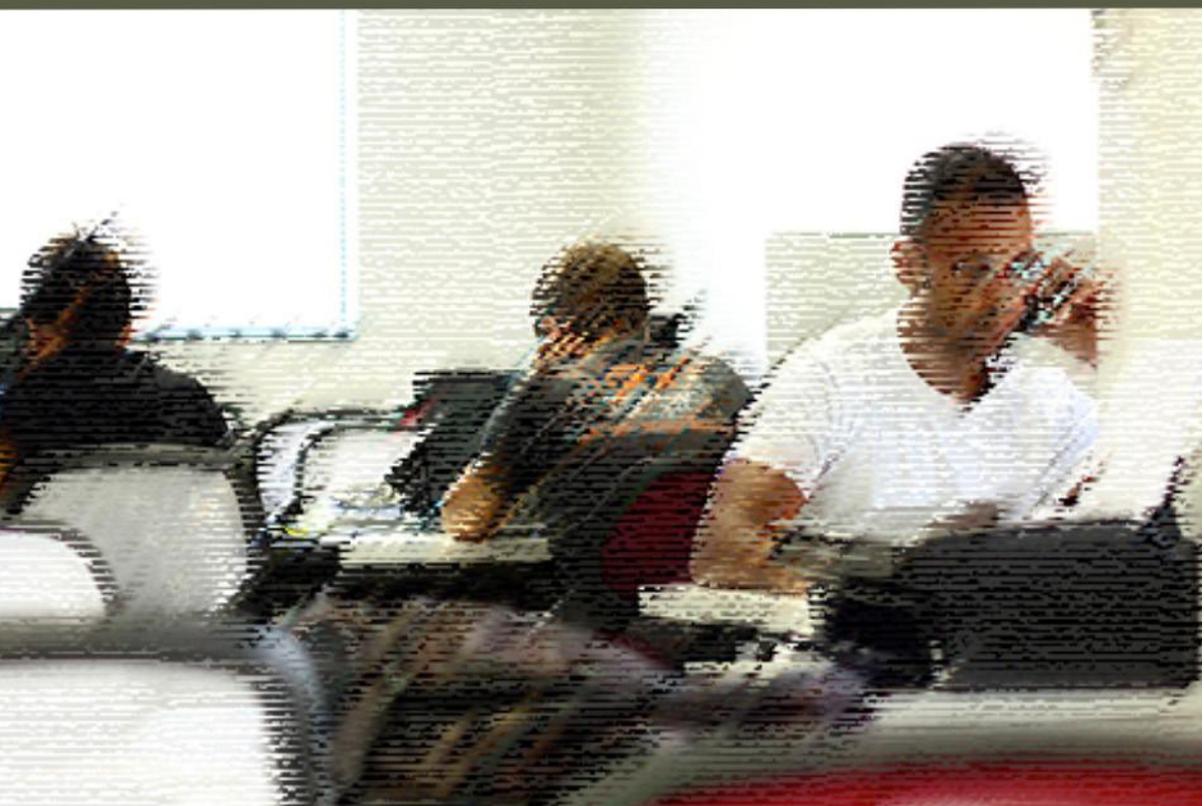


REVISTA

do Tribunal Regional
do Trabalho da 1ª Região

ISSN 2178-5651

54



Julho / Dezembro 2013



Relações de Trabalho
Questões Jurídicas e Sociais



Poder Judiciário
Justiça do Trabalho

Revista do
Tribunal Regional
do Trabalho
da 1ª Região

Doutrina – Jurisprudência – Legislação

Disponível em formato eletrônico no *site* www.trt1.jus.br

Repositório oficial de julgados
(TST, RI, art. 226, parágrafo único)

DISTRIBUIÇÃO GRATUITA.
PROIBIDA A VENDA.

R. TRT/RJ 1ª Região

Rio de Janeiro

v. 24

n. 54

p. 1-292

jul./dez. 2013

COMISSÃO DA REVISTA

Des. Marcos de Oliveira Cavalcante
Des. Ivan da Costa Alemão Ferreira
Juiz Eduardo Henrique von Adamovich

ORGANIZAÇÃO, INDEXAÇÃO e EDITORAÇÃO

Anna Rachel Tavares Estevam
Bárbara Rosmaninho Garcia Lopez
Maria de Fátima Cardoso Fontes Ferreira
Tatiana Rodrigues Parreira

CAPA

Diagramação: Marcelo Mendanha de Mesquita

Foto: tratamento de imagem (servidor Marcelo Mendanha de Mesquita)

CONTATO

Divisão de Pesquisa e Publicação
Avenida Augusto Severo, 84, 4º andar, sala 42 – Rio de Janeiro (RJ), CEP 20021-040
Telefone: (21) 2380-7254 / (21) 2380-7255 / (21) 2380-7402 / (21) 2380-7403
E-mail: dipep@trt1.jus.br / Site: www.trt1.jus.br

DIAGRAMAÇÃO E IMPRESSÃO

RB Gráfica Digital Eireli ME

TIRAGEM

4.200 exemplares
Disponível em formato eletrônico no site **www.trt1.jus.br**

As opiniões expressas nos artigos doutrinários publicados nesta Revista são de única e exclusiva responsabilidade de seus autores.

Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região / Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região. – n. 1, (jan. 1970). – Rio de Janeiro: TRT 1ª Região, 1970-

Semestral.

Mensal, n. 1-10; irregular, n. 11-32; quadrimestral, n. 33-38; semestral, n. 39-44; anual, n. 45-46.

Edições de n. 39 (jan./jun. 2005)-n. 46 (2009) têm o título: Revista do TRT/EMATRA-1ª Região.

ISSN 2178-5651

1. Direito do trabalho. 2. Direito processual do trabalho. 3. Jurisprudência trabalhista. 4. Justiça do Trabalho. I. Brasil. Tribunal Regional do Trabalho (1. Região).

CDD 344.01

Sumário

APRESENTAÇÃO	7
INSTITUCIONAL	9
COMPOSIÇÃO DO TRIBUNAL.....	11
GALERIA DE FOTOS	25
GRANDES TEMAS – RELAÇÕES DE TRABALHO - QUESTÕES JURÍDICAS E SOCIAIS ..	45
MEMÓRIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO.....	47
Reflexões sobre o acórdão CRT 177/43.....	51
Ivan Alemão	
Diogo Menchise Ferreira	
Reflexões sobre o acórdão CRT 649/46.....	63
Anna Rachel Estevam	
Reflexões sobre os acórdãos RO 129/65 E 540/65.....	73
Anna Rachel Estevam	
DOCTRINAS	75
Tutela do trabalho do menor: Diálogo de fontes normativas.....	77
Marcelo Moura	
A necessidade de interpretação da violação às relações de trabalho segundo a perspectiva dos direitos sociais.....	89
João Luiz Rabelo Martins	
A judicialização da terceirização das atividades laborais e o ativismo judicial no Brasil contemporâneo.....	97
Vagner Gomes Alves	
Trabalho do menor: regulamentação e efetiva tutela.....	103
Andrea Ormond	
A lei do capital: a função legislativa e o poder dos empresários.....	115
Henrique Rangel	
Priscila Muñoz Leão	

Terceirização do trabalho.....	121
Marilyn Freitas	
Responsabilidade Subsidiária da Administração Pública: entre conduta específica e conduta culposa.....	135
Jorge Silva	
DECISÕES DA 2ª INSTÂNCIA.....	147
Recurso Ordinário: 0001742-41.2012.5.01.0049 <i>Direito do Trabalho. Rescisão do Contrato de Trabalho. Despedida/Dispensa Imotivada.....</i>	149
Desembargador do Trabalho Nelson Tomaz Braga	
Recurso Ordinário: 0322000-84.2009.5.01.0281 <i>Direito do Trabalho. Responsabilidade Solidária/Subsidiária.....</i>	155
Desembargadora do Trabalho Mirian Lippi Pacheco	
Recurso Ordinário: 0001305-10.2012.5.01.0078 <i>Direito do Trabalho. Duração do Trabalho. Intervalo Intra jornada. Adicional de Hora Extra.....</i>	161
Desembargador do Trabalho José da Fonseca Martins Junior	
Recurso Ordinário: 0000249-57.2010.501.0030 <i>Direito do Trabalho. Categoria Profissional Especial. Telefonista/Telegrafista. Operador de Telemarketing.....</i>	167
Desembargador do Trabalho Luiz Alfredo Mafra Lino	
Recurso Ordinário: 0001046-05.2012.5.01.0049 <i>Direito do Trabalho. Categoria Profissional Especial. Doméstico.....</i>	171
Desembargador do Trabalho Antônio Carlos de Azevedo Rodrigues	
Recurso Ordinário: 0303200-61.2005.5.01.0341 <i>Direito Processual Civil e do Trabalho. Partes e Procuradores. Sucumbência. Honorários Advocatícios...</i>	175
Desembargador do Trabalho Célio Juaçaba Cavalcante	
Recurso Ordinário: 0001443-89.2011.5.01.00526 <i>Direito do Trabalho. Aposentadoria e Pensão. Complementação de Aposentadoria/Pensão.....</i>	179
Desembargador do Trabalho Mário Sérgio Medeiros Pinheiro	
Recurso Ordinário: 0000729-78.2011.5.01.0069 <i>Direito do Trabalho. Rescisão do Contrato de Trabalho. Reintegração/Readmissão ou Indenização Estabilidade – Outras Hipóteses.....</i>	183
Desembargadora do Trabalho Claudia de Souza Gomes Freire	
Recurso Ordinário: 0000807-18.2012.5.01.0011 <i>Direito do Trabalho. Duração do Trabalho. Controle de jornada.....</i>	187
Desembargadora do Trabalho Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da Silva	
Recurso Ordinário: 0000915-23.2012.5.01.0019 <i>Direito do Trabalho. Categoria Profissional Especial. Telefonista/Telegrafista. Operador de Telemarketing.....</i>	195
Desembargador do Trabalho José Antonio Piton	

Recurso Ordinário: 0001128-06.2012.5.01.0059	
<i>Direito do Trabalho. Contrato Individual de Trabalho. Reconhecimento de Relação de Emprego.....</i>	203
Desembargadora do Trabalho Dalva Amélia de Oliveira	
Recurso Ordinário: 0000219-64.2011.5.01.0037	
<i>Direito do Trabalho. Outras Relações de Trabalho. Contrato de Aprendizagem.....</i>	211
Desembargador do Trabalho Paulo Marcelo de Miranda Serrano	
Recurso Ordinário: 0000418-16.2012.5.01.0049	
<i>Direito do Trabalho. Contrato Individual de Trabalho. Reconhecimento de Relação de Emprego.....</i>	217
Desembargador do Trabalho Ivan da Costa Alemão Ferreira	
Recurso Ordinário: 0000114-64.2012.5.01.0001	
<i>Direito do Trabalho. Sentença Normativa/Convenção e Acordo Coletivos de Trabalho.....</i>	223
Desembargadora do Trabalho Vólia Bomfim Cassar	

SÚMULAS	229
PRECEDENTES DO ÓRGÃO ESPECIAL	237
EMENTÁRIO	247
ÍNDICES	277
ÍNDICE DE ASSUNTOS	279
ÍNDICE ONOMÁSTICO	283
ÍNDICE REMISSIVO	285

APRESENTAÇÃO

A presente Revista traz como tema questões jurídicas e sociais relativas às relações de trabalho. No mundo contemporâneo, estas se caracterizam por crescente complexidade, desafiando a contribuição de todos na promoção de oportunidades para que mulheres e homens possam ter acesso a um trabalho decente e produtivo, em condições de liberdade e igualdade, com segurança, respeitada a dignidade da pessoa humana. Esta, inclusive, a missão da Organização Internacional do Trabalho, agência da qual o Brasil faz parte.

Animada pelo mesmo impulso, é publicada a Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região nº 54, trazendo a lume reflexões a partir de diversos campos, compreendendo artigos sobre tutela do trabalho do menor, necessidade de interpretação da violação às relações de trabalho segundo a perspectiva dos direitos sociais, terceirização, sua judicialização e ativismo judicial, a função legislativa e o poder dos empresários, e sobre a responsabilidade subsidiária da Administração Pública.

Registro que, a partir do próximo número, retornará à Presidência da Comissão desta Revista o Desembargador Marcos de Oliveira Cavalcante, a quem agradeço publicamente a confiança e colaboração no período em que, honrado, a presidi.

Desembargador do Trabalho Paulo Marcelo de Miranda Serrano
Presidente da Comissão da Revista do
Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região

INSTITUCIONAL

COMPOSIÇÃO DO TRIBUNAL

(vigente em 19 de dezembro de 2013)

PRESIDENTE

Desembargador Carlos Alberto Araujo Drummond

VICE-PRESIDENTE

Desembargadora Maria das Graças Cabral Viegas Paranhos

CORREGEDOR

Desembargadora Ana Maria Soares de Moraes

VICE-CORREGEDOR

Desembargadora Gloria Regina Ferreira Mello

ÓRGÃO ESPECIAL

Des. Nelson Tomaz Braga

Des. Mirian Lippi Pacheco

Des. Carlos Alberto Araujo Drummond (**Presidente**)

Des. Gloria Regina Ferreira Mello

Des. Maria das Graças Cabral Viegas Paranhos

Des. Tania da Silva Garcia

Des. Ana Maria Soares de Moraes

Des. Fernando Antonio Zorzenon da Silva

Des. José Nascimento Araujo Netto

Des. José Antonio Teixeira da Silva

Des. Jorge Fernando Gonçalves da Fonte

Des. Gustavo Tadeu Alkmim

Des. Alexandre Teixeira de Freitas Bastos Cunha

Des. Roque Lucarelli Dattoli

Des. Marcelo Augusto Souto de Oliveira

Des. Mario Sérgio Medeiros Pinheiro

SEÇÃO ESPECIALIZADA EM DISSÍDIOS COLETIVOS

Des. Carlos Alberto Araujo Drummond **(Presidente)**

Des. Maria das Graças Cabral Viegas Paranhos

Des. Edith Maria Corrêa Tourinho

Des. Rosana Salim Villela Travesedo

Des. Mery Bucker Caminha

Des. Cesar Marques Carvalho

Des. José Luiz da Gama Lima Valentino

Des. Flávio Ernesto Rodrigues Silva

Des. Angela Fiorencio Soares da Cunha

Des. Célio Juaçaba Cavalcante

Des. Rogério Lucas Martins

Des. Cláudia de Souza Gomes Freire

SEÇÃO ESPECIALIZADA EM DISSÍDIOS INDIVIDUAIS

Subseção Especializada em Dissídios Individuais I

Des. José da Fonseca Martins Junior

Des. Luiz Alfredo Mafra Lino

Des. Antônio Carlos de Azevedo Rodrigues

Des. José Geraldo da Fonseca

Des. Evandro Pereira Valadão Lopes

Des. Theocrito Borges dos Santos Filho **(Presidente)**

Des. Valmir de Araujo Carvalho

Des. Marcos Antonio Palacio

Des. Marcos de Oliveira Cavalcante

Des. Maria Aparecida Coutinho Magalhães

Des. Márcia Leite Nery

Des. Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da Silva

Des. José Antonio Piton

Subseção Especializada em Dissídios Individuais II

Des. Theocrito Borges dos Santos Filho **(Presidente)**
Des. Rildo Albuquerque Mousinho de Brito
Des. Roberto Norris
Des. Bruno Losada Albuquerque Lopes
Des. Dalva Amélia de Oliveira
Des. Paulo Marcelo de Miranda Serrano
Des. Marcelo Antero de Carvalho
Des. Ivan da Costa Alemão
Des. Giselle Bondim Lopes Ribeiro
Des. Vólia Bomfim Cassar
Des. Enoque Ribeiro dos Santos

PRIMEIRA TURMA

Des. José Nascimento Araujo Netto **(Presidente)**
Des. Mery Bucker Caminha
Des. Gustavo Tadeu Alkmim
Des. Alexandre Teixeira de Freitas Bastos Cunha
Des. Mário Sérgio Medeiros Pinheiro

SEGUNDA TURMA

Des. Fernando Antonio Zorzenon da Silva **(Presidente)**
Des. José Geraldo da Fonseca
Des. Valmir de Araujo Carvalho
Des. José Antonio Piton
Des. Vólia Bomfim Cassar

TERCEIRA TURMA

Des. Jorge Fernando Gonçalves da Fonte **(Presidente)**
Des. Marcos Antonio Palacio
Des. Rildo Albuquerque Mousinho de Brito

QUARTA TURMA

Des. Tania da Silva Garcia **(Presidente)**
Des. Luiz Alfredo Mafra Lino
Des. Cesar Marques Carvalho
Des. Angela Fiorencio Soares da Cunha

QUINTA TURMA

Des. Mirian Lippi Pacheco **(Presidente)**

Des. Marcia Leite Nery

Des. Roberto Norris

Des. Enoque Ribeiro dos Santos

SEXTA TURMA

Des. Nelson Tomaz Braga **(Presidente)**

Des. José Antonio Teixeira da Silva

Des. Theocrito Borges dos Santos Filho

Des. Marcos de Oliveira Cavalcante

Des. Paulo Marcelo de Miranda Serrano

SÉTIMA TURMA

Des. Evandro Pereira Valadão Lopes **(Presidente)**

Des. Rogério Lucas Martins

Des. Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da Silva

Des. Bruno Losada Albuquerque

Des. Giselle Bondim Lopes Ribeiro

OITAVA TURMA

Des. Edith Maria Corrêa Tourinho **(Presidente)**

Des. Roque Lucarelli Dattoli

Des. Marcelo Augusto Souto de Oliveira

Des. Maria Aparecida Coutinho Magalhães

Des. Dalva Amélia de Oliveira

NONA TURMA

Des. José da Fonseca Martins Junior **(Presidente)**

Des. José Luiz da Gama Lima Valentino

Des. Antônio Carlos de Azevedo Rodrigues

Des. Cláudia de Souza Gomes Freire

Des. Ivan da Costa Alemão

DÉCIMA TURMA

Des. Rosana Salim Villela Travesedo **(Presidente)**

Des. Flávio Ernesto Rodrigues Silva

Des. Célio Juaçaba Cavalcante

Des. Marcelo Antero de Carvalho

DESEMBARGADORES¹

Nelson Tomaz Braga
Mirian Lippi Pacheco
Carlos Alberto Araujo Drummond
Gloria Regina Ferreira Mello
Maria das Graças Cabral Viegas Paranhos
José da Fonseca Martins Junior
Tania da Silva Garcia
Ana Maria Soares de Moraes
Fernando Antonio Zorzenon da Silva
José Nascimento Araujo Netto
Edith Maria Corrêa Tourinho
Luiz Alfredo Mafra Lino
Rosana Salim Villela Travesedo
José Antonio Teixeira da Silva
Mery Bucker Caminha
Cesar Marques Carvalho
José Luiz da Gama Lima Valentino
Antônio Carlos de Azevedo Rodrigues
José Geraldo da Fonseca
Flávio Ernesto Rodrigues Silva
Jorge Fernando Gonçalves da Fonte
Gustavo Tadeu Alkmim
Evandro Pereira Valadão Lopes
Theocrito Borges dos Santos Filho
Valmir de Araujo Carvalho
Angela Fiorencio Soares da Cunha
Marcos Antonio Palacio
Alexandre Teixeira de Freitas Bastos Cunha
Marcos de Oliveira Cavalcante
Maria Aparecida Coutinho Magalhães
Célio Juaçaba Cavalcante
Roque Lucarelli Dattoli
Marcelo Augusto Souto de Oliveira
Rildo Albuquerque Mousinho de Brito
Mário Sérgio Medeiros Pinheiro
Rogério Lucas Martins
Márcia Leite Nery
Roberto Norris
Cláudia de Souza Gomes Freire

1. Por ordem de antiguidade.

Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da Silva

José Antonio Piton

Bruno Losada Albuquerque Lopes

Dalva Amélia de Oliveira

Paulo Marcelo de Miranda Serrano

Marcelo Antero de Carvalho

Ivan da Costa Alemão

Giselle Bondim Lopes Ribeiro

Vólia Bomfim Cassar

Enoque Ribeiro dos Santos

JUÍZES TITULARES²

Nuria de Andrade Peris
Leonardo da Silveira Pacheco
Angelo Galvão Zamorano
Leonardo Dias Borges
Alvaro Luiz Carvalho Moreira
Gláucia Zuccari Fernandes Braga
Francisco de Assis Macedo Barreto
Patrícia Pellegrini Baptista da Silva
Claudia Regina Vianna Marques Barrozo
Mônica Batista Vieira Puglia
Maria Helena Motta
Eduardo Henrique R. von Adamovich
Jorge Orlando Sereno Ramos
Carlos Henrique Chernicharo
Daniela Collomb Michetti
Raquel de Oliveira Maciel
Alba Valéria Guedes Fernandes da Silva
Lucia Maria Motta de Oliveira Barros
Antonio Paes Araujo
Maurício Caetano Lourenço
Marise Costa Rodrigues
José Veillard Reis
Cláudia Maria Samy Pereira da Silva
Sérgio Rodrigues Heckler
Marta Verônica Borges Vieira
Alvaro Antonio Borges Faria
Benimar Ramos de Medeiros Marins
Evelyn Corrêa de Guamá Guimarães
Cláudio José Montesso
Moises Luis Gerstel
Heloisa Juncken Rodrigues
Márcia Regina Leal Campos
Rosane Ribeiro Catrib
Dalva Macedo
Jacqueline Lippi Rodrigues Moura
José Monteiro Lopes
José Mateus Alexandre Romano
Hugo Schiavo

2. Por ordem de antiguidade.

Marcel da Costa Roman Bispo
José Horta de Souza Miranda
Roberto da Silva Fragale Filho
José Saba Filho
Márcia Cristina Teixeira Cardoso
Claudia Maia Teixeira
Rosângela Kraus de Oliveira Moreli
Maurício Paes Barreto Pizarro Drummond
André Gustavo Bittencourt Villela
Henrique da Conceição Freitas Santos
Marcelo Segal
Nelie Oliveira Perbeils
Luiz Nelcy Pires de Souza
Denise Ferreira de Souza Barros Pacheco
Nathalia Thami Chalub Prezotti
Katia Emilio Louzada
Mauren Xavier Seeling
Paulo Guilherme Santos Périssé
Maria Letícia Gonçalves
Marcelo José Duarte Raffaele
Cissa de Almeida Biasoli
Gabriela Canellas Cavalcanti
Anna Elizabeth Junqueira A. M. C. Jansen
Gisela Ávila Lutz
Oswaldo Henrique Pereira Mesquita
Alexandre Armando Couce de Menezes
Gisele Rosich Soares Velloso
Érico Santos da Gama e Souza
Cláudio Olímpio Lemos de Carvalho
Múcio Nascimento Borges
Paulo de Tarso Machado Brandão
Americo Cesar Brasil Corrêa
Maria Thereza da Costa Prata
Cléa Maria Carvalho do Couto
Miriam Valle Bittencourt da Silva
Hélio Ricardo Silva Monjardim da Fonseca
Luciana Gonçalves de O. Pereira das Neves
Eliane Zahar
Raquel Rodrigues Braga
Ana Rita Lugon Ramacciotti
Anélita Assed Pedroso
Áurea Regina de Souza Sampaio
Maria Alice de Andrade Novaes

Mirna Rosana Ray Macedo Corrêa
Claudio Aurelio Azevedo Freitas
Juliana Ribeiro Castello Branco
Sonia Maria Martinez Tomaz Braga
Otavio Amaral Calvet
Maria Bernadete Miranda Barbosa da Silva
Renata Jiquiriçá
Marcelo Antonio de O. Alves de Moura
Ana Celina Laks Weissblüth
Flávia Alves Mendonça Aranha
Renato Abreu Paiva
Simone Poubel Lima
Fernando Reis de Abreu
Ricardo Georges Affonso Miguel
Roseana Mendes Marques
Patricia da Silva Lima
José Augusto Cavalcante dos Santos
Patrícia Vianna de Medeiros Ribeiro
Eduardo Henrique Elgarten Rocha
Mauricio Madeu
Monica de Almeida Rodrigues
Derly Mauro Cavalcante da Silva
Claudia Regina Reina Pinheiro
Danielle Soares Abeijon
Claudia de Abreu Lima Pisco
Marcos Dias de Castro
Nelise Maria Behnken
Glener Pimenta Stroppa
Andre Corrêa Figueira
Fernanda Stipp
Ana Paula Moura Bonfante de Almeida
George Luis Leitão Nunes
Fabio Rodrigues Gomes
Elísio Corrêa de Moraes Neto
Daniela Valle da Rocha Müller
Lila Carolina Mota Pessoa Igrejas Lopes
Carlos Eduardo Diniz Maudonet
Alessandra Jappone Rocha Magalhães
Edson Dias de Souza
Adriana Maria dos Remédios Branco de Moraes C. Tarazona
Gilberto Garcia da Silva
Marco Antonio Belchior da Silveira
Aline Maria de Azevedo Leporaci

Cristina Almeida de Oliveira

Rodrigo Dias Pereira

Flavio Alves Pereira

Monique da Silva Caldeira Kozlowski de Paula

Marcelo Alexandrino da Costa Santos

Ana Cristina Magalhães Fontes Guedes

Adriana Malheiro Rocha de Lima

JUIZES SUBSTITUTOS³

Anita Natal
Rosemary Mazini
Airton da Silva Vargas
Teresa Aparecida Farinchon Carelli
Francisco Antonio de Abreu Magalhães
Epílogo Pinto de Medeiros Baptista
Kíria Simões Garcia
Marcelo Ribeiro Silva
Wanessa Donyella Matteucci de Paiva
Valeska Facure Neves de Salles Soares
Leticia Costa Abdalla
Luciana dos Anjos Reis Ribeiro
Claudia Marcia de Carvalho Soares
Ronaldo da Silva Callado
Bruno de Paula Vieira Manzini
Evandro Lorega Guimarães
Robert de Assunção Aguiar
Antônio Carlos Amigo da Cunha
Rita de Cássia Ligiero Armond
Celio Baptista Bittencourt
André Luiz Amorim Franco
Valéria Couriel Gomes Valladares
Andre Luiz da Costa Carvalho
Mônica de Amorim Torres Brandão
Roberto Alonso Barros Rodrigues Gago
Cláudia Siqueira da Silva Lopes
Raquel Pereira de Farias Moreira
Paulo Rogério dos Santos
Gustavo Farah Corrêa
Roberta Ferme Sivolella
Astrid Silva Britto
Aline Tinoco Boechat
Robson Gomes Ramos
Adriana Maia de Lima
Adriana Freitas de Aguiar

3. Por ordem de antiguidade.

Stella Fiuza Cançado
Fernando Resende Guimarães
Ana Beatriz de Melo Santos
Renata Orvita Leconte de Souza
Elisabeth Manhães Nascimento Borges
Juliana Pinheiro de Toledo Piza
Neila Costa de Mendonça
Marco Antonio Mattos de Lemos
Filipe Ribeiro Alves Passos
Debora Blaichman Bassan
Paula Cristina Netto G. Guerra Gama
Roberta Lima Carvalho
Leonardo Saggese Fonseca
Leandro Nascimento Soares
Glaucia Alves Gomes
Helen Marques Peixoto
Rossana Tinoco Novaes
Maria Gabriela Nuti
Roberta Torres da Rocha Guimarães
Denise Mendonça Vieites
Raquel Fernandes Martins
Glaucio Guagliariello
Diane Rocha Trocoli Ahlert
Marly Costa da Silveira
Anelise Haase de Miranda
Marcela de Miranda Jordão
Michael Pinheiro McCloghrie
Luciana Muniz Vanoni
Elisangela Figueiredo da Silva
Maria Candida Rosmaninho Soares
Raphael Viga Castro
Janice Bastos
Admar Lino da Silva
Eduardo Almeida Jeronimo
Filipe Bernardo da Silva
Patricia Lampert Gomes
Delano de Barros Guaicurus
Elisa Torres Sanvicente
Fabiano de Lima Caetano
Ana Paula Almeida Ferreira
Adriana Leandro de Sousa Freitas
Luís Guilherme Bueno Bonin
Camila Leal Lima

Paulo Cesar Moreira Santos Junior
Francisco Montenegro Neto
Bruno Andrade de Macedo
Elen Cristina Barbosa Senem
Mariella de Oliveira Garziera
Fabricia Aurelia Lima Rezende Gutierrez
Letícia Cavalcanti Silva
Taciela Cordeiro Cylleno
Renato Alves Vasco Pereira
Eletícia Marinho Mendes Gomes da Silva
Carlos Medeiros da Fonseca
Letícia Bevilacqua Zahar
Renata Andrino Ançã de Sant'Anna Reis
Victor Pedroti Moraes
Felipe Bernardes Rodrigues
Joalvo Carvalho de Magalhães Filho
Felipe Rothenberger Coelho
Samantha Iansen dos Santos
José Dantas Diniz Neto
Leonardo Campos Mutti
Luciano Moraes Silva
Veronica Ribeiro Saraiva
Ronaldo Santos Resende
Carolina Orlando de Campos
Patricia Bley Heim
Aluisio Teodoro Falleiros
José Alexandre Cid Pinto Filho
Augusto Pessoa de Mendonça e Alvarenga
Luana Lobosco Folly Pirazzo
Gabriela de Carvalho Meira Pinto
Thiago Rabelo da Costa
Marcela Aied

GALERIA DE FOTOS



O presidente do TRT/RJ, desembargador Carlos Alberto Araujo Drummond, inaugura a Vara do Trabalho (VT) de Queimados em 12/7/2013. A VT terá jurisdição sobre o próprio município, Japeri e Paracambi. A solenidade foi marcada também pela doação da Prefeitura de um terreno destinado a instalações futuras do TRT/RJ.



Foto (da esq. para dir.): o juiz Fernando Reis de Abreu, juiz titular da VT de Queimados; a desembargadora Maria das Graças Cabral Viegas Paranhos, vice-presidente do TRT/RJ; Max Lemos, prefeito de Queimados; o desembargador Carlos Alberto Araujo Drummond, presidente do TRT/RJ; Milton Campos Antônio, presidente da Câmara Municipal de Queimados; a juíza Áurea Regina de Souza Sampaio, presidente da Associação dos Magistrados da Justiça do Trabalho da 1ª Região; e José Bôfim Lourenço Alves, presidente da Subseção da OAB de Queimados.



Os desembargadores Carlos Alberto Araujo Drummond, presidente do TRT/RJ; Cesar Marques Carvalho, assessor da Presidência, e o juiz Carlos Eduardo Diniz Maudonet, diretor do Fórum do Trabalho de Nova Friburgo, inauguram o Posto Avançado (PAV) das Varas do Trabalho de Nova Friburgo no município de Cantagalo em 19/7/2013. O PAV- Cantagalo, além da própria cidade, prestará atendimento a oito municípios: Cordeiro, Bom Jardim, Duas Barras, Carmo, Macuco, São Sebastião do Alto, Trajano de Moraes e Santa Maria Madalena.



Foto (da esq. para dir.): o presidente da OAB/Cantagalo, Guilherme Monteiro de Oliveira; a vereadora Manoela da Paraíba; o prefeito de Cantagalo, Saulo Gouvea; o desembargador Carlos Alberto Araujo Drummond, presidente do TRT/RJ; o vice-prefeito da cidade, Edivaldo Oliveira; e o juiz Carlos Eduardo Diniz Maudonet, titular da 1ª VT de Nova Friburgo e diretor do Fórum.



Em Sessão Ordinária do Órgão Especial realizada em 8/8/2013, o presidente do TRT/RJ, desembargador Carlos Alberto Araujo Drummond, afirma que o TRT/RJ está empenhado na preservação e no resgate da memória do primeiro tribunal trabalhista do país. Abaixo, visita da Comissão de Estudos para o Resgate e Preservação da Memória do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região ao Palácio Duque de Caxias, sede do Comando Militar do Leste, com o objetivo de conhecer a estrutura e a normatização do Exército na gestão do seu acervo.



Foto (da esq. para dir.): desembargador Marcelo Antero de Carvalho, general Marcio Roland Heise e o assessor da presidência do TRT/RJ, Fernando Clementino. No segundo quadro, membros da Comissão observam o tratamento do acervo do Palácio Duque de Caxias.



Associação Carioca dos Advogados Trabalhistas homenageia, em sessão solene na Assembleia Legislativa do Rio de Janeiro, os desembargadores Carlos Alberto Araujo Drummond, presidente do TRT/RJ (quinto da dir. para esq.); e Nelson Tomaz Braga (terceiro da dir. para esq.), decano do TRT/RJ. Os magistrados receberam a medalha comemorativa do Jubileu de Ouro, que traz o nome do renomado jurista Arnaldo Süssekind.



A Escola Judicial do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região realiza, em 9/8/13, o primeiro módulo do curso “Perícia médica: elementos técnicos”. As palestras, abertas a magistrados e peritos da Justiça do Trabalho, abordaram aspectos gerais da perícia e doenças otorrinolaringológicas. Na foto, o coordenador do curso, o juiz titular da 8ª Vara do Trabalho de Niterói, Jorge Orlando Sereno Ramos (à esquerda), e o médico do trabalho e professor da pós-graduação da Universidade do Estado do Rio de Janeiro (Uerj), Paulo Maurício Campanha Lourenço (à direita).



Realizada de 26 a 30 de agosto de 2013 a 3ª Semana Nacional de Execução Trabalhista. As audiências de conciliação no TRT/RJ arrecadaram mais de 30 milhões de reais, em aproximadamente 1.360 acordos homologados. Acima, uma das audiências presididas pelo juiz substituto Francisco Montenegro Neto, auxiliar de Conciliação e Execução.



Em 9/9/2013, data que marca a transferência da Justiça do Trabalho para o Poder Judiciário, o TRT/RJ inaugura a mostra comemorativa itinerante CLT 70 anos, iniciativa do Tribunal Superior do Trabalho em parceria com o TRT/RJ. O acervo pertence ao Conselho Nacional do Trabalho (CNT) e parte dele fica em exposição permanente no Memorial do TST, em Brasília.

Foto: O presidente do TRT/RJ, desembargador Carlos Alberto Araujo Drummond, discursa na abertura da Mostra; ao lado (da esquerda para a direita), a procuradora-chefe do MPT/RJ, Teresa Cristina d'Almeida Basteiro; a desembargadora Maria das Graças Cabral Viegas Paranhos, vice-presidente do TRT/RJ; e a presidente da Amatra-1, juíza Áurea Regina de Souza Sampaio.



O Órgão Especial aprova, em 19/9/2013, Resolução Administrativa que dispõe sobre o Sistema de Gestão de Resíduos do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região. A medida reafirma o compromisso do TRT/RJ com a seleção de materiais, a aquisição, o treinamento e a conscientização dos trabalhadores, até a destinação adequada dos resíduos e a sua gestão integrada.



Ouvidoria do TRT/RJ participa, em 25/9/2013, do projeto *Ouvidoria Itinerante*, promovido pelo Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, no centro de Nova Iguaçu.

No primeiro quadro, a desembargadora Edith Maria Corrêa Tourinho (de branco), ouvidora do TRT/RJ, presta atendimento. No segundo, a distribuição de mais de cinco mil kits contendo três publicações: a *Cartilha do Trabalhador*, o *Caderno sobre saúde, meio ambiente e segurança do trabalho* e a *Revista do Sesinho*.



Em 1º/10/2013, o ministro Ives Gandra Martins Filho, corregedor-geral da Justiça do Trabalho, visita o Fórum do Lavradio, prédio que abriga 70 das 82 Varas do Trabalho da capital. O ministro do TST foi acompanhado pela desembargadora Ana Maria Soares de Moraes e o diretor do Fórum, juiz Maurício Pizarro Drummond.



TRT/RJ recebe, em 2/10/2013, visita de alunos do ensino médio do Colégio Estadual Jornalista Tim Lopes. Os estudantes foram recepcionados pelo ministro Ives Gandra Filho, corregedor-geral da Justiça do Trabalho; pelo desembargador Carlos Alberto Araujo Drummond, presidente do TRT/RJ; pelas desembargadoras Maria das Graças Cabral Viegas Paranhos, vice-presidente do TRT/RJ e Ana Maria Soares de Moraes, corregedora do Regional; e pela juíza Áurea Regina de Souza Sampaio, presidente da Amatra 1.

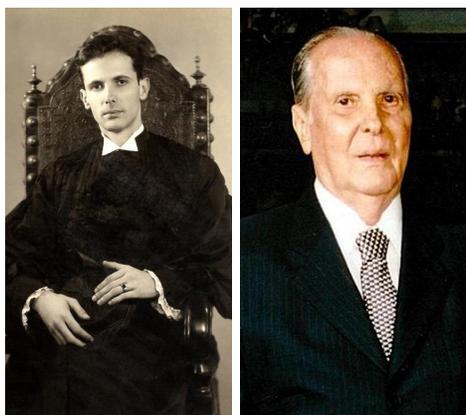


Os estudantes, acompanhados pela desembargadora Maria das Graças Cabral Viegas Paranhos, em audiências realizadas pelos juízes do trabalho Adriana Malheiro Rocha de Lima e Marco Antônio Belchior da Silveira.



Em 2/10/2013, o Fórum Trabalhista do município de São João de Meriti recebe o nome de Fórum Desembargador Pizarro Drummond, em homenagem ao magistrado que dedicou quase 40 anos de sua vida às atividades do Regional fluminense.

Foto (da esq. para dir.): o juiz Maurício Pizarro Drummond, que discursa em homenagem ao pai; o desembargador Carlos Alberto Araujo Drummond, presidente do TRT/RJ; e os juízes Moises Luis Gerstel, Eduardo Henrique Raymundo von Adamovich e Roberto da Silva Fragale Filho.



Acima, o magistrado José Eduardo Pizarro Drummond quando jovem e já aposentado. Em 1957, tomou posse como juiz do trabalho substituto, após ingressar no TRT/RJ no primeiro concurso público da história do Tribunal. Em 1959, foi promovido a juiz titular de Junta de Conciliação e Julgamento e, em 1987, a desembargador. Aposentou-se em 1995.



No Plenário Délio Maranhão, em 4/10/13, o ministro Ives Gandra Filho, corregedor-geral da Justiça do Trabalho, encerra a Correição Ordinária realizada no TRT/RJ e conclui: “O Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região está pagando um preço caríssimo pelo pioneirismo, mas, ao mesmo tempo, está levando não só a Justiça do Trabalho como também o próprio Poder Judiciário ao século XXI, para a modernidade do processo efetivamente virtual”.

Foto (da esq. para dir.): Teresa d’Almeida Basteiro, procuradora-chefe da PRT da 1ª Região; desembargador Carlos Alberto Araujo Drummond, presidente do TRT/RJ; ministro Ives Gandra Filho, corregedor-geral da Justiça do Trabalho; e Wilton da Cunha Henriques, diretor da Secretaria da Corregedoria-Geral da Justiça do Trabalho.



Assessoria de Imprensa e Comunicação (AIC)

TRT/RJ inaugura a 2ª Vara do Trabalho (VT) de Resende, em 11/10/2013, como forma de tornar mais célere a prestação jurisdicional no sul fluminense. Com a nova VT, a região ganha sala de treinamento da Escola de Administração e Capacitação de Servidores (Esacs) adaptada para aulas de Processo Judicial Eletrônico (PJe-JT).

Foto (da esq. para dir.): juiz Luiz Nelcy Pires de Souza, titular da 2ª VT de Resende; desembargadora Ana Maria Soares de Moraes, corregedora do TRT/RJ; desembargador Carlos Alberto Araujo Drummond, presidente do TRT/RJ; Samuel Moreira Carreiro, presidente da OAB/Resende; e Jaime Corrêa Mattos, chefe de gabinete da Prefeitura de Resende.



Acontece no prédio-sede do TRT/RJ, de 23 a 25 de outubro, o III Fórum Gestão Judiciária, organizado pela Escola Judicial (EJ1) com apoio da Associação dos Magistrados da Justiça do Trabalho da 1ª Região (Amatra-1). Em plenária, magistrados do TRT/RJ aprovam 42 diretrizes com o objetivo de orientar a atuação de juízes e servidores. A votação analisou as práticas e procedimentos sugeridos por quatro comissões temáticas: *Gestão de Pessoas*, *Gestão de Processos de Trabalho*, *Gestão e Efetividade da Execução* e *Relações Institucionais*.

Foto (da esq. para dir.): desembargadores Evandro Pereira Valadão Lopes, diretor da EJ1; Maria das Graças Cabral Viegas Paranhos, vice-presidente do TRT/RJ; Ana Maria Soares de Moraes, corregedora do TRT/RJ; e juiz Paulo Guilherme Santos Périssé, presidente em exercício da Amatra-1.



A Biblioteca Ministro Carvalho Júnior adquire o equipamento *Leitor Autônomo*, que escaneia a página e converte o texto impresso em áudio. Possui, ainda, em seu acervo 52 audiolivros e *software* leitor de tela. As aquisições fazem parte do projeto “Biblioteca para todos”, com o intuito de contribuir para a inclusão social e a democratização do conhecimento. A coordenadora de Gestão de Acervos Bibliográficos, Lúcia Otero de Carvalho, demonstra como funciona o *Leitor Autônomo*.



Em 6/11/13, o presidente do TRT/RJ, desembargador Carlos Alberto Araujo Drummond (centro), avalia plano de obras para modernizar os edifícios nos quais estão instalados os fóruns. A medida objetiva aumentar a acessibilidade para idosos e pessoas com deficiência, além da instalação de novas varas do trabalho, em observância ao Decreto nº 5.296/2004. Participaram da reunião o diretor-geral substituto do TRT/RJ, Luciano de Sousa Campos Pereira; o diretor da Secretaria-Geral Judiciária, Carlos Roberto Oliveira da Silva; o diretor substituto da Secretaria de Manutenção e Obras, Marcelo Santos Machado; a diretora da Secretaria de Gestão de Pessoas, Sônia Regina de Freitas Andrade; e o assessor da Presidência Moyses Bronstein.



Em 5/12/13, os desembargadores José Geraldo da Fonseca e Marcos Cavalcante concluem os cursos de “Altos Estudos de Política e Estratégia (Caepe)” e “Superior de Defesa (CSD)”, oferecidos pela Escola Superior de Guerra (ESG), que se destinam a preparar civis e militares do Brasil e das nações amigas para o exercício de funções de direção e assessoramento de alto nível na administração pública, em especial na área de defesa nacional, desenvolvendo planejamentos estratégicos nas expressões do Poder Nacional.

Foto (da esq. para dir.): o desembargador José Geraldo da Fonseca, o ministro da Defesa Celso Amorim e o desembargador Marcos Cavalcante.



O Centro Cultural do TRT/RJ (CCTRT/RJ), em parceria com a Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ), realiza o debate “Greve - um direito social do trabalhador”, em 9/12. A iniciativa é mais uma ação para comemorar os 70 anos da Consolidação das Leis do Trabalho.

Foto (da esq. para dir.): a professora da Uerj Carolina Tupinambá, o ministro do Supremo Tribunal Federal Luiz Fux e a desembargadora Rosana Salim Villela Travesedo.



Foto (da esq. para dir.): a professora da Uerj Carolina Tupinambá; as desembargadoras do Trabalho Sayonara Grillo Coutinho, Rosana Salim e Maria das Graças Cabral Viegas Paranhos (vice-presidente do TRT/RJ); e o desembargador Ivan da Costa Alemão.



A tradicional entrega da comenda da Ordem do Mérito Judiciário do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região reúne cerca de 250 convidados, em 13/12/2013, para assistir à homenagem a 33 personalidades que se destacaram por suas atividades em prol da Justiça do Trabalho.

Foto: à esquerda, os homenageados; à direita, desembargadores do TRT/RJ.

GRANDES TEMAS
Relações de Trabalho
Questões Jurídicas e Sociais

MEMÓRIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO



MINISTÉRIO DO TRABALHO, INDÚSTRIA E COMÉRCIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
CONSELHO REGIONAL DO TRABALHO

Processo CRT-177/43

A/281/43

ACORDÃO

É de se autorizar a dispensa de em-
pregado estavel, quando apurado em
inquerito administrativo regular,
ser pernicioso a boa marcha do ser-
viço e oferecer perigo aos superio-
res interesses da defesa nacional
sua permanência em cargo estrita-
mente ligado a navegação mercante
das nações aliadas do Brasil no
presente conflito mundial.

Competência - Nos termos expressos
do art. 8º do decreto-lei 4.638,
de 31 de agosto de 1942, é compe-
tente a Justiça do Trabalho para
conhecer dos dissídios oriundos da
necessidade da dispensa de empregado
considerado nocivo ao bom anda-
mento dos serviços, ao interesse
coletivo ou a segurança pública.

Vistos e relatados os presentes autos do in-
querito administrativo instaurado a requerimento de A. Jabour &
Cia. contra seu empregado [REDACTED], instruído na
6ª Junta de Conciliação e Julgamento do Distrito Federal:

CONSIDERANDO que está abundantemente provado
nos autos que o reclamante [REDACTED], filho de ale-
mães e, malgrado seu nascimento no Brasil, sempre manifestou ine-
quívocamente sua vontade de ser alemão segundo a lei alemã, que
regula a aquisição da nacionalidade alemã;

CONSIDERANDO que alem de ter sido educado na
Alemanha e feito a guerra de 1914 combatendo nas fileiras do E-
xército Alemão, depois de seu regresso ao Brasil, em 1919, o acu-
sado nunca se integrou no meio social brasileiro, tanto assim que
contraiu núpcias com mulher alemã nata, declarou-se alemão ao
contrair aquelas núpcias e viajou em 1929 para a Alemanha com um
passaporte fornecido pelo Consulado alemão e no qual se declara-
va ser ele alemão;

CONSIDERANDO que não só pelas próprias decla-



MINISTÉRIO DO TRABALHO, INDÚSTRIA E COMÉRCIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
CONSELHO REGIONAL DO TRABALHO

Processo CRT-177/43

ACORDÃO

Próprias declarações do acusado, mas também pelos depoimentos das várias testemunhas que depuseram no processo, verifica-se ser o acusado nazista e germanófilo exaltado, sempre discutindo e se vangloriando dos feitos das armas alemães sobre as Nações Unidas;

CONSIDERANDO que o acusado desempenhava na firma reclamante o lugar de encarregado da exportação de café, estando assim, portanto, estritamente ligado ao movimento de embarque e desembarque de café, entrada e saída de navios, além de se tornar conhecedor da correspondência internacional mantida pela firma exportadora com as praças importadoras de outros países aliados do Brasil na guerra contra o Eixo;

CONSIDERANDO assim que a permanência do acusado no lugar que ocupa, estando o Brasil em guerra contra o Eixo, além de prejudicial ao bom andamento dos serviços, dado a animosidade fatal existente entre o empregado nazista e os demais empregados brasileiros, oferece também perigo ao interesse coletivo e à segurança da navegação brasileira e aliada, sendo público e notório que toda a trama da espionagem nazista recentemente desmanchada pela polícia brasileira, assentava-se justamente sobre as atividades dos alemães nascidos no Brasil ou naturalizados brasileiros pela consequente maior liberdade de movimento de que dispunham, e girava quasi que inteiramente sobre o movimento de navios em portos brasileiros;

CONSIDERANDO mais que o decreto-lei 4.638, de 31 de agosto de 1942, que veio trazer justamente uma solução para casos como este onde se torna indispensável acautelar a produção contra a prática de atos prejudiciais ao bom andamento dos serviços, ao interesse coletivo, ou à segurança pública, deu à Justiça do Trabalho, em seu art. 8º a necessária competência para dirimir os dissídios oriundos de sua aplicação;



MINISTÉRIO DO TRABALHO, INDÚSTRIA E COMÉRCIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
CONSELHO REGIONAL DO TRABALHO

Processo CRT-177/43

ACORDÃO

aplicação;

CONSIDERANDO ainda que aos tribunais brasileiros de Trabalho, dada a sua própria qualidade de tribunais estreitamente ligados aos meios produtores, compete a responsabilidade de velar pelos superiores interesses da economia e pela própria segurança do Estado, estando a nação em guerra;

CONSIDERANDO que está fartamente provado nos autos ser [REDACTED] elemento inteiramente suspeito, pois embora nascido no Brasil foi educado na Alemanha e lá progrediu seu serviço militar, na guerra de 1914, é inteiramente radicado ao meio alemão, sempre se disse alemão e é nazista exaltado, de todos reconhecido;

CONSIDERANDO que o mesmo inquérito obedeceu às instruções contidas no decreto 6.596, de 12 de dezembro de 1940;

CONSIDERANDO o mais que dos autos consta;

ACORDAM os membros do Conselho Regional da 1ª Região da Justiça do Trabalho em conhecer do inquérito para autorizar a firma empregadora a dispensar o seu empregado [REDACTED], como medida de prudência e no superior interesse da Pátria Brasileira, em estado de guerra com o III Reich Alemão.

Rio de Janeiro, 30 de abril de 1943.

Edgard Ribeiro Sanches
Presidente

Aldemar Beltrão
Relator

Fui presente. Pelo Proc. Regional

Ubirajara Índio do Ceará
Procurador Adjunto

Imp. Nac. — 12.840
AR/1/P (5/43)

Reflexões sobre o Acórdão CRT 177/43

O Direito do Trabalho no Brasil durante a Segunda Guerra Mundial – comentários sobre a justa causa de um empregado germanófilo

Ivan Alemão¹
Diogo Menchise Ferreira²

Como seria o Direito do Trabalho em estado de guerra? Até que ponto os direitos individuais, sociais e políticos são sacrificados durante um conflito mundial? Apresentamos fragmento histórico que propiciará uma reflexão jurídica.

Trata-se de acórdão do Conselho Regional do Trabalho da 1ª Região, que tinha jurisdição sobre o Distrito Federal e os Estados do Rio de Janeiro e do Espírito Santo³, nos autos do processo nº 177/1943, julgado em 30 de abril de 1943, um dia antes da promulgação da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). O acórdão trata da autorização para dispensa de um empregado brasileiro acusado de ser “germanófilo exaltado”, simpatizante do nazismo.

Alguns considerandos formais sobre o acórdão

Quem hoje lê essa decisão judicial percebe logo o estilo da fundamentação. Depois de tantos *considerandos*, é sumariamente produzido o resultado; aqueles são a própria análise dos fatos, das provas, e a própria motivação, embora misturados. O processo havia sido instruído numa Junta de Conciliação e Julgamento, com vários depoimentos testemunhais.

Interessante notar que a clássica fórmula “*vistos e relatados...*” é bem antiga, mas isso não implicou apresentar o acórdão de forma mais esquematizada, como a atual. No entanto, a decisão foi bem fundamentada.

Tratou-se de um *inquérito administrativo* instaurado pela empresa. A estabilidade e os inquéritos administrativos foram criados pelos Institutos de Aposentadoria e Pensão de cada categoria. Com o surgimento da Justiça do Trabalho, os inquéritos (ainda chamados de administrativos) para esta foram transferidos, conforme Decreto-Lei nº 1.237, de 2 de maio de 1939, que a criou, e o seu Regulamento, citado no acórdão (Decreto nº 6.596, de 12 de dezembro de 1940)⁴.

¹ Desembargador do Trabalho, professor e historiador.

² Mestrando do Programa de Pós-Graduação em Sociologia e Direito da Universidade Federal Fluminense.

³ Art. 31 do Decreto nº 6.596, de 12 de dezembro de 1940 (Regulamento da Justiça do Trabalho).

⁴ A estabilidade, antes restrita a determinadas categorias profissionais que possuíam Institutos de Aposentadoria e Pensão, foi estendida pela Lei nº 62, de 5 de junho de 1935, a todos os trabalhadores da indústria e do comércio “com mais de dez anos de serviço no mesmo estabelecimento”. O inquérito administrativo tem origem remota na Lei Elói Chaves (art. 42 da Lei nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923), passando, depois, a ser procedimento previsto no art. 50 e seguintes do Decreto-Lei nº 1.237, de 2 de maio de 1939, que organizou a

A CLT viria a regular o tema de forma geral, com o nome de *inquérito para apuração de falta grave*, nos seus artigos 853/855. Esse inquérito judicial existe até hoje, embora apenas para o caso de estabilidade de diretores sindicais (Súmula 197 do Supremo Tribunal Federal - STF). É a única ação da CLT em que o autor é o empregador.

Mas, como se verá a seguir, no caso em exame foi proposto um tipo de inquérito para dispensa sem que o empregado tenha necessariamente cometido falta grave.

O Conselho Regional do Trabalho (CRT) era o órgão regional apto a julgar recurso⁵, assim como, no âmbito nacional, era o Conselho Nacional do Trabalho (CNT). 1946 foi o ano da integração da Justiça do Trabalho ao Poder Judiciário, quando então foram criados os Tribunais Regionais do Trabalho (TRT) e o Tribunal Superior do Trabalho (TST), certamente sobre as mesmas bases dos antigos Conselhos e do CNT.

Reflexões sobre a competência da Justiça do Trabalho e o mérito do acórdão

Como consta na decisão, o empregado foi acusado de “oferecer perigo aos superiores interesses da defesa nacional”.

Observa-se, desde logo, que não se trata de um empregado que tenha descumprido qualquer obrigação contratual. É insólito, portanto, que a Justiça do Trabalho tenha apreciado tal questão, mais propícia para um Tribunal com conotação penal. Porém, como o acórdão informa, essa competência foi dada pelo art. 8º do Decreto-Lei nº 4.638 de 31 de agosto de 1942.

Essa norma jurídica merece ser citada em sua íntegra.

Decreto-Lei nº 4.638, de 31 de Agosto de 1942

Faculta a rescisão de contrato de trabalho com súditos das nações com as quais o Brasil rompeu relações diplomáticas ou se encontra em estado de beligerância, e dá outras providências.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA, usando da atribuição que lhe confere o artigo 180 da Constituição,

CONSIDERANDO que a lei nº 62, de 5 de junho de 1935, que regula a rescisão de contrato do trabalho satisfaz plenamente seus objetivos, assegurando ao trabalhador ampla proteção ao seu trabalho e às empresas o direito de legítima dispensa dos maus empregados;

CONSIDERANDO, entretanto, que dadas suas finalidades de aplicação em períodos normais de atividade das classes produtoras, o citado diploma legal não previu certas e determinadas situações especiais, do mais alto interesse para a economia e a própria segurança do Estado, resultantes da situação internacional criada pela guerra;

CONSIDERANDO que para atender as necessidades do momento, nesta grave emergência para a Nação é indispensável acautelar a produção contra a prática de atos prejudiciais ao bom andamento dos serviços, ao interesse coletivo, ou a segurança pública,

DECRETA:

Art. 1º Fica facultado aos empregadores o direito de rescindir os contratos de trabalho com empregados estrangeiros, súditos das nações com as quais o Brasil haja rompido relações diplomáticas ou se encontre em estado de beligerância.

Justiça do Trabalho no país, e o seu Regulamento, citado no acórdão (Decreto nº 6.596, de 12 de dezembro de 1940).

⁵ Segundo o art. 52 do Decreto-Lei nº 1.237/1939, o inquérito era instruído na Junta de Conciliação e Julgamento e em seguida remetido ao Conselho Regional do Trabalho para apreciação e julgamento.

Art. 2º Para uso do direito facultado no artigo anterior, deverá o empregador, mediante requerimento, obter autorização prévia do Ministro do Trabalho, Indústria e Comércio, sendo lícito, desde logo, a suspensão do empregado.

Parágrafo único. O pedido de autorização deverá indicar nome, domicílio, estado, idade, profissão, nacionalidade, anos de serviço assim como idênticos dados referentes às pessoas dependentes de cada empregado.

Art. 3º Ao empregado cujo contrato de trabalho for rescindido na forma deste decreto-lei será paga uma indenização correspondente a meio mês de salário por ano de serviço ou fração superior a seis meses.

Parágrafo 1º Não serão computados, para efeito do cálculo das indenizações, as importâncias percebidas como salário mas excedentes de dois contos de réis por mês nem o número de anos de serviço que exceder de dez.

Parágrafo 2º O pagamento da indenização a que se refere o presente decreto-lei será feito obrigatoriamente em parcelas mensais e iguais, num total de mensalidades correspondentes ao número de anos de serviço computados para efeito do cálculo da indenização.

Art. 4º A prática de qualquer ato contrário ao bom andamento do serviço, da produção ou à segurança nacional é reputada falta grave para os efeitos de legislação vigente.

Art. 5º Aos contratos de trabalho a que se refere o presente decreto-lei não se aplicarão os dispositivos legais vigentes que assegurem aos empregados direito à estabilidade.

Art. 6º A cada empregado despedido nos termos do presente decreto-lei deverá corresponder a admissão de um empregado brasileiro, salvo exceção por motivo justificado comprovado perante a autoridade administrativa competente em matéria de trabalho com recurso para o Ministro do Trabalho, Indústria e Comércio.

Art. 7º O pagamento das prestações de indenizações a que se refere o art. 2º cessará desde que fique provado ter o empregado demitido incidido na prática de ato contrário à produção ou à defesa nacional, ou desde que sejam os seus serviços aproveitados pelo governo em trabalho remunerado.

Art. 8º Os dissídios de trabalhos resultantes da aplicação do presente decreto-lei serão dirimidos pela Justiça do Trabalho.

Art. 9º O presente decreto-lei entra em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

Essa norma foi dirigida apenas a empregados estrangeiros de nações com as quais o Brasil rompeu relações diplomáticas ou se encontrava em estado de beligerância.

Inicialmente, observa-se que o Decreto-Lei, em seu art. 1º, *faculta* ao empregador a rescisão do contrato de trabalho. Ora, é muito estranho que o “perigo aos superiores interesses da defesa nacional”, imputado ao empregado, pudesse ser cerceado a partir da vontade do empregador. A repressão a quem ameaça a segurança nacional não poderia ser delegada ao alvedrio do patrão.

Na época já se encontrava em vigor a Lei de Segurança Nacional⁶, e o órgão competente para julgar tais conflitos era o Tribunal de Segurança Nacional. O art. 13 da Lei nº 136, de 14 de dezembro de 1935, por exemplo, vedava a empresas ou serviços criados, mantidos ou subvencionados pela União, Estados ou Municípios manutenção de funcionários ou empregados filiados a partido ou agremiação proibidos ou clandestinos, podendo até mesmo a empresa ser punida com a cassação da subvenção.

⁶ Lei nº 38, de 4 de abril de 1935, alterada pela Lei nº 136, de 14 de dezembro do mesmo ano, e regulamentada pelo Decreto nº 431, de 18 de maio de 1938. O Tribunal de Segurança Nacional foi criado no ano seguinte, pela Lei nº 244, de 11 de setembro de 1936.

O que se quer dizer com isso é que a ingerência política na relação de emprego já era possível, mas normalmente era perpetrada por órgãos governamentais, e não a critério do empregador, conforme admite o citado Decreto-Lei nº 4.638/1942.

Esse Decreto-Lei estabelecia dois tipos de autorizações para o afastamento do empregado, com perda da estabilidade. No primeiro caso, não precisava o empregado ter praticado falta grave, apenas ser simpatizante do nazismo, mas o empregador precisaria de uma autorização do Ministro do Trabalho, Indústria e Comércio, oportunidade em que o empregado recebia uma indenização, semelhante a de qualquer empregado dispensado na época, porém com limite de base de cálculo. O segundo caso é o da justa causa, quando então a motivação não era meramente ideológica, devendo mesmo interferir “no bom andamento do serviço, da produção ou à segurança nacional” (art. 4º).

No caso do acórdão, houve o inquérito e a atividade do empregado foi considerada “contra o bom andamento dos serviços”. Portanto, tratou-se de confirmar a justa causa.

Observações sobre a legislação do trabalho sob o estado de guerra

Nosso país passou por muitas ditaduras, mas muito pouco por estado de guerra. Embora o Decreto-Lei nº 4.638, de 31 de Agosto de 1942, seja dirigido apenas aos estrangeiros “inimigos”, a legislação da época da Segunda Guerra passou a ser extremamente restritiva de direitos trabalhistas.

Embora a Constituição então em vigor já fosse bem limitativa quanto às liberdades individuais e políticas, pois vigia o Estado Novo, ainda houve a restrição dos direitos hoje chamados de sociais.

O Decreto nº 10.358, de 31 de agosto de 1942, veio a declarar estado de guerra em todo o território nacional. O diploma é bem curto e merece ser citado em sua íntegra.

Decreto nº 10.358 de 31 de agosto de 1942

Art. 1º É declarado o estado de guerra em todo o território nacional.

Art. 2º Na vigência do estado de guerra deixam de vigorar desde já as seguintes partes da Constituição:

Art. 122, ns. 2, 6, 8, 9, 10, 11, 14 e 16;

Art. 122, n. 13, no que diz respeito à irretroatividade da lei penal;

Art. 122, n. 15, no que concerne ao direito de manifestação de pensamento;

Art. 136, final da alínea;

Art. 137;

Art. 138;

Art. 155, letras c e h;

Art. 175, primeira parte, no que concerne ao curso do prazo.

Parágrafo único – Ressalvados os atos decorrentes de delegação para a execução do estado de emergência declarado no artigo 166 da Constituição, só o Presidente da República tem o poder de, diretamente ou por delegação expressa, praticar atos fundados nesta lei.

Art. 3º O presente decreto entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

Como se constata, a Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 1937 foi significativamente mutilada, especialmente quanto aos direitos de cidadania.

Para nós, interessa a suspensão dos artigos 137 e 138, que equivaleriam ao 7º e ao 8º da atual Carta.

O art. 137 era o da legislação do trabalho, que garantia entre outras coisas os contratos coletivos, o repouso semanal, as férias, a indenização, o salário mínimo, o adicional noturno, a proibição de trabalho de menor de 14 anos, a assistência, e o art. 138, é o que tratava da liberdade de associação profissional ou sindical.

Mozart Victor Russomano, em seu conhecido *Comentários à CLT*, ao tratar dos abonos (art. 457), assim fala sobre o Decreto-Lei nº 3.813, de 10 de novembro de 1941:

[...] atentando para as necessidades do momento e, sobretudo, oriundas do estado de guerra em que o país estava mergulhado, determinou, expressamente, que os abonos não se incorporariam ao salário, em nenhuma hipótese. Aquele diploma tinha vigência transitória, o que acentua, ainda mais, sua natureza excepcional. Seu artigo único estipulava o prazo de seis meses para a aplicação de seus preceitos. (1990, v. I, p. 435).

Informa ainda o ilustre jurista que tal norma foi sendo prorrogada indefinidamente por outros decretos, e que os abonos vieram a ser considerados como salários, mas ressalta as constantes controvérsias sobre o tema.

É interessante a expressão “em nenhuma hipótese”, o que parece ir contra a própria vontade do empregador. Também deve ser observado que o instituto do abono até hoje é polêmico quanto a sua natureza e incorporação aos salários.

Outros países talvez tenham sido mais generosos com os trabalhadores e menos com os empregadores. Francesco Santoro-Passarelli⁷, ao analisar o caráter contratual da relação de emprego, não deixa de ressaltar que ela ainda existia quando o empregador era obrigado a contratar. O autor afirma que a lei estabelece essa obrigação em alguns casos, e citava a imposição, pela Itália, de admissão dos mutilados e inválidos de guerra ou em serviço, órfãos, viúvas e parentes dos falecidos na guerra ou em serviço, sobreviventes de guerra e necessitados, em proporção ao número dos trabalhadores ocupados na empresa, além de um mínimo (lei italiana nº 375, de 3 de junho de 1950), entre outros. A política de cotas já existia naquele país.

No Brasil, apenas os ex-combatentes foram contemplados, e mesmo assim com benefícios previdenciários, como a aposentadoria integral, não sendo atingida a liberdade de contratação do empregador. Mesmo sob os regimes autoritários, o Brasil sempre seguiu fortes princípios de economia liberal.

Concluimos que os indicativos ora analisados demonstram que o Direito do Trabalho durante a Segunda Guerra não foi muito favorável ao trabalhador.

⁷ *Noções de Direito do Trabalho*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1973, p. 88.



MINISTÉRIO DO TRABALHO, INDÚSTRIA E COMÉRCIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
CONSELHO NACIONAL DO TRABALHO
CONSELHO REGIONAL DO TRABALHO Processo CRT-649/46
1ª REGIÃO

A C Ó R D ã O

736/46

Inconstitucionalidade da lei - A
Justiça Comum e não a do Trabalho
compete declara-la.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso ordinário da decisão da MM. Primeira Junta de Conciliação e Julgamento do Distrito Federal, que tem como recorrente Cia. Cassino Copacabana S.A. e recorrido Celia Tavares.

Preliminarmente.

A Reclamante formulou seu pedido, dizendo ter sido demitida, sem justa causa e aviso prévio, da .. Companhia Cassino Copacabana S.A.

A defesa desta consistiu em alegar que a rescisão contratual resultou da expedição do Decreto-lei n. 9.251, de 11 de maio de 1946; mas; para eximir-se do onus da indenização, taxou de inconstitucional aquele diploma legal pelos motivos que, com brilho e segurança, aduziu o seu ilustre patrono, em razões escritas, perante o tribunal a quo, os quais renova, agora, no recurso.

A MM. 1ª Junta, desta Capital, após o exame da espécie, concluiu não se justificar a dispensa de Celia Tavares, baseada no citado decreto-lei, porquanto não trabalhava ela no jôgo.

Entretanto, não atentou bem o órgão prolator na realidade dos fatos, pois que, não dando a empresa motivos diferentes para explicar a demissão da Reclamante - e esta não aludiu também a quaisquer outros - é de presumir-se que o rompimento do contrato se verificara, na verdade, em consequência do referido ato governamental. O que se há de observar, porém, é que, nessas circunstâncias, é lícito, outrossim, ter como certo que a Reclamante exercia atividade afim com aquela que des-



MINISTÉRIO DO TRABALHO, INDÚSTRIA E COMÉRCIO
JUSTIÇA DO TRABALHO

CONSELHO NACIONAL DO TRABALHO
CONSELHO REGIONAL DO TRABALHO

Processo CRT-649/46

1ª REGIÃO

A C Ó R D Ã O

aquela que desempenhava a Reclamada na exploração do Jôgo, concorrendo, mesmo quẽ indireta e modestamente, para o bom êxito da emprêsa, que cercava o ambiente do vício de outros atrativos para incentivar a sua prática, dando espetáculos, dos quais participava artistas de varios gêneros com o intuito evidente de atrair frequentadores. Dessa fôrma estaria beneficiada a Reclamante pelo aludido diploma, de vez que o seu serviço tinha, sem dúvida, correlação com o comércio da Reclamada.

Vê-se, pois, por essa breve e simples exposição inicial, a relevância que assume a matéria em debate. O caso encerra questão de alta indagação jurídica, porque atinge à transcendental esfera do direito, na sua mais elevada expressão.

Ataca a discussão a possibilidade de subsistirem os efeitos jurídicos daquele decreto-lei, frente aos princípios básicos e irredutíveis da carta constitucional. Pretende a Reclamada que o referido ato do Govôrno - o Decreto-lei nº 9.251 - ofende, manifestamente, dispositivos constitucionais e daí acha que esta Justiça deve sobreestar no feito e remeter os interessados ao Juízo Privativo da Fazenda Nacional, nos termos do Decreto-lei nº 6.110, de 1943.

Existem, portanto, duas preliminares:

- a) Declaração de inconstitucionalidade do mencionado diploma;
- e b) - Remessa dos autos ao referido Juízo privativo.

Eis o problema em toda a sua profundidade e complexidade, aqui apenas delineadas.

Em relação à primeira preliminar, há que se indagar, desde logo, a que autoridade ou órgão compete a solução dessa tese fundamental. Não é, por certo, à Justiça do Trabalho, diante do que estatué, claramente, o art. 96 da Cons



MINISTÉRIO DO TRABALHO, INDÚSTRIA E COMÉRCIO
JUSTIÇA DO TRABALHO

CONSELHO NACIONAL DO TRABALHO
CONSELHO REGIONAL DO TRABALHO
1ª REGIÃO

Processo CRT-649/46

A C Ó R D ã O

o art. 96 da Constituição Federal de 1937, ainda em vigor, o cujo teor é o seguinte: "Só por maioria absoluta de votos da totalidade dos seus juizes poderão os tribunais declarar a inconstitucionalidade da lei ou de ato do Presidente da República". Surge, então, a pergunta: A que tribunais refere o dispositivo constitucional? Aos tribunais trabalhistas? Certamente que não, mas aos tribunais comuns, eis que o citado artigo está colocado sob o título concernente ao Poder Judiciário e a este não pertence, por enquanto, a Justiça do Trabalho, tanto que foi esta instituída, com jurisdição restrita e privativa, no art. 139, no título "Da Ordem Econômica, cuja redação é a que se segue: "Para dirimir os conflitos oriundos das relações entre empregadores e empregados, reguladas na legislação social, é instituída a justiça do trabalho, que será regulada em lei e à qual não se aplicam as disposições desta Constituição relativas à competência, ao recrutamento e às prerrogativas da justiça comum".

Observe-se, em seguida, o que estabelece o art. 90: "São órgãos do Poder Judiciário:

- a) o Supremo Tribunal Federal;
- b) os juizes e tribunais dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios;
- c) os juizes e tribunais militares.

Daí, é possível afirmar-se, sem receio de contestação ou erro, que a nenhum órgão da Justiça do Trabalho é dado pronunciar-se acerca da constitucionalidade ou não da lei, sem que os tribunais da Justiça Ordinária o façam antes.

Todavia, é mister notar-se, ainda, que o diploma legal, ora impugnado é de âmbito nacional. De fór-



MINISTÉRIO DO TRABALHO, INDÚSTRIA E COMÉRCIO
JUSTIÇA DO TRABALHO

CONSELHO NACIONAL DO TRABALHO
CONSELHO REGIONAL DO TRABALHO Processo CRT-619/46
1ª REGIÃO

A C Ó R D ã O

De fôrma que surge est'outra dúvida: Podem os tribunais regionais declará-lo contrário à lei fundamental do paiz? Parece que não. Logo, somente à mais alta côrte de justiça compete resolver essa relevante questãõ.

Da mesma opiniãõ é a douta Procura doria Regional que bem estudou e focalizou tão relevante matéria e que esclareceu os debates com a sua habitual proficiênciã.Cabe, por isso, quanto a essa preliminar, não conhecer da arguiçãõ feita pela Reclamada. Em consequênciã, há de aplicar-se o referido decreto-lei, em todos os seus efeitos, até ulterior pronunciameñto do C. Supremo Tribunal Federal.

Relativamente à remessa do feito ao Juizo Privativo da Fazenda Nacional, improcede a argumentaçãõ da emprêsa, como, em e bem fundamentada sustentaçãõ, expoz, oralmente, o ilustre Procurador, Dr. Claribalte Galvão, porquanto tal procedimento importaria no reconhecimento da dúvida sobre a responsabilidade dos empresários pela indenizaçãõ dos empregados.

Se esta Justiça - como se concluiu há pouco - não tem competência para decidir sôbre a constitucionalidade da lei, não pôde deixar de aplica-la e desrespeitar os mandamentos que a mesma encorra. E o decreto-lei aludido determina que não se aplica a casos semelhantes ao presente o disposto no art. 486 da Consolidaçãõ das Leis do Trabalho e, portanto, o Decreto-lei nº 6.110, de 1943, que lhe deu fôrma processual adequada. Improcede, dess'arte, tal preliminar, que envolve uma pretensãõ da Reclamada e a qual teria por fim desviar o curso do processo contra dispositivo legal expresso.

De meritis.

Ante o que ficou acima exposto, d'eflúe que, não obstante ter sido a rescisãõ contratual produzida



MINISTÉRIO DO TRABALHO, INDÚSTRIA E COMÉRCIO
JUSTIÇA DO TRABALHO

CONSELHO NACIONAL DO TRABALHO
CONSELHO REGIONAL DO TRABALHO Processo CRT-619/46
1ª REGIÃO

A C Ó R D ã O

contratual produzida por ato governamental, consubstanciada no Decreto-lei nº 9.215, de 30 de abril de 1946, o de nº 9.251, de 11 de maio seguinte, ordenou que as indenizações resultantes do rompimento do ajuste ficassem a cargo dos empregadores, nos termos da Consolidação (arts. 476 e 497). Nada há que discutir a respeito, muito embora se taxe de inconstitucional o último desses diplomas, diante do que se concluiu em relação à competência da Justiça do Trabalho para reconhecê-lo como constitucional.

No que se refere, porém, ao aviso prévio, não se compreende a condenação da empresa, em vista da natureza e finalidade desse instituto. O pré-aviso, como se sabe, é um ato de vontade de um dos contratantes que pretende dar por findo o ajuste. Diz Hirose Pimpão, na sua interessante monografia "Aviso Prévio", pgs. 203: "Ora, o pré-aviso pressupõe conhecimento antecipado do evento que se dará, o que é impossível em se tratando da força maior". Mais adiante afirma, também, esse ilustre jurista: "Ora, a exigência do Aviso Prévio pressupõe, sem pre, a participação manifesta da vontade individual do empregador ou do empregado de pôr fim ao pacto com ou sem motivo justo." No caso em apreço, observamos que a vontade da empresa não se manifestou na rescisão do contrato. Foi a medida de ordem governamental - o decreto-lei já citado - que determinou a extinção do jogo e, em consequência, se verificou a dispensa dos empregados dos cassinos. Ocorreu, assim, uma típica hipótese de força maior e o actum ou o factum principis o é, sem sombra de dúvida. Daí o asseverar-se que o aviso prévio e a força maior são incompatíveis. Na verdade, um repele o outro. Assim, tendo sido um imperativo legal, imprevisto e superior à vontade individual dos contratantes, impossível é admitir-se a exigência do aviso prévio.

Diante do exposto e do que mais dos



MINISTÉRIO DO TRABALHO INDÚSTRIA E COMÉRCIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
CONSELHO NACIONAL DO TRABALHO
CONSELHO REGIONAL DO TRABALHO
1ª REGIÃO

Processo CRT-649/46

A C Ó R D ã O

e do que mais dos autos consta, embóra a sentença recorrida haja adotado outros fundamentos, pois encerou os fatos de modo diverso, deve ser mantida, em parte, no que diz respeito à indenização pleiteada, mas pelos fundamentos que são expendidos neste acórdão.

Por isso,

Resolve o Conselho Regional do Trabalho, da Primeira Região, unanimemente, não conhecer da primeira preliminar e rejeitar a segunda e, no mérito, por maioria, dar provimento ao recurso para, reformando, em parte, o julgado proferido, absolver a Recorrente do pagamento da importância concernente ao aviso prévio.

Rio de Janeiro, 26 de Julho de 1946

Eduardo Moniz
Presidente Substituto.

Enéas Galvão
Relator.

Fui presente. Pelo Proc. Regional

Claribalte de Vasconcelos Galvão
Procurador Adj. Interino.

MDC. (7/46).

Reflexões sobre o Acórdão CRT 649/46

Anna Rachel Estevam¹

Proibição dos “jogos de azar” no Brasil. Fechamento dos cassinos. *Factum principis*.

Em 30 de abril de 1946, noventa dias após assumir a Presidência da República, e sem prévia divulgação, Eurico Gaspar Dutra proibiu a prática e a exploração de jogos de azar no país, implicando o fechamento de inúmeros cassinos e deixando alguns milhares de trabalhadores desempregados do dia para a noite. Dizia-se que a proibição do jogo havia sido um obséquio prestado à primeira dama, D. Carmela Dutra, que seria extremamente religiosa e encarava o jogo como ameaça aos valores morais do país.

Objetivamente, o que fez o Decreto-Lei nº 9.215, de 30 de abril de 1946, foi restabelecer a vigência plena do art. 50 da lei de contravenções penais (Decreto-Lei nº 3.688, de 3 de outubro de 1941), que tipifica prática e exploração de jogos de azar. É que os Decretos-Leis nº 4.866, de 23 de outubro de 1942, e 5.089, de 15 de dezembro de 1942, haviam estatuído que aquele tipo contravencional não abrangia os “cassinos-balneários”, cujo funcionamento fora autorizado alguns anos antes (v. Decreto-Lei nº 241, de 4 de fevereiro de 1938).

O episódio registra um imbróglia jurídico que, além de ter feito evaporar empregos e dinheiro investido, rendeu muita discussão na Justiça do Trabalho. Os artífices do Decreto-Lei nº 9.251/1946, desavisados, não perceberam que o fechamento dos cassinos atrairia uma despesa para os cofres públicos: a proibição da atividade, que até então era lícita, amoldou-se com exatidão à situação prevista no art. 486 da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), e, portanto, em princípio, cabia ao Governo, e não aos empresários, indenizar os desempregados. Transcreve-se o dispositivo que prevê o instituto do *factum principis*, segundo a redação da época:

Art. 486 - No caso de paralisação do trabalho motivado originariamente por promulgação de leis ou medidas governamentais que impossibilitem a continuação da respectiva atividade, prevalecerá o pagamento da indenização, a qual, entretanto, ficará a cargo do Governo que tiver a iniciativa do ato que originou a cessação do trabalho. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 6.110, de 16/12/1943)

Demonstração de que a decisão foi tomada de modo precipitado e sem qualquer cautela jurídica foi o fato de que, apenas 11 dias depois, um novo Decreto-Lei foi

¹ Servidora do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região.

publicado, à guisa de conserto da trapalhada, precedido de constrangidas justificativas para afastar a incidência do art. 486 da CLT. O Decreto-Lei nº 9.251, de 11 de maio de 1946, criou regra de exceção para transferir o ônus das demissões para o empresariado:

Art. 1º - Não se aplica aos empregados dos estabelecimentos a que se refere o Decreto-lei nº 9.215, de 30 de Abril de 1946, os quais, em virtude da cessação do jôgo, hajam sido dispensados, o disposto no art. 486 da Consolidação das Leis do Trabalho, assistindo-lhes, porém, haver dos respectivos empregadores uma indenização nos t ermos dos arts. 478 e 497 dessa Consolidação.

Os cassinos de ent ao eram empreendimentos sofisticados e diversificados; por determinação de uma Portaria da Diretoria Geral da Fazenda, não poderia haver apenas instalações para apostas; era impositiva existência de salão para dançar, música e restaurante. Assim, não havia apenas funcionários encarregados de administrar o jogo; cassinos eram simultaneamente grandes casas de espetáculos que reuniam atores, cantores, dançarinos, músicos, bar e alimentação, além dos trabalhadores engajados em serviços periféricos, como limpeza e segurança. Enfim, respondiam por número significativo e variado de postos de trabalho. Esse dado econômico   confirmado pelas inúmeras decisões encontradas na coleção de acórdãos da 1  Região, muitas das quais relativas a a oes plúrimas, especialmente de músicos.

A curta era dos cassinos no Brasil não acarretou apenas o empobrecimento imediato dessa eclética massa de trabalhadores desempregados e de suas famílias; também o país perdeu com o desaparecimento dessas atra oes culturais cosmopolitas, que sem o apelo do jogo não foram capazes de se autofinanciar como negócios independentes.

Evolu o da legisla o e da jurisprudência

Os conflitos originados pelo fechamento dos cassinos no Brasil são dignos de especial interesse jurídico porque situam-se, no tempo, às vésperas de um marco na história da Justiça do Trabalho: a promulga o da Constitui o de 1946. Exatamente quando estava em plena efervescência o debate acerca de como deveria ser tratada a argui o de inconstitucionalidade do Decreto-Lei n  9.251/1946 feita perante órgão não judicial, a Justiça do Trabalho passou a compor o Poder Judiciário, e a celeuma perdeu seu objeto. Muito provavelmente essa foi uma das primeiras questões de alta indaga o em direito processual do trabalho.

Acionados na Justiça do Trabalho, os donos de cassino rapidamente tomaram uma mesma linha de defesa: arguiram a inconstitucionalidade do Decreto-Lei n  9.251/1946, que lhes impunha indeniza o que, pelos termos do primeiro diploma, combinado com o art. 486 da CLT, cabia ao erário, ao menos para quem tivesse sido dispensado nos primeiros 11 dias de vigência do Decreto-Lei n  9.215/1946. Os fundamentos da argui o eram viola o do direito de propriedade, do princípio da igualdade, previstos na Carta de 1937, sendo invocada, ainda, a irretroatividade das disposi es da lei nova.

De maio de 1946 até a promulgação da nova Constituição, em 18 de setembro do mesmo ano, houve tempo para que muitas ações fossem ajuizadas pelos trabalhadores (a quem os patrões, por regra, nada haviam pagado, atribuindo ao Governo esse débito). Ora, antes da nova Constituição, a Justiça do Trabalho, a rigor, não pertencia ao Poder Judiciário e, portanto, não poderia apreciar incidentalmente arguição de inconstitucionalidade. Conforme os variados entendimentos dos magistrados, em alguns desses processos foi superada a arguição; em outros, os autos foram remetidos para distribuição a uma das Varas de Fazenda Pública do então Distrito Federal, conforme organização judiciária da Justiça comum no Rio de Janeiro.

Nos feitos ajuizados após a nova Constituição, já tendo a Justiça do Trabalho status de órgão do Poder Judiciário, foi possível a apreciação, em foro trabalhista, das arguições de inconstitucionalidade.

Não obstante, quando a matéria chegou à análise do Supremo Tribunal Federal por via de recurso extraordinário, em 1948², foi rejeitada a tese de ofensa ao princípio da igualdade e ao direito de propriedade. Nos debates sobre o mérito, prevaleceu entre os Ministros do Supremo o entendimento de que o Decreto-Lei nº 9.251/46 não aviltava qualquer garantia da Constituição de 1937. Esse ponto de vista, porém, não foi unânime. Os Ministros Edgard Costa e Armando Prado divergiram, tendo o voto vencido do primeiro transcrito parecer contemporâneo e lúcido de Carlos Maximiliano, ex-ministro do Supremo, sobre o tema:

[...] Com o advento do Decreto-Lei nº 9.215, explícito e seco, sem ressalva alguma, o direito dos empregados a obter ressarcimento dos cofres públicos ficou incorporado ao seu patrimônio; também ao patrimônio dos empregadores se incorporaram as ressalvas constantes dos arts. 486 e 497 da Consolidação das Leis do Trabalho. Portanto, se onze dias depois o Governo impôs aos empregadores o pagamento de indenização aos empregados, atuou contra a propriedade alheia, obrigou alguém a pagar o que não devia, transgrediu o exarado no art. 122, n. 14, da Constituição Federal vigente, desrespeitou o direito universal, assegurado por todos os povos cultos. Em verdade, a propriedade abroquelada por lei não se restringe ao domínio sobre imóveis; abrange todos os direitos patrimoniais, os haveres de cada um. [...] O Decreto-Lei n. 9.251 revogou o art. 486 da Consolidação das Leis do Trabalho só em relação aos proprietários de Cassinos; deixou em vigor quanto aos outros empregadores; mais uma vez se postergou o estabelecido no texto fundamental; desrespeitou-se o dogma da igualdade perante a lei. [...] o princípio da igualdade impede que se aplique o artigo da

² RE 12113/DF, julgado em 2/6/1948. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=522999>>, acesso em 18 mar. 2014.

Consolidação das Leis do Trabalho com dois pesos e duas medidas, protegendo uns e maltratando outros.³

Porém, apesar da genialidade das opiniões que apontavam a impropriedade de reconhecer-se efeito retroativo ao Decreto-Lei nº 9.251/46, a conjuntura política e o panorama judicial da época não favoreciam opiniões judiciais tão independentes. Assim, não havia mesmo muita chance de sucesso na arguição de inconstitucionalidade. O direito de propriedade na Carta de 1937 havida sido relegado ao legislador infraconstitucional e, de todo modo, havia sido suspenso pelo Decreto Presidencial que declarou estado de guerra em 1942 (Decreto nº 10.358, de 31 de agosto de 1942). No mais, prevaleceu entre os Ministros do STF o entendimento de que o princípio da igualdade não teria sido ferido por terem sido tratados de modo similar todos os proprietários de cassinos. Por fim, a irretroatividade não era senão um preceito da legislação ordinária⁴, até então sem importante detalhamento que só foi introduzido em 1957⁵; ainda assim, comportava exceções similares à hipótese do Decreto-Lei nº 9.251/46.

Enfim, a despeito de posições abalizadas em contrário, foi pacificado judicialmente que os devedores de indenizações trabalhistas aos demitidos eram os donos de cassinos e não o Estado Brasileiro. Como nem todos esses empreendimentos se adaptaram a novas modalidades de negócio, e, portanto, simplesmente desapareceram, certamente muitos trabalhadores tiveram frustrada sua expectativa de receber qualquer indenização pela perda do emprego.

A decisão proferida em julho de 1946 é uma daquelas anteriores à promulgação da Constituição de 18 de setembro daquele ano, e retrata um dos dramáticos casos de desemprego gerados pelo fechamento abrupto dos cassinos. Nesse caso em particular, a reclamante Célia Tavares pode ter tido mais sorte que os empregados de casas de jogo que desapareceram, já que o Cassino Copacabana funcionava dentro do hotel Copacabana Palace, que existia antes da liberação do jogo e continuou funcionando depois da proibição.

Sugere-se também consulta à decisão do STF em processo similar, RE 12113/DF, em especial, ao voto vencido do Ministro Edgard Costa, redigido de forma despretensiosa, clara e acessível a qualquer leitor. Eis um trecho que resume seu pensamento:

O ato do Governo, extinguindo o jogo pelos abusos nocivos à moral e aos bons costumes decorridos das exceções por ele

³ In Revista de Jurisprudência Brasileira, v. LXXII, p. 33, citado pelo Ministro Edgard Costa em voto vencido no RE 12113/DF.

⁴ Art. 6º da outrora chamada Lei de Introdução ao Código Civil – LICC (Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942), hoje Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro: “Art. 6º - A lei em vigor terá efeito imediato e geral. Não atingirá, entretanto, salvo disposição expressa em contrário, as situações jurídicas definitivamente constituídas e a execução do ato jurídico perfeito.” (redação vigente à época).

⁵ A Lei nº 3.238, de 1º de agosto de 1957, alterou a redação do *caput* do art. 6º da LICC, extirpando a ressalva de “disposição expressa em contrário”, e introduziu três parágrafos conceituando ato jurídico perfeito, direito adquirido e coisa julgada.

mesmo abertas à lei geral, pode merecer aplausos; mas se a liceidade com que exerciam a sua atividade os cassinos era incontestável, a precariedade da permissão com que a exerciam não acarretava fossem desigualmente tratados no caso da sua cassação. (p. 24)

Com respeito ao direito material do trabalho, se tivesse surgido nos dias de hoje, a delicada controvérsia de direito intertemporal – o intervalo de 11 dias entre as publicações dos Decretos-Leis nº 9.215 e 9.251 – certamente seria analisada de modo muito mais rigoroso e técnico, visto que, desde a Constituição de 1946, os postulados gerais da irretroatividade foram alçados ao *status* de garantia constitucional⁶. Descuidos similares do Governo ou do Legislativo em épocas mais recentes têm sido rapidamente detectados pelos juristas, e não raro originam ondas de ações repetitivas que assoberbam periodicamente os Tribunais do país.

⁶ Art. 141, § 3º. Na atual Constituição, a matéria é tratada no inciso XXXVI do art. 5º.



JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 1ª REGIÃO

RECURSO ORDINÁRIO Nº TRT- 129/65

ACÓRDÃO
1024/65

Quitação só exigível daquilo que está sendo pago.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso ordinário nº TRT- 129/65, em que são partes PA NAIR DO BRASIL S/A., como recorrente e JORGE DA SILVA, como recorrido.

R E L A T Ó R I O:

A reclamada, ao dispensar o reclamante, quis pagar-lhe quantia correspondente às indenizações legais, férias, - aviso prévio, gratificação da lei 4090 e salários. Como pretendesse o autor assinar o recibo de quitação geral com ressalva relativa a diferença de salários, decorrente de ação - de equiparação salarial e acórdo intersindical, e complementação da indenização, o pagamento deixou de ser efetuado. - Daí o pedido de pagamento da importância oferecida, ressaltando o reclamante o seu direito de, em outra ação, pleitear o exposto no item três da inicial. A M.M. Junta condenou a reclamada a pagar a quantia confessada, deduzida dos salários pagos em audiência.

No recurso, volta a empresa a insistir que o pagamento se efetue sem qualquer ressalva, eis que seu procedimento encontra fundamento e apoio no disposto no art. 939 do Código Civil. Nas contra-razões, entende o recorrido que o recurso só foi interposto por malícia, "constituindo resistência injustificada ao andamento do processo", devendo a recorrente ser condenada no décuplo das custas. A douta Procuradoria opina pela confirmação.

V O T O:

É de ser confirmada a r. sentença recorrida cujos fundamentos passam a integrar o presente voto: " Com efeito, estabelece o art. 939 do Código Civil, citado pela Reclamada de que "o devedor que paga tem direito à quitação regular - (art. 940) e por reter o pagamento enquanto lhe não fôr dada"

Recl. para Anulção - T. R. T. - 1



JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 1.ª REGIÃO
RECURSO ORDINÁRIO Nº TRT-129/65

ACÓRDÃO
1024/65

Note-se bem que a lei se refere expressamente a quitação regular e não a quitação geral, e nos remete ao art. 940, onde se declara a forma da quitação, in verbis:

"Art. 940. A quitação designara o valor - da espécie da dívida quitada, o nome do devedor, ou quem por êste pagou, o tempo e o lugar do pagamento, com a assinatura do credor, ou do seu representante".

Assim, face ao texto legal, não pode a Reclamada pretender plena e geral quitação, através do pagamento de certos títulos apenas. Mas unicamente a quitação na forma do art. 940, onde se declare expressamente qual a espécie de - títulos quitados.

Confessada a dívida, compete a Reclamada efetuar o seu pagamento, recebendo a quitação referente aquilo que de fato está sendo pago.

Compreensível entretanto a dúvida da empresa, face à jurisprudência que cita, e da qual, data venia, discordamos in totum, por absoluta falta de amparo legal. Assim, - não provada a intenção maliciosa, descabida a condenação no décuplo das custas."

Ademais, o recorrido, sem oferecer qualquer indício de prova à pretendida diferença salarial, manteve "in - abstrato" a ressalva questionada, Nego, pois, provimento ao recurso.

Isto posto.

Acordam os Juizes do Tribunal Regional do Trabalho da Primeira Região, por unanimidade, negar provimento - ao recurso.

Rio de Janeiro, 6 de maio de 1965.

Pires Chaves
Presidente.



JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 1.ª REGIÃO

RECURSO ORDINÁRIO Nº TRT 540/65

ACÓRDÃO

1 035/65

"Desaparecendo a razão de amparo ao direito de recorrer, o recurso fica prejudicado, não merecendo ser provido."

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de Recurso Ordinário, interposto de decisão da MM. 1ª Junta de Conciliação e Julgamento do Estado da Guanabara (Proc. - 1 331/64) e em que são partes, como Recorrente, VICTOR DE ASSUMPÇÃO CARDOSO e, como Recorrida MASSA FALIDA DA PANAIR DO BRASIL S.A., pelo Síndico, BANCO DO BRASIL S.A.-

R E L A T Ó R I O :

"Todavia, o Reclamante, movido por intinitos conciliatórios pleiteia dessa MM. Junta que, julgando procedente a presente reclamatória, seja a Reclamada condenada alternativamente a:

- I - Seu retorno ao equipamento de origem, com a função efetiva, isto é Comandante de DC-7, sem prejuízo dos seus salários atuais: (Grifamos)
- II - Rescisão do contrato de trabalho por culpa da Reclamada que deverá ser condenada de acôrdo com a C.L.T."

Nessa conclusão da inicial aforada em novembro de 1964, Após perfeita instrução processual, a MM. Junta julgou improcedente a reclamação, em 25 de janeiro do corrente ano, pelos fundamentos encontrados a fls. 73/74. Recorreu, então, inconformado, o Reclamante. Nesse ínterim surgiu a decretação da falência da Reclamada. Expedida a notificação para ciência da interposição do recurso, ao escritório dos antigos e ilustres Patronos da empresa, estes dirigiram-se ao ilustre Dr. Juiz pedindo a notificação do Síndico da Falência, o que foi deferido. Assim e por isso as contra-razões de aplausos ao julgado estão firmadas por este. A douta Procuradoria Regional opinou pelo arquivamento do processo, assim:

"PARECER

No caso em tela, face aos acontecimentos em que a Panair do Brasil S.A. se viu envolvida, qual seja a decretação de sua falência, a presente ação caiu no vazio, visto que somente no caso de reabilitação da Panair, poderá o recorrente pleitear nova-

Papel para Acórdão - T. R. T. - 1

1965

Procurador Regional



JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 1ª REGIÃO

RECURSO ORDINÁRIO Nº TRT 540/65

ACÓRDÃO

1 035/65

novamente na Justiça do Trabalho o que solicitou na inicial.

Ma se tratando de u'a massa falida, qualquer que fôsse nosso pronunciamento, seria redundante, - visto que de fato o empregado está despedido pelo fechamento da companhia e já é credor privilegiado junto à massa falida.

Estando frente a um caso concreto e definitivo, - nada mais temos a opinar a não ser pelo arquivamento do processo.

É o parecer.

Guanabara, 19 de março de 1 965.

as.) Carlos Henrique de Carvalho Saraiva.
Procurador."

V O T O :

Não há dúvida de que o recurso "sub judice" perdeu qualquer - objeto. Se o A. percebia salários que queria manter e a rescisão do contrato decorre do estado falimentar da empregadora, não há como prover o recurso. Nessas condições, tenho-o por prejudicado.

Isto pôsto,

Acordam os Juizes do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região, por unanimidade, ter por prejudicado o recurso, por motivo da falência superveniente da empregadora, fato público e notório, nego provimento.

Rio de Janeiro, 6 de maio de 1 965.

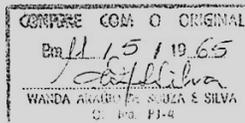
Vice-Presidente Joel S. Bastos
No exercício da Presidência

Álvaro Ferreira da Costa
Relator

Ciente:

Papel para Acórdão - T. R. T. - 1

Carlos Mendes Pimentel
Procurador Regional



Reflexões sobre os Acórdãos RO nº 129/65 e 540/65

Anna Rachel Estevam¹

Dez de fevereiro de 1965: encerramento das atividades da Panair.

Em fevereiro de 1965, o governo militar do Brasil suspendeu a autorização para que a empresa aérea Panair, a maior e mais prestigiada do país, operasse todos os seus voos, que imediatamente passaram às concorrentes Cruzeiro e Varig. Estas, ao contrário da própria Panair, estavam informadas de antemão e prontamente assumiram suas rotas nacionais e internacionais.

A medida causou comoção nacional, soando despropositada em vista da excelente reputação da empresa, que, ademais, tinha situação financeira superior à de suas concorrentes. É possível que justamente a admiração do país pela Panair é que tenha atraído seu desfecho melancólico, tornando mais eloquente essa demonstração de poder do recente governo ditatorial.

Cassado pelo Ministro da Aeronáutica o certificado de operação e suspensas suas linhas, a Panair saiu de cena do setor aéreo, sendo forçada a dispensar seus funcionários. Não tentou, porém, se esquivar de pagamentos indenizatórios invocando o art. 486 da CLT: a Panair desobrigou-se honrosamente, pagando as verbas rescisórias de todos os seus colaboradores.

Amada até os dias de hoje, a empresa é lembrada com nostalgia em encontros anuais por seus ex-funcionários, que se autointitulam “a família Panair”.

Casos encontrados na coleção de acórdãos da 1ª Região

Poucos foram os conflitos relativos às demissões da Panair de fevereiro de 1965 que chegaram à segunda instância na 1ª Região, certamente pelo fato conhecido de que a empresa pagou espontaneamente os haveres indenizatórios dos ex-empregados. Na coleção de acórdãos do Tribunal, só foram encontrados dois casos envolvendo o fim da Panair.

No primeiro episódio, a Panair pretendeu consignar verbas rescisórias de um funcionário que se negou a dar quitação plena e geral, pretendendo fazer ressalva de outras verbas que entendia devidas, algumas já objeto de ação trabalhista. O colegiado deliberou que a autora só fazia jus à quitação simples dos títulos pagos, julgando improcedente a ação de consignação em pagamento.

Na segunda situação, decidiu-se que, após o encerramento das atividades da Panair, perdeu seu objeto uma ação proposta em novembro de 1964 em que um piloto vindicava retorno à função de “comandante de DC-7” e à aeronave de origem.

¹ Servidora do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região.

Evolução da legislação e da jurisprudência

O trabalho de eliminação da Panair foi sendo burilado pelos seus artífices com outras medidas de exceção coordenadas, visando inviabilizar suas várias tentativas de recuperação. É o que se vê, por exemplo, no Decreto-Lei nº 496, de 11 de Março de 1969, que transferiu para a União o domínio e a posse de aeronaves, peças e equipamentos, e permitindo seu arrendamento, entre outras determinações que aumentavam a ingerência estatal sobre o patrimônio da falida.

Do mesmo modo, quando a Panair pretendeu converter sua falência em concordata, por dispor de patrimônio suficiente para pagar parte do débito que lhe era exigido, o governo respondeu elevando a cobrança de débitos fiscais e publicando o Decreto-Lei nº 669, de 3/7/1969, que passou a impedir que empresas que explorassem transportes aéreos se valessem do instituto da concordata – proibição direcionada que persistiu até revogação tácita de suas disposições pelo art. 199 da nova lei de falências (Lei nº 11.101, de 9 de fevereiro de 2005). Não houvesse um novo diploma, aliás, não poderia ter sido ajuizado em 2005 o notório pedido de recuperação judicial² da Varig, que havia sido uma das principais concorrentes da Panair nos anos 1960.

A nova lei modernizou os antigos institutos da falência e da concordata; estabelecendo no lugar desta última a recuperação judicial, passou a dar ênfase à função social da empresa, à manutenção da fonte produtiva e à preservação dos empregos (art. 47) – no sentido inverso de todas as manobras perpetradas contra a Panair pelo regime ditatorial.

Diversos dos processos iniciados pela Panair contestando as perseguições do regime militar foram propostos perante ou chegaram ao Supremo Tribunal Federal³; o assunto manteve-se em debate por décadas.

O processo falimentar da Panair⁴ processou-se perante a 6ª Vara Cível da Comarca da Capital do Rio de Janeiro, e seus 131 primeiros volumes integram o acervo do Museu da Justiça, do Tribunal de Justiça do Estado. A processo de falência foi encerrado em maio de 1995, tendo as obrigações da falida sido declaradas extintas por pagamento (art. 135, I, do Decreto nº 7.661, de 21 de junho de 1945).

² Instituto do direito empresarial que substituiu a concordata no ordenamento jurídico,

³ V. MS 15215/DF (Rel. Min. Villas Boas. DJ 5/4/1967). Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=112826>. Acesso em 17/3/2014; AI 38094/GB (Rel. Min. Gonçalves de Oliveira. DJ 20/11/1967). Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=20118>. Acesso em 17/3/2014

⁴ Processo nº 0000651-56.1965.8.19.0001.

DOUTRINAS

Tutela do trabalho do menor: diálogo de fontes normativas

Marcelo Moura¹

1. Introdução

As normas que cuidam da tutela do trabalho do menor se concentram, em sua maioria, na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Todavia, com o passar dos anos, a CLT deixou de ter o monopólio normativo dessas normas de proteção. As sucessivas Constituições Federais do Brasil e suas emendas, o Código Civil e o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) também possuem normas que, direta ou indiretamente, interferem na tutela do trabalho do menor. O diálogo entre estas fontes, seus conflitos e soluções, é o propósito deste trabalho. A análise não será abrangente, e tampouco profunda o suficiente para esgotar o tema, diante das estreitas linhas deste artigo.

2. Evolução histórica

Da mesma forma que a tutela legal do trabalho da mulher, os cuidados com o trabalho do menor remontam aos países da Europa, com destaque para a Inglaterra do século XIX, especificamente com o chamado “Ato da Moral e da Saúde” (*Moral and Health Act*, de 1802), destinado aos trabalhadores da indústria de lã e do algodão, proibindo o trabalho noturno do menor e limitando sua jornada em 12 horas.

As iniciativas de limitação do trabalho do menor, sempre perpassando pela discussão da idade mínima para o trabalho e os limites de sua duração, seguiram por toda a Europa, merecendo destaque os seguintes marcos: França, em 1874, jornada de 12 horas para o menor de 16 anos e de 6 horas para os menores entre 10 e 12 anos; Alemanha, em 1835 e 1839, jornada de 10 horas para os menores entre 9 e 16 anos; Itália, em 1886 e 1902, com destaque para esta última que, além de proibir o trabalho noturno para o menor de 15 anos, limitou o trabalho dos menores entre 12 e 15 anos a 11 horas (BARROS, 2008, p. 305-307).

Afora as restrições impostas pela Lei das Índias², o Brasil foi o primeiro país da América Latina a estabelecer limites ao trabalho do menor. Inicialmente com disposições meramente formais, descumpridas na prática, por falta de regulamentação e fiscalização,

¹ Juiz Titular da 19ª Vara do Trabalho do Rio de Janeiro. Mestre em Direito. Professor da Escola de Direito do Rio de Janeiro, da Fundação Getúlio Vargas.

² Durante a União Ibérica, a legislação espanhola teve vigência em Portugal e suas colônias. Instrução de 1593, do reinado de Filipe II de Espanha (Filipe I de Portugal), estabelecia: “*Que los obreros trabajen ocho horas cada dia, repartidas como convenga. Todos los Obreros trabajarán ocho horas cada dia, quatro à la mañana, y quatro à la tarde em las Fortificaciones y Fabricas que se hicieren, repartidas à los tiempos mas convenientes, para librarse del rigor del Sol mas ó menos, lo que à los Ingenieros pareciere, de forma, que no faltando um punto de lo posible, tambien se atienda à procurar su salud y conservación*” (Livro III, Título VI, Lei VI, *apud* SOTO, 1774).

como são exemplos o Decreto nº 1.313, de 17 de janeiro de 1891, e o Decreto Municipal do Rio de Janeiro nº 1.801, de 11 de agosto de 1917.

O primeiro estatuto jurídico a realmente interferir neste quadro de exploração da mão de obra infantil no Brasil foi o Código de Menores, aprovado pelo Decreto nº 17.943-A, de 12 de outubro de 1927. O Capítulo IX deste Código, especificamente sobre o trabalho de menores, proibiu o trabalho noturno aos menores de 18 anos e qualquer trabalho para os menores de 12 anos, restrição esta que perdurou por muitos anos, até a redação da Emenda Constitucional (EC) nº 20, de 15 de dezembro de 1998, que fixou a idade mínima para o trabalho em 16 anos, salvo na condição de aprendiz (SÜSSEKIND, MARANHÃO e VIANNA, 1987, p. 875-878), a partir de 14 anos.

3. O trabalho do menor nas Constituições do Brasil

As Constituições de 1824 e 1891 foram omissas quanto ao trabalho do menor, até porque, como vimos acima, as primeiras efetivas iniciativas brasileiras neste campo de tutela foram posteriores a essas datas.

A Constituição de 1934 proibiu qualquer trabalho aos menores de 14 anos, o trabalho noturno ao menor de 16 anos, nas indústrias insalubres ao menor de 18 anos e a diferença salarial por motivo de idade (art. 121, § 1º, “d”).

As Constituições de 1937 (art. 137, “k”) e 1946 (art. 157, II e IX) repetiram as mesmas disposições da Constituição de 1934, mesmo com matrizes políticas absolutamente distintas – a primeira, fruto de um regime de exceção; a segunda, com viés democrático.

A Constituição de 1967, mais uma vez em um regime autoritário, provocou um retrocesso na tutela do menor, permitindo o trabalho a partir dos 12 anos, mas mantendo a proibição de trabalho noturno e em indústrias insalubres aos menores de 18 anos (art. 158, X). A Emenda Constitucional nº 1, de 17 de outubro de 1969, especificamente no art. 165, X, resultado do endurecimento político provocado pelo Ato Institucional nº 5, de 13 de dezembro de 1968, manteve as mesmas disposições da Carta de 1967.

A Constituição da República Federativa do Brasil (CF) de 1988, fruto de um amplo processo de redemocratização do país, denominada de “Constituição Cidadã”, ampliou a proibição de trabalho insalubre, que antes era restrita à indústria, para toda e qualquer atividade (art. 7º, XXXIII). Na mesma norma, previu a proibição para qualquer trabalho perigoso e noturno ao menor de 18 anos e a vedação à distinção salarial por motivo de idade no art. 7º, XXX. O principal avanço foi representado pelo retorno à idade mínima de 14 anos para o trabalho do menor, ressalvada a condição de aprendiz a partir dos 12 anos (art. 7º, XXXIII).

4. Vedação de trabalho ao menor de 16 anos: EC nº 20/1998

A EC nº 20/1998 promoveu mudança efetiva da alteração de idade de trabalho do menor para 16 anos, salvo na condição de aprendiz aos 14 anos, alterando o art. 7º, XXXIII, da CF. Defende o mestre Sússekind (1999, p. 272) que a nova idade mínima se aplica inclusive ao trabalho autônomo, avulso e eventual, não se restringindo aos limites do contrato de emprego. Concordamos com o autor, pois as normas do art. 7º da CF compõem o rol de direitos sociais do trabalhador, de natureza fundamental, dignificando o trabalho em sua plenitude e não se limitando ao trabalho subordinado. As normas específicas do trabalho subordinado são aquelas que dizem respeito, expressamente, ao contrato de emprego, como as que regem o pagamento de horas extras e aviso prévio, nos incisos XVI e XXI do art. 7º, respectivamente.

A alteração do limite mínimo para o trabalho não foi aclamada por toda a doutrina. A favor da alteração, Alice Monteiro de Barros (2008, p. 312-313) afirmou que a EC nº 20 permitiu a ratificação pelo Brasil da Convenção nº 138 da Organização Internacional do Trabalho – OIT (Genebra, 1973; promulgada pelo Decreto nº 4.134 de 15 de fevereiro de 2002), importante arma contra o trabalho infante-juvenil. Isso porque o limite de idade fixado pela Constituição em 14 anos conflitava com a idade mínima exigida naquele instrumento internacional, na opinião da autora.

Em sentido contrário à ampliação da idade promovida pela EC nº 20/1998 se posiciona Arnaldo Sússekind (1999, p. 270-271). Segundo o autor, a mudança para a idade de 14 anos, conforme o texto original do art. 7º, XXXIII, da CF, estava de acordo com a realidade social brasileira e não conflitava com o teor da Convenção nº 138, diferentemente do que sustenta Alice Monteiro de Barros.

As lições do autor, com as quais concordamos inteiramente, merecem ser destacadas.

Releva ponderar, neste passo, que a mais recente Convenção da OIT sobre o tema (nº 138), fixou em quinze anos a idade mínima para o trabalho, facultando, todavia, ao país cuja economia e meios de educação estejam insuficientemente desenvolvidos, que este limite seja de quatorze anos. Este, sem dúvida, é o caso do Brasil, o qual, paradoxalmente, e ao contrário do que se verifica em países plenamente desenvolvidos, estabeleceu a idade mínima para o trabalho em dezesseis anos, só admitindo contrato de aprendizagem a partir de quatorze anos (SÜSSEKIND, 1999, p. 271).

Não obstante as críticas acima formuladas à alteração da idade do menor, forçoso reconhecer o caráter imperativo da EC nº 20/1998, de eficácia imediata e com efeito revogatório (ou de não recepção) de toda a legislação infraconstitucional anterior.

Destaque-se que a redação da CLT foi adaptada à EC nº 20/1998 pela Lei nº 10.097, de 19 de dezembro de 2000, que alterou e revogou dispositivos consolidados.

4.1. Contratos de trabalho em curso quando da promulgação da EC nº 20/1998

Na ocasião da promulgação da referida emenda, os contratos de trabalho em curso, com menores admitidos em idades inferiores à delimitada na alteração constitucional, se extinguiriam de imediato, mas sem prejuízo do pagamento da respectiva indenização (SÜSSEKIND, 1999, p. 271). Alice Monteiro de Barros oferecia, à época, outra alternativa ao empregador: a convalidação do contrato para aprendizagem, obviamente se isto fosse concretamente possível (2008, p. 315).

5. Trabalho do menor de 16 anos

5.1. Trabalho proibido: reconhecimento do contrato de trabalho

É proibido qualquer trabalho a menores de dezesseis anos de idade, salvo na condição de aprendiz, a partir dos quatorze anos. Parágrafo único. O trabalho do menor não poderá ser realizado em locais prejudiciais à sua formação, ao seu desenvolvimento físico, psíquico, moral e social e em horários e locais que não permitam a frequência à escola. (art. 403 da CLT).

A prestação de serviços em caráter subordinado, com inobservância da proibição desse artigo, não pode ter como consequência a desproteção aos direitos trabalhistas do empregado.

O trabalho do menor em idade ou em condições expressamente vedadas pela legislação importa em imediato desfazimento da relação jurídica laboral, mas com aproveitamento dos atos praticados até esse momento. Essa impossibilidade de manutenção do vínculo de emprego do menor de 16 anos, salvo na condição de aprendiz, importa em reconhecimento do contrato de trabalho com todos os direitos daí decorrentes, inclusive as verbas resilitórias.

Em sentido contrário, sustentando opinião minoritária, Alice Monteiro de Barros defende que a retribuição ao menor absolutamente incapaz, com menos de 14 anos, deverá tomar como parâmetro aquela que seria paga a quem exercesse o serviço como autônomo, com amparo nos arts. 593 e 606 do Código Civil (2008, p. 315).

A aplicação da teoria trabalhista das nulidades, que impõe o reconhecimento dos vícios contratuais somente com efeitos *ex nunc*, justifica a validade do contrato de trabalho até o momento da declaração da nulidade. O empregador não se beneficiará da contratação feita com um menor absolutamente incapaz. Muito pelo contrário. A prestação de serviços subordinada de um menor, com menos de 14 anos ou entre 14 e 16 anos sem as características da aprendizagem, resulta em reconhecimento do contrato de emprego, com todos os direitos daí decorrentes, sem prejuízo das consequências administrativas (multas) e penais aplicáveis ao caso concreto.

Em contraponto à teoria civilista clássica, a teoria trabalhista das nulidades tem como características: a) a impossibilidade de restituição da mão de obra despendida pelo empregado e, conseqüentemente, a inviabilidade de retorno dos contratantes ao *status quo ante* (situação fático-jurídica anterior); b) o reconhecimento dos direitos trabalhistas

ao empregado como única forma de se retribuir sua prestação de serviços, evitando-se o enriquecimento sem causa do empregador; c) a prevalência atribuída pela ordem jurídica ao valor-trabalho, inclusive na Constituição da República (DELGADO, 2009, p. 478-479).

Amauri Mascaro Nascimento nos lembra que é praticamente unânime a doutrina trabalhista no sentido de que a teoria civil das invalidades deve sofrer adaptações em sua aplicação no contrato de trabalho (2010, p. 605). O autor adere às razões acima elencadas por Maurício Godinho Delgado e acrescenta que o princípio da conservação do contrato de trabalho também é fundamento para se amenizar o rigor da tese civilista.

5.2. Emancipação legal: relação de emprego com economia própria

A norma do art. 5º, parágrafo único, V, do Código Civil (Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002) trata de hipótese de emancipação legal, ou seja, que não depende de ato de vontade de seus representantes legais para ser atingida. Esta norma, no que interessa especificamente ao nosso estudo, prevê a emancipação do menor que, com 16 anos, mantenha relação de emprego com economia própria.

Quanto à previsão do referido dispositivo civilista, a doutrina se divide entre aqueles que consideram ser a norma inaplicável para fins jurídico-trabalhistas e os que, entendendo-a compatível com a ordem jurídico-trabalhista, buscam interpretar o alcance da expressão “economia própria” e os efeitos da emancipação na relação contratual de emprego.

Entre os que afastam a incidência da regra civilista, merece destaque Maurício Godinho Delgado, que se manifesta nos seguintes termos: “a diretriz civilista não invade o Direito do Trabalho na seara em que este estabeleça regras imperativas específicas, em decorrência de fundamentos e objetivos próprios” (2009, p. 471).

Taisa Maria Macena de Lima (2002), citada por LAGE e LOPES (2003, p. 70), corroborando, ao menos em parte, a tese esposada por Godinho, sustenta que devem prevalecer as normas trabalhistas, conclusão que extrai a partir da discussão quanto à prescrição para o menor emancipado legalmente. Diz a autora:

A Teoria Geral do Direito, em caso de conflito entre os critérios cronológico e da especialidade, manda que seja aplicado o critério da especialidade, de modo que a norma geral mais recente (Código Civil) não revoga norma especial mais antiga (CLT).

A maioria da doutrina, contudo, defende a aplicação da inovação civilista ao direito do trabalho, considerando como emancipado o menor que, a partir dos 16 anos, tenha relação de emprego com economia própria. Entre os defensores desta tese, Alexandre Agra Belmonte (2009, p. 83) explica que

[...] o fato da existência da relação de emprego a partir dos 16 anos, automaticamente emancipará o menor se lhe proporcionar economia própria, ou seja, o gerenciamento econômico da própria vida (art. 5º, parágrafo único, V). O que não exclui a intervenção do responsável

na assistência à contratação que possibilitará ao menor obter a emancipação legal.

Prevalece a interpretação de que a expressão *economia própria* significa ter condições financeiras de se manter com seus recursos, como explicou Belmonte, acompanhado por SAAD (2009, p. 472) e NASCIMENTO (2010, p. 891).

Também sobre o alcance da locução *economia própria*, EHRHARDT JÚNIOR lembra que “a lei permite a emancipação se existir estabelecimento civil ou comercial, ou ainda relação de emprego, desde que, em função de qualquer deles, o menor tenha economia própria” (2009, p. 150). Percebe-se, portanto, que o emprego deve proporcionar ao menor um salário suficiente ao seu próprio sustento, da mesma forma como proporcionaria o exercício de atividade comercial.

Ainda sobre o tema, explica Fabio de Oliveira Azevedo (2010, p. 173):

Não significa que o menor que trabalhar, sendo remunerado com um salário mínimo, estará automaticamente emancipado. A expressão “economia própria” é um conceito jurídico indeterminado. É uma regra que contém um conteúdo semântico intencionalmente aberto e impreciso, exatamente para propiciar ao empregador uma flexibilidade na solução do caso concreto.

Vólia Bomfim Cassar (2009, p. 434-435) e Edilton Meireles (2003, p. 15) sustentam que a emancipação legal se consegue com qualquer emprego, sendo este o padrão fixado pela Constituição para atender ao sustento da família (art. 7º, IV, da CF). Só faltará economia própria quando o empregado for contratado para receber menos que o mínimo e, nestas condições, por ausência do pressuposto fático, não ocorrerá emancipação. Esta não é, contudo, a opinião da maioria, quanto à abrangência da expressão *economia própria*, como visto acima.

Admitida como majoritária a possibilidade de aplicação da regra legal da emancipação legal do menor nas relações jurídico-trabalhistas, forçoso concluir que:

[...] uma vez ocorrida a hipótese de antecipação dos efeitos da maioria pelo estabelecimento civil ou comercial, ou pela existência de relação de emprego, tem-se configurada situação irreversível que, uma vez alcançada, garante ao menor a capacidade civil plena, ainda que o fator que a desencadeou deixe de existir (EHRHARDT JÚNIOR, 2009, p. 151).

Exatamente pela irreversibilidade da emancipação legal, não se admite que esta ocorra na hipótese de relações temporárias de trabalho. Neste sentido, pondera Fabio de Oliveira Azevedo:

Prestigiando a finalidade do instituto, é preciso que haja uma intenção de continuidade na relação de trabalho, não sendo aptos para emancipar os empregos temporários, como são frequentes, por exemplo, os de vendedoras de lojas em shoppings centers no final de cada ano, pouco importando que sejam remunerados com vultosas quantias (2010, p. 173).

5.3. O trabalho educativo do ECA e a menoridade trabalhista

À luz do art. 68 do ECA (Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990), o trabalho educativo é conceituado como atividade laboral na qual as exigências pedagógicas relativas ao desenvolvimento pessoal do educando prevalecem sobre o aspecto produtivo. Neste ponto, o trabalho educativo previsto no ECA está plenamente de acordo com os princípios que regem o trabalho do aprendiz.

Não obstante este aspecto educacional, nenhuma norma desse Estatuto, como qualquer outra que se destine ao trabalho do menor, pode contrariar o comando do art. 7º, XXXIII, da CF, quanto à idade ali estabelecida. Por este motivo, não foram recepcionadas pela Constituição da República as referências feitas pela Lei nº 8.069/1990 (ECA), quanto à idade de 12 anos para o trabalho ou qualquer outra abaixo de 14 anos, como se vê nos seus artigos 2º, 60, 64 e 68 (DELGADO, 2009, p. 731 e NASCIMENTO, 2010, p. 341).

6. Proibição de trabalho noturno

Ao menor de 18 anos é vedado o trabalho noturno, considerado este o que for executado no período compreendido entre 22 e 5 horas (art. 404 da CLT).

Apesar da proibição do art. 404 da CLT, também repetida na Constituição (art. 7º, XXXIII), havendo trabalho entre 22 e 5 horas, ao menor serão reconhecidos todos os direitos quanto às peculiaridades do trabalho noturno (art. 73 da CLT), diante da violação à norma de ordem pública. Não havendo possibilidade de se corrigir o vício, alterando-se o horário do menor para o dia, o contrato de trabalho deverá ser rompido imediatamente, mas sem prejuízo do pagamento das indenizações daí decorrentes, tal qual a despedida sem justa causa.

7. Trabalhos perigosos, insalubres e prejudiciais à moral

O art. 405 da CLT prevê que ao menor não será permitido o trabalho:

I – nos locais e serviços perigosos ou insalubres, constantes de quadro para esse fim aprovado pelo Diretor Geral do Departamento de Segurança e Higiene do Trabalho;

II – em locais ou serviços prejudiciais à sua moralidade.

§ 2º O trabalho exercido nas ruas, praças e outros logradouros dependerá de prévia autorização do Juiz de Menores, ao qual cabe verificar se a ocupação é indispensável à sua própria subsistência ou à de seus pais, avós ou irmãos e se dessa ocupação não poderá advir prejuízo à sua formação moral;

§ 3º Considera-se prejudicial à moralidade do menor o trabalho:

- a) prestado de qualquer modo, em teatros de revista, cinemas, boates, cassinos, cabarés, dancings e estabelecimentos análogos;
- b) em empresas circenses, em funções de acrobata, saltimbanco, ginasta e outras semelhantes;
- c) de produção, composição, entrega ou venda de escritos, impressos, cartazes, desenhos, gravuras, pinturas, emblemas, imagens e quaisquer outros objetos que possam, a juízo da autoridade competente, prejudicar sua formação moral;
- d) consistente na venda, a varejo, de bebidas alcoólicas.

§ 4º Nas localidades em que existirem, oficialmente reconhecidas, instituições destinadas ao amparo dos menores jornaleiros, só aos que se encontrem sob o patrocínio dessas entidades será outorgada a autorização do trabalho a que alude o § 2º.

§ 5º Aplica-se ao menor o disposto no art. 390 e seu parágrafo único.

A proibição de trabalho e em ambientes que prejudiquem a formação moral, física e psíquica do trabalhador menor são as justificativas deste artigo. A Lei nº 8.069/1990 (ECA), em seu art. 67, também veda o trabalho do menor em locais que prejudiquem seu desenvolvimento físico, psíquico, moral e social, bem em horários e locais que impeçam a frequência escolar.

Não é propriamente o local que irá definir o grau de prejudicialidade à formação do menor, mas sim as atividades ali exercidas e o ambiente de trabalho. Como lembra Sergio Pinto Martins, em cinemas pode-se complementar a formação educacional do menor (2010, p. 344).

Parece-nos que, não havendo qualquer prejuízo para a formação moral, psicológica ou física do menor, deve ser interpretada de forma relativa a proibição deste artigo.

O Juiz de Menores referido no art. 405, § 2º, é o atual Juiz da Infância e da Juventude, denominação instituída pelo ECA. A autorização pode ser concedida para trabalho com vínculo de emprego ou não. Trata-se de procedimento de jurisdição voluntária, cuja competência atribuída ao Juiz da Infância e da Juventude tem a função de tutelar o interesse do menor.

8. Autorização judicial para trabalhar

Segundo o art. 406 da CLT, o Juiz de Menores poderá autorizar ao menor o trabalho a que se referem as letras “a” e “b” do § 3º do art. 405:

I – desde que a representação tenha fim educativo ou a peça de que participe não possa ser prejudicial à sua formação moral; II – desde que se certifique ser a ocupação do menor indispensável à própria subsistência ou à de seus pais, avós ou irmãos e não advir nenhum prejuízo à sua formação moral.

A autorização para trabalho do menor, nas condições deste artigo, não dependerá somente da necessidade de subsistência da família ou fim educativo da apresentação ou espetáculo, como prevê a literalidade da norma referida. Tal autorização também poderá ser concedida se o trabalho em peças ou espetáculos tiver um fim profissional que não conflite com sua formação moral (artistas).

9. Trabalho prejudicial ao menor: mudança de função

9.1. Competência do Juiz da Infância e da Juventude ou do Juiz do Trabalho?

Estabelece o art. 407 da CLT:

Verificado pela autoridade competente que o trabalho executado pelo menor é prejudicial à sua saúde, ao seu desenvolvimento físico ou a sua moralidade, poderá ela obrigá-lo a abandonar o serviço, devendo a respectiva empresa, quando for o caso, proporcionar ao menor todas as facilidades para mudar de funções.

Parágrafo único. Quando a empresa não tomar as medidas possíveis e recomendadas pela autoridade competente para que o menor mude de função, configurar-se-á a rescisão do contrato de trabalho, na forma do art. 483.

Ao responsável legal do menor é facultado pleitear a extinção do contrato de trabalho, desde que o serviço possa acarretar para ele prejuízos de ordem física ou moral (art. 408 da CLT).

A autoridade competente referida no art. 407 é o Juiz da Infância e da Juventude, ou, na falta deste, o juiz competente de acordo com as normas de organização judiciária local, como estabelece a Lei nº 8.069/1990, art. 146.

O texto dos artigos 407 e 408 datam de 1967, e o ECA, de 1990, momento histórico em que a Justiça do Trabalho apreciava – quase que exclusivamente – conflitos decorrentes das relações de emprego; este quadro foi profundamente alterado com a promulgação da EC nº 45/2004.

Pensamos que, diante da necessidade de rompimento do contrato de trabalho em condições prejudiciais à formação ou à saúde do menor, a competência não será do Juízo da Infância e da Juventude, mas sim do Juiz do Trabalho, órgão de primeiro grau de jurisdição da Justiça do Trabalho.

A doutrina, contudo, é muito escassa quanto ao tema.

A única manifestação convergente com nosso ponto de vista veio da lavra de ADAMOVICH (2009, p. 161), ao afirmar que após a EC nº 45/2004, alargando a competência da Justiça do Trabalho, “parece no mínimo duvidoso, por mais específica que seja a competência do Juiz da Infância e da Juventude, que ela tenha sido mantida intocada em tema de relações de trabalho de adolescentes”.

Entendimento em sentido contrário, a nosso ver, importa em usurpação da competência constitucionalmente atribuída à Justiça do Trabalho, conforme art. 114, I, da CF.

9.2. Culpa do empregador: rescisão indireta do contrato de trabalho

A rescisão contratual prevista no art. 407 depende de intervenção judicial. A decisão judicial não impõe o *abandono do emprego*, mas sim a rescisão contratual, que ocorre por culpa do empregador, na forma do art. 483 da CLT, como bem se refere o parágrafo único do art. 407. O menor fará jus à respectiva indenização, decorrente da rescisão indireta do contrato de trabalho (verbas resilitórias). RUSSOMANO (1993, p. 366) também entende que a hipótese é de “despedida indireta”, com base nas alíneas “a”, “b” e “c” do art. 483 da CLT.

Não se exige o trânsito em julgado da decisão judicial para que surta seus efeitos no contrato de trabalho. A violação de norma de ordem pública, que demandou a atuação do Estado-juiz, tem eficácia imediata na relação de emprego. A intervenção do Judiciário, contudo, dependerá de iniciativa do menor, devidamente assistido, ou mesmo do seu responsável na tutela de seus interesses (art. 408, já citado), respeitando-se o princípio da inércia da jurisdição.

O Ministério Público do Trabalho, considerando o interesse individual indisponível em conflito (art. 127, *caput*, da CF), além do interesse público identificado pela violação da ordem jurídica de tutela do menor, também poderá postular a rescisão indireta do contrato de trabalho (art. 83, V, da Lei Complementar nº 75, de 20 de maio de 1993).

Referências bibliográficas

ADAMOVICH, Eduardo Henrique Raymundo von. *Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho*. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

AZEVEDO, Fábio de Oliveira. *Direito civil: introdução e teoria geral*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

BARROS, Alice Monteiro de. *Contratos e regulamentações especiais de trabalho: peculiaridades, aspectos controvertidos e tendências*. 3. ed. São Paulo: LTr, 2008.

BELMONTE, Alexandre Agra. *Instituições civis no direito do trabalho: curso de direito civil aplicado ao direito do trabalho*. 4. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de direito do trabalho*. 8. ed. São Paulo: LTr, 2009.

EHRHARDT JÚNIOR, Marcos. *Direito civil: LICC e parte geral*. Salvador: Juspodivm, 2009, v. I.

LAGE, Emerson José Alves; LOPES, Mônica Sette (Coord). *Novo Código Civil e seus desdobramentos no direito do trabalho*. São Paulo: LTr, 2003.

MARTINS, Sérgio Pinto. *Comentários à CLT*. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de direito do trabalho*. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

RUSSOMANO, Mozart Victor. *Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho*. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1993, v. I.

SAAD, Eduardo Gabriel; SAAD, José Eduardo Duarte; BRANCO, Ana Maria Saad Castello. *Consolidação das Leis do Trabalho comentada*. 42. ed. São Paulo: LTr, 2009.

SOTO, Antonio Perez de. *Recopilación de Leyes de los Reynos de las Indias*. Tomo segundo. Tercera edición. Madrid: [S.l.], 1774. Livro digitalizado do acervo da Harvard Law School Library, disponível em: <http://books.google.com.br/books?id=iNITAAAAYAAJ&printsec=frontcover&hl=pt-BR#v=twopage&q&f=false> Acesso em 03/02/2014.

SÜSSEKIND, Arnaldo. *Direito constitucional do trabalho*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

_____, Arnaldo; MARANHÃO, Délio; VIANNA, Segadas. *Instituições de direito do trabalho*. 10. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1987, v. II.

A necessidade de interpretação da violação às relações de trabalho segundo a perspectiva dos direitos sociais

João Luiz Rabelo Martins¹

Introdução

As relações de trabalho envolvem questões sensíveis entre a natureza social do homem e o desenvolvimento dos sistemas econômicos. Diversas são as formas adotadas pelos povos para o tratamento de seus trabalhadores, uns dispensando mais e outros menos direitos, ainda que a globalização tenha alcançado cada rincão do globo. De qualquer forma, a doutrina estabelece a Revolução Industrial como marco inicial para o reconhecimento de direitos trabalhistas. Naquela ocasião, os conflitos sociais ensejaram mudanças profundas na forma como os ordenamentos deveriam observar o homem; desse processo resultou a formação da denominada *segunda geração de direitos fundamentais*, relacionada a direitos sociais com base no preceito da igualdade.

Embora o direito do trabalho seja apontado como precursor dessa dimensão, outras conquistas sociais, como o direito à saúde, que foi objeto de amplo desenvolvimento na doutrina e na jurisprudência, foram especialmente fortalecidas com o estabelecimento de parâmetros essenciais para sua aplicação. Isto decorreu da análise precisa dos valores subjacentes, sob o prisma da dignidade da pessoa humana. Diferentemente, o direito do trabalho, principalmente em razão do movimento de flexibilização, tem sido encarado de ponto de vista estritamente patrimonial, sob pretextos relacionados a uma ótica privada que apenas tem sentido quando aplicados a direitos de primeira geração.

Importância do princípio da razoabilidade

A razoabilidade, na lição de Ávila (2009, p. 151-160), estrutura a aplicação de outras normas. Embora tal princípio não seja aplicado com uniformidade terminológica pelos Tribunais Superiores, é possível identificar três acepções principais, relacionadas à equidade, à congruência e à equivalência. Não obstante, desses eixos valorativos, o que prepondera é a análise das particularidades de um fato perante a norma, ou seja, através da aplicação do princípio da razoabilidade, é possível observar um tema jurídico com uma lupa por meio da qual seus pormenores são ressaltados.

Nesse sentido, a análise dos direitos trabalhistas requer a discriminação de seus traços característicos a fim de que se possa estabelecer um tratamento adequado. Essa providência se justifica no direito do trabalho por cautela ontológica e teleológica, sobretudo quando interpretações que muitas vezes focam apenas o efeito patrimonial contaminam toda a análise valorativa de determinada questão, como, por exemplo, no

¹ Assessor Jurídico na Procuradoria Regional do Trabalho da 1ª Região. Bacharel em direito pela Universidade Federal do Rio de Janeiro.

caso da divergência sobre o cabimento ou não de dano moral coletivo quando a violação não envolve matéria de meio ambiente do trabalho.

Para aferir o significado da violação a um direito trabalhista é preciso investigar as origens desse ramo no direito, em vista do desenvolvimento da segunda geração de direitos fundamentais.

Os direitos fundamentais como reserva da dignidade da pessoa humana

O princípio da dignidade da pessoa humana está previsto no inciso III do artigo 1º da Constituição da República de 1988. No entanto, a doutrina há muito discute seu conceito. Tal desafio é amenizado pelo uso dos direitos fundamentais como parâmetros de referência. De todo modo, é reconhecido que o princípio da dignidade da pessoa humana irradia valores e vetores de interpretação para os demais direitos fundamentais. Através do seu enfoque, o indivíduo deve ser tomado como um fim maior das relações humanas e não um mero meio.

Segundo Mendes, Coelho e Branco (2008, p. 231), o núcleo de proteção da dignidade da pessoa humana abarca os direitos fundamentais. Esses direitos são necessários para a concretização da Constituição como norma superior e matriz das demais. A doutrina aponta que tais preceitos básicos possuem dois aspectos. O primeiro trata de direito subjetivo do titular para exigir uma prestação estatal. O outro aspecto, objetivo, serve como vetor normativo para o ordenamento jurídico.

Os direitos fundamentais são tradicionalmente analisados segundo sua perspectiva histórica. Assim, a doutrina identifica três gerações de direitos fundamentais.

A *primeira geração*, primordialmente, buscou estabelecer uma esfera de autonomia pessoal, livre de agressões estatais. Em razão disso, esses direitos impõem abstenção de um Estado liberal. São exemplos os seguintes direitos, considerados indispensáveis: liberdades individuais, inviolabilidade de domicílio, liberdade de culto e de reunião.

Por força das desigualdades sociais decorrentes da ampla liberdade, o Estado, antes meramente ausenteísta, foi obrigado a adotar posturas de promoção de direitos na busca da igualdade em sentido material. Daí, o Estado social passou a estabelecer normas mínimas de garantia do que seria digno. Podemos citar, nesse momento, assistência social, saúde, educação, trabalho e lazer. A igualdade é tida como arcabouço valorativo dessa *segunda geração* de direitos fundamentais. Quanto ao alcance dos direitos dessa dimensão de prerrogativas, vale a lição de Mendes, Coelho e Branco (2008, p. 234):

[...] os direitos de segunda geração são chamados de direitos sociais, não porque sejam direitos de coletividades, mas por se ligarem a reivindicações de justiça social – na maior parte dos casos, esses direitos têm por titulares indivíduos singularizados.

Não obstante desenvolvidos sob a perspectiva individual, em razão da busca de igualdade material, a aplicação dos direitos de segunda geração tem vocação coletiva, ou seja, não basta garantir o direito de apenas um indivíduo. Sua razão principal está na necessidade de imposição da justiça social, tomando o indivíduo como elemento de um

grupo diante da promoção de garantias indispensáveis que representam, antes de tudo, um avanço para sociedade.

Por fim, os direitos fundamentais de *terceira geração* consistem naqueles identificados pela titularidade difusa ou coletiva, que transcendem o homem considerado isoladamente. Fazem parte deste rol: o direito à paz, ao desenvolvimento, à qualidade do meio ambiente, à conservação do patrimônio histórico e cultural.

Cada geração de direitos fundamentais apresenta um valor subjacente essencial; assim, os preceitos de liberdade, igualdade e fraternidade correspondem à primeira, à segunda e à terceira geração, respectivamente, o que demonstra que devem ser interpretados considerando suas peculiaridades. Outro método hermenêutico levaria a conclusões paradoxais, não se garantindo a dignidade da pessoa humana. O operador do direito poderia, por exemplo, ignorando um contexto de promoção de direitos de segunda geração, agir em defesa da mera autonomia individual, em que a postura negativa estatal de primeira dimensão vulneraria o princípio da razoabilidade.

Todos os direitos fundamentais têm por escopo comum tutelar a dignidade da pessoa humana, embora, para isso, se valham de ferramentas distintas para definir o que são a liberdade, a igualdade e a fraternidade dignas, de acordo com a essência de cada dimensão.

Dito tudo isso, pode-se entender que o enquadramento adequado da sanção estatal à lesão de uma norma trabalhista se situa no plano dos direitos sociais, ou seja, de segunda geração, quando o Estado está vinculado a uma postura de transformação da realidade.

O valor dos direitos sociais em comparação com direitos de primeira geração

A origem histórica dos direitos sociais, segundo Fernandes (2011, p. 455),

[...] está na crise da tradição do Estado Liberal e na consagração do paradigma do Estado Social de Direito, que, rompendo com os padrões formalistas de igualdade e de liberdade do paradigma anterior, vão buscar mecanismos mais concretos de redução das desigualdades socioeconômicas dentre os membros da sociedade.

Esses direitos têm o objetivo de promover a melhoria das condições de vida e a igualdade material.

A doutrina diverge quanto à aplicabilidade imediata dessa gama de direitos com a alegação de que, por tratarem de normas programáticas, exigiriam implementação gradativa, mas não garantiriam direitos subjetivos a serem requeridos em face do Estado. Diferentemente, Krell (2002) entende que tais direitos definem metas e finalidades para as quais o legislador deve atribuir adequado nível de concretização; assim, não representam meras recomendações ou preceitos morais com eficácia ético-política meramente diretiva, mas constituem direito diretamente aplicável.

Nesse contexto, Sarmiento (2010, p. 192-195) pontua três vertentes na busca da delimitação dos direitos sociais além das normas programáticas:

(1) Tese dos direitos sociais como direitos não subjetivos: os defensores dessa posição entendem que os direitos sociais não são dotados de dimensão subjetiva e, por isso, não possibilitam a exigibilidade, por seu titular, de prestações positivas pelo Estado, sendo garantida tão somente a avaliação do Poder Judiciário sobre a razoabilidade de eventuais políticas públicas;

(2) Tese dos direitos sociais como direitos subjetivos definitivos: sustenta que os direitos sociais são exigíveis em face do Poder Público, sendo obrigatórios definitivamente. No entanto, essa vertente encontra um obstáculo na escassez dos recursos públicos diante das ilimitadas necessidades;

(3) Tese dos direitos sociais como direitos subjetivos *prima facie*: para essa corrente, os direitos sociais são, inicialmente, direitos subjetivos, mas que podem não ser tornados definitivos em razão da ponderação com outros direitos no caso concreto, o que poderia afastar a sua exigibilidade subjetiva.

Por outro lado, a construção doutrinária da aplicação dos direitos de primeira geração está ambientada na oponibilidade de direitos fundamentais ao Estado. Essas normas dirigentes encontram limite em outras que orientam o exercício do Poder, revelando uma verdadeira colisão normativa. Para resolver essa questão, a doutrina sugeriu a criação de um núcleo de direitos que está protegido da relatividade oriunda do choque. A necessidade de estabelecimento de um mínimo de direitos busca garantir que o Estado não poderá deixar de implementar um direito sob a alegação, por exemplo, da realidade inexorável de limitação de recursos.

Vale observar que esse núcleo duro também desempenha uma outra tarefa básica: servir como parâmetro de controle de constitucionalidade de normas que ferem cláusulas pétreas.

Diante disso, é preciso comparar a contextualização desse núcleo mínimo no plano da ponderação de direitos com a lógica presente na violação, por um particular, de um direito social fundamental.

A eficácia horizontal dos direitos fundamentais

Como já apontado, os direitos fundamentais têm origem na limitação do exercício de poder pelo Estado. A doutrina e a jurisprudência reconhecem a eficácia dos direitos fundamentais nas relações privadas em razão do desenvolvimento de novos paradigmas jurídicos e do reconhecimento da dimensão objetiva de direitos fundamentais. Para isso, há duas correntes que divergem quanto à aplicação dessa eficácia horizontal.

(1) O primeiro posicionamento advoga pela eficácia indireta e mediata dos direitos fundamentais, em que a proteção nas relações privadas dependeria de consagração em leis infraconstitucionais voltadas para tais relações;

(2) O segundo entendimento sustenta a eficácia direta e imediata com fundamento na aplicabilidade plena dos direitos fundamentais, o que dispensaria a atuação do legislador.

O Supremo Tribunal Federal (STF) em diversos julgados já acolheu a teoria da eficácia horizontal dos direitos fundamentais (*unmittelbare Drittwirkung der Grundfreiheiten*) às relações privadas, formulada pelo jurista alemão Hans Carl Nipperdey, como no RE 158.215/RS e RE 201.819/RJ. Nesse contexto, cumpre ressaltar a importância do direito do trabalho como norma concretizadora de valores fundamentais nas relações privadas.

A Constituição da República contemplou em seu texto conquistas novas e antigas do direito do trabalho pátrio. Assim, agrupou esses direitos em temas, com destaque para aqueles voltados para proteção do indivíduo, garantia de emprego, proteção ao salário, direitos referentes ao repouso e proteção coletiva dos trabalhadores.

Diante do compromisso de mudança da realidade com promoção de melhoria das condições de vida e igualdade material, o constituinte instituiu esses direitos como parâmetros para reconhecimento do trabalho digno. Essa deferência decorre diretamente da proteção à dignidade da pessoa humana, como já apontado anteriormente. Vale frisar que, como o valor subjacente desse direito fundamental é a igualdade material, a negativa de direitos constitucionalmente tutelados a um grupo de trabalhadores não se limita ao somatório de violações individuais.

Na verdade, se considerarmos que os direitos de primeira geração tomam o indivíduo isolado como destinatário de proteção e, por sua vez, os de terceira geração são dirigidos ao grupo, é possível concluir que os direitos de segunda geração – neles incluído o direito do trabalho – consideram o indivíduo como membro do grupo. Assim, a vulneração de garantias trabalhistas previstas na Constituição ofende a vocação de promoção de direitos fundamentais, relacionados umbilicalmente com a dignidade da pessoa humana.

A implementação de um direito fundamental trabalhista está relacionada com a aplicação da norma nas relações privadas. Nesse painel, não há presença do Estado equalizando um choque de direitos fundamentais, mas, tão somente, corrigindo o descumprimento de uma norma fundamental por um particular. A análise da lesão não requer o estabelecimento de um núcleo indisponível, já que a questão é resolvida no plano da subsunção e não da ponderação. Distinguir o que é ou não extrapatrimonial pelo espectro de um suposto núcleo da dignidade/personalidade observa uma lógica relacionada a outro contexto.

Após a Segunda Guerra Mundial, em razão da dificuldade inexorável de exigir um desenvolvimento social homogêneo, a comunidade internacional firmou o compromisso no Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais de implementar gradualmente avanços, de forma que cada povo, de acordo com suas possibilidades, desenvolvesse seus aparatos jurídicos voltados para melhorias sociais. Assim, considerando a importância dos direitos fundamentais sociais, a efetividade das normas constitucionais e o objetivo fundamental de construir uma sociedade mais justa, a configuração da violação a direitos trabalhistas constitucionalmente tutelados deve ser analisada afastando a discussão simplista sobre a patrimonialidade do direito. Isto é, deve tomar em consideração a simples violação da norma constitucional, bem como de alguma

regra infraconstitucional que concretize seus mandamentos, já que a violação de ambas significaria descumprimento do progresso dos direitos sociais de um Estado.

Considerações finais

O direito do trabalho é um direito fundamental peculiar. Nos demais ramos dos direitos sociais, a participação do Estado está relacionada, precipuamente, à sua própria realização. Assim, o Estado constrói o hospital, a escola, a creche, além de fornecer todos os insumos, inclusive o humano, para viabilizar seu desenvolvimento. De modo diverso, no direito do trabalho, o caminhar dependerá da iniciativa do Estado em estabelecer o que entende por trabalho digno, mas logo passa o bastão para a sociedade para que, em seu seio, o direito material seja implementado. Dessa forma, embora a lógica dos direitos fundamentais envolva a adequação do poder do Estado, é impossível deixar de reconhecer que, no direito do trabalho, a responsabilidade é compartilhada com a própria sociedade.

Essa cumplicidade entre a sociedade e o Estado no trato trabalhista é indispensável para efetivação dos direitos e garantias laborais. Não basta que se promulguem leis, editem-se atos ou criem-se programas de controle da qualidade do trabalho, se não houver parceria de empregadores, empregados e sindicatos.

Nesse sentido, a defesa das normas trabalhistas assume um papel especial de manutenção e de resposta a uma ofensa contra o sistema. Todos esperam uma sociedade melhor e, quando isso não ocorre, a frustração canaliza a litigiosidade contida para soluções impróprias dos conflitos.

A fiscalização estatal será o compromisso de seus poderes constituídos. Assim, o legislador deve atualizar as leis que regulamentam a Constituição, o administrador deve executar os instrumentos legais e o juiz deve ser sensível aos valores violados.

O direito do trabalho brasileiro é um dos mais sofisticados, por ter desenvolvido mecanismos jurídicos que concretizam suas conquistas, servindo como orientação no estudo em outros ordenamentos. No entanto, ainda é negligenciado o efetivo uso dessas ferramentas. Talvez essa subutilização tenha uma explicação sociológica, estranha ao direito.

O progresso da humanidade passou por diversos estágios, culminando com o reconhecimento do valor absoluto do ser humano. Houve tempo em que se teorizava que os direitos naturais eram determinações divinas. O poder já foi legitimado para agraciar um grupo restrito, e hoje é do povo, com comprometimento das gerações presentes e futuras.

De todo modo, ainda há diferenças sobre o valor do próprio homem perante culturas diversas, valendo ressaltar a oposição entre posturas individualistas e coletivistas.

A nossa sociedade é tipicamente individualista, e, por isso, tende a valorar os fatos segundo a forma como afetam o indivíduo. Por consequência, excepcionalmente, é admitida a restrição ao direito de alguém para a preservação do grupo. Se por um lado é positivo resguardar-se a visão kantiana do homem como fim em si, por outro tal postura dificulta a interpretação mais sensível exigida pelo interesse coletivo. A necessidade de ampliação do campo de atuação não significa o abandono para uma visão coletivista, mas somente aponta para um meio-termo adequado à melhor técnica. Essa miopia do coletivo deve ser, provavelmente, o maior obstáculo para efetivação dos direitos sociais.

Referências bibliográficas

ÁVILA, Humberto. *Teoria dos Princípios da definição à aplicação dos princípios jurídicos*. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 11. ed. São Paulo: LTr, 2012.

FERNANDES, Bernardo Gonçalves. *Curso de Direito Constitucional*. 3.ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

KRELL, Andréas J. *Direitos sociais e controle judicial no Brasil e na Alemanha*. Porto Alegre: Fabris, 2002.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

SARMENTO, Daniel. *Por um Constitucionalismo Inclusivo*. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2010.

A judicialização da terceirização das atividades laborais e o ativismo judicial no Brasil contemporâneo

Vagner Gomes Alves¹

Introdução

O presente artigo pretende demonstrar a intrínseca correlação entre os fenômenos da terceirização, da judicialização e do ativismo judicial nas relações sociais no Brasil contemporâneo.

A terceirização, em nosso país, assimilou os efeitos da história sócio-econômica de países europeus e também irradiou efeitos nos Estados Unidos da América.

Trata-se de um fenômeno que, à luz da “Ciência da Administração na necessidade de reestruturação da empresa, para torná-la enxuta e focalizada em seus objetivos essenciais” (AMORIM, 2009, p. 42), se afigura irreversível, e, por isso, tem sido objeto de um esforço histórico incontestado de interpretação por parte da Justiça Laboral. No afã de ditar as regras principiológicas para impor limites a essa tendência irrefreável, o Tribunal Superior do Trabalho (TST), mesmo antes do advento da atual Carta Magna de 5 de outubro de 1988 (CRFB), procurou definir qual seria o modelo aceitável de terceirização a servir de parâmetro para a sociedade brasileira. Todavia, sua jurisprudência foi vacilante no curso da história, e não acompanhou a velocidade dos fatos sócio-econômicos.

Nesta linha de raciocínio, observamos que a terceirização vem se comportando como uma estratégia de mercado moderna e aparentemente incontornável, sem notícias de arrefecimento. Ela vem sendo empregada sem regulamentação específica, o que torna a sua aplicabilidade uma prática sujeita a riscos para os próprios empresários, se não for observado um patamar mínimo de direitos à dignidade humana dos trabalhadores terceirizados.

Em vista da lacuna legislativa sobre o tema, surgiu a necessidade de o Poder Judiciário tornar-se criativo e desenvolver mecanismos de solução para definir que tratamento jurídico deve ser dado à terceirização, questão que se amolda perfeitamente, na doutrina do eminente Ministro do Supremo Tribunal Federal (STF) Luís Roberto Barroso, como um *hard case* (DWORKING, 1997, citado por BARROSO, 2011, p. 26).

No presente estudo será visto que a descrença popular e a inércia do parlamento brasileiro são fatos que, de forma direta ou indireta, dão azo à *judicialização* e ao chamado *ativismo judicial*, fenômenos que servirão de base à compreensão do tema.

Desenvolvimento

Não restam dúvidas de que a terceirização tem sido muito debatida por todos os setores da sociedade no Brasil. Superando as discussões doutrinárias sobre a matéria,

¹ Assessor Jurídico do Ministério Público do Trabalho – Procuradoria Regional do Trabalho da 1ª Região – Coordenadoria Nacional de Combate às Irregularidades Trabalhistas na Administração Pública (Conap). Pós-graduando em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho na Universidade Cândido Mendes (Ucam-RJ).

terceirização se traduz, etimologicamente, em uma entrega de afazeres periféricos, e não finalísticos, de determinada atividade empresarial a um *terceiro*, que domina com *expertise* tarefas não nucleares da empresa contratante ou da tomadora de serviços.

No Brasil, como o tema carece de legislação específica para determinar sua conceituação, parâmetros e destinação, tem cabido ao Poder Judiciário determinar, caso a caso, critérios para diferenciar e definir quando a terceirização consiste em uma prática empresarial legítima, e quando encerra fraude aos preceitos do direito laboral. Com isso, surgem inúmeras indagações sobre a atuação da Justiça no exame dos conflitos correlatos, sendo a mais comum saber qual a regra básica adotada pelos Tribunais na solução desse *hard case*.

Observa-se que a Justiça do Trabalho vem monitorando há décadas a prática da terceirização, ciente de que se trata de um fenômeno aparentemente inevitável, assim como a globalização. Nesse contexto, essa Justiça Especializada tratou de criar uma verdadeira blindagem jurisprudencial relativa a esse tema que afeta e precariza as relações de trabalho e de emprego, objetivando a garantir um conjunto mínimo de direitos essenciais aos trabalhadores inseridos na terceirização de serviços.

Desde 1986, quando estabeleceu a Súmula nº 256, o colendo Tribunal Superior do Trabalho pretendeu ditar uma regra objetiva para lidar com a terceirização, como se observa na literalidade do verbete:

Contrato de prestação de serviços. Legalidade (Res. 4/1986, DJ 30/9/1986. Revista pela Súmula nº 331 - Res. 23/1993, DJ 21/12/1993. Cancelada pela Res. 121/2003, DJ 19/11/2003).
Salvo os casos de trabalho temporário e de serviço de vigilância, previstos nas Leis nºs 6.019, de 3/1/1974, e 7.102, de 20/6/1983, é ilegal a contratação de trabalhadores por empresa interposta, formando-se o vínculo empregatício diretamente com o tomador dos serviços.

Percebe-se que o entendimento à época sobre a terceirização das atividades laborais optou pela interpretação restritiva (*numerus clausus*) ligada ao trabalho temporário e aos serviços de vigilância, sob pena de caracterizar o vínculo empregatício diretamente com o tomador de serviços. Além do mais, esta redação taxativa da Súmula nº 256 do colendo Tribunal Superior do Trabalho entrou em conflito à época com a redação exemplificativa contida nos artigos 10, § 7º, do Decreto-Lei nº 200, de 25 de fevereiro de 1967, e 3º, parágrafo único, da Lei nº 5.645, de 10 de dezembro de 1970, que dispunham sobre a descentralização de serviços no âmbito da Administração Pública federal.

Tendo em vista o advento da Carta Magna de 1988, restou a dúvida a respeito de como ficaria a aplicação da Súmula nº 256, após a redação do art. 37, inciso II e § 2º, que não permite o reconhecimento de vínculo de emprego com entes da Administração direta e indireta sem prévia aprovação em concurso.

Nesta linha histórica de raciocínio no direito brasileiro, eis que surgiu à época a preocupação diante da aplicabilidade do direito ao caso concreto. E diante desta preocupação o Tribunal Superior do Trabalho promoveu uma verdadeira flexibilização interpretativa diante desse desacordo moral e jurídico razoável que é inerente ao tema da

terceirização editando a Súmula nº 331 de 21/12/1993, cancelando, por vias transversas, a de nº 256. Assim, estava na origem a sua redação:

Súmula nº 331 - Revisão da Súmula nº 256 - Res. 23/1993, Contrato de prestação de serviços – Legalidade.

I - A contratação irregular de trabalhadores por empresa interposta é ilegal, formando-se o vínculo diretamente com o tomador dos serviços, salvo no caso de trabalho temporário (Lei nº 6.019, de 3/1/74);

II - A contratação irregular de trabalhador, através de empresa interposta, não gera vínculo de emprego com os órgãos da Administração Pública Direta, Indireta ou Fundacional (art. 37, II, da Constituição da República);

III – Não forma vínculo de emprego como tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei nº 7.102, de 20/6/83), de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados a atividade meio do tomador, desde que inexistente a pessoalidade e a subordinação direta;

IV - O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica a responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços, quanto àquelas obrigações, desde que hajam participado da relação processual e constem também do título executivo judicial.

Observa-se que, diante da evolução jurisprudencial trabalhista, o Tribunal Superior do Trabalho escreveu na história brasileira mais um típico exemplo de *judicialização de direitos sociais*, resposta institucional a um modelo estatal permissivo, no qual estamos inseridos. Este é o sistema vigente.

Com efeito, a ascensão institucional do Poder Judiciário é uma realidade, em vista da transição vitoriosa de um modelo de *estado legislativo de direito* para o *estado constitucional de direito*, como leciona o Ministro Luís Roberto Barroso (2011, p. 4-5):

O Estado constitucional de direito se consolida, na Europa continental, a partir do final da II Guerra Mundial. Até então, vigorava um modelo identificado, por vezes, como Estado legislativo de direito. Nele, a Constituição era compreendida, essencialmente, como um documento político, cujas normas não eram aplicáveis diretamente, ficando na dependência de desenvolvimento pelo legislador ou pelo administrador. Tampouco existia o controle de constitucionalidade das leis pelo Judiciário – ou, onde existia, era tímido e pouco relevante. Nesse ambiente, vigorava a centralidade da lei e a supremacia do parlamento. No Estado constitucional de direito, a Constituição passa a valer como norma jurídica. A partir daí, ela não apenas disciplina o modo de produção das leis e atos normativos, como estabelece determinados limites para o seu conteúdo, além de impor deveres de atuação ao Estado. Nesse novo modelo, vigora a centralidade da Constituição e a supremacia judicial, como tal entendida a primazia de um tribunal constitucional ou suprema corte na interpretação final e vinculante das normas constitucionais.

Encaixa-se aqui o entendimento adotado pelo Judiciário Trabalhista ao caso de difícil solução, valendo-se de forma legítima de um modelo estatal calcado na ascensão institucional, “do reconhecimento de um Judiciário forte e independente, como elemento essencial para as democracias modernas” (BARROSO, 2011, p. 4-5).

Este é o exercício da judicialização, no qual

[...] questões relevantes do ponto de vista político, social ou moral estão sendo decididas, em caráter final, pelo Poder Judiciário. Trata-se, como intuitivo, de uma transferência de poder para as instituições judiciais, em detrimento das instâncias políticas tradicionais, que são o Legislativo e o Executivo. Essa expansão da jurisdição e do discurso jurídico constitui uma mudança drástica no modo de se pensar e de se praticar o direito no mundo romano-germânico. (BARROSO, 2011, p. 4-5).

É notório observar que o Poder Judiciário se tornou uma instância decisória de questões sociais de alta complexidade, o que não aconteceu por acaso, como nos ensina BARROSO (2011, p. 7):

Há causas de naturezas diversas para o fenômeno. A primeira delas é o reconhecimento da importância de um Judiciário forte e independente, como elemento essencial para as democracias modernas. Como consequência, operou-se uma vertiginosa ascensão institucional de juízes e tribunais, assim na Europa como em países da América Latina, particularmente no Brasil. A segunda causa envolve certa desilusão com a política majoritária, em razão da crise de representatividade e de funcionalidade dos parlamentos em geral. Há uma terceira: atores políticos, muitas vezes, preferem que o Judiciário seja a instância decisória de certas questões polêmicas, em relação às quais exista desacordo moral razoável na sociedade. Com isso, evitam o próprio desgaste na deliberação de temas divisivos, como uniões homoafetivas, interrupção de gestação ou demarcação de terras indígenas.

No Brasil, em particular, assistimos ao fenômeno da judicialização com proporções ainda maiores “em razão da constitucionalização abrangente e analítica” (BARROSO, 2011, p. 7).

Constitucionalizar, conforme ensinamento do Ministro Luís Roberto Barroso, é o ato de “retirar um tema do debate político e trazê-lo para o universo das pretensões judicializáveis – e do sistema de controle de constitucionalidade vigente entre nós, em que é amplo o acesso ao Supremo Tribunal Federal por via de ações diretas” (BARROSO, 2011, p. 7-8).

Paralelamente à atuação jurisdicional do STF e do TST tentando suprir lacunas deixadas pelo legislador, também se pode observar a figura do *ativismo judicial*, igualmente característico desse desenho do modelo institucional vigente. BARROSO explica como surgiu o conceito:

[...] uma expressão cunhada nos Estados Unidos e que foi empregada, sobretudo, como rótulo para qualificar a atuação da Suprema Corte durante os anos em que foi presidida por Earl Warren, entre 1954 e 1969. Ao longo desse período, ocorreu uma revolução profunda e silenciosa em relação a inúmeras práticas políticas nos Estados Unidos, conduzida por uma jurisprudência progressista em matéria de direitos fundamentais. [...] ativismo é uma atitude, a escolha de um modo específico e proativo de interpretar a Constituição, expandindo o seu sentido e alcance. Normalmente, ele se instala – e este é o caso do Brasil – em situações de retração do Poder Legislativo, de um certo descolamento entre a classe política e a sociedade civil, impedindo que determinadas demandas sociais sejam atendidas de maneira efetiva. (2011, p. 11).

O manejo da terceirização como tema de controvérsia gerou tanta dificuldade que acabou chegando ao Supremo Tribunal Federal, na forma da ação direta de constitucionalidade (ADC) nº 16. A corte suprema teve de analisar a constitucionalidade do artigo 71, § 1º da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, e, para tanto, debruçou-se sobre a complexa questão da responsabilidade da Administração Pública, como tomadora de serviços, em inúmeros contratos celebrados no país.

Em resumo, deliberou o Supremo Tribunal Federal ser constitucional o artigo 71, § 1º da Lei nº 8.666/1993, que traz na sua redação uma isenção de responsabilidade da Administração pelo inadimplemento de verbas laborais devidas pelo empregador direto. Frise-se que tal tese vai de encontro ao disposto no artigo 37, § 6º da CRFB/88, que trata da responsabilidade estatal calcada na teoria do risco administrativo.

Em linhas gerais, verifica-se que foi levada à Suprema Corte mais uma colisão de normas, parte do complexo “desacordo moral razoável intrinsecamente ligado a uma sociedade pluralista e diversificada” (BARROSO, 2011, p. 25). Diante desse conflito de regras, podemos classificar tipicamente a presente questão de acordo com o pensamento daquele Ministro:

É o caso, por exemplo, da tensão entre desenvolvimento nacional e proteção do meio-ambiente ou entre livre iniciativa e repressão ao abuso do poder econômico. Também é possível a colisão entre direitos fundamentais, como a liberdade de expressão e o direito de privacidade, ou entre a liberdade de reunião e o direito de ir e vir (no caso, imagine-se, de uma passeata que bloqueie integralmente uma via de trânsito essencial). Por fim, é possível cogitar de colisão de direitos fundamentais com certos princípios ou interesses constitucionalmente protegidos, como o caso da liberdade individual, de um lado, e a segurança pública e a persecução penal, de outro. Em todos esses exemplos, à vista do princípio da unidade da Constituição, o intérprete não pode escolher arbitrariamente um dos lados, já que não há hierarquia entre normas constitucionais. De modo que ele precisará demonstrar, argumentativamente, à luz dos elementos do caso concreto, mediante ponderação e uso da proporcionalidade, que determinada solução realiza mais

adequadamente a vontade da Constituição, naquela situação específica.

Todas essas hipóteses referidas acima – ambiguidade da linguagem, desacordo moral e colisões de normas – recaem em uma categoria geral que tem sido referida como casos difíceis (*hard cases*). Nos casos fáceis, a identificação do efeito jurídico decorrente da incidência da norma sobre os fatos relevantes envolve uma operação simples, de mera subsunção. (2011, p. 25, grifo nosso).

Conclusão

É imperioso notar que estamos inseridos num modelo estatal onde os ditames da Constituição da República Federativa do Brasil são molas propulsoras de grande valia do fenômeno da judicialização numa democracia moderna. Esse é modelo estatal, onde temas da mais alta relevância social são tratados como *hard cases* carentes de resposta às pretensões judicializáveis, patrocinadas por quem, na verdade, deveria dar essa réplica, ou seja, por agentes políticos muitas vezes despreparados para tal mister, diante da complexa configuração social do mundo moderno.

Sem pretender esgotar o presente estudo, nem direcionar os leitores a uma única conclusão, aceitamos posições contrárias à interdisciplinaridade sistemática que tentamos adotar, como convém agir numa sociedade pluralista e diversificada, mosaico de ideologias as mais diversas possíveis. Esse é modelo, o desenho do Estado brasileiro a partir de 1988, com o advento da Constituição Cidadã.

Bibliografia

AMORIM, Helder Santos. *Terceirização no serviço público: Uma análise à luz da nova hermenêutica constitucional*. São Paulo: LTr, 2009.

BARROSO, Luis Roberto. *Constituição, Democracia e Supremacia Judicial: Direito e Política no Brasil Contemporâneo*. Disponível em: <http://www.oab.org.br/editora/revista/revista_11/artigos/constituicaodemocraciaesupremaciajudicial.pdf>. Acesso em: 27 fev. 2014.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Resolução n. 129, de 5 de abril de 2005. Disponível em: <<http://aplicacao.tst.jus.br/dspace/handle/1939/3977>>. Acesso em: 27 fev. 2014.

DWORKIN, Ronald. *Taking rights seriously*. 1997, p. 81. In: BARROSO, Luis Roberto. *Constituição, Democracia e Supremacia Judicial: Direito e Política no Brasil Contemporâneo*. Disponível em: <http://www.oab.org.br/editora/revista/revista_11/artigos/constituicaodemocraciaesupremaciajudicial.pdf>. Acesso em: 27 fev. 2014.

VILLELA, Fabio Goulart. *Estudos Temáticos de Direito do Trabalho para a Magistratura e o Ministério Público*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2009.

YEPES, Rodrigo Uprimny. Judicialization of politics in Colombia, *International Journal on Human Rights*. 6:49, mimeografado, 2007. In: BARROSO, Luis Roberto. *Constituição, Democracia e Supremacia Judicial: Direito e Política no Brasil Contemporâneo*. Disponível em: <http://www.oab.org.br/editora/revista/revista_11/artigos/constituicaodemocraciaesupremaciajudicial.pdf>. Acesso em: 27 fev. 2014.

Trabalho do menor: regulamentação e efetiva tutela

Andrea Ormond¹

O crime, assim como a morte, não atinge apenas os velhos e os doentes. As crianças e os mais belos, por vezes, tornam-se as vítimas.
(DICKENS, 2009, p. 218)²

1. Introdução

Na Inglaterra vitoriana, a simples menção à pena do romancista Charles Dickens tornava célebres os seus escritos. Obras como *Oliver Twist* e *Grandes Esperanças* chegavam aos lares do império britânico, alcançando extremo sucesso e a reverência do público.

Ironicamente, os mesmos escritos mostravam não apenas a força do império, mas também a miséria existencial de inúmeros homens, mulheres e crianças. Dickens – ele próprio vítima da exploração infantil – cortou o coração dos leitores; sabia que as crianças podem ser as vítimas preferenciais de uma gama de perversidades, até mesmo a morte, por condições inumanas e intoleráveis.

Ao longo da Era Vitoriana (1837-1901), consolidou-se a Revolução Industrial. É notório, porém, que mudanças no espírito dos tempos levaram ao reconhecimento de *direitos de segunda geração*, que se referem exatamente à qualidade de vida e às condições de trabalho. Diplomas como a Constituição do México (1917) e a Constituição de Weimar (1919) positivaram tais direitos.

Nesse ínterim, abriu-se espaço para a eclosão do Direito do Trabalho, ramo do direito que, por definição, resguarda aquelas existências espoliadas a que se referiam Dickens, Zola e outros romancistas históricos.

O presente estudo tem por finalidade apresentar a regulamentação e a tutela juslaborais dirigidas à infância e à adolescência, questão jurídica que assume papel central na ordem jurídica. Não à toa, logo na primeira reunião da Conferência Internacional do Trabalho, em 29 de outubro de 1919, foram aprovadas as Convenções nº 5 e 6 da Organização Internacional do Trabalho (OIT), que impuseram parâmetros como idade mínima e vedação do trabalho noturno para menores na indústria. Ratificadas pelo Brasil, as normas ingressaram no ordenamento pátrio em 1935³, alguns anos antes da promulgação da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), em 1943.

Na Consolidação, o tema foi inserido no Título III (*Das normas especiais de tutela do trabalho*) e, neste, o capítulo IV (*Da proteção do trabalho do menor*). O capítulo IV (artigos 402/441) visa resguardar a integridade psicofísica dos menores. Está em total

¹ Analista judiciário do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região. Ex-advogada parecerista da Companhia Paulista de Trens Metropolitanos. Graduada em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro (PUC-RJ). Graduada em Letras pela mesma Universidade. Especialista em Direito Administrativo pela Universidade Cândido Mendes (UCAM-RJ).

² Tradução livre, pela autora.

³ A Convenção nº 5 foi denunciada posteriormente, quando da ratificação da Convenção nº 138, em 28/6/2001.

consonância com a Constituição Federal de 1988 (CF) e discorre, dentre outros tópicos, sobre a aprendizagem. Outros institutos jurídicos são analisados no Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA - Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990). Já a Lei de Diretrizes e Bases da Educação (LDBE - Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996) constrói uma engenhosa correlação entre o direito à educação e a necessidade de inserir-se o menor no ambiente profissional.

Conforme visto, normas internacionais e brasileiras regulamentam de modo combinado o objeto deste estudo. Em igual sentido, as cortes pátrias revelam um panorama sólido, que reprime abusos e desrespeitos para com o menor.

Por sua vez, o trabalho do menor suscita dilemas éticos e jurídicos de imensa relevância. Afinal, nas crianças e nos adolescentes reside o futuro de todo e qualquer estado democrático de direito. Quando adultos, poderão ser os governantes da comunidade na qual nasceram e transformaram-se em cidadãos.

De todo o exposto, examinadas as premissas, passemos, então, ao capítulo a seguir.

2. A menoridade e o Direito do Trabalho

Para melhor compreender o Direito do Trabalho e a circunstância da menoridade, devem ser examinados de modo analítico seus respectivos conceitos, cuja importância justifica um aprofundamento jurídico.

Estabelece o ECA, no artigo 2º, que a infância abrange a idade até doze anos incompletos, e a adolescência, o interregno entre doze e dezoito anos incompletos. Paralelamente a esse componente cronológico, existe também o dado existencial: todo debate relacionado com a menoridade tem de estar alicerçado no respeito à dignidade humana (CF, art. 1º, III), combinado com a circunstância de serem a criança e o adolescente pessoas *em desenvolvimento* (art. 6º do ECA). Tem de ser esse o norte da tutela estatal, e também da afetiva, no bojo dos laços familiares.

Pelo fato de as famílias terem sofrido mudanças contínuas ao longo dos séculos, os vínculos correlatos também se transformaram. O poder parental, por exemplo, se submete aos princípios da solidariedade (CF, art. 3º, I) e da igualdade (CF, art. 5º, *caput*). Neste sentido, o magistério de Pietro Perlingieri, doutrinador da escola civil-constitucional:

O esquema do pátrio poder, visto como poder-sujeição, está em crise, porque não há dúvidas de que, em uma concepção de igualdade, participativa e democrática da comunidade familiar, a sujeição, entendida tradicionalmente, não pode continuar a realizar o mesmo papel. A relação educativa não é mais entre um sujeito e um objeto, mas uma correlação de pessoas, onde não é possível conceber um sujeito subjugado a outro. (PERLINGIERI, 2007, p. 258).

No terreno da psicanálise, Élisabeth Roudinesco (2003, p. 155) confirma a mudança estrutural na convivência entre pais e filhos. A família contemporânea é outra; não se ancora mais na figura do pai tirano e da mãe cuidadora do lar.

De agora em diante esta [a família] não será mais vista apenas com uma estrutura de parentesco que restaura a autoridade derrotada do pai, ou sintetizando a passagem da natureza à cultura através dos interditos e das funções simbólicas, mas como lugar de poder descentralizado e de múltiplas aparências.

Quanto às “múltiplas aparências”, é de se notar como a criança e o adolescente estão em contato direto com novos tipos de pais, mães e parentes, diferentes daqueles que eram impostos pelos padrões da sociedade e até mesmo pelo ordenamento jurídico. Uma breve mirada no Código Civil de 1916 (Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916), anterior ao advento do Estatuto da Mulher Casada (Lei nº 4.121, de 27 de agosto de 1962), deixa nítida a evolução dos papéis familiares. A mulher emancipou-se e luta para assumir, paulatinamente, a sua condição humana: liberta e em pé de igualdade perante os homens da República.

O Estado e a sociedade, por sua vez, são partícipes dessa transformação e, também, na proteção do menor⁴. Lembremos que nem toda criança ou adolescente desfruta do conforto e da proteção que a família pode proporcionar. O abandono – material, afetivo, intelectual – ainda surge como um grave embaraço ao seu desenvolvimento pleno, o que demanda vigorosas políticas públicas e de inclusão social.

No que se refere ao direito trabalhista, a migração do menor para o mundo do trabalho tem inquietado e inspirado inúmeros estudos por parte dos juristas, porque tem múltiplas repercussões econômicas. O benefício patrimonial que a atividade proporciona para o menor trabalhador tem de estar em consonância com a sua integridade psíquica e física.

Consequentemente, percebemos a necessidade de serem aplicados ao labor do menor elementos moralizadores e civilizatórios muito específicos do Direito do Trabalho. É esta a lição de Segadas Vianna:

A proteção e a tutela do trabalho não são mais do que um conjunto de normas jurídicas que asseguram ao trabalhador uma posição, frente ao empregador, em que possa defender seus direitos e interesses num mesmo plano, sem complexos ou recalques [...] (*in* SÜSSEKIND *et alii*, 2003, p. 100. Grifou-se).

Evaristo de Moraes Filho (2003, p. 27) já preceituava que a valorização do trabalho humano o alçaria a um *status* diferenciado, deixando de ser “mercadoria e [passando] a ser, além do principal fator econômico da produção, um verdadeiro elemento de dignificação e elevação da criatura humana”.

Assim sendo, o debate das cláusulas contratuais e a autonomia privada transferem-se para segundo plano. Devido às especificidades do trabalho do menor, a ordem jurídica é intransigente. Sergio Pinto Martins aponta, com acuidade, que “o menor

⁴ Art. 4º do ECA: É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária.

não é incapaz de trabalhar, ou não está incapacitado para os atos da vida trabalhista; apenas a legislação dispensa-lhe uma proteção especial” (2003, p. 585).

Outra não poderia ser a conclusão, sempre firme nos comandos da Constituição Federal, que seguiu as diretrizes da OIT.

Conforme a redação dada pela Emenda Constitucional (EC) nº 20, de 15 de dezembro de 1998, o artigo 7º, XXXIII, da Lei Maior proíbe o “trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de dezoito e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos”. Saliente-se que o dispositivo há de ser combinado com o art. 227, § 3º, I: a proteção especial abrange a “idade mínima de quatorze anos para admissão ao trabalho, observado o disposto no art. 7º, XXXIII”.

A *longa manus* do Estado aparece, ainda, no artigo 203 da CF, que estatui a assistência social para crianças e adolescentes carentes (inciso II), além da integração ao mercado de trabalho (inciso III). Estes dispositivos conjugam-se com o artigo 208 – direito fundamental à educação – e com os artigos 205 e 214, IV, que visam à qualificação para o trabalho. Note-se, por fim, a existência do capítulo “Da Família, da Criança, do Adolescente, do Jovem e do Idoso” (artigos 226 a 230).

Tendo por norte esses aspectos ontológicos da menoridade e do direito laboral, vejamos como a CLT tratou da regulamentação ordinária do tema.

3. As normas da CLT

O tema do trabalho do menor se espraia na CLT em tópicos gerais (artigos 402/410), disposições sobre a duração do trabalho (artigos 411/414), deveres dos responsáveis legais e dos empregadores, bem como a aprendizagem (artigos 424/433); penalidades (art. 434/438) e disposições finais (art. 439/441).

Além desses, Moraes Filho (2003, p. 580/581) aponta regras específicas nos artigos 17, § 1º (carteira profissional); 134, § 2º (período de férias); 136, § 1º (época de férias de membros da mesma família) e §2º (época da concessão de férias); 461 (isonomia salarial) e 529 “b” (eleições sindicais). Este último dispositivo é digno de nota, visto que se refere ao direito de voto no sindicato; a CLT viabiliza o direito apenas para trabalhadores com pelo menos dezoito anos de idade.

O rito para admissão no emprego (artigos 415/423) foi modificado pelo Decreto-Lei nº 926, de 10 de outubro de 1969, e pela Lei nº 7.855, de 24 de outubro de 1989. Atualmente, esses artigos da CLT, caminhando ao lado do ECA, da LDBE e das Convenções da OIT, regem simultaneamente a questão da contratação do menor.

Com efeito, as atividades laborais e educacionais dos menores são disciplinadas pela CLT, o ECA, a LDBE e as Convenções da OIT. Teremos oportunidade de analisar estas últimas fontes nos capítulos 4 e 5; por ora, veremos a estratégia da Consolidação para tutelar o trabalho do menor.

Ao completar quatorze anos, o indivíduo possui a seu dispor a figura da aprendizagem (art. 7º, XXXIII, da CF, *in fine*). A aprendizagem, por sua vez, dá-se através do estágio profissionalizante (art. 62 do ECA), do trabalho educativo (art. 68 do mesmo Estatuto) e do contrato de aprendizagem (art. 428 da CLT, com redação dada pela Lei nº 11.180, de 23 de setembro de 2005 c/c Decreto nº 5.598, de 1º de dezembro de 2005). Entre os dezesseis e dezoito anos incompletos, é cabível a figura do adolescente

empregado, caso verifiquem-se os requisitos do artigo 3º. Em todas as hipóteses, mister a obediência à “Lista TIP”, de que trataremos ainda neste capítulo.

O contrato de aprendizagem, conforme disposto na CLT após as alterações da Lei nº 11.180/2005, pode ser celebrado entre o maior de quatorze anos e o menor de vinte e quatro – salvo portador de deficiência, a quem o limite etário não se aplica. A aprendizagem deve proporcionar formação técnico-profissional metódica e ser conjugada com matrícula do aprendiz em curso dos Serviços Nacionais de Aprendizagem (“Sistema S”) ou, na sua falta ou insuficiência de vagas, outras permitidas por lei (art. 430).

Por regra, a remuneração do aprendiz não pode ser inferior ao salário mínimo/hora e faz-se necessário anotar a CTPS. A jornada diária não pode ultrapassar seis horas e o lapso temporal do contrato é de no máximo dois anos. Ressalve-se a possibilidade de jornada de oito horas diárias para aprendizes que tenham completado o ensino fundamental. Ademais, aos portadores de deficiência não se aplicam o limite total de dois anos ou a idade máxima de 24 anos.

Importante observação é trazida à baila por Antonio Carlos Flores de Moraes, que assim discorre sobre a terceirização no contrato de aprendizagem:

O art. 431 da CLT admite uma terceirização de serviços, uma vez que a contratação do aprendiz poderá ser efetivada pela empresa onde se realizará a aprendizagem ou pelas entidades mencionadas no inciso II do art. 430, caso em que não gera vínculo de emprego com a empresa tomadora de serviços. (*in* MORAES FILHO e MORAES, 2003, p. 591).

Ao completar dezesseis anos, o indivíduo tem a possibilidade de iniciar atividades laborais em que não prepondere a formação técnico-profissional e metódica, típica da aprendizagem.

Elemento importante na vida laboral do menor celetista é o direito a férias. A CLT estabelece o patamar mínimo de trinta dias (art. 130), coincidentes com as férias escolares (art. 136, § 2º). A jornada diária está obrigatoriamente adstrita à frequência às aulas. Neste sentido, aplicam-se uma vez mais o ECA (art. 63) e a LDBE (art. 24).

A idade mínima para o início de “qualquer trabalho”, “salvo na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos” (art. 7º, XXXIII, da CF) foi elevada para dezesseis anos na reforma da Previdência Social, nos termos da EC nº 20/98. Anteriormente vigorava na Carta Maior a proibição “de qualquer trabalho a menores de quatorze anos, salvo na condição de aprendiz”. Sabe-se que o objetivo do constituinte derivado foi o de postergar a idade para aposentadoria por tempo de serviço, restando inalterada, porém, a realidade fática de tantas crianças e adolescentes que permanecem sendo alvo de exploração. A propósito, consultemos Ives Gandra da Silva Martins Filho:

De qualquer forma, como o principal objetivo da alteração foi o previdenciário, nada impede que possa haver *atividade produtiva a partir dos 12 anos*, sob a modalidade de *estágio profissionalizante* (em que o aspecto educacional é preponderante), que não gera vínculo empregatício, nem contagem de tempo de serviço para efeitos previdenciários. Seria o estágio modalidade distinta da atividade de *aprendiz*, admitida pela Emenda nº 20/98, *somente a*

partir dos 14 anos (em que o aprendizado é no próprio trabalho, independentemente de o menor estar frequentando curso de 1º ou 2º grau). (2008, p. 139. Grifos no original).

Convém ressaltar que a exploração do menor muitas vezes acontece através de atividades permanentes, que têm por objetivo o sustento pessoal e familiar, que, afinal, é a razão de ser da relação de trabalho. Exatamente por tal desiderato, a proteção juslaboral é necessária, para reequilibrar os interesses das partes, que, no caso do menor, não podem ser considerados exclusivamente patrimoniais.

A colaboração do menor nas tarefas quotidianas do próprio lar não se considera trabalho propriamente dito, tratando-se, por regra, de atividade não econômica, determinada pela *affectio familiae* entre os membros do grupo (Código Civil, art. 1634, incisos I e VII). Caso surja conflito de interesses, a questão deve, porém, ser apreciada em cada caso concreto.

O artigo 402, parágrafo único, da CLT, prevê expressamente o labor do adolescente em *regime familiar*. Cuida-se de prestação de serviços em “oficinas em que trabalhem exclusivamente pessoas da família do menor e esteja este sob a direção do pai, mãe ou tutor”. Apesar de a esse regime não se aplicarem, em princípio, as regras da CLT, devem ser observadas, também nesse caso, a vedação de trabalho penoso, noturno, perigoso, insalubre ou prejudicial à moral, bem como as disposições sobre a duração do trabalho (art. 67 e incisos, do ECA).

Em vista da ratificação da Convenção nº 182 da OIT (Genebra, 1999; promulgada pelo Decreto nº 3.597, de 12 de setembro de 2000), o Estado brasileiro adotou a chamada *Lista TIP*, que enuncia as piores formas de trabalho infantil. Na regulamentação dada pelo Decreto nº 6.481, de 12 de junho de 2008, inclui-se o trabalho doméstico (item 76). Como consequência expressiva, mesmo as atividades lícitas previstas na Lista TIP não podem ser realizadas senão após os dezoito anos de idade. Constam na Convenção nº 138 (Genebra, 1973; promulgada pelo Decreto nº 4.134 de 15 de fevereiro de 2002) mandamentos sobre a idade mínima de trabalho pelo menor, que, obviamente, são interpretados de forma harmoniosa com o rol imperioso da Lista TIP.

Saliente-se que, por envolver direitos fundamentais, a Convenção nº 182 ingressou no ordenamento com *status* de emenda constitucional (CF, art. 5º, § 3º, conforme Emenda Constitucional (EC) nº 45, de 30 de dezembro de 2004)⁵. Neste sentido, o artigo 405, § 2º da CLT⁶ colide diametralmente com a Lista TIP (item 73)⁷, o que conduz à conclusão que tal dispositivo celetista encontra-se tacitamente revogado.

⁵ A propósito do *status* constitucional de tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos, consulte-se jurisprudência iterativa do Egrégio Supremo Tribunal Federal. Destacamos excerto de acórdão, que segue:

“[...] *Caráter subordinante* dos tratados internacionais em matéria de direitos humanos e o sistema de proteção dos direitos básicos da pessoa humana. [...] Os magistrados e Tribunais, no exercício de sua atividade interpretativa, especialmente no âmbito dos tratados internacionais de direitos humanos, devem observar um princípio hermenêutico básico (tal como aquele proclamado no art. 29 da Convenção Americana de Direitos Humanos), consistente em atribuir primazia à norma que se revele mais favorável à pessoa humana, em ordem a dispensar-lhe a mais ampla proteção jurídica (HC 91.361, 2ª T., Rel. Min. Celso de Mello, j. 23/9/2008, DJE 6/2/2009)”.

⁶ *In verbis*: “§ 2º O trabalho exercido nas ruas, praças e outros logradouros dependerá de prévia autorização do Juiz de Menores, ao qual cabe verificar se a ocupação é indispensável à sua própria subsistência ou à de seus pais, avós ou irmãos e se dessa ocupação não poderá advir prejuízo à sua formação moral”.

Por fim, Antonio Carlos Flores de Moraes (2003, p. 609) destaca outras formas comuns de trabalho exercidas por adolescentes. São exemplos as atividades de trabalhador rural (Lei nº 5.589, de 8 de junho de 1973), atleta de futebol e desporto (“Lei Pelé”, Lei nº 9.615, de 24 de março de 1998), peão de rodeio (Lei nº 10.220, de 11 de abril de 2001), participe de cooperativa social (Lei nº 9.867, de 10 de novembro de 1991).

4. O Estatuto da Criança e do Adolescente e a Lei de Diretrizes e Bases da Educação

Caio Mário da Silva Pereira (2006, p. 437) expunha, de modo cristalino, a *ratio* da tutela dos menores: “a ideia predominante em matéria de assistência, proteção, salvaguarda, defesa dos menores é o interesse destes”. Portanto, o ECA e a LDBE atuam na defesa intransigente de tais interesses. Existe um liame natural entre os dois diplomas.

Nos termos do artigo 62 do Estatuto, a aprendizagem consiste em “formação técnico-profissional ministrada segundo as diretrizes e bases da legislação em vigor”, ou seja, remete à LDBE. Eis aí o imbricamento entre os dois conceitos: a educação, direito complexo e fundamental, norteia a experiência laboral do menor. Até mesmo na hipótese de adolescente privado de liberdade, a escolarização continua a ser-lhe assegurada (ECA, art. 124, XI). A propósito, manifesta-se José Afonso da Silva:

A educação como processo de reconstrução da experiência é um atributo da pessoa humana, e, por isso, tem que ser comum a todos. É essa a concepção que a Constituição agasalha nos artigos 205 a 214, quando declara que ela é um direito de todos e dever do Estado. (SILVA, 2003, p. 812. Grifos no original).

Caminhando na defesa daqueles interesses do menor, vejamos o artigo 67, II, do ECA, que trata da vedação constitucional de trabalho noturno, insalubre ou perigoso (CF, art. 7º, XXXIII). Ao fazê-lo, o ECA estende o veto também para trabalhos penosos. O Estatuto esmiúça, portanto, o mesmo campo axiológico já examinado pelo Constituinte e pela CLT (artigos 405/407). As proibições visam evitar esforços desarrazoados e intoleráveis para a estrutura psíquica e física dos menores, pessoas em formação.

O ECA também dedica um artigo ao *trabalho educativo* (art. 68), traçando diretrizes para futuros programas sociais que preparem o menor para o exercício de uma atividade remunerada.

Por seu turno, a LDBE tem por fito a formação ampla do indivíduo, incluindo o seu preparo para o mercado de trabalho. Percebe-se um notável cuidado da Lei para o “cumprimento dos objetivos da educação nacional”, integrada “aos diferentes níveis e modalidades de educação e às dimensões do trabalho, da ciência e da tecnologia” (art. 39, *caput*).

Trata-se de uma concepção holística da educação. O desiderato legislativo é o de possibilitar o pleno exercício da cidadania (CF, art. 1º, II); afinal, cidadão é aquele que tem

⁷ O item 73, ora transcrito, refere-se a serviços prestados “em ruas e outros logradouros” (comércio ambulante, guardador de carros, guardas mirins, guias turísticos, transporte de pessoas ou animais, entre outros). Prováveis riscos ocupacionais: exposição a violência, drogas, assédio sexual e tráfico de pessoas; exposição a radiação solar, chuva e frio; acidentes de trânsito; atropelamento.

acesso às janelas para o mundo, que interage e contra-argumenta, reflete e adquire conhecimentos teóricos e práticos. Neste sentido, ressaltam-se as disposições dos artigos 39 a 42 da LDBE.

5. A Organização Internacional do Trabalho

Na introdução ao presente estudo, diagnosticamos o surgimento de uma nova ordem jurídico-política, através da qual foram positivados os direitos trabalhistas. Exemplo claro desse fenômeno, a Constituição mexicana de 1917 influenciou diplomas posteriores. Fábio Konder Comparato assevera:

A Constituição de Weimar, em 1919, trilhou a mesma via da Carta mexicana, e todas as convenções aprovadas pela então recém-criada Organização Internacional do Trabalho, na Conferência de Washington do mesmo ano de 1919, regulamentaram matérias que já constavam da Constituição mexicana: a limitação da jornada de trabalho, o desemprego, a proteção da maternidade, a idade mínima de admissão de empregados nas fábricas e o trabalho noturno dos menores na indústria. (2003, p. 174).

As primeiras Convenções da OIT, aprovadas em 1919 e 1920, foram todas voltadas para regulamentação do trabalho de mulheres e crianças. A Convenção nº 5, que versa sobre idade mínima de quatorze anos para o trabalho na indústria (Washington, 1919) e a de nº 6, que trata da vedação ao labor noturno de menores na indústria (Washington, 1919) vieram a ser, ambas, promulgadas no Brasil pelo Decreto nº 423, de 12 de novembro de 1935. Além delas, tem relevância para a tutela do trabalho do menor a Convenção nº 138⁸, que estabelece idade mínima para admissão (Genebra, 1973; promulgada no Brasil pelo Decreto nº 4.134, de 15 de fevereiro de 2002) e a respectiva Recomendação nº 146 (Genebra, 1976), que se reportam à idade mínima para admissão no emprego.

Quanto às condições de trabalho, a OIT aprovou também a Convenção nº 16 (Genebra, 1921; promulgada no Brasil pelo Decreto nº 1.398, de 19 de janeiro de 1937), a propósito do exame médico de menores no trabalho marítimo. Mais recentemente, a já citada Convenção nº 182, de cumeeira relevância, estabeleceu a “Lista TIP”, que condena, dentre outras práticas, a prostituição, a escravidão e o recrutamento forçado de crianças e adolescentes para conflitos armados.

Ainda no âmbito internacional, convém fazer menção a outros documentos que registram a história da proteção à criança e ao adolescente: a Declaração de Filadélfia (1944), a Declaração de Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho - DPDFT (Genebra, 1998) e a Declaração dos Direitos da Criança - DUDC (Nova Iorque, 1959). As duas primeiras, provenientes da OIT, possuem menções genéricas à proteção da infância e à abolição do trabalho infantil, respectivamente. A terceira, aprovada pela Assembleia Geral da ONU, preconiza o direito da criança ao desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social (Princípio 2), na mesma orientação da pioneira Declaração de Genebra

⁸ Sua ratificação, em 28/6/2001, ensejou a denúncia da Convenção nº 5.

sobre os Direitos da Criança (1924). A DUDC também enuncia, em seu Princípio 9, diretrizes diretamente relacionadas ao Direito do Trabalho:

Não será permitido à criança empregar-se antes da idade mínima conveniente; de nenhuma forma será levada a ou ser-lhe-á permitido empenhar-se em qualquer ocupação ou emprego que lhe prejudique a saúde ou a educação ou que interfira em seu desenvolvimento físico, mental ou moral.

Excetuando-se a DPDFT – autoaplicável a todos os Estados-membros da OIT – as normas aqui identificadas passaram pelo trâmite de ratificação e ingressaram no ordenamento pátrio. Urge, portanto, a sua efetivação, para o resguardo de milhares de menores, dispersos no território brasileiro.

6. A atuação das cortes brasileiras

Norberto Bobbio, em certa ocasião, pronunciou-se sobre a distância entre o plano ideal (as normas) e o plano real (a eficácia das normas).

[...] Descendo do plano ideal ao plano real, uma coisa é falar dos direitos do homem, direitos sempre novos e cada vez mais extensos, e justificá-los com argumentos convincentes; outra coisa é garantir-lhes uma proteção efetiva. (2004, p. 63).

É esta, aliás, a própria luta pelo direito: o combate do desvio para a implementação da paz social.

Além de disciplinar diversos regimes sócio-educativos e de proteção de crianças e adolescentes (art. 90), o ECA também aponta o caminho para sua concretização: as entidades que ofertam tais regimes são fiscalizadas “pelo Judiciário, pelo Ministério Público e pelos Conselhos Tutelares” (art. 95).

Na seara trabalhista, a CLT já previa para os responsáveis e os empregadores dos aprendizes deveres sujeitos à vigilância jurisdicional (CF, art. 5º, XXXV).

Avançando na implementação do amparo ao menor, em 2012 o Tribunal Superior do Trabalho e o Conselho Superior da Justiça do Trabalho instituíram a Comissão para Erradicação do Trabalho Infantil da Justiça do Trabalho e de proteção ao trabalho decente do adolescente (CETI), instituída pelo Ato Conjunto nº 21/TST.CSJT.GP, de 19 de julho de 2012. Em recentíssima norma (Ato nº 419/CSJT, de 11 de novembro de 2013) foi criado também o Programa de Combate ao Trabalho Infantil no âmbito da Justiça do Trabalho, com o objetivo de “desenvolver, em caráter permanente, ações em prol da erradicação do trabalho infantil no Brasil e da adequada profissionalização do adolescente”. Essas iniciativas demonstram a atenção que as cortes brasileiras devotam ao tema, em claro paralelismo com projetos encontrados na ordem internacional – cite-se como exemplo o *International Programme on the Elimination of Child Labour* (IPEC) da OIT.

O repertório jurisprudencial pátrio confirma essa mesma orientação. Transcrevem-se alguns fragmentos mais significativos:

[...] A ordem inaugurada pela Constituição Federal de 1988, quando dá destaque à **dignidade da pessoa humana** e tutela intimidade, privacidade e honra, vedando tratamentos degradantes, revela visível avanço em relação à situação pregressa: **ergue a nível matricial a proteção que a classe trabalhadora reclama desde a Revolução Industrial. Fazendo concreto o ideal do Estado Democrático de Direito, este conjunto de princípios deita-se sobre a legislação ordinária, relendo os limites da atuação patronal no exercício do poder diretivo** – de base restritamente contratual –, sobretudo naquilo que represente desnecessária exposição e ofensa aos seus subordinados [...].

(AIRR 511-40.2011.5.04.0013, 3ª T., Rel. Min. Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, j. 23/10/2013, publ. 25/10/2013. Grifou-se).

As possibilidades de trabalho lícito do menor (contrato de aprendizagem e trabalho educativo) repousam nessa mesma ordem constitucional da Carta de 1988. Havendo situações de ofensa à Constituição e à lei, deve o Judiciário declarar a fraude. No excerto abaixo, analisa-se fraude contra direitos previdenciários e trabalhistas do menor (CF, art. 227, § 3º, II).

[...] Descaracterizado o trabalho educativo, emergindo no presente feito a realização de trabalho subordinado, não-eventual, pessoal e oneroso, ante o princípio da primazia da realidade, que orienta o direito do trabalho, **impõe-se o reconhecimento do vínculo de emprego da autora diretamente com a empresa reclamada** – dirigente e beneficiária dos serviços desempenhados pela reclamante –, nos termos da Súmula 331, item I, desta Casa, aplicável por analogia. Violação do art. 227, § 3º, II, da Constituição da República caracterizada. Revista conhecida e provida, no tema.

(TST, RR 0136400-89.2003.5.15.0093, 3ª T., Rel. Min. Rosa Maria Weber, j. 24/11/2010, publ. 3/12/2010. Grifou-se).

A proteção integral de crianças e adolescentes parte do pressuposto de sua condição particular de pessoas em desenvolvimento. A prioridade há de ser, portanto, o aperfeiçoamento do menor; em outras palavras, o encaminhamento do menor para o estudo. Através desse mecanismo, garante-se o exercício da cidadania. Em relação ao trabalho educativo, por exemplo, a remuneração não descaracteriza a sua essência pedagógica. Eis o entendimento deste Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região.

[...] Enquanto na aprendizagem há a clara preocupação de ensinar um ofício ao adolescente integrante da rede de ensino, pública ou particular, de modo a permitir sua inserção qualificada no mercado de trabalho, no trabalho educativo o que se busca é, antes de tudo, possibilitar o acesso à educação básica. [...] no trabalho educativo o labor é utilizado como atrativo para atrair o adolescente que se encontra à margem do processo educacional elementar, caracterizando-se como sua **real intenção a de transformar esse adolescente em um educando e, conseqüentemente, verdadeiro cidadão** [...].

(RO 0125400-34.2005.5.01.0054, 3ª T., Rel. Des. Mello Porto, publ. 26/6/2006).

Por sua vez, a formalização da Lista TIP é, como visto, um instrumental jurídico relevante para resguardar a moralidade do menor, o ambiente em que ele circula, as condições mesmas de sua existência. Apesar de ter sua origem em instrumento internacional (a Convenção nº 182 da OIT), a Lista TIP encontra-se concatenada com o direito positivo pátrio, a respeito do qual discorreremos ao longo do presente estudo. No que se refere ao trabalho de crianças e adolescentes, o comando fundamental é claro: sua proteção integral deve estar no eixo de todo o ordenamento jurídico.

[...] A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 e a Organização Internacional do Trabalho, por meio de vários de seus documentos normativos cardeais (Constituição de 1919; Declaração da Filadélfia de 1944; Declaração de Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho de 1998; Convenção 182) asseguram, de maneira inarredável, a **dignidade da pessoa humana**, a valorização do trabalho e do emprego, a **implementação de trabalho efetivamente decente para os seres humanos**, a **proibição do trabalho da criança e o combate imediato e prioritário às piores formas de trabalho do adolescente** [...].
(TST, RR 75700-37.2010.5.16.0009, 3ª T., Rel. Min. Maurício Godinho Delgado, j. 17/9/2013, publ. 20/9/2013. Grifou-se).

7. Conclusões

Para Charles Dickens e outros autores vitorianos, a existência de menores abandonados e espoliados inspirava trabalhos literários. Muito embora estes fossem, a princípio, obras de ficção, continham também a observação do cotidiano, cuja mudança começou a tornar-se realidade com o advento de uma nova ordem jurídico-política. Nela, o nascente Direito do Trabalho passou a preconizar valores inteiramente novos para solução desses conflitos tão peculiares. Desde os seus primeiros passos, o direito laboral racionaliza e civiliza as disputas entre empregadores e empregados de todas as idades.

Através da exposição de um panorama internacional, constitucional e infralegal, o presente estudo buscou demonstrar a proteção jurídica de crianças e adolescentes do ponto de vista do Direito do Trabalho. Essa tutela remete à dogmática racional e civilizadora, característica desse ramo do direito, ao mesmo tempo em que suscita debate sobre os aspectos existenciais de crianças e adolescentes: na qualidade de entes humanos, sua dignidade há de ser preservada, e com maior zelo, em vista de sua condição peculiar de pessoas em formação.

Nesse sentido, o estudo verificou o quanto a educação – como processo contínuo e de cunho holístico – potencializa os esforços do jovem trabalhador. Mesmo que o adolescente enverede precocemente no mundo do trabalho, não deve abdicar do direito de escolarizar-se e qualificar-se. A continuidade da educação o manterá no caminho do aprimoramento pessoal que, por sua vez, conduz à plena cidadania.

Ademais, ressaltamos a necessidade da efetiva tutela dos interesses dos menores, ou seja, a necessidade de as normas migrarem do plano ideal para o mundo real.

Para tanto, voltamos uma vez mais à índole do Direito do Trabalho e apresentamos um painel da atuação das cortes brasileiras. Pinçamos algumas decisões representativas do deslinde de casos concretos, que encerram esperanças e traumas de vidas humanas. Listamos também iniciativas do Judiciário Trabalhista visando à erradicação do trabalho infantil.

Em suma, compete ao Poder Judiciário um múnus inafastável no estado democrático de direito: por em prática a tutela dos interesses da infância e da adolescência. Ressalte-se que essa proteção é responsabilidade da família, da sociedade e do Estado (art. 227 da CF), e nem poderia ser diferente; afinal, as crianças e os adolescentes de hoje se tornarão os cidadãos adultos do futuro. Estes terão a incumbência de perpetuar e aprimorar as instituições sociais, no caminhar eterno dos anos.

8. Referências bibliográficas

- BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.
- COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. 3. ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2003.
- DICKENS, Charles. *The complete works of Charles Dickens* (in 30 volumes: Illustrated). Oliver Twist. Nova Iorque: Cosimo Books, 2009.
- MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. *Manual esquemático de direito e processo do trabalho*. 16. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008.
- MARTINS, Sergio Pinto. *Direito do Trabalho*. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2003.
- MORAES FILHO, Evaristo de; MORAES, Antonio Carlos Flores. *Introdução ao Direito do Trabalho*. 9. ed. São Paulo: LTr, 2003.
- PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2006, v. 5.
- PERLINGIERI, Pietro. *Perfis do direito civil: introdução ao direito civil constitucional*. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.
- ROUDINESCO, Élisabeth. *A família em desordem*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2003.
- SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 22. ed. rev. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2003.
- SÜSSEKIND, Arnaldo Lopes; MARANHÃO, Délio Barreto de Albuquerque; VIANNA, José de Segadas. *Instituições de Direito do Trabalho*. 21. ed. atualizada por Arnaldo Süssekind e João de Lima Teixeira Filho. São Paulo: LTr, 2003, v. 2.

A lei do capital: a função legislativa e o poder dos empresários

Henrique Rangel¹
Priscila Muñoz Leão²

I. Introdução

Com o advento do Estado Moderno, a legislação assumiu o posto de instrumento garantidor de direitos em um regime político e jurídico determinado, ao menos em princípio, a assegurar a liberdade de indivíduos iguais. A legitimidade das instituições legislativas era extraída, nesse momento original, da representatividade com que todos os cidadãos poderiam contar. O Poder Legislativo, empossado para o exercício de tais funções a partir da escolha democrática por vias diretas ou indiretas, tornou-se a instituição democraticamente responsável por adotar as ambições e aspirações de cidadãos livres e iguais para estabelecê-los sob a forma normativa de direito. O sentido tradicional e inicial do exercício da função legislativa, no entanto, parece assumir contemporaneamente novos entornos. A maior parte das críticas que a função legislação tem sofrido, no plano acadêmico, parece referir ao risco de maiorias democráticas oprimirem os grupos minoritários da sociedade. Considerando o caso brasileiro, entretanto, o caráter majoritário da função legislativa talvez não seja o aspecto digno das críticas mais severas.

Analisando-se o caso particular do Poder Legislativo no Brasil, o contexto que se pode retratar, atualmente, não autoriza acusações de uma tirania da maioria por parte do Congresso Nacional. O cenário multipartidário, entre outras circunstâncias, conduz estudiosos da ciência política a descrever o desenho brasileiro como um presidencialismo de coalizão, em que o Poder Executivo articula seus interesses com segmentos do Legislativo para aprovar suas medidas. Alguns desses segmentos, contudo, pela capacidade de se organizar politicamente, alcançam o Congresso Nacional em um numerário mais expressivo, não ficando tão à mercê da Presidência da República como os demais. Tais grupos não são, propriamente, partidários. Suas alianças superam esta forma de organização pelo fato de se ordenarem ao redor de um interesse comum muito específico.

O processo de organização política pode ser analisado por duas perspectivas. À época da candidatura, o sucesso nas urnas dependerá, em grande parte, da campanha eleitoral planejada e executada pelo candidato. Uma campanha eleitoral que pretenda prosperar deve captar financiadores. Não é necessária muita reflexão para se concluir quem são os maiores financiadores de campanhas eleitorais. Logicamente, são aqueles que dispõem de maiores recursos econômicos e financeiros: os empresários. Após a diplomação, essa capacidade de organização não se desfaz. Embora essa categoria do legislativo aparente ser muito plural e heterogênea, o desacordo acerca de concepções sobre a moral e a justiça são minimizadas pela existência de um critério muito objetivo presente em seus interesses: o lucro. Mesmo aqueles parlamentares que não são

¹ Técnico judiciário do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região e graduando em Direito pela Faculdade Nacional de Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro.

² Graduanda em Direito pela Faculdade Nacional de Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro.

eminentemente empresários são persuadidos a defender tais interesses se desejam um bom financiamento para as próximas eleições.

Tendo em vista o poder centrado nas mãos de parlamentares associados aos interesses do capital, uma análise da função legislativa deve considerar este fator para que suas conclusões não restem prejudicadas. A instituição que, originalmente, destinava-se à garantia dos direitos de cidadãos livres e iguais parece, ao menos no cenário federal brasileiro, representar muito mais os interesses de elites minoritárias do que oferecer o risco de uma tirania da maioria.

II. Realidade acadêmica e realidade social

É possível destacar duas realidades que fornecem razões para a seleção da presente temática: a realidade acadêmico-jurídica e a realidade social. Certamente, não há uma clara distinção ou delimitação entre estas duas realidades, mas alguns aspectos característicos podem ser suscitados, sobretudo quando uma visão realista é lançada contra o ensino acadêmico e a produção científica das ciências jurídicas.

A realidade acadêmico-jurídica tem se caracterizado, nos últimos anos, por uma formação idealista e perfeccionista, sendo digno de particular ênfase o direito constitucional. O discurso principiológico e da efetivação de direitos fundamentais, em muitos momentos, deixa de avaliar problemas estruturais da democracia brasileira que não podem ser extraídos do tão valorizado e destacado esforço hermenêutico. Ainda que o Brasil, após seu período de redemocratização, tenha desenvolvido significativamente suas técnicas legislativas e o conteúdo axiológico que motiva a garantia – formal – de direitos, existem circunstâncias dificultando que tais avanços atinjam os verdadeiros destinatários da norma jurídica ou, ao menos, aqueles que não conseguem se organizar politicamente e não se reconhecem representados no Congresso Nacional.

A realidade social justifica as inserções do presente trabalho na medida em que o cenário atual gerou perplexidade. O Brasil observou o exercício de reivindicações públicas ao longo de todo seu território nacional desde meados do ano de 2013. Em muitos casos, as manifestações se direcionavam contra personagens políticos do Congresso Nacional, em particular, ou contra fatos característicos desta instituição em geral – como a corrupção. Tal quadro de controle público da atividade legislativa deve estimular também produções acadêmicas.

O objeto do presente estudo reclama avaliações que prezem pela técnica acadêmica, mas também pelo vigor e pelo realismo que tem orientado as manifestações sociais recentemente observadas. Ambas as realidades motivam o presente estudo a se desenvolver em tal sentido.

III. Relações de trabalho e proteção jurídica do trabalhador

A disciplina do direito do trabalho está historicamente estruturada em uma matriz de pensamento econômico crítico que enfatiza a relação entre assalariados e proprietários dos meios de produção. Para muitos pensadores, a história social pressupõe uma luta de classes e, ao menos na modernidade, a principal delas parece ser a existente na relação mencionada acima. Dessa forma, é possível partir do pressuposto que o direito do trabalho melhor seria caracterizado se considerado também como direito do capital. O direito do trabalho somente se observa quando há relação de trabalho e, mais propriamente, de emprego, ao se atenderem os requisitos da habitualidade, subordinação, onerosidade e pessoalidade. Nessa relação de trabalho, há dois lados

antagônicos cujas forças se opõem na tentativa de maximizar seus interesses. Assim, no direito do trabalho – que também é o direito do capital – há interesses contrapostos e sucessivas tentativas de ambos os lados em obter garantias e privilégios para sua própria categoria.

A relação de emprego evidencia, ao menos em princípio, desequilíbrios. Estes desequilíbrios em regra serão de natureza econômica, podendo assumir diversas dimensões, como, por exemplo, técnica ou científica. Em geral, os empregados dependem financeiramente de seus empregadores, podendo, ainda, ficar à mercê dos meios de produção que lhes são oferecidos no desempenho de suas funções laborais. Por mais que exceções possam ser esporadicamente encontradas no mercado de trabalho, a maioria esmagadora dos casos de relação empregatícia pode ser caracterizada pela desigualdade econômica e pela hipossuficiência do trabalhador.

A partir deste problema de natureza econômica e social, qual seja o desequilíbrio das relações empregatícias, o direito do trabalho, compreendido por uma perspectiva normativista e formal, tem o objetivo de reequilibrá-la pela garantia de direitos aos trabalhadores. Problemas sociais como estes recebem a atenção de doutrinadores e pensadores do direito do trabalho, de forma que princípios essenciais informadores da disciplina têm seu conteúdo aprofundado axiologicamente. Entre tais princípios estruturantes do direito do trabalho, pode-se destacar o princípio da proteção do trabalho, já concebido em distintos contextos, como o *in dubio pro operario*, prevalência da norma mais favorável e condição mais benéfica.

Embora os princípios do direito do trabalho tenham natureza de fonte jurídica e aplicação cada vez mais intensa e ativista por parte dos Tribunais especializados, no Brasil, há outras fontes que devem ser consideradas em termos de proteção do trabalhador. A lei é uma das principais fontes com força normativa para desempenhar esta função, sobretudo em matérias constitucionais sujeitas a regulamentação para o atingimento de sua eficácia plena. A garantia dos direitos do trabalhador operada pelo Estado pode ocorrer por quatro vias diversas: pela interpretação judicial dos órgãos competentes para apreciar as controvérsias em matéria de relações de trabalho, pela fiscalização da Administração Pública, por meio de órgãos como a antiga Delegacia Regional do Trabalho, atual Superintendência Regional do Trabalho e Emprego, pela atuação de instituições responsáveis pelo controle externo de tais atividades, como o Ministério Público do Trabalho e, por fim, pela atividade-fim à disposição da agenda legislativa. Nas três primeiras vias apontadas acima, a atividade que pode ser desempenhada pelos agentes estatais depende de como o Poder Legislativo estabelece parâmetros normativos em matéria trabalhista. Quando, no entanto, o Congresso Nacional recepciona um grande contingente de empregadores, organizado sob a forma popularizada como bancada dos empresários, parece difícil acreditar que algum desequilíbrio econômico será combatido juridicamente de modo satisfatório.

IV. Alguns casos emblemáticos

Para demonstrar como a lei trabalhista não se apresenta como um mecanismo apropriado para defender os direitos do trabalhador, é possível realizar um estudo de casos. Algumas controvérsias podem ser selecionadas como uma amostragem para verificar a plausibilidade deste argumento. Tais controvérsias devem se relacionar, em alguma medida, com a atuação dos parlamentares em assuntos de interesse particular da bancada empresarial. Esse grupo de parlamentares possui o declarado interesse na

melhoria das condições legais de sua atividade econômica no que tange, destacadamente, ao direito do trabalho e ao direito tributário, e a análise de tais situações permite identificar em que grau o sucesso é observado. Devido à matriz trabalhista que estrutura o presente trabalho, serão enfatizadas as controvérsias desta natureza, utilizando-se questões tributárias somente para fins de enriquecimento e fortalecimento dos argumentos.

As controvérsias estão associadas, de algum modo, com leis, projetos de lei, emendas constitucionais, entre outros regramentos normativos sob as atribuições do Congresso Nacional, como a ratificação de Convenções da Organização Internacional do Trabalho (OIT). Também podem ser consideradas controvérsias no plano judicial, como aquelas chanceladas pela Confederação Nacional da Indústria (CNI). Em princípio, tais exemplos se afastariam do objeto central deste texto – a lei trabalhista – mas é necessário ressaltar que detalhamentos legais de suma importância são definidos pela interpretação judicial. A CNI, embora seja uma forma de organização civil, possui convergências estruturais com a bancada empresarial, organização política, de um mesmo grupo de interesses econômicos. Somente a título de exemplificação, o ex-presidente da CNI, Armando Monteiro Neto, é Senador da República e, declaradamente, membro dessa bancada empresarial, tendo sido considerado porta-voz na resistência parlamentar à aprovação de duas importantes controvérsias: (i) a redução da jornada semanal de quarenta e quatro para quarenta horas e (ii) a proibição da dispensa imotivada.

Entre os casos selecionados a título de amostragem, podem ser citados os seguintes:

(I) O artigo 7º, X, da Constituição Federal, determina a “proteção do salário na forma da lei, constituindo crime sua retenção dolosa”, embora, até então, nenhuma lei tenha sido aprovada para esta finalidade, impossibilitando a tutela penal deste bem jurídico relevante.

(II) A Lei nº 12.740, de 12 de dezembro de 2012, em seu art. 3º, revogou a Lei nº 7.369, de 20 de setembro de 1985, que garantia o pagamento do adicional de periculosidade dos eletricitários sobre a remuneração contratual, estabelecendo o salário-base como sua base de cálculo. Como consequência, para essa categoria, voltou a prevalecer a regra geral da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) de que a base de cálculo do adicional é o salário-base (§1º do art. 193). Neste caso, em particular, não se trata de um típico comportamento conservador da bancada empresarial, mas de um comportamento restaurador de um *status quo ante* mais benéfico a sua categoria.

(III) A Convenção nº 158 da OIT (Genebra, 1982), que coíbe a dispensa imotivada, foi assinada pelo Brasil, mas sofreu denúncia pelo Decreto nº 2.100, de 20 de dezembro de 1996. O atual governo, no entanto, tentou reaplicá-la por meio da Mensagem nº 59 de 2008, remetida ao Congresso Nacional. O trâmite dessa mensagem, porém, encontra-se paralisado devido a oposições empresariais nas comissões parlamentares designadas pela Mesa Diretora da Câmara dos Deputados.

(IV) A Súmula Vinculante nº 4 do Supremo Tribunal Federal estabeleceu que nenhum valor deverá ser indexado ao salário-mínimo, o que ocorria por força da CLT no caso do adicional de insalubridade. Quando o Tribunal Superior do Trabalho alterou o teor da Súmula nº 228, a CNI conseguiu uma decisão liminar na Suprema Corte exigindo que tal mudança ocorra por lei (Rcl nº 6.266 MC – Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 5/8/2008). Até o momento, nem lei foi aprovada, nem decisão de mérito definitivo foi prolatada.

(V) Entre as espécies tributárias previstas pela Constituição Federal, figuram alguns impostos que podem ser instituídos por lei ordinária, ressalvando que aquele incidente sobre as grandes fortunas, o IGF – unicamente este –, previsto pelo art. 153, VII, precisa se submeter ao rito de lei complementar. Na verdade, trata-se do único imposto constitucionalmente previsto no art. 153 que não foi ainda instituído.

(VI) A legislação que visa combater os crimes de natureza fiscal é reconhecida como uma das mais brandas e ineficazes da área penal, possuindo benefícios processuais como a suspensão da pretensão punitiva do Estado pelo parcelamento da dívida tributária e a extinção da punibilidade pelo pagamento do crédito, por sua vez, somente constituído após o lançamento definitivo. Antes deste procedimento, sequer é possível deflagrar a ação penal respectiva.

V. Conclusão

Há uma grande dificuldade em se restabelecer, juridicamente, um desequilíbrio econômico que caracteriza as relações de trabalho. Isso ocorre porque uma grande parcela dos parlamentares, em tese, legítimos defensores dos interesses da população – ao menos de sua maioria –, encontra-se associada a interesses empresariais e assim orientam sua atuação no Congresso Nacional.

Apesar de tal contexto político observado no âmbito federal, os principais estudos dedicados à disciplina do direito do trabalho se resumem a uma apreciação normativa da matéria, fundamentando-se em discursos falaciosos quando esse ramo do direito pouco se destina à proteção do trabalhador. A partir desse enfoque crítico do direito do trabalho, estruturado a partir da influência dos empresários devido a sua capacidade de organização política no Congresso Nacional, o presente artigo se encerra com a seguinte conclusão: o sucesso da organização política dos empresários, na forma de uma bancada parlamentar, tem prejudicado os propósitos protetivos da legislação trabalhista, dificultando que as relações economicamente desiguais possam ser juridicamente equiparadas.

VI. Bibliografia

ABRANCHES, Sérgio. O presidencialismo de coalizão: o dilema institucional brasileiro. *Dados*, Rio de Janeiro, v. 31, n. 1, p. 5-33, 1988.

BRASIL. Presidência da República. Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>.

Acesso em: 21 jun. 2013.

DELGADO, Gabriela Neves. *Direito Fundamental ao Trabalho Digno*. São Paulo: LTr, 2006.

- DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 8. ed. São Paulo: LTr, 2009.
- FIGUEIREDO, Argelina; LIMONGI, Fernando. *Executivo e Legislativo na nova ordem constitucional*. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 2001.
- _____. *Mudança constitucional, desempenho do Legislativo e consolidação institucional*. Disponível em: <http://www.fflch.usp.br/dcp/assets/docs/Limongi/Mudanca_constitucional__desempenho_do_Legislativo_e_consolidacao_institucional.pdf>. Acesso em: 21 nov. 2012.
- FRANCO, Alberto; STOCO, Rui. *Leis Penais Especiais e sua interpretação jurisprudencial*. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.
- LIMONGI, Fernando. As bases institucionais do presidencialismo de coalizão. *Lua Nova: Revista de Cultura e Política*, São Paulo, v. 44, p. 81-106, 1998.
- GOMES, Orlando; GOTTSCALK, Elson. *Curso de Direito do Trabalho*. 17. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005.
- MARTINS, Sérgio Pinto. *Direito do Trabalho*. 25. ed. São Paulo: Atlas, 2009.
- NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de Direito do Trabalho*. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.
- NUCCI, Guilherme de Souza. *Manual de Direito Penal: parte geral*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.
- PRADO, Luiz Regis. *Bem Jurídico-Penal e Constituição*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.
- RODRIGUEZ, Américo Plá. *Princípios de Direito do Trabalho*. Tradução Wagner D. Giglio. 3. ed. São Paulo: LTr, 2004.
- SANTOS, Fabiano. *O poder legislativo no presidencialismo de coalizão*. Belo Horizonte: UFMG; Rio de Janeiro: IUPERJ, 2003.
- TSEBELIS, George. *Processo decisório em sistemas políticos: veto players no presidencialismo, parlamentarismo, multicameralismo e pluripartidarismo*. Disponível em: <http://www.anpocs.org.br/portal/publicacoes/rbcs_00_34/rbcs34_06.htm>. Acesso em: 14 nov. 2012.
- VILHENA, Paulo Emílio Ribeiro de. *Relação de emprego: estrutura legal e supostos*. 3. ed. São Paulo: LTr, 2005.

Terceirização do trabalho

Marilu Freitas¹

No mundo contemporâneo, o trabalho é “uma condição de existência do homem independente de todas as formas de sociedade, eterna necessidade natural de mediação do metabolismo entre homem e natureza e, portanto, vida humana” (MARX, 1996, p. 202). É fundamental no processo de humanização e indispensável para a existência do ser social (LESSA, 2002, p. 27), porquanto:

[...] por sua essência ele é uma interrelação entre homens (sociedade) e natureza, tanto inorgânica (ferramentas, matérias-primas, objeto de trabalho etc) como orgânica, interrelações que [...] acima de tudo assinalam a passagem do homem que trabalha, do ser meramente biológico, ao social. (LUKÁCS, 1979, p. 13/14).

O trabalho ocorre num “momento em que os homens confrontam passado, presente e futuro e projetam, idealmente, o resultado de sua práxis” (LUKÁCS, 1979, p. 37/38). Criado o objeto, fruto do trabalho, ele se torna autônomo em relação ao sujeito. Enfim, a realidade se transforma: modificam-se a natureza ou o objeto, bem como o homem que sobre eles atua. E, “ao produzirem seus meios de existência, os homens produzem indiretamente sua própria vida material” (MARX; ENGELS, 1998, p. 10/11).

O homem dá saltos ontológicos (LUKÁCS, 1979, p. 17), e o faz por meio do trabalho.

A sociedade industrial (do trabalho, na sua essência), em razão da sua dimensão econômica e social, altera o significado do trabalho.

Surgiram, no decorrer dos anos, diversas concepções, por vezes pendulares, acerca do significado, valor, dimensão e problemas do trabalho humano, ora focadas num sistema em que se sobressai a luta de classes e as explicações econômicas para justificá-la (MARX; ENGELS, 1998), ora associando a ética dos religiosos ao sucesso mais rápido do capitalismo nos países protestantes (WEBER, 2004). Em um momento histórico, houve correntes filosóficas centradas na valorização das grandes massas de capital; em outro, focalizadas na importância do capital imaterial – capital-conhecimento, capital-inteligência (GORZ, 2005) –, e assim por diante.

Deveriam coexistir, essencialmente, na realização do trabalho, a necessidade de se produzirem bens indispensáveis à vida digna (elemento objetivo) e a satisfação pessoal e coletiva no alcance do bem comum (elemento subjetivo). Não obstante, na sociedade capitalista, o trabalho torna-se predominantemente assalariado, alienado, fetichizado e causa estranhamento.

Trabalho assalariado, dentro da concepção marxista, evidenciada na obra *Capital*, pode ser definido como o exercido por quem vende a sua força de trabalho (mercadoria) ao capital e por ele é explorado; como aquele que é exercido por quem cria a mais-valia, produz meios de consumo e produção e, por conseguinte, aquele que torna rentável o capital. Não se distinguem como trabalho assalariado, na modernidade, o

¹ Doutoranda em Direito do Trabalho e da Seguridade Social pela Universidade de São Paulo. Advogada.

trabalho produtivo e o improdutivo (intelectual); ambos, de forma direta e indireta, contribuem para o aumento do capital.

O fetichismo, segundo RUBIN (1980, p. 19), consiste em

[...] Marx ter visto relações humanas por trás das relações entre as coisas, revelando a ilusão da consciência humana que se origina da economia mercantil e atribui às coisas características que têm origem nas relações sociais entre pessoas no processo de produção.

Outro conceito basilar de Marx, a alienação ou exteriorização existe em qualquer sociedade, porque se relaciona ao trabalho humano e se caracteriza pela distinção entre o objeto criado e o seu criador. “Corresponde precisamente à afirmação prática da crescente capacidade do homem em modificar o real no processo de sua reprodução” (LESSA, 2002, p.105).

O estranhamento difere da alienação. Ele se mostra em relação à atividade produtiva quando o trabalho deixa de ser uma manifestação essencial do homem e passa a ser apenas um meio de vida ou ainda quando há desvalorização do gênero humano, isto é, do homem pelo homem. De acordo com Marx,

O trabalho produz maravilhas para os ricos, mas produz privação para o trabalhador. [...] Substitui o trabalho por máquinas, mas lança uma parte dos trabalhadores de volta a um trabalho bárbaro e faz da outra parte máquinas. Produz espírito, mas produz imbecilidade, cretinismo para o trabalhador. (MARX, 2004, p. 82).

No modo capitalista de produção, qualquer que seja a visão do sistema, ocorre a transformação do trabalho humano e das relações sociais. Criam-se formas alternativas de labor, sob o argumento de que se trata de instrumentos de luta e ação contra o desemprego, de recuperação de formas econômicas, políticas e sociais de construção baseadas na focalização ou especialização como estratégias necessárias num mercado acirrado e competitivo da era globalizada. Surgem, então, os fenômenos do empreendedorismo, do cooperativismo fraudulento, do trabalho voluntário, figuras que ocultam a verdadeira relação jurídica existente, precarizando o trabalho.

A terceirização é um desses fenômenos sociais surgidos em decorrência de novas descobertas, avanços tecnológicos, reestruturação produtiva do capital, reorganização do mercado de trabalho e globalização.

Nos séculos XX e XXI, o estudo do tema perpassa pela análise das principais formas de estruturação da produção, de reorganização do trabalho, evidenciadas nas teorias de Frederick Winslow Taylor (taylorismo ou administração científica do trabalho), de Henry Ford (fordismo), do método desenvolvido por Taiichi Ohno (toyotismo ou ohnismo) e por novas formas de trabalho como a acumulação flexível. Esses métodos de gestão atuam como controladores do processo de trabalho dentro da dinâmica de acumulação do capital financeiro e de produção.

O taylorismo e o fordismo buscaram uma solução para a questão relacionada à resistência dos operários diante da valorização do capital por meio da parcelização e da intensificação do trabalho, ao passo que o toyotismo o fez pela desespecialização dos

trabalhadores profissionais e qualificados para transformá-los em multifuncionais (CORIAT, 1994, p. 53). Essa via de racionalização do trabalho adotou novos métodos de produção: automação, autoativação, *just in time*, *kan-ban*, polivalência operária e outras inovações institucionais intraempresariais, como a técnica de forma de pagamento, a integração ou engajamento estimulado do trabalho em equipe. Paralelamente também surgiu, como fenômeno interempresarial, a terceirização (CORIAT, p. 53-76).

Assinala Maurício Godinho Delgado que:

[...] o toyotismo propõe a subcontratação de empresas, a fim de delegar a estas tarefas instrumentais ao produto final da empresa polo. Passa-se a defender, então, a ideia de empresa enxuta, disposta a concentrar em si apenas as atividades essenciais a seu objetivo principal, repassando para as empresas menores, suas subcontratadas, o cumprimento das demais atividades necessárias à obtenção do produto final almejado (2005, p. 48).

Ocorre, então, uma fragmentação das empresas e o advento de “empresas satélites” para desempenharem tarefas que anteriormente eram levadas a cabo diretamente pela dona do negócio.

Resta evidente que o fenômeno descrito, de descentralização das atividades empresariais, transcende o Direito do Trabalho, ou mesmo o Direito, alcançando outras ciências e seus saberes; vincula-se à economia, à sociologia e à política.

Na esfera trabalhista a terceirização é definida por Maurício Godinho Delgado como “fenômeno pelo qual se dissocia a relação econômica de trabalho da relação justralhista que lhe seria correspondente” (2009, p. 407).

A terceirização, que abrange serviços, bens ou produtos, poderia idealmente significar a introdução de novos conceitos de aplicação a instrumentos e ferramentas públicos ou privados existentes, bem como de novos elementos e formas de realização de tarefas cotidianas, entendidas estas como toda e qualquer atividade humana voltada à satisfação das necessidades do indivíduo ou da coletividade na qual esteja ele inserido. Na prática, todavia, não é o que ocorre.

Trata-se, inquestionavelmente, de mecanismo de competitividade, especialização, aumento de lucros ou redução de custos, adotado pelas empresas privadas e pela Administração Pública. É problema econômico, mas também social e jurídico. Do ponto de vista do trabalhador, reflete mudança na relação jurídica entre empregado e empregador, descaracterizando-a como bilateral, que resulta em precarização dos direitos trabalhistas e, por conseguinte, em violação dos princípios basilares constitucionais e específicos do Direito do Trabalho, a exemplo da proteção ao trabalhador.

A terceirização pode acontecer dentro ou fora do local de prestação de serviço e da jornada de trabalho da contratante, em conjunto ou não com os seus empregados; pode, ainda, envolver vários tipos de contratos e vincular-se a profissões determinadas. Enfim, há uma diversidade de formas de terceirização que alcançam, inclusive, relações não somente interempresariais (cooperativas, criação de organizações não governamentais, pessoas jurídicas – pejetização, etc), mas também níveis transnacionais.

Tanto no âmbito privado quanto na esfera dos poderes constituídos, notadamente no Executivo e no Legislativo, há políticas de contratação que não se

caracterizam como de focalização ou especialização. Há igualmente grupos privados representativos de poderosos setores conservadores que, não raramente, trabalham para inviabilizar avanços significativos na seara da proteção trabalhista, ao defender e difundir sofismas, visando à manutenção do *status quo*.

A dignidade da pessoa humana, assim como os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa, são fundamentos da República Federativa do Brasil, conforme dispõem o art. 1º, III e IV da Carta Magna. Os princípios, valores e normas da Constituição são pilares de um sistema harmônico, no qual deve ser buscada uma lógica interna que, também, tem de se reproduzir na ordem infraconstitucional. Nesse contexto, políticas públicas e iniciativas legislativas que possam atingir direitos fundamentais requerem dialética estruturada e hermenêutica apta à consolidação da unidade do ordenamento jurídico nacional, de modo a se evitar colisão de princípios. É o que exige a diretriz humanista traçada pelo texto constitucional.

Com efeito, o art. 170 da Constituição da República, que trata dos princípios gerais da atividade econômica, coloca em um mesmo patamar de relevância a livre iniciativa e a valorização do trabalho humano. Nos termos do *caput* do referido dispositivo, ambos são fundamentos que visam “assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social”.

Desse excerto constitucional pode-se inferir que as atividades estatais – legiferante, executiva ou jurisdicional – devem, em contrapartida, conformar-se em moldes capazes de, considerando-se o processo dinâmico de forças sociais, atribuir-lhes valores aptos à consecução dos objetivos constitucionais previstos, sendo o mais elementar deles a harmonia e a paz social, permitindo que os trabalhadores tenham resguardados seus direitos.

A noção de justiça realizável por meio do exercício de direitos, fincados no tripé fato, valor e norma, será tão mais concreta quanto forem mais sensíveis, aos indivíduos de uma sociedade, as ações dos níveis de poder a que estão submetidos na direção de maior distribuição de isonomia.

Essa pretendida isonomia não se confunde com a quimera da igualdade absoluta entre indivíduos; são conceitos essencialmente diferentes. Para ilustrar esse traço distintivo, se por hipótese os recursos materiais desse planeta pudessem ser igualmente distribuídos entre os seus habitantes, mantido seu livre arbítrio, segundos depois de operada tal distribuição seria ela alterada, quer pelos franciscanos, quer pelos gananciosos, mas sempre em virtude das idiossincrasias e peculiaridades pessoais, que são traços da diversidade humana, intelectual ou espiritual. Logo, a isonomia que realmente importa é a de oportunidades, que precisa ser perseguida e implementada pelo Estado.

Nesse contexto, toda e qualquer atividade estatal deve visar à elevação do indivíduo à condição de ser pleno, realizado pessoal e profissionalmente, capaz de contribuir para o engrandecimento da nação, dadas as suas peculiares características intelectuais e morais, dentro dos parâmetros normativos da época em que vive. Essa diretriz talvez seja a melhor expressão da dignidade humana de que se pode pretender dotar os indivíduos nas sociedades organizadas.

Na lição de Ingo Wolfgang Sarlet (2007, p. 62), a dignidade da pessoa humana é:

[...] a qualidade intrínseca e distintiva reconhecida em cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos.

A terceirização repercute na inclusão sócio-econômica nacional e internacional, e guarda estreita ligação com alguns dos mais elementares e importantes direitos humanos. Direito à saúde, ao meio ambiente saudável, ao trabalho e tratamento dignos, à liberdade de se realizar plenamente nos campos pessoal e profissional, dentre outros, decorrem de práticas inovadoras nas diversas áreas de atuação privada e, sobretudo, estatal. Bem formatadas as inovações, notadamente no aspecto normativo, transformar-se-ão em verdadeira usina geradora de bem-estar e dignidade humana, mesmo no contexto de trabalho terceirizado. Trata-se de tema de imprescindível enfrentamento teórico, a fim de que o país possa, afinal, superar o abismo até hoje observado entre suas potencialidades e seu inexorável destino. Esse impulso tem de ocorrer pela adoção de práticas e políticas públicas responsáveis, democráticas e republicanas, nos campos jurídico, social e econômico. Como adverte Jorge Luiz Souto Maior:

[...] o ordenamento jurídico pode dar uma resposta às novas exigências do mercado produtivo sem aniquilar os direitos trabalhistas, reservando a terceirização para as situações concretas em que ela se justifica como forma de maximização da produção e não como mera técnica de redução de custos do trabalho com evidente prejuízo para os empregados (2000, p. 319).

É possível proceder-se à terceirização, mas desde que seja de forma equilibrada, equitativa e sem ofensa às regras básicas e aos princípios fundamentais insculpidos no texto constitucional. O direito do trabalho tem por postulado basilar a proteção ao trabalhador, visando atenuar o desequilíbrio existente entre os sujeitos da relação de emprego. Em vista da hipossuficiência do trabalhador, não há espaço para a vontade livre, se esta, viciada pela desproporção de forças na relação empregatícia, vier a prejudicá-lo (art. 468 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT).

A terceirização é tolerada em nosso ordenamento jurídico, nos moldes fixados pela Súmula 331 do Tribunal Superior do Trabalho (TST). As delimitações estabelecidas servem como marco diferencial entre uma atividade legítima e outra espúria. Lícita é a sua adoção quando a intermediação de mão de obra por empresa interposta está ligada à atividade-meio da empresa tomadora e desde que ausentes os requisitos da pessoalidade e da subordinação, insculpidos no art. 3º da CLT.

À luz da interpretação pretoriana, a distinção entre *atividade-fim* e *atividade-meio* identifica e circunscreve o âmbito de aplicabilidade da terceirização. Afirma Júlio Bernardo do Carmo:

[...] a dissociação entre atividade-meio e atividade-fim [...] postou-se como o marco diferencial entre o empreendedorismo econômico legítimo e espúrio, porque a terceirização de atividade-fim (feita abstração do escopo lucrativo que é objetivo de qualquer empresa) é aferida com base no objeto social da empresa tomadora, de sua atividade tipicamente nuclear e, quando perpetrada, vem ferir as balizas do mínimo ético social, porque retira do trabalhador conquistas sociais (direitos e vantagens) conseguidos ao longo da história do Direito do Trabalho, com luta, suor e lágrimas, obstando assim, que o caso concreto seja coberto pela malha protetora da CLT (2011, p. 27).

Jorge Luiz Souto Maior sustenta que “é essencial para a validade da terceirização do ponto de vista do direito do trabalho, a especialização da empresa prestadora de serviço” (2000, p. 321).

É necessário, em relação ao critério diferencial, examinar todos os contornos de uma terceirização admitida, tolerada e outra espúria, de modo que, em qualquer situação, se viabilizem os meios de o empresário competir no mercado de consumo, mas não se perca o foco maior, isto é a proteção ao trabalhador.

A relação jurídica entre os sujeitos da terceirização forma-se entre empresa contratante, empresa contratada e empregados terceirizados. Na forma lícita, estabelece a Súmula 331 a sua admissibilidade quando envolver trabalho temporário (Lei nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974), serviços de vigilância (Lei nº 7.102, de 20 de junho de 1983), serviços de conservação e limpeza, serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador e no serviço público. A análise da legislação específica mencionada na súmula, bem como daquela pertinente à Administração Pública – Decreto-Lei nº 200, de 25 de fevereiro de 1967; Lei nº 5.645, de 10 de dezembro de 1970, Decreto nº 2.271, de 7 de julho de 1997, Lei nº 8.863, de 28 de março de 1994 – é indispensável à compreensão da dimensão e do alcance da terceirização para cada um dos seus protagonistas.

Em uma visão particular de VIANA, Márcio Túlio *et alii* (2011, p. 59),

[...] mais que uma técnica de gerência, a terceirização se revela como uma estratégia de poder. Ela divide não apenas o trabalho, mas a classe que trabalha, semeando o medo no chão da fábrica e colhendo um novo espécime de trabalhador – mais dócil e solitário, que ao mesmo tempo sempre móvel e ansioso, modelo ideal para o ritmo de trabalho trepidante, mutante e absorvente, tal como as músicas, as modas e tudo o mais que nos cerca.

Sabe-se, de antemão, que o trabalhador terceirizado, via de regra, trabalha em condições menos privilegiadas, não raro com excessiva jornada de trabalho, baixa remuneração e alta rotatividade – padrão de emprego asiático (POCHMANN, p. 13) sem proteção à saúde e segurança, diferenciando-se desvantajosamente dos trabalhadores permanentes.

No que se refere à responsabilidade do tomador de serviços, a Súmula 331 do TST estabelece a natureza subsidiária. Diverge dessa orientação Jorge Luiz Souto Maior para quem “a responsabilidade, em uma terceirização considerada válida, deve ser sempre

solidária, pois de uma forma ou de outra as empresas contratantes utilizam o trabalho prestado pelo empregado” (2000, p. 322).

Em relação à Administração Pública, o inciso IV da citada Súmula, fulcrado no princípio da supremacia do interesse público e do bem estar coletivo sobre o interesse particular, preconiza que inexistente vínculo de emprego entre o terceirizado e a Administração Pública direta, indireta ou fundacional. Ainda que a contratação seja ilícita, a responsabilidade do ente público é subsidiária. A matéria é bastante controvertida, demandando análise e interpretação da súmula à luz dos textos constitucionais e infraconstitucionais, tendo em vista, por exemplo, a existência de norma que impõe à Administração a fiscalização do cumprimento dos direitos trabalhistas dos terceirizados.

Relevante registrar que, para evitar a perpetuação de maiores benefícios ao praticante dos efeitos perversos de uma terceirização ilícita, a Subseção de Dissídios Individuais - 1 do TST editou a Orientação Jurisprudencial (OJ) nº 383, que dispõe:

[...] A contratação irregular de trabalhador, mediante empresa interposta, não gera vínculo de emprego com ente da Administração Pública, não afastando, contudo, pelo princípio da isonomia, o direito dos empregados terceirizados às mesmas verbas trabalhistas legais e normativas asseguradas àqueles contratados pelo tomador dos serviços, desde que presente a igualdade de funções. [...]

A terceirização não é um fenômeno limitado no tempo e espaço. Ou seja, não se restringe ao âmbito nacional da dinâmica dos contratos de trabalho, alcançando as corporações transnacionais. O fenômeno não tem fronteiras, mas naturalmente experimenta limites jurídicos.

A terceirização é tratada, como sói acontecer, de maneira diferenciada pelos países, admitida total ou parcialmente (MARTINS, 2012, p. 29/30). Os modelos alienígenas existentes devem servir de parâmetros para, no mínimo, buscar-se amenizar os efeitos perversos decorrentes do fenômeno. Segundo POCHMANN,

[...] esse tipo de terceirização de mão de obra não se apresenta como imperativo de modernização das condições gerais da produção no início do século 21. Pelo contrário, pode assemelhar-se, guardadas as proporções, ao retrocesso das conquistas alcançadas até o momento (p. 25).

Políticas públicas são instrumentos que, em um estado democrático de direito, são utilizados para equilibrar e equacionar interesses em conflito, reduzir desigualdades e promover desenvolvimento. A partir do interesse público, os governos e parlamentares eleitos devem trabalhar para dotar o país de infraestrutura de crescimento com o menor impacto social possível. Consoante definição proposta por Maria Paula Dallari Bucci (2006, p. 39):

[...] Política pública é o programa de ação governamental que resulta de um conjunto de processos juridicamente regulados – processo eleitoral, processo de planejamento, processo de governo, processo orçamentário, processo legislativo, processo administrativo, processo

judicial – visando coordenar os meios à disposição do Estado e as atividades privadas, para a realização de objetivos socialmente relevantes e politicamente determinados.

Como tipo ideal, a política pública deve visar à realização de objetivos definidos, expressando a seleção de prioridades, a reserva de meios necessários à sua consecução e o intervalo de tempo em que se espera o atingimento dos resultados (2006, p. 39).

Nesse particular, ao tempo em que redigido este texto, encontra-se em tramitação na Câmara dos Deputados o Projeto de Lei (PL) nº 4.330/2004, cujo conteúdo potencialmente interfere de modo contundente nas relações jurídicas trilaterais da terceirização. Tendo em vista a necessidade concomitante de iniciativas legiferantes visando à elevação do nível de emprego no país, perquire-se se seria essa a alternativa de menor impacto no enfrentamento dos efeitos negativos da prática terceirizante.

A proposta de regulamentação da terceirização apresenta pontos de divergência, que estão sendo debatidos. A abrangência do fenômeno, a responsabilidade da empresa contratante em relação às obrigações trabalhistas, a garantia dos direitos trabalhistas, a questão da representação sindical e a terceirização no setor público são aspectos cruciais que estão sendo objeto de confrontação entre empresários e trabalhadores.

Cerca de 73% dos Ministros do TST são contra a aprovação do PL nº 4.330/04. O Ministro Maurício Godinho Delgado, em intervenção nos debates do Projeto na Câmara dos Deputados, salientou:

[...] a terceirização, ampliada como seria, iria provocar o rebaixamento na renda do trabalho de cerca de 20% a 30% de imediato, o que seria um mal absolutamente impressionante na economia e na sociedade brasileira.

Além disso, ao se generalizar a terceirização, as categorias profissionais tenderão a desaparecer no País, porque todas as empresas, naturalmente, vão terceirizar as suas atividades. Esse desaparecimento das categorias profissionais terá um efeito avassalador sobre as conquistas históricas trabalhistas sedimentadas há 70 anos no País e reconhecidas, inclusive, pela Constituição da República.

Além disso, naturalmente, a generalização da terceirização provocará uma piora nas condições de saúde, porque é isso que julgamos no dia a dia em milhares de processos. Não há um único exemplo de terceirização benéfica com relação à saúde. Então haverá uma forte piora na demanda do sistema oficial de saúde e uma forte piora nas condições de saúde da população brasileira. (DISCURSOS [...], 2013).

Por outro lado, posicionando-se a favor do projeto, o Ministro do TST Guilherme Augusto Caputo Bastos lembra que “o trabalhador, com a terceirização, muitas vezes não perde o emprego, mas passa de um para o outro, como no caso da construção civil, em que se passa de uma obra a outra. Acidentes de trabalho [...] ocorrem por falta de fiscalização” (NOBRE, 2013).

Ao longo dos anos, e com maior ênfase nos últimos, a questão da terceirização tem sido amplamente debatida. Em vista da votação do Projeto de Lei da Câmara dos

Deputados nº 4.330/2004, cogita-se colocar em votação o Projeto de Lei do Senado (PLS) nº 87, de 6 de abril de 2010, de autoria do Deputado Federal Eduardo Azeredo (PSDB-MG), com relatoria do senador e empresário Armando Monteiro (PTB-PE), ex-presidente da Confederação Nacional da Indústria (CNI). A iniciativa de tirar da inércia ambos os Projetos é uma resposta à pressão e à mobilização das centrais sindicais e dos trabalhadores contra o texto proposto no PLS 87/2010, que visivelmente precariza as relações trabalhistas e enfraquece a organização sindical. Este Projeto, que se encontra em tramitação inicial, permite, igualmente, a terceirização em todos os setores da empresa, incluindo a atividade-fim, e mitiga responsabilidades em irregularidades trabalhistas praticadas.

Argumentos expostos, fato é que, alterando-se o elemento de ordem legal, conseqüentemente, haverá desdobramentos naqueles de ordem doutrinária e jurisprudencial, resultado da interação entre lei e as realidades social, política, econômica e cultural. De todo modo, não se pode olvidar que o estado democrático de direito, como regulador da iniciativa privada, deve criar meios econômicos que eliminem os vícios e abusos de grupos oligárquicos poderosos, pois, estes, descomprometidos com a legislação social, criam situações de discriminação e desvantagens para o trabalhador, potencializando o risco de tornar a atividade econômica mero processo de acumulação de capital e agente de iniquidade social.

A interpretação a ser adotada, seja decorrente da aprovação de um dos projetos ou de qualquer outro relativo ao tema, ou ainda da jurisprudência hoje sedimentada na Súmula nº 331 do TST, deverá observar a hermenêutica consubstanciada no princípio interpretativo da proporcionalidade. A nossa legislação trabalhista protege o trabalho humano. Este valor está inserido no princípio da dignidade humana, razão de ser do direito e de suas transformações.

Portanto, diante de direitos fundamentais e princípios postos em colisão em um caso concreto, faz-se necessário encontrar mecanismos aptos a fazer preponderar um deles sobre o outro com vistas à preservação da harmonia constitucional e do sistema normativo pátrio.

Princípios e regras são espécies do gênero *norma jurídica*. Segundo Humberto Ávila, “o critério distintivo dos princípios em relação às regras seria, portanto, a função de fundamento normativo para a tomada de decisão” (2010, p. 35).

Já para Norma Sueli Padilha,

[...] a relação de precedência condicionada revelada na análise do caso concreto comporá o conjunto de elementos das “razões suficientes” que autorizam uma intervenção que restrinja o princípio colidente, no menor grau possível, no intuito de tutelar a dignidade da pessoa do trabalhador (2012, p. 167).

Ronald Dworkin afirma que “a diferença entre princípios jurídicos e regras jurídicas é de natureza lógica” (2002, p. 39); os primeiros possuem uma dimensão de peso ou importância (p. 42), ao passo que as regras não (p. 43). Esta dimensão de peso é exteriorizada quando ocorre a colisão de princípios, de modo a demandar um processo de interpretação construtiva no qual o princípio de maior peso relativo se impõe ao de menor peso sem, contudo, invalidá-lo.

Robert Alexy sustenta que princípios “[...] são normas que ordenam que algo seja realizado na maior medida possível dentro das possibilidades jurídicas e fáticas existentes. [...] são, por conseguinte, mandamento de otimização” (2008, p. 90). Na hipótese de conflito normativo, para ele, adota-se o critério da ponderação dos princípios colidentes, estabelecendo uma lei de colisão com condições sobre as quais um princípio irá preceder a outro (2008, p. 94/100). Ainda segundo o autor, a solução da crise de princípios colidentes faz-se pelo manejo de técnicas de *ponderação*: trata-se de via estreita não apenas por restringir ao mínimo possível o princípio de menor peso relativo em juízo de ponderação, mas também e, principalmente, por ser de observância obrigatória quando se vislumbrar risco à dignidade do trabalhador.

A ponderação a que se refere a doutrina, e da qual lançam mão os juízes em sua tarefa jurisdicional, agasalha-se, especificamente, no princípio hermenêutico da proporcionalidade, desdobrado nos elementos de adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito.

O Direito, composto de *fato*, *valor* e *norma*, é dinâmico, e, por isso, integra a engrenagem de avanços da sociedade, de modo a salvaguardar conquistas históricas, sejam estas no campo dos direitos humanos ou de política econômico-social, dentre outras. A despeito de a lógica de certa propaganda buscar atribuir à teoria liberal extremada os progressos do período recente das relações trabalhistas, com prognósticos favoráveis ao aprofundamento da flexibilização, o fato incontestável é que também existem, paradoxalmente, retrocessos, cujas causas, por honestidade intelectual, devem ser buscadas.

No receituário neoliberal experimentado na prática, o Estado tornado menor sequer reteve uma prudente capacidade normativo-regulatória livre de pressões espúrias. Mesmo a economia mais forte do mundo, a dos Estados Unidos da América (EUA), no vácuo de uma regulamentação mínima do mercado financeiro, em 2008, mergulhou em uma grave crise de hipotecas, com desdobramentos nos sistemas bancários (a partir da quebra do banco Lehman Brothers) e de mercados de capitais do país. Desde então, a desigualdade social e a pobreza vêm aumentando, e a concentração de renda se acentua. Não se deve conceber criação ou implementação, em tempos de paz, de mecanismos ou doutrinas que solapem direitos constitucionais e humanos; o interesse público deve vincular outros, menos nobres, corporativos e de mercado.

Países da Europa também não passaram incólumes pela crise. Espanha, Portugal, Grécia, Irlanda, Itália, entre outros, em maior ou menor grau, atravessam período de crescimento de dívidas, encolhimento de riquezas e reflexos dramáticos nos níveis de emprego e renda. A exemplo dos EUA, no Velho Mundo a redução da massa salarial, o subemprego e as formas mais precárias de trabalho surgem como efeito dessa desregulamentação da economia e do afastamento do Estado das atribuições naturais de normatização com vistas ao desenvolvimento equilibrado para todos.

Os desdobramentos do Consenso de Washington² operaram-se tanto na iniciativa privada quanto na Administração Pública. Seus pilares tratavam de fundamentos da política fiscal, passando por redução de pessoal (na lógica do Estado mínimo), até a garantia da livre iniciativa sem constrangimentos. No Brasil, e em diferentes medidas, em

² Rol de medidas econômicas neoliberais sugeridas a países em desenvolvimento por instituições financeiras que se reuniram em 1989 em Washington, Estados Unidos.

diversos países do mundo, a adoção dos mantras neoliberais resultou em desmonte de excelentes quadros da Administração Pública em setores essenciais para o desenvolvimento, como o da educação. Essa mazela abriu espaço para contratações desvinculadas da melhor qualificação, e tudo isso, no caso brasileiro, sob o discurso da meritocracia.

Deve-se pontuar que desde 2003 houve inflexão nos rumos da política de contratação de pessoal na Administração Pública no Brasil. Carreiras como as da Polícia Federal, da Receita Federal e das Universidades Federais, por exemplo, foram, por assim dizer, alçadas a um novo patamar com criação de cargos e realização de novos concursos de provas e títulos, conforme determina a Constituição da República, para preenchimento de vagas em aberto. Essa postura foi observada em outras áreas, inclusive na administração indireta, como no caso da Petrobras.

Todavia, o discurso relativamente uníssono da economia neoliberal para os decantados imperativos de redução de custos, ganhos de produtividade, desoneração fiscal (reforma tributária), entre outros, implica riscos para as formas de acesso ao mercado de trabalho, inclusive na Administração Pública. O argumento utilizado, e acatado em certa medida pelos Tribunais do Trabalho, é o da natureza da atividade. Assim, a contratação por interposta pessoa seria lícita para as atividades-meio da empresa, jamais para as atividades-fim (Súmula 331 do TST). Socorre a tese de licitude da terceirização de atividade-meio a especialização do serviço, uma vez que o objeto social da empresa e seu produto final guardam estreita relação entre si, o que ampara a anuência do Judiciário com tal sorte de contratação.

A despeito de haver hipóteses de reconhecimento legal e judicial de contratação por interposta pessoa jurídica, que transmuda a relação trabalhista de dois polos (empregador e empregado), não raro se verifica contratação fraudulenta pela mesma via da terceirização, o que é rechaçado pelos tribunais.

Repousa nesse ponto um dos aspectos mais controversos do instituto ora em estudo. É que o fato de haver hipótese de cabimento não autoriza desvios para enquadramentos não previstos originalmente em qualquer diploma legal e na previsão sumular regente da espécie. Deve haver subsunção clara do caso concreto à regra de direito positivo. A burla traz prejuízos ao sistema jurídico trabalhista, como sói acontecer em qualquer outro ramo do direito, com consequências jurídicas e extrajurídicas, afetando previdência social, FGTS, programas sociais vinculados aos fundos do trabalhador, verbas e direitos do empregado. Por essa razão, deve haver fiscalização dos contratos e sanção pela sua inobservância estrita, sob o enfoque do interesse público.

Segundo as correntes doutrinárias do neoconstitucionalismo, do neopositivismo, do ativismo judicial, a Constituição Federal contém normas, princípios e valores éticos e morais que deverão nortear a busca de solução dos conflitos existentes. E múltiplos são os conflitos desencadeados pelo fenômeno da terceirização, que, embora não seja recente no Brasil, somente há pouco tempo assumiu clareza estrutural e amplitude, tornando-se, para muitos doutrinadores e estudiosos, de caráter irreversível.

A análise sobre a irreversibilidade do fenômeno é medida que se apresenta quando, em relação a ele, se vislumbra a exigência de se imporem limites. No Brasil, em vista das circunstâncias atuais do instituto, é imprescindível que, no mínimo, sejam

debatidas as hipóteses de restrição à aplicação e uma margem de segurança, de modo que os trabalhadores, polo hipossuficiente da relação, tenham seus direitos assegurados.

O trabalho não deve e nem precisa ser um martírio, ou apenas um meio para satisfazer as necessidades humanas externas a ele. O homem trabalhador deveria ser livre, mas a liberdade somente existe na expropriação da força do trabalho, fomento essencial para que o capital continue se valorizando indefinidamente.

As garantias de isonomia de salário, de segurança e saúde, direitos sociais inegociáveis e cuja proteção está prevista na Constituição, precisam ser respeitadas como normas impositivas ou serão apenas contrafação.

Inexiste hoje em nosso ordenamento jurídico legislação que discipline o fenômeno da terceirização. Não obstante, é premente que se estipule um critério em que o trabalho humano seja agente central, e não secundário. Ao mesmo tempo em que dentro da sociedade o trabalho é fator preponderante de integração social, constata-se que ele cede lugar ao mercado, e que a produção muitas vezes cresce em proporção distinta à da sua criação (SEVERO, 2009, p. 31/32). Ou seja: a relação existente entre o capital e o trabalho permanece a mesma. Entretanto, é imperioso atribuir-lhe o real valor, a qualidade de direito fundamental. O trabalho precisa ser compreendido à luz da razão do Estado e igualmente sob o ponto de vista da dignidade da pessoa humana.

Nesse contexto, o que necessita ser alterado é o paradigma do direito, tarefa nada simples quando há direitos incomensuráveis, a exemplo da ordem, da liberdade, da igualdade, do interesse público e dos direitos individuais.

Conforme já salientado, em nosso ordenamento jurídico atual, é a jurisprudência, a partir da Súmula 331 do TST, que fixa as hipóteses permissivas da terceirização. No entanto, as regras nela insculpidas não resguardam integralmente os direitos trabalhistas dos terceirizados e, por conseguinte, não estabelecem a necessária modificação do paradigma do direito.

Caracteriza-se aqui, de forma evidente, uma anomalia do modelo existente: a judicialização da política. A lei, como fonte de direito, possui caráter geral e abstrato, isto é, aplica-se a todos indistintamente. Perante ela, todos os cidadãos tornam-se juridicamente iguais e se submetem às normas por ela impostas. Não se esgota nesta afirmativa o conteúdo jurídico da igualdade, até porque aquela imprescindível para dirimir a questão é a que estabelece, no mínimo, os mesmos direitos, deveres e obrigações para pessoas iguais. O desrespeito ao princípio da igualdade se evidencia, de imediato, quando há diferença entre direitos concedidos aos terceirizados e aos empregados permanentes de uma empresa.

Há que se promover a igualdade e a dignidade do ser humano trabalhador. Este é o norte do Direito do Trabalho, que se alicerça no princípio da proteção. Antes, porém, deve compreender-se a importância dos princípios dentro de nosso ordenamento jurídico e dentro do novo paradigma constitucional. Esses preceitos maiores são o fundamento normativo da interpretação e da aplicação do Direito, e, por isso, impõe-se a adoção de nova hermenêutica à luz do princípio da proporcionalidade nas dimensões de adequação, necessidade e proporcionalidade (em sentido estrito).

Salienta Virgílio Afonso da Silva:

A regra da proporcionalidade no controle das leis restritivas de direitos fundamentais surgiu por desenvolvimento jurisprudencial do Tribunal

Constitucional alemão e não é uma simples pauta que, vagamente, sugere que os atos estatais devem ser razoáveis, nem uma simples análise da relação meio-fim. Na forma desenvolvida pela jurisprudência constitucional alemã, tem ela uma estrutura racionalmente definida, com subelementos independentes – a análise da adequação, da necessidade e da proporcionalidade em sentido estrito – que são aplicados em uma ordem pré-definida, e que conferem à regra da proporcionalidade a individualidade que a diferencia, claramente da mera exigência da razoabilidade. (2002, p. 30).

Assim, nesse caminho que representa a adoção de um critério racional tanto para o Poder Judiciário na aplicação do direito, quanto para o Legislativo na criação de normas, devem ser analisadas a adequação e a pertinência, a necessidade e a ponderação das normas existentes, de modo que o princípio da proteção ao trabalhador permaneça como pilar do Direito do Trabalho.

Referências bibliográficas

ALEXY, Robert. Teoria dos direitos fundamentais. Tradução Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008.

ÁVILA, Humberto. Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos. 11. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

BRASIL. Projeto de lei nº 4.330, de 26 de outubro de 2004. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=267841>>. Acesso em: 7 jan. 2014

_____. Projeto de lei nº 87, de 6 de abril de 2010. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/atividade/materia/detalhes.asp?p_cod_mate=96305>. Acesso em: 7 jan. 2014.

BUCCI, Maria Paula Dallari. O conceito de política pública em direito. In: Políticas Públicas: reflexões sobre o conceito jurídico. Maria Paula Dallari Bucci (org.). São Paulo: Saraiva, 2006.

CARMO, Júlio Bernardo do. Terceirização ilícita no âmbito das empresas de telecomunicações e a liminar concedida na Reclamação STF n. 10.132 – Paraná. Revista do Tribunal Superior do Trabalho, São Paulo, v. 77, n. 1, p. 17-31, jan./mar. 2011.

CORIAT, Benjamim. Pensar pelo avesso: o modelo japonês de produção. Rio de Janeiro: Revan, 1994.

DISCURSOS e notas taquigráficas – Debate do Projeto de Lei nº 4.330 de 2004, sobre a regulamentação de serviços terceirizados, em 18/9/2013. Disponível em: <http://www.camara.leg.br/internet/sitaqweb/TextoHTML.asp?etapa=2&nuSessao=281.3.54.O&nuQuarto=14&nuOrador=1&nuInsercao=0&dtHorarioQuarto=11:45&sgFaseSessao=CG%20%20%20%20%20%20%20&Data=18/09/2013&txApelido=MAURICIO%20GODINHO%20DELGADO&txEtapa=Sem%20supervis%C3%A3o>. Acesso em: 21 mar. 2014.

DELGADO, Maurício Godinho. Capitalismo, trabalho e emprego: entre o paradigma da destruição e aos caminhos da reconstrução. São Paulo: LTR, 2005.

_____. Curso de direito do trabalho. 8. ed. São Paulo: LTR, 2009.

DWORKIN, Ronald. Levando os direitos a sério. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

GORZ, André. O imaterial - conhecimento, valor e capital. São Paulo: Annablume, 2005.

LESSA, Sérgio. Mundo dos homens - trabalho e ser social. São Paulo: Boitempo, 2002.

LUKÁCS, György. Ontologia do ser social. Os princípios ontológicos fundamentais de Marx. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. São Paulo: Ciências Humanas, 1979.

MAIOR, Jorge Luiz Souto. O direito do trabalho como instrumento de justiça social. São Paulo:

LTr, 2000.

MARTINS, Sérgio Pinto. A terceirização e o direito do trabalho. 12. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

MARX, Karl. Manuscritos econômicos-filosóficos. Tradução, apresentação e notas de Jesus Ranieri. São Paulo: Boitempo, 2004.

MARX, Karl. O capital. São Paulo: Nova Cultural, 1996.

_____; ENGELS, Friedrich. A ideologia alemã. Tradução de Luis Cláudio de Castro e Costa. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

_____. _____. Manifesto comunista. Edição eletrônica – Ed. Ridendo Castigat Mores. Disponível em: <<http://www.ebooksbrasil.org/adobeebook/manifestocomunista.pdf>>. Acesso em: 7 jan. 2014.

NOBRE, Noéli. Ministros do TST divergem sobre projeto que regulamenta a terceirização. Câmara Notícias. Brasília, 18 set. 2013. Seção Direito e Justiça. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/DIREITO-E-JUSTICA/452342-MINISTROS-DO-TST-DIVERGEM-SOBRE-PROJETO-QUE-REGULAMENTA-A-TERCEIRIZACAO.html>> Acesso em 7 jan. 2014.

PADILHA, Norma Sueli. A leitura principiológica do direito do trabalho na nova hermenêutica constitucional: uma análise de colisão de valores frente à Súmula n. 331 do TST. Revista do Tribunal Superior do Trabalho, São Paulo, v. 78, n. 2, p. 153-181, abr./jun. 2012.

POCHMANN, Márcio. A Transnacionalização da terceirização na contratação do trabalho. Disponível em:<www.cnts.org.br/geral/arquivo/pesquisa_tg_pochmann.pdf>. Acesso em: 7 jan. 2014.

PROJETO de Lei da Câmara dos Deputados – PL nº 4.330, de 26/10/2004. Disponível em: http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=246979&filename=PL+4330/2004>. Acesso em: 7 jan. 2014.

PROJETO de Lei do Senado – PLS nº 87, de 6/4/2010. Disponível em: < <http://legis.senado.leg.br/mateweb/arquivos/mate-pdf/75454.pdf>>. Acesso em: 7 jan. 2014.

RUBIN, Isaak Illick. A teoria marxista do valor. São Paulo: Brasiliense, 1980.

SARLET, Ingo Wolfgang. Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988. 5. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

SEVERO, Valdete Souto. Crise de paradigma no direito do trabalho moderno - a jornada. Porto Alegre: Fabris, 2009.

SILVA, Virgílio Afonso da. O proporcional e o razoável. Revista dos Tribunais, São Paulo, v. 91, n. 798, p. 23-50, abr. 2002.

VIANA, Márcio Túlio; DELGADO, Gabriela Neves; AMORIM, Helder Santos. Terceirização: aspectos gerais: a última decisão do STF e a Súmula n. 331 do TST: novos enfoques. Revista do Tribunal Superior do Trabalho, São Paulo, v. 77, n. 1, p. 54-84, jan./mar. 2011.

WEBER, Max. A ética protestante e o espírito do capitalismo. São Paulo: Companhia das Letras, 2004.

Responsabilidade subsidiária da Administração Pública: entre conduta específica e conduta culposa

(art. 37, § 6º, da Constituição da República
c/c 71, § 1º, 66 e 67, da Lei nº 8.666/93)

Jorge Silva¹

1. Considerações iniciais. O problema.

Ainda há muita discussão e divergência em relação à questão da natureza jurídica da responsabilidade pelos débitos trabalhistas decorrentes do contrato de trabalho, quando a Administração Pública terceiriza serviços e a prestadora contratada – terceirizada – não cumpre corretamente o contrato administrativo, nem tem idoneidade financeira para arcar com o pagamento da dívida laboral.

O debate, ao que tudo indica, está longe de terminar, mas podem ser identificadas duas correntes de pensamento sobre a questão. A primeira sustenta que há responsabilidade objetiva e subsidiária da Administração Pública, baseada na *teoria do risco administrativo*, quando a empresa prestadora de serviços é inadimplente. A segunda vertente, em linha diametralmente oposta, defende a tese de que a Administração Pública tem responsabilidade subjetiva, com fundamento na *teoria da culpa administrativa (in eligendo e in vigilando)*, porque delegou o serviço e os riscos a terceiros, que ficaram cientes do conteúdo e alcance do contrato de prestação de serviço.

A controvérsia, portanto, gira em torno do art. 37, § 6º, da Constituição Federal de 1988 (CF) e do art. 71, § 1º, da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal (STF) em 2011, no julgamento da ação direta de constitucionalidade (ADC) nº 16/2007-DF, além dos artigos 66 e 67 da mesma lei.

Para a adequada compreensão e solução dos conflitos envolvendo trabalhador, empresa contratada e ente público tomador de serviços, mais do que simples interpretação dos textos constitucional e legal, é necessário partir da precisa identificação da natureza jurídica da responsabilidade civil da Administração Pública. Sem tal providência, as decisões continuarão se limitando a discorrer superficialmente sobre culpa *in eligendo* e culpa *in vigilando*, mas omitindo a base teórica da linha de raciocínio condutora da resolução do caso concreto. No mais das vezes, os julgados deixam de afirmar com clareza e precisão se a hipótese é de responsabilidade *subjetiva*, fundamentada na culpa – imprudência, negligência ou imperícia – ou *objetiva*, com base no risco administrativo ou na culpa presumida.

¹ Mestre em Direito pela Universidade Estácio de Sá (UNESA). Doutorando em Direito pela Universidade de Coimbra – Portugal (UC). Especialista em Direito Privado pela Universidade Federal Fluminense (UFF). Especialista em Responsabilidade Civil pela Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro (EMERJ). Professor universitário.

2. Natureza jurídica da responsabilidade civil da Administração Pública. Concepções doutrinárias.

Conforme afirmado no tópico anterior, sobre a natureza jurídica da responsabilidade civil da Administração Pública, duas doutrinas, opostas entre si, exsurtem no cenário jurídico nacional, apontando o horizonte do sentido dado pela compreensão dessa candente questão jurídica e social, que repercute no âmbito da solução de conflitos de interesse inerentes a determinadas relações de trabalho.

A primeira teoria ensina que, após o advento da Constituição de 1988 e do Código Civil de 2002 (Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002), deixou de haver espaço em nosso sistema jurídico para a responsabilidade subjetiva das pessoas jurídicas de direito público. Isso porque o artigo 43 do novo Código praticamente repete o teor do artigo 37, § 6º, da Constituição Federal, que tem por base a *teoria do risco administrativo* aplicável à responsabilidade civil do Estado, ficando revogado o artigo 15 do Código Civil de 1916 (Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916), o qual fundamentava a antiga responsabilidade baseada na culpa, subjetiva. Para melhor visualização e cotejo, transcrevem-se os dispositivos correlatos do digesto revogado e do Código atual:

Art. 15. As pessoas jurídicas de direito público são civilmente responsáveis por atos dos seus representantes que nessa qualidade causem danos a terceiros, procedendo de modo contrário ao direito ou faltando a dever prescrito por lei, salvo o direito regressivo contra os causadores do dano. (Código Civil de 1916).

Art. 43. As pessoas jurídicas de direito público interno são civilmente responsáveis por atos dos seus agentes que nessa qualidade causem danos a terceiros, ressalvado direito regressivo contra os causadores do dano, se houver, por parte destes, culpa ou dolo. (Código Civil de 2002).

Portanto, e como ensina Willeman (2005, p. 22 e seguintes), seja em razão da falta de norma legal expressa sobre o tema, ou em decorrência de regras explícitas e específicas em sentido oposto, determinantes da incidência da responsabilidade civil objetiva com esteio na teoria do risco, não há mais possibilidade de persistir a tese da responsabilidade subjetiva das pessoas jurídicas de direito público.

A segunda corrente, tendo à frente Bandeira de Mello (2013, p. 871–872), defende ser subjetiva a responsabilidade da Administração Pública quando o dano decorrer de uma conduta omissiva do Estado. Sustenta que nos casos de omissão, o Estado não agiu, não sendo, por isso mesmo, o agente causador do dano, circunstância que conduziria à conclusão lógica de que somente estaria obrigado a indenizar os danos resultantes de eventos que teria o dever de impedir.

O eminente jurista expõe seu pensamento da seguinte forma:

[...] a responsabilidade estatal por ato omissivo é sempre responsabilidade por ato ilícito. E, sendo responsabilidade por ilícito, é necessariamente responsabilidade subjetiva, pois não há conduta ilícita do Estado (embora do particular possa haver) que não seja

proveniente de negligência, imprudência ou imperícia (culpa) ou, então, deliberado propósito de violar a norma que constituía em dada obrigação.

Aderindo à segunda corrente mas dela divergindo parcialmente, o renomado Sérgio Cavalieri Filho, Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro e uma das maiores autoridades no assunto, pondera que a responsabilidade subjetiva do Estado, embora não tenha sido de todo banida da nossa ordem jurídica, só tem lugar nos casos de omissão genérica da Administração (2014, item 74.5, p. 296), e não em qualquer caso de omissão. Para esse grupo de notáveis professores, o simples fato de não ter sido reeditado no Código Civil de 2002 o artigo 15 do Código Civil de 1916, não conduz ao entendimento de que a responsabilidade subjetiva do Estado foi excluída da ordem jurídica nacional; ela ainda é a regra básica, que persiste, havendo ou não norma legal a respeito. Aduzem ainda que todos respondem subjetivamente pelos danos causados a terceiros, com base no consagrado imperativo ético-jurídico universal de justiça, princípio fundamental supraconstitucional. Assim, se não há previsão legal de responsabilidade objetiva, ou se ela não restou configurada, deve-se aplicar a chamada *cláusula geral da responsabilidade subjetiva*, se e quando ficar comprovada a culpa, consoante o disposto no artigo 186 do Código Civil vigente, assim concebido:

Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

3. Crítica à segunda corrente de pensamento. Soluções do problema.

Entendemos, com a devida vênia, que realmente não há espaço para argumentação jurídica subjetivista, porquanto, hodiernamente, é inconstitucional falar em responsabilidade subjetiva da Administração Pública, como se fazia na vigência das vetustas Constituições de 1891 e seguintes até o advento da Constituição de 1946, visto que a responsabilidade da Administração Pública é sempre objetiva no caso em que o prestador de serviços deixa de satisfazer créditos do trabalhador, elementares ou não, e o ente público não cumpre o dever de fiscalizar.

Historicamente, a responsabilidade subjetiva do Estado terminou com a Constituição de 1946, sendo oportuno, para melhor compreensão da temática, fazer uma sucinta referência a todos os textos constitucionais brasileiros sobre o assunto, com grifos nossos.

De fato, o artigo 179, XXIX, da Constituição de 25 de março de 1824 pontificava:

Os Empregados Publicos são strictamente responsaveis pelos abusos, e omissões praticadas no exercicio das suas funcções, e por não fazerem effectivamente responsaveis aos seus subalternos. (grafia original).

O artigo 82 da Constituição subsequente (de 24 de fevereiro de 1891) estabelecia que:

Os funcionários públicos são estritamente responsáveis pelos abusos e omissões em que incorrerem no exercício de seus cargos, assim como pela indulgência ou negligência em não responsabilizarem efetivamente os seus subalternos.

Por sua vez, o art. 171 da Constituição de 16 de julho de 1934 previa que:

Os funcionários públicos são responsáveis solidariamente com a Fazenda Nacional, Estadual ou Municipal, por quaisquer prejuízos decorrentes de negligência, omissão ou abuso no exercício dos seus cargos.

Já o art. 158 da Constituição de 10 de novembro de 1937 dispunha:

Os funcionários públicos são solidariamente responsáveis com a Fazenda Nacional, Estadual ou Municipal, por quaisquer prejuízos decorrentes de negligência, omissão ou abuso no exercício de seus cargos.

Mas, foi no artigo 194 da Constituição de 18 de setembro de 1946 que houve uma substancial mudança legislativa no tratamento jurídico da responsabilidade do Estado. Empregados e funcionários cedem lugar à pessoa jurídica de direito público como responsável direta pelo dano causado:

As pessoas jurídicas de direito público interno são civilmente responsáveis pelos danos que os seus funcionários, nessa qualidade, causem a terceiros.

Parágrafo único – Caber-lhe-á a ação regressiva contra os funcionários causadores do dano, quando tiver havido culpa destes.

A Carta de 24 de janeiro de 1967 (art. 105) e a Emenda Constitucional nº 1, de 17 de outubro de 1969 (art. 107), mantiveram basicamente o conteúdo da Constituição de 1946, acrescentando, em parágrafo único, que cabe ação regressiva contra o funcionário quando esse agir com “culpa ou dolo”.

Rompendo com o paradigma do modelo liberal-individualista, que impede a efetividade dos novos direitos públicos e privados provenientes do Estado Democrático de Direito, coube ao legislador constituinte de 1988 estabelecer como regra, no § 6º do art. 37, a responsabilidade civil objetiva da Administração Pública. Ao mesmo tempo, foi superado o padrão hermenêutico prevalente em nosso sistema jurídico no século passado. Pela sua importância jurídica, o texto merece ser transcrito:

Art. 37 - A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

[...]

§ 6º – As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado

prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

Dito isto, e feita esta brevíssima incursão pelas fontes constitucionais da responsabilidade civil da Administração Pública, podemos chegar à compreensão de que aqueles que se posicionam favoravelmente à responsabilização objetiva subsidiária do ente público invocam o § 6º do art. 37 da CF como um fundamento de matriz constitucional que não faz qualquer referência à *culpa* ou aos seus elementos (*imprudência, negligência ou imperícia*), para configuração da responsabilidade pelo ressarcimento do dano eventualmente causado ao trabalhador contratado por empresa terceirizada pelo Poder Público, bastando apenas a verificação da *conduta*, salvo no que diz respeito ao direito de regresso contra o agente público.

4. Responsabilidade do ente público na Lei nº 8.666/93.

O § 1º do art. 71 da Lei nº 8.666/93 dispõe que, nos casos de terceirização, o Poder Público está isento de responsabilidade pela inexecução do contrato de prestação de serviços:

Art. 71. O contratado é responsável pelos encargos trabalhistas, previdenciários, fiscais e comerciais resultantes da execução do contrato.

§ 1º 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. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

Como se vê, o dispositivo legal isenta a Administração Pública tomadora de serviços da responsabilidade pelo dano causado ao empregado pelo prestador insolvente. Registre-se que "causa é a ação ou omissão sem a qual o resultado não teria ocorrido" (art. 13 do Código Penal, com a redação dada pela Lei nº 7.209 de 11 de julho de 1984).

Por sua vez, os artigos 66 e 67 da Lei nº 8.666/93 (Lei de Licitações), assim dispõem:

Art. 66. O contrato deverá ser executado fielmente pelas partes, de acordo com as cláusulas avençadas e as normas desta Lei, respondendo cada uma pelas consequências de sua inexecução total ou parcial.

Art. 67. A execução do contrato deverá ser acompanhada e fiscalizada por um representante da Administração especialmente designado, permitida a contratação de terceiros para assisti-lo e subsidiá-lo de informações pertinentes a essa atribuição.

§ 1º O representante da Administração anotará em registro próprio todas as ocorrências relacionadas com a execução do contrato, determinando o que for necessário à regularização das faltas ou

defeitos observados.

§ 2º As decisões e providências que ultrapassarem a competência do representante deverão ser solicitadas a seus superiores em tempo hábil para a adoção das medidas convenientes.

A ilação que se depreende dessas normas jurídicas é de que o ente público beneficiário do trabalho cumpre a lei quando efetua o procedimento licitatório e age dentro da legalidade ao fiscalizar a execução dos serviços contratados, motivo pelo qual não se lhe poderia imputar qualquer penalidade por culpa do prestador.

5. A jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho (TST) e a ADC nº 16/2007-DF.

A discussão da matéria culminou com o julgamento da ADC nº 16/2007-DF pelo Supremo Tribunal Federal, no qual se discutiu acerca da culpa *in eligendo* e *in vigilando*, e levou o colendo TST a alterar a Súmula 331, acrescentando-lhe o item V:

V - Os entes integrantes da Administração Pública direta e indireta respondem subsidiariamente, nas mesmas condições do item IV, caso evidenciada a sua conduta culposa no cumprimento das obrigações da Lei nº 8.666, de 21/6/1993, especialmente na fiscalização do cumprimento das obrigações contratuais e legais da prestadora de serviço como empregadora. A aludida responsabilidade não decorre de mero inadimplemento das obrigações trabalhistas assumidas pela empresa regularmente contratada.

Segundo os termos do item V da Súmula nº 331 do TST, editado à luz da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal na ADC nº 16/2007-DF. Assim, nos casos de terceirização de serviços, os entes integrantes da Administração Pública direta e indireta responderão subsidiariamente pelas dívidas trabalhistas das empresas prestadoras, quando forem negligentes em relação ao dever de fiscalizar o cumprimento das obrigações contratuais e legais da contratada. Nesses casos, o quadro fático deve evidenciar a culpa *in vigilando* do ente público. Quer dizer, a responsabilidade a ele imposta não pode decorrer do mero inadimplemento das obrigações trabalhistas assumidas pela prestadora dos serviços, conforme explicitado no verbete acima referido.

A expressão *conduta culposa* contida no item V da referida Súmula, e as referências a *culpa pela eleição* e *vigilância* pelo STF, levaram os tribunais trabalhistas, em sua maioria, ao entendimento no sentido de que a responsabilidade do Estado é subjetiva.

No meio disso tudo está a previsão constitucional de que as pessoas jurídicas concessionárias, permissionárias e autorizadas de serviço público também têm responsabilidade – subjetiva ou objetiva – perante os trabalhadores, que são os grandes prejudicados pelo descumprimento das obrigações da empregadora inadimplente. Do mesmo modo, as terceirizadas, que recebem diretamente da Administração Pública a contraprestação pelos serviços prestados, estão sujeitas à reparação dos danos causados, adotando-se em relação a elas idêntico tratamento jurídico, porque, tanto quanto as concessionárias, atuam mediante contrato administrativo.

Nesse contexto, a norma contida no art. 37, § 6º, da Carta Magna em vigor,

estabelece a responsabilidade objetiva da Administração Pública e das pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviços públicos em relação a terceiros prejudicados, ressaltando o direito de regresso das pessoas jurídicas de direito público. Nesse sentido, é incorreto falar em *conduta culposa*.

Pois bem, forçoso é reconhecer que o artigo 37, § 6º, da CF, é norma constitucional que, por sua posição hierárquica, prevalece sobre o disposto no art. 71, § 1º da Lei nº 8.666/93, e serve de orientação aos magistrados e demais operadores do direito, a fim de que a Administração Pública promova o ressarcimento dos prejuízos sofridos pelo trabalhador prejudicado.

Ademais, para a segunda corrente de pensamento, em casos tais, *a culpa é presumida*, sob duas perspectivas (*culpa in eligendo* e *culpa in vigilando*):

- erro presumido na licitação e contratação de uma empresa inidônea sob o ponto de vista econômico;
- falta de fiscalização que cabe ao ente público na execução do contrato por parte da empresa prestadora de serviços.

6. Responsabilidade da Administração fundamentada na culpa.

Na atual quadra da história, a ideia de culpa da Administração Pública consagrada constitucionalmente no sistema anterior desde a Constituição de 1946 é inadmissível, pois, embora na vigência do contrato seja seu dever fiscalizar a correta execução do pacto, cuidando para que o terceirizado cumpra tudo o que foi ajustado, na responsabilidade objetiva disciplinada pela Carta de 1988, examina-se, apenas e tão somente, a *conduta* – ação ou omissão – e não a *conduta culposa* – imprudência, negligência ou imperícia –, própria da responsabilidade subjetiva.

Podemos, destarte, concluir que o ente público responde subsidiariamente por débitos trabalhistas da empresa prestadora de serviços, mesmo tendo sido declarada pelo STF a constitucionalidade do art. 71, § 1º, da Lei nº 8.666/93, que, a rigor, isenta o órgão público dessa responsabilidade, mas não veda sua responsabilização em caso de *conduta omissiva* na fiscalização do contrato (artigos 66 e 67).

Convém notar que, para a segunda corrente, o fundamento da responsabilidade (subjetiva) do Poder Público, por presunção de culpa – *in eligendo ou in vigilando* –, é, na verdade, a *responsabilidade objetiva* do Estado, adotada pelas Constituições brasileiras desde 1946, ou essa mesma responsabilidade, com base na Carta Republicana de 1988, em seu art. 37, § 6º. Verifica-se aí uma incongruência, visto que, tecnicamente, não é correto falar-se de culpa em sede de responsabilidade na qual não é necessário discutir conduta culposa.

O exame da temática nos conduz à inexorável conclusão de que a responsabilidade civil das pessoas jurídicas de direito público tem cânone constitucional, e sua efetiva aplicação aos casos concretos submetidos ao Judiciário devem passar ao largo da verificação do elemento subjetivo.

7. Natureza objetiva da responsabilidade das pessoas jurídicas prestadoras de serviço público. Resultados da observação do problema.

No âmbito das relações do trabalho, que mais nos interessa cuidar neste momento, ao nosso sentir, o § 1º do art. 71 da Lei nº 8.666/93 é constitucional porque está em harmonia com o art. 37, § 6º, da CF, que atenta apenas para a conduta do agente, sem preocupação com os elementos subjetivos da culpa. A conduta omissiva consistente na falta de fiscalização do contrato de prestação de serviços (artigos 66 e 67) implica, por si só, a responsabilidade subsidiária da Administração Pública pelos danos causados ao trabalhador, independentemente de investigação de fatores subjetivistas.

Por fim, embora a responsabilidade primária seja atribuída à empresa terceirizada, sua natureza é também objetiva, por se tratar de *agente público*, a exemplo dos concessionários, permissionários e autorizados. Nesse passo, a vítima pode acionar o tomador de serviços, que sempre estará sujeito à responsabilização objetiva subsidiária pelo fato de ser o prestador um agente público.

Tratando-se de responsabilidade civil que independe da investigação da culpa do agente causador do dano, compete ao órgão público alegar e provar que realizou a conduta prevista em lei, a fim de demonstrar, assim, a quebra do nexo de causalidade, seja por culpa exclusiva da vítima ou de terceiro, seja na hipótese de caso fortuito ou força maior.

A norma inserta no artigo 71 da Lei nº 8.666/93 estabeleceu que as obrigações patronais não podem ser transferidas para a Administração Pública, mas ressaltou sua responsabilidade pela proteção dos direitos fundamentais do trabalhador, base de sustentação da ordem jurídica do Estado Democrático de Direito, ante o interesse público de que se reveste.

Portanto, em cumprimento aos princípios da legalidade, da moralidade e da eficiência albergados no artigo 37 da CF/88, a Administração Pública tem o dever constitucional de pautar sua atuação por uma linha de conduta exemplar, pela boa governança e *accountability* – obrigação de membros de um órgão administrativo ou representativo de prestar contas a instâncias controladoras ou a seus representados, bem como a correspondente responsabilização na gestão da coisa pública. Cabe a ela, dessa forma, fiscalizar o prestador de serviços contratado para que cumpra com suas obrigações patronais. O fato de a contratação ter ocorrido mediante procedimento licitatório não tem o condão de afastar a aplicação da Lei Maior.

Em suma, não há dúvida de que, descumprindo o dever de fiscalizar o correto cumprimento do contrato de prestação de serviços, como lhe impõe o § 1º do artigo 71 da Lei nº 8.666/93, a Administração Pública incorre em conduta omissiva – omissão específica – e, pois, responde subsidiariamente pelos danos causados ao trabalhador. Trata-se, como já foi dito, de responsabilidade objetiva, de matriz ou fonte constitucional, prevista no art. 37, § 6º, da CRFB, caso em que é desnecessária a investigação da culpa – pela escolha ou pela fiscalização. O que se tem, a rigor, não é a responsabilidade por conduta culposa, baseada na teoria subjetivista, mas, quando se afirmar que sua natureza não é objetiva, o fundamento só pode ser a culpa administrativa decorrente do comportamento omissivo específico. Inteligência da Súmula nº 331, V, do colendo TST.

8. Aspectos processuais relevantes da temática.

Em sede processual, podemos inferir que a natureza jurídica da responsabilidade a ser aplicada em cada caso concreto repercute no campo probatório, em razão das regras processuais de distribuição do ônus da prova:

1 – Se o entendimento do julgador é de que a responsabilidade é subjetiva, a vítima tem que alegar e provar a culpa do réu causador do dano, porque, nesse caso, a prova constitui ônus do autor (art. 333, I, do Código de Processo Civil - CPC);

2 – Caso o magistrado considere que a responsabilidade é objetiva, por culpa administrativa presumida (*in eligendo* e *in vigilando*), notadamente por falta de fiscalização, o autor não precisa alegar nem provar a culpa; compete ao réu alegar e provar que cumpriu o dever de fiscalizar e, assim, afastar nexo de causalidade entre a conduta administrativa e o dano.

3 – Finalmente, caso o julgador abrace a tese de responsabilidade objetiva, na forma do art. 37, § 6º, da CF, o autor não precisa alegar nem provar a culpa do réu, que somente afastará a obrigação de indenizar se demonstrar ausência de nexo causal (culpa exclusiva da vítima, fato de terceiro, caso fortuito, força maior). A omissão específica faz emergir a responsabilidade objetiva da Administração Pública, porque foi descumprido um dever específico do Estado – fiscalização –, fato que o obriga a agir para impedir o resultado danoso.

9. A jurisprudência do TRT da 1ª Região. Súmula nº 41.

A recentíssima Súmula 41 do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região, declarando que constitui ônus da Administração Pública *provar que fiscalizou* a execução do contrato de prestação de serviços, adotou a tese da *responsabilidade objetiva por culpa presumida*, que prevalecia no século passado:

RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO ENTE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. PROVA DA CULPA (Arts. 29, VII, 58 e 78, VII, da Lei 8.666/93). Recai sobre o ente da Administração Pública que se beneficiou da mão de obra terceirizada a prova da efetiva fiscalização do contrato de prestação de serviços.

Como se vê, o TRT da 1ª Região concluiu pela responsabilidade objetiva da Administração Pública fundamentada no dever específico que os agentes públicos têm de proteger a incolumidade patrimonial dos trabalhadores. O descumprimento do dever de vigiar constitui a conduta (omissão) específica que dá ensejo à obrigação de indenizar pelo modelo objetivo.

Deste ponto de vista, a responsabilidade do Estado é objetiva, e, por isso, para ficar configurado o dever de indenizar, basta a prova do fato, do dano e do nexo de causalidade entre eles. Invertendo o ônus da prova, impõe-se ao órgão do Poder Público a comprovação da existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito da vítima; compete à Administração Pública o ônus de provar a boa escolha e a adequada fiscalização do serviço.

10. Reclamações no STF. Aplicação da Súmula 331, item IV.

As decisões judiciais que vêm atribuindo responsabilidade subsidiária pelo pagamento de obrigações trabalhistas decorrentes do contrato administrativo firmado entre os entes públicos e empresas prestadoras de serviços têm sido objeto de diversas reclamações no Supremo Tribunal Federal, sob os fundamentos de negativa de vigência ao art. 71, § 1º, da Lei nº 8.666/1993 e contrariedade à decisão proferida na ADC nº 16 ou, ainda, descumprimento da Súmula Vinculante nº 10 do STF. São exemplos dessa irresignação as reclamações nº 14.996, 15.106 e 15.342.

A questão colocada em foco nas citadas reclamações é a seguinte: ao aplicar a Súmula 331 do Tribunal Superior do Trabalho para declarar a responsabilidade subsidiária da Administração Pública pelo descumprimento de obrigações trabalhistas, os Tribunais do Trabalho estão desrespeitando o que restou decidido na ADC nº 16 e descumprindo a Súmula Vinculante nº 10 do Supremo Tribunal Federal?

A resposta do Excelso Pretório tem sido negativa. A tese de falha da fiscalização, pela Administração Pública, do cumprimento das obrigações contratuais, fundamento das decisões proferidas, tende a prevalecer e constitui argumento jurídico que não ofende a lei nem afronta a força decisória do STF. Tanto é assim que, em março de 2013, a relatora, eminente Ministra Carmen Lúcia, negou provimento ao pedido de liminar formulado pela União na Reclamação (Rcl) nº 15.342/PR (DJE 12/3/2013).

Acresça-se que o Supremo Tribunal Federal, nessas hipóteses em que evidenciada a culpa *in vigilando*, tem mantido a responsabilidade subsidiária imputada ao ente público tomador dos serviços (Rcl. 14.671/RS, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJE 11/10/2012; Rcl. 14.419 MC/RS, Relator Ministro Celso de Mello, DJE 12/9/2012; Rcl. 14.346 MC/SP, Relator Ministro Joaquim Barbosa, DJE 6/9/2012; Rcl. 13.272, Relatora Ministra Rosa Weber, DJE 3/9/2012; Rcl. 13.204 MC/AM, Relator Ministro Luiz Fux, DJE 3/9/2012; Rcl. 13.941 MC/MG, Relator Ministro Cezar Peluso, DJE 31/8/2012; e Rcl. 13.219, Relator Ministro Ayres Britto, DJE 14/3/2011).

11. Conclusão.

Quando se pode exigir do Estado uma atuação específica, tendo este mais do que um dever genérico de agir, como, *verbi gratia*, fiscalizar, e a conduta prevista em lei não é realizada, é precária ou intempestiva, há *omissão específica*, pela qual responde a Administração objetivamente com base no risco administrativo. Quando o Estado tem dever genérico de agir e a sua omissão cria a situação propícia para a ocorrência do evento danoso, em situação na qual tinha o dever de agir para impedi-lo, haverá *omissão genérica* e o Estado, ao nosso sentir, e com todas as vênias, também deve responder objetivamente e sob o mesmo fundamento teórico.

Enfim, as evidências verificadas segundo a observação sistemática dos fatos e fundamentos jurídicos do problema conduzem à conclusão lógica de que, na terceirização, como contrato administrativo, a responsabilidade objetiva da Administração Pública abarca tanto a *conduta específica* (omissiva), como também a *responsabilidade objetiva*, de fonte constitucional, prevista no art. 37, § 6º da CRFB. Na primeira hipótese, o descumprimento do *específico dever de fiscalizar* o correto cumprimento do contrato de prestação de serviços, que lhe impõe o § 1º do artigo 71 da Lei nº 8.666/93, o Poder Público incorre em *conduta omissiva específica* e, pois, responde subsidiariamente pelos

danos causados ao trabalhador. No segundo caso, é desnecessária a investigação da culpa – *in eligendo* e *in vigilando*².

Para sermos mais precisos, prestigiando a justeza dos nomes, a expressão correta, imediatamente identificadora dessa linha de pensamento objetivista e empiricamente verificada, deveria ser *responsabilidade da Administração Pública por conduta omissiva in vigilando*, excluindo-se o termo "culpa", que melhor se adequa aos casos de responsabilidade subjetiva.

Portanto, de qualquer ângulo pelo qual se examine o problema da responsabilização subsidiária da Administração Pública por dano experimentado pelo trabalhador, a conclusão lógico-jurídica será sempre a de sua natureza objetiva, por ação ou omissão específica de seus agentes, inclusive os das empresas prestadoras de serviço.

Nesse contexto, concluímos que os tribunais trabalhistas pátrios, em sua ampla maioria, seguirão dirimindo as controvérsias em harmonia com o entendimento cristalizado no item V da Súmula 331 do TST.

Exemplificativamente, a questão jurídica e social concreta da relação de trabalho de que trata o presente artigo, poderia ficar assim ementada:

Contrato administrativo. Terceirização. Responsabilidade objetiva da Administração Pública. Conduta omissiva específica. Descumprindo o específico dever de fiscalizar o correto cumprimento do contrato de prestação de serviços, que lhe impõe o § 1º do artigo 71 da Lei 8.666/93, a Administração Pública incorre em conduta omissiva específica e, pois, responde subsidiariamente pelos danos causados ao trabalhador. Trata-se de responsabilidade objetiva, de matriz constitucional, prevista no art. 37, § 6º da CRFB, caso em que é desnecessária a investigação da culpa – *in eligendo* e *in vigilando*. Inteligência das Súmulas 331, V, do C. TST, e 41 do TRT da 1ª Região.

Quanto à sempre debatida limitação da responsabilidade subsidiária, pensamos que pouca divergência jurisprudencial subsiste, ante o entendimento firmado pelo TST no sentido de que "abrange todas as verbas decorrentes da condenação referentes ao período da prestação laboral" (Súmula 331, VI).

Por fim, embora milite em favor da Administração Pública a presunção de legalidade de seus atos, quando a contratada revela-se insolvente e o trabalhador exige diferenças de parcelas trabalhistas decorrentes do vínculo de emprego ou o pagamento de verbas rescisórias, após o encerramento do contrato administrativo, o pleito merece ser deferido, se a Administração não fizer inserir no instrumento a previsão contratual de fiscalização, por, pelo menos, mais trinta dias após o termo final do ajuste.

Referências Bibliográficas

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 30. ed. São Paulo: Malheiros, 2013.

² Na inteligência da Súmula 331, V, do colendo TST, estamos diante de responsabilidade subjetiva fundamentada na conduta culposa. Seja como for, cuida-se, quando muito, de responsabilidade objetiva escudada na culpa presumida, como passou a entender o egrégio TRT/RJ, com a edição da Súmula 41.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 10. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2014.

WILLEMANN, Flávio. *Responsabilidade das Agências Reguladoras*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

DECISÕES DA 2ª INSTÂNCIA

Recurso Ordinário: 0000418-16.2012.5.01.0049

Titulação:	Direito do Trabalho. Contrato Individual de Trabalho. Reconhecimento de Relação de Emprego.
Palavras-chave:	contrato de trabalho, fraude, vínculo empregatício.
Turma:	9ª
Relator:	Desembargador do Trabalho Ivan da Costa Alemão Ferreira
Data de julgamento:	26/8/2013
Publicação:	11/9/2013

Pejotização. Fraude. Ator de novela. Não é possível imaginar que um ator que trabalhou numa novela ou minissérie não esteja subordinado aos comandos do produtor. Portanto, sobressai no caso destes autos o emprego de uma *pseudo* contratação de serviços por parte da reclamada, com a utilização da “pejotização” - transmutação da pessoa natural em “PJ” -, perpetrando a fraude aos direitos trabalhistas, não havendo como afastar o reconhecimento de vínculo de emprego.

Visto, relatado e discutido o presente apelo de recurso ordinário, interposto da sentença de fls. 716/728, complementada pela decisão de embargos declaratórios de fls. 737/738, proferida pelo M.M. Juízo da 49ª Vara do Trabalho do Rio de Janeiro, na pessoa da Juíza Adriana Leandro de Sousa Freitas, em que figuram como partes: **Rádio e Televisão Record S.A.**, recorrente, e **Jose Roberto Pirillo**, recorrido.

Pedidos julgados procedentes em parte, com custas de R\$1.000,00 pela ré, calculadas sobre R\$ 50.000,00, valor arbitrado à condenação.

Inconformada com a sentença de fls. 716/728, que julgou procedentes em parte os pedidos, reconhecendo o vínculo de emprego entre as parte, recorre a reclamada, buscando a reforma do julgado.

Em suas razões de recurso de fls. 742/770, a reclamada requer seja concedido efeito suspensivo ao recurso ordinário. Argui ilegitimidade passiva *ad causam*. No mérito, afirma a inexistência de vínculo de emprego e licitude do contrato de prestação de serviços. Sustenta ser inaplicável a cláusula da convenção coletiva de trabalho que lhe concede reajuste salarial.

Pleiteia que seja expedido ofício à Receita Federal para que o reclamante regularize sua situação com o fisco, além da aplicação de multa por litigância de má-fé.

O reclamante contra-arrazou o recurso ordinário às fls. 774/790.

VOTO

I – Conhecimento

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

II – Mérito

1 - Reintegração. Sociedade de economia mista. Necessidade de motivação da dispensa.

Afirma a Recorrente que sua empregadora está sujeita a regime jurídico híbrido, sendo indispensável motivação da dispensa. Cita decisão do STF proferida em processo ajuizado contra a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, alegando que a Orientação Jurisprudencial nº 247 da SDI-I do c. TST está superada. Sustenta que o procedimento previsto no Acordo Coletivo para a dispensa viola a ampla defesa e o contraditório porque somente permite que o empregado se insurja contra a dispensa após sua realização. Requer a antecipação dos efeitos da tutela para que seja imediatamente reintegrada no emprego.

A r. sentença recorrida, às folhas 754/755, julgou improcedente o pedido pois, sendo sociedade de economia mista, a Dataprev se sujeita ao regime próprio das empresas privadas quanto às obrigações trabalhistas (artigo 173, parágrafo 1º, da Constituição Federal), não sendo necessária a motivação da dispensa dos empregados, na forma da Orientação Jurisprudencial nº 247 da SDI-I do C. TST. Acrescentou que empregados públicos não têm a estabilidade no emprego, conforme a Súmula nº 390 do c. TST, e que a empresa obedeceu às normas contidas na Cláusula 6ª do Acordo Coletivo de Trabalho, que concede prazo para pedido de reconsideração formulado pelo empregado.

Trata-se de sociedade de economia mista, com natureza jurídica de direito privado, sendo seus empregados (ditos públicos pela vinculação da admissão à aprovação em concurso público) regidos pela Consolidação das Leis do Trabalho. Incontroverso nos autos, também, a ausência de motivação na rescisão do contrato de trabalho da ora Recorrente.

Quanto ao tema, o Supremo Tribunal Federal julgou, na data de 20 de março de 2013, o Recurso Extraordinário nº 589998 (ao qual foi reconhecida a repercussão geral), tendo decidido ser obrigatória motivação para a dispensa de empregados de empresas estatais e sociedades de economia mista, tanto da União quanto dos Estados, Municípios e do Distrito Federal, da seguinte forma:

Na sessão do plenário de 20/3/2013 - Decisão: O Tribunal rejeitou questão de ordem do patrono da recorrente que suscitava fosse este feito julgado em conjunto com o RE 655.283, com repercussão geral reconhecida. Em seguida, colhido o voto-vista do Ministro Joaquim Barbosa (Presidente), o Tribunal deu provimento parcial ao recurso extraordinário para reconhecer a inaplicabilidade do art. 41 da Constituição Federal e exigir-se a necessidade de motivação para a prática legítima do ato de rescisão unilateral do contrato de trabalho, vencidos parcialmente os Ministros Eros Grau e Marco Aurélio. O

Relator reajustou parcialmente seu voto. Em seguida, o Tribunal rejeitou questão de ordem do advogado da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT que suscitava fossem modulados os efeitos da decisão. Plenário, 20/3/2013.

Conforme o teor da notícia veiculada no sítio do STF em 21 de março de 2013:

O Plenário do Supremo Tribunal Federal julgou ontem (20) o recurso extraordinário (RE) 589998 e decidiu que é obrigatória a motivação para a dispensa de empregados de empresas estatais e sociedades de economia mista, tanto da União quanto dos Estados, Municípios e do Distrito Federal. Como a matéria constitucional teve repercussão geral reconhecida, o entendimento se aplica a todos os demais casos semelhantes - entre eles os mais de 900 recursos extraordinários que foram sobrestados no Tribunal Superior do Trabalho até a decisão do RE 589998. A decisão ressalta, porém, que não se aplica a esses empregados a estabilidade prevista no artigo 41 da Constituição da República, garantida apenas aos servidores estatutários.

O caso julgado diz respeito a recurso extraordinário da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT) contra decisão do TST que considerou inválida a demissão de um empregado, por ausência de motivação. O entendimento do TST, contido na Orientação Jurisprudencial nº 247, da Subseção-1 Especializada em Dissídios Individuais (SDI-1), é o de que a ECT, por gozar do mesmo tratamento destinado à Fazenda Pública em relação a imunidade tributária, execução por precatório, prerrogativa de foro, prazos e custas processuais, se obriga também a motivar as dispensas de seus empregados.

A ação trabalhista que terminou como *leading case* da matéria no STF foi ajuizada por um empregado admitido pela ECT em 1972 e demitido em 2001, três anos depois de se aposentar. Ele obteve a reintegração, determinada pela Justiça do Trabalho da 22ª Região (PI) e mantida sucessivamente pela Segunda Turma e pela SDI-1 do TST.

No julgamento do recurso extraordinário, a maioria dos ministros do STF seguiu o voto do relator, ministro Ricardo Lewandowski. O resultado final foi no sentido de dar provimento parcial ao apelo, para deixar explícito que a necessidade de motivação não implica o reconhecimento do direito à estabilidade. O Plenário afastou também a necessidade de instauração de processo administrativo disciplinar para fins de motivação da dispensa.

Dessa forma, passa-se, até por uma questão de política judiciária, a adotar o entendimento vertido, especialmente pelo caráter de repercussão geral conferido ao julgado.

A contestação veio embasada, como não poderia deixar de ser, em face da jurisprudência dominante à época, na inexistência de necessidade de motivação da despedida, dada a natureza jurídica da Ré. No entanto, com o novo posicionamento firmado pelo STF, não mais se admite a dispensa imotivada do empregado admitido por meio de concurso público.

Concluo, portanto, que as sociedades de economia mista têm o dever de motivar o ato de dispensa de seus empregados que ocupem o emprego por meio de concurso público (art. 37, II, da CF), sob pena de afronta aos princípios constitucionais aplicáveis a todos os entes públicos da administração direta e indireta, como a legalidade, a moralidade e a motivação.

Por tais razões, não tendo sido a despedida da Recorrente precedida da indispensável motivação, impõe-se declarar sua nulidade e determinar a reintegração da Autora no emprego, com a consequente condenação da Ré ao pagamento dos salários do período entre a sua despedida e a efetiva reintegração, no qual se compreendem os salários, o FGTS, as férias com 1/3 e os 13ºs salários.

Diante do quadro fático exposto, em especial em face da solução definitiva da controvérsia apresentada pelo STF, entendo configurados os requisitos previstos no artigo 273 do CPC, uma vez que a Autora, em virtude de ato arbitrário da empresa, encontra-se privada de seu meio de sustento, não havendo falar, ainda, em irreversibilidade do provimento antecipado, pois a Autora compensará o salário pago com a colocação de sua força de trabalho à disposição da empregadora. Cabível, em consequência, a concessão da antecipação de tutela pretendida.

Dou provimento ao recurso, para, declarando nula a despedida da Autora, determinar, em antecipação de tutela, a sua reintegração imediata no emprego e condenar a Ré ao pagamento dos salários e demais vantagens desde a data da dispensa até a da efetiva reintegração.

2 - Equiparação salarial

Sustenta a Recorrente que exercia as mesmas atribuições que outros técnicos na Ré, mas recebendo salário inferior. Argumenta que, diferentemente do consignado na sentença, a equiparação pressupõe diferença inferior a dois anos na função, e não na empresa.

O pedido foi julgado improcedente por ter a Ré plano de cargos e salários e por haverem a Autora e o paradigma sido admitidos com diferença superior a dois anos em funções diferentes (folha 755-verso).

Como estabelecido na sentença, é um óbice à equiparação salarial pretendida a existência de plano de cargos e salários na Ré, fundamento que sequer foi abordado pela Autora em recurso, conforme o artigo 461, parágrafo 2º, da CLT.

Embora a Recorrente afirme que exercia função igual à de diversos funcionários, apontou em sua inicial como paradigma apenas o sr. Jorge de Oliveira Xavier. Pela análise das fichas funcionais de folhas 747/751, documentos não impugnados, constato que o modelo foi admitido na empresa antes da Recorrente e que se encontrava no nível 133 no plano de cargos quando da admissão dela, em 1990.

Nego provimento.

3 - Danos morais

Alega a Recorrente que deve ser acolhida a indenização por danos morais, ao fundamento de dispensa ilegal. Afirma que teve seu direito ao trabalho violado e, conseqüentemente, sofreu dano moral pela perda da fonte de subsistência.

O pedido veio embasado na injusta dispensa. Entretanto, o ato praticado pela Ré não se caracteriza como dano moral, pois a lesão gerou prejuízos apenas na esfera patrimonial da Recorrente, o que será restabelecido com a reintegração determinada em tópico precedente.

Nego provimento.

Ante o exposto, conheço do recurso e, no mérito, dou-lhe parcial provimento, para, declarando a nulidade da dispensa, condenar a Ré a reintegrar, em antecipação de tutela, a Autora no cargo anteriormente ocupado, com o pagamento de salários e demais parcelas desde a data da despedida até a da efetiva reintegração, recompondo-se sua remuneração pelos aumentos da categoria, com reflexos em FGTS, décimo terceiro salário, férias acrescidas de 1/3, respeitada prescrição declarada na origem.

ACORDAM os Desembargadores da Sexta Turma do Tribunal Regional do Trabalho da Primeira Região, *por unanimidade*, conhecer do recurso ordinário para, no mérito, *por maioria*, dar-lhe provimento, nos termos do voto do Desembargador Nelson Tomaz Braga, que redigirá o acórdão. Fica vencida a Desembargadora convocada Claudia Regina Vianna Marques Barrozo que lhe negava provimento.

Rio de Janeiro, 6 de novembro de 2013.

Desembargador do Trabalho Nelson Tomaz Braga
Redator Designado

Recurso Ordinário: 0322000-84.2009.5.01.0281

Titulação:	Direito do Trabalho. Responsabilidade Solidária/Subsidiária.
Palavras-chave:	contrato de trabalho, facção, responsabilidade solidária, responsabilidade subsidiária.
Turma:	5ª
Relatora:	Desembargadora do Trabalho Mirian Lippi Pacheco
Data de julgamento:	17/6/2013
Publicação:	9/7/2013

Contrato de facção. Inexistência de responsabilidade solidária ou subsidiária. Súmula nº 331, IV, do colendo TST. Inaplicabilidade. Quando se trata de contrato de facção (aquele em que uma empresa contrata outra para o fornecimento de produtos prontos e acabados, sem qualquer ingerência na produção), não se aplica o entendimento consubstanciado no inciso IV da Súmula nº 331 do Colendo TST.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso ordinário, interposto contra sentença da MM. 1ª Vara do Trabalho de Campos dos Goytacazes, em que são partes, **Raquel Manhães dos Santos, recorrente, 1) V.L.R Indústria e Comércio de Roupas LTDA e 2) TAC Franquia LTDA**, recorridas.

RELATÓRIO

Inconformada com a r. sentença de fls. 450/454 verso, que julgou o pedido procedente em parte, recorre ordinariamente a reclamante, a fls. 494/542.

Além de suscitar preliminar de nulidade do julgado, pretende seja reconhecida a responsabilidade solidária ou subsidiária da segunda reclamada, TAC Franquia Ltda.

Contrarrazões da segunda reclamada a fls. 547/557.

É o relatório.

FUNDAMENTAÇÃO

Conhecimento

Conheço do recurso por preenchidos os pressupostos legais de admissibilidade.

Da preliminar de nulidade por cerceamento do direito de produzir prova

A reclamante suscita a presente preliminar, ao argumento de que teve indeferido requerimentos para a produção de prova documental.

Não lhe assiste razão, pois, como se observa da ata de audiência de fl. 449, a instrução foi encerrada, sem oposição das partes, após terem declarado que não pretendiam produzir mais provas.

Rejeito.

Da preliminar de nulidade da decisão de embargos de declaração

A presente preliminar funda-se na argumentação da reclamante no sentido de que há nulidade da decisão dos embargos quando ela se omite sobre pontos que considera relevantes suscitados nas respectivas razões.

Não lhe assiste razão, contudo, visto que, na moderna processualística, a Autoridade Judiciária forma livremente a sua convicção, à vista dos fatos e circunstâncias constantes dos autos, independentemente de alegação das partes (artigo 131 do CPC).

Impõe-se-lhe (e não é pouco) que observe as disposições legais aplicáveis à espécie, que não se afaste dos elementos dos autos e, por imposição constitucional, que fundamente suas decisões.

Não está ela obrigada a travar diálogos com os litigantes, abordando cada um dos seus argumentos.

Pode, pois, desde que aprecie todos os pedidos, adotar as provas e as teses que, segundo sua livre convicção, lhe pareçam as mais adequadas. E foi isso o que se deu na hipótese.

No mais, de nulidade não se trataria, já que, possível omissão do julgado, uma vez provocado o MM. Juízo de origem pela via própria haveria de ser suprida pela instância *ad quem*, por força do efeito devolutivo próprio dos recursos.

Rejeito.

Mérito

Da relação jurídica existente entre as reclamadas

A reclamante pretendeu a condenação solidária das reclamadas, ou, em ordem sucessiva, a condenação subsidiária da segunda reclamada.

Aduz, em síntese, que foi contratada pela segunda reclamada, por intermédio da primeira e que a intermediação da mão de obra era camuflada por uma simulação de contrato de compra e venda de mercadorias.

Afirma que a primeira reclamada produzia mercadorias e as fornecia exclusivamente para a segunda reclamada, de modo que a prestação de serviços se dava na atividade fim da segunda reclamada, o que torna nula a terceirização.

Defendendo-se, a segunda reclamada nega que atua no ramo de comércio de artigo de vestuário e acessório, e que não havia entre as empresas contrato de prestação de serviços, já que ambas atuavam em seguimentos produtivos distintos.

Nega que fosse beneficiária direta dos serviços prestados pelos empregados da primeira reclamada e que exercesse ingerência, interferência ou comando sobre as atividades da primeira reclamada, sendo certo que o quadro societário das empresas era distinto.

Diz, ainda, que não adquiria produtos exclusivamente da primeira reclamada, pois tinha outros fornecedores.

Após, encerrada a instrução, o MM. Juízo de origem deu razão à reclamada, pelos seguintes fundamentos:

A controvérsia paira sobre a discussão entre a existência de terceirização ou do contrato de facção.

Sinteticamente, o contrato de terceirização envolve o fornecimento de mão de obra necessária ao desempenho das funções inerentes à atividade executada pela tomadora dos serviços. Nesses casos, o tomador é o beneficiário direto da mão de obra.

Já o contrato de facção tem por objeto o fornecimento de produtos prontos e acabados por uma empresa à outra, que os utilizará na sua atividade produtiva, ou seja, a empresa fornecedora é beneficiária direta da mão de obra e fornece o produto produzido para que o comprador possa explorar a sua atividade social.

Ambos os contratos versam sobre objetos diferentes, de modo que a descaracterização do contrato de facção, como pretende a parte autora, deve se pautar em prova robusta, sendo certo que vários são os fatores a serem conjugados, no particular.

Inicialmente, cumpre destacar que V.L.R é a empresa que se encontra, atualmente, em local incerto e não sabido (fl. 362) e que fechou suas portas sem efetuar o pagamento das verbas devidas a dezenas de empregados.

Nesse contexto, configurasse uma situação em que todos os empregados, os quais viveram quase as mesmas circunstâncias, demonstram coincidência de declarações e, ainda, os mesmos interesses em buscar seus créditos.

Desse modo, os depoimentos de todas as testemunhas que também possuem ação ajuizada em face dos réus, só por este motivo, não estão evadidos de suspeição, porém, serão valorados com parcimônia pelo juízo, diante das circunstâncias do caso concreto.

De ver-se, inicialmente, que a empresa VLR e Irmãos Rangel integravam agrupamento econômico (CLT, art. 2º, § 2º), o que exsurge a partir da interligação administrativa entre as empresas constatada a partir da prova produzida pelo próprio autor, a qual demonstra que estas empresas possuíram os mesmos sócios (fls. 243/252); que funcionavam administrativamente no mesmo local; que tomaram serviços de empregados comuns, como, por exemplo, a

testemunha trazida pelo autor, a Sra. Rogéria, e que produziam para os mesmos clientes, como, por exemplo, a TACO. A prova documental também demonstra que, em juízo, ambas as empresas eram representadas por único preposto (fl. 242).

Por isso, resta demonstrado que a atividade de produção de vestuário tendo como destinatário a TACO era desenvolvida por ambas as empresas e que elas não passaram a existir apenas em razão da produção destinada a esta empresa, pois já desenvolviam atividades muito antes de 2006 (data mencionada pela testemunha Rogéria).

A prova demonstra que a TACO fornecia os aviamentos para personalização do vestuário, o que também se demonstra normal neste ramo de atividade nos contratos de facção.

A prova produzida também evidencia que a produção dos últimos anos anteriores ao fechamento era direcionada a TACO, porém, a testemunha Rogéria afirma que não tinha conhecimento de exigência de exclusividade por parte da TACO e que a proposta feita pela TACO de que a Irmãos Rangel para ela produzisse foi aceita pelo sócio. Nenhuma outra prova produzida demonstra, de forma indubitável, que houve exigência de exclusividade.

Desse modo, a produção exclusiva da VLR para a TACO foi uma opção empresarial da primeira.

Os depoimentos prestados também revelam que era o Sr. Ivo quem controlava a produção e exigia os resultados, sempre atribuindo à TACO tal exigência, o que se demonstra natural neste ramo de atividade, pois, por óbvio, não era interessante para a empresa perder um cliente substancial. Essa constatação revela que não havia ingerência da TACO sobre o modo de operação das atividades adotado pela VLR.

Nesse contexto, o que as testemunhas denominaram por metas, que teriam sido impostas pela TACO, na verdade eram impostas pelo próprio Sr. Ivo, que tinha todo o interesse de atender aos pedidos de produção solicitados pela TACO, a fim de garantir o cliente e a sua própria sobrevivência financeira, uma vez que escolheu produzir apenas para um cliente.

Por outro lado, a prova documental produzida (fls. 103/164) revela que a TACO, no período de 2008, por exemplo, não teve como fornecedor apenas o primeiro réu ou a Irmãos Rangel, mas outras empresas, como, a BE-EIGHT INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ROUPAS LTDA (fls. 103/105), o que demonstra a busca de produtos prontos e acabados no mercado em geral, sendo comum a prática comercial do contrato de facção pela TACO.

Os depoimentos também demonstram que era a VLR quem efetuava o pagamento dos salários, mas era reiterado discurso por parte do Sr. Ivo, atribuindo os atrasos à falta de repasse pela TACO, o que se revela como mera tentativa de se esquivar das obrigações trabalhistas que deveriam ser por ele honradas, na medida em que era o efetivo empregador.

Diante de todo o exposto, tenho que não há prova de que a TACO tenha exigido exclusividade e de que influenciasse na administração e

na produção da VLR. Também resta demonstrado que o único beneficiário do trabalho dos empregados era a VLR e a Irmãos Rangel, na medida em que o produto fruto do trabalho era objeto de comercialização, a qual restringiu à TACO por mera opção empresarial.

Não há, nesse contexto, a caracterização de uma terceirização, menos ainda, pode ser identificada qualquer espécie de fraude.

Logo, em que pese sensibilizada pelas agruras das dezenas de empregados que acabaram ficando à mercê da irresponsabilidade empresarial do primeiro réu, que simplesmente desapareceu, não há como responsabilizar-se o segundo, uma vez que manteve relação válida e meramente mercantil com o primeiro.

A conclusão não comporta reparos.

Com efeito, depreende-se dos autos, pois, que foi estabelecida entre as reclamadas uma relação comercial pela qual a VLR, empresa que atua no ramo de confecção, vendia à TACO as peças que produzia.

Registre-se, por oportuno, que o contrato de facção é aquele em que uma empresa contrata outra para o fornecimento de produtos prontos e acabados, sem qualquer ingerência na produção, situação que mais se aproxima da que se observa nestes autos.

Os contratos de facção, portanto, não se confundem com a intermediação de mão de obra ou com a terceirização de serviços dispostas na Súmula 331 do C. TST, diante da diversidade tomadores (ausência de exclusividade na prestação de serviços); independência econômica e administrativa da empresa (facção) que presta serviços a diversas tomadoras, e também porque seus empregados não estão subordinados a ela (tomadora).

Tais características reforçam a independência e a autonomia de ambas as empresas e obstam o reconhecimento da responsabilidade solidária/subsidiária da contratante.

O caso sob exame, portanto, não trata de intermediação de mão de obra, uma vez que a VLR era fornecedora da TACO, e não existia contratação de pessoal por meio de empresa interposta para a execução de qualquer atividade da segunda reclamada, seja atividade-meio ou atividade-fim.

Nesse mesmo sentido tem decidido o Colendo TST, como se pode verificar nos arestos que seguem:

Responsabilidade subsidiária. Contrato de facção. Item IV da súmula n.º 331 do Tribunal Superior do Trabalho. Inaplicabilidade.

1. No contrato de facção, pacto de natureza comercial, a empresa contratada compromete-se a fornecer produtos prontos e acabados, constituindo modalidade diversa do contrato de fornecimento de mão de obra pactuado entre empresas prestadora e tomadora de serviços. 2. A Súmula n.º 331, IV, desta Corte superior consagra a responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços pelas obrigações trabalhistas devidas ao empregado em face do inadimplemento por parte da empresa prestadora de serviços. 3. Nos contratos de facção, em virtude das peculiaridades do serviço

realizado, não se há de presumir a culpa *in vigilando* ou *in eligendo* dos contratantes pelos encargos trabalhistas devidos pela empresa contratada. 4. Não se extrai, do acórdão prolatado pela Corte de origem, que as reclamantes prestassem serviços nas dependências das empresas contratantes ou que a contratada sofresse alguma ingerência das contratantes, ou que a contratada não confeccionava, no próprio estabelecimento, com administração própria e organização independente, os produtos adquiridos pelas contratantes. Precedentes desta Corte superior. 5. Recurso de revista conhecido e provido

(TST-RR-180-10.2010.5.12.0033. Data de Julgamento: 21/9/2011, Relator Ministro Lelio Bentes Corrêa, 1ª Turma, Data de Publicação: DEJT 30/9/2011).

Recurso de revista. Admissibilidade. Contrato de facção. Responsabilidade subsidiária. Súmula nº 331, IV, do TST. Inaplicabilidade. Trata-se a hipótese de contrato de facção, de natureza civil, no qual uma indústria contrata empresa para o fornecimento de produtos prontos e acabados. Não há fornecimento de mão de obra, com intermediação de empresa prestadora de serviços. Nesse contexto, o entendimento desta Corte é no sentido de ser inaplicável a Súmula nº 331, IV, do TST. Precedentes. Recurso de revista não conhecido”.

(TST-RR- 386-76.2010.5.12.0048. Data de Julgamento: 23/2/2011, Relator Ministro Emmanoel Pereira, 5ª Turma, Data de Publicação: DEJT 11/3/2011).

Uma vez reconhecido que a relação havida entre as empresas contratante e contratada ocorreu na forma de ajuste de facção, não há como atribuir à segunda reclamada a responsabilidade pelos créditos trabalhistas.

Nego provimento.

CONCLUSÃO

Rejeito as preliminares suscitadas e, no mérito, nego provimento ao recurso.

ACORDAM os Desembargadores que compõem a Quinta Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região, *por unanimidade*, rejeitar as preliminares suscitadas e, no mérito, negar provimento ao recurso, nos termos do voto da Desembargadora Relatora.

Rio de Janeiro, 17 de junho de 2013.

Desembargadora do Trabalho Mirian Lippi Pacheco
Relatora

Recurso Ordinário: 0001305-10.2012.5.01.0078

Titulação:	Direito do Trabalho. Duração do Trabalho. Intervalo Intra-jornada. Adicional de Hora Extra.
Palavras-chave:	jornada de trabalho, intervalo intra-jornada, adicional, hora extra.
Turma:	9ª
Relator:	Desembargador do Trabalho José da Fonseca Martins Junior
Data de julgamento:	12/11/2013
Publicação:	10/12/2013

Recurso ordinário. Bombeiro civil. Escala de trabalho de 12 (doze) por 36 (trinta e seis) horas. Regulamentação legal específica. 1) O regime de escala de trabalho do Bombeiro Civil passou, a partir de 12 de janeiro de 2009, a ter previsão legal, com a edição da Lei nº 11.902, a qual estabelece no seu artigo 5º que a sua jornada será de 12 (doze) horas de trabalho por 36 (trinta e seis) horas de descanso, num total de 36 (trinta e seis) horas semanais, procedendo o pedido de pagamento de horas extras além daquele limite, nas semanas em que o autor trabalhou por 4 (quatro) dias.

2) Recurso ordinário do autor ao qual se concede provimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso ordinário em que são partes **George Andrade de Barros** como recorrente e **Nitshore Engenharia e Serviços Portuários S/A e TS Consultoria Serviços e Eventos Ltda.** como recorridos.

Inconformado com a r. sentença de fls. 113/116 verso, complementada pela r. decisão de embargos, proferidas pela Exma. Juíza Dra. Claudia Sâmy da MMª 78ª Vara do Trabalho do Rio de Janeiro, que julgou procedente em parte o pedido inicial, recorre ordinariamente o autor às fls. 124/127.

Sustenta que ante a ocorrência de fato novo, deve ser reconhecida a existência de grupo econômico entre as rés, invocando como prova emprestada aquela colhida nos autos da RT-0001287-96.2012.5.01.0010, na qual a preposta da segunda ré prestou depoimento em tal sentido.

Afirma que pelo fato de ter laborado na escala de 12 x 36 horas faz jus ao pagamento de horas extras nas semanas em que trabalhou 4 (quatro) dias, resultando em 48 (quarenta e oito) horas, conforme demonstram as folhas de ponto carreadas aos autos.

Aduz que as verbas rescisórias não foram quitadas pela ré no prazo legal, razão pela qual faz jus ao pagamento das multas previstas nos artigos 467 e 477, § 8º, da CLT.

Acrescenta que improcede a limitação da responsabilidade subsidiária da segunda ré, quanto ao pagamento dos créditos trabalhistas resultantes do decreto judicial condenatório, argumentando que a ré não se desincumbiu do ônus da prova para demonstrar as suas alegações.

Finalmente, requer a integração de comissões travestidas de PLR e de todas as demais verbas vindicadas.

Sem contrarrazões da primeira ré, apesar de intimada à fl. 129.

Contrarrazões da segunda acionada Nitshore Engenharia e Serviços Portuários S.A. às fls. 130/139.

Sem manifestação do douto Ministério Público do Trabalho, nos termos do Ofício PRT/1ª Região nº 214/13-GAB, de 11 de março de 2013.

É o relatório.

VOTO

Conhecimento

Não conheço *ex officio* do apelo do autor a respeito do alegado fato novo relativo ao pretendido grupo econômico, eis que apenas veiculado nas razões de recorrer.

Com efeito, não se pode inovar em sede juízo recursal, sob pena de violação ao princípio do duplo grau de jurisdição, questão de fato a respeito de grupo econômico não invocado pelo autor na exordial e, portanto, não submetido ao contraditório e análise e julgamento pelo juízo de primeiro grau, sob a alegação de tratar-se de fato novo, sem comprovar que deixou de aduzi-lo por motivo de força maior, conforme determina o artigo 517 do CPC, de aplicação subsidiária ao Processo do Trabalho.

Ademais, o autor sequer junta no arrazoado a fonte de prova pela qual pretendia comprovar a sua alegação.

Do mesmo modo não conheço do recurso quanto ao pedido de aplicação das multas dos artigos 467 e 477, § 8º, da CLT, por ausência de interesse recursal, uma vez que foram deferidas na r. sentença (fl. 114).

Por derradeiro, também deixo de conhecer do apelo quanto aos pontos ventilados nas razões de recorrer e intitulados “integração de comissões travestidas de PLR e de todas as demais verbas vindicadas o autor os invoca de forma genérica, não atacando especificamente os fundamentos da r. sentença, inobservando o princípio da dialeticidade recusal, como exige o inciso II do artigo 514 do CPC.

Quanto o mais, conheço do recurso ordinário do autor, por preencher os pressupostos intrínsecos e extrínsecos de admissibilidade, eis que interposto pela parte sucumbente, por patrono com representação regular e apresentado tempestivamente.

Mérito

Bombeiro civil. Escala de trabalho de 12 (doze) por 36 (trinta e seis) horas. Regulamentação legal específica. Horas extras devidas.

Sustenta o autor recorrente, que pelo fato de ter laborado na escala de 12 x 36 horas, faz jus ao pagamento de horas extras nas semanas em que trabalhava 4 (quatro) dias, resultando em 48 (quarenta e oito) horas, conforme demonstram as folhas de ponto carreadas aos autos.

Assiste-lhe razão.

Com efeito, o fato invocado pelo autor na inicial e devolvido em sede recursal, foi que laborava além das 36 (trinta e seis) horas semanais, na escala de 12 x 36 horas, pretendendo, na semana em que trabalhava 4 (quatro) dias o pagamento de horas extras além da 36ª (trigésima sexta) hora semanal.

Enquanto isso, a ré impugnou o pedido em sua contestação, alegando que na função de Bombeiro Civil, o autor cumpria jornada das 19h às 7h do dia subsequente, nos moldes preconizados na Lei nº 11.901/09, sempre trabalhando 12 (doze) horas e folgando 36 (trinta e seis) horas.

Assim, dos fatos articulados pelas partes, depreende-se inexistir controvérsia sobre o fato de que o autor exercia as funções de Bombeiro Civil e que cumpria escala de 12 x 36 horas.

Firme nesse passo, o juízo *a quo* entendeu que a Lei nº 11.901/09 limita o labor na escala de 12 X 36 horas, no módulo de 36 (trinta e seis) horas semanais, porém entendeu que o recorrente não comprovou o labor extraordinário além da 36ª (trigésima sexta) hora semanal.

Entretanto, os controles de ponto adunados aos autos (fls. 107/110) dão conta que o autor laborava em uma semana 3 (três) dias e na outra 4 (quatro) dias, o que sobeja as 36 (trinta e seis) horas semanais legalmente previstas e perfaz o total de 48 (quarenta e oito) horas semanais.

Ressalte-se, que a flexibilização da jornada foi permitida, explicitamente, em três hipóteses: mediante irredutibilidade do salário (artigo 7º, inciso VI); cumprimento de jornada de 8 (oito) horas e limitada a 44 (quarenta e quatro) horas semanais (artigo 7º, inciso XIII) e em turnos ininterruptos de revezamento (artigo 7º, inciso XIV), ressalvando o constituinte tais hipóteses à negociação coletiva, permitindo a Constituição a relativização desses direitos.

Por essa razão, o c. TST entendeu que mediante acordo ou convenção coletiva, a flexibilização supera o limite previsto no § 2º do artigo 59 da CLT, permitindo turnos de 12 X 36 horas, no qual se trabalha 48 (quarenta e oito) horas em uma semana e 36 (trinta e seis) horas em outra semana, resultando na média mensal de 192 (cento e noventa e duas) horas, a qual se apresenta dentro da razoabilidade.

Entretanto, o regime de escala de trabalho do Bombeiro Civil passou, a partir de 12 de janeiro de 2009, a ter previsão legal com a edição da Lei nº 11.902, a qual estabelece no seu artigo 5º "a jornada do Bombeiro Civil é de 12 (doze) horas de trabalho por 36 (trinta e seis) horas de descanso, num total de 36 (trinta e seis) horas semanais".

Portanto, a fixação por lei desse regime de trabalho veda sua negociação coletiva, por constituir situação mais benéfica regulamentada pelo Poder Legislativo, que corresponde ao "patamar civilizatório mínimo" que rejeita a "adequação negocial setorializada", consoante doutrina capitaneada pelo Ministro do Superior do Trabalho Maurício Godinho Delgado.

Corolário do que foi examinado e observando-se o Princípio da Adstrição do Pedido ou da Congruência, impõe ser deferido o pagamento de horas extras relativas às semanas em que o autor trabalhou 4 (quatro) dias e assim ultrapassou o limite de 36 (trinta e seis) horas, na forma do postulado na alínea “b” da prefacial (fl. 11), devendo ser observada a evolução salarial e a frequência ao trabalho, de acordo com os recibos de pagamento e os controles de ponto colacionados aos autos.

Em se tratando de horas extras habituais, cabíveis os reflexos pleiteados na alínea “c” e nos repousos semanais remunerados, observando a limitação imposta pela Orientação Jurisprudencial nº 394 da E. SDI1 do c. TST.

Entretanto, não é devida a integração dos repousos semanais remunerados nas verbas salariais e rescisórias, por já contemplado na remuneração mensal do trabalhador.

Da mesma forma, nos dias em que o autor trabalhou nos domingos, não é devido o pagamento em dobro (Súmula nº444 do c. TST) e quanto aos feriados, não há que se falar em pagamento, uma vez que os contracheques juntados às fls. 102/106 noticiam o pagamento de horas extras com adicional de 100% (cem por cento), sendo que o autor não se insurge quanto a este aspecto.

Dou parcial provimento.

Da responsabilidade subsidiária

Sustenta o autor que improcede a limitação da responsabilidade subsidiária da segunda ré, quanto ao pagamento dos créditos resultantes do decreto judicial condenatório, argumentando que a ré não se desincumbiu do ônus da prova para demonstrar as suas alegações.

Não lhe assiste razão.

Com efeito, a r. sentença de piso não limitou a responsabilidade subsidiária, mas julgou improcedente o pedido, ante a impossibilidade de se delimitar temporalmente o período de prestação de serviços à segunda ré – Nitshore Engenharia e Serviços Portuários S/A, porque o autor não comprovou trabalho exclusivo para ela.

Enquanto isso, a segunda ré sustentou em sua contestação (fls. 76/77), que não é a única empresa arrendatária de terminais do Porto de Niterói e que a primeira acionada também prestava serviços concomitantemente para outras empresas atuantes naquele local, de modo que ante a pluralidade da prestação de serviços para diversos tomadores, entendeu ser impossível individualizar a prestação de serviços única e exclusivamente para a ré.

Ademais, o autor confessou em depoimento pessoal (fl. 111), que prestava serviços exclusivamente para a segunda ré, *verbis*:

[...] só trabalhou para a segunda reclamada; que só trabalhou no terminal da 2ª reclamada. (fl. 111).

Por sua vez, a testemunha por ele trazida a juízo (fl. 11verso) além de não confirmar o trabalho exclusivo para a segunda ré informou, *verbis*:

[...] que prestavam serviços para a Nitshore e Nitport dentro do porto. (fl. 111verso)

Assim, correta a r. sentença de piso, ante a inexistência de comprovação de trabalho exclusivo ou de determinado período do contrato de trabalho só para a segunda acionada, julgando improcedente o pedido de responsabilidade subsidiária.

Nego provimento.

Do prequestionamento

Tendo este Relator adotado tese explícita sobre os diversos *themas decidendum* suscitados e sabendo-se que o juiz não está obrigado a refutar todos os argumentos das partes, desde que fundamente o julgado, nos termos do que dispõem os artigos 131 e 458 do CPC, 832 CLT e 93, inciso IX, da Constituição Federal, tem-se por pré-questionados os dispositivos legais invocados pelo recorrente, como preconizado no inciso I da Súmula nº 297 do TST.

Isto posto, não conheço do recurso ordinário do autor quanto aos temas 1) “fato novo concernente a grupo econômico”, por inovação recursal, 2) “multas dos artigos 467 e 477, § 8º, da CLT”, por ausência de interesse recursal e 3) “integração de comissões travestidas de PLR e de todas as demais verbas vindicadas”, por ausência de dialeticidade recursal, conheço do apelo em relação aos demais temas e, no mérito, concedo-lhe parcial provimento, para deferir o pagamento de horas extras e reflexos relativas às semanas em que laborou 4 (quatro) dias e ultrapassou o limite legal de 36 (trinta e seis) horas, observadas as limitações impostas na fundamentação supra.

Arbitra-se à condenação o novo valor de R\$15.000,00 (quinze mil reais), para efeito de recolhimento de custas, no valor de R\$300,00 (trezentos reais), pela ré.

ACORDAM os Exmos. Desembargadores da Nona Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região, *por unanimidade*, nos termos da fundamentação do voto do Exmo. Sr. Relator, não conhecer do recurso ordinário do autor, quanto aos temas: 1) "fato novo concernente a grupo econômico", por inovação recursal, 2) "multas dos artigos 467 e 477, § 8º, da CLT", por ausência de interesse recursal e 3) "integração de comissões travestidas de PLR e de todas as demais verbas vindicadas", por ausência de dialeticidade recursal; conhecer do apelo em relação aos demais temas e, no mérito, dar-lhe parcial provimento para deferir o pagamento de horas extras e reflexos relativas às semanas em que laborou 4 (quatro) dias e ultrapassou o limite legal de 36 (trinta e seis) horas observadas as limitações impostas. Arbitrou-se à condenação novo valor de R\$15.000,00 (quinze mil reais) para efeito de recolhimento de custas, no valor de R\$300,00 (trezentos reais), pela ré.

Rio de Janeiro, 12 de novembro de 2013.

Desembargador do Trabalho José da Fonseca Martins Junior
Relator

Recurso Ordinário: 0000249-57.2010.501.0030

Titulação:	Direito do Trabalho. Categoria Profissional Especial. Telefonista/Telegrafista. Operador de <i>Telemarketing</i> .
Palavras-chave:	categoria profissional diferenciada, telefonista, operador de <i>telemarketing</i> .
Turma:	4ª
Redator designado:	Desembargador do Trabalho Luiz Alfredo Mafra Lino
Data de julgamento:	18/6/2013
Publicação:	11/7/2013

Operador de teleatendimento. Não é operador de teleatendimento um empregado que trabalha em um escritório de advocacia como cobrador (recuperador de crédito), realizando buscas na internet para localizar clientes devedores que, uma vez localizados, eram contactados por telefone. Se assim for, será raro não enquadrar um trabalhador de escritório como operador de teleatendimento, pois na sociedade atual todos usam o telefone e a internet em suas tarefas. Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso ordinário, em que figura, como recorrente, **Ribeiro, Pedroso e Jucá – Advogados Associados**, e, como recorrido, **Cláudio da Cunha Pedreira**.

RELATÓRIO

Adoto o relatório do eminente Relator originário:

Inconformado com a sentença proferida pela Juíza Nélie Oliveira Perbeils na 30ª VT/RJ (fls. 119/24), que julgou procedentes em parte o pedido, recorre ordinariamente o reclamado, consoante razões expendidas às fls. 125/36.

O reclamado diverge de sua condenação ao pagamento de horas extras, diferenças salariais e honorários advocatícios.

Requer, afinal, seja provido seu apelo ordinário.

Custas e depósito recursal a fls. 137/8.

Apesar de regularmente notificado a fls. 141, o reclamante não apresentou suas contrarrazões.

É o relatório.

VOTO

Conhecimento

Conheço do recurso, porque satisfeitos os requisitos legais de admissibilidade, uma vez que tempestivo, pois intimado em 14/3/11 e interposto em 22/3/11, guia de custas e depósito recursal a fls.137/8, e subscrito por advogado constituído nos autos (fls.116).

Mérito

Das horas extras

Merece provimento o apelo.

Com efeito, encontra-se comprovado nos autos que o reclamante, exercendo as funções de recuperador de crédito *em um escritório de advocacia*, realizava “pesquisas através de sites de busca com a finalidade de localizar os devedores e, para esse fim, tinha livre acesso à internet. Localizado o devedor, apurava o valor do débito atualizado e a sua forma de parcelamento para uma eventual composição, entrando em contato com o mesmo (devedor)”, *o que não tem a menor correlação com as atividades de operador de teleatendimento/telemarketing*.

O Reclamado constitui-se em um escritório de advocacia, e não em uma empresa de *telemarketing* ou de teleatendimento, e o simples fato de o empregado utilizar-se do telefone para entrar em contato com os devedores não o torna, sob qualquer pretexto ou condição, operador de teleatendimento.

Primeiro porque operações de teleatendimento são aquelas em que o operador *atende* os clientes, e não o contrário. O Reclamante ia atrás dos devedores, ou seja, era cobrador e não atendente.

Segundo porque os operadores de teleatendimento têm a jornada reduzida em decorrência do trabalho incessante e ininterruptivo com fones de ouvido, o que não é o caso dos autos, já que o Reclamante fazia pesquisas na Internet para localizar devedores, e entrava em contato telefônico com os mesmos, tendo ampla liberdade para ir ao banheiro, pausas, etc.

Terceiro porque o próprio Reclamante declarou que “[...] não trabalhava com mesa de transmissão [...]”, ou seja, usava eventualmente o telefone para entrar em contato com os clientes devedores, *pelo que, se o fato de um empregado utilizar eventualmente o telefone caracterizar a função de operador de teleatendimento até mesmo os advogados estarão sujeitos à jornada de seis horas, como operadores de telemarketing, já que o contato com os clientes é frequentemente efetuado via telefônica; todos os cobradores seriam enquadrados como operadores de telemarketing, e assim por diante, já que na sociedade moderna é raro uma pessoa não utilizar a internet ou o telefone em suas tarefas diárias*.

Destarte, não há, *venia concessa*, como endossar a decisão-recorrida.

Desta forma, dou provimento ao recurso para julgar improcedente o pedido, já que as diferenças de piso salarial decorrem da jornada reduzida de seis horas reconhecida pela sentença de piso, ora reformada.

CONCLUSÃO

Conheço do recurso e dou-lhe provimento para julgar improcedente o pedido.

ACORDAM os Desembargadores que compõem a Quarta Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região, *por unanimidade*, conhecer do recurso e, no mérito, *por maioria*, dar-lhe provimento para julgar improcedente o pedido.

Vencido o Juiz Relator que dava parcial provimento ao recurso para excluir da condenação o pagamento de honorários advocatícios. Redigirá o acórdão o Desembargador Luiz Alfredo Mafra Lino.

Rio de Janeiro, 18 de Junho de 2013.

Desembargador do Trabalho Luiz Alfredo Mafra Lino
Redator Designado

Recurso Ordinário: 0001046-05.2012.5.01.0049

Titulação:	Direito do Trabalho. Categoria Profissional Especial. Doméstico.
Palavras-chave:	empregado doméstico, categoria profissional diferenciada, legislação aplicável.
Turma:	9ª
Relator:	Desembargador do Trabalho Antônio Carlos de Azevedo Rodrigues
Data de julgamento:	9/7/2013
Publicação:	1º/8/2013

O que de fato caracteriza o trabalho doméstico não é a natureza da função exercida, mas a presença dos elementos fático-jurídicos especiais previstos no art. 1º da Lei nº 5.859/72. Assim, o simples fato de possuir o empregado determinada titulação ou exercer profissão regulamentada em lei não exclui a incidência da legislação aplicável aos domésticos, desde que presentes os elementos especiais já mencionados.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos do Recurso Ordinário, em que são partes **Letícia Vianna de Oliveira**, como Recorrente e **Maria da Graça Xuxa Meneghel**, como Recorrida.

Inconformada com a r. sentença proferida pelo D. Juiz Carlos Eduardo A. M. de Andrade, da MM. 49ª Vara do Trabalho do Rio de Janeiro, que julgou Procedentes em Parte os pedidos, interpõe a Autora Recurso Ordinário, insistindo na condenação da Ré ao pagamento de horas extras, intervalo intrajornada, FGTS, seguro desemprego e multas dos arts. 467 e 477 da CLT, sob o argumento de que não se lhe aplicava a legislação referente aos empregados domésticos.

Contrarrazões da Autora às fls. 127/30.

É o relatório.

VOTO

Conhecimento

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

Mérito

Da legislação aplicável à autora

Informou a Autora, na exordial, que foi contratada para exercer a função de “técnica de enfermagem”, auxiliando no tratamento da genitora da Ré. Afirma, ainda, que teve sua CTPS anotada, equivocadamente, com a função de “acompanhante de idosos”.

Pleiteou, por fim, a condenação da Demandada ao pagamento das verbas resilitórias previstas na legislação celetista.

Em contestação, a Ré argumentou que o vínculo mantido com a Autora possuía a característica de “empregado doméstico”, nos termos da Lei nº 5.859/72, razão pela qual não seriam devidas as parcelas pleiteadas.

O I. Julgador *a quo* houve por bem condenar a Ré à retificação da CTPS da Autora, fazendo constar a função de “técnica de enfermagem”. Considerou, entretanto, que apesar de desempenhar tais funções, a Demandante estaria enquadrada na legislação que rege os “empregados domésticos”, razão pela qual indeferiu os pleitos referentes a horas extras, intervalo intrajornada, FGTS, seguro desemprego e multas dos artigos 467 e 477 da CLT.

Inconformada, recorre ordinariamente a Autora, argumentando que a Lei 5.859/72 não lhe seria aplicável.

Pois bem.

“Empregado doméstico”, segundo Maurício Godinho Delgado, “é a pessoa física que presta, com pessoalidade, onerosidade e subordinadamente, serviços de natureza contínua e de finalidade não lucrativa à pessoa ou à família, em função do âmbito familiar desta”. O conceito traz em seu bojo, portanto, além dos elementos que normalmente caracterizam a relação de emprego, o que o autor chama de “elementos fático-jurídicos especiais”, que dizem respeito à finalidade não lucrativa dos serviços prestados, à circunstância de serem esses serviços prestados à pessoa ou à família, e ao fato de desenvolver-se a prestação dos serviços no âmbito residencial do tomador.

O que efetivamente caracteriza o trabalho doméstico, portanto, não é a natureza da função exercida, mas a presença dos elementos fático-jurídicos especiais previstos no art. 1º da Lei nº 5.859/72. Assim, o simples fato de possuir o empregado determinada titulação ou exercer profissão regulamentada em lei não exclui a incidência da legislação aplicável aos domésticos, desde que presentes os elementos especiais já mencionados, de acordo com a legislação especial aplicável à hipótese.

No caso em tela, é incontroversa a prestação de serviços no âmbito residencial da Ré, sendo incontroverso, também, que a prestação de serviços ocorria em favor da genitora da Demandada e sem finalidade lucrativa. Assim, como bem observado pelo I. Julgador *a quo*, presentes os elementos caracterizadores do serviço doméstico, indevidos os pedidos formulados com base na legislação celetista, não aplicável à Autora.

De outro giro, e ainda apenas por apego à dialética, forçoso convir, é descabida a pretensão no tocante à sanção prevista no art. 467 da CLT, porque a Ré controvertiu, às inteiras, a pretensão deduzida na inicial, e quanto à multa prevista no §8º do art. 477 do diploma celetista, temos que esta diz respeito ao atraso na quitação das verbas resilitórias, e a hipótese ali prevista não cogita, em momento algum, de insuficiência

quanto às parcelas quitadas ou mesmo de *demora na homologação perante o Sindicato da Categoria* como supedâneo para sua aplicação, não sendo abundante aqui destacar que norma traduzida em sanção impõe interpretação restritiva, que somente alcança a situação que expressamente consagra.

Certo é que, extinto o pacto em 13/3/2012, restou comprovado, pelo documento acostado às fls. 94 – e não impugnado pela Demandante, ressalte-se – o depósito tempestivamente efetuado em conta – em 22/3/2013 -, do exato valor constante no TRCT, com o que, o empregador logrou elidir a mora, sendo indevida a multa perseguida.

Nego Provimento.

Ante o exposto, conheço do recurso interposto e, no mérito, nego-lhe provimento.

ACORDAM os Desembargadores que compõem a Nona Turma do Tribunal Regional do Trabalho da Primeira Região, *por unanimidade*, nos termos da fundamentação do voto do Exmo. Sr. Relator, conhecer do recurso interposto e, no mérito, negar-lhe provimento.

Rio de Janeiro, 9 de julho de 2013.

Desembargador do Trabalho Antônio Carlos de Azevedo Rodrigues
Relator

Recurso Ordinário: 0303200-61.2005.5.01.0341

Titulação:	Direito Processual Civil e do Trabalho. Partes e Procuradores. Sucumbência. Honorários Advocatícios.
Palavras-chave:	honorários advocatícios, justiça comum, indenização, dano material, dano moral.
Turma:	10ª
Relator:	Desembargador do Trabalho Célio Juaçaba Cavalcante
Data de julgamento:	16/10/2013
Publicação:	29/10/2013

Honorários advocatícios. São eles devidos, nos termos da OJ 421 do TST, pois se trata de ação inicialmente ajuizada junto à Justiça Comum, pleiteando indenização por danos materiais e morais, tendo tal ação sido remetida a esta Justiça do Trabalho em decorrência da alteração do art. 114 da CF/1988, pela EC 45/04.

Vistos os presentes autos de Recursos Ordinários, interpostos contra sentença (fls. 357/362) proferida pelo Juiz Carlos Medeiros da Fonseca (1ª Vara do Trabalho de Volta Redonda), em que figuram, como recorrentes e recorridos, **Companhia Siderúrgica Nacional - CSN e Laerte Barbosa dos Santos**.

Insurgem-se as partes contra a sentença que julgou o pedido procedente em parte.

O reclamante requer (fls. 364/379) o pagamento de indenização por danos materiais (pensão vitalícia, por arbitramento) e honorários advocatícios de sucumbência de 15% sobre o valor bruto da condenação, nos termos da OJ 421 do TST.

A reclamada (fls. 394/411) arguiu a prescrição total e afirma ser indevido o pagamento de indenização por danos morais, requerendo a condenação do reclamante ao pagamento de custas e honorários periciais.

Depósito recursal e guia de custas a fls. 396/397.

Contrarrazões do reclamante a fls. 415/433 e da reclamada a fls. 435/441.

É o relatório.

VOTO

Conhecimento

Conheço dos recursos ordinários porque atendidos seus requisitos de

FUNDAMENTAÇÃO

Recurso da Reclamada

Por razões de ordem lógica, o recurso da reclamada será analisado em primeiro lugar.

A prescrição total

A reclamada argúi a prescrição total, sob o fundamento de que, com base nas alegações da inicial, a suposta lesão decorrente de exposição a ruídos principiou em 1974, sendo este o marco temporal a ser contado para fins de prazo prescricional, o que leva à conclusão de que a reclamação sob exame, ajuizada em 2005, encontra-se coberta pela prescrição extintiva.

A jurisprudência da SDI-I do c. TST já firmou entendimento acerca do critério a delimitar a aplicação da prescrição trabalhista ou da civil - o momento da ciência da lesão ou do evento danoso. Assim, se ocorrida ela posteriormente ao advento da EC nº 45/04, que definiu a competência da Justiça do Trabalho para processar e julgar tais demandas, a prescrição é a trabalhista, prevista no artigo 7º, inciso XXIX, da CF/88; se ocorrida anteriormente ao advento da EC nº 45/04, a prescrição será a civil. Como se vê, tal critério não envolve a Justiça em que acionado o empregador.

A partir daí, temos outro divisor de águas, qual seja, se o evento ocorreu durante a vigência do CC/1916, quando será aplicada regra de transição na contagem do prazo prescricional (artigo 2.028), ou já vigente o novo CC/2002, a partir de janeiro de 2003, o qual alterou o prazo prescricional de 20 anos para 3 anos.

O caso sob exame refere-se a uma ação de reparação de danos, ajuizada pelo autor junto à Justiça Comum, em 9 de Janeiro de 2003 (fl. 13), requerendo (fl. 12) indenização por dano material (em pagamento único ou sob a forma de renda mensal vitalícia) e (fl. 13) indenização por dano moral, sob o fundamento (fl. 02) de que foi admitido em 29 de abril de 1974 e demitido sem justa causa em 30 de janeiro de 1991, tendo trabalhado sempre sob intensa poluição sonora que redundou em hipoacusia bilateral, ou seja, redução auditiva em ambos os ouvidos, por culpa da reclamada, que não lhe forneceu os necessários protetores auriculares.

Nos termos da decisão de fl. 191, a 1ª Vara Cível da Comarca de Volta Redonda declinou da competência para julgar a ação, remetendo os autos para esta Justiça Especial nos termos da alteração do art. 114 da CF de 1988 pela EC 45/04, que incluiu o inciso VI, no qual abrangida a hipótese em questão.

Assim, o caso envolve suposta doença do trabalho, equiparada por lei a acidente de trabalho, cujo início do prazo prescricional é reconhecido como sendo o da ciência inequívoca da incapacidade para o trabalho (Súmula nº 278 do STJ), que ocorreu em 9/1/2003, momento em que o autor ajuizou a ação de reparação pelo dano causado pelas condições adversas de trabalho, já que nesta data ele tinha ciência da sua perda auditiva. Neste sentido a súmula mencionada, *verbis*:

Súmula 278 do STJ: O termo inicial do prazo prescricional, na ação de indenização, é a data em que o segurado teve ciência inequívoca da incapacidade laboral.

Portanto, inaceitável a tese da ré de que o autor teve ciência de sua lesão no ano em que iniciou seu contrato de trabalho, já que se conclui que ele ajuizou a ação de indenização só quando teve ciência da perda de sua capacidade auditiva. Tampouco há que ser considerado o ano de 2005, quando remetidos os autos para a Justiça Trabalhista, porque a ação já havia sido ajuizada em 2003, junto à Justiça Comum, e só enviada a esta Justiça Especial em decorrência de dispositivo constitucional que passou a atribuir à Justiça Trabalhista a competência para julgar indenizações referentes a relações de trabalho.

Considerando, ainda, que a ação foi ajuizada em 9 de janeiro de 2003, portanto antes da entrada em vigor do Novo Código Civil (12 de janeiro de 2003), aplicável ao caso a prescrição de 20 anos prevista no antigo Código Civil, o que basta para afastar a arguição de prescrição extintiva, já que o contrato de trabalho foi rescindido em 30 de janeiro de 1991 e a ação civil foi ajuizada em 9 de janeiro de 2003.

Rejeito.

A indenização por danos morais e o seu valor

A reclamada insurge-se contra a sentença *a quo* que a condenou (fl. 362) ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$108.480,00. Alega que não há prova de sua culpa pela alegada perda auditiva do reclamante, já que sempre providenciou medidas de segurança para o exercício das funções de seus empregados, e requer que, caso mantida a condenação, seja reduzido o valor a ela fixado.

A conclusão do laudo pericial (fls. 309) está vazado nos seguintes termos:

Pode concluir, sobre o periciado, que este apresenta **disacusia sensorineural bilateral em grau médio (quarenta e um setenta decibéis) em ambos os ouvidos, o que incapacita este de forma total de exercer sua atividade laboral**, cabe ainda ser colocado que pelas lesões apresentadas pelo periciado indica que seu órgão de Corti (ouvido interno) foi atacado pelo ruído o qual foi exposto diariamente durante o período em que laborou na empresa, tal perda é em caráter irreversível, trazendo ainda ao mesmo, prejuízo ao convívio social.

Desta forma, resta claro o nexo causal entre a perda auditiva do reclamante e suas condições de trabalho, pelo que aqui se mantém o julgado recorrido, que condenou a recorrente ao pagamento de indenização por danos morais, já que caracterizada prática abusiva do empregador, em desrespeito à higidez física do trabalhador.

De igual forma, aqui também se mantém o valor fixado à indenização, que corresponde à gravidade do dano e ao caráter pedagógico da medida.

Nego provimento.

As custas e honorários periciais

Ante a manutenção da sentença, quanto à condenação ao pagamento de indenização por danos morais, não há que se falar em condenação a título de honorários periciais, já que sucumbente a reclamada quanto ao resultado da perícia.

Tampouco aceitável o pleito da recorrente de condenação do reclamante ao pagamento de custas, já que o pedido foi julgado procedente em parte.

Nego provimento.

Recurso do Reclamante

A indenização por danos materiais

O reclamante requer (fls. 364/379) o pagamento de indenização por danos materiais (pensão vitalícia, por arbitramento).

Irretocável o julgado. Como a pensão vitalícia visa compensar o trabalhador que se vê totalmente impossibilitado de continuar no mercado de trabalho e prover ao seu sustento, mas o documento de fl. 33v evidencia que o autor aposentou-se por tempo de contribuição em 12/4/2002 (ou seja, mais de dez anos após sua demissão, ocorrida em 30/1/1991), tem-se que ele não ficou impossibilitado de continuar trabalhando, mesmo com a lesão auditiva, o que basta para afastar sua pretensão a uma pensão vitalícia.

Nego provimento.

Os honorários advocatícios

O reclamante igualmente pleiteia honorários advocatícios de sucumbência de 15% sobre o valor bruto da condenação, nos termos da OJ 421 do TST.

Assiste-lhe razão. Trata-se de ação inicialmente ajuizada junto à Justiça Comum, pleiteando indenização por danos materiais e morais em decorrência de lesão auditiva decorrente do apontado trabalho sem a utilização dos necessários protetores auriculares, tendo tal ação sido remetida a esta Justiça do Trabalho em decorrência da alteração do art. 114 da CF/1988, pela EC 45/04, pelo que aplicável ao caso sob exame a OJ 421 do TST.

Dou provimento para condenar a reclamada ao pagamento de honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação.

Isto posto, conheço dos recursos ordinários, nego provimento ao recurso da reclamada e dou parcial provimento ao recurso do reclamante para condenar a reclamada ao pagamento de honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação.

ACORDAM os Desembargadores que compõem a Décima Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região, *por unanimidade*, conhecer dos recursos ordinários, negar provimento ao recurso da reclamada e dar parcial provimento ao recurso do reclamante para condenar a reclamada ao pagamento de honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação, nos termos do voto do Exmo. Des. Relator.

Rio de Janeiro, 16 de outubro de 2013.

Desembargador do Trabalho Célio Juaçaba Cavalcante
Relator

Recurso Ordinário: 0001443-89.2011.5.01.00526

Titulação:	Direito do Trabalho. Aposentadoria e Pensão. Complementação de Aposentadoria/Pensão.
Palavras-chave:	complementação, aposentadoria, incompetência, justiça do trabalho.
Turma:	1ª
Relator:	Desembargador do Trabalho: Mário Sérgio Medeiros Pinheiro
Data de julgamento:	9/7/2013
Publicação:	18/7/2013

Recurso ordinário. Complementação de aposentadoria. Incompetência da Justiça do Trabalho. À luz do decidido nos autos do RE nº 586.453 pelo Supremo Tribunal Federal, os processos que versam sobre direito de complementação de aposentadoria julgados até 20 de fevereiro de 2013 permanecerão nesta Justiça Laboral, desde que neles tenha sido proferida sentença de mérito. Decisões meramente terminativas não são bastantes para que se reconheça a preservação da competência da Justiça do Trabalho, ainda que proferidas antes do julgamento do RE nº 586.453. Recurso a que se nega provimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso ordinário, em que são partes, **Marcos Freire Alves**, como Recorrente, e **Petróleo Brasileiro S.A. – Petrobras e Fundação Petrobras de Seguridade Social - Petros**, como Recorridos.

I – RELATÓRIO

Trata-se de recurso ordinário interposto pelo autor, às fls. 402/407, em face da sentença da MM. 52ª Vara do Trabalho do Rio de Janeiro, de lavra do Juiz José Roberto Crisafulli, que declinou a competência e determinou a remessa dos autos à Justiça Comum.

O recorrente invoca o art. 114 da Constituição Federal e pugna pela reforma da sentença, com a consequente declaração da Justiça do Trabalho para apreciar o pedido de complementação de aposentadoria relativo à RMNR.

Contrarrazões da primeira Ré, Petrobras, às fls. 410/413, e da segunda Ré, Petros, às fls. 414/416.

Os autos não foram remetidos ao Ministério Público do Trabalho por não configurada hipótese de sua intervenção.

É o relatório.

II – FUNDAMENTAÇÃO

1 - Conhecimento

Conheço do recurso por preenchidos os pressupostos legais de admissibilidade.

2 - Mérito

Da incompetência da Justiça do Trabalho

Não obstante a celeuma que se estabeleceu em torno da competência da Justiça do Trabalho para apreciar as lides que envolvessem complementação de aposentadoria, meu entendimento pautava-se no sentido de que a EC nº 20/98 não havia modificado, de modo algum, a competência material desta Justiça. A premissa, que, segundo penso, não havia sido tangenciada pela EC em apreço não era outra senão a de que a despeito de se reconhecer o matiz cível da pretensão de suplementação de aposentadoria, origina-se ela, precipuamente, de um liame de trabalho subordinado, de molde a atrair a competência da Justiça do Trabalho.

Em que pese ao meu entendimento, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 586.453, “por maioria, deu provimento ao recurso para reconhecer a competência da Justiça Comum” quanto à complementação de aposentadoria patrocinada por entidade privada, ainda que vinculada a contrato de emprego. Não obstante, optou a Suprema Corte em modular “os efeitos da decisão para reconhecer a competência da justiça trabalhista para a execução de todas as causas da espécie que hajam sido sentenciadas, até a data de [...] 20/2/2013”.

Nesse contexto jurídico, pode-se concluir que os processos que versam sobre direito de complementação de aposentadoria julgados até 20 de fevereiro de 2013 permanecerão nesta Justiça Laboral. Mas essa modulação de efeitos não beneficia o recorrente, conquanto a sentença impugnada tenha sido proferida antes da data do julgamento do RE nº 586.453 pelo Supremo Tribunal Federal. Isto porque à anterioridade do julgamento nesta Justiça Laboral deve somar-se o requisito da natureza definitiva sentença. Em outras palavras, decisões meramente terminativas não são bastantes para que se reconheça a preservação da competência da Justiça do Trabalho, ainda que proferidas antes do julgamento do RE nº 586.453, cuja ementa não dá margem para dúvidas:

Recurso extraordinário. Direito Previdenciário e Processual Civil. Repercussão geral reconhecida. Competência para o processamento de ação ajuizada contra entidade de previdência privada e com o fito de obter complementação de aposentadoria. Afirmação da autonomia do Direito Previdenciário em relação ao Direito do

Trabalho. Litígio de natureza eminentemente constitucional, cuja solução deve buscar trazer maior efetividade e racionalidade ao sistema. Recurso provido para afirmar a competência da Justiça comum para o processamento da demanda. Modulação dos efeitos do julgamento, para manter, na Justiça Federal do Trabalho, até final execução, todos os processos dessa espécie em que já tenha sido proferida sentença de mérito, até o dia da conclusão do julgamento do recurso (20/2/13).

1. A competência para o processamento de ações ajuizadas contra entidades privadas de previdência complementar é da Justiça comum, dada a autonomia do Direito Previdenciário em relação ao Direito do Trabalho. Inteligência do art. 202, § 2º, da Constituição Federal a excepcionar, na análise desse tipo de matéria, a norma do art. 114, inciso IX, da Magna Carta.

2. Quando, como ocorre no presente caso, o intérprete está diante de controvérsia em que há fundamentos constitucionais para se adotar mais de uma solução possível, deve ele optar por aquela que efetivamente trará maior efetividade e racionalidade ao sistema.

3. Recurso extraordinário de que se conhece e ao qual se dá provimento para firmar a competência da Justiça comum para o processamento de demandas ajuizadas contra entidades privadas de previdência buscando-se o complemento de aposentadoria.

4. Modulação dos efeitos da decisão para reconhecer a competência da Justiça Federal do Trabalho para processar e julgar, até o trânsito em julgado e a correspondente execução, todas as causas da espécie em que houver sido proferida sentença de mérito até a data da conclusão, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, do julgamento do presente recurso (20/2/2013).

5. Reconhecimento, ainda, da inexistência de repercussão geral quanto ao alcance da prescrição de ação tendente a questionar as parcelas referentes à aludida complementação, bem como quanto à extensão de vantagem a aposentados que tenham obtido a complementação de aposentadoria por entidade de previdência privada sem que tenha havido o respectivo custeio.

(RE 586453 SE; Relator(a): Min. Ellen Gracie; Julgamento: 20/2/2013; Órgão Julgador: Tribunal Pleno; Publicação: DJE-106; Divulg: 5/6/2013; Public: 6/6/2013; Ement Vol-02693-01 PP-00001)

A decisão do Supremo é clara quanto à modulação de efeitos a alcançar tão somente às sentenças de mérito, o que não a hipótese dos autos.

Destarte, ante a natureza terminativa da sentença impugnada, não há falar em competência da Justiça do Trabalho, pelo que nego provimento ao recurso.

III – DISPOSITIVO

ACORDAM os Desembargadores que compõem a Primeira Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região, *por unanimidade*, conhecer do recurso e, no mérito, negar-lhe provimento, nos termos do voto do Desembargador Mário Sérgio M. Pinheiro.

Pela Petros compareceu Dra. Paula de Cássia da Silva Cruz (OAB 166024), que requereu juntada de substabelecimento, o que lhe foi deferido.

Rio de Janeiro, 9 de julho de 2013.

Desembargador do Trabalho Mário Sérgio M. Pinheiro
Relator

Recurso Ordinário: 0000729-78.2011.5.01.0069

Titulação:	Direito do Trabalho. Rescisão do Contrato de Trabalho. Reintegração/Readmissão ou Indenização. Estabilidade – Outras Hipóteses.
Palavras-chave:	rescisão do contrato de trabalho, aviso prévio, estabilidade, gestante.
Turma:	9ª
Relatora:	Desembargadora do Trabalho Claudia de Souza Gomes Freire
Data de julgamento:	13/8/2013
Publicação:	19/9/2013

Estabilidade gestante. Concepção no curso do aviso prévio. A estabilidade gestante prevista na letra 'b' do inc. II do art. 10 do ADCT é instituto jurídico de proteção ao nascituro e este, enquanto sujeito de direito faz jus à proteção a que alude a Carta Magna. Assim, a concepção no período do aviso-prévio indenizado não impede o reconhecimento da garantia provisória ao emprego. Recurso a que se nega provimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso ordinário em que são partes **Predial Higienização Limpeza e Serviços** (Dr. Cristiano de Lima Barreto Dias, OAB/RJ 92.784-D), como recorrente e **Nelidia Ferreira da Silva** (Dra. Karla Maria Rezende Carneiro Neves, OAB/RJ 83.695-D) e **Concessão Metroviária do Rio De Janeiro S.A.** (Dr. Sergio Coelho e Silva Pereira, OAB/RJ 75.789-D), como recorridos.

Insurge-se a 1ª reclamada em face da r. sentença de fls. 161/165, proferida pelo MM. Juízo da 69ª Vara do Trabalho do Rio de Janeiro, da lavra da Exma. Juíza Regina Célia Silva Areal, que julgou procedentes em parte os pedidos contidos na petição inicial.

Nas razões recursais de fls. 175/179, pretende a recorrente a reforma da decisão que reconheceu o direito à estabilidade da empregada gestante e a condenou ao pagamento de indenização nos termos da Súmula 244, II do TST.

Custas e depósito recursal às fls. 179v/180.

Contrarrazões somente da reclamante às fls. 184/188, embora regularmente intimada a 2ª reclamada (fl. 183).

Deixo de encaminhar os autos ao douto Ministério Público do Trabalho, eis que não configuradas quaisquer das hipóteses previstas no art. 85, I, do Regimento Interno, do E. Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região.

É o relatório.

Do conhecimento

Conheço do recurso ordinário por preenchidos os pressupostos de admissibilidade.

Mérito

Da estabilidade gestante

O Juízo *a quo* acolheu o pleito de estabilidade gestante, condenando a reclamada ao pagamento de indenização referente aos salários correspondentes ao período de estabilidade.

Sustenta a reclamada, em síntese, que a concepção da gravidez ocorreu no curso do aviso prévio, já tendo havido a denúncia do contrato de trabalho. Alega que o aviso prévio se equipara ao contrato por prazo determinado, com data certa para terminar. Argumenta ainda que a reclamante confessou na inicial que somente confirmou a gravidez três meses após a ruptura contratual, acrescentando que a estabilidade nasce apenas com a confirmação da gravidez.

Sem razão.

A reclamante alegou na inicial ter sido admitida aos quadros da ré em 17/3/2010, sendo pré-avisada de sua dispensa em 15/10/2010, laborando até 13/11/2010. Aduziu que somente em fevereiro de 2011 teve conhecimento de que, à época em que ocorreu a dissolução contratual, estava gestante. Acostou aos autos ultrassonografia transvaginal realizada em 5/2/2011, que confirma gestação de 15 semanas e 5 dias, aproximadamente (fl. 12), o que demonstra que a concepção de fato ocorreu no curso do aviso prévio.

A estabilidade da gestante prevista na letra 'b' do inc. II do art. 10 do ADCT é instituto jurídico de proteção ao nascituro e este, enquanto sujeito de direito, faz jus à proteção a que alude a Carta Magna. Assim, a concepção no período do aviso-prévio indenizado não impede o reconhecimento da garantia provisória ao emprego.

Ademais, não prospera a alegação da ré no sentido de que a concepção ocorrida no curso do aviso prévio se equipara àquela ocorrida no curso do contrato por prazo determinado, tendo em vista que este consiste em um tipo de contrato especial, que tem como característica básica o fato de encerrar, em si mesmo, um prazo que faz com que a relação de emprego existente termine no tempo pactuado entre as partes, não havendo que se falar em dispensa imotivada. É digno de destaque que este entendimento majoritário nos Tribunais do Trabalho hoje foi alçado ao texto legal, com a edição da Lei nº 12.812/13, que acresceu o artigo 391-A à CLT.

Da mesma forma, não assiste razão à recorrente no tocante à alegação de que desconhecia o estado gravídico da empregada no momento da ruptura contratual. Isso porque o artigo 10, inciso II, "b", do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da CRFB garante estabilidade provisória no emprego à gestante, desde a confirmação da gestação até cinco meses após o parto, e não exige que o empregador seja comunicado para que a empregada tenha direito à garantia ali prevista.

A responsabilidade encartada na norma constitucional é do tipo objetiva, bastando que no ato da dispensa estivesse grávida a reclamante para ser beneficiada com a proteção à despedida arbitrária. Nessa direção é o entendimento pacificado na alta corte trabalhista consagrado na Súmula nº 244, I, *in verbis*:

Gestante. Estabilidade provisória. - I – O desconhecimento do estado gravídico pelo empregador não afasta o direito ao pagamento da indenização decorrente da estabilidade (art. 10, II, "b" do ADCT).

Nesse passo, impõe-se a manutenção do sentenciado.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, conheço do recurso ordinário, e, no mérito, nego-lhe provimento, nos termos da fundamentação supra.

ACORDAM os Desembargadores que compõem a Nona Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região, *por unanimidade*, nos termos da fundamentação do voto da Exma. Srª. Relatora, conhecer do recurso ordinário e, no mérito, negar-lhe provimento. O Des. José Luiz da Gama Lima Valentino declarou-se suspeito para atuar no presente feito.

Rio de Janeiro, 13 de agosto de 2013.

Desembargadora do Trabalho Claudia de Souza Gomes Freire
Relatora

Recurso Ordinário: 0000807-18.2012.5.01.0011

Titulação:	Direito do Trabalho. Duração do Trabalho. Controle de jornada.
Palavras-chave:	controle de jornada, hora extra, pagamento, responsabilidade subsidiária.
Turma:	7ª
Relatora:	Desembargadora do Trabalho Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da Silva
Data de julgamento:	18/9/2013
Publicação:	3/12/2013

Horas extras. Labor externo. Controle da jornada. Configuração. Para a incidência da hipótese do artigo 62, inciso I, da CLT, como entendeu o Juízo *a quo*, é imprescindível que, no labor efetuado externamente, o empregador não possa exercer nenhuma espécie de controle sobre a jornada do contratado, mesmo que de forma indireta. Caso seja possível o controle do horário de trabalho, seja por meio de roteiros pré-estabelecidos, da entrega de relatórios pelos trabalhadores ao término da prestação de serviços, uso de instrumentos telemáticos e informatizados, como telefone, *tablet*, computadores, *pager*, bip, inclusive com o emprego de ferramentas modernas como o uso do *skype*, MSN, redes sociais, não pode simplesmente o sujeito empresarial abster-se de fazê-lo, com o desiderato de não arcar com a sobrejornada, em total desrespeito aos direitos fundamentais trabalhistas específicos. Tal interpretação encontrasse alinhada à exigência do viés sistemático e teleológico da (re)leitura do ordenamento pátrio, em especial do apanhado das Leis Trabalhistas, que permitem o trabalho em domicílio (artigo 6º da CLT), com recente regulamentação do labor controlado e supervisionado pelos meios telemáticos e informatizados (parágrafo único do artigo 6º da CLT). Recurso desprovido.

Embratel. Sociedade de direito privado. Responsabilidade subsidiária. Ressai dos autos que a segunda ré figurou como beneficiária dos serviços do reclamante, sendo irrelevante se ele prestava serviços de forma exclusiva ou não, bem como se

a empregadora era empresa financeiramente idônea. Isso porque a responsabilidade subsidiária é forma de garantia da solvabilidade dos créditos trabalhistas dos empregados de empresas contratadas por tomadores de serviço, que atuaram em contratos de terceirização lícita de atividade-meio, ainda que formalmente envolva serviços de representação comercial.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso ordinário, em que são partes **Embratel TVSAT Telecomunicações Ltda**, como recorrente e, **Paulo Ary Lemos Correa** e **JM3 Telecom Comércio e Serviços de Telecomunicações e Representação Comercial Ltda - ME**, como recorridos.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso ordinário interposto pela segunda reclamada em face da r. sentença de fls. 139/141, verso, proferida pelo Juiz Otávio Amaral Calvet, titular da 11ª Vara do Trabalho do Rio de Janeiro, que julgou parcialmente procedentes os pedidos da inicial.

Contrarrazões apenas pelo autor às fls. 166/168.

Dispensável a remessa dos autos ao Ministério Público do Trabalho diante do que dispõe o artigo 85 do Regimento Interno desta Egrégia Corte e por não evidenciadas as hipóteses dos incisos II e XIII do art. 83 da Lei Complementar nº 75/93.

VOTO

Admissibilidade

Conheço do recurso, por preenchidos os pressupostos recursais intrínsecos (recorribilidade, adequação, legitimidade para recorrer e interesse para fazê-lo) e por estarem presentes os pressupostos recursais extrínsecos. O recurso é tempestivo (fls. 151/152), regular, a parte está adequadamente representada (fls. 45/47 e 162), o preparo foi feito a contento (fls. 161/161, verso) e comprovado tempestivamente e não houve ocorrência de fatos impeditivos ou extintivos do direito de recorrer.

Matéria preliminar

Preliminar de nulidade por negativa de prestação judicial

Alega a recorrente que a sentença de não enfrentou todas as questões por ela apontadas em defesa, mesmo após a oposição dos embargos de declaração, tendo sido omissa quanto a argumentos importantes apontados na defesa.

Com base em tal argumento, suscita preliminar de nulidade da decisão de embargos declaratórios de fls. 149/150, por negativa de prestação jurisdicional.

Não lhe assiste razão.

Provocado a sanar a omissão referida pela recorrente por meio dos competentes embargos declaratórios, nos termos do art. 897-A da CLT e 535 do CPC, o magistrado originário, em sua decisão de embargos declaratórios fundamentou o seguinte, *verbis*:

[...] Inexiste omissão, contradição ou obscuridade na sentença. Na realidade pretende a parte embargante a rediscussão do julgado pela via inadequada dos embargos de declaração, sendo certo que o juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco responder um a um os seus argumentos.

Assim sendo, resta evidente que eventual reforma da sentença só pode ser efetuada por meio do recurso próprio cabível e não pela via estreita dos embargos de declaração. Rejeito”.

Pela leitura dos autos, verifica-se claramente que a sentença não foi omissa em sua fundamentação quanto à análise dos pedidos formulados na inicial, respeitando o disposto no art. 93, IX, da CFB.

Especificamente em relação à responsabilidade subsidiária, a decisão recorrida posicionou-se acerca do contrato mantido entre as rés, entendendo tratar-se de terceirização lícita e não simplesmente prestação de serviços de representação comercial, razão pela qual aplicou o disposto na Súmula nº 331 do TST.

A consignação expressa na decisão no sentido de que não se trata apenas de prestação de serviços de representação comercial não é essencial ao deslinde da controvérsia e, ainda que assim não fosse, a própria Corte revisora pode se manifestar diretamente sobre tais questões, nos termos do art. 515 e parágrafos, do CPC.

Oportuno lembrar que o juiz não é obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes, bastando fundamentação válida de sua decisão, o que, como já mencionado, ocorreu no presente caso concreto.

Ante o exposto, rejeito a preliminar.

Mérito

Horas extras

Insurge-se a ré contra a sentença de origem que condenou a ora recorrente ao pagamento das horas extraordinárias sob o fundamento decisório de que a prova testemunhal demonstrou a obrigatoriedade de passar na empresa no início e término da jornada, evidenciando o controle efetuado por ela, bem como a fraude na atitude de não manter os registros de ponto. Dessa forma, admitiu como verdadeira a jornada inicial, confirmada também pela testemunha.

Aduz a recorrente que o reclamante, em depoimento pessoal, alterou o horário consignado na inicial, o que também se verificou em relação à testemunha por ele indicada. Conclui que a possibilidade de controle de jornada não foi devidamente comprovada, ônus que competia ao reclamante.

Não lhe assiste razão.

Relembre-se que a hipótese prevista no inciso I do artigo 62 da Consolidação das Leis do Trabalho, incompatível com o conjunto de regras clássicas concernentes à duração do trabalho, embora abrigue a ideia de subordinação, permite maior liberdade ao empregado no sentido de organizar sua jornada.

A propósito, para a incidência da norma aludida, é imprescindível que no labor efetuado externamente, fora das dependências do estabelecimento empresarial, o empregador não possa exercer nenhuma espécie de controle sobre a jornada do contratado, mesmo que de forma indireta. Caso seja possível o controle do horário de trabalho, seja por meio de roteiros pré-estabelecidos, da entrega de relatórios pelos trabalhadores ao término da prestação de serviços, uso de instrumentos telemáticos e informatizados, como telefone, *tablet*, computadores, *pager*, *bip*, inclusive com o emprego de ferramentas modernas como o uso do *skype*, MSN, redes sociais, não pode simplesmente o sujeito empresarial abster-se de fazê-lo, com o desiderato de não arcar com a sobrejornada, em total desrespeito aos direitos fundamentais trabalhistas específicos.

Tal interpretação encontra-se alinhada à exigência do viés sistemático e teleológico da (re)leitura do ordenamento pátrio, em especial do apanhado das Leis Trabalhistas, que permitem o trabalho em domicílio (artigo 6º da CLT), com recente regulamentação do labor controlado e supervisionado pelos meios telemáticos e informatizados (parágrafo único do artigo 6º da CLT).

Na espécie, como já referido pelo magistrado, a prova oral foi clara ao informar a existência desse controle.

O depoimento da testemunha trazida pelo reclamante, Sr. Danilo Brandão Placido, foi no seguinte sentido, *verbis*:

[...] que trabalhou na mesma equipe do reclamante, em dupla com ele, para fazer as instalações; que faziam de 09 a 10 ordens de serviço por dia, durando cada uma de 01h a 01h30min; que geralmente terminavam todas as ordens no mesmo dia; [...]; que tinha de ir a empresa no início e no final do expediente, para prestação de contas; que começava o trabalho às 07h e terminava em média por volta de 20h30/21h, de segunda-feira a sábado e dois domingos por mês. Além de todos os feriados; que se trabalhasse no Natal folgava no ano novo e vice-versa; que o reclamante cumpria a mesma jornada; que ambos tiravam de 20 a 30 minutos de intervalo; que ligavam da empresa para controlar os horários de intervalo; que ligavam da empresa para controlar os horários e intervalo, não sabendo dizer o nome da pessoa nem o cargo, que o aparelho de celular era fornecido pela empresa; que a empresa descontava R\$ 40,00 pelo aparelho [...]; que para executar a OS que sobrava do dia anterior tinha de passar antes na empresa [...]" (fls. 134/134, verso).

O fato de o reclamante ter declarado em depoimento que tinha que cumprir todas as ordens de serviço no mesmo dia, não é suficiente para invalidar o depoimento testemunhal.

Da mesma forma, embora o reclamante tenha indicado na inicial cumprir sua jornada das 7h às 20h/20h30, de segunda a sábado, com 30 a 40min intervalares e, em depoimento, tenha declarado que o término ocorria entre 20h30/21h e que possuía de 20 a 30min de intervalo, a diferença foi mínima e não prejudica a credibilidade da prova oral. Ressalto que o recorrido gastava de cerca de 1h a 1h30 para cumprir cada OS e, como geralmente cumpria todas aquelas determinadas no dia, é esperado e razoável que o horário final de sua jornada admita alguma variação.

Oportuno frisar ainda, que não consta na CTPS obreira o registro do labor externo, na forma do art. 62, I, da CLT (fls. 9/10).

Logo, resta configurada a intenção da parte reclamada de burlar a legislação trabalhista, não arcando com as horas suplementares do trabalhador.

Diante do substrato fático-probatório delineado nos autos, impõe-se a manutenção da sentença que considerou como jornada efetivamente laborada a indicada na inicial (arts. 128 e 460 do CPC), julgando procedente o pedido de pagamento da sobrejornada correspondente.

Recurso desprovido.

Indenização pelo uso de veículo próprio

Em relação ao pleito em epígrafe, o julgador decidiu pela procedência, por entender que restou confirmado pela testemunha do reclamante que ele usava veículo próprio em serviço.

Insurge-se a recorrente, sustentando que a decisão merece reforma, porque não pode se basear apenas no depoimento testemunhal, já que o reclamante sequer comprovou nos autos, por documento, que era proprietário de um veículo.

Não lhe assiste razão.

A prova documental não é essencial ao deslinde da controvérsia, diante da informação da testemunha inquirida, que assim declarou, após informar que trabalhava na mesma equipe do recorrido: “que usavam carro que era de propriedade do reclamante” (fl. 134).

Oportuno salientar que, à época da propositura da ação, em 25/6/2012, não necessariamente o reclamante continuaria sendo proprietário e, portanto, detentor de documentação do mesmo veículo utilizado para possibilitar a execução de suas atividades no período de 10/8/2010 a 16/2/2012.

Nego provimento.

Responsabilidade subsidiária

Trata-se de reclamação trabalhista ajuizada pelo reclamante em face das rés, aduzindo que foi contratada pela primeira ré para prestar serviços de técnico instalador única e exclusivamente para a segunda ré, requerendo a condenação das reclamadas, sendo da Embratel de forma subsidiária.

A Embratel, em sua defesa, reconhece que celebrou ajuste com a primeira reclamada e junta às fls. 120/131 o contrato de prestação de serviços, a título de

“contrato de credenciamento de parceiros via Embratel e outras avenças”, cujo objeto foi a “prestação pelo Parceiro de (i) serviços de representação comercial, promovendo e intermediando a venda de assinaturas da Via Embratel; (ii) instalação, distribuição e retirada de equipamentos Via Embratel e (iii) serviço de assistência técnica aos assinantes Via Embratel”.

Inicialmente, constato que a segunda ré efetivamente se beneficiou da força produtiva da recorrente, conforme declarou a testemunha indicada pelo reclamante, Sr. Danilo Brandão Placido (fl. 134).

A formalização de um contrato de representação comercial entre as reclamadas não afasta a situação evidenciada de intermediação de mão de obra, o que é reforçado pelo princípio da primazia da realidade.

Nota-se que, por meio do pacto a recorrente terceirizou parte considerável de seu empreendimento, relativamente à venda de assinaturas, instalação, distribuição e retirada de equipamentos e serviço de assistência técnica aos assinantes.

Pela leitura do instrumento contratual, é possível verificar, ainda, que a segunda reclamada possuía grande controle sobre a prestação de serviços da primeira ré, podendo, inclusive, recusar clientes, por motivos de ordem técnica, comercial e/ou de crédito, bem como quaisquer outras razões que, a critério da Via Embratel, justificassem tal recusa (cláusula 9.13 – fl. 125). Tal ingerência elide a suposta autonomia da característica do representante comercial, atraindo a aplicação do estabelecido na Súmula nº 331 do TST, que trata das consequências do descumprimento das obrigações trabalhistas do empregador e dos limites das obrigações do beneficiário da prestação de serviços.

Induidoso que, nas hipóteses de terceirização, o tomador dos serviços, embora não seja o empregador formal, obtém proveito da atividade desenvolvida pelo trabalhador contratado pela empresa interposta. Deste fato exsurge sua responsabilidade subsidiária, quando a prestadora revela não possuir idoneidade econômico-financeira para o adimplemento das obrigações trabalhistas que lhe competem.

Assim, seja por analogia com preceitos inerentes ao Direito do Trabalho, com a assunção de riscos por aquele que se utiliza de trabalho subordinado, ao Direito comum, relativos à responsabilidade civil prevista no art. 927 do Código Civil, ou, ainda, em face da prevalência do valor social do trabalho, a jurisprudência se pauta na busca de conferir eficácia jurídica aos direitos trabalhistas oriundos da terceirização. Entendimento contrário consistiria em vulneração ao princípio de proteção ao hipossuficiente, que informa o direito laboral.

Na realidade, a segunda ré figurou como tomadora dos serviços do reclamante, sendo que a responsabilidade subsidiária é forma de garantia da solvabilidade dos créditos trabalhistas dos empregados de empresas contratadas por tomadores de serviço, que atuaram em contratos de terceirização lícita de atividade-meio.

Tal responsabilização é garantida como descrito no inciso IV da Súmula nº 331 do c. TST por tratar-se de responsabilidade decorrente da eleição da modalidade de terceirização de determinados serviços e relacionada ao fato de que o tomador dos serviços se beneficia da força produtiva. Seu escopo, como já referido, é propiciar maiores garantias ao adimplemento do crédito laboral, o que vai ao encontro dos princípios

constitucionais da solidariedade social, do valor social do trabalho, da função social da empresa e, notadamente, da dignidade da pessoa humana.

O referido verbete sumular assim prevê, *verbis*:

Súmula 331. Contrato de prestação de serviços. Legalidade. (nova redação do item IV e inseridos os itens V e VI à redação) Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31/5/2011

[...]

IV- O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica a responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços quanto àquelas obrigações, desde que haja participado da relação processual e conste também do título executivo judicial.

V - Os entes integrantes da Administração Pública direta e indireta respondem subsidiariamente, nas mesmas condições do item IV, caso evidenciada a sua conduta culposa no cumprimento das obrigações da Lei nº 8.666, de 21.6.1993, especialmente na fiscalização do cumprimento das obrigações contratuais e legais da prestadora de serviço como empregadora. A aludida responsabilidade não decorre de mero inadimplemento das obrigações trabalhistas assumidas pela empresa regularmente contratada.

VI – A responsabilidade subsidiária do tomador de serviços abrange todas as verbas decorrentes da condenação referentes ao período da prestação laboral.

Nesses moldes, impende evidenciar que à fl. 125 do contrato firmado entre as reclamadas, item 9.11, consta inclusive que:

A Via Embratel poderá reter uma porcentagem, a ser definida, sobre os valores pagos mensalmente ao Parceiro, para garantir eventuais ações movidas contra a Via Embratel decorrentes do presente instrumento e que sejam de responsabilidade do Parceiro, sejam elas ações trabalhistas, cíveis, referentes a consumo, fiscais, entre outras.

Oportuno salientar que a condenação subsidiária do tomador de serviços alcança todas as verbas a que faz jus o reclamante pela devedora principal, sejam remuneratórias ou indenizatórias, não se justificando a limitação da sua responsabilidade.

Nesse sentido é o teor do item VI da Súmula nº 331 do TST, alhures transcrita, bem como a Súmula nº 13 deste Regional:

Súmula nº 13. Cominações dos artigos 467 e 477 da CLT. Terceirização. Responsabilidade subsidiária. Nos casos de terceirização de mão de obra, inserem-se na responsabilidade subsidiária do tomador de serviços, ainda que se tratando de ente da Administração Pública Direta ou Indireta, as cominações dos artigos 467 e 477 da CLT.

Nego provimento, não havendo que se falar em violação dos dispositivos constitucionais e legais apontados pela recorrente.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, conheço do recurso, conheço parcialmente das contrarrazões, rejeito a preliminar de nulidade por negativa de prestação jurisdicional e, no mérito, nego-lhe provimento, nos termos da fundamentação.

DISPOSITIVO

Vistos e examinados,

ACORDAM os Desembargadores que compõem a Sétima Turma do Tribunal Regional do Trabalho da Primeira Região, *por unanimidade*, conhecer do recurso, conhecer parcialmente das contrarrazões, rejeitar a preliminar de nulidade por negativa de prestação jurisdicional e, no mérito, negar-lhe provimento, nos termos da fundamentação.

Rio de Janeiro, 18 de setembro de 2013.

Desembargadora do Trabalho Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da Silva
Relatora

Recurso Ordinário: 0000915-23.2012.5.01.0019

Titulação:	Direito do Trabalho. Categoria Profissional Especial. Telefonista/Telegrafista. Operador de Telemarketing.
Palavras-chave:	operador de <i>telemarketing</i> , tomador de serviços, enquadramento funcional, vínculo empregatício.
Turma:	2ª
Relator:	Desembargador do Trabalho José Antonio Piton
Data de julgamento:	16/10/2013
Publicação:	24/10/2013

Recurso ordinário. Operadora de teleatendimento. Enquadramento. Vínculo de emprego com a empresa tomadora. Exercício de função relacionada ao objeto social da contratante. A contratação de serviços, por interposta pessoa, para desenvolver atividades ligadas ao fim social da empresa, encontra óbice no ordenamento jurídico, sendo formado vínculo de emprego diretamente com o tomador dos serviços. É o que prevê a Súmula nº 331, incisos I e III, do C. TST.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso ordinário, oriundos da MM. 26ª Vara do Trabalho do Rio de Janeiro, em que são partes **Priscilla Villas de Lucena**, como recorrente e **1)TNL Contax S.A.** e **2)Banco Citicard S.A.**, como recorridos.

Cuida-se de recurso ordinário interposto pela reclamante, em face da r. sentença de fls. 466/469, prolatada pelo Juiz Felipe Bernardes Rodrigues, que julgou improcedente o pedido.

Sustenta, em síntese, às fls. 471/486, que restou incontroverso a prestação de serviços relacionados à atividade-fim da reclamada sendo, portanto, devido o reconhecimento do vínculo diretamente com a tomadora e o seu enquadramento na categoria dos bancários, ou, sucessivamente, dos financeiros, com a satisfação dos direitos provenientes da norma coletiva da almejada categoria.

Contrarrazões pela Contax às fls. 489/499 e pelo Banco Citicard às fls. 500/512v.

O Ministério Público do Trabalho deixou de ser oficiado em razão do disposto no art. 85 do Regimento Interno desta Corte.

É o relatório.

VOTO

Admissibilidade

Recurso tempestivo, como se depreende do cotejo entre as datas de publicação da r. sentença recorrida – 19/7/2013, sexta-feira (fl. 470) – e aquela constante do protocolo de fl. 471 – 22/7/2013, segunda-feira.

Procuração à fl. 16.

Assim sendo, conheço do recurso por atendidos os pressupostos legais de admissibilidade.

Mérito

Do vínculo de emprego e enquadramento

A autora alega que foi contratada pela primeira ré, Contax, em 9/8/2007, pedindo demissão no dia 6/7/2010, quando recebia o salário-base no valor de R\$510,00 mensais. Argumenta que sempre prestou serviços para o segundo réu – Banco Citicard S.A., desenvolvendo atividades diretamente relacionadas ao fim social do tomador, preenchendo todos os elementos fático-jurídicos necessários à caracterização do vínculo de emprego, em verdadeira hipótese de terceirização ilícita.

Postula a declaração de nulidade do liame empregatício firmado com a empresa interposta, com o reconhecimento do vínculo diretamente com o segundo réu, Banco Citicard S.A. e o seu enquadramento como bancária, determinando-se o pagamento das vantagens previstas nas normas coletivas da categoria. Em ordem sucessiva, postula o seu enquadramento na categoria dos financeiros, também com a implementação dos direitos elencados nas respectivas normas coletivas.

Ouvidas as partes (fl. 466) e duas testemunhas (fls. 464/465), sendo uma da autora e uma da primeira reclamada, concluiu o juízo de primeiro grau pela improcedência do pedido, sob o entendimento de que (fl. 468, *in verbis*): “as atividades dos operadores de *telemarketing* tinham caráter de suporte, instrumental, em relação à atividade-fim da tomadora de serviços”, sendo “irrelevante o fato de o Citicard não ter agências ou empregados no Estado do Rio de Janeiro, pois isto não afeta o núcleo de sua dinâmica empresarial”, consistente em “disponibilizar crédito e cartões aos clientes, o que pode ser feito à distância”.

Em seu depoimento, disse a autora que:

[...] trabalhou na Contax atendendo exclusivamente o banco Citicard; que tinha acesso às faturas do cartão de crédito, mas não aos extratos bancários dos clientes; que podia liberar o crédito que já vinha pré-aprovado pelo sistema; que não recebia ordens diretas de nenhum funcionário da Citicard.

A testemunha por ela indicada, por seu turno, disse à fl. 464 que:

[...] trabalhou com a reclamante na mesma equipe durante 3 meses; que se estivesse pré-aprovado no sistema, eles poderiam liberar o cartão na hora, caso contrário, a liberação seria feita por um setor em São Paulo; que o sistema usado era do Citicard; que vinha escrito Citicard; que eles se identificavam como ‘Credicard, bom dia’; que durante algum período foi possível que o cliente solicitasse parcelamento na fatura e habilitação de dependentes pela internet, sem passar pelo *call center*; que o treinamento para uso do sistema foi feito por empregados da Contax; que na fatura costuma vir apenas um tipo de parcelamento; que se quisessem outra forma de parcelamento, deveriam ligar para o *call center*.

Diferentemente do entendimento *a quo*, os referidos depoimentos refletem o efetivo labor em atividades essenciais ao desenvolvimento do objeto social do segundo reclamado, ainda que tenha sido, a autora, contratada, assalariada e subordinada a empregados da primeira reclamada.

Com efeito, o tomador de serviços é um banco, que administra cartões de crédito, oferecendo aos seus clientes uma imensa gama de produtos e serviços, e dentre as vantagens oferecidas, algumas evidenciam claramente a necessidade do operador de atendimento para a viabilização de sua atividade-fim.

Tal como destacado pela autora nas presentes razões de recurso ordinário (fl. 474) restou demonstrado, inclusive através do depoimento do preposto, que o segundo reclamado não possui nenhum funcionário com a CTPS assinada desenvolvendo sua atividade-fim no Estado do Rio de Janeiro, sendo ainda que:

[...] não há atendimento pessoal e somente atendimento através de empresas de *call center*, com a 1ª reclamada, sendo que funcionários como a reclamante efetuam o atendimento dos clientes da 2ª reclamada do Rio de Janeiro, exercendo assim sua atividade-fim.

O ordenamento jurídico admitia a terceirização apenas para as atividades não essenciais, e desde que inserida na previsão legal – art. 455 da CLT, trabalho temporário (Lei nº 6.019/74) e serviços de vigilância (Lei nº 7.102/83). A partir da edição da Súmula nº 331, do c.TST, a jurisprudência trabalhista passou a admitir a terceirização também para os serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador, desde que inexistente a pessoalidade e a subordinação direta.

Diante de todo o exposto, tenho que os serviços prestados pela reclamante estão diretamente ligados à atividade-fim do segundo réu, não havendo como se ter por lícita a terceirização havida. E a fraude praticada é o que basta para caracterizar o vínculo de emprego com o tomador, sendo desnecessária a demonstração dos elementos previstos nos artigos 2º e 3º, da CLT. Prevalece, no caso, o disposto no art. 9º, da CLT.

Declara-se, assim, o vínculo de emprego entre a autora e o segundo reclamado, conforme postulado no item “a”, do rol inicial, respondendo, ambas as reclamadas, solidariamente pelos títulos porventura reconhecidos na presente ação.

Corolário do vínculo ora reconhecido, faz-se da mesma forma devido o enquadramento da reclamante na categoria dos bancários, com o pagamento das

diferenças salariais decorrentes dos pisos salariais e demais benefícios estabelecidos nas respectivas normas coletivas (itens “b” e “c”), conforme se apurar em liquidação.

Procede, dessa forma, o pedido de pagamento de diferenças salariais, observado o início do período de vigência das referidas normas coletivas, bem como os reflexos postulados.

Devido, também, o pagamento dos benefícios de tíquete-refeição, de auxílio cesta alimentação e da décima terceira cesta alimentação, nos valores consignados nas normas coletivas anexas à inicial, observando-se seus respectivos períodos de vigência.

Quanto ao abono único (indenização adicional), somente é devido quando da demissão imotivada do empregado, inexistindo direito à percepção do título com fundamento em normas coletivas pretéritas, bem ainda quando, como na hipótese, a ruptura do contrato de trabalho se deu por iniciativa da autora.

Indevido, por fim, o pagamento de adicional por tempo de serviço previsto na CCT de 2009/2010 (cláusula 6ª, fl. 84v), eis que devido apenas para os empregados admitidos até 21/11/2000, sendo que a reclamante foi contratada em 9/8/2007.

Dou provimento parcial.

Das horas extras, feriados em dobro e divisor 150

Argumenta a autora que o pedido de horas extras foi julgado improcedente em razão de não ter sido enquadrada como bancária e, quanto ao pagamento em dobro dos feriados laborados, por ausência de impugnação aos documentos juntados aos autos pela primeira ré, ressaltando que pleiteou as horas extras a partir da 6ª hora diária e, caso reconhecida como bancária ou financeira, a sobrejornada será devida a partir da 6ª hora de trabalho diária e 30ª semanal, nos termos do artigo 224 da CLT e da Súmula 55 do C. TST. Nessa esteira, afirma fazer jus ao recebimento de horas extras, uma vez que tinha uma jornada de trabalho contratual de 36 horas semanais.

Não logrou, todavia, oferecer argumentos aptos a provocar a pretendida reforma do julgado, quanto ao entendimento de que “a jornada da reclamante não excedia de 6 horas diárias” (fl. 468v). Deixou, efetivamente, de demonstrar, através da prova documental produzida pela defesa, a existência de diferenças sob o título.

No que tange aos feriados em dobro, deixou ainda, a reclamante, de impugnar os documentos juntados pela defesa, não produzindo prova no sentido de que o trabalho eventualmente prestado nos dias de domingos e feriados não foi devidamente remunerado ou compensado. Correta, por conseguinte, a r. sentença recorrida, quanto ao tema.

O divisor a ser utilizado para as horas extras já quitadas é o 150, de acordo com o entendimento expresso na Súmula nº 124, inciso I, alínea “a”, do c. TST.

Dou provimento parcial.

Dos intervalos, das pausas e descansos

Não comprovado o labor em jornada superior à contratualmente ajustada, trabalhando a autora por seis horas diárias e usufruindo de dois intervalos de 15 minutos de duração, não cabe falar em pagamento de 1 hora extra diária sob o título.

Também não restou caracterizado o trabalho como mecanógrafa, digitadora ou datilógrafa, não fazendo, portanto, jus ao intervalo de 10 minutos a cada 90 trabalhados. O operador de teleatendimento desenvolve atividades diversas, próprias do *marketing* de

bens e serviços e que excluem, conseqüentemente, a continuidade e a ininterruptividade da digitação. O uso de computador não implica ser o obreiro considerado digitador.

Quanto ao intervalo do artigo 384, da CLT, por outro lado, a mais alta Corte Trabalhista, em composição plena, entendeu, por maioria de votos, nos autos do processo IIN-RR-1540/2005-046-12-00, que o referido dispositivo do Texto Consolidado foi recepcionado pela Constituição Federal, conforme voto relatado pelo Ministro Ives Gandra Martins Filho, *in verbis*:

Mulher. Intervalo de 15 minutos antes de labor em sobrejornada. Constitucionalidade do art. 384 da CLT em face do art. 5º, inciso I, da CF. 1. O art. 384 da CLT impõe intervalo de 15 minutos antes de se começar a prestação de horas extras pela trabalhadora mulher. Pretende-se sua não-recepção pela Constituição Federal, dada a plena igualdade de direitos e obrigações entre homens e mulheres decantada pela Carta Política de 1988 (art. 5º, I), como conquista feminina no campo jurídico. 2. A igualdade jurídica e intelectual entre homens e mulheres não afasta a natural diferenciação fisiológica e psicológica dos sexos, não escapando ao senso comum a patente diferença de compleição física entre homens e mulheres. Analisando o art. 384 da CLT em seu contexto, verifica-se que se trata de norma legal inserida no capítulo que cuida da proteção do trabalho da mulher e que, versando sobre intervalo intrajornada, possui natureza de norma afeta à medicina e segurança do trabalho, infensa à negociação coletiva, dada a sua indisponibilidade (cfr. Orientação Jurisprudencial 342 da SBDI-I do TST). 3. O maior desgaste natural da mulher trabalhadora não foi desconsiderado pelo Constituinte de 1988, que garantiu diferentes condições para a obtenção da aposentadoria, com menos idade e tempo de contribuição previdenciária para as mulheres (CF, art. 201, parágrafo 7º, I e II). A própria diferenciação temporal da licença-maternidade e paternidade (CF, art. 7º, XVIII e XIX; ADCT, art. 10, parágrafo 1º) deixa claro que o desgaste físico efetivo é da maternidade. A praxe generalizada, ademais, é a de se postergar o gozo da licença-maternidade para depois do parto, o que leva a mulher, nos meses finais de gestação, a um desgaste físico cada vez maior, o que justifica o tratamento diferenciado em termos de jornada de trabalho e período de descanso. 4. Não é demais lembrar que as mulheres que trabalham fora do lar estão sujeitas a dupla jornada de trabalho, pois ainda realizam as atividades domésticas quando retornam à casa. Por mais que se dividam as tarefas domésticas entre o casal, o peso maior da administração da casa e educação dos filhos acaba recaindo sobre a mulher. 5. Nesse diapasão, levando-se em consideração a máxima albergada pelo princípio da isonomia, de tratar desigualmente os desiguais na medida das suas desigualdades, ao ônus da dupla missão, familiar e profissional, que desempenha a mulher trabalhadora corresponde o bônus da jubilação antecipada e da concessão de vantagens específicas, em função de suas circunstâncias próprias, como é o caso do intervalo de 15 minutos antes de iniciar uma jornada extraordinária, sendo de se rejeitar a

pretensa inconstitucionalidade do art. 384 da CLT. Incidente de inconstitucionalidade em recurso de revista rejeitado. (DJ de 13/2/2009).

O disposto no artigo 384 da CLT é uma norma protetiva direcionada à mulher, como trabalhadora, que, em geral está sujeita a um desgaste maior, diante da desigualdade verificada no âmbito familiar. A norma legal estabelece a obrigação de o empregador conceder 15 minutos de intervalo, antes de iniciada a sobrejornada, textualmente:

Art. 384 – Em caso de prorrogação do horário normal, será obrigatório um descanso de 15 (quinze) minutos no mínimo, antes do início do período extraordinário do trabalho.

A verba é, portanto, devida, sempre que observado, nos documentos juntados aos autos, o cumprimento de horas extras, não cabendo falar em integração ao salário, dada a ausência de habitualidade.

Dou provimento parcial.

Do prêmio produtividade

Quanto aos prêmios, a r. sentença recorrida observou que as parcelas recebidas sob as rubricas “prêmio campanha” e “prêmio reconhecimento”, entre outras (fl. 468) integraram, na média, o cálculo das demais verbas, tais como décimo terceiro salário e férias (fls. 287 e 303/304), constatando, quanto ao FGTS, que a reclamante “também não comprovou o fato constitutivo de seu direito, mediante juntada dos extratos de recolhimentos que poderiam demonstrar as supostas diferenças”.

Nas presentes razões, sustenta a autora que os prêmios eram pagos quando os empregados atingissem as metas de vendas de produtos da segunda reclamada, que se beneficiou da força de trabalho da demandante, não tendo sido integrados - em especial o denominado “prêmio campanha” - nas verbas rescisórias, horas extras e rsr. Esclarece que um breve exame dos contracheques mostra que recebia salário-base acrescido de prêmio produção, pago mensalmente, sob a denominação de “prêmio campanha” e “remuneração variável/TCX TIV”, no valor de R\$200,00 por mês, em média. Assim, em face da habitualidade do pagamento, devem esses valores, integrar as verbas rescisórias, rsr e horas extras, conforme postulado no item “e”, da inicial.

Não obstante, deixou a autora de apresentar demonstrativo hábil a comprovar a existência das alegadas diferenças, inclusive quanto à integração nas verbas rescisórias (TRCT - fl. 310), ônus do qual não se desincumbiu, considerando-se que a reclamada sustenta que os referidos valores comparecem no referido termo sob as rubricas “MD FR. PROPORCIONAIS” e “MD 13º SAL PROP”.

A reclamada, por outro lado, admite que não integrava as parcelas nas horas extras, o que é, portanto, devido, face a habitualidade e natureza da verba, considerando-se para esse fim as horas extras ora deferidas e aquelas já quitadas, deduzidos os valores comprovadamente pagos sob idênticos títulos.

Dou provimento parcial.

CONCLUSÃO

Conheço do recurso e, no mérito, dou-lhe provimento parcial para declarar o vínculo de emprego entre a autora e o segundo réu, bem como o seu enquadramento na categoria dos bancários, condenando as reclamadas, solidariamente, ao pagamento das diferenças salariais, observado o início do período de vigência das respectivas normas coletivas, bem como os reflexos postulados, do tíquete-refeição, auxílio cesta alimentação e décima terceira cesta alimentação, nos valores consignados nas normas coletivas anexas à inicial, observando-se seus respectivos períodos de vigência e do intervalo do artigo 384 da CLT, sempre que observado, nos documentos juntados aos autos, o cumprimento de horas extras e ainda das diferenças decorrentes da integração das parcelas pagas a título de produtividade às horas extras, na forma da fundamentação. Os recolhimentos fiscais e previdenciários incidentes sobre as parcelas de natureza salarial observarão o disposto na Súmula nº 368, do c. TST. De acordo com a Súmula nº 381, do c. TST, o índice de correção monetária a ser utilizado é aquele referente ao mês do pagamento dos salários, subsequente ao da prestação dos serviços. Os juros de mora deverão ser calculados na forma do disposto no art. 39, da Lei nº 8.177/91, que se refere a juros simples de 1% ao mês. Ante a procedência parcial do pedido, invertam-se os ônus sucumbenciais. Custas de R\$ 200,00 (trezentos e sessenta reais) calculadas sobre R\$10.000,00 (dez mil reais), valor que ora arbitro à condenação.

ACORDAM os Desembargadores da Segunda Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região, *por unanimidade*, conhecer do recurso e, no mérito, *por maioria*, dar-lhe provimento parcial para declarar o vínculo de emprego entre a autora e o segundo réu, bem como o seu enquadramento na categoria dos bancários, condenando as reclamadas, solidariamente, ao pagamento das diferenças salariais, observado o início do período de vigência das respectivas normas coletivas, bem como os reflexos postulados, do tíquete-refeição, auxílio cesta alimentação e décima terceira cesta alimentação, nos valores consignados nas normas coletivas anexas à inicial, observando-se seus respectivos períodos de vigência e do intervalo do artigo 384 da CLT, sempre que observado, nos documentos juntados aos autos, o cumprimento de horas extras e, ainda, das diferenças decorrentes da integração das parcelas pagas a título de produtividade às horas extras, na forma da fundamentação do voto do relator. Os recolhimentos fiscais e previdenciários incidentes sobre as parcelas de natureza salarial observarão o disposto na Súmula nº 368, do c. TST. De acordo com a Súmula nº 381, do c. TST, o índice de correção monetária a ser utilizado é aquele referente ao mês do pagamento dos salários, subsequente ao da prestação dos serviços. Os juros de mora deverão ser calculados na forma do disposto no art. 39, da Lei nº 8.177/91, que se refere a juros simples de 1% ao mês. Ante a procedência parcial do pedido, invertem-se os ônus sucumbenciais. Custas de R\$200,00 (duzentos reais) calculadas sobre R\$10.000,00 (dez mil reais), valor ora arbitrado à condenação.

Rio de Janeiro, 16 de outubro de 2013.

Desembargador do Trabalho Jose Antonio Piton
Relator

Recurso Ordinário: 0001128-06.2012.5.01.0059

Titulação:	Direito do Trabalho. Contrato Individual de Trabalho. Reconhecimento de Relação de Emprego.
Palavras-chave:	vínculo empregatício, motorista, subordinação.
Turma:	8ª
Relatora:	Desembargadora do Trabalho: Dalva Amélia de Oliveira
Data de julgamento:	10/9/2013
Publicação:	26/9/2013

Recurso ordinário. Vínculo de emprego. Motorista de caminhão e empresa de transporte rodoviário de cargas.

Caracterizada a subordinação jurídica, segundo a prestigiada teoria da “subordinação estrutural”, quando as atividades desenvolvidas pelo autor se inserem diretamente no objeto social da reclamada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso ordinário, em que são partes **José Paulo da Silva Filho** (Adv. Peritz Ejnesman - OAB/RJ 16.824), como recorrente, e **Patrus Transportes Urgentes Ltda** (Adv. Nelson Wilians Fratoni Rodrigues - OAB/SP 128.341), como recorrida.

Inconformado com a r. sentença de fls. 373/376, prolatada pelo MM. Juiz George Luís Leitão Nunes, da 59ª Vara do Trabalho do Rio de Janeiro, que julgou improcedentes os pedidos, complementada pela r. decisão de fl. 380, que rejeitou os embargos de declaração opostos às fls. 378/376, recorre ordinariamente o reclamante, pugnando pela reforma do julgado na parte que lhe foi contrária.

Razões recursais do reclamante às fls. 382/400.

Contrarrazões da reclamada às fls. 402/406 com preliminar de deserção.

Sem manifestação do Ministério Público do Trabalho, em razão do disposto no Ofício nº 27/08 – Gab. da P.R.T., 1ª Região.

É o relatório.

VOTO

Da preliminar de deserção, arguida pela reclamada em contrarrazões

A recorrida argui a deserção do recurso ordinário do reclamante, porque não recolhidas as custas processuais.

Sem razão.

O reclamante interpõe recurso ordinário renovando o pedido de concessão do benefício de gratuidade de justiça, anteriormente requerido na petição inicial (fls. 02), mas indeferido pelo juiz de primeiro grau (fls. 375).

Nos termos do art. 790, § 3º, da CLT e da Orientação Jurisprudencial nº 269, da SDI-I do c. TST, o benefício da gratuidade judicial pode ser requerido em qualquer grau de jurisdição. No mais, dado que a declaração apresentada pelo recorrente, lavrada nos termos da Lei nº 7.115/83, preenche o requisito do art. 790, § 3º, da CLT e não foi impugnada pela recorrida, merece ser deferida a isenção postulada, com o consequente trânsito do recurso sem o pagamento das custas fixadas.

Rejeito.

Conheço do recurso por preenchidos os requisitos objetivos e subjetivos de admissibilidade.

Mérito

Do vínculo de emprego e consectários

Relata o autor que foi contratado pela reclamada em 11/6/2007, na função de motorista, com o salário mensal de R\$3.000,00, vindo a ser demitido injustamente em 15/6/2012, sem que tivesse sido anotada sua CTPS, e sem receber as parcelas relativas ao contrato de trabalho (fl. 3).

Alega a ré que celebrou com o demandante pacto de natureza civil, resultante de contratação de serviços de transporte de cargas de forma autônoma, consoante previsto na Lei nº 11.442/07, que em seu artigo 2º estabelece a Justiça Comum como foro competente para julgar litígios dessa espécie; que o início do contrato ocorreu em 17/8/2009; que o autor era proprietário de um caminhão; que todas as despesas com o caminhão corriam por conta do demandante, inclusive combustível, que também era quem assumia os riscos do negócio; que não se trata de terceirização de atividade-fim; que os contratos de fretamento eram emitidos em favor do reclamante; que o demandante organizava a própria atividade empreendida, sem qualquer subordinação à reclamada. Diz que inexistiu pessoalidade, eis que contratou apenas o serviço de transporte, não importando se realizado pelo reclamante ou por outro motorista por ele contratado (fls. 137/153).

Instruído regularmente o feito entendeu o julgador de base que a prova produzida nos autos demonstrou que o autor e a ré mantiveram contrato que não pode ser considerado como de emprego, tendo em vista que

o Autor, proprietário do caminhão, o agregou junto a Reclamada para transportes de mercadorias, na modalidade frete, nos moldes autorizados pelas Leis nº 7.290/1994 e nº 11.442/2007, assumindo o risco da sua atividade econômica, inclusive pelos gastos com o seu caminhão que transportava mercadorias, não havendo que se falar em vínculo empregatício entre as partes. (fls. 374/375).

Em razões de recurso ordinário alega o autor que a ré não negou a prestação dos serviços, não tendo comprovado se tratar de uma efetiva relação autônoma. Diz que a prova oral, por outro lado, demonstra o preenchimento dos requisitos do art. 3º da CLT.

Procede o inconformismo.

Inicialmente, cumpre ressaltar a inconsistência do argumento da reclamada de trabalho autônomo, na forma da Lei nº 7.290/84 (define a atividade do Transportador Rodoviário Autônomo de Bens e dá outras providências).

Com efeito, dispõe, expressamente, o art. 1º da referida lei:

Considera-se Transportador Rodoviário Autônomo de Bens a pessoa física, proprietário ou co-proprietário de um só veículo, sem vínculo empregatício, devidamente cadastrado em órgão disciplinar competente, que, com seu veículo, contrate serviço de transporte a frete, de carga ou de passageiro, em caráter eventual ou continuado, com empresa de transporte rodoviário de bens, ou diretamente com os usuários desse serviço.

De igual sorte, estabelece o art. 2º da Lei nº 11.442/07 (dispõe sobre o transporte rodoviário de cargas por conta de terceiros e mediante remuneração), que o Transportador Rodoviário de Cargas - TRC, pessoa física ou jurídica, depende de prévia inscrição no Registro Nacional de Transportadores Rodoviários de Cargas - RNTR-C da Agência Nacional de Transportes Terrestres - ANTT, para o exercício de suas atividades.

No caso *sub judice*, inexistente prova da regularidade do cadastramento do recorrido no órgão competente, o que, por si, desnatura a forma de contratação sustentada pela reclamada.

Incabível, menos ainda, a tese de incompetência da Justiça do Trabalho para apreciar a presente causa em razão do previsto no artigo 5º, da Lei nº 11.442/07, *verbis*:

As relações decorrentes do contrato de transporte de cargas de que trata o art. 4º desta Lei são sempre de natureza comercial, não ensejando, em nenhuma hipótese, a caracterização de vínculo de emprego.

Parágrafo único. Compete à Justiça Comum o julgamento de ações oriundas dos contratos de transporte de cargas.

Com efeito, o pedido aqui formulado é de declaração de vínculo empregatício, nos moldes dos artigos 2º e 3º da CLT, para o que indiscutivelmente é competente a Justiça do Trabalho.

Pois bem.

Não havendo negado a prestação de serviços, cabia à ré comprovar que o trabalho não era realizado nos moldes do art. 3º da CLT, ônus do qual não se desincumbiu a contento.

Nos termos do contrato social de fls. 119/136, a reclamada possui como objeto social

[...] a prestação de serviços de transporte rodoviário de cargas e encomendas em geral, transporte de produtos farmacêuticos e

congêneres em todo o território nacional, e a organização logística do transporte de cargas (cláusula 2ª - fls. 126).

A contratação do reclamante pela ré, segundo consta no instrumento de fls. 167/173, foi para a prestação de serviços de transportes de cargas (cláusula 1ª - fl. 167).

Não há dúvida, portanto, que as atividades desenvolvidas pelo autor estavam inseridas diretamente no objeto social da reclamada, o que demonstra a existência da subordinação jurídica, segundo a prestigiada teoria da “subordinação estrutural”.

Tal conclusão é robustecida pelo fato de a reclamada fornecer um ajudante, seu empregado, para acompanhar o reclamante no exercício de suas atividades, no caminhão, bem como o fato de possuir 20 caminhões próprios, com motoristas registrados, e 40 prestadores de serviços autônomos, como revelado pelo preposto em depoimento pessoal (fls. 342).

A não eventualidade se revela pelos anos de trabalho prestados ininterruptamente à reclamada - 5 anos, segundo o reclamante, e 3 anos, segundo a ré, - em sua atividade essencial (teoria do fim da empresa).

O trabalho era remunerado, o que configura a onerosidade.

Em relação à pessoalidade, não há prova nos autos de que o reclamante pudesse se fazer substituir em suas atividades. Com efeito, o preposto da reclamada afirma que o autor comparecia diariamente na empresa (fl. 342), enquanto que a testemunha de fl. 343 aduz que o autor ia diariamente à empresa, e “pelo que lembra o autor nunca deixou de comparecer”. Registro que esta testemunha, logo a seguir, diz que “pelo que se lembra, se o motorista do caminhão agregado não comparecesse, outro era colocado no seu lugar, e se voltasse a faltar, cortavam aquele motorista da lista de entregadores”. Tal fato não deve ser entendido como ausência de pessoalidade, tendo em vista que a substituição não era procedida pelo trabalhador, por alguém por ele escolhido, e sim com a redistribuição de suas tarefas a outro trabalhador cadastrado na empresa, empregado ou “autônomo”, sendo a falta, inclusive, punida com a exclusão no cadastro.

Demonstrado assim o preenchimento dos requisitos previstos no art. 3º da CLT, razão pela qual a sentença merece ser reformada a fim de que seja reconhecida a relação de emprego e suas consequências legais.

No que toca à data do início do contrato de trabalho, enquanto que o autor aponta o dia 11/6/2007, a reclamada diz que a prestação de serviço iniciou-se em 17/8/2009. Todavia, os recibos relativos aos contratos de fretamento, juntados pela ré às fls. 224/340, demonstram que a razão está com o reclamante. Com efeito, o documento de fl. 272 revela o pagamento de serviço em 9/8/2007, havendo diversos outros pagamentos relativos aos anos de 2007 e 2008, ou seja, em data bem inferior àquela apontada em defesa.

Em relação ao salário, diante da impugnação apresentada pela reclamada (fls. 148 - penúltimo parágrafo), competia ao reclamante a prova de que auferisse o valor mensal de R\$3.000,00, como alegado na inicial.

Apurando-se a média dos 12 últimos meses trabalhados, de acordo com os demonstrativos de pagamento juntados às fls. 15/112, não impugnados pela reclamada, chega-se ao valor de R\$2.958,38, que deverá ser considerado para todos os efeitos.

Improcede a pretensão da baixa do contrato de trabalho em 30/7/2012, com a projeção do aviso prévio proporcional, nos termos da Lei nº 12.506/11, isso porque o direito ao aviso prévio é implementado após 1 (um) ano de serviço na mesma empresa (artigo 1º). Logo, esse período é computado apenas para o direito ao aviso prévio de 30 dias, sendo que o plus, de 3 dias, só será computado a partir o segundo ano, ou seja, excluindo-se a condição legal para o direito ao aviso de 30 dias. A não se considerar a contagem desta forma, o emprego que conte com 1 ano de serviço terá direito aos 30 dias de aviso prévio, previsto no *caput* do artigo 1º, acrescido do plus de 3 dias, previsto no parágrafo único, ou seja, 33 dias de aviso prévio por apenas um ano de serviço, o que, de certo, é contraditório com o próprio texto de lei.

Ademais, para solver qualquer dúvida porventura existente, o Ministério do Trabalho e Emprego editou o Memo Circular nº 10/2011, de 27 de outubro de 2011, estabelecendo em seu item 5 que:

O aviso prévio proporcional terá uma variação de 30 a 90 dias, dependendo do tempo de serviço na empresa. Dessa forma, todos terão no mínimo 30 dias durante o primeiro ano de trabalho, somando a cada ano mais três dias, devendo ser considerada a projeção do aviso prévio para todos os efeitos. Assim, o acréscimo de que trata o parágrafo único da lei, somente será computado a partir do momento em que se configure uma relação contratual de dois anos ao mesmo empregador.

Dou provimento ao recurso para, reconhecendo o vínculo de emprego entre as partes, determinar a assinatura da CTPS do autor, com a data de admissão em 11/6/2007, e demissão em 27/7/2012 (com a projeção do aviso prévio de 42 dias - 5 anos de contrato), na função de motorista, com o salário de R\$2.958,38.

Das verbas contratuais e resilitórias

Pretende o recorrente a condenação da reclamada ao pagamento das verbas devidas ao longo do contrato de trabalho, bem como das verbas resilitórias decorrentes da dispensa injusta.

Procede o inconformismo.

Em razão do reconhecimento do vínculo de emprego são devidas as seguintes parcelas contratuais:

- férias 2007/2008, 2008/2009, 2009/2010 e 2010/2011, acrescidas de 1/3 e em dobro;
- 13º salário 2007 (7/12), 2008, 2009, 2010 e 2011;
- recolhimento ao FGTS, mês a mês.

O instrumento particular de distrato de contrato de prestação de serviço, juntado às fls. 174/175, revela que partiu da reclamada a iniciativa de por termo a relação, consoante expresso em seu segundo parágrafo (fl. 174).

Sendo assim, devidas as verbas resilitórias decorrentes da dispensa sem justa causa, a saber:

- férias 2010/2011 e 2011/2012 (1/12), acrescidas de 1/3 e de forma simples;

- 13º salário 2012 (7/12);
- aviso prévio de 42 dias, nos termos da Lei nº. 12.506/11;
- multa indenizatória do FGTS, sobre todo os depósitos devidos e corrigidos;
- entrega do comunicado de dispensa para o fim de habilitação no seguro desemprego, sob pena de ter de pagar indenização correspondente.

Dou provimento.

Das multas previstas nos artigos 467 e 477 da CLT

Improcede o pagamento da multa prevista no art. 467 da CLT, em razão da controvérsia acerca da existência do vínculo de emprego.

O mesmo não se pode afirmar, todavia, em relação à multa do art. 477 da CLT, que é devida quando não efetuado o pagamento das verbas resilitórias ainda que reconhecido o vínculo de emprego ou desconstituída a justa causa por sentença judicial, nos exatos termos do entendimento consagrado na Súmula nº 30 deste Tribunal.

Dou parcial provimento para incluir na condenação a multa prevista no art. 477 da CLT.

Das horas extras e reflexos

Pretende o recorrente a reforma da sentença a fim de que seja a reclamada condenada ao pagamento de horas extras e reflexos decorrentes da jornada alegada na exordial, a saber, de segunda a sexta-feira, das 06:20 às 18:20/18:30 horas, sem intervalo para refeição e descanso.

Improcede o inconformismo.

Defendeu-se a reclamada sob o fundamento de que o reclamante não era seu empregado e, subsidiariamente, apontando a tese de trabalho externo, de que trata o inciso I, do art. 62, da CLT.

A tese de defesa foi suficientemente comprovada pela prova oral produzida nos autos.

Com efeito, segundo o depoimento do preposto da reclamada (fl. 342) e da testemunha do reclamante (fl. 343), foi revelado que os caminhões tinham que comparecer à sede da empresa às 07:00 horas para receber as tarefas a serem cumpridas durante o dia, e que na maioria das vezes os caminhões retornavam por volta das 17:00 horas, para comprovar as entregas realizadas no dia. Esclareceram ainda que era o próprio autor quem organizava sua rota.

O simples fato de ter de comparecer à empresa no início e ao término da jornada não caracteriza a possibilidade de controle do horário de trabalhador. Para tanto, é indispensável que as tarefas ao longo do dia possam ser, ao menos, mensuradas quanto à sua duração, o que não é o caso dos autos, em que o reclamante, após recebê-las, organizava sua própria rotina de trabalho.

Assim, resta provada a excludente do inciso I, do art. 62, da CLT, sendo indevidas as horas extras postuladas.

Nego provimento.

Prequestionamento

Tendo esta relatora adotado tese explícita sobre o *thema decidendum* e sabendo-se que não está o Juiz obrigado a refutar todos os argumentos das partes desde que fundamente o julgado (art. 131, 458 CPC, 832 CLT e 93, IX CF/88), tem-se por prequestionados os dispositivos legais invocados (Súmula nº 297, I, TST).

Pelo exposto, rejeito a preliminar de deserção, arguida em contrarrazões, conhecimento do recurso e, no mérito, dou-lhe parcial provimento para, reconhecendo o vínculo de emprego entre as partes, determinar a assinatura da CTPS do autor, com a data de admissão em 11/6/2007, e demissão em 27/7/2012, na função de motorista, com o salário de R\$2.958,38; e para condenar a reclamada ao pagamento das férias 2007/2008, 2008/2009, 2009/2010 e 2010/2011, acrescidas de 1/3 e em dobro, 13º salário 2007 (7/12), 2008, 2009, 2010 e 2011, dos depósitos relativos ao FGTS e respectiva multa indenizatória, férias 2010/2011 e 2011/2012 (1/12), acrescidas de 1/3 e de forma simples, 13º salário 2012 (7/12), aviso prévio de 42 dias, multa do art. 477 da CLT e entrega do comunicado de dispensa para o fim de habilitação no seguro desemprego, sob pena de ter de pagar indenização correspondente, na forma da fundamentação supra.

Tais verbas serão apuradas em liquidação, acrescidas de juros e correção monetária (na forma da lei vigente à época do débito).

Para os efeitos do disposto no art. 832 da CLT, são parcelas de natureza indenizatória aquelas previstas no art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, nelas incluindo-se o vale-transporte indenizado (Súmula nº 9 do TRT-1ª Região) e o aviso prévio indenizado (Súmula nº 7 do TRT-1ª Região).

As contribuições previdenciárias serão deduzidas e efetuados os recolhimentos, das partes devidas pelo empregado e pelo empregador, na conformidade da legislação vigente e da Súmula nº 368 do c. TST, observando-se a natureza salarial ou indenizatória de cada parcela, na forma da respectivas leis.

O cálculo do imposto sobre a renda deverá observar a utilização de tabela progressiva resultante da multiplicação da quantidade de meses a que se referam os rendimentos pelos valores constantes da tabela progressiva mensal correspondente ao mês do recebimento ou crédito conforme o disposto no artigo 12-A da Lei nº 7.713/10, incluído pela Lei nº 12.350, de 20 de dezembro de 2010, não incidindo sobre sua base de cálculo os juros de mora, conforme Orientação Jurisprudencial nº 400 da SBDI-I do c. TST e Súmula nº 17 deste E. Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região.

A atualização monetária será devida na forma da Súmula nº 381 do c. TST.

Os juros, de 1% ao mês, serão computados de forma simples, a partir da data do ajuizamento da ação até o adimplemento integral da dívida, assim considerado o depósito que propicia o imediato levantamento (Súmula nº 4, item II, do TRT-1ª Região).

Invertidos os ônus da sucumbência.

ACORDAM os Desembargadores que compõem a Oitava Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região, *por unanimidade*, rejeitar a preliminar de deserção, arguida em contrarrazões, conhecer do recurso e, no mérito, *por unanimidade*, dar-lhe parcial provimento para, reconhecendo o vínculo de emprego entre as partes, determinar a assinatura da CTPS do autor, com a data de admissão em 11/6/2007, e demissão em 27/7/2012, na função de motorista, com o salário de R\$2.958,38; e para condenar a

reclamada ao pagamento das férias 2007/2008, 2008/2009, 2009/2010 e 2010/2011, acrescidas de 1/3 e em dobro, 13º salário 2007 (7/12), 2008, 2009, 2010 e 2011, dos depósitos relativos ao FGTS e respectiva multa indenizatória, férias 2010/2011 e 2011/2012 (1/12), acrescidas de 1/3 e de forma simples, 13º salário 2012 (7/12), aviso prévio de 42 dias, multa do art. 477 da CLT e entrega do comunicado de dispensa para o fim de habilitação no seguro-desemprego, sob pena de ter de pagar indenização correspondente, nos termos do voto da Exma. Sra. Relatora. Tais verbas serão apuradas em liquidação, acrescidas de juros e correção monetária (na forma da lei vigente à época do débito). Para os efeitos do disposto no art. 832 da CLT, são parcelas de natureza indenizatória aquelas previstas no art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, nelas incluindo-se o vale-transporte indenizado (Súmula nº 9 do TRT-1ª Região) e o aviso prévio indenizado (Súmula nº 7 do TRT-1ª Região). As contribuições previdenciárias serão deduzidas e efetuados os recolhimentos, das partes devidas pelo empregado e pelo empregador, na conformidade da legislação vigente e da Súmula nº 368 do c. TST, observando-se a natureza salarial ou indenizatória de cada parcela, na forma da respectivas leis. O cálculo do imposto sobre a renda deverá observar a utilização de tabela progressiva resultante da multiplicação da quantidade de meses a que se refiram os rendimentos pelos valores constantes da tabela progressiva mensal correspondente ao mês do recebimento ou crédito conforme o disposto no artigo 12-A da Lei nº 7.713/10, incluído pela Lei nº 12.350, de 20 de dezembro de 2010, não incidindo sobre sua base de cálculo os juros de mora, conforme Orientação Jurisprudencial nº 400 da SBDI-I do c. TST e Súmula nº 17 deste E. Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região. A atualização monetária será devida na forma da Súmula 381 do c. TST. Os juros, de 1% ao mês, serão computados de forma simples, a partir da data do ajuizamento da ação até o adimplemento integral da dívida, assim considerado o depósito que propicia o imediato levantamento (Súmula nº 4, item II, do TRT-1ª Região). Invertidos os ônus da sucumbência.

Rio de Janeiro, 10 de setembro de 2013.

Desembargadora do Trabalho Dalva Amélia de Oliveira
Relatora

Recurso Ordinário: 0000219-64.2011.5.01.0037

Titulação:	Direito do Trabalho. Outras Relações de Trabalho. Contrato de Aprendizagem.
Palavras-chave:	contrato de trabalho, aprendiz, profissão.
Turma:	4ª
Redator designado:	Desembargador do Trabalho Paulo Marcelo de Miranda Serrano
Data de julgamento:	10/9/2013
Publicação:	27/9/2013

Recurso ordinário. Cota de aprendizes. Função que demande formação profissional. Auxiliar de serviços gerais. Inexistência. O artigo 429 da CLT estabelece que o número de aprendizes que o estabelecimento deve contratar é igual a cinco por cento, no mínimo, e quinze por cento, no máximo, dos trabalhadores existentes em cada estabelecimento, restringindo este número de trabalhadores, para efeito de cálculo da cota de aprendizes, àqueles que exerçam funções que demandem formação profissional. Desse modo, para que se proceda ao cálculo do número de aprendizes importa verificar se as funções exercidas no estabelecimento demandam formação profissional, o que só pode ser feito com o emprego da Classificação Brasileira de Ocupações – CBO. Inexistindo previsão de que a função “auxiliar de serviços gerais” demande qualificação profissional, conforme se verifica de consulta efetuada na listagem da CBO, os trabalhadores que desempenham essa função não devem ser considerados para fins de cálculo do número de aprendizes.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso ordinário em que são partes **Gran Sapore Br Brasil S.A.**, como recorrente, e, **União Federal**, como recorrida. Adoto, na forma regimental, o relatório do Exmo. Juiz Relator, *in verbis*:

Inconformada com a sentença proferida pelo Juiz Raphael Viga Castro na 37ª VT/RJ (fls. 64/64v), que julgou improcedente a ação de declaratória, recorre ordinariamente a empresa-autora, consoante razões expendidas às fls. 76/88.

Sustenta, preliminarmente, a negativa de prestação jurisdicional, e, no mérito, sustenta a inexigibilidade legal do cômputo dos trabalhadores que ocupam o cargo de auxiliar/oficial de serviços para efeito de cálculo da cota de aprendiz.

Contrarrazões às fls. 94/96.

Parecer do Ministério Público do Trabalho, da lavra do Ilustre Procurador do Trabalho Dr. Fábio Luiz Vianna Mendes, às fls. 99/100, opinando pelo não provimento do recurso.

É o relatório.

VOTO

1. Conhecimento

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço o recurso.

2. Preliminar

Da nulidade da sentença

Nos termos do parecer do Ministério Público do Trabalho, da lavra do Ilustre Procurador Regional do Trabalho Dr. Fábio Luiz Vianna Mendes (fls.99/100v), não se verifica nulidade por ausência de fundamentação na sentença, posto apontou as razões de seu convencimento.

Rejeito.

3. Mérito

Recurso da reclamada

Da base de cálculo do número de aprendizes

Pretende a recorrente ver excluída da base de cálculo, para fins do cálculo do número de aprendizes, os empregados que exercem o cargo de auxiliar de serviços gerais, sob a alegação de que o mesmo não demandaria formação técnico-profissional.

Com razão.

Registre-se, inicialmente, que na exordial a autor postula seja descontado o número de empregados que desempenham a função de “auxiliar/oficial de serviços” da contagem da cota de aprendizes, aduzindo que tal função não demanda formação profissional.

Aponta que tais empregados exerciam as seguintes funções:

- Arrumar o refeitório através da higienização e organização dos utensílios, equipamentos, área física; verificando os Displays e Sapores Dicas, se estão dispostos nos locais corretos e devidamente limpos;

- Retirar as amostras de alimentos serviços, guardando em sacos plásticos específicos, etiquetando e mantendo no freezer e após 72 horas desprezar o lixo;
- Registrar a temperatura das refeições servidas, registrando os valores numa planilha e encaminhar a Gerente, caso a temperatura esteja abaixo de 65°C, imediatamente reaquecer para que não haja proliferação de bactérias;
- Recolher as bandejas a serem lavadas, colocando as sobras de comida em vasilhames adequados; lavando e higienizando as louças e painéis, assim como zelar pela conservação dos mesmos;
- Guardar e arrumar os utensílios utilizados, em lugares apropriados; [...]

A reclamada, em contestação, limita-se a afirmar que o número de aprendizes deve ser calculado considerando a totalidade dos empregados que ocupem funções para as quais haja necessidade de formação profissional, sendo ônus da autora “demonstrar, aos Auditores da Delegacia Regional do Trabalho, que não existe cursos de formação profissional para a atividade de auxilia/oficial de serviços gerais” (fl. 61).

Desse modo, não há qualquer impugnação quanto à alegação de que os empregados em relação aos quais se pretende a exclusão da base de cálculo sejam 'auxiliares de serviços gerais', tampouco quanto às funções por ele desempenhadas.

Com relação à cota de aprendizagem, o artigo 429 da CLT dispõe que:

Art. 429. Os estabelecimentos de qualquer natureza são obrigados a empregar e matricular nos cursos dos Serviços Nacionais de Aprendizagem número de aprendizes equivalente a cinco por cento, no mínimo, e quinze por cento, no máximo, dos trabalhadores existentes em cada estabelecimento, cujas funções demandem formação profissional.

(Redação dada pela Lei nº 10.097, de 19/12/2000)

a e b) Revogadas; (Lei nº 10.097, de 19/12/2000)

§ 1º-A. O limite fixado neste artigo não se aplica quando o empregador for entidade sem fins lucrativos, que tenha por objetivo a educação profissional. (Acrescido pela Lei nº 10.097, de 19/12/2000)

§ 1º As frações de unidade, no cálculo da percentagem de que trata o *caput*, darão lugar à admissão de um aprendiz.

(Parágrafo único transformado em §1º pela Lei nº 10.097, de 19/12/2000).

Assim, o artigo 429 da CLT estabelece que o número de aprendizes que o estabelecimento deve contratar é igual a cinco por cento, no mínimo, e quinze por cento, no máximo, dos trabalhadores existentes em cada estabelecimento, restringindo este número de trabalhadores, para efeito de cálculo da cota de aprendizes, àqueles que exerçam funções que demandem formação profissional.

Desse modo, para que se proceda ao cálculo do número de aprendizes importa verificar se as funções exercidas no estabelecimento demandam formação profissional, o

que só pode ser feito com o emprego da Classificação Brasileira de Ocupações – CBO. Nesse sentido dispõe a Instrução Normativa nº 26/2001 e o Decreto nº 5.598/05, *in verbis*:

Instrução Normativa nº 26/2001

Art. 1º. O contrato de aprendizagem, conforme conceituado no art. 428 da CLT, é o contrato de trabalho especial, ajustado por escrito e por prazo determinado, em que o empregador se compromete a assegurar ao maior de 14 anos e menor de 18 anos, inscrito em programa de aprendizagem, formação técnico-profissional metódica, compatível com seu desenvolvimento físico, moral e psicológico, e o aprendiz a executar, com zelo e diligência, as tarefas necessárias a essa formação.

[...]

§4º Para a definição das funções que demandam formação profissional deverão ser considerados a Classificação Brasileira de Ocupações (CBO) e os seguintes fatores:

- I - o nível das capacidades profissionais e dos conhecimentos técnico-teóricos requeridos para o exercício da atividade profissional;
- II - a duração do período de formação necessário para a aquisição das competências e habilidades requeridas; e
- III - a adequação da função às necessidades da dinâmica de um mercado de trabalho em constante mutação.

Decreto nº 5.598/2005

Art. 10. Para a definição das funções que demandem formação profissional, deverá ser considerada a Classificação Brasileira de Ocupações (CBO), elaborada pelo Ministério do Trabalho e Emprego.

§ 1º Ficam excluídas da definição do caput deste artigo as funções que demandem, para o seu exercício, habilitação profissional de nível técnico ou superior, ou, ainda, as funções que estejam caracterizadas como cargos de direção, de gerência ou de confiança, nos termos do inc. II do parágrafo único do art. 62 e do §2º do art. 224 da CLT.

§ 2º Deverão ser incluídas na base de cálculo todas as funções que demandem formação profissional, independentemente de serem proibidas para menores de dezoito anos.

Desse modo, a CBO caracteriza o nível das capacidades profissionais, especificando os conhecimentos técnico-teóricos e a duração do período de formação profissional requeridos dentro de cada ocupação.

Na espécie, inexistente previsão de que a função “auxiliar de serviços gerais” demande qualificação profissional, conforme se verifica de consulta efetuada na listagem da CBO. Destaque-se, outrossim, que a função mencionada pela autora não se confunde com aquela citada pelo Ministério Público do Trabalho com o código 5135-05 (trabalhadores auxiliares nos serviços de alimentação).

Assim, dou provimento ao recurso da autora para considerar inexigível o computo dos trabalhadores que exercem as funções de auxiliar/oficial de serviços para fins de cálculo da cota do número de aprendizes.

Isto posto,

ACORDAM os Desembargadores que compõem a Quarta Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região, *por unanimidade*, conhecer o recurso ordinário e, no mérito, *por maioria*, dar parcial provimento para considerar inexigível o compute dos trabalhadores que exercem as funções de auxiliar/oficial de serviços, para fins do cálculo da cota do número de aprendizes, nos termos do voto da fundamentação do Redator Designado. Vencido o Relator que negava provimento ao recurso. Redigirá o acórdão o Desembargador Paulo Marcelo de Miranda Serrano.

Rio de Janeiro, 10 de setembro de 2013.

Desembargador do Trabalho Paulo Marcelo de Miranda Serrano
Redator Designado

Recurso Ordinário: 0000418-16.2012.5.01.0049

Titulação:	Direito do Trabalho. Contrato Individual de Trabalho. Reconhecimento de Relação de Emprego.
Palavras-chave:	contrato de trabalho, fraude, vínculo empregatício.
Turma:	9ª
Relator:	Desembargador do Trabalho Ivan da Costa Alemão Ferreira
Data de julgamento:	26/8/2013
Publicação:	11/9/2013

Pejotização. Fraude. Ator de novela. Não é possível imaginar que um ator que trabalhou numa novela ou minissérie não esteja subordinado aos comandos do produtor. Portanto, sobressai no caso destes autos o emprego de uma *pseudo* contratação de serviços por parte da reclamada, com a utilização da “pejotização” - transmutação da pessoa natural em “PJ” -, perpetrando a fraude aos direitos trabalhistas, não havendo como afastar o reconhecimento de vínculo de emprego.

Visto, relatado e discutido o presente apelo de recurso ordinário, interposto da sentença de fls. 716/728, complementada pela decisão de embargos declaratórios de fls. 737/738, proferida pelo M.M. Juízo da 49ª Vara do Trabalho do Rio de Janeiro, na pessoa da Juíza Adriana Leandro de Sousa Freitas, em que figuram como partes: **Rádio e Televisão Record S.A.**, recorrente, e **Jose Roberto Pirillo**, recorrido.

Pedidos julgados procedentes em parte, com custas de R\$1.000,00 pela ré, calculadas sobre R\$ 50.000,00, valor arbitrado à condenação.

Inconformada com a sentença de fls. 716/728, que julgou procedentes em parte os pedidos, reconhecendo o vínculo de emprego entre as parte, recorre a reclamada, buscando a reforma do julgado.

Em suas razões de recurso de fls. 742/770, a reclamada requer seja concedido efeito suspensivo ao recurso ordinário. Argui ilegitimidade passiva *ad causam*. No mérito, afirma a inexistência de vínculo de emprego e licitude do contrato de prestação de serviços. Sustenta ser inaplicável a cláusula da convenção coletiva de trabalho que lhe concede reajuste salarial.

Pleiteia que seja expedido ofício à Receita Federal para que o reclamante regularize sua situação com o fisco, além da aplicação de multa por litigância de má-fé.

O reclamante contra-arrazoou o recurso ordinário às fls. 774/790.

Não houve remessa ao douto Ministério Público do Trabalho, por não se vislumbrar qualquer das hipóteses previstas no anexo ao Ofício PRT/1ª Reg. Nº 27/08-GAB, de 15/1/2008.

É o relatório.

Conhecimento

Presentes os pressupostos recursais, conheço o recurso quanto aos demais itens.

Concessão de efeito suspensivo ao recurso ordinário

Requer a reclamada seja concedido efeito suspensivo ao presente recurso ordinário, ao argumento de que o reconhecimento de vínculo de emprego e o pagamento dos consectários legais, torna o valor da liquidação do julgado demasiadamente elevado e, segundo o artigo 620 do CPC, a execução deve ser procedida de forma menos gravosa para o devedor.

Conforme disposto na Súmula nº 414, II, do TST, parte final, “a ação cautelar é o meio próprio para se obter efeito suspensivo a recurso”.

Não conheço do requerimento por não ser possível sua formulação em sede de recurso ordinário.

Ilegitimidade passiva *ad causam*

Assevera a reclamada ser parte ilegítima para figurar no polo passivo da presente demanda argumentando, em síntese, que não houve vínculo de emprego entre as partes e que não pode ser responsabilizada por eventuais obrigações correspondentes ao período.

Não assiste razão à Ré, uma vez que a legitimação em destaque, que se vincula à pertinência subjetiva da ação, encontra-se perfeitamente definida no momento em que o autor, dizendo-se credor, aponta como devedora a ora Recorrente, indicando-a como sujeito passivo da relação jurídica de direito material posta como objeto do processo.

Rejeito.

Vínculo de emprego

Alega a reclamada que, ao apreciar demandas em que se discuta a existência de vínculo de emprego, não se pode olvidar que, além do exame da presença dos requisitos caracterizadores dessa relação, é necessário analisar a condição pessoal do trabalhador, as circunstâncias em que o contrato foi firmado e se a “contratação da sociedade gerou benefícios ao pretense ‘empregado’”. Sustenta que o recorrido é profissional atuante e experiente no mercado artístico, tanto como ator, quanto como empresário. Afirma que o reclamante, em seu depoimento de fl. 672, confessou que fazia parte do quadro societário da empresa R.P. Produções Teatrais e Artísticas Ltda., desde 1979, “sempre percebendo alto valor pela prestação dos seus serviços”, valor de aproximadamente R\$20.000,00. Alega que o reclamante não é hipossuficiente, não desconhecendo os ônus e o bônus de uma atividade empresarial. Requer sejam consideradas as condições econômicas, intelectuais e sociais do reclamante. Reafirma que o autor é empresário, não tendo havido

vínculo de emprego entre as partes, porque o autor lhe prestava serviços de acordo com sua disponibilidade, podendo recusar trabalhos, não tendo controle de horário ou qualquer subordinação jurídica.

O reclamante, na inicial, afirmou que é ator profissional e utiliza o nome artístico de “Roberto Pirillo”. Alegou que foi admitido pela ré em 1º/2/2006, para exercer a função de ator, com salário de R\$11.000,00, sendo imotivadamente dispensado em 31/12/2011, mas a ré, de maneira absolutamente ilícita, não anotou o contrato de trabalho em sua CTPS. Sustentou que o contrato foi firmado mediante a empresa R. P Produções Teatrais e Artísticas Ltda., tendo como objeto “contrato de prestação de serviços artísticos” em que a ré utilizou o termo “interveniente anuente” e o disposto nas cláusulas I, II e IX.5 do referido contrato não deixam dúvidas de que a relação havida era de emprego. Asseverou que este não é um caso isolado, sendo que a recorrente tem o costume de contratar não só atores, mas também profissionais radialistas mediante pessoas jurídicas. Afirmou que sua relação empregatícia é regida pela Lei nº 6.533/78 e que a atividade para o qual foi contratado, pertence à atividade-fim da reclamada. Requereu a declaração da nulidade do contrato firmado no período de 1º/2/2006 a 31/12/2011 e o reconhecimento de vínculo de emprego.

O Juízo de primeiro grau, após análise pormenorizada dos depoimentos constantes dos autos, reconheceu a existência de vínculo de emprego, dispondo, *in verbis*:

[...] As particularidades da função de ator estreitam a linha divisória entre o trabalho autônomo e o subordinado, e na hipótese, os elementos dos autos revelam que a direção da prestação de serviços se fazia pela Reclamada e não pelo Reclamante. [...]

É evidente que o autor não assumia riscos do negócio, muito menos tinha liberdade remuneratória. Estava jungido ao horário de gravações em dias previamente fixados já que caracteriza a relação empregatícia diante do evidente poder hierárquico do réu.

Acresço, também, que ao meu sentir, o requisito mais importante que leva à irrefutável conclusão de que o reclamante era, de fato, verdadeiro empregado da ré é a não eventualidade. O reclamante trabalhava na atividade fim da empresa, ou seja, a necessidade da ré em tomar seus serviços era constante, habitual, necessária. Já ensinava Délio Maranhão ‘a descontinuidade da prestação nem sempre afastará a existência de autêntico contrato de trabalho, desde que corresponda a uma normal descontinuidade da atividade econômica do empregador: prestação descontínua, mas necessidade permanente’, o que se coaduna perfeitamente com a hipótese. [...]

Desta forma, reconheço a existência de um único contrato de trabalho entre as partes no período entre 1º/2/2006 a 31/12/2011, quando o contrato foi rompido por iniciativa da ré (Súmula 212) até porque não provou o contrário [...].

Examina-se.

Primeiramente, vale registrar o que consta como objeto (cláusula I) do contrato “de prestação de serviços artísticos” juntados pelo autor com a inicial, às fls. 54/67.

Cláusula I – do objeto

O objeto do presente contrato é a prestação de serviços artísticos pela contratada à contratante, por meio de atuação do interveniente anuente, com exclusividade em televisão, em todo o território nacional e internacional, inclusive Record Internacional, a critério da contratante, para fins de realização do objeto mencionado de videofonogramas destinados à exibição por televisão e outras utilizações, durante a vigência contratual, como ator em telenovelas, obras de teledramaturgia, minisséries ou filmes, interpretando personagens, abrangendo toda forma de participação profissional do interveniente anuente, em conjunto ou isoladamente, a critério da contratante [...]

Por sua vez, a cláusula VIII.3 estabelece textualmente, ser obrigação da ré:

VIII.3. Fornecer, às suas expensas, todas as condições de infraestrutura técnica e operacional (grifo nosso), necessárias a perfeita execução deste contrato, garantindo aos mesmos padrão de excelência.

Já a cláusula IX.5, dispõe ser obrigação do contratante:

IX.5. Manter-se à disposição da contratante, inclusive o interveniente anuente, para a realização dos serviços contratados, incluindo disponibilizações em programas da grade de programação da emissora contratante para efeito de divulgação da obra de teledramaturgia descrita neste instrumento, pelo que não fará jus a quaisquer remunerações ou 'cachês' adicionais, inclusive na confecção de materiais promocionais (grifo nosso), tais como, incluindo e não exaurindo, de obras audiofonográficas, videofonográficas em quaisquer meios de disponibilização. As reportagens que objetivem mostrar elaboração das obras videofonográficas (*making off*) e retrospectivas fragmentadas, de que participe o interveniente anuente são consideradas emissões de caráter jornalístico ou histórico, ficando a contratante eximida de qualquer pagamento adicional além dos valores estipulados neste contrato.

O preposto da reclamada, no depoimento de fl. 673, afirmou que “todos os atores, diretores e autores são contratados como PJ, à exceção dos câmeras, pessoal da produção; que o contrato do autor é fechado com pagamento mensal; que se o autor não estiver atuando o pagamento continua sendo mensalmente, no mesmo valor”; “que nenhum ator tem a CTPS assinada”; “que participações em minisséries não geravam pagamento extra além daquele mensalmente realizado”. Também afirmou que às vezes a reclamada buscava o reclamante em casa; que se houvesse algum problema do reclamante não poder ir de ônibus ou de carro, ele indagava se poderiam ir busca-lo e a ré fornecia transporte; que não havia desconto pelo fornecimento de transporte.

A testemunha do reclamante, no depoimento de fl. 674, afirmou que “antes eram todos PJ; que ocorreu uma reunião com Alexandre Raposo, atual presidente da ré e

comunicou a todos os prestadores que seriam gradativamente passados para CLT”; “que a ré não pergunta aos atores os dias em que estão disponíveis; que o roteiro é montado sem consultar os atores sobre a sua disponibilidade”, que por exigência da ré, para ser admitido, ele, testemunha, abriu uma empresa; que não existia a possibilidade do ator ser substituído; se o reclamante se atrasasse, tinha que ligar para a produção; que caso precisasse sair mais cedo ou se ausentar, tinha que procurar o departamento de elenco.

Não é possível imaginar que um ator que trabalho numa novela ou minissérie não esteja subordinado aos comandos do produtor. Portanto, sobressai no caso destes autos o emprego de uma pseudo contratação de serviços por parte da reclamada, com a utilização da “pejotização” - transmutação da pessoa natural em “PJ” -, perpetrando a fraude aos direitos trabalhista, não havendo como afastar o reconhecimento de vínculo de emprego.

O arcabouço probatório analisado acima indica que, de fato, o reclamante não era prestador de serviços autônomos, estando presentes todos os elementos fáticos jurídicos caracterizadores da relação de emprego, máxime a subordinação.

Nego provimento.

Reajuste salarial

Afirma a reclamada que o reclamante não era seu empregado, sendo inaplicável os dispositivos previstos na convenção coletiva de trabalho dirigida a empregados.

Reconhecida a relação de emprego, aplicáveis as normas coletivas da categoria colacionadas aos autos pelo autor.

Nego Provimento.

Imposto de renda

Afirma a recorrente que durante todo o período de vigência do contrato entre as partes o reclamante se beneficiou “de forma evidente na tributação do imposto de renda”, uma vez que, ao invés de ter havido retenção de 27,5% sobre o salário, a empresa apenas recolhia 3,5% sobre o lucro, em razão da opção pelo SIMPLES. Alega que, além disso, poderiam ser deduzidas as “despesas na sua própria empresa, que eram abatidas e eventual lucro que tivesse”. Requer que, caso seja mantida a decisão de reconhecimento de vínculo empregatício, seja expedido ofício à Receita Federal para que seja realizado levantamento e exigência de recolhimento de Imposto de Renda de pessoa física e seus acréscimos, condenado o autor a regularizar sua situação perante o fisco.

Trata-se de tema que não faz parte da lide nessa fase de conhecimento, sendo tema que pode ser discutido na fase própria.

Não conheço por falta de dialeticidade.

Litigância de má-fé

Assevera a reclamada que não é possível admitir-se que o reclamante, após o término do contrato de prestação de serviços pactuado entre as partes, venha, ao Judiciário pleitear “o que lhe é conveniente”. Declara que se trata de evidente litigância de má-fé, requerendo aplicação da penalidade prevista no artigo 17 do CPC.

Diante do que resta decidido e comprovado nos autos, não há que se falar em litigância de má-fé do reclamante.
Nego provimento.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, conheço o apelo, exceto quanto ao requerimento de concessão de efeitos suspensivo ao recurso ordinário e imposto de renda, rejeito a arguição de ilegitimidade passiva *ad causam* e, no mérito, nego-lhe provimento.

ACORDAM os Desembargadores que compõem a Nona Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região, *por unanimidade*, nos termos da fundamentação do voto do Exmo. Sr. Relator, conhecer o apelo, exceto quanto ao requerimento de concessão de efeitos suspensivo ao recurso ordinário e imposto de renda; rejeitar a arguição de ilegitimidade passiva *ad causam*; e, no mérito, negar-lhe provimento.

Rio de Janeiro, 26 de agosto de 2013.

Desembargador do Trabalho Ivan da Costa Alemão Ferreira
Relator

Recurso Ordinário: 0000114-64.2012.5.01.0001

Titulação:	Direito do Trabalho. Sentença Normativa/Convenção e Acordo Coletivos de Trabalho.
Palavras-chave:	acordo coletivo de trabalho, curatela, plano de saúde.
Turma:	2ª
Relatora:	Desembargadora do Trabalho Vólia Bomfim Cassar
Data de julgamento:	18/12/2013
Publicação:	23/1/2014

Petrobras. AMS. Inclusão de dependente. Comprovação de curatela. A AMS foi instituída por acordo coletivo, e, por ser norma de caráter privado, não prevista em lei, deve se ater aos exatos limites em que foi imposta. Portanto, a matéria não é de natureza cível, e não se enquadra nos ditames da Lei nº 8.078/90, mas de seara trabalhista. O empregador não é obrigado a manter assistência saúde para seus empregados, mas, quando o faz, seja por norma interna ou acordo coletivo (caso dos autos), se obriga, e deve manter as cláusulas que aderiram ao contrato de trabalho do empregado. Vista sob esta ótica, a matéria dos autos é bastante singela: interpretação da norma coletiva e dos regramentos internos que a complementam.

A leitura das normas internas leva à conclusão de que o filho da autora faz jus à inclusão na AMS, pois comprovada sua incapacidade por meio do termo de curatela.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso ordinário nº TRT-RO-0000114-64.2012.5.01.0001 em que são partes **Petróleo Brasileiro S.A. - Petrobras**, como recorrente, **Maria Luiza de Carvalho**, como recorrida.

I – RELATÓRIO

Recurso ordinário interposto pela ré, contra a sentença de fls. 242/246, proferida pela MM. Juíza Claudia Marcia de Carvalho Soares, da 1ª Vara do Trabalho do

Rio de Janeiro, que julgou parcialmente procedente o pedido. A recorrente pretende a reforma do julgado, mediante os fundamentos articulados às fls. 248/252.

Contrarrrazões da autora, às fls. 263/265, requerendo a manutenção da sentença.

A ação foi originariamente impetrada na Justiça Estadual, distribuída à 1ª Vara Cível do Méier, que declinou de sua competência, conforme despacho de fl. 201.

Os autos não foram remetidos à Procuradoria do Trabalho, por não ser hipótese de intervenção legal (Lei Complementar nº 75/93 e Ofício PRT/1ª Região nº 27/08).

É o relatório.

II – FUNDAMENTAÇÃO

II.1 - Conhecimento

Por preenchidos os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

II.2 - Mérito

A - Da inclusão do filho da autora na AMS e dos danos morais decorrentes

A recorrente alega, em síntese, que a Assistência Multidisciplinar de Saúde (AMS) é um programa instituído e administrado por ela, para prestação de assistência, por meio de atividades médicas, hospitalares, odontológicas e psicoterápicas, de serviços complementares de diagnóstico e tratamentos relativos à saúde. Aduz que não é um plano de saúde, nos moldes da Lei nº 9.656/98, não estando suas regras adstritas ao direito do consumidor. Sustenta que o benefício não decorre de lei, mas de norma interna, e que participa das despesas, diferente de planos de saúde comuns. Assevera que as cláusulas da AMS não podem ser discutidas, pois decorrem de negociação coletiva, em que há representantes dos trabalhadores. Afirma que a cláusula 49, do ACT, descreve quem são os beneficiários do sistema, e, dentre eles, estão os filhos maiores de 21 anos, inválidos, desde que a invalidez tenha sido comprovada até essa idade, ou até os 24 anos, se universitários. Diz que não há fundamento para reinclusão do filho da requerente no plano, já que passou a sofrer de problemas mentais após seu afastamento do programa. Conclui que sua inclusão representaria um inchaço para o sistema, pois alargaria o rol de beneficiários. Quanto aos danos morais, argumentou que, sendo incabível a reinclusão, não há que se falar em indenização, e, na manutenção da condenação, pleiteia a redução do valor arbitrado.

A decisão de origem julgou procedente o pedido, ao argumento de que as condições de elegibilidade previstas no regulamento da AMS incluem os filhos maiores de 21 anos, considerados inválidos para o trabalho, desde que comprovada a invalidez. A reclamante juntou documento que comprova a curatela, de ciência da reclamada. Portanto, foram cumpridas as exigências das normas internas da reclamada. Sobre os danos morais, fixou a indenização em R\$30.000,00, ao fundamento de que o

comportamento da ré violou um direito da personalidade da reclamante, pois no momento em que mais precisou da assistência médica, o benefício lhe foi negado.

Na inicial, a autora narrou que é associada ao plano de saúde da ré, tendo solicitado a inclusão de seu filho, que está interditado, na qualidade de seu dependente. Disse que o procedimento de inclusão foi obstado em razão de não mais preencher as condições de dependente. Ressaltou que ele está interditado, e não possui capacidade de se auto gerir, dependendo inteiramente dela, que é sua curadora. Requereu, como obrigação de fazer, a inclusão do filho como seu dependente, danos morais, além da antecipação dos efeitos da tutela, que foi deferida pelo Juízo Cível, à fl. 22.

A AMS foi instituída por acordo coletivo, e, por ser norma de caráter privado, não prevista em lei, deve se ater aos exatos limites em que foi imposta.

Portanto, a matéria não é de natureza cível, e não se enquadra nos ditames da Lei nº 8078/90, mas de seara trabalhista.

O empregador não é obrigado a manter assistência saúde para seus empregados, mas, quando o faz, seja por norma interna ou acordo coletivo (caso dos autos), se obriga, e deve manter as cláusulas que aderiram ao contrato de trabalho do empregado.

Vista sob esta ótica, a matéria dos autos é bastante singela: interpretação da norma coletiva e dos regramentos internos que a complementam.

A AMS está prevista nas cláusulas 46/68, do ACT (fls. 62/69).

A cláusula 49 fala sobre os beneficiários, e assim dispõe, *verbis*:

A companhia concederá a AMS para os empregados, aposentados, pensionistas e respectivos beneficiários constantes da tabela a seguir, condicionada ao atendimento dos demais requisitos e procedimentos constantes do manual de operação da AMS e das instruções emitidas pela companhia.

No item “B”, da cláusula transcrita, consta como um dos beneficiários o filho, sem especificações.

Por outro lado, a ré juntou às fls. 108/181 as normas internas de elegibilidade para o programa AMS.

O item 6.3.2.2 fala sobre os filhos, e dispõe (fl. 118):

O(A) filho(a) perderá o direito à AMS quando:

[...]

Completar 21 anos, se não for caracterizado como inválido ou não estiver cursando graduação ou pós-graduação, tendo direito apenas a ser mantido na AMS 28 anos;

[...]

O item 6.7.2.2 dispõe que (fls. 124/125):

O Programa AMS reconhece as seguintes situações para os dependentes filho(a), enteado(a) e agregado:

4. Inválido - Com idade até completar 21 (vinte e um) anos ou até completar 24 (vinte e quatro) anos quando caracterizado como

inválido permanente para trabalho, através de avaliação pericial realizada por médico da companhia por solicitação do beneficiário titular, através de assinatura da solicitação de caracterização de invalidez permanente para o trabalho de dependentes (anexo XV) e não sejam emancipados.

OBS.: Quando a invalidez for adquirida entre 21 (vinte e um) e 24 (vinte e quatro) anos, enquanto o(a) dependente estiver inscrito(a) como universitário(a), este poderá ser encaminhado para avaliação pericial do médico da companhia.

Há, ainda, quadro que descreve as situações de elegibilidade, para o(a) filho(a), juntado às fls. 127/128, abaixo transcrito:

Tipo de situação	Condições para elegibilidade	Documentação exigida	Observações
Inválido	1.5 ter idade igual ou superior a 21 anos, se caracterizado inválido permanente para o trabalho	1.5. a) o beneficiário titular deverá assinar a “solicitação de caracterização de invalidez permanente para o trabalho de dependentes” (anexo XV) b) avaliação pericial atestando a invalidez permanente para o trabalho, assinada por médico da área de saúde da Petrobras c) documento de curatela, se houver	1.5 a invalidez tem que ser caracterizada até 21 anos de idade ou até 24 quando adquirida enquanto universitário

O que se conclui da leitura da norma interna, é que os filhos podem contemplar 4 situações: normal (até 21 anos, não emancipado); universitário (entre 21 e 24 anos, desde que cursando graduação ou pós-graduação); AMS 28 (ter entre 21 e 33 anos 11 meses e 29 dias); e inválido, descrito acima.

Portanto, a norma da ré permite que até os 21 anos o filho seja dependente sem restrições, depois disso há situações especiais a serem comprovadas, seja a matrícula em universidade, ou a invalidez.

A autora demonstra às fls. 14, 16 e 229 que seu filho é por ela curatelado, e que “é portador de síndrome esquizofrênica paranoide, com sinais positivos delirante alucinatório, que necessita de tratamento especializado e uso de psicofármacos”.

O primeiro termo de curatela provisória, comprovado nos autos (fl. 14), foi concedido quando o filho da autora possuía 45 anos.

Com tais documentos, a reclamante comprovou que seu filho está incapaz, inclusive para o trabalho, conforme declaração do médico que o acompanha (fl. 229).

O curatelado é a pessoa maior de 18 anos de idade que devido a alguma enfermidade ou doença mental fica impedido temporária ou permanentemente de reger e discernir os atos da vida civil, bem como exprimir sua vontade, ou ainda, os pródigos.

O item 6.3.2.2, acima transcrito, dispõe que só perde o direito à assistência o filho que completar 21 anos, e não for caracterizado como inválido (fl. 118).

O item 1.5, do quadro transcrito, diz que na modalidade “inválido” é preciso “ter idade igual ou superior a 21 anos, se caracterizado inválido permanente para o trabalho”. É aqui que se inclui o caso do filho da autora.

Embora haja observação de que a invalidez deve ser comprovada até os 21/24 anos de idade, isto só seria possível em caso de doenças descobertas até este limite etário, embora possam até ser preexistentes.

Não há na norma impedimento para inclusão de dependentes cujas invalidezes foram descobertas posteriormente.

Ressalvando meu entendimento pessoal, se o filho é dependente da autora, e não possui condições de gerir sua própria vida, sendo comprovada sua incapacidade por meio do termo de curatela, faz jus à inclusão na AMS, uma vez que preenchidos os requisitos contidos na norma interna.

No que concerne à indenização por dano moral, esta foi requerida tendo como fundamento o desgaste emocional sofrido pela tentativa de incluir o filho na assistência da ré, e a angústia de pagar pontualmente a mensalidade, e ter o benefício negado quando mais precisa dele.

A ré, em recurso, não devolve ao Tribunal o fundamento pelo qual foi pleiteada e deferida a indenização (descumprimento de regras contratuais), limitando-se a dizer que sendo incabível a inclusão, não pode existir indenização. Além disso, devolve a questão do valor arbitrado.

Restringindo-se o recurso à questão do não cabimento da inclusão do filho da reclamante na assistência, e superada a matéria, pelos motivos acima expostos, tem-se que é devido o dano moral, já que foi comprovado que a ré não cumpriu sua própria norma, e impediu que o dependente usufrísse dos benefícios quando mais precisou deles.

Quanto ao valor arbitrado, R\$ 30.000,00, considero que está além do devido.

Considerando que o fundamento do dano foi apenas a angústia causada pela não inclusão do dependente na AMS; que não há relatos de outras lesões de natureza personalíssima que tenham ocorrido em razão da não inclusão; que o primeiro termo de curatela é de maio de 2010, e a primeira tentativa de inclusão se deu com o ofício da defensoria pública de 21/6/2010 (fl. 19); que foi deferida pelo juízo cível a antecipação de tutela, e que o dependente está incluído na assistência desde abril de 2011; que o objetivo da indenização não é enriquecer a vítima, mas coibir o agressor de repetir a conduta ilícita/abusiva; minoro o valor da indenização para R\$10.000,00.

Dou parcial provimento para minorar o valor da indenização por danos morais para R\$10.000,00.

III – CONCLUSÃO

Pelo exposto, conheço do recurso e, no mérito, dou-lhe parcial provimento para minorar o valor da indenização por danos morais para R\$10.000,00.

Mantenho os valores das custas e da condenação já fixados pela sentença recorrida.

ACORDAM os Desembargadores que compõem a Segunda Turma do Tribunal Regional da 1ª Região, *por unanimidade*, conhecer do recurso e, no mérito, com ressalva de entendimento da relatora, dar-lhe parcial provimento para minorar o valor da indenização por danos morais para R\$10.000,00. Mantidos os valores das custas e da condenação já fixados pela sentença recorrida.

Rio de Janeiro, 18 de dezembro de 2013.

Desembargadora do Trabalho Vólia Bomfim Cassar
Relatora

SÚMULAS

SÚMULA Nº 1

Cooperativa. Fraude. Vínculo de emprego. Responsabilidade subsidiária da administração pública. Quando arremata, de forma fraudulenta, associados para prestar serviços a terceiros, a cooperativa distancia-se de seu escopo, transmutando a relação jurídica mantida com o pseudocooperado em autêntico contrato de emprego, implicando a responsabilidade subsidiária da Administração Pública, beneficiária direta pela prestação laboral do trabalhador, ainda que a contratação haja ocorrido com base na Lei de Licitações.

SÚMULA Nº 2

Corretor de seguros. Vínculo de emprego. É empregado, e não corretor autônomo de seguros, o trabalhador que reúna os requisitos do art. 3º da CLT.

SÚMULA Nº 3

Bloqueio de proventos de aposentadoria, salários, pensões e honorários profissionais. Absoluta impenhorabilidade. Vedação legal. São os proventos de aposentadoria, salários, remunerações, pensões e honorários laborativos, a exemplo dos vencimentos, subsídios, pecúlios e montepios, absoluta e integralmente impenhoráveis, ante disposição legal expressa do inciso IV do art. 649 do CPC, com a redação conferida pela Lei nº 11.382/2006, de 6 de dezembro de 2006.

SÚMULA Nº 4

Contagem de juros. Depósito garantidor da dívida ou adimplemento total da obrigação. Cessaçã da contagem. CLT e lei de execução fiscal. I - A incidência de juros de mora, assim como da correção monetária, sobre o crédito trabalhista é regulada integralmente pela Lei 8.177/1991 e, portanto, nesse aspecto, não é aplicável o artigo 9º, § 4º, da Lei de Executivo Fiscal. II – Somente o adimplemento integral da dívida, assim considerado o depósito que propicia o imediato levantamento, fará cessar a contagem de juros moratórios.

SÚMULA Nº 5

Cedae. Teto remuneratório. Inaplicabilidade. A Cedae não está submetida ao limite remuneratório estabelecido no art. 37, inciso XI, da CRFB, por não se inserir na hipótese prevista em seu § 9º, visto que não recebe recursos públicos para pagamento de despesas de pessoal ou custeio em geral.

SÚMULA Nº 6

Cedae. Progressão horizontal por antiguidade e por merecimento. I - A Cedae é sociedade de economia mista regida pelo art. 173, § 1º, da Carta Magna, dispondo de orçamento por ela própria elaborado, não autorizando a falta de disponibilidade financeira a omissão nas progressões horizontais por antiguidade. II - A progressão horizontal por antiguidade não viola o princípio concursivo, por não acarretar a alteração do cargo. III - Cabível a concessão das progressões horizontais por antiguidade, uma vez por ano, sempre no mês de agosto e nos anos ímpares, observando-se o interstício mínimo de 24 meses na faixa anterior do cargo ocupado, conforme regras estabelecidas no PCCS. IV - A concessão das progressões horizontais por merecimento envolve critérios subjetivos, o que obsta a sua apreciação pelo Poder Judiciário, que não pode substituir o poder conferido ao empregador na avaliação de seus subordinados.

SÚMULA Nº 7

Aviso prévio indenizado. Não incidência de contribuição previdenciária. O salário-de-contribuição não é integrado pelo aviso prévio indenizado, mas tão somente pelas parcelas que remuneram o trabalho efetivamente prestado ou o tempo à disposição do empregador, não servindo de base de incidência de contribuição previdenciária.

SÚMULA Nº 8

Trabalhador portuário avulso. Vale-transporte. É assegurado ao trabalhador portuário avulso o direito aos vales-transporte relativos aos dias efetivamente laborados.

SÚMULA Nº 9

Vale-transporte. Não incidência da contribuição previdenciária. A parcela correspondente ao vale-transporte, quando exigível por força de decisão ou acordo judicial, assume caráter eminentemente indenizatório, não constituindo base de cálculo para a contribuição previdenciária.

SÚMULA Nº 10

Cedae. “Plus salarial”. Vantagem concedida de forma irregular. Negativa do princípio isonômico aos servidores públicos de nível universitário da sociedade de economia mista estadual. I- Se houve contratação irregular de servidor com remuneração superior aos demais servidores na mesma situação profissional, fato isolado e violador dos princípios da legalidade e da moralidade administrativa, a vantagem verificada não pode servir de parâmetro remuneratório para todos os empregados públicos de nível universitário da companhia. II- O “plus salarial” recebido por alguns por força de decisão judicial também não pode ser estendido a outros servidores, ante o que dispõe o art. 37, inciso XIII, da Constituição Federal de 1988, que veda a equiparação de qualquer natureza para efeito de remuneração de pessoal do serviço público, sendo juridicamente impossível a aplicação da norma contida no art. 461 da CLT.

SÚMULA Nº 11

Execução definitiva. Penhora em dinheiro. Ordem preferencial. Em se tratando de execução definitiva, a determinação de penhora em dinheiro, para garantir crédito exequendo, não fere direito do executado, já que obedecida a gradação prevista no art. 655 do Código de Processo Civil, de aplicação subsidiária ao processo trabalhista.

SÚMULA Nº 12

Impossibilidade de satisfação do débito trabalhista pelo devedor principal. Execução imediata do devedor subsidiário. Frustrada a execução em face do devedor principal, o juiz deve direcioná-la contra o subsidiário, não havendo amparo jurídico para a pretensão de prévia execução dos sócios ou administradores daquele.

SÚMULA Nº 13

Cominações dos artigos 467 e 477 da CLT. Terceirização. Responsabilidade subsidiária. Nos casos de terceirização de mão de obra, inserem-se na responsabilidade subsidiária do tomador de serviços, ainda que se tratando de ente da Administração Pública Direta ou Indireta, as cominações dos artigos 467 e 477 da CLT.

SÚMULA Nº 14

Controle de jornada - isenção de marcação prevista em norma coletiva. Ineficácia da cláusula. Tendo o empregador mais de dez empregados, a obrigatoriedade de controle da jornada de trabalho é imperativo legal (CLT, artigo 74, §§1º e 2º), sendo ineficaz, de pleno direito, a cláusula normativa que dispõe em sentido contrário.

SÚMULA Nº 15

Cumulação de indenizações por danos estético e moral. O dano moral não se confunde com o dano estético, sendo cumuláveis as indenizações.

SÚMULA Nº 16

Revista íntima. Dano moral. Limites dos poderes de direção e fiscalização. Violação à honra e à intimidade do trabalhador. Princípio da dignidade da pessoa humana (art 1º, inc.III, CF). Cabe reparação por dano moral, por ferir o princípio da dignidade da pessoa humana, o ato patronal consubstanciado em revistas íntimas de trabalhadores de qualquer sexo, incluindo a vigilância por meio de câmeras instaladas em banheiros e vestiários.

SÚMULA Nº 17

Imposto de renda. Não incidência sobre os juros de mora. Os juros moratórios decorrentes de parcelas deferidas em reclamação trabalhista têm natureza indenizatória e sobre eles não incide imposto de renda.

SÚMULA Nº 18

Companhia estadual de engenharia de transportes e logística - CENTRAL. Adicional de projetos especiais. A concessão do Adicional de Projetos Especiais a algum empregado não obriga a empresa a estender o benefício aos demais trabalhadores.

SÚMULA Nº 19

Trabalhador doméstico. Diarista. Prestação laboral descontínua. Inexistência de vínculo empregatício. A prestação laboral doméstica realizada até três vezes por semana não enseja configuração do vínculo empregatício, por ausente o requisito da continuidade previsto no art. 1º da Lei 5.859/72.

SÚMULA Nº 20

Responsabilidade subsidiária. Falência do devedor principal. Continuação da execução trabalhista em face dos devedores subsidiários. Possibilidade. A falência do devedor principal não impede o prosseguimento da execução trabalhista contra os devedores subsidiários.

SÚMULA Nº 21

Declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal. Procedência do corte rescisório. A desconstituição da situação jurídica criada sob a égide do dispositivo declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal pode ser alcançada pelo manejo de ação rescisória.

SÚMULA Nº 22

Execução trabalhista. Penhora. Citação pessoal do executado. Artigo 880 da CLT. Princípio constitucional do devido processo legal. É indispensável a citação pessoal do executado, inclusive na hipótese de desconsideração da personalidade jurídica, antes que se determine a penhora de seus bens.

SÚMULA Nº 23

Litispendência. Inexistência. Ação individual e ação coletiva. Coisa julgada da ação coletiva. Efeito ultrapartes. Requisitos. A demanda coletiva não induz litispendência em relação às ações individuais, com mesma causa de pedir e pedido, ajuizadas pelo próprio detentor do direito subjetivo material (CDC, art. 104, primeira parte). Os efeitos da coisa julgada na ação coletiva beneficiarão o demandante individual, salvo se, intimado para tomar ciência da ação coletiva, não requerer a suspensão, em 30 (trinta) dias, da demanda individual (CDC, art. 104, segunda parte).

SÚMULA Nº 24

Responsabilidade subsidiária de ente público. Inaplicabilidade do que dispõe o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Não se aplica o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494, de 10/09/1997, quando o ente público figurar no título executivo judicial na condição de devedor subsidiário.

SÚMULA Nº 25

Acidente do trabalho. Dano moral. Teoria do risco. Quando a atividade exercida pelo empregador implicar, por sua própria natureza, risco acentuado para o empregado, a obrigação patronal de indenizar o dano moral decorrente de acidente do trabalho depende, exclusivamente, da comprovação do dano e do nexo de causalidade com o trabalho desenvolvido. Art. 927 do Código Civil.

SÚMULA Nº 26

Contribuição previdenciária. Execução. Responsabilidade pela liquidação. A competência atribuída à Justiça do Trabalho, para executar de ofício as contribuições sociais, não abrange a responsabilidade pela elaboração dos cálculos do crédito previdenciário.

SÚMULA Nº 27

Enquadramento como financiário de empregado de administradora de cartão de crédito ou agente financeiro. Os empregados de agentes financeiros e administradoras de cartão de crédito que exercem atribuições relacionadas à atividade-fim de referidas instituições financeiras são financiários, beneficiando-se, portanto, das normas coletivas da categoria e da jornada reduzida do art. 224 da CLT.

SÚMULA Nº 28

Artigo 879, § 3º, da CLT. Preclusão temporal limitada à impugnação aos cálculos. A preclusão temporal prevista no parágrafo terceiro do artigo 879 da CLT limita-se à impugnação aos cálculos da contribuição previdenciária e não ao direito da União de executá-la.

SÚMULA Nº 29

Serviço de telemarketing/teletendimento: enquadramento sindical e duração do trabalho. I - Os operadores de teletendimento/*telemarketing* estão sujeitos às normas coletivas da categoria profissional dos empregados em empresas de prestação de serviços de telecomunicações, sendo inafastável, por acordo coletivo menos benéfico, a incidência das normas da convenção coletiva intersindical ou de sentença normativa; II - Na ausência de norma coletiva mais benéfica, prevalecem as disposições do Anexo II da NR-17, que estabelece a jornada de seis horas, com duas pausas remuneradas e um intervalo não remunerado de vinte minutos para descanso e alimentação e a duração semanal de trinta e seis horas de trabalho (itens 5.3, 5.3.1, 5.4.1 e 5.4.2).

SÚMULA Nº 30

Sanção do artigo 477, § 8º, da CLT. Reconhecido o vínculo de emprego ou desconstituída a justa causa, impõe-se a cominação.

SÚMULA Nº 31

Petros. Complementação de aposentadoria. Não repactuanes. Valor monetário. Não faz jus ao incentivo econômico denominado “valor monetário” a parte que não aceitou os termos da repactuação e optou por manter as condições de reajuste da complementação de aposentadoria previstas no artigo 41 do Regulamento do Plano de Benefícios da Petros.

SÚMULA Nº 32

Companhia Siderúrgica Nacional - CSN. Aposentadoria por invalidez. Suspensão do contrato de trabalho. Manutenção do plano de saúde. Suspenso o contrato de trabalho, em virtude de aposentadoria por invalidez, o empregado tem direito à manutenção do plano de saúde.

SÚMULA Nº 33

Empresa em recuperação judicial. Art. 477, § 8º, da CLT. O deferimento da recuperação judicial não desonera a empresa do pagamento das verbas trabalhistas dentro do prazo legal. O atraso na quitação das parcelas da rescisão sujeita o empregador à cominação estabelecida no art. 477, § 8º, da CLT.

SÚMULA Nº 34

Exceção de pré-executividade rejeitada. Decisão interlocutória. Agravo de petição. Não conhecimento. O ato jurisdicional que rejeita exceção de pré-executividade tem natureza interlocutória, razão pela qual, consoante o artigo 893, § 1º, da CLT, somente poderá ser impugnado em recurso da decisão definitiva.

SÚMULA Nº 35

Petrobras-Petros. Complementação de aposentadoria. Repactuanes. Não comprovado vício na manifestação de vontade, não há que se falar em nulidade do Termo Individual de Adesão de Participante às Alterações do Regulamento do Plano Petros do Sistema Petrobras ou do Acordo de Obrigações Recíprocas e Termo de Reratificação.

SÚMULA Nº 36

Contribuições sociais destinadas a terceiros. Incompetência absoluta. A Justiça do Trabalho é incompetente para a execução de contribuições em favor de terceiros, destinadas ao denominado “Sistema S”.

SÚMULA Nº 37

Atividade nociva. Laudo pericial. Prova emprestada. Validade. É admissível a prova pericial emprestada para caracterização de atividade insalubre ou perigosa.

SÚMULA Nº 38

Substituição processual. Legitimidade ativa ad causam. Direitos individuais homogêneos. O sindicato é parte legítima para atuar como substituto processual na defesa de direitos e interesses coletivos ou individuais homogêneos da categoria que representa.

SÚMULA Nº 39

Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - progressão horizontal por antiguidade prevista no plano de cargos e salários e em acordo coletivo. O empregado da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos que obteve promoções por antiguidade, por força de negociação coletiva, auferindo efetiva evolução salarial, não faz jus à promoção horizontal, com o mesmo fundamento, instituída pelo PCCS/1995, sob pena de enriquecimento sem causa.

SÚMULA Nº 40

Recuperação judicial. Multa do artigo 467 da CLT. Incidência. É aplicável a multa do artigo 467 da CLT à empresa, em processo de recuperação judicial, que não quitar as parcelas incontroversas na audiência inaugural.

SÚMULA Nº 41

Responsabilidade subsidiária do ente da Administração Pública. Prova da culpa. (artigos 29, VII, 58, 67 e 78, VII, da lei 8.666/93.) Recai sobre o ente da Administração Pública que se beneficiou da mão de obra terceirizada a prova da efetiva fiscalização do contrato de prestação de serviços.

SÚMULA Nº 42

Cobrança de metas. Dano moral. Inexistência. A cobrança de metas está inserida no poder de comando do empregador, não configurando assédio moral, desde que respeitada a dignidade do trabalhador.

SÚMULA Nº 43

Responsabilidade subsidiária da Administração Pública. A constitucionalidade do parágrafo primeiro do artigo 71 da Lei 8.666/93, declarada pelo STF no julgamento da ADC nº 16, por si só, não afasta a responsabilidade subsidiária da Administração Pública, quando esta decorre da falta de fiscalização.

PRECEDENTES DO ÓRGÃO ESPECIAL

PRECEDENTE Nº 1

Agravo Regimental. Falta de dialeticidade. Não-conhecimento. Não se conhece de recurso cujas razões se distanciam dos termos da decisão recorrida, impossibilitando o seu reexame por falta de dialeticidade.

Agravo regimental 0012451-25.2011.5.01.0000 - Des. Alberto Fortes Gil
DOERJ 10-05-2012 – Decisão por maioria.

Agravo regimental 0011312-38.2011.5.01.0000 - Des. Jorge Fernando Gonçalves da Fonte
DOERJ 29-03-2012 – Decisão unânime.

AGOR 0005273-25.2011.5.01.0000 - Des. Rosana Salim Villela Travesedo
DOERJ 29-09-2011 – Decisão unânime.

PRECEDENTE Nº 2

Agravo regimental. Tempestividade. Aferição. Não tendo a parte comprovado a tempestividade da correição parcial, não há como processar a medida, devendo ser extinto o feito, sem resolução de mérito

AGOR 0001666-67.2012.5.01.0000 - Des. Nelson Tomaz Braga
DOERJ 02-07-2012 – Decisão unânime.

PRECEDENTE Nº 3

Carta de sentença. Formação. A determinação de formação de carta de sentença, quando os autos originais se encontram no juízo de origem, aguardando apenas o julgamento do agravo de instrumento no Tribunal Superior do Trabalho, atenta contra a boa ordem processual.

AGOR 0005274-10.2011.5.01.0000 Des. Damir Vrcibradic
DOERJ 30-09-2011 – Decisão unânime.

PRECEDENTE Nº 4

Centralização. Execução. Agravo de petição. Descabimento. Competência da Presidência do Tribunal. É da competência da Presidência deste Tribunal decidir as questões envolvendo a centralização das execuções dos clubes de futebol, avaliando acerca de sua conveniência, visando o interesse público, bem como dos eventuais descumprimentos do ato presidencial. Descabe, assim, a interposição de agravo de petição, competindo ao Presidente deferir ou não o pedido, cabendo recurso dessa decisão para o Órgão Especial.

Agravo regimental 0012754-73.2010.5.01.0000 Des. Gustavo Tadeu Alkmim
DOERJ 16-08-2012 – Decisão unânime.

PRECEDENTE Nº 5

Conflito de atribuições. Juízes em exercício no mesmo órgão jurisdicional. Em se tratando de conflito negativo de atribuições entre juízes em exercício no mesmo órgão jurisdicional, revela-se impertinente a via do conflito de competência eleita pelo juiz suscitante, impondo-se a remessa dos autos à Corregedoria desta Corte para a adoção das providências e medidas que entender cabíveis e pertinentes.

CC 0012643-89.2010.5.01.0000 - Des. José da Fonseca Martins Junior
DOERJ 02-06-2011 – Decisão unânime.

CC 0013145-28.2010.5.01.0000 - Des. José da Fonseca Martins Junior
DOERJ 02-06-2011 – Decisão unânime.

PRECEDENTE Nº 6

Conflito de atribuições. Prevenção. Havendo conexão entre os agravos regimentais em razão da identidade de partes e afinidade entre as matérias, torna-se prevento o desembargador que recebeu como relator o primeiro agravo regimental.

Pet 0014980-17.2011.5.01.0000 - Des. José Antônio Teixeira da Silva
DOERJ 14-06-2012 – Decisão unânime.

PRECEDENTE Nº 7

Conflito de competência. Conexão e continência. Prevenção do juízo. O critério de prevenção previsto no art. 106 do CPC deve ser entendido como aplicável tanto para a conexão strictu sensu como para a continência.

CC 0001864-07.2012.5.01.0000 - Des. Marcelo Augusto Souto de Oliveira (Redator Designado)
DOERJ 01-06-2012 – Decisão por maioria.

CC 0001736-84.2012.5.01.0000 - Des. Marcelo Augusto Souto de Oliveira (Redator Designado)
DOERJ 01-06-2012 – Decisão por maioria.

PRECEDENTE Nº 8

Conflito negativo de competência. Ação anterior extinta com resolução de mérito. Conexão. Tendo ocorrido o julgamento do processo, ainda que não transitada em julgado a sentença proferida, torna-se impossível a reunião dos feitos eventualmente conexos

CC 0002637-52.2012.5.01.0000 - Des. Jorge F. Gonçalves da Fonte
DOERJ 31-05-2012 – Decisão unânime.

CC 0001680-85.2011.5.01.0000 - Des. Evandro Pereira Valadão Lopes
DOERJ 02-09-2011 – Decisão unânime.

PRECEDENTE Nº 9

Conflito negativo de competência. Ajuizamento pretérito de protesto interruptivo da prescrição. Prevenção. Inocorrência O ajuizamento pretérito de protesto judicial não tem

o condão de firmar a competência do juízo para o qual foi distribuído quando da propositura de ação trabalhista.

CC 0012456-47.2011.5.01.0000 - Des. Rosana Salim Villela Travesedo
DOERJ 26-03-2012 – Decisão unânime.
CC 0000241-05.2012.5.01.0000 - Des. Mirian Lippi Pacheco
DOERJ 08-08-2012 – Decisão unânime.

PRECEDENTE Nº 10

Conflito negativo de competência. Conexão. Fica caracterizada a hipótese de conexão entre ações, quando a identidade de causa de pedir e de partes alicerça a distribuição por dependência, sendo prevento o juízo que conheceu da primeira ação ajuizada.

CC 0009899-87.2011.5.01.0000 - Des. Evandro Valadão Lopes (Redator Designado)
DOERJ 02-08-2012 – Decisão por maioria.
CC 0000440-27.2012.5.01.0000 - Des. Nelson Tomaz Braga
DOERJ 02-07-2012 – Decisão unânime.
CC 0009891-13.2011.5.01.0000 - Des. Evandro Valadão Lopes (Redator Designado)
DOERJ 09-05-2012 – Decisão por maioria.
CC 0007433-23.2011.5.01.0000 - Des. Damir Vrcibradic
DOERJ 18-11-2011 – Decisão unânime.

PRECEDENTE Nº 11

Conflito de Competência. Renovação de ação trabalhista anteriormente extinta sem resolução de mérito. Distribuição aleatória. Impossibilidade. Prevenção. Prevento o juízo que extinguiu o processo, sem resolução de mérito, para o julgamento de ação idêntica àquela anteriormente ajuizada (art. 253, II, do CPC).

CC 0003746-04.2012.5.01.0000 - Des. Nelson Tomaz Braga
DOERJ 14-08-2012 – Decisão unânime.
CC 0013527-84.2011.5.01.0000 - Des. Evandro Pereira Valadão Lopes
DOERJ 11-07-2012 – Decisão unânime.
CC 0000178-77.2012.5.01.0000 - Des. Nelson Tomaz Braga
DOERJ 02-07-2012 – Decisão unânime.
CC 0000128-51.2012.5.01.0000 - Des. Gustavo Tadeu Alkmim
DOERJ 25-05-2012 – Decisão unânime.
CC 0016576-36.2011.5.01.0000 - Des. José Antonio Teixeira da Silva
DOERJ 25-05-2012 – Decisão unânime.
CC 0000072-18.2012.5.01.0000 - Des. Mirian Lippi Pacheco
DOERJ 15-05-2012 – Decisão unânime.
CC 0000046-20.2012.5.01.0000 - Des. Alberto Fortes Gil
DOERJ 10-05-2012 – Decisão unânime.
CC 0010544-15.2011.5.01.0000 - Des. Rosana Salim Villela Travesedo
DOERJ 03-04-2012 – Decisão unânime.

CC 0005716-73.2011.5.01.0000 - Des. Damir Vrcibradic
DOERJ 30-09-2011 – Decisão unânime.

PRECEDENTE Nº 12

Conflito negativo de competência. Suspeição do juiz titular. Juiz substituto. Após a fixação da lide, a suspeição do juiz titular da Vara não acarreta a redistribuição do feito e sim o encaminhamento dos autos ao seu substituto legal (CPC, art. 313).

CC 0012631-75.2010.5.01.0000 - Des. Luiz Augusto Pimenta de Mello
DOERJ 27-10-2011 – Decisão unânime.

CC 0002555-55.2011.5.01.0000 - Des. Maria Das Graças Cabral Viegas Paranhos
DOERJ 02-09-2011 – Decisão unânime.

PRECEDENTE Nº 13

Desentranhamento de recurso ordinário. Subversão à ordem processual. O despacho que determina o desentranhamento do recurso ordinário deixa de observar a disposição contida no artigo 895 da CLT, o que, por si só, traduz erro de procedimento e manifesta inversão da boa ordem processual a ensejar a reclamação correicional.

AGOR 0009636-55.2011.5.01.0000 - Des. Maria de Lourdes Sallaberry (Redatora Designada)
DOERJ 02-04-2012 – Decisão por maioria.

PRECEDENTE Nº 14

Exceção de pré-executividade. Decisão. Reclamação Correicional. Não subverte a boa ordem processual decisão que acolhe ou rejeita exceção de pré-executividade.

Agravo regimental - 0014584-74.2010.5.01.0000 Des. José da Fonseca Martins Junior
DOERJ 02-06-2011 – Decisão unânime.

PRECEDENTE Nº 15

Execução. Decisão terminativa do feito. Reclamação correicional. A correição parcial não é meio destinado a afastar decisão atacável por recurso próprio. Decisão terminativa do feito em execução é passível de agravo de petição, sendo incabível o manejo de reclamação correicional.

AGOR 0007453-14.2011.5.01.0000 - Des. Maria das Graças Viegas Paranhos
DOERJ 28-09-2011 – Decisão unânime.

PRECEDENTE Nº 16

Exceção de suspeição. Prazo para arguição. O prazo para oferecimento da exceção de suspeição em face de magistrado é de 15 (quinze) dias a contar do fato que a originou, sob pena de preclusão (CPC, art. 305).

ExcSusp 0008661-33.2011.5.01.0000 - Des. Gloria Regina Ferreira Mello

DOERJ 24-10-2011 – Decisão por maioria

ExcSusp 0014215-80.2010.5.01.0000 - Des. Evandro Pereira Valadão Lopes

DOERJ 08-07-2011 – Decisão unânime.

PRECEDENTE Nº 17

Inspeção judicial. Corregedoria. Não há qualquer ilegalidade ou irregularidade na delegação do Corregedor a serventuários para realização de inspeções nas Varas do Trabalho, uma vez que não há transferência de poder hierárquico ou decisório, mas, tão somente, para, em eventual inspeção extraordinária, constatar fatos e os relatar, de forma circunstanciada, à apreciação da Corregedoria.

RecAdm 0006214-72.2011.5.01.0000 - Des. Evandro Pereira Valadão Lopes

DOERJ 03-05-2012 – Decisão unânime.

PRECEDENTE Nº 18

Litispendência. Suspensão do feito. Subversão à boa ordem processual. Subverte a boa ordem processual decisão monocrática que, pronunciando a litispendência, ao invés de extinguir o processo, determina a sua suspensão.

AGOR 0008648-34.2011.5.01.0000 - Des. Gustavo Tadeu Alkmim

DOERJ 28-11-2011 – Decisão por maioria.

PRECEDENTE Nº 19

Mandado de Segurança. Ato administrativo praticado pelo Exmº Desembargador Presidente deste Tribunal Regional do Trabalho. Incompetência da Justiça Federal. Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar mandado de segurança impetrado contra ato administrativo praticado pelo Exmo. Desembargador Presidente de Tribunal Regional do Trabalho da Primeira Região. Interpretação conjugada dos artigos 109, inciso VIII, da Constituição da República, 21, inciso VI, da LC 35/79 e 15, inciso V, do Regimento Interno desta egrégia Corte. Precedentes do Excelso Supremo Tribunal Federal e do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Agravo regimental 0001571-71.2011.5.01.0000 - Des. Evandro Pereira Valadão Lopes

DOERJ 22-03-2012 – Decisão unânime.

PRECEDENTE Nº 20

Mandado de Segurança. Desistência. Homologação. A desistência da ação de segurança, assim como das ações em geral, só produzirá efeitos depois de homologada por sentença ou acórdão, como dispõe art. 158, parágrafo único, do CPC.

MS 0003367-97.2011.5.01.0000 - Des. Gloria Regina Ferreira Mello
DOERJ 13-07-2011 – Decisão unânime.

PRECEDENTE Nº 21

Pedido de Providência. Prazo. O estabelecimento de prazo, não previsto regimentalmente, para apresentação de pedidos de providência, caracteriza usurpação de competência, sendo forçoso declarar-se, em caráter incidental, a nulidade da parte final do art. 13 do Provimento nº 04/2011 da Corregedoria Regional deste Tribunal.

Agravo regimental 0000823-05.2012.5.01.0000 - Des. Gloria Regina Ferreira Mello
DOERJ 2012-08-14 – Decisão por maioria.

PRECEDENTE Nº 22

Pensão *post mortem*. A alegação de união estável exige prova cabal, não apenas com os documentos obrigatórios, mas também com outros elementos que forneçam ao administrador a plena convicção de que o casal constituía uma entidade familiar.

RecAdm 0009252-29.2010.5.01.0000 - Des. Gustavo Tadeu Alkmim
DOERJ 13-10-2011 – Decisão unânime.

PRECEDENTE Nº 23

Permuta entre Juízes do Trabalho Substitutos integrantes de regiões distintas. Possibilidade. A Constituição da República Federativa do Brasil dedica especial proteção do Estado à família – art. 226. Daí se infere que a permuta possui habitat constitucional, na medida em que outra especial proteção à família não se poderia esperar senão aquela que garantisse aos magistrados requerentes o direito de exercer a jurisdição nas regiões em que residem seus familiares e, assim, manter a integridade dos laços que os prendem.

PA 0005834-49.2011.5.01.0000 - Des. Rosana Salim Villela Travesedo (Redatora Designada)
DOERJ 12-07-2011 – Decisão por maioria.

PRECEDENTE Nº 24

Petição de embargos de declaração. Despacho que determina a sua juntada em pasta própria. Subversão à ordem processual. O despacho que determina a juntada em pasta própria, da petição de embargos de declaração opostos mediante o sistema e-DOC por encontrar-se incompleta, vulnera a norma inserta no art. 777 da CLT, o que traduz erro de procedimento e manifesta inversão da boa ordem processual.

Agravo regimental 0015888-74.2011.5.01.0000 - Des. Maria de Lourdes Sallaberry (Redatora Designada)
DOERJ 29-06-2012 – Decisão por maioria.

PRECEDENTE Nº 25

Prazo recursal. Requerimento de devolução do prazo. Agravo regimental. Ausência de previsão no Regimento Interno. Há óbice ao conhecimento de Agravo Regimental quando não configuradas quaisquer das hipóteses previstas no art. 236 do Regimento Interno desta egrégia Corte.

AGOR 0002556-40.2011.5.01.0000 - Des. Evandro Pereira Valadão Lopes
DOERJ 08-07-2011 – Decisão unânime.

PRECEDENTE Nº 26

Prevenção. Agravo de instrumento improvido. Incidência da norma inserta no inciso II do art. 92 do Regimento Interno deste Tribunal. Livre distribuição. Improvido o agravo de instrumento os recursos interpostos no mesmo feito serão submetidos à livre distribuição.

RecAdm 0013839-60.2011.5.01.0000 - Des. Fernando Antonio Zorzenon da Silva (Redator Designado)
DOERJ 29-03-2012 – Decisão por maioria.

PRECEDENTE Nº 27

Recurso de revista. Despacho denegatório de seguimento. Agravo regimental é recurso inadequado para impugnar despacho que nega seguimento a recurso de revista.

AGOR 0001790-84.2011.5.01.0000 - Des. Evandro Pereira Valadão Lopes
DOERJ 08-07-2011 – Decisão unânime.

Agravo Regimental 0015395-34.2010.5.01.0000 - Des. Mirian Lippi Pacheco
DOERJ 07-06-2011 – Decisão unânime.

PRECEDENTE Nº 28

Suspensão do processo. Decisão que determina a suspensão do processo sem causa legalmente prevista caracteriza, em tese, subversão à boa ordem processual.

AGOR 0005739-19.2011.5.01.0000 Des. Damir Vrcibrdic
DOERJ 30-09-2011 – Decisão unânime.

PRECEDENTE Nº 29

URV. Juros. O recebimento judicial de quantia a títulos de juros sobre o passivo da URV, calculados apenas a partir da citação da ré, não retira o direito aos juros de período

anterior, entendidas como devidas pela administração desde a lesão do direito.

RecAdm 0014210-58.2010.5.0000 - Des. Gustavo Tadeu Alkmim
DOERJ 10-08-2011 – Decisão unânime.

PRECEDENTE Nº 30

Tutela Antecipada. Processo Administrativo. Competência. É competente o colegiado do Órgão Especial para apreciar pedido de liminar ou de antecipação de tutela em sede de processo administrativo.

RecAdm 0005330-09.2012.5.01.0000 - Agravo Regimental - Des. Marcos Cavalcante (Redator Designado)
DOERJ 11-09-2012 – Decisão por maioria.

PRECEDENTE Nº 31

Conflito Negativo de Competência. Extinção do processo, sem resolução de mérito. Prevenção. Competência absoluta. A competência, nos termos do artigo 253, II, do CPC, é funcional e, portanto, absoluta e inderrogável, razão por que pode ser alegada a qualquer tempo, por qualquer das partes, em qualquer grau de jurisdição, ou reconhecida, inclusive, *ex officio*, pelo juiz (CPC, art. 113).

CC 0010459-29.2011.5.01.0000 - Des. Evandro Pereira Valadão Lopes (Redator Designado)
DOERJ 05-12-2011 – Decisão por maioria.

PRECEDENTE Nº 32

Conflito de Competência. Ação individual de execução de sentença proferida em ação coletiva. Com base nos artigos 98 e 101 do Código de Defesa do Consumidor, aplicado supletivamente no processo trabalhista, pode o trabalhador optar entre o foro de seu domicílio ou o foro do juízo da ação coletiva, em livre distribuição, para ajuizar ação de execução de sentença.

TRT-0004656-60.2014.5.01.0000 (CC) - Des. Nelson Tomaz Braga
DOERJ 15-07-2014 - Decisão por maioria.

TRT-0010320-09.2013.5.01.0000 (CC) - Des. Gustavo Tadeu Alkmim
DOERJ 17-07-2014 - Decisão por maioria.

TRT-0004122-19.2014.5.01.0000 (CC) - Des. José da Fonseca Martins Junior
DOERJ 18-07-2014 - Decisão por maioria.

TRT-0004121-34.2014.5.01.0000 (CC) - Des. Jorge Fernando Gonçalves da Fonte
DOERJ 18-07-2014 - Decisão por maioria.

TRT-0004493-80.2014.5.01.0000 (CC) - Des. Jorge Fernando Gonçalves da Fonte
DOERJ 18-07-2014 - Decisão por maioria.

TRT-0004565-67.2014.5.01.0000 (CC) - Des. Jorge Fernando Gonçalves da Fonte
DOERJ 18-07-2014 - Decisão por maioria.

EMENTÁRIO

1 DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO

1.1 EMPREGADO PÚBLICO/TEMPORÁRIO

1.1.1 Contrato Temporário de Mão de obra da Lei nº 8.745/1993

1. *Intermediação de mão de obra. Órgão público. Impossibilidade de formação de vínculo empregatício. Art. 37, II e § 2º, da Constituição Federal c/c Súmula 331, II, do TST.* Cuidando-se de mera intermediação (ilícita) de mão de obra (*marchandage*) em favor de órgão público, não se forma o contrato de trabalho válido entre as partes, à luz do art. 37, II e § 2º, da Constituição Federal, e do inciso II da Súmula nº 331 do TST. (TRT1 - 3ª Turma - Rel. Rildo Albuquerque Mousinho de Brito - 0001413-37.2010.5.01.0069 - 20/8/2013).

2 DIREITO CIVIL

2.1 FATOS JURÍDICOS

2.1.1 Prescrição e Decadência

2. *Decadência tributária.* Em se tratando de crédito de contribuições previdenciárias decorrente de sentença trabalhista, o prazo decadencial só se inicia quando o credor INSS, estranho à relação processual, é cientificado da existência do crédito. (TRT1 - 4ª Turma - Rel. Luiz Alfredo Mafra Lino - 0007800-25.2005.5.01.0043 - 22/8/2013).

3 DIREITO DO TRABALHO

3.1 APOSENTADORIA E PENSÃO

3.1.1 Complementação de Aposentadoria/Pensão

3. *Banco do Brasil. Previ. Complementação de aposentadoria. Regulamentos distintos na data de ingresso e da aposentadoria. Regras a serem observadas.* 1) A complementação dos proventos de aposentadoria paga pelos entes de previdência privada vinculados ao empregador rege-se pelas regras vigentes na data de admissão do empregado, sendo este o entendimento que se extrai da Súmula nº 288 do c. TST. 2) Por essa razão não pode o autor pretender seja aplicado o Regulamento do Plano de Benefícios da entidade de previdência privada vigente na data de sua admissão simultaneamente com as benesses concedidas por regulamento posterior, sob pena de se criar uma terceira norma interna jamais acordada ou consentida pelas partes, não sendo ao acaso que o inciso II da Súmula nº 51 do c. TST

estabelece que verificando-se a coexistência de dois regulamentos da empresa, a opção do empregado por um deles tem efeito jurídico de renúncia às regras do outro sistema. 3) Recurso ordinário dos réus aos quais se concede parcial provimento e da autora ao qual nega-se provimento. (TRT1 - 9ª Turma - Rel. José da Fonseca Martins Junior - 0128700-73.2009.5.01.0018 - 9/8/2013).

4. Complementação dos proventos de aposentadoria. Parcela nunca recebida. Prescrição total. Tratando-se de pedido de complementação de aposentadoria oriunda de norma regulamentar e jamais paga ao ex-empregado, a prescrição aplicável é a total, começando a fluir o biênio a partir da aposentadoria. (Súmula nº 326 do c. TST). (TRT1 - 3ª Turma - Rel. Angela Fiorenco Soares da Cunha - 0000658-33.2012.5.01.0072 - 13/12/2013).

3.1.1.1 Plano de incentivo

5. Plano de saúde. Adesão espontânea à plano de aposentadoria incentivada. Comprovado que desligamento do empregado decorreu, efetivamente, em razão da aposentadoria, pela adesão ao plano de aposentadoria incentivada oferecida pela ré, restando, assim, atendido o requisito da norma interna (03.027), faz jus à reintegração ao plano médico. Recurso a que se nega provimento. (TRT1 - 4ª Turma - Rel. Mônica Batista Vieira Puglia - 0001979-06.2011.5.01.0245 - 14/11/2013).

3.2 CATEGORIA PROFISSIONAL ESPECIAL

3.2.1 Bancário

3.2.1.1 Cargo de confiança

6. Horas extras. Bancário. Há distinção entre função de confiança genérica e função de confiança bancária. Na primeira, importa verificar se o empregado possui poder de mando, de maneira a influir no comando do empreendimento, nos termos do artigo 62 da Consolidação das Leis do Trabalho. No segundo, basta a existência de função de confiança, conforme preceituado no § 2º do artigo 224 da Consolidação das Leis do Trabalho. Enumeração não exaustiva, quando se refere a "outros cargos de confiança". (TRT1 - 3ª Turma - Rel. Marcos Antonio Palacio - 0150700-59.2009.5.01.0247 - 10/12/2013).

3.2.1.2 Enquadramento

7. A ausência de fiscalização por parte do Banco Central não descaracteriza a condição de financeira, para efeito de aplicação das normas trabalhistas, quando evidenciado o efetivo envolvimento da empresa em atividade de caráter financeiro. (TRT1 - 4ª Turma - Rel. Cesar Marques Carvalho - 0166800-12.2009.5.01.0014 - 21/8/2013).

3.2.1.3 Isonomia/Diferença salarial

8. A contratação de correspondentes bancários pelas instituições financeiras, para o exercício de algumas atividades bancárias, encontra-se taxativamente autorizada pelo Banco Central do Brasil (Resoluções 2166/1995, 2707/2000 e 3110/2003). Logo, o fato de a EBCT - Empresa Pública Federal, que tem como atividade principal o exercício do monopólio dos serviços postais no território nacional (Decreto-Lei nº 509/69, art. 2º, I) - passar a desempenhar, como correspondente bancária, atividades bancárias básicas, expressamente autorizadas pela legislação em vigor, não a equipara a uma instituição financeira (Lei nº 4.595/64, art. 17), de modo a conferir aos seus empregados o direito aos benefícios normativos da categoria dos bancários (CLT, art. 511 e seguintes). Recurso a que se nega provimento. (TRT1 - 4ª Turma - Rel. Luiz Alfredo Mafra Lino - 0000136-70.2012.5.01.0471 - 12/8/2013).

3.3 CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABALHO

3.3.1 Administração Pública

9. *Furnas. Sociedade de economia mista.* Furnas Centrais Elétricas S/A é uma sociedade de economia mista, pois detém a Administração Pública Federal mais de 50% do seu capital social. O fato de não ter sido criada por lei não afasta a natureza de sociedade de economia mista, isso porque foi criada em 1957, ou seja, antes do Decreto-lei nº 200/67 - que estabelece que as sociedades de economia mista devem ser constituídas por lei. Indubitavelmente integra, pois, a Administração Pública Indireta. E como tal, por força do disposto no artigo 37, inciso II, da Constituição Federal, o ingresso em seus quadros exige a aprovação em concurso público. (TRT1 - 6ª Turma - Rel. José Antonio Piton - 0093800-37.2009.5.01.0027 - 9/8/2013).

3.3.2 Reconhecimento de Relação de Emprego

10. *Ampla. Leiturista. Atividade-fim da tomadora de serviços. Reconhecimento de vínculo empregatício.* O objeto social da AMPLA contempla, além da produção, transmissão, transformação, distribuição e comércio de energia elétrica, a exploração dos serviços correlatos, inclusive os técnicos de sua especialidade, motivo pelo qual, depreende-se que o trabalho desempenhado pelo leiturista torna-se essencial ao perfeito funcionamento da dinâmica estrutural da empresa. Assim, resta configurada a ilicitude na terceirização da atividade do obreiro, devendo, pois, ser reconhecido o vínculo empregatício diretamente com a tomadora de serviços, consoante o entendimento contido na Súmula nº 331, I, do c. TST. (TRT1 - 7ª Turma - Rel. Rogério Lucas Martins - 0001005-19.2012.5.01.0411 - 17/7/2013).

11. Avon. Revendedora autônoma. Vínculo de emprego. Não configuração. Nos casos em que a prova dos autos evidencia que a prestação de serviços era desenvolvida com autonomia, ou seja, sem subordinação jurídica, existindo liberdade no desenvolvimento do trabalho, sem fiscalização de horários e sem outras exigências que não aquelas comuns a qualquer relação comercial, não cabe o reconhecimento da existência de contrato de emprego. (TRT1 - 8ª Turma - Rel. Marcelo Augusto Souto de Oliveira - 0000796-84.2012.5.01.0044 - 27/8/2013).

12. Conselho Regional. Vínculo de emprego. Aos conselhos de fiscalização de exercício profissional não são aplicáveis normas de pessoal das autarquias federais. Trata-se de autarquias atípicas, uma vez que possuem autonomia financeira e administrativa. Nesse contexto, portanto, tais entidades não se sujeitam às normas constitucionais relativas à admissão de pessoal mediante aprovação prévia em concurso público. Sentença que se mantém. (TRT1 - 10ª Turma - Rel. Célio Juaçaba Cavalcante - 0000898-98.2012.5.01.0079 - 12/7/2013).

13. De acordo com o conjunto probatório dos autos, a autora tinha autonomia para decidir os dias que queria trabalhar, o horário, como também o dia que queria participar das reuniões, o que demonstra a ausência de subordinação, controle e direção por parte da 2ª reclamada. (TRT1 - 2ª Turma - Rel. Valmir de Araujo Carvalho - 0001212-90.2011.5.01.0075 - 14/10/2013).

14. Fraude a direitos trabalhistas. Reconhecimento do vínculo empregatício. Está evidenciada a chamada "pejotização", fenômeno em que a criação de pessoas jurídicas é fomentada pelo tomador de serviços a fim de evitar os encargos trabalhistas. (TRT1 - 5ª Turma - Rel. Leonardo da Silveira Pacheco - 0001474-69.2011.5.01.0033 - 15/7/2013).

15. Fraude à relação de emprego. Relação de emprego. Ordem pública social. Vínculo empregatício configurado. Na contratação de pessoa física, através de uma pessoa jurídica ("pejotização"), ou na qualidade de prestador de serviços autônomos, para laborar em serviços enquadrados na atividade essencial da tomadora, com pessoalidade e subordinação, presume-se a fraude, formando-se o vínculo direto com a reclamada. As normas que versam sobre a relação de emprego e sua correspondência obrigatória com o contrato de trabalho têm natureza cogente, e se impõem independentemente da vontade das partes. As exceções foram explicitadas na lei, v.g., a parceria rural, a representação comercial, a cooperativa de trabalho, o contrato de corretagem, a prestação de serviço civil, mas sempre de modo relativo. Ante o princípio da primazia da realidade e do que dispõe o artigo 9º da CLT, a celebração de contrato civil é nula quando a realidade da prestação demonstra o exercício subordinado de atividades, de disponibilidade da força de trabalho e da energia humana do contratado. À relação fática de emprego corresponde a forma jurídica do contrato de trabalho, consoante regra expressa no artigo 442 da CLT, que

precede a todas as outras e afasta as demais modalidades contratuais civis e societárias. *Limites da interpretação jurídica.* A premissa constitucional da dignidade humana não determina uma leitura do art. 9º da CLT e da fraude trabalhista. (TRT1 - 7ª Turma - Rel. Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da Silva - 0001495-55.2010.5.01.0041 - 22/7/2013).

16. Fraude trabalhista. "Pejotização". Direitos trabalhistas. Sonegação. Ofensa à dignidade do trabalhador. Dano moral. Configuração. Indenização. Devida. O ordenamento jurídico pátrio veda que empresas, ao invés de contratarem empregados para realização de sua atividade-fim, terceirizem esta atividade, que passa a ser prestada aos seus clientes por meio de outras pessoas jurídicas. Tal prática constitui-se no fenômeno conhecido como - pejotização-, repudiado por esta Justiça Especializada. O procedimento antijurídico adotado pela empresa que terceiriza sua atividade para outra empresa que tem seu empregado como sócio, fraudando direitos do trabalhador, evidencia a tentativa de mascarar a verdadeira relação de emprego existente entre as partes, fraudando a legislação trabalhista. Inquestionável que ao entabular a contratação do empregado por meio de pessoa jurídica, a empresa contratante impossibilita que o mesmo usufrua dos direitos trabalhistas que lhe são legalmente assegurados, o que, indubitavelmente, importa em ofensa à sua dignidade, o que enseja o pagamento de indenização por dano moral ao trabalhador. Recurso da reclamante a que se dá provimento. (TRT1 - 4ª Turma - Rel. Paulo Marcelo de Miranda Serrano - 0000284-57.2011.5.01.0070 - 6/12/2013).

17. Pejotização. Fraude. Ator de novela. Não é possível imaginar que um ator que trabalhou numa novela ou minissérie não esteja subordinado aos comandos do produtor. Portanto, sobressai no caso destes autos o emprego de uma *pseudo* contratação de serviços por parte da reclamada, com a utilização da -pejotização- - transmutação da pessoa natural em -PJ- -, perpetrando a fraude aos direitos trabalhistas, não havendo como afastar o reconhecimento de vínculo de emprego. (TRT1 - 9ª Turma - Rel. Ivan da Costa Alemão Ferreira - 0000418-16.2012.5.01.0049 - 11/9/2013).

18. Pejotização. Fraude. Operador de áudio. Não é possível imaginar que um operador de áudio, que trabalha numa emissora de rádio e televisão não esteja subordinado aos comandos do produtor. Portanto, sobressai no caso destes autos o emprego de uma *pseudo* contratação de serviços por parte da reclamada, com a utilização da -pejotização- - transmutação da pessoa natural em -PJ- -, perpetrando a fraude aos direitos trabalhistas, não havendo como afastar o reconhecimento de vínculo de emprego. (TRT1 - 9ª Turma - Rel. Ivan da Costa Alemão Ferreira - 0000183-46.2012.5.01.0050 - 11/9/2013).

19. Relação de emprego. Cônjuges. Não há óbice ao reconhecimento da relação empregatícia entre cônjuges quando caracterizados os requisitos previstos nos artigos 2º e 3º da CLT. (TRT1 - 2ª Turma - Rel. Fernando Antonio Zorzenon da Silva - 0000518-65.2012.5.01.0050 - 2/8/2013).

20. Vínculo de emprego. Executiva de vendas. A autora integrava o -Programa Executiva de Vendas- da AVON, revendendo produtos, centralizando transações de outras revendedoras, coordenando a relação destas com a empresa, recebendo comissões com base nas vendas efetuadas por seu grupo de revendedoras, realizando atividades relacionadas ao objeto social da empresa, estando inserida, portanto, no meio organizacional e operacional da mesma - subordinação estrutural. Logo, presentes os requisitos caracterizadores da vinculação empregatícia, ou seja, subordinação, onerosidade, não eventualidade e pessoalidade, é de se negar provimento ao recurso da reclamada. (TRT1 - 5ª Turma - Rel. Enoque Ribeiro dos Santos - 0000429-59.2012.5.01.0012 - 5/8/2013).

21. Vínculo empregatício. Bombeiro militar. Caracterização. Inexiste óbice ao reconhecimento de vínculo empregatício entre bombeiro militar da ativa e empresa privada objetivando a prestação de serviços de segurança, desde que comprovado que esta se deu de forma pessoal, não eventual, mediante remuneração e sob subordinação jurídica. Comprovada a prestação dos serviços com os requisitos do vínculo de emprego elencados no art. 3º da CLT, não constitui empecilho à condição de policial militar do autor, impondo-se o reconhecimento do contrato de trabalho. Nesse sentido a Súmula nº 386 do c. TST. (TRT1 - 7ª Turma - Rel. Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da Silva - 0001483-25.2010.5.01.0014 - 27/11/2013).

3.3.2.1 Cooperativa de Trabalho

22. Cooperativa. Vínculo empregatício. Não se pode admitir como lícita a intermediação de mão de obra por pseudocooperativa de trabalhadores, utilizada pela Administração Pública como forma de desvirtuar o princípio concursivo de que trata o art. 37, II, da Constituição da República, bem como o sistema cooperativista nacional, do que resulta a existência de vínculo empregatício com a cooperativa reclamada, nos termos do pedido inicial. Sentença de primeiro grau reformada. (TRT1 - 3ª Turma - Rel. Jorge Fernando Gonçalves da Fonte. Red. Desig. - 0000261-94.2012.5.01.0226 - 17/7/2013).

3.3.2.2 Policial Militar

23. Vínculo empregatício. Policial militar. Existência. Valor do salário percebido. O trabalho do policial militar, como segurança particular, não obsta o reconhecimento do vínculo de emprego (Súmula nº 386 do c. TST). Assim, comprovada a existência dos elementos configuradores do contrato de emprego, correta a decisão de primeiro que declarou o liame laboral entre as partes, condenando a ré ao pagamento das parcelas salariais e resilitórias, devendo ser reformado tão somente o valor do salário do demandante, posto que este confessou que percebia R\$900,00 (novecentos reais), e não R\$990,00, como constou da decisão *a quo*. Recurso parcialmente provido. (TRT1 - 1ª Turma - Rel. Mário Sérgio Medeiros Pinheiro - 0001156-29.2011.5.01.0052 - 19/7/2013).

3.3.3 Suspensão/Interrupção do Contrato de Trabalho

3.3.3.1 Licenças/Afastamentos

24. *Recursos ordinários da reclamada negado provimento e do reclamante parcialmente provido. Alta médica conferida pelo INSS. Recusa do empregador em receber o trabalhador. Ônus da reclamada.* Ao divergir da perícia médica do INSS, a recorrente deveria ou readaptar o trabalhador a outra função ou buscar os meios cabíveis para solução do seu interesse, pois aquele se encontrava à sua disposição (CLT, 4ª). O direito do trabalho é norteado pelos princípios da proteção e da continuidade da relação empregatícia, assim, se a reclamada discorda da perícia do INSS, mesmo que com fundamentos técnicos, deve buscar sanar tal questão, pois enquanto isso o trabalhador está a sua disposição. *Honorários advocatícios.* Em virtude da ausência dos requisitos da Lei nº 5.584/70, bem como Súmulas 219 e 329 do TST, indeferem-se os honorários advocatícios. (TRT1 - 6ª Turma - Rel. Alvaro Luiz Carvalho Moreira - 0000595-51.2011.5.01.0069 - 25/11/2013).

3.4 DIREITO SINDICAL E QUESTÕES ANÁLOGAS

3.4.1 Enquadramento sindical

25. *Teleatendimento. Enquadramento sindical.* - O teleatendimento, conforme a Classificação Brasileira de Ocupações - CBO - descrição sumária ("atendem usuários, oferecem serviços e produtos, prestam serviços técnicos especializados, realizam pesquisas, fazem serviços de cobrança e cadastramento de clientes, sempre via teleatendimento, segundo roteiros e *scripts* planejados para captar, reter ou recuperar clientes") -, é o que caracteriza a ocupação dos Operadores de *telemarketing* ativos, ativos e receptivos, receptivos ou técnicos, sendo classificados, como Operadores de *telemarketing* receptivo, os atendentes de informações ou operadores de atendimento receptivo, ou seja, os atendentes de cadastro ou representantes de serviços. (TRT1 - 3ª Turma - Rel. Glória Regina Ferreira Mello - 0158100-33.2008.5.01.0030 - 19/8/2013).

3.5 DURAÇÃO DO TRABALHO

3.5.1 Adicional de Hora Extra

26. *Gerente comercial. Cargo de confiança. Não caracterização. Horas extraordinárias devidas.* O acervo probatório não nos fornece qualquer indicação de que a reclamante "funcionasse" com poder diferenciado, mas sim como um braço operacional da reclamada, executora de suas ordens, sujeita, inclusive, ao controle de outro gerente. Em conclusão, colacionados os controles de frequência do período em que a reclamante exerceu o cargo de gerente comercial, aplica-se ao caso o exposto na primeira parte da Súmula nº 338 do c.

TST. Recurso Ordinário da reclamada conhecido e não provido. (TRT1 - 5ª Turma - Rel. Márcia Leite Nery - 0001089-71.2012.5.01.0006 - 11/9/2013).

3.5.2 Alteração da jornada

3.5.2.1 Acordo individual e/ou coletivo de trabalho

3.5.2.2 Escala 12x36

27. Bombeiro civil. Escala de trabalho de 12 (doze) por 36 (trinta e seis) horas. Regulamentação legal específica. 1) O regime de escala de trabalho do Bombeiro Civil passou, a partir de 12 de janeiro de 2009, a ter previsão legal, com a edição da Lei nº 11.902, a qual estabelece no seu artigo 5º que a sua jornada será de 12 (doze) horas de trabalho por 36 (trinta e seis) horas de descanso, num total de 36 (trinta e seis) horas semanais, procedendo o pedido de pagamento de horas extras além daquele limite, nas semanas em que o autor trabalhou por 4 (quatro) dias. 2) Recurso ordinário do autor ao qual se concede provimento. (TRT1 - 9ª Turma - Rel. José da Fonseca Martins Junior - 0001305-10.2012.5.01.0078 - 10/12/2013).

3.5.3 Controle de jornada

28. Motorista. Anotação dos horários de trabalho em papeletas. Possibilidade. A anotação do horário de trabalho em guias ministeriais continua sendo aceita mediante a Portaria Ministerial nº 3626/1991, artigo 13, que prevê os casos em que a jornada é executada fora do estabelecimento do empregador, podendo o horário de trabalho constar de ficha, papeleta ou registro de ponto. Embora tais documentos não sirvam como únicos meios de análise, podem se confrontar com as demais provas dos autos. (TRT1 - 10ª Turma - Rel. Flávio Ernesto Rodrigues Silva - 0000140-20.2012.5.01.0015 - 26/8/2013).

3.5.3.1 Cartão de ponto

3.5.3.2 Folha individual de presença

29. 1. Horas extras. Controles britânicos. Inversão do ônus da prova. Na hipótese de registro invariável da jornada (o chamado “controle-britânico”), como é o caso dos autos, a incidência não é outra senão a do art. 359 do CPC, bem como do item III da Súmula nº 338 do c. TST, invertendo-se o ônus da prova e presumindo-se como verdadeira a jornada alegada na exordial. **2. Supressão do intervalo intrajornada.** A OJ nº 342 da SDI-1 não valida a supressão absoluta do intervalo intrajornada, mas a concessão de intervalos menores e fracionados. A supressão total do intervalo intrajornada não pode ser objeto de negociação coletiva, por se tratar de norma de ordem pública. A excepcional validade da redução ou fracionamento do intervalo intrajornada prevista na OJ nº 342 da SDI-1 condiciona-se à observância, cumulativamente, da redução da jornada para, no mínimo, sete horas diárias

ou quarenta e duas semanais; da inexistência de prorrogação de jornada; e da concessão de intervalos para descanso menores e fracionados ao final de cada viagem, requisitos desatendidos na hipótese. (TRT1 - 1ª Turma - Rel. Mário Sérgio Medeiros Pinheiro - 0000095-21.2010.5.01.0521 - 19/7/2013).

3.5.4 Horas Extras

30. *Do divisor para cálculo das horas extras.* Incontroverso nos autos que a ré reduziu a carga semanal do autor para 40 horas. Assim, acertada a decisão originária, porquanto a fixação do divisor depende da jornada de trabalho cumprida, sendo que a carga horária semanal de 40 horas importa utilização do divisor 200 e não 220. (TRT1 - 1ª Turma - Rel. José Nascimento Araujo Netto - 0002104-68.2012.5.01.0461 - 13/8/2013).

3.5.4.1 Comissionista

31. *Horas extraordinárias. Divisor a ser aplicado. Comissionista puro.* Em se tratando de comissionista puro, o divisor a ser aplicado no cálculo das horas extraordinárias deve levar em consideração o número de horas efetivamente trabalhadas no mês, em total atendimento ao que dispõe a Súmula nº 340 do colendo TST. (TRT1 - 6ª Turma - Rel. Nelson Tomaz Braga - 0123500-71.2004.5.01.0047 - 1º/8/2013).

3.5.4.2 Divisor

32. O fato de o trabalho extraordinário ter sido exercido após a vigésima quarta hora, dentro do período de descanso de setenta e duas horas, não concede ao autor o direito ao pagamento em dobro para cálculo da hora extraordinária, em face da ausência de normatividade, seja legal ou coletiva a respeito. (TRT1 - 4ª Turma - Rel. Cesar Marques Carvalho - 0000392-74.2010.5.01.0053 - 30/8/2013).

3.5.5 Horas in itinere

33. *Horas in itinere. Empresa situada em local de difícil acesso. Súmula nº 90, I e II do TST.* Restou comprovado que a empresa se situava em local de difícil acesso, não servido de transporte público regular. Ainda que assim não fosse, a incompatibilidade entre os horários de início e fim da jornada do empregado e os do transporte público é circunstância que também gera o direito às horas "*in itinere*". Recurso a que se nega provimento. *Multa do art. 477. Prova da quitação.* Na falta de prova em contrário, presume-se que o pagamento somente foi realizado na data da homologação, quando já ultrapassado o prazo previsto no §6º do art. 477 consolidado, o que atrai o pagamento da indenização moratória. Recurso improvido. (TRT1 - 5ª Turma - Rel. Enoque Ribeiro dos Santos - 0000763-73.2012.5.01.0342 - 19/7/2013).

3.5.6 Intervalo Intraornada

34. Rodoviários. Intervalo intraornada. Fracionamento. Impossibilidade. I - Em virtude das condições especiais de trabalho a que são submetidos os empregados de empresas de transporte público coletivo urbano, é válida cláusula de acordo ou convenção coletiva de trabalho contemplando a redução do intervalo intraornada, desde que garantida redução da jornada para, no mínimo, sete horas diárias ou quarenta e duas semanais, não prorrogada, mantida a mesma remuneração e concedidos intervalos para descanso menores e fracionados ao final de cada viagem, não descontados da jornada. II - Conquanto o caso dos autos refira-se a motorista empregado de empresa de transporte público coletivo urbano, afigura-se inviável a aplicação de cláusula de acordo ou convenção coletiva de trabalho contemplando a redução do intervalo intraornada, uma vez que sua jornada era, habitualmente, prorrogada. (TRT1 - 7ª Turma - Rel. Evandro Pereira Valadão Lopes - 0001534-45.2011.5.01.0226 - 17/10/2013).

3.5.6.1 Adicional de Hora Extra

35. Intervalo intraornada. Categoria dos rodoviários. Fracionamento através de convenção coletiva. O colendo Tribunal Superior do Trabalho assentou que, em razão das condições especiais de trabalho dos motoristas e cobradores de veículos rodoviários, é válida a cláusula de acordo ou convenção coletiva que reduz e fraciona o intervalo intraornada. Assim, consoante previsão expressa do §5º do art. 71 da CLT, é válida cláusula normativa que prevê o fracionamento do intervalo intraornada, ante a natureza do serviço e em virtude das condições especiais do trabalho a que são submetidos estritamente os motoristas, cobradores, fiscalização de campo e afins nos serviços de operação de veículos rodoviários, empregados no setor de transporte coletivo de passageiros. Acontece que, no caso em apreço, à luz da prova produzida, havia prorrogação habitual da jornada de trabalho do reclamante, não sendo assim respeitados os limites de quarenta e duas semanais de labor fixados diuturnamente para a categoria. Dentro deste contexto, verifica-se que não se fazem presentes as condições normativas, para legitimar a supressão da pausa intermediária, restando patente o equívoco cometido pela empregadora que, com escora na norma convencional, não concedeu uma hora de intervalo intraornada, ao feito no artigo 71, §4º da CLT, quando a jornada de trabalho ultrapassou as seis horas. (TRT1 - 3ª Turma - Rel. Leonardo Dias Borges - 0000615-53.2012.5.01.0054 - 1º/8/2013).

3.6 OUTRAS RELAÇÕES DE TRABALHO

3.6.1 Contrato de Aprendizagem

36. A existência de irregularidade no contrato de aprendizagem e de provas a demonstrar o exercício de função incompatível com a condição de aprendiz, fato constitutivo do direito vindicado, nos termos dos artigos 818 da CLT c/c 333, I, do CPC, corrobora a alegação de

fraude do contrato de Jovem Aprendiz e autoriza o vínculo de emprego. Provado o assédio moral sofrido pela empregada no ambiente de trabalho, em razão de tratamento humilhante dispensado pelo superior hierárquico, é devida a reparação pecuniária por ato ilícito que afronta a dignidade do trabalhador. *Aplicação do artigo 5º, incisos V e X da CRFB/88 e artigos 186 e 927, do Código Civil.* O empregado submetido à jornada superior a seis horas faz jus à uma hora extra pela supressão parcial do intervalo intrajornada, com a repercussão sobre as parcelas salariais e resilitórias. *Aplicação da Súmula nº 437 do c. TST.* Aplica-se o divisor 150 para apuração das horas extras prestadas após a sexta hora, quando há previsão normativa que considera o sábado como dia de repouso. A hipótese é a da Súmula nº 124, I, -a-, do c. TST. (TRT1 - 6ª Turma - Rel. Theocrito Borges dos Santos Filho - 0001036-14.2011.5.01.0075 - 3/12/2013).

37. Contrato de aprendizagem. Ambiente de risco. Não obstante o artigo 429 da CLT disponha que os estabelecimentos de qualquer natureza são obrigados a contratar menores aprendizes, no percentual de 5% a 14%, deve o preceito ser analisado de forma sistêmica, de modo a compatibilizar a exigência prevista no mencionado artigo da CLT com as regra de proteção ao trabalho do menor, especialmente quanto ao local e às atividades que serão desenvolvidas pelo aprendiz de 14 a 24 anos. (TRT1 - 4ª Turma - Rel. Patrícia Pellegrini Baptista da Silva - 0001080-77.2011.5.01.0222 - 12/12/2013).

38. Menor aprendiz. Não preenchimento dos requisitos legais. Convolação em contrato por prazo determinado. O contrato de menor aprendiz deve preencher determinados requisitos formais essenciais à sua caracterização tais como: prazo certo e inscrição em programa de aprendizagem. Não comprovados tais requisitos, considera-se o contrato como por prazo indeterminado. (TRT1 - 7ª Turma - Rel. Giselle Bondim Lopes Ribeiro - 0000801-51.2012.5.01.0224 - 15/10/2013).

3.6.2 Empreitada

39. Contrato de empreitada. Não configurado. Estando, a atividade desenvolvida pelo reclamante, intimamente ligada à implantação e manutenção de linhas telefônicas, tratando-se de serviço de necessidade permanente da Telemar, não há como ser acolhida a alegação de que o contrato firmado entre esta e a Itibra Engenharia e Construções Ltda. tinha por objeto a execução de obra eventual. Imperioso afastar-se a possibilidade de aplicação do entendimento enunciado na OJ 191 da SDI-I do TST, tratando-se de hipótese de terceirização de serviços pela Telemar. Recurso improvido. (TRT1 - 5ª Turma - Rel. Roberto Norris - 0044300-40.2003.5.01.0341 - 30/9/2013).

3.7 PRESCRIÇÃO

40. Prescrição intercorrente. Súmula nº 327 do E. STF. Prazo de cinco anos. Enquanto não revogada a Súmula nº 327 do E. STF continua sendo admissível a prescrição intercorrente na

Justiça do Trabalho, considerando-se, todavia, o prazo de cinco anos, em que se configure a absoluta inércia da parte. (TRT1 - 9ª Turma - Rel. José Luiz da Gama Lima Valentino - 0135600-35.2005.5.01.0011 - 27/8/2013).

3.8 REMUNERAÇÃO, VERBAS INDENIZATÓRIAS E BENEFÍCIOS

41. *Acordo homologado após o trânsito em julgado da decisão exequenda.* Nos termos do artigo 43, parágrafo único, da Lei nº 8.212/91, não será a sentença com o trânsito em julgado que se localizará o fato gerador das contribuições previdenciárias, mas, sim, deverá incidir sobre as parcelas de natureza salarial disposta no acordo, até porque este discriminou as verbas indenizatórias e salariais. (TRT1 - 7ª Turma - Rel. Maria das Graças Cabral Viegas Paranhos - 0240200-58.1999.5.01.0451 - 1º/7/2013).

42. *Decreto nº 3.048/1999 (Regulamento da Previdência Social).* -Nas ações trabalhistas de que resultar o pagamento de direitos sujeitos à incidência de contribuição previdenciária, o recolhimento das importâncias devidas à seguridade social será feito no dia dois do mês seguinte ao da liquidação da sentença- (artigo 276). (TRT1 - 7ª Turma - Rel. Maria das Graças Cabral Viegas Paranhos - 0009600-74.2001.5.01.0481 - 11/7/2013).

3.8.1 Adicional

3.8.1.1 Adicional de Insalubridade

3.8.1.2 Perícia - Local de trabalho

43. *Retificação de perfil profissiográfico previdenciário.* A perícia técnica tem como objetivo a apuração da existência de atividade por parte do obreiro em condições de riscos ou em local considerado perigoso para os efeitos legais, nos termos do art. 195,§ 2º da CLT. Havendo a prova efetiva que o autor laborou exposto de forma habitual e permanente em condições de insalubridade, correta a decisão *a quo* que determinou que a reclamada retificasse o PPP. Recurso a que se nega provimento. (TRT1 - 4ª Turma - Rel. Mônica Batista Vieira Puglia - 0001489-15.2010.5.01.0343 - 1º/7/2013).

3.8.1.3 Adicional de Periculosidade

3.8.1.4 Eletricitário

44. *Adicional de periculosidade. Sistema elétrico de potência.* Faz jus ao adicional de periculosidade o empregado que desenvolve suas atividades em parque industrial da empresa, acompanhando atividades simples como troca de disjuntores até aquelas desenvolvidas em subestação, realizando inclusive leitura do consumo de energia três vezes ao dia. (TRT1 - 2ª Turma - Rel. Maria Helena Motta - 0000975-20.2010.5.01.0066 - 19/7/2013).

3.8.1.5 **Perícia**

45. O adicional de periculosidade previsto em lei para toda a categoria de Bombeiro Civil desonera o empregado do encargo da prova pericial relativa a trabalho em ambiente perigoso, previsto no artigo 195 da CLT. *Aplicação do artigo 6º da Lei nº 11.901, de 12 de janeiro de 2009.* (TRT1 - 6ª Turma - Rel. Theocrito Borges dos Santos Filho - 0001666-62.2011.5.01.0401 - 22/10/2013).

3.8.2 **Complementação de Benefício Previdenciário**

46. A partir da Lei nº 11.941/09 os juros moratórios e a multa hão de ser apurados a partir do momento em que o crédito previdenciário deveria ter sido pago, ou seja, no mês da prestação de serviço, quando se tratar de liquidação de sentença condenatória. Convém observar que a Lei nº 11.941/09, conversão da Medida Provisória nº 449/2008, publicada em 3/12/2008, somente pode ser aplicada a partir de 3/3/2009 - em razão da observância do prazo de noventa dias, nos exatos termos do art. 195, §6º, da CRFB/1988 -, devendo até essa data ser observado o regime de juros e multa anteriormente em vigor, art. 276 do Decreto nº 3.048/1991. (TRT1 - 9ª Turma - Rel. Antônio Carlos de Azevedo Rodrigues. Red. Desig. - 0072900-80.2008.5.01.0055 - 2/10/2013).

3.8.3 **Participação nos Lucros ou Resultados**

47. *Participação nos lucros e resultados. Distribuição ulterior de dividendos.* O dividendo, que consiste na parcela do lucro líquido destinada aos acionistas, não perde tal natureza somente porque, ao invés de ser distribuído no mesmo exercício social em que auferido o lucro, permaneceu determinado tempo na condição de capital reservado. (TRT1 - 2ª Turma - Rel. Fernando Antonio Zorzenon da Silva - 0119800-10.2006.5.01.0341 - 22/10/2013).

3.8.4 **PIS – Indenização**

48. O Programa de Integração Social (PIS) assegura ao trabalhador o recebimento de um abono anual, no valor de salário mínimo, aos que preencherem as condições legais indispensáveis ao recebimento, dentre elas, o tempo de serviço necessário para esse fim, ou seja, cinco anos. (TRT1 - 9ª Turma - Rel. Antônio Carlos de Azevedo Rodrigues - 0001251-54.2012.5.01.0301 - 4/7/2013).

3.8.5 **Plano de Saúde**

49. *Petrobrás. AMS. Inclusão de dependente. Comprovação de curatela.* A AMS foi instituída por acordo coletivo, e, por ser norma de caráter privado, não prevista em lei, deve se ater aos exatos limites em que foi imposta. Portanto, a matéria não é de natureza cível, e não se enquadra nos ditames da Lei nº 8.078/90, mas de seara trabalhista. O empregador não é obrigado a manter assistência saúde para seus empregados, mas, quando o faz, seja por

norma interna ou acordo coletivo (caso dos autos), se obriga, e deve manter as cláusulas que aderiram ao contrato de trabalho do empregado. Vista sob esta ótica, a matéria dos autos é bastante singela: interpretação da norma coletiva e dos regramentos internos que a complementam. A leitura das normas internas leva à conclusão de que o filho da autora faz jus à inclusão na AMS, pois comprovada sua incapacidade por meio do termo de curatela. (TRT1 - 2ª Turma - Rel. Vólia Bomfim Cassar - 0000114-64.2012.5.01.0001 - 23/1/2014).

50. Plano de saúde. Auxílio doença. Descontos. TRCT. Devolução. Devida. A possibilidade de descontos a título de plano de saúde, sejam mensais ou acumulados, por quantia fixa ou proporcional aos procedimentos usufruídos, depende de comprovação da autorização prévia e por escrito do empregado (artigo 462, da CLT, e Súmula nº 342, do c. TST), sendo da ré o ônus de apresentar em juízo as condições do plano. Contudo, a ré não trouxe aos autos o contrato firmado com a operadora de plano de saúde, para comprovar quem é a pessoa jurídica gestora, bem como o termo de coparticipação dos segurados. Ainda que autora tivesse de arcar com participação no plano de saúde, e houvesse sido acumulado o valor descrito pela ré ao longo do afastamento, não poderia ser descontado integralmente do TRCT, diante da limitação do desconto ao valor de um mês de remuneração - artigo 477, §5º, da CLT. Correta a sentença que determinou a devolução dos valores descontados indevidamente do TRCT e a responsabilidade da ré pelo pagamento do valor cobrado pela operadora do plano de saúde. (TRT1 - 2ª Turma - Rel. Vólia Bomfim Cassar - 0001379-26.2010.5.01.0081 - 5/9/2013).

51. Plano de saúde. Reinclusão. Aposentado. Prevendo o edital de privatização da ré a inclusão dos aposentados no conceito de empregado e assegurando-lhes os benefícios e direitos sociais existentes, impõe-se a reinclusão do autor no plano de saúde arbitrariamente cancelado, conforme o entendimento vertido na Súmula nº 32 deste Regional. (TRT1 - 6ª Turma - Rel. Nelson Tomaz Braga - 0032000-38.2006.5.01.0342 - 31/7/2013).

52. Plano de saúde. Restabelecimento. Para a manutenção do plano de saúde após o prazo previsto na norma coletiva, nenhuma manifestação da autora era exigível. Impõe a lógica que não se exija daquele que se beneficia do *status* vigente qualquer manifestação. É contra o senso comum impor a alguém que se manifeste quanto àquilo que notoriamente lhe beneficia. Tanto assim é que as rés mantêm formulário próprio. A elas caberia, portanto, comprovar que a reclamante optou expressamente pelo desligamento do plano. Nada há nos autos a respeito. (TRT1 - 5ª Turma - Rel. Leonardo da Silveira Pacheco - 0000938-86.2012.5.01.0077 - 2/9/2013).

3.8.6 Salário/Diferença Salarial

3.8.6.1 Plano de cargos e salários

53. *Caixa Econômica Federal. Estrutura salarial unificada 2008.* A condição imposta para adesão à Estrutura Salarial Unificada 2008 da CEF, plano que derivou de longa negociação coletiva para unificar as carreiras administrativas (PCS 89 e PCS 98), é válida, na medida em que a empregada tinha a livre opção de realizar o saldamento e aderir ao plano recém implementado ou não. Ao optar por permanecer no plano de carreira em que estava enquadrada e no plano de previdência vinculado à FUNCEF REG/REPLAN, sem saldamento, deve observar a totalidade das regras estipuladas e suportar os ônus de sua escolha. É inviável pretender auferir, concomitante, as benesses de dois planos diversos, sob pena de criação de norma híbrida, um terceiro plano. Nos termos do entendimento consubstanciado na Súmula nº 51, II do c. TST, se a autora decidiu por vontade própria permanecer no plano de cargos e salários antigo e, ainda, manter o plano de complementação por ela eleito, renunciou à ESU 2008, não podendo agora pretender receber as benesses relegadas. (TRT1 - 8ª Turma - Rel. Marcelo Augusto Souto de Oliveira - 0001072-43.2010.5.01.0511 - 18/7/2013).

54. *ECT. Coisa julgada. Progressões por antiguidade.* Em relação às progressões por antiguidade, a celeuma, acerca das progressões no PCCS, há muito é debatida, e o colendo TST definiu que não se admite a exigência de deliberação da diretoria da reclamada, para que o empregado faça jus às progressões, quando tiver preenchido os requisitos previstos no plano. Recursos improvidos. (TRT1 - 5ª Turma - Rel. Roberto Norris - 0001192-86.2012.5.01.0068 - 2/8/2013).

55. *ECT. Plano de carreiras, cargos e salários. Progressão horizontal por antiguidade. Compensação com as progressões por antiguidade previstas nos acordos coletivos. Possibilidade.* As progressões horizontais por antiguidade previstas nos Plano de Carreiras, Cargos e Salários da ECT e nos Acordos Coletivos devem ser compensadas, eis que possuem a mesma natureza. Tendo o autor se beneficiado das progressões contidas nos aludidos acordos, não há como o mesmo se valer também da promoção por antiguidade prevista no Plano de Cargos e Salários, eis que tal concessão importaria em duplo encargo para a reclamada, desvirtuando, assim, a finalidade da norma coletiva. Recurso do reclamante a que se nega provimento. (TRT1 - 4ª Turma - Rel. Paulo Marcelo de Miranda Serrano - 0000215-24.2012.5.01.0059 - 18/10/2013).

56. *Plano de cargos e salários. Progressões horizontais. Condições de implementação. Direito exigível pela via jurisdicional.* I - O Manual de Recursos Humanos - Progressão Horizontal estabeleceu os procedimentos para a progressão funcional dos empregados da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - EBCT. Criou, inegavelmente, direito subjetivo

para aqueles que preenchessem os requisitos estabelecidos. Em que pese a imposição de condição ao seu exercício - deliberação da empresa em conformidade com a lucratividade do período anterior - a injustificada inércia da parte ré, quando ignora o programa e deixa de fazer constar verba para as promoções, fere derradeiramente direito subjetivo. II - Antes de configurar ato omissivo inserto na esfera de discricionariedade, configurou sua atitude, autêntica negação ao direito, afastando-se daquela legalidade imanente a todo ato jurídico. III - É seu dever cumprir a expectativa da norma no seu plano legiferante. IV - O Juiz poderá, a instância da parte e em face da argumentação por ela desenvolvida, verificar, em exame de razoabilidade, se o comportamento administrativamente adotado dentro das possibilidades em abstrato abertas pela lei revelou-se, *in concreto*, respeitoso das circunstâncias do caso e deferente para com a finalidade da norma aplicada (Bandeira de Mello). (TRT1 - 7ª Turma - Rel. Evandro Pereira Valadão Lopes - 0000587-45.2011.5.01.0014 - 16/7/2013).

3.8.6.2 Salário por Acúmulo de Cargo/Função

57. Bombeiro hidráulico. Servente. Acúmulo de funções. Impossibilidade. Se o trabalhador foi contratado para uma atividade específica, como bombeiro hidráulico, não pode acumular essa atividade com as tarefas de servente, pois se trata de ocupação diversa e não abrangida expressamente pela contratação. A hipótese implica violação ao princípio da comutatividade do contrato de trabalho - onde deve haver uma reciprocidade equilibrada de prestações e contraprestações. (TRT1 - 10ª Turma - Rel. Flávio Ernesto Rodrigues Silva - 0000235-38.2012.5.01.0019 - 9/8/2013).

58. Brigadista. Atuação eventual. A capacitação do empregado como brigadista, na prevenção ou combate a incêndios e adoção de medidas emergenciais, caso ocorram, não configura acúmulo de função como bombeiro civil, nos moldes do artigo 2º, da Lei nº 11.901/09, porquanto ausentes os requisitos habitualidade e exclusividade. (TRT1 - 1ª Turma - Rel. Alexandre Teixeira de Freitas Bastos Cunha - 0000921-33.2011.5.01.0482 - 18/10/2013).

3.8.6.3 Salário por Equiparação/Isonomia

59. Recurso Ordinário da Reclamada. Identidade de funções. Equiparação salarial. O autor às vezes ficava fazendo a tarefa de bombeiro, em substituição ao que não estava na sua turma, e noutras vezes, apenas era o auxiliar do bombeiro. Já o paradigma era o tempo todo bombeiro. A substituição não é identidade de função, porque não há trabalho igual de forma contínua, mas apenas eventual. Há casos em que a substituição gera direito ao mesmo salário, todavia, tem que haver prova de que esta não era eventual (Súmula de nº 159, I, do c. TST). Recurso parcialmente provido. **Recurso Adesivo do Reclamante. Nulidade do aviso prévio.** A empresa não pagou o aviso prévio na forma indenização, pagando o saldo

de oito dias de salário. Isso comprova também a alegação de que o suposto aviso prévio deveria ter sido trabalhado até 8 de fevereiro de 2012, e não indenizado. Ora, se houve trabalho para além do dia fixado como de término do aviso prévio, isso equivale à sua retratação, e o término em data posterior impõe o pagamento de um novo valor. Recurso parcialmente provido. (TRT1 - 7ª Turma - Rel. Bruno Losada Albuquerque Lopes - 0002141-84.2012.5.01.0206 - 23/8/2013).

3.9 RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO

3.9.1 Despedida/Dispensa Imotivada

60. *Servidor público. Celetista concursado. Despedida imotivada. Empresa pública ou sociedade de economia mista. Possibilidade.* A despedida de empregados de empresa pública e de sociedade de economia mista, mesmo admitidos por concurso público, independe de ato motivado para sua validade (OJ 247 da SBDI-1 do TST - 1ª parte). (TRT1 - 3ª Turma - Rel. Gloria Regina Ferreira Mello - 0001083-29.2010.5.01.0008 - 24/10/2013).

3.9.1.1 Nulidade

61. *Estabilidade. Pré-aposentadoria. Procedência.* A demissão da reclamante quando estava no gozo da estabilidade pré-aposentadoria prevista na norma coletiva de sua categoria ao vedar a dispensa, 24 meses imediatamente anterior da complementação do tempo, no caso, para a aposentadoria integral pela previdência social, é nula. Fixando a norma coletiva o direito à garantia no emprego pelo período anterior à aposentadoria proporcional, como também para aposentadoria integral, evidente que uma não elimina a outra, pois se assim fosse, seria dispensável estipulá-la para a hipótese de aposentadoria integral, já que, por óbvio, esta só ocorre depois da proporcional. Sendo assim, a aquisição do tempo para aposentadoria provisória, não obsta o direito postulado pela reclamante. Recurso não provido. (TRT1 - 6ª Turma - Rel. José Antonio Teixeira da Silva - 0001221-43.2010.5.01.0057 - 18/7/2013).

3.9.2 Plano de Demissão Incentivada/Voluntária

62. *Direito do trabalho. Plano de incentivo de rescisão contratual – PIRC. Redutor de 30%.* O incentivo à demissão foi medida de cunho social, de caráter obrigatório, constante dos editais de privatização das empresas estatais. Não se tratou, portanto, de mera liberalidade das empresas privatizadas, mas sim imposição contida no edital de privatização. Estas diretrizes foram concebidas e tiveram vigência num momento específico e, obviamente, não se incorporam ao patrimônio do trabalhador que não aderiu ao plano, e nem foi dispensado na época, com o recebimento do incentivo financeiro. (TRT1 - 8ª Turma - Rel. Dalva Amélia de Oliveira - 0132900-81.2005.5.01.0045 - 27/9/2013).

3.9.3 Rescisão Indireta

63. Rescisão indireta. Imediatidade. O fato de o autor somente ter denunciado o contrato quando isso lhe era conveniente não retira o requisito da imediatidade, mas sim demonstra sua enorme necessidade do emprego. Na hipótese em exame, a ré praticou infrações contratuais, de forma contínua, não integrando corretamente o valor das gorjetas ao salário e remunerando de forma incorreta o labor extraordinário. A rescisão indireta, pois, é consequência direta da inadimplência contratual pela empregadora. (TRT1 - 7ª Turma - Rel. Giselle Bondim Lopes Ribeiro - 0000940-69.2012.5.01.0202 - 9/10/2013).

3.9.4 Seguro-Desemprego

3.9.4.1 Indenização

64. Indenização substitutiva. Seguro desemprego. Acordo. Não tendo apresentado a reclamada a "chave de conectividade" que permitiria a habilitação do reclamante ao Seguro Desemprego até a presente data, deve arcar com os valores relativos à indenização substitutiva, conforme previsto no item V do Termo de Conciliação a fl. 100 dos autos. (TRT1 - 5ª Turma - Rel. Mirian Lippi Pacheco - 0144100-60.2007.5.01.0451 - 8/7/2013).

3.9.5 Verbas Rescisórias

3.9.5.1 Aviso-prévio

65. Superveniência de auxílio-doença no curso do aviso prévio. Os efeitos da dispensa só se concretizam depois de expirado o benefício previdenciário, sendo irrelevante que tenha sido concedido no período do aviso prévio, já que ainda vigorava o contrato de trabalho. (TRT1 - 1ª Turma - Rel. Mery Bucker Caminha - 0000474-51.2012.5.01.0501 - 12/7/2013).

3.9.5.2 Indenização Adicional

66. Gestante. Estabilidade. A recusa da empregada em retornar ao emprego, quando ainda em curso o período da estabilidade, sem qualquer motivo justificável caracteriza a renúncia ao direito à estabilidade e impede o acolhimento do pedido de indenização. (TRT1 - 3ª Turma - Rel. Angela Fiorencio Soares da Cunha - 0001652-37.2012.5.01.0080 - 11/12/2013).

67. Indenização por uso da imagem. A utilização de camisetas de propaganda dos produtos comercializados pelo empregador dentro do estabelecimento e durante a jornada de trabalho não representa utilização indevida da imagem do empregado, pois este também deve concorrer para o sucesso do empreendimento. *Honorários advocatícios.* O artigo 133 da Constituição Federal não inovou no sentido de afastar o *jus postulandi* previsto no artigo 791 da CLT, visto que o dispositivo constitucional em apreço é norma de eficácia contida e, portanto, está condicionado aos limites da lei. O deferimento do direito permanece ainda

vinculado aos pressupostos da Lei nº 5.584/70 e Súmula nº 329 do c. TST. (TRT1 - 8ª Turma - Rel. Maria Aparecida Coutinho Magalhães - 0000454-57.2010.5.01.0072 - 10/7/2013).

3.9.5.3 Multa [de 40%] do FGTS

3.9.5.4 Expurgos inflacionários

68. Recurso da Reclamada. Expurgos. FGTS. Prescrição. Ato jurídico perfeito. Não há de se falar em ato jurídico perfeito, nos termos art. 5º, XXXVI, da Constituição da República, como pretende a reclamada, diante do reconhecimento, por força da Lei Complementar 110/2001, da existência de diferenças a saldar. Recurso improvido. *Recurso do Reclamante. Honorários de sucumbência. Requisitos.* Diante da ausência da referida assistência sindical, não faz jus o recorrente, portanto, aos honorários assistenciais. Recurso improvido. (TRT1 - 5ª Turma - Rel. Bruno Losada Albuquerque Lopes - 0001255-03.2012.5.01.0007 - 19/7/2013).

3.9.5.5 Multa do Artigo 477 da CLT

69. Artigo 477 da CLT. Maior remuneração. Estabelece a lei o pagamento da indenização computando-se a maior remuneração para fins de verbas rescisórias. Deve ser observada a substituição da indenização prevista no artigo 477 da CLT pelo atual regime de indenização compensatória do FGTS. Prevalece dita norma especificamente para fins de parâmetro de cálculo de verbas rescisórias. Recurso provido parcialmente. (TRT1 - 10ª Turma - Rel. Marcelo Antero de Carvalho - 0001639-86.2011.5.01.0043 - 16/12/2013).

3.10 RESPONSABILIDADE CIVIL DO EMPREGADOR/EMPREGADO

3.10.1 Indenização por Dano Estético

70. Difícil avaliar o sofrimento alheio - daí porque, em situações como a deste processo, o valor da indenização por danos morais fica ao prudente arbítrio do Julgador. E, diante dos elementos existentes nos autos, penso que o valor proposto pelo d. Juízo de origem atendo ao princípio da razoabilidade. O dano estético que atinge o reclamante se encontra demonstrado pela prova pericial, inclusive por fotografias que a instruem. E a esse dano estético soma-se o dano "maior", que corresponderia à dor - física e emocional - de que o reclamante foi vítima a partir do acidente - com o risco, ainda, de ver amputada uma parte de seu corpo. A "condição econômica" da vítima não pode ser o fator determinante, ao se fixar o valor de uma indenização por danos morais. Assim decidindo, o Juiz transmitiria à sociedade a mensagem de que alguém menos favorecido pela sorte, do ponto de vista financeiro, teria menos "valor" do que pessoa mais bem posicionada economicamente. Aliás, em um "juízo abstrato de valores", alguém de condição financeira mais modesta deveria ser aquinhado com indenização por danos morais, proporcionalmente superior a

quem estivesse em melhor situação, exatamente pela perspectiva das restrições que o acompanhariam, ao longo de sua vida, diminuindo as suas oportunidades de trabalho. (TRT1 - 8ª Turma - Rel. Roque Lucarelli Dattoli - 0089200-76.2008.5.01.0004 - 12/11/2013).

3.10.2 Indenização por Dano Moral

71. Dano moral. Atraso no pagamento das verbas rescisórias. Indenização indevida. O simples atraso no pagamento das verbas rescisórias não caracteriza a ocorrência do dano moral. (TRT1 - 4ª Turma - Rel. Tania da Silva Garcia - 0001610-14.2012.5.01.0039 - 3/7/2013).

72. Dano moral. Bancário. Sequestro do trabalhador. Dano moral. Indenização. Possibilidade. Teoria do risco da atividade. Se o trabalhador e seus familiares sofrem sequestro por conta do vínculo firmado com estabelecimento bancário, a este se impõe a obrigação de reparar o dano causado independentemente da investigação sobre a existência de culpa, na medida em que desenvolve atividade de risco. Apelo obreiro parcialmente provido. (TRT1 - 10ª Turma - Rel. Rosana Salim Villela Travesedo. Red. Desig. - 0044500-43.2009.5.01.0242 - 12/12/2013).

73. Dano moral. Configuração. Ambiente de trabalho. Precariedade das condições sanitárias. Ofensa à dignidade do trabalhador. Indenização devida. Sem embargo da variação do grau de sensibilidade de cada indivíduo, é axiomático que a prestação da atividade laborativa em ambiente degradante, à míngua de condições mínimas de higiene sanitária, viola a esfera íntima do -homem médio-, investindo contra a dignidade da pessoa humana, hodiernamente, salvaguardada em preceito constitucional. Apelo obreiro parcialmente provido. (TRT1 - 10ª Turma - Rel. Rosana Salim Villela Travesedo - 0000530-34.2011.5.01.0044 - 18/7/2013).

74. Dano moral. Violação ao princípio da dignidade da pessoa humana. Caracterização. Deixar o empregado em determinado setor, sem qualquer atribuição para desempenhar, viola o princípio da dignidade da pessoa humana e justifica uma condenação por danos morais. (TRT1 - 3ª Turma - Rel. Rildo Albuquerque Mousinho de Brito - 0000755-13.2012.5.01.0014 - 30/10/2013).

75. Revista íntima. Dano moral. Limites dos poderes de direção e fiscalização. Violação à honra e à intimidade do trabalhador. Princípio da dignidade da pessoa humana. Ao teor da Súmula nº 16 deste regional, cabe reparação por dano moral, por ferir o princípio da dignidade da pessoa humana, o ato patronal consubstanciado em revistas íntimas de trabalhadores de qualquer sexo. Recurso provido. (TRT1 - 10ª Turma - Rel. Marcelo Antero de Carvalho - 0000476-46.2012.5.01.0040 - 27/8/2013).

76. Sonegação das verbas resilitórias. Dano moral. O empregado que é surpreendido pelo ato de despedida arbitrária, sem receber ao menos as verbas que lhe são devidas, sofre, indubitavelmente, lesão à sua dignidade. (TRT1 - 6ª Turma - Rel. Claudia Regina Vianna Marques Barrozo - 0000237-42.2012.5.01.0040 - 19/11/2013).

3.10.2.1 Acidente de Trabalho

77. Acidente de trabalho. Dano moral. O empregador que desenvolve atividade que implica, por sua natureza, perigo constante para seus empregados e terceiros, fica obrigado a reparar o dano, com base em regra definidora da responsabilidade objetiva. Neste contexto, não cabe aqui discutir a culpa do empregador e, sequer, a culpa exclusiva da vítima, já que a responsabilidade no caso é objetiva, pautada na teoria do risco integral, na qual nem mesmo as causas de exclusão do nexos causal afastariam o direito do obreiro. (TRT1 - 2ª Turma - Rel. Valmir de Araujo Carvalho - 0000021-23.2012.5.01.0512 - 26/8/2013).

78. Acidente de trabalho. Queda de trabalhador portuário de uma altura de mais ou menos três metros dentro de porão de navio. Acidente que ocorreu no momento em que o autor prendia carga que estava sendo içada, e que poderia ter sido evitado pelo uso de cinto de segurança, não fornecido pelo OGMO e nem pelo operador portuário. O dano imaterial é evidente, e abrange a dor física experimentada e todo o sofrimento moral que o incidente causou para o trabalhador vitimado. Sentença reformada. (TRT1 - 3ª Turma - Rel. Jorge Fernando Gonçalves da Fonte - 0001071-47.2012.5.01.0007 - 30/8/2013).

79. Acidente do trabalho. Indenização. Não compensação do benefício previdenciário. A indenização decorrente de acidente de trabalho ou doença ocupacional, fixada por pensionamento ou arbitrada para ser paga de uma só vez, não pode ser compensada com qualquer benefício pago pela Previdência Social - (Inteligência do Enunciado 48 da 1ª Jornada de Direito Material e Processual na Justiça do Trabalho - TST, Brasília, 23/11/2007). Recurso das rés a que se nega provimento. Recurso adesivo da autora a que se dá parcial provimento. (TRT1 - 9ª Turma - Rel. Claudia de Souza Gomes Freire - 0178000-53.2006.5.01.0262 - 11/7/2013).

3.10.2.2 Anotação na CTPS

80. Dano moral. Anotações desabonadoras na CTPS do obreiro. Dita o artigo 29, §4º, da CLT, que é vedado ao empregador efetuar anotações desabonadoras à conduta do empregado em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social. O objetivo da norma supra aludida é evitar que sejam apostas na CTPS do obreiro anotações que prejudiquem sua futura contratação, tal qual a efetuada na CTPS da reclamante que revela o número de faltas injustificadas havidas no período aquisitivo de férias. Indene de dúvida que a expressão -anotações desabonadoras- a que se refere o dispositivo legal abrange todas as anotações passíveis de trazer dano ao trabalhador, uma vez que resta claro que tal atitude pode ensejar a

preterição do obreiro por outro candidato a emprego cuja CTPS não possua anotações deste mesmo naípe. (TRT1 - 6ª Turma - Rel. José Antonio Teixeira da Silva - 0001167-50.2012.5.01.0011 - 25/9/2013).

3.10.2.3 Assédio Moral

81. Indenização por danos morais. Restrição do uso do banheiro. Operadores de telemarketing e teleatendentes. Ofensa à dignidade do trabalhador não configurada. No caso dos operadores de *telemarketing* e teleatendentes, há um controle da ida dos funcionários ao banheiro por uma questão de organização da dinâmica empresarial, em função do fluxo de trabalho, sem, contudo ofender a dignidade do trabalhador, não existindo um impedimento propriamente dito, o que, por si só, não caracteriza o dano moral, capaz de ensejar o pagamento de indenização. A configuração do dano moral exige evidência de violação da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das pessoas, conforme estabelecido pelo artigo 5º, inciso X, da Constituição da República. Não se reconhece o dano moral por não configurada a violação da honra e da imagem do empregado, com lesão de ordem psicofísica, tampouco de exposição à situação vexatória. (TRT1 - 8ª Turma - Rel. Edith Maria Corrêa Tourinho - 0000685-29.2012.5.01.0003 - 2/8/2013).

3.10.2.4 Atos Discriminatórios

82. Dano moral in re ipsa. Alta previdenciária. Impedimento de retorno ao trabalho provocado pelo empregador. Não há dúvidas quanto ao fato de que sofre psicologicamente o homem médio que, após receber alta médica do INSS, é impedido de retornar ao trabalho por seu empregador e permanece sem receber salário por cerca de um ano, até que o retorno às atividades é permitido. Não importa perquirir se o reclamante esteve efetivamente sofrendo psicologicamente, porque o dano moral é aferido em comparação com o que sentiria o homem médio, se submetido à situação em tela. (TRT1 - 1ª Turma - Rel. Alexandre Teixeira de Freitas Bastos Cunha - 0001543-95.2012.5.01.0056 - 19/7/2013).

3.10.2.5 Desconfiguração de Justa Causa

83. Justa causa. Inocorrência. Vedação à dupla punição. Para cada ato faltoso do empregado o empregador tem direito a aplicar apenas uma única punição. Assim, se a falta ensejadora da justa causa já havia sido punida com desconto salarial, fica descaracterizada a punição máxima aplicada ao empregado, em respeito ao princípio do *non bis in idem*. (TRT1 - 1ª Turma - Rel. Gustavo Tadeu Alkmim - 0000688-36.2012.5.01.0018 - 13/12/2013).

3.10.2.6 Doença Ocupacional

84. Dano moral. Redução da audição em razão das atividades resultantes do contrato de trabalho. Conforme art. 927 do Código Civil haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, riscos para os direitos de outrem. (TRT1 - 10ª Turma - Rel. Angelo Galvão Zamorano - 0141400-65.2005.5.01.0004 - 29/7/2013).

85. Doença degenerativa. Concausa. Pensão vitalícia e danos morais. Culpa do empregador. O artigo 21, I, da Lei nº 8.213/91, dispõe que para a configuração do acidente do trabalho (ou doença profissional equiparada ao acidente, nos termos do artigo 20, I, da mesma lei), não se exige que a conduta da empresa seja causa exclusiva do evento, bastando que seja concausa para se caracterizar também sua responsabilidade. Evidenciados, pois, os requisitos caracterizadores da responsabilidade civil da reclamada, e, por consequência, a obrigação em reparar o prejuízo sofrido pela parte autora, são devidas a indenização por dano moral e a pensão vitalícia. (TRT1 - 3ª Turma - Rel. Leonardo Dias Borges - 0000502-13.2011.5.01.0482 - 14/8/2013).

3.11 RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA/SUBSIDIÁRIA

3.11.1 Sócio/Acionista

86. Ex-sócios da empresa devedora. Contemporaneidade entre o contrato de trabalho e a atuação social. Responsabilidade. A contemporaneidade entre o contrato de trabalho e sua atuação à frente do negócio, tem-se por configurada a responsabilidade dos sócios retirantes, já que se beneficiaram da força de trabalho do obreiro. (TRT1 - 8ª Turma - Rel. Dalva Amélia de Oliveira - 0062700-27.2009.5.01.0007 - 4/11/2013).

3.11.2 Tomador de Serviços/Terceirização

87. Ação civil pública. Terceirização. Contratação de mão de obra para desempenhar funções inerentes à atividade-fim da empresa. Ilícitude. A terceirização possibilita a delegação de atividades a terceiros, sem que haja a transferência da atividade preponderante da empresa, como ocorre com os serviços de limpeza, segurança, manutenção patrimonial. Para revestir-se de licitude, necessário seria que o empregado, que foi contratado por empresa interposta, desempenhasse serviços ligados à atividade-meio da tomadora, atividades estas que não podem coincidir com seus fins principais. (TRT1 - 6ª Turma - Rel. Claudia Regina Vianna Marques Barrozo - 0035600-87.2009.5.01.0075 - 16/12/2013).

88. Município. Condenação subsidiária. Juros diferenciados. Não se aplica o disposto no art. 1º-F, da Lei nº 9.494/1997 (com redação dada pela Lei nº 11.960/09), quando o ente público figurar no título executivo judicial na condição de devedor subsidiário. (TRT1 - 8ª Turma - Rel. Maria Aparecida Coutinho Magalhães - 0176700-60.2003.5.01.0036 - 10/12/2013).

89. Provido o recurso da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, para afastar a responsabilidade subsidiária, julgando-se improcedente a demanda em relação ao ente estatal. Responsabilidade subsidiária descabida. Efetiva fiscalização do contrato. Não há que se falar em culpa do ente estatal, quando restou demonstrado nos autos que havia a efetiva fiscalização do contrato. *Entidade Estatal. Terceirização. Vedação de transferência de responsabilidade.* O art. 71, § 1º, da Lei nº 8.666, de 21/6/93, é expresso ao vedar a responsabilização direta ou indireta da Administração Pública no que concerne aos encargos trabalhistas de empresas contratadas para prestação de serviços. Nesse particular, a transferência de tal responsabilidade viola o art. 5º, II, da Constituição. Ademais a culpa não se presume - ela deve ser cabalmente demonstrada. (TRT1 - 9ª Turma - Rel. José Luiz da Gama Lima Valentino - 0000714-23.2011.5.01.0033 - 27/8/2013).

90. Responsabilidade subsidiária da Administração Pública. Cumprimento dos deveres de escolha e fiscalização do contratado. A Administração Pública poderá ser responsabilizada pela inadimplência do contratado, desde que demonstrada omissão do tomador de serviços nos deveres de fiscalização e de eleição da empresa intermediadora. Comprovado nos autos existência de culpa *in vigilando*, devida a responsabilização subsidiária da Administração Pública ao pagamento dos créditos de natureza trabalhista devidos pela empresa contratada. (TRT1 - 1ª Turma - Rel. Gustavo Tadeu Alkmim - 0000914-83.2011.5.01.0080 - 17/7/2013).

91. Responsabilidade subsidiária do ente estatal. Terceirização lícita. Culpa in vigilando. Encargo probatório. Comprovada a regularidade na contratação da prestadora de serviços, na forma da lei de licitações, assim como a terceirização lícita de serviços de vigilância, afasta-se a presunção de culpa competindo ao autor o ônus de demonstrar a culpa *in vigilando* da contratante, na forma do art. 818 da CLT. (TRT1 - 4ª Turma - Rel. Patrícia Pellegrini Baptista da Silva - 0000919-22.2012.5.01.0064 - 7/8/2013).

92. Terceirização. Banco. Compensação de Cheques. Triagem, Atividade-fim. Ilegalidade. A triagem de cheques constitui etapa imprescindível da compensação, que por sua vez é atividade-fim de entidade bancária, não sendo passível de terceirização. Nesses casos, de terceirização ilegal, o vínculo de emprego forma-se diretamente com o tomador de serviços. (TRT1 - 2ª Turma - Rel. Maria Helena Motta - 0001250-34.2011.5.01.0033 - 5/8/2013).

93. Tomador dos serviços. Relação de emprego. Fraude à lei. A contratação de serviços, por interposta pessoa, para desenvolver atividades ligadas ao fim social da empresa, encontra

óbice no ordenamento jurídico, sendo formado vínculo de emprego diretamente com o tomador dos serviços. É o que prevê a Súmula nº 331, do c. TST. (TRT1 - 2ª Turma - Rel. José Antonio Piton - 0001849-05.2012.5.01.0205 - 24/10/2013).

3.12 TRABALHO COM PROTEÇÃO ESPECIAL

3.12.1 Mulher

94. *Prorrogação da jornada de trabalho da mulher. Art. 384 da CLT. Princípio da Igualdade. Recepção pela Constituição de 1988.* A pausa de quinze minutos prevista no art. 384, da CLT, estabelecendo que em caso de prorrogação da jornada do trabalho da mulher será obrigatório descanso de quinze minutos não fere o princípio da igualdade, porquanto uma das premissas desse pilar constitucional é o tratamento diferenciado de situações desiguais. (TRT1 - 10ª Turma - Rel. Angelo Galvão Zamorano - 0001409-93.2011.5.01.0059 - 11/12/2013).

4 DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DO TRABALHO

4.1 FORMAÇÃO, SUSPENSÃO E EXTINÇÃO DO PROCESSO

4.1.1 Legitimidade para a Causa

4.1.1.1 Legitimidade para Propositura de Ação Civil Pública

95. *Direitos individuais homogêneos. Legitimidade ativa do Ministério Público do Trabalho.* O Ministério Público possui legitimidade *ad causam* para propor Ação Civil Pública visando à defesa de direitos individuais homogêneos, ainda que disponíveis e divisíveis, desde que presente interesse social relevante e reste ofendida a dignidade da pessoa humana e o valor social do trabalho. (TRT1 - 4ª Turma - Rel. Tania da Silva Garcia. Red. Desig. - 0300400-31.2008.5.01.0058 - 11/9/2013).

4.2 JURISDIÇÃO E COMPETÊNCIA

4.2.1 Competência

4.2.1.1 Competência da Justiça do Trabalho

96. *Ação civil pública. Liberação de licenciamento das embarcações para pesca. Incompetência absoluta da Justiça do Trabalho.* A previsão contida no inciso IX, do artigo 114 da Constituição Federal, e que acomete à Justiça do Trabalho a competência para processar e julgar outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho, não pode receber tão abrangente interpretação a ponto de permitir a inclusão de qualquer

controvérsia que, de algum modo, prejudique a ação de trabalhar, sob pena de o particular se contrapor à regra geral, tornando-a letra morta. (TRT1 - 10ª Turma - Rel. Célio Juaçaba Cavalcante - 0001107-94.2012.5.01.0264 - 19/11/2013).

97. Contribuição previdenciária. A competência da Justiça do Trabalho, nos termos do disposto no art. 114, VIII, da Constituição Federal de 1988, limita-se à execução, de ofício, das contribuições sociais previstas no art. 195, I, “a”, e II, e seus acréscimos legais, decorrentes das sentenças condenatórias em pecúnia que proferir e aos valores objeto de acordo homologado que integrem o salário de contribuição, conforme já se pronunciou o Supremo Tribunal Federal nos autos do RE nº 569.056/PR, que aprovou, por maioria, a proposta do Relator para a edição de Súmula Vinculante sobre o tema. (TRT1 - 5ª Turma - Rel. Mirian Lippi Pacheco - 0178800-75.2005.5.01.0243 - 31/7/2013).

98. Validade de concurso público. A Justiça do Trabalho, mesmo após a EC nº 45/2004, não tem competência para processar e julgar os litígios entre o Poder Público e aspirantes a cargo público, que na condição de meros administrados atacam decreto municipal que invalidou concurso público. Em evidência a natureza jurídico-administrativa da controvérsia posta sob exame. (TRT1 - 5ª Turma - Rel. Márcia Leite Nery - 0033600-35.2006.5.01.0491 - 18/9/2013).

4.3 LIQUIDAÇÃO/CUMPRIMENTO/EXECUÇÃO

4.3.1 Concurso de Credores

99. Execução fiscal. Empresa em recuperação judicial. Suspensão indevida. Expedição de certidão de habilitação de crédito. Precedentes do STF e do STJ. 1) Embora disponha o § 7º, do art. 6º, da Lei nº 11.101/2005 que -as execuções de natureza fiscal não são suspensas pelo deferimento da recuperação judicial, ressalvada a concessão de parcelamento, nos termos do Código Tributário Nacional e da legislação ordinária específica-, não se pode desconsiderar o disposto no § 3º do art. 155-A, do Código Tributário Nacional, que estabelece critérios mais favoráveis à empresa devedora em recuperação judicial, sob a influência direta do princípio da função social e da preservação da empresa. 2) Assim, na esteira da jurisprudência firmada no E. Supremo Tribunal Federal e no C. Superior Tribunal de Justiça, não pode o juízo trabalhista ultimar as execuções fiscais dirigidas contra a pessoa da empresa em recuperação judicial, cujos atos encontram-se na órbita da competência do juízo empresarial, submetendo-se ao crivo deste juízo universal os atos de alienação voltados contra o patrimônio social das sociedades empresárias em recuperação, cabendo ao juízo do trabalho a expedição de Certidão de Habilitação de Crédito. (TRT1 - 7ª Turma - Rel. Rogério Lucas Martins - 0000268-15.2012.5.01.0282 - 19/12/2013).

4.3.2 Constrição/Penhora/Avaliação/Indisponibilidade de Bens

4.3.2.1 Impenhorabilidade

4.3.2.1.1 Remuneração/Proventos/Pensões e Outros Rendimentos

100. *Agravo de petição parcialmente provido. Artigo 649, X do CPC. Impenhorabilidade.* É impenhorável a quantia depositada em caderneta de poupança de até 40 salários mínimos, pelo que não pode sofrer constrição judicial, devendo ser liberada para o titular da conta. (TRT1 - 6ª Turma - Rel. Alvaro Luiz Carvalho Moreira - 0133900-57.2001.5.01.0401 - 25/11/2013).

4.3.2.2 Substituição de Penhora

101. *Apólice de seguro. Garantia do juízo.* Ainda que admitida a substituição da penhora *on line* pelo oferecimento de uma apólice de seguros, não comprovado nos autos o registro desta junto à SUSEP - Superintendência de Seguros Privados, Autarquia vinculada ao Ministério da Fazenda responsável pelo controle e fiscalização do mercado de seguro, previdência privada aberta e capitalização, não há como se ter por garantido o juízo, hipótese que inviabiliza o conhecimento dos Embargos à Execução e, via de consequência o improvimento do Agravo de Petição. (TRT1 - 9ª Turma - Rel. Claudia de Souza Gomes Freire - 0102500-92.2008.5.01.0073 - 18/12/2013).

4.3.3 Execução Previdenciária

102. Não se nega ser - ou ter sido - a reclamada "Entidade Beneficente de Assistência Social, pelo período de 1º/1/2010 a 31/12/2012". No entanto, apenas esse "título" não seria suficiente a assegurar, à reclamada, "isenção" de contribuições à Previdência Social. (TRT1 - 8ª Turma - Rel. Roque Lucarelli Dattoli - 0042700-42.2006.5.01.0029 - 6/8/2013).

4.3.4 Fraude à Execução

103. *Fraude à execução. Venda anterior à citação do sócio para responder à execução. Inexistência.* Não se caracteriza fraude à execução quando a venda do bem penhorado é anterior à citação pessoal do sócio da empresa executada para satisfazer os créditos do exequente, em sede de desconsideração da personalidade jurídica do empregador. (TRT1 - 1ª Turma - Rel. Mery Bucker Caminha - 0000045-17.2010.5.01.0061 - 12/7/2013).

4.3.5 Imunidade de Execução

104. *Juros de mora. Empresa pública. Inaplicabilidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.* Não se aplica o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494, de 10/9/1997, as empresas públicas, vez que submetidas ao regime próprio das empresas privadas, inclusive quanto às obrigações

trabalhistas e tributárias (inc. II do §1º do art. 173 da Constituição Federal). Recurso a que se nega provimento. (TRT1 - 3ª Turma - Rel. Marcos Antonio Palacio - 0000500-57.2002.5.01.0062 - 28/11/2013).

4.3.6 Valor da Execução/Cálculo/Atualização

4.3.6.1 Juros

105. *Contribuição previdenciária. Incidência de multa e juros de mora.* O fato gerador da obrigação previdenciária, quando o direito é reconhecido judicialmente, é a liquidação do julgado, incidindo multa e juros de mora, se não cumprida obrigação a partir do dia dois do mês subsequente à liquidação (art. 276 do Regulamento da Previdência Social - Decreto nº 3.048/1999). (TRT1 - 8ª Turma - Rel. Edith Maria Corrêa Tourinho - 0162000-73.2006.5.01.0004 - 2/8/2013).

4.4 PENALIDADES PROCESSUAIS

4.4.1 Multa do Art. 475-J do CPC

106. *Multa do art. 475-J, do CPC. Processo do trabalho. Aplicabilidade.* Comungo com o entendimento de que o cumprimento voluntário da sentença, inserto no art. 475-J, do CPC (primeira parte), que dispõe a respeito do prazo destinado ao pagamento da obrigação de pagar quantia certa ou já fixada em liquidação (como é o caso) e que impõe, caso inerte o devedor, acréscimo ao montante da condenação de multa, no percentual de 10%, não se encontra situado na fase de execução propriamente dita. Essa somente terá início com o requerimento do credor (parte final, do art. 475-J) ou com o impulso oficial do Juízo, no Processo do Trabalho, para a expedição do competente mandado de penhora e avaliação. Sendo assim, por atuar antes de iniciada a fase de execução, a aplicação da referida multa não é incompatível com o disposto no art. 889, da CLT, e, inclusive, diante da omissão na CLT, nesse particular, plenamente aplicável no Processo do Trabalho. (TRT1 - 1ª Turma - Rel. José Nascimento Araujo Netto - 0085300-32.2008.5.01.0054 - 24/7/2013).

ÍNDICES

ÍNDICE DE ASSUNTOS

(Os números indicados correspondem às páginas da Revista)

1	DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO.....	249
1.1	Emprego público/temporário.....	249
1.1.1	Contrato Temporário de Mão de obra da Lei nº 8.745/1993.....	249
2	DIREITO CIVIL.....	249
2.1	Fatos jurídicos.....	249
2.1.1	Prescrição e Decadência.....	249
3	DIREITO DO TRABALHO.....	249
3.1	Aposentadoria e pensão.....	249
3.1.1	Complementação de Aposentadoria/Pensão.....	249
3.1.1.1	Plano de incentivo.....	250
3.2	Categoria profissional especial.....	250
3.2.1	Bancário.....	250
3.2.1.1	Cargo de confiança.....	250
3.2.1.2	Enquadramento.....	250
3.2.1.3	Isonomia/Diferença salarial.....	251
3.3	Contrato individual de trabalho.....	251
3.3.1	Administração Pública.....	251
3.3.2	Reconhecimento de Relação de Emprego.....	251
3.3.2.1	Cooperativa de Trabalho.....	254
3.3.2.2	Policial Militar.....	254
3.3.3	Suspensão/Interrupção do Contrato de Trabalho.....	255
3.3.3.1	Licenças/Afastamentos.....	255
3.4	Direito sindical e questões análogas.....	255
3.4.1	Enquadramento sindical.....	255
3.5	Duração do trabalho.....	255
3.5.1	Adicional de Hora Extra.....	255
3.5.2	Alteração da jornada.....	256
3.5.2.1	Acordo individual e/ou coletivo de trabalho.....	256
3.5.2.2	Escala 12x36.....	256
3.5.3	Controle de jornada.....	256
3.5.3.1	Cartão de ponto.....	256
3.5.3.2	Folha individual de presença.....	256
3.5.4	Horas Extras.....	257
3.5.4.1	Comissionista.....	257
3.5.4.2	Divisor.....	257
3.5.5	Horas in itinere.....	257
3.5.6	Intervalo Intrajornada.....	258
3.5.6.1	Adicional de Hora Extra.....	258
3.6	Outras relações de trabalho.....	258
3.6.1	Contrato de Aprendizagem.....	258

3.6.2	Empreitada.....	259
3.7	Prescrição.....	259
3.8	Remuneração, verbas indenizatórias e benefícios.....	260
3.8.1	Adicional.....	260
3.8.1.1	Adicional de Insalubridade.....	260
3.8.1.2	Perícia - Local de trabalho.....	260
3.8.1.3	Adicional de Periculosidade.....	260
3.8.1.4	Eletricitário.....	260
3.8.1.5	Perícia.....	261
3.8.2	Complementação de Benefício Previdenciário.....	261
3.8.3	Participação nos Lucros ou Resultados.....	261
3.8.4	PIS – Indenização.....	261
3.8.5	Plano de Saúde.....	261
3.8.6	Salário/Diferença Salarial.....	263
3.8.6.1	Plano de cargos e salários.....	263
3.8.6.2	Salário por Acúmulo de Cargo/Função.....	264
3.8.6.3	Salário por Equiparação/Isonomia.....	264
3.9	Rescisão do contrato de trabalho.....	265
3.9.1	Despedida/Dispensa Imotivada.....	265
3.9.1.1	Nulidade.....	265
3.9.2	Plano de Demissão Incentivada/Voluntária.....	265
3.9.3	Rescisão Indireta.....	266
3.9.4	Seguro-Desemprego.....	266
3.9.4.1	Indenização.....	266
3.9.5	Verbas Rescisórias.....	266
3.9.5.1	Aviso-prévio.....	266
3.9.5.2	Indenização Adicional.....	266
3.9.5.3	Multa [de 40%] do FGTS.....	267
3.9.5.4	Expurgos inflacionários.....	267
3.9.5.5	Multa do Artigo 477 da CLT.....	267
3.10	Responsabilidade Civil do empregador/Empregado.....	267
3.10.1	Indenização por Dano Estético.....	267
3.10.2	Indenização por Dano Moral.....	268
3.10.2.1	Acidente de Trabalho.....	269
3.10.2.2	Anotação na CTPS.....	269
3.10.2.3	Assédio Moral.....	270
3.10.2.4	Atos Discriminatórios.....	270
3.10.2.5	Desconfiguração de Justa Causa.....	270
3.10.2.6	Doença Ocupacional.....	271
3.11	Responsabilidade solidária/subsidiária.....	271
3.11.1	Sócio/Acionista.....	271
3.11.2	Tomador de Serviços/Terceirização.....	271
3.12	Trabalho com proteção especial.....	273
3.12.1	Mulher.....	273

4	DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DO TRABALHO.....	273
4.1	Formação, suspensão e extinção do processo.....	273
4.1.1	Legitimidade para a Causa.....	273
4.1.1.1	Legitimidade para Propositura de Ação Civil Pública.....	273
4.2	Jurisdição e competência.....	273
4.2.1	Competência.....	273
4.2.1.1	Competência da Justiça do Trabalho.....	273
4.3	Liquidação/Cumprimento/Execução.....	274
4.3.1	Concurso de Credores.....	274
4.3.2	Construção/Penhora/Avaliação/Indisponibilidade de Bens.....	275
4.3.2.1	Impenhorabilidade.....	275
4.3.2.1.1	Remuneração/Proventos/Pensões e Outros Rendimentos.....	275
4.3.2.2	Substituição de Penhora.....	275
4.3.3	Execução Previdenciária.....	275
4.3.4	Fraude à Execução.....	275
4.3.5	Imunidade de Execução.....	275
4.3.6	Valor da Execução/Cálculo/Atualização.....	276
4.3.6.1	Juros.....	276
4.4	Penalidade processuais.....	276
4.4.1	Multa do Art. 475-J do CPC.....	276

ÍNDICE ONOMÁSTICO

(As indicações correspondem ao número da ementa - páginas 249 a 276)

ALKMIM, Gustavo Tadeu, 83, 90
ARAUJO NETTO, José Nascimento, 30, 106
BARROZO, Claudia Regina Vianna Marques, 76, 87
BORGES, Leonardo Dias, 35, 85
BRAGA, Nelson Tomaz, 31, 51
BRITO, Rildo Albuquerque Mousinho de, 1, 74
CAMINHA, Mery Bucker, 65, 103
CARVALHO, Cesar Marques, 7, 32
CARVALHO, Marcelo Antero de, 69, 75
CARVALHO, Valmir de Araujo, 13, 77
CASSAR, Vólia Bomfim, 49, 50
CAVALCANTE, Célio Juaçaba, 12, 96
CUNHA, Alexandre Teixeira de Freitas Bastos, 58, 82
CUNHA, Angela Fiorencio Soares da, 4, 66
DATTOLI, Roque Lucarelli, 70, 102
FERREIRA, Ivan da Costa Alemão, 17, 18
FONTE, Jorge Fernando Gonçalves da, 22, 78
FREIRE, Claudia de Souza Gomes, 79, 101
GARCIA, Tania da Silva, 71, 95
LINO, Luiz Alfredo Mafra, 2, 8
LOPES, Bruno Losada Albuquerque, 59, 68
LOPES, Evandro Pereira Valadão, 34, 56
MAGALHÃES, Maria Aparecida Coutinho, 67, 88
MARTINS JUNIOR, José da Fonseca, 3, 27
MARTINS, Rogério Lucas, 10, 99
MELLO, Gloria Regina Ferreira, 25, 60
MOREIRA, Alvaro Luiz Carvalho, 24, 100
MOTTA, Maria Helena, 44, 92
NERY, Márcia Leite, 26, 98
NORRIS, Roberto, 39, 54
OLIVEIRA, Dalva Amélia de, 62, 86
OLIVEIRA, Marcelo Augusto Souto de, 11, 53
PACHECO, Leonardo da Silveira, 14, 52
PACHECO, Mirian Lippi, 64, 97
PALACIO, Marcos Antonio, 6, 104
PARANHOS, Maria das Graças Cabral Viegas, 41, 42
PINHEIRO, Mário Sérgio Medeiros, 23, 29
PITON, José Antonio, 9, 93
PUGLIA, Mônica Batista Vieira, 5, 43
RIBEIRO, Giselle Bondim Lopes, 38, 63
RODRIGUES, Antônio Carlos de Azevedo, 46, 48

SANTOS FILHO, Theocrito Borges dos, 36, 45
SANTOS, Enoque Ribeiro dos, 20, 33
SERRANO, Paulo Marcelo de Miranda, 16, 55
SILVA, Fernando Antonio Zorzenon da, 19, 47
SILVA, Flávio Ernesto Rodrigues, 28, 57
SILVA, José Antonio Teixeira da, 61, 80
SILVA, Patrícia Pellegrini Baptista da, 37, 91
SILVA, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da, 15, 21
TOURINHO, Edith Maria Corrêa, 81, 105
TRAVESEDO, Rosana Salim Villela, 72, 73
VALENTINO, José Luiz da Gama Lima, 40, 89
ZAMORANO, Angelo Galvão, 84, 94

ÍNDICE REMISSIVO

(As indicações correspondem ao número da ementa - páginas 249 a 276)

A

Abono, 48
 Ação civil pública, 87, 95, 96
 Acidente de trabalho, 77, 78, 79, 85
 Acionista, 47
 Acordo
 - coletivo, 49, 55
 - homologação de, 41, 64, 97
 Acúmulo de função, 57, 58
 Adicional
 - de horas extras, 6, 26, 27, 29, 30, 31, 32, 36
 - de insalubridade, 43
 - de periculosidade, 44, 45
 Administração pública, 9, 22, 89, 90
 Afastamento, 50
 Agravo de petição, 100, 101
 Ambiente
 - de risco, 37, 45
 - de trabalho, 36, 73
 Anotação de jornada de trabalho, 28
 Aplicação financeira, 100
 Aposentadoria
 - complementação de, 3, 4
 - integral, 61
 - plano de, 5
 - proventos de, 3, 4
 Aprendizagem, 36, 37, 38
 Artista, 17
 Assédio moral, 36
 Assistência
 - saúde, 49
 - sindical, 68
 - social, 102
 Atividade
 - essencial, 15
 - fim, 10, 16, 87, 92
 - meio, 87
 Ato
 - ilícito, 36
 - jurídico, 56, 68

Ator, 17
 Atraso de pagamento, 71
 Audição, 84
 Ausência de prova, 33
 Autarquia, 12, 101
 Autônomo, 11, 15
 Auxílio doença, 50, 65
 Aviso prévio, 59, 65

B

Bancário, 6, 8, 72, 92
 Banco
 - Caixa Econômica Federal, 53
 - Central, 7, 8
 - do Brasil, 3
 Banheiro, 81
 Benefício previdenciário, 65, 79
Bis in idem, 83

C

Cálculo
 - de hora extra, 30, 31, 32
 - de verbas rescisórias, 69
 Cargo
 - de confiança, 6, 26
 - plano de, 53, 55, 56
 Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS), 80
 Categoria
 - (em geral), 61
 - de bombeiro civil, 45
 - dos bancários, 8
 - dos rodoviários, 35
 Certidão de habilitação de crédito, 99
 Cheque, 92
 Citação pessoal, 103
 Classificação Brasileira de Ocupações, 25
 Cláusula
 - (em geral), 49
 - de acordo, 34, 35
 Cobrador de ônibus, 35

Código

- Civil (CC), 36, 84
- de Processo Civil, 29, 36, 100, 106
- Tributário Nacional (CTN), 99
- Coisa julgada, 54
- Comércio, 10
- Comissão, 20, 31
- Compensação
 - de benefício previdenciário, 79
 - de cheque, 92
- Competência
 - da Justiça do Trabalho, 96, 97, 98
 - do juízo, 99
- Complementação de aposentadoria, 3, 4
- Comutatividade do contrato, 57
- Conciliação (termo de), 64
- Concurso público, 9, 12, 60, 98
- Confissão, 23
- Cônjuge, 19
- Conselho Regional, 12
- Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), 6, 8, 15, 19, 21, 24, 35, 36, 37, 43, 45, 50, 67, 69, 80, 91, 94, 106
- Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB), 1, 9, 22, 36, 46, 67, 68, 81, 96, 97, 104
- Construção judicial, 100
- Conta bancária, 100
- Contratação, 8, 15, 16, 17, 18, 57, 80, 87, 91, 93
- Contrato
 - de aprendizagem, 36, 37, 38
 - de empreitada, 39
 - de prazo determinado, 38
 - de trabalho, 1, 11, 15, 21, 23, 49, 57, 65, 84, 86
- Contribuição previdenciária, 2, 41, 42, 97, 102, 105
- Convenção coletiva, 34, 35
- Cooperativa de trabalho, 15, 22
- Credor, 2, 106
- Culpa
 - (em geral), 72, 84
 - do empregador, 85
 - do Estado, 89
 - exclusiva da vítima, 77
 - *in vigilando*, 90, 91
- Curso

- da estabilidade, 66

- do aviso prévio, 65

D

Dano

- estético, 70
- *in re ipsa*, 82
- moral, 16, 71, 72, 73, 74, 75, 76, 77, 80, 81, 84, 85

Decadência tributária, 2

Decreto Municipal, 98

Demissão, 61, 62, 65

Dependente, 49

Desconsideração de personalidade jurídica, 103

Desconto

- limitação de, 50

- salarial, 83

Despedida arbitrária, 76

Devedor, 86, 88, 99, 106

Devolução de descontos, 50

Diária, 29, 34

Dignidade

- do trabalhador, 36, 81

- humana, 74, 75, 76

Dispensa, 61, 65

Distribuição de dividendos, 47

Doença

- auxílio, 50, 65

- degenerativa, 85

- ocupacional, 79

- profissional, 85

E

Economia mista, 9, 60

Edital de privatização, 51, 62

Embargo à execução, 101

Emissora de rádio, 18

Empresa

- Brasileira de Correios e Telégrafos (EBCT), 56, 89

- interposta, 87

- pública, 8, 60, 104

Engenharia, 39

Enquadramento

- de plano, 53

- sindical, 25

Ente público, 88

Equiparação salarial, 59

Escala de trabalho, 27

Estabelecimento

- (em geral), 28, 37, 67

- bancário, 72

Estabilidade

- direito à, 66

- pré-aposentadoria, 61

Exame, 98

Exclusão do nexo causal, 77

Execução

- de ofício, 97

- fiscal, 99

- fraude à, 103

Exordial, 29

Ex-sócio, 86

F

Falta

- ao serviço, 83

- de prova, 33

- injustificada, 80

Fato constitutivo, 36

Férias, 80

Fraude

- à execução, 103

- à lei, 93

- à relação de emprego, 15

- aos direitos trabalhistas, 14, 16, 17, 18

- do contrato, 36

Função

- (em geral), 24, 81, 87

- acúmulo de, 58

- de confiança, 6

- identidade de, 59

- incompatível, 36

- social, 99

Fundo de Garantia por tempo de Serviço (FGTS),
68, 69

Furnas, 9

G

Gerente, 26

Gestante, 66

Gestor, 50

Gorjeta, 63

H

Habilitação

- de crédito, 99

- do reclamante, 64

Habitualidade, 58

Homologação

- data da, 33

- de acordo, 41, 97

Honorário advocatício, 24, 67

Honra (violação da), 75, 81

Hora extra, 63

Horas in itinere, 33

I

Identidade de função, 59

Imagem, 67, 81

Imediatidade, 63

Impedimento, 81, 82

Impenhorabilidade, 100

Incompetência absoluta, 96

Indenização

- compensatória, 69

- de acidente de trabalho, 79

- do aviso prévio, 59

- moratória, 33

- pedido de, 66

- por dano moral, 16, 70, 71, 72, 73, 81, 85

- por dano à imagem, 67

- substitutiva, 64

Infração, 63

Insalubridade, 43

Instituição financeira, 8

Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS)

- alta médica, 82

- credor, 2

- perícia médica, 24

Intervalo intrajornada, 29, 34, 35, 36

Intimidade (violação da), 75, 81

Inversão de ônus da prova, 29

Investigação, 72

Isenção de contribuição, 102

J

Jornada

- de 6 horas, 35, 36

- de 12 horas, 27
- de Direito Material e Processual na Justiça do Trabalho, 79
- de trabalho, 28, 30, 35, 67, 94
- fim da, 33
- prorrogada, 29, 94
- redução da, 34

Juros

- de mora, 104, 105
- diferenciados, 88

Justa causa, 83

Justiça do Trabalho

- competência da, 97
- incompetência absoluta, 96
- prescrição intercorrente, 40

L

Legitimidade

- *ad causam*, 95
- ativa do Ministério Público, 95

Lei

- Lei Complementar 110/01 (Institui contribuições sociais, autoriza créditos de complementos de atualização monetária em contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS e dá outras providências.), 68

- nº 4.595/64 (Dispõe sobre a Política e as Instituições Monetárias, Bancárias e Creditícias, Cria o Conselho Monetário Nacional e dá outras providências.), 8

- nº 5.584/70 (Dispõe sobre normas de Direito Processual do Trabalho, altera dispositivos da Consolidação das Leis do Trabalho, disciplina a concessão e prestação de assistência judiciária na Justiça do Trabalho, e dá outras providências.), 24, 67

- nº 8.078/90 (Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências.), 49
- nº 8.212/91 (Dispõe sobre a organização da Seguridade Social, institui Plano de Custeio, e dá outras providências.), 21
- nº 8.213/91 (Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências.), 85
- nº 8.666/93 (Regulamenta o art. 37, inciso XXI,

da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências.), 89

- nº 9.494/97 (Disciplina a aplicação da tutela antecipada contra a Fazenda Pública, altera a Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, e dá outras providências.), 88, 104

- nº 11.105/05 (Regulamenta os incisos II, IV e V do § 1º do art. 225 da Constituição Federal, estabelece normas de segurança e mecanismos de fiscalização de atividades que envolvam organismos geneticamente modificados – OGM e seus derivados, cria o Conselho Nacional de Biossegurança – CNBS, reestrutura a Comissão Técnica Nacional de Biossegurança – CTNBio, dispõe sobre a Política Nacional de Biossegurança – PNB, revoga a Lei nº 8.974, de 5 de janeiro de 1995, e a Medida Provisória nº 2.191-9, de 23 de agosto de 2001, e os arts. 5º, 6º, 7º, 8º, 9º, 10 e 16 da Lei nº 10.814, de 15 de dezembro de 2003, e dá outras providências.), 99

- nº 11.901/09 (Dispõe sobre a profissão de Bombeiro Civil e dá outras providências.), 45

- nº 11.902/09 (Acrescenta dispositivo à Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994, que dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil-OAB.), 27

- nº 11.941/09 (Altera a legislação tributária federal relativa ao parcelamento ordinário de débitos tributários; concede remissão nos casos em que especifica; institui regime tributário de transição, alterando o Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, as Leis nos 8.212, de 24 de julho de 1991, 8.213, de 24 de julho de 1991, 8.218, de 29 de agosto de 1991, 9.249, de 26 de dezembro de 1995, 9.430, de 27 de dezembro de 1996, 9.469, de 10 de julho de 1997, 9.532, de 10 de dezembro de 1997, 10.426, de 24 de abril de 2002, 10.480, de 2 de julho de 2002, 10.522, de 19 de julho de 2002, 10.887, de 18 de junho de 2004, e 6.404, de 15 de dezembro de 1976, o Decreto-Lei nº 1.598, de 26 de dezembro de 1977, e as Leis nos 8.981, de 20 de janeiro de 1995,

10.925, de 23 de julho de 2004, 10.637, de 30 de dezembro de 2002, 10.833, de 29 de dezembro de 2003, 11.116, de 18 de maio de 2005, 11.732, de 30 de junho de 2008, 10.260, de 12 de julho de 2001, 9.873, de 23 de novembro de 1999, 11.171, de 2 de setembro de 2005, 11.345, de 14 de setembro de 2006; prorroga a vigência da Lei nº 8.989, de 24 de fevereiro de 1995; revoga dispositivos das Leis nos 8.383, de 30 de dezembro de 1991, e 8.620, de 5 de janeiro de 1993, do Decreto-Lei nº 73, de 21 de novembro de 1966, das Leis nos 10.190, de 14 de fevereiro de 2001, 9.718, de 27 de novembro de 1998, e 6.938, de 31 de agosto de 1981, 9.964, de 10 de abril de 2000, e, a partir da instalação do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, os Decretos nos 83.304, de 28 de março de 1979, e 89.892, de 2 de julho de 1984, e o art. 112 da Lei nº 11.196, de 21 de novembro de 2005; e dá outras providências.), 46

Lesão

- à dignidade, 76

- psicofísica, 81

Liquidação

- de sentença, 42, 46

- do julgado, 105

- fixação da, 106

Local

- de difícil acesso, 33

- de trabalho, 37

- perigoso, 43

Lucro, 47

M

Marchandage, 1

Médico

- (em geral), 5, 82

- alta, 24

Medida provisória, 46

Menor aprendiz, 37, 38

Ministério

- da Fazenda, 101

- Público do Trabalho, 95

Mora (juros de), 104, 105

Motorista, 28, 34, 35

Mulher, 94

Multa

- apuração de, 46

- do art. 475-J, 106

- do art. 477 da CLT, 33, 69

- incidência de, 105

N

Natureza

- cível, 49

- da sociedade, 9

- do serviço, 98

- fiscal, 99

- jurídico-administrativa, 35

- salarial, 41

- trabalhista, 90

Navio, 78

Negociação coletiva, 29, 53

Norma

- coletiva, 49, 52, 55, 61

- de caráter privado, 49

- de ordem pública, 29

- interna, 3, 5

Nulidade (aviso prévio), 59

O

Obrigação

- de pagar, 106

- de reparar o dano, 72, 84, 85

- previdenciária, 105

- trabalhista, 104

Oficial do juízo, 106

Ônus da prova (Onus probandi), 29

Operador

- de *telemarketing*, 25, 81

- portuário, 78

Ordem pública social, 15

Órgão Gestor de Mão-de-Obra (OGMO), 78

P

Pagamento

- (em geral), 42, 50, 59

- da obrigação, 106

- das parcelas, 23

- de horas extras, 27

- de indenização, 16, 33, 69, 81

- de verbas, 71
- dos créditos, 90
- em dobro, 32
- Parcela
- do lucro líquido, 47
- salarial, 23, 36, 41
- Parceria rural, 15
- Participação
- no plano de saúde, 50
- nos lucros e resultados (PLR), 47
- Pecúnia, 97
- Penhora
- de bens, 103
- mandado de, 106
- *on line*, 101
- Pensão vitalícia, 85
- Perícia
- médica, 24
- técnica, 43
- Periculosidade, 44, 45
- Período
- aquisitivo, 80
- da estabilidade, 66
- de descanso, 32
- do aviso prévio, 65
- Pessoa
- física, 15
- jurídica, 14, 15, 16, 17, 18, 50
- Pessoalidade, 15, 20
- Petição, 101
- Petrobrás, 49
- Plano
- de aposentadoria, 5
- de benefícios, 3
- de Carreiras, Cargos e Salários, 53, 54, 55, 56
- de incentivo, 62
- de saúde, 5, 50, 51, 52
- Poder
- de mando, 6
- diferenciado, 26
- diretivo, 75
- Público, 98
- Policial militar, 21, 23
- Prazo
- (em geral), 40, 46, 52
- de pagamento, 33, 106
- decadal, 2
- determinado, 38
- indeterminando, 38
- Prejuízo, 85
- Prescrição
- (em geral), 68
- intercorrente, 40
- total, 4
- Prestação
- da atividade laborativa, 73
- de serviço, 11, 15, 21, 46, 89
- equilíbrio da, 57
- Princípio
- concursivo, 22
- da comutatividade, 57
- da dignidade da pessoa humana, 15, 74, 75
- da função social, 99
- da igualdade ou da isonomia, 94
- da primazia da realidade, 15
- da proteção da continuidade da relação empregatícia, 24
- da razoabilidade, 70
- do *non bis in idem*, 83
- Programa de Integração Social (PIS), 48
- Promoção por antiguidade, 55
- Prorrogação de jornada, 29, 35 e 94
- Prova
- da quitação, 33
- dos autos, 11, 28
- ônus da, 29
- pericial, 45, 70
- Provento de aposentadoria, 3, 4

Q

Quitação, 33

R

Reconhecimento

- de vínculo empregatício, 10, 14, 17, 18, 19, 23

- do contrato, 11, 21

Recuperação judicial, 99

Recurso

- adesivo, 59, 79

- ordinário, 3, 24, 26, 27, 59

- parcial, 23, 59
 - Redução
 - da audição, 84
 - da jornada, 29, 34
 - de intervalo, 34
 - Registro
 - de jornada, 29
 - de ponto, 28
 - Reintegração, 5
 - Relação
 - de emprego, 15, 16, 19, 93, 96
 - de trabalho, 96
 - Remuneração, 21, 34, 50, 69
 - Renúncia, 3, 53, 66
 - Repouso, 36
 - Representação comercial, 15
 - Representante de serviços, 25
 - Rescisão
 - de contrato, 62
 - indireta, 63
 - Responsabilidade
 - civil, 85
 - da ré, 50
 - de sócio retirante, 86
 - objetiva, 77
 - subsidiária, 89, 90, 91
 - Retratação, 59
 - Revista íntima, 75
 - Risco
 - atividade de, 72
 - condições de, 43
 - Rodoviários, 34, 35
- S**
- Salário
 - de contribuição, 97
 - equiparação de, 59
 - mínimo, 48, 100
 - plano de, 55
 - recebimento de, 82
 - unificado, 50, 53
 - Seção Especializada em Dissídios Individuais (Sedi), 29, 39
 - Seguro
 - apólice de, 101
 - desemprego, 64
 - Sentença
 - (em geral), 2, 12, 22, 41, 42, 46, 50, 78, 97, 106
 - condenatória, 46
 - Sequestro do trabalhador, 72
 - Serviço
 - (em geral), 25, 35, 39, 87, 91, 93
 - autônomo, 15
 - contratação de, 17, 18
 - postal, 8
 - prestação de, 21
 - tomador de, 10
 - Servidor público, 60
 - Sistema
 - cooperativista, 22
 - elétrico de potência, 44
 - Sociedade
 - (em geral), 70
 - de economia mista, 9, 60
 - empresária, 99
 - Sócio, 16, 86, 103
 - Subordinação, 11, 13, 15, 17, 18, 20, 21
 - Subsidiariedade, 88, 89, 90
 - Substituição
 - da indenização, 69
 - da penhora, 101
 - Sucumbência, 68
 - Súmula, 1, 3, 4, 10, 21, 23, 24, 26, 29, 31, 33, 36, 40, 50, 51, 53, 59, 67, 75, 93, 97
 - Supremo Tribunal Federal (STF), 40, 97, 99
 - Supressão de intervalo, 29
- T**
- Tarefa de trabalho, 57, 59
 - Telemar, 39
 - Telemarketing*, 25, 81
 - Tempo
 - de aposentadoria provisória, 61
 - de serviço, 48
 - Terceirização, 10, 39, 87, 89, 91, 92
 - Termo
 - de conciliação, 64
 - de coparticipação, 50
 - de curatela, 49
 - Território nacional, 8

Título

- (em geral), 102
- de plano de saúde, 50
- executivo judicial, 88

Tomador de serviços, 10, 14, 87, 90, 92, 93

Trabalhador

- (em geral), 22, 48, 57, 62, 72
- dano ao, 80
- dignidade do, 16, 36, 73, 81
- intimidade do, 75
- portuário, 78
- pseudocooperativa do, 78
- readaptação do, 24

Trabalho

- (em geral), 59, 70, 73, 80, 81
- acidente de, 77, 78, 79, 85
- ambiente de, 36
- contrato de, 1, 15, 21, 49, 57, 65, 84, 86
- convenção coletiva de, 34
- desempenho do, 10
- do menor, 37
- do policial, 23
- em ambiente perigoso, 45
- escala de, 27
- extraordinário, 32
- horário de, 28
- jornada de, 30, 35, 67, 94
- processo do, 106
- relação de, 96
- retorno ao, 82
- valor social do, 95

Transporte

- coletivo, 35
- público, 33, 34

Tribunal Superior do Trabalho, 1, 3, 4, 10, 21, 23, 24, 26, 29, 31, 33, 35, 36, 39, 50, 53, 54, 59, 60, 67, 79, 93

U**Uso**

- de imagem, 67
- de sanitário, 81

V**Verba**

- indenizatória, 41

- rescisória, 69, 71

Vínculo empregatício, 1, 10, 11, 12, 15, 17, 18, 20, 21, 22, 23, 36, 92, 93



Av. Presidente Antonio Carlos, 251 - Centro
Rio de Janeiro (RJ)
CEP: 20020-010
PABX: (21) 2380-6150