

Os acórdãos, as ementas, as sentenças, o artigo e as informações contidos na presente edição foram obtidos em páginas da "internet" ou enviados pelos seus prolores para a Comissão da Revista e Outras Publicações do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região. Por razões de ordem prática, alguns deles foram editados e não constam na íntegra.

Carlos Alberto Robinson
Presidente do TRT da 4ª Região

Flavio Portinho Sirangelo
Diretor da Escola Judicial do TRT da 4ª Região

Carlos Alberto Zogbi Lontra
Coordenador Acadêmico

Flavio Portinho Sirangelo
Paulo Orval Particheli Rodrigues
Rafael da Silva Marques
Comissão da Revista e Outras Publicações

Camila Frigo
Tamira Kiszewski Pacheco
Glades Helena Ribeiro do Nascimento
Equipe Responsável

Sugestões e informações: (51)3255-2689
Contatos: revistaeletronica@trt4.jus.br

Utilize os links de navegação: [◀ volta ao índice](#)
[▲ volta ao sumário](#)

Sumário

- 1. Acórdãos**
- 2. Ementas**
- 3. Sentenças**
- 4. Artigo**
- 5. Notícias**
- 6. Indicações de Leitura**
- 7. Dica de Linguagem Jurídico-Forense**



Para pesquisar por assunto no documento, clique no menu **Editar/Localizar** ou utilize as teclas de atalho **Ctrl+F** e digite a **palavra-chave** ou expressão na caixa de diálogo que será aberta.

Índice

1. Acórdãos

- 1.1. **Ação civil pública. Abertura do comércio aos domingos. Inconstitucionalidade de lei municipal. Hierarquia das fontes formais de Direito. Art. 6º da Lei n. 10.101/07. Súmula n. 419 do STF.**
(2ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Denise Pacheco.
Processo n. 00599-2008-802-04-00-3 RO. Publicação em 4-12-09).....21
- 1.2. **Ação civil pública. Mandado de segurança. Abertura de comércio em domingos e feriados. Legalidade. Exigência de acordo coletivo somente em relação aos feriados. Art. 1º da Lei n. 11.603/07.**
(1ª SDI. Relatora a Exma. Desembargadora Beatriz Renck.
Processo n. 03387-2009-000-04-00-0 MS. Publicação em 21-1-10).....22
- 1.3. **Acidente do trabalho com morte do empregado. Sucessores. Responsabilidade civil extracontratual. Negligência na instalação elétrica da obra. 1. Município. Responsabilidade subsidiária. 2. Danos materiais. Quantum indenizatório. Pensionamento mensal.**
(2ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Denise Pacheco.
Processo n. 00466-2008-111-04-00-0 RO. Publicação em 14-1-10).....24
- 1.4. **1. Acordo em processo anterior. Coisa julgada. Inexistência. Ausência de identidade de pedidos. 2. Aposentadoria por invalidez. Suspensão do contrato de trabalho. Obrigação de manutenção pelo empregador do plano de saúde do empregado. Art. 457 da CLT.**
(6ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Rosane Serafini Casa Nova.
Processo n. 00280-2008-028-04-00-5 RO. Publicação em 4-12-09).....34
- 1.5. **Danos material e moral. Bancária. Doença ocupacional. Nexo causal configurado. Responsabilidade civil objetiva e subjetiva. Natureza da atividade. Ausência de medidas de proteção e segurança por parte do empregador. Negligência. Indenizações devidas.**
(6ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Maria Cristina Schaan Ferreira.
Processo n. 00080-2007-030-04-00-8 RO. Publicação em 4-12-09).....37
- 1.6. **Despedida arbitrária. Dependente químico. Discriminação. Ausência de comprovação. Indenização por danos morais indevida.**
(2ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Ricardo Martins Costa - Convocado.
Processo n. 01241-2008-027-04-00-9 RO. Publicação em 22-1-10.).....40
- 1.7. **Garantia de emprego. Gravidez. Concepção no período de aviso prévio. Extensão dos efeitos do contrato de trabalho para todos os fins legais. Art. 487, § 1º, da CLT. Art. 10, II, b, do ADCT da CF/88.**
(6ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Beatriz Renck.
Processo n. 00088-2009-403-04-00-6 RO. Publicação em 4-12-09).....41

1.8. Grupo econômico. Configuração. Ligação entre empresas do mesmo ramo de atuação. Sócia de uma empresa que atuou como preposta da outra. Ausência de provas de que tenha havido contratação como prestadora de serviços.	
(6ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Emílio Papaléo Zin. Processo n. 00103-2005-003-04-00-0 AP. Publicação em 4-12-09).....	42
1.9. Justa causa. Desídia. Faltas ao trabalho. Não caracterização. Reversão para despedida sem justa causa. Empregada que morava em assentamento. Faltas ao serviço para garantir uma moradia digna. Penalidades que competem ao empregador que devem ser aplicadas de forma razoável e proporcional à falta praticada e ao dano causado.	
(3ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Francisco Rossal de Araújo - Convocado. Processo n. 0078700-27.2009.5.04.0005 RO. Publicação em 18-1-10).....	43
1.10. Mandado de segurança, com pedido de liminar, contra ato de Juiz do Trabalho do TRT4 que impediu partidas de futebol profissional no RS entre às 10h e às 18h. Alterações climáticas que causaram temperaturas muito elevadas no RS durante o período diurno. Sopesamento de bens jurídicos postos em confronto. Direito à redução dos riscos inerentes ao trabalho <i>versus</i> questões de cunho econômico. Maior valoração ao direito à integridade física dos atletas profissionais. Indeferido pedido.	
(1ª SDI. Relatora a Exma. Desembargadora Maria Cristina Schaan Ferreira. Processo n. 0000112-94.2010.5.04.0029 MS. Publicação em 5-2-10).....	46
1.11. Motorista. 1. Horas extras. Atividade externa. Horário determinado para início e término de expediente. Roteiro a seguir. 2. Dano moral. Assaltos. Responsabilidade que não pode ser atribuída à empregadora. Ocorrência em via pública. Dano de terceiro. Afastado nexos de causalidade. Indenização indevida. 3. Dano moral. Tratamentos pejorativos no ambiente de trabalho. Ofensa à dignidade do trabalhador. Ausência de prova de dano psicológico grave. Redução do <i>quantum</i> indenizatório.	
(7ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Maria Inês Cunha Dornelles. Processo n. 00015-2008-023-04-00-5 RO. Publicação em 13-1-10).....	47

▲ volta ao sumário

2. Ementas

2.1. Ação de cobrança. Honorários de profissional liberal. Incompetência material da Justiça do Trabalho.	
(8ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Wilson Carvalho Dias - Convocado. Processo n. 01237-2009-401-04-00-1 RO. Publicação em 18-1-10).....	53
2.2. Ação rescisória. Erro de fato. Violação à literal disposição de lei.	
(2ª SDI. Relator o Exmo. Desembargador Luiz Alberto de Vargas. Processo n. 00855-2009-000-04-00-5 AR. Publicação em 4-12-09).....	53
2.3. Acidente do trabalho. Prescrição. Tratando-se de reparação de ordem civil o prazo prescricional é de três anos. Art. 206, § 3º, V, do Código Civil.	
(5ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Tânia Maciel de Souza. Processo n. 00822-2009-403-04-00-7 RO. Publicação em 12-1-10).....	53

2.4. Acordo homologado na pendência de recurso de revista. Execução em parte provisória, em parte definitiva. Recolhimentos previdenciários.	
(6ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Maria Cristina Schaan Ferreira. Processo n. 00544-1998-012-04-00-2 AP. Publicação em 4-12-09).....	53
2.5. Acordo. Indenização por dano moral. Incidência do imposto de renda afastada.	
(2ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Maria Beatriz Condessa Ferreira . Processo n. 00098-2007-382-04-00-3 RO. Publicação em 14-1-10).....	53
2.6. Acúmulo de funções. Diferenças salariais cabíveis somente quando configurada novação objetiva do contrato de trabalho.	
(6ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Emílio Papaléo Zin. Processo n. 02083-2007-662-04-00-0 RO. Publicação em 22-1-10).....	53
2.7. Acúmulo de funções. Engenheiro. Manutenção de máquinas. Não configuração.	
(6ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador João Alfredo Borges Antunes de Miranda. Processo n. 01337-2008-004-04-00-3 RO. Publicação em 22-1-10).....	54
2.8. Acúmulo de funções. Exercício cumulativo de tarefas, na mesma jornada de trabalho, executado desde o início da contratação. Aplicação do parágrafo único do art. 456 da CLT.	
(8ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Cleusa Regina Halfen. Processo n. 01167-2005-019-04-00-3 RO. Publicação em 18-1-10).....	54
2.9. Adicional de periculosidade devido. Vigilante. Permanência intermitente na área de risco.	
(1ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Ana Luiza Heineck Kruse. Processo n. 00652-2008-012-04-00-8 RO. Publicação em 12-1-10).....	54
2.10. Agravo de instrumento provido. Recurso ordinário não conhecido por intempestivo. Equívoco cometido pelo Tribunal por sua seção de protocolo.	
(9ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Carmen Gonzalez. Processo n. 00977-2008-017-04-01-5 AIRO. Publicação em 22-1-10).....	54
2.11. Agravo de petição da exequente. Horas extras. Períodos de afastamento por licença maternidade.	
(6ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Beatriz Renck. Processo n. 00933-1994-012-04-00-4 AP. Publicação em 4-12-09).....	54
2.12. Agravo de petição. Comando de decisão exequenda com erro material. Requerimento de correção de suposto equívoco apenas na fase de execução. Inviabilidade sob pena de ofensa à coisa julgada.	
(9ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Cláudio Antônio Cassou Barbosa. Processo n. 01541-2004-202-04-00-4 AP. Publicação em 22-1-10).....	54
2.13. Agravo de petição. Construção de valores em conta corrente. Impossibilidade se demonstrada ser única fonte de renda. Art. 649, IV, do CPC.	
(6ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Beatriz Renck. Processo n. 00171-1994-027-04-00-5 AP. Publicação em 4-12-09).....	55

2.14.	Agravado de petição. Contribuições previdenciárias. Acordo após o trânsito em julgado. Incidência sobre as verbas de natureza salarial deferidas na sentença e não sobre os valores constantes do acordo.	
	(5ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Tânia Maciel de Souza. Processo n. 00519-2008-471-04-00-1 AP. Publicação em 12-1-10).....	55
2.15.	Agravado de petição. Contribuições previdenciárias. Acordo homologado após a sentença transitada em julgado. Incidência sobre as parcelas remuneratórias discriminadas no acordo celebrado entre as partes e não sobre os valores acolhidos em sentença de liquidação proferida.	
	(6ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Maria Cristina Schaan Ferreira. Processo n. 00877-2004-261-04-40-1 AP. Publicação em 12-1-10).....	55
2.16.	Agravado de petição. Desconstituição de penhora. Bem de sócio minoritário.	
	(6ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Emílio Papaléo Zin. Processo n. 00056-2002-022-04-00-0 AP. Publicação em 12-1-10).....	55
2.17.	Agravado de petição. Embargos de terceiro. Fraude à execução. Art. 593, II, do CPC.	
	(6ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Beatriz Renck. Processo n. 00572-2009-003-04-00-2 AP. Publicação em 4-12-09).....	55
2.18.	Agravado de petição. Exceção de pré-executividade.	
	(2ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Ricardo Martins Costa - Convocado. Processo n. 00788-2003-012-04-00-3 AP. Publicação em 22-1-10).....	56
2.19.	Agravado de petição. Juros de mora. Base de cálculo.	
	(9ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Cláudio Antônio Cassou Barbosa. Processo n. 00523-2004-372-04-00-4 AP. Publicação em 22-1-10).....	56
2.20.	Agravado de petição. Preclusão. Prazo para impugnação à sentença de liquidação. Retirada de alvará por estagiário que não altera a fruição do prazo.	
	(3ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Francisco Rossal de Araújo - Convocado. Processo n. 01035-2002-011-04-00-8 AP. Publicação em 15-1-10).....	56
2.21.	Agravado de petição. Recolhimento do FGTS devido durante o período em que o exequente esteve afastado por gozo de benefício previdenciário. Aplicação do art. 15, § 5º, da Lei 8.036/90 e art. 28, III, do Decreto 99.684/90.	
	(2ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Maria Beatriz Condessa Ferreira. Processo n. 01294-2008-741-04-00-3 RO. Publicação em 14-1-10).....	56
2.22.	Agravado de petição. Redirecionamento da execução contra empresa cuja prova demonstrou ser integrante do mesmo grupo econômico.	
	(5ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Tânia Maciel de Souza. Processo n. 00517-2005-006-04-00-8 AP. Publicação em 12-1-10).....	56
2.23.	Agravado de petição. Redirecionamento da execução contra o devedor subsidiário. Falência da devedora principal.	
	(5ª Turma. Relatora a Exma. Juíza Rejane Souza Pedra - Convocada. Processo n. 00631-2004-026-04-00-1 AP. Publicação em 12-1-10).....	56

- 2.24. **Agravo de petição. Redirecionamento da execução para as pessoas dos sócios. Cabimento. Circunstância em que a ausência de bens passíveis de penhora gera a presunção de que a empregadora é insolvente e a execução direcionada somente a ela restará frustrada.**
 (3ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Francisco Rossal de Araújo - Convocado.
 Processo n. 00179-2003-831-04-00-8 AP. Publicação em 15-1-10).....57
- 2.25. **Alteração contratual. CEF. Auxílio-alimentação. Modificação da natureza remuneratória para indenizatória de parcela. Incidência apenas para os contratados após a edição do ato que originou a mudança.**
 (6ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador João Alfredo Borges Antunes de Miranda.
 Processo n. 01390-2008-003-04-00-8 RO. Publicação em 22-1-10).....57
- 2.26. **Aposentadoria espontânea. Unicidade contratual. Indenização compensatória de 40% sobre os depósitos do FGTS de todo o período do contrato de trabalho. Art. 7º, I, da CF/88.**
 (2ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Maria Beatriz Condessa Ferreira.
 Processo n. 01048-1998-010-04-00-3 RO. Publicação em 14-1-10).....57
- 2.27. **Assistência judiciária. Honorários Advocatícios.**
 (6ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Maria Cristina Schaan Ferreira.
 Processo n. 00716-2008-733-04-00-9 RO. Publicação em 22-1-10).....57
- 2.28. **Atleta profissional de futebol. Horas extras indevidas em razão das peculiaridades da atividade que desempenha.**
 (2ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Ricardo Martins Costa - Convocado.
 Processo n. 00880-2008-662-04-00-3 RO. Publicação em 15-1-10).....57
- 2.29. **Atualização monetária. Adoção pelos critérios estipulados pela Súmula 21 do TRT da 4ª Região. A adoção do FADT do dia seguinte reduz o valor do salário e corrige o débito a partir do segundo dia do vencimento da obrigação. Agravo de petição da reclamada não provido.**
 (5ª Turma. Relatora a Exma. Juíza Rejane Souza Pedra - Convocada.
 Processo n. 00245-2005-812-04-00-3 AP. Publicação em 13-1-10).....58
- 2.30. **Bem de família. Impenhorabilidade. Situação em que parte do bem apesado serve de moradia permanente à entidade familiar do sócio-executado. Mantida a penhora sobre a parte que possui finalidade comercial.**
 (8ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Cleusa Regina Halfen.
 Processo n. 00106-2007-302-04-00-3 AP. Publicação em 15-1-10).....58
- 2.31. **Benefício da Justiça Gratuita. Reclamante sucumbente no objeto da perícia. Responsabilidade da União pelo pagamento dos honorários do perito técnico.**
 (6ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Emílio Papaléo Zin.
 Processo n. 03485-2005-104-04-00-8 RO. Publicação em 22-1-10).....58
- 2.32. **Cerceamento de defesa configurado. Nulidade processual. Indeferimento de produção de prova testemunhal.**
 (5ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Tânia Maciel de Souza.
 Processo n. 01106-2008-401-04-00-3 RO. Publicação em 13-1-10).....58
- 2.33. **Cerceamento de defesa. Atraso do preposto na audiência. Revelia não caracterizada.**
 (6ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador João Alfredo Borges Antunes de Miranda.
 Processo nº 00072-2009-271-04-00-5 RO. Publicação em 22-1-10).....58

2.34.	<p>Cerceamento de defesa. Nulidade. Testemunha. Não oitiva ou escuta na condição de informante. Necessidade de prova de alegação extremamente grave, que afronte claramente os termos do art. 829 da CLT e 405 do CPC.</p> <p>(3ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Francisco Rossal de Araújo - Convocado. Processo n. 00179-2003-831-04-00-8 AP. Publicação em 15-1-10).....</p>	58
2.35.	<p>Competência da Justiça do Trabalho. Contribuições previdenciárias. Crédito constituído em período anterior à Emenda Constitucional nº 20/98. Acordo homologado na fase executória. Competência definida pela data do pagamento do crédito trabalhista. Transação na fase executiva que substitui a condenação imposta pela decisão exequenda.</p> <p>(2ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Maria Beatriz Condessa Ferreira . Processo n. 00400-1989-001-04-01-4 AP. Publicação em 14-1-10).....</p>	59
2.36.	<p>Complementação de aposentadoria. Diferenças. Prescrição parcial. Parcelas deferidas em acordo extrajudicial. Aplicação da Súmula 327 do TST.</p> <p>(8ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Denis Marcelo de Lima Molarinho. Processo n. 00125-2009-721-04-00-2 RO. Publicação em 18-1-10).....</p>	59
2.37.	<p>Complementação de aposentadoria. Diferenças. Prescrição parcial. Súmula nº 327 do TST.</p> <p>(5ª Turma. Relatora a Exma. Juíza Rejane Souza Pedra - Convocada. Processo n. 01294-2008-741-04-00-3 RO. Publicação em 13-1-10).....</p>	59
2.38.	<p>Contrato de trabalho por prazo determinado. Gestante. Inexistência de garantia de emprego.</p> <p>(6ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Beatriz Renck. Processo n. 00810-2008-121-04-00-9 RO. Publicação em 4-12-09).....</p>	60
2.39.	<p>Contrato de trabalho por tempo determinado. Concurso público.</p> <p>(6ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Emílio Papaléo Zin. Processo n. 00778-2008-009-04-00-0 RO. Publicação em 4-12-09).....</p>	60
2.40.	<p>Contrato de trabalho. Unicidade. Aposentadoria espontânea. Rescisão do contrato por iniciativa do empregador implica despedida imotivada. Indenização compensatória de 40% sobre o FGTS.</p> <p>(8ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Cleusa Regina Halfen. Processo n. 01176-2004-025-04-00-5 RO. Publicação em 15-1-10).....</p>	60
2.41.	<p>Contrato emergencial. Servidor público estadual. Incompetência da Justiça do Trabalho. Adoção do atual entendimento do Supremo Tribunal Federal.</p> <p>(8ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Denis Marcelo de Lima Molarinho. Processo n. 01012-2008-104-04-00-9 RO. Publicação em 18-1-10).....</p>	60
2.42.	<p>Contribuição assistencial. Impossibilidade de cobrança compulsória de empresa não sindicalizada sob pena de violação aos Princípios da Liberdade de Associação e de Sindicalização.</p> <p>(2ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Ricardo Martins Costa - Convocado. Processo n. 00436-2002-641-04-00-1 RO. Publicação em 22-1-10).....</p>	60

3. Sentenças

- 3.1. Ação cautelar com pedido de liminar. Temperaturas maiores que trinta e cinco graus Celsius, com picos de até quarenta e três graus Celsius. Calor prejudicial à saúde dos atletas. Deferimento do pedido para impedir a prática do futebol profissional no RS entre às 10h e às 18h.
(Exmo. Juiz Rafael da Silva Marques. Processo n. 00000112-94.2010.5.04.0029 Cautelar Inominada. 29ª Vara do Trabalho de Porto Alegre. Publicação em 4-2-10).....61
- 3.2. Ação cautelar inominada. Atletas profissionais do futebol gaúcho. Proibição de jogos de cunho nacional que venham a ocorrer no Estado do Rio Grande do Sul nos horários entre 18h e 19h30min caso a temperatura esteja na marca ou acima de 35 graus Celsius.
(Exmo. Juiz Rafael da Silva Marques. Processo n. 00000112-94.2010.5.04.0029 Cautelar Inominada. 29ª Vara do Trabalho de Porto Alegre. Publicação em 8-2-10).....62
- 3.3. **1. Danos materiais e morais. Cardiopatia. Doença ocupacional. Não caracterização. Ausência de nexos causal com atividades laborais. Indenizações indevidas. 2. Gozo de auxílio-doença. Impossibilidade. Aposentado. Empresa que deve reintegrar e readaptar empregado em funções compatíveis com suas condições de saúde. Art. 7º, VI, da CF/88.**
(Exma. Juíza Juliana Oliveira. Processo n. 00900-2008-451-04-00-6 (nº novo 0090000-40.2008.5.04.0451). Vara do Trabalho de São Jerônimo. Publicação em 18-12-09).....63

▲ volta ao sumário

4. Artigo

“Las normas internacionales como fuente del Derecho del Trabajo y su aplicacion jurisdiccional”

Carlos A. Toselli.....66

▲ volta ao sumário

5. Notícias

5.1. Supremo Tribunal Federal – STF (www.stf.jus.br)

5.1.1. Informativo nº 572. Brasília, 14 a 18 de dezembro de 2009.

Plenário

PSV: Prisão Civil de Depositário Infiel.....	86
Repercussão geral em AI n. 731.954-BA.....	86
Repercussão geral em AI n. 751.763-PR.....	86
Repercussão geral em RE n. 583.029-MG.....	86
Repercussão geral em RE n. 583.029-MG.....	86
Repercussão geral em RE n. 590.005-RS.....	86

5.1.2. Reconhecida repercussão geral em três recursos extraordinários sobre matérias trabalhistas e tributárias (atualizada)	
<i>Veiculada em 8-2-10</i>	87

5.2. Superior Tribunal de Justiça – STJ (www.stj.jus.br)

5.2.1. STJ define juízo responsável por execução de créditos trabalhistas de empresa em recuperação judicial	
<i>Veiculada em 14-1-10</i>	88
5.2.2. INSS sobre gratificação natalina incide separadamente do salário	
<i>Veiculada em 18-1-10</i>	88
5.2.3. Justiça do Trabalho não pode bloquear bens de empresa em recuperação judicial	
<i>Veiculada em 18-1-10</i>	89
5.2.4. Simples autorização em fiança não torna cônjuge fiador	
<i>Veiculada em 19-1-10</i>	89
5.2.5. Terceirização de mão de obra tem incidência de PIS e Cofins	
<i>Veiculada em 28-1-10</i>	90
5.2.6. Auxílio-acidente é devido mesmo se a lesão for reversível	
<i>Veiculada em 8-2-10</i>	90

5.3. Tribunal Superior do Trabalho - TST (www.tst.jus.br)

5.3.1. Servidor celetista em estágio probatório é dispensado sem processo administrativo (RR - 27600-25.2002.5.04.0281/Numeração antiga: E-ED-RR - 276/2002-281-04-00.7)	
<i>Veiculada em 13-1-10</i>	91
5.3.2. Pagamento de adicional de risco portuário para trabalhadores avulsos é proporcional (RR - 22000-91.2002.5.05.0023/Numeração antiga: ED-ED-RR - 220/2002-023-05-00.0)	
<i>Veiculada em 13-1-10</i>	92
5.3.3. Limitação de idas ao banheiro não caracteriza dano moral (RR-136900-90.2007.5.18.0010/Numeração antiga: RR - 1369/2007-010-18-00.3)	
<i>Veiculada em 14-1-10</i>	92
5.3.4. Entrega de pizza pode ser terceirizada se não for atividade-fim da empresa (RR-1292/2003-002-03-00.5)	
<i>Veiculada em 14-1-10</i>	93
5.3.5. SDI1 reconhece contrato único de trabalhador rural e afasta prescrição (E-RR-1267/1998-125-15-00.0)	
<i>Veiculada em 14-1-10</i>	93
5.3.6. Empregado com estabilidade provisória demitido ganha indenização de R\$ 100 mil (AIRR – 404/2005-133-05-40)	
<i>Veiculada em 14-1-10</i>	94

5.3.7. Registro na CT de salário fixado em juízo gera indenização por danos morais (RR - 61940-31.2008.5.03.0113 - Fase Atual: ED-RR -Numeração antiga: ED-RR - 619/2008-113-03-40.2)	
<i>Veiculada em 18-1-10</i>	95
5.3.8. Técnico de enfermagem receberá, como extra, uma hora de descanso diário não usufruído (RR - 113100-43.2005.5.04.0026/Numeração antiga: ED-RR - 1131/2005-026-04-00.8)	
<i>Veiculada em 18-1-10</i>	95
5.3.9. Sete anos entre conhecimento do fato e punição é considerado perdão tácito (Processo: RR - 189400-48.2007.5.18.0006/Numeração antiga: RR - 1894/2007-006-18-00.0)	
<i>Veiculada em 19-1-10</i>	96
5.3.10. Empregado aposentado, que sofreu acidente de trabalho, tem direito à estabilidade provisória (RR-85.444/2003-900-04-00.0)	
<i>Veiculada em 20-1-10</i>	97
5.3.11. TST julgará recurso de empresa ajuizado antes da publicação de acórdão de ED (E-ED-AIRR e RR-18708/2002-900-02-00.0)	
<i>Veiculada em 20-1-10</i>	97
5.3.12. JT aceita ação de interdito proibitório em casos de greve (AIRR-98.543/2006-015-09-40.7)	
<i>Veiculada em 21-1-10</i>	98
5.3.13. Capacidade financeira de condomínio define redução do valor de indenização a acidentado (RR-74500-19.2006.5.02.0043/Numeração antiga RR-745/2006-043-02-00.0)	
<i>Veiculada em 22-1-10</i>	99
5.3.14. Empregado que perdeu parte do dedo indicador será indenizado (RR-1052-2007-202-04-00.5)	
<i>Veiculada em 22-1-10</i>	99
5.3.15. Sem ressalvas, acordo perante comissão de conciliação prévia vale como quitação plena (RR - 161400-65.2005.5.01.0302/ Numeração antiga: RR - 1614/2005-302-01-00.3)	
<i>Veiculada em 25-1-10</i>	99
5.3.16. Bancário do Santander ganha horas extras e adicional de transferência (E-ED-RR-202-2003-007-04-00.5)	
<i>Veiculada em 26-1-10</i>	100
5.3.17. Bancária que fazia transporte de valores receberá indenização por dano moral (RR-1719/2007-581-05-00.0)	
<i>Veiculada em 27-1-10</i>	101
5.3.18. Isonomia entre servidores estatutários que já foram celetistas não compete à JT (RR - 1149300-33.2002.5.22.0900 - Numeração antiga: RR - 11493/2002-900-22-00.7)	
<i>Veiculada em 27-1-10</i>	101
5.3.19. É legítimo ao empregador propor dissídio coletivo de greve em atividades não essenciais (RODC-613/2008-909-09-00.4)	
<i>Veiculada em 28-1-10</i>	102

5.3.20. Critério geográfico impede isonomia salarial entre gerentes da CEF (RR - 72400-68.2007.5.13.0005 - Fase Atual: ED-E-ED Numeração antiga: ED-E-ED-RR - 724/2007-005-13-00.9)	
<i>Veiculada em 28-1-10</i>	103
5.3.21. Norma coletiva que prevê hora noturna reduzida é considerada válida (RR-1916/2003-099-03-40.9)	
<i>Veiculada em 29-1-10</i>	103
5.3.22. Bancário do Itaú foi condenado a pagar diferença de caixa (RR-12054-2002-900-02-00.0)	
<i>Veiculada em 29-1-10</i>	104
5.3.23. Ação rescisória não reforma penhora da Mesbla (ROAR-743/2007-005-05-00.7)	
<i>Veiculada em 29-1-10</i>	104
5.3.24. União é corresponsável por débitos trabalhistas de acordos internacionais (RR-1.215/2007-009-18-00.1).	
<i>Veiculada em 2-2-10</i>	105
5.3.25. JT nega pagamento de proventos e vencimentos ao mesmo tempo a empregado da Embrapa (RR- 1184/2007-664-09-00.9)	
<i>Veiculada em 2-2-10</i>	105
5.3.26. Pão de Açúcar terá de indenizar empregado por ofensa moral (RR-1180-2007-001-20-00.9)	
<i>Veiculada em 2-2-10</i>	106
5.3.27. Empregado espera oito anos para pedir novas verbas e perde direito de recorrer (RR-E-RR-792098-2001.9)	
<i>Veiculada em 2-2-10</i>	106
5.3.28. Empresa terceirizada deve ser incluída em ação do MPT que trata de adoção de medidas de segurança (E-RR-575/2004-020-03-00.2)	
<i>Veiculada em 2-2-10</i>	107
5.3.29. Vale do Rio Doce não consegue comprovar inexistência de vínculo empregatício (RR-152100-46.1997.5.17.0001/Numeração antiga: RR-1.521/1997-001-17-00.0)	
<i>Veiculada em 3-2-10</i>	108
5.3.30. Na sucessão trabalhista, seja por concessão, seja por arrendamento, direitos do empregado devem ser assegurados (RR 727661-62.2001.5.04.5555/Numeração antiga: RR 727661/2001.3)	
<i>Veiculada em 3-2-10</i>	108
5.3.31. Unilever não consegue mudar decisão sobre competência da JT para julgar danos morais (RR - 785807-26.2001.5.03.5555 - Fase Atual: E-ED-RR - Numeração antiga: E-ED-RR - 785807/2001.0)	
<i>Veiculada em 3-2-10</i>	109
5.3.32. Operadora de Telemarketing que prestava serviços à Caixa não consegue equiparação com bancário (RR-1.649/2006-070-01-00.7)	
<i>Veiculada em 3-2-10</i>	110
5.3.33. TST extingue ação de trabalhador discriminado por opção sexual (RR - 67000-76.2004.5.17.0002 - Fase Atual: E-ED - Numeração antiga: E-ED-RR-670/2004-002-17-00.8)	
<i>Veiculada em 3-2-10</i>	110

5.3.34. Empresa que muda razão social deve informar no processo (E-A-AIRR-57.089/2002-900-02-00.9)	
<i>Veiculada em 3-2-10.</i>	111
5.3.35. Depósito prévio não pode ser recolhido após interposição de ação rescisória (ROAR-900-04.2008.5.10.0000)	
<i>Veiculada em 4-2-10.</i>	112
5.3.36. Sindicato de bancários devolverá quantia já executada contra Banco (RR-54209/2002-900-03-00.0)	
<i>Veiculada em 4-2-10.</i>	112
5.3.37. Após ganhar ação contra empregador, terceirizado entra com outra contra o tomador de serviço (E-RR-249-2006-011-09-00.3)	
<i>Veiculada em 4-2-10.</i>	113
5.3.38. Serpro é condenado a reintegrar funcionária demitida no governo Collor (RR-89556/2003-900-02-00.0)	
<i>Veiculada em 4-2-10.</i>	114
5.3.39. Termo de conciliação tem eficácia liberatória geral (E-ED-RR-15/2004-025-02-00.5)	
<i>Veiculada em 5-2-10.</i>	114
5.3.40. Engenheiro da CEF não tem jornada de trabalho de bancário (RR-1352/2003-108-03-40.0)	
<i>Veiculada em 5-2-10.</i>	115
5.3.41. Afronta à dignidade do empregado gera dano moral (RR-167500-63.2008.5.18.0009 – Fase Atual)	
<i>Veiculada em 5-2-10.</i>	116
5.3.42. Não é possível arguir prescrição pela primeira vez em contrarrazões de RO (E-RR-431/2002-069-09-00.8)	
<i>Veiculada em 5-2-10.</i>	116
5.3.43. TST discute risco portuário.	
<i>Veiculada em 5-2-10.</i>	117
5.3.44. Fotógrafa da Radiobras precisa de aprovação em concurso público (RR-1238/2006-013-10-00.8)	
<i>Veiculada em 5-2-10.</i>	118
5.3.45. Membro de Cipa perde estabilidade com fechamento de filial em que trabalhava (E-ED-RR-63-1998-201-01-00.6)	
<i>Veiculada em 8-2-10.</i>	119
5.3.46. Empresa paraense é condenada por dano moral coletivo (RR-54340-93.2004.5.08.0004 – fase atual: RR)	
<i>Veiculada em 8-2-10.</i>	119
5.3.47. DARF eletrônico ou cópia de guia sem autenticação? (RR-143200-53.2000.5.01.0021)	
<i>Veiculada em 8-2-10.</i>	120
5.3.48. JT multa Vivo por atraso no pagamento de dívida trabalhista (E-RR-1234/2001-068-01-00.2)	
<i>Veiculada em 9-2-10.</i>	121

5.3.49. Vale fica isenta do pagamento de adicional de risco portuário a ex-empregado (E-ED-RR-1315/2001-005-17-00.2)	
<i>Veiculada em 9-2-10.</i>	121
5.3.50. Empresa tem embargos rejeitados devido a irregularidade em procuração(E-ED-AIRR-740-2006-059-02-40.7)	
<i>Veiculada em 9-2-10.</i>	125
5.3.51. Herdeiro menor não é atingido pela prescrição bienal da justiça trabalhista (E-ED-AIRR-740-2006-059-02-40.7)	
<i>Veiculada em 9-2-10.</i>	123
5.3.52. Emater pagará multa do FGTS a empregada pelo período trabalhado após aposentadoria (RR-29139/2000-016-09-40.4, atual RR-2913940-51.2000.5.09.0016)	
<i>Veiculada em 9-2-10.</i>	123
5.3.53. Reconhecida repercussão geral em três recursos extraordinários sobre matérias trabalhistas e tributárias.	
<i>Veiculada em 9-2-10.</i>	124
5.3.54. Ônibus terão que trafegar com passagem livre para os usuários, por 12 horas no DF	
<i>Veiculada em 9-2-10.</i>	125
5.3.55. Empregado que cumpriu pena de prisão não pode sofrer justa causa pela condenação criminal (RR-1020100-44.2002.5.05.900)	
<i>Veiculada em 10-2-10.</i>	125
5.3.56. Funcionária municipal celetista ganha direito de receber FGTS retroativo (AR-5514900-50.2002.5.00.0000)	
<i>Veiculada em 10-2-10.</i>	126
5.3.57. SDI II mantém critérios definidos na execução para cálculo de verbas a ex-funcionário do Itaú (ROAR-220400-58.2007.5.01.0000)	
<i>Veiculada em 10-2-10.</i>	126
5.3.58. Acordo tácito de compensação de horas autoriza pagamento apenas de adicional (E – RR – 317500-22.2002.5.09.0014)	
<i>Veiculada em 10-2-10.</i>	127
5.3.59. Sindicato pode ajuizar ação de direitos individuais homogêneos (RR-99700-26.2001.5.03.0059)	
<i>Veiculada em 10-2-10.</i>	128
5.3.60. JT não pode executar contribuições previdenciárias destinadas a terceiros.	
<i>Veiculada em 10-2-10.</i>	128
5.3.61. Ação de indenização por acidente de trabalho tem prescrição trabalhista(Fase atual: RR-237200-96.2006.5.02.0315 / Num.antiga: RR-2372/2006-315-02-00.7)	
<i>Veiculada em 11-2-10.</i>	129
5.3.62. Empregada não conseguiu enquadramento de auxílio-educação como salário (RR-45081-2002-900-09-00.1)	
<i>Veiculada em 11-2-10.</i>	129

5.3.63. Bancária não consegue comprovar que BB foi culpado por seu acidente (ROAR-32000-11.2007.5.10.0000)	
<i>Veiculada em 11-2-10</i>	130
5.3.64. Trabalhador ganha indenização de 50 salários por quebra de sigilo bancário (E-ED-RR-94900-59.2002.5.12.0029)	
<i>Veiculada em 11-2-10</i>	130
5.3.65. Carrefour é condenado a indenizar trabalhador submetido a revista íntima constrangedora (RR-1196700-76.2005.5.09.0002 – Fase atual)	
<i>Veiculada em 11-2-10</i>	131
5.3.66. TST julga caso de empregador que se apropriou de invento: indenização de 390 mil dólares ao trabalhador-inventor (RR-644489-89.2000.5.03.5555)	
<i>Veiculada em 11-2-10</i>	131
5.3.67. TST não autoriza reintegração de empregada mas determina pagamento de salários vencidos e vincendos (RR-40700-64.2001.5.03.0037 – Num. antiga: RR 407/2001-037-03-00-6)	
<i>Veiculada em 12-2-10</i>	132
5.3.68. Empresa consegue reduzir indenização por danos morais de 500 para 50 mil (ROAR-138041-95-2006-5-15-0000, antigo ROAR-1380/2006-000-15-41.9)	
<i>Veiculada em 12-2-10</i>	133
5.3.69. Gerente de vendas, que constituiu empresa própria, tem vínculo de emprego reconhecido pelo TST (AIRR-15440-24.2001.5.02.0421)	
<i>Veiculada em 12-2-10</i>	134
5.3.70. Ação por danos morais decorrente de acidente de trabalho depende da data da ciência inequívoca do infortúnio (E-ED-RR- 51800-19.2004.5.03.0002)	
<i>Veiculada em 12-2-10</i>	134
5.3.71. Mandado de segurança é rejeitado por falta de autenticação nos documentos (ROAG-12940-97.2009.5.09.0909)	
<i>Veiculada em 12-2-10</i>	135
5.3.72. Gestante não alcança estabilidade em contrato de experiência (RR-2863200-54.2007.5.09.0013)	
<i>Veiculada em 17-2-10</i>	135
5.3.73. Horas extras não podem ser impostas na celebração do contrato.	
<i>Veiculada em 17-2-10</i>	136
5.3.74. Justiça do Trabalho não julga improbidade administrativa de prefeito (RR – 342900-95.2004.5.03.0091)	
<i>Veiculada em 17-2-10</i>	137
5.3.75. Setor de telecomunicações não pode terceirizar exercício de atividade-fim.	
<i>Veiculada em 17-2-10</i>	137
5.3.76. Decisão declaratória não altera prazo de prescrição (E-ED-RR-15319/2002-902-02-00.5)	
<i>Veiculada em 17-2-10</i>	138

5.4. Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região (www.trt4.jus.br)

Petições por fax não serão mais aceitas na Justiça do Trabalho

Veiculada em 29-1-10.....139

[▲ volta ao sumário](#)

6. Indicações de Leitura

6.1. Revista Ciência Jurídica do Trabalho. Ano XII. N. 75. Maio-Junho/2009. Ed. Ciência Jurídica.

- 6.1.1. "O direito à negociação coletiva e as despedidas em massa – os deveres de participação do sindicato profissional nas tratativas prévias e de atuação das partes segundo a boa-fé".
Paulo Roberto Lemgrumber Ebert.....140
- 6.1.2. "O empregado doméstico sob a ótica da Lei nº 11.324/2006".
Fábio Gea Kassem.....140
- 6.1.3. "Competência material trabalhista – critério científico para interpretação do inciso I do artigo 114 da CF/88".
André Araújo Molina.....140
- 6.1.4. "A precarização das relações trabalhistas e os acidentes de trabalho – o exemplo italiano".
Lorena Vasconcelos Porto.....140

6.2. Revista Ciência Jurídica do Trabalho. Ano XII. N. 76. Julho/Agosto/2009. Ed. Ciência Jurídica.

- 6.2.1. "Do direito de participação dos empregados na empresa".
Júlio Bernardo do Carmo.....140
- 6.2.2. "Manual de Procedimentos – Da Execução Contra a Fazenda Pública na Justiça do Trabalho – Precatório – Requisição de Pequeno Valor – Noções Básicas".
Maria Lúcia Cardoso de Magalhães.....140
- 6.2.3. "A convenção nº 132 da OIT e o direito brasileiro".
Lorena Vasconcelos Porto.....140

6.3. Revista Decisório Trabalhista – Doutrina e Jurisprudência. Ed. DT. N. 185. Dez/2009.

"Direitos Fundamentais e Poderes do Empregador: o Poder Disciplinar e a Presunção de Inocência do Trabalhador."

Cláudio Armando Couce de Menezes; Gláucia Gomes Vergara Lopes; Otavio Amaral Calvet; Roberta Ferme Sivoiella.....141

6.4. Revista de Direito do Trabalho. Editora Revista dos Tribunais. Ano 35. N. 136. Outubro-Dezembro de 2009.

6.4.1. "A titularidade dos direitos vinculados à imagem do empregado futebolista". Fábio Menezes da Sá Filho.....	141
6.4.2. "Meio ambiente do trabalho no contexto dos direitos humanos fundamentais e responsabilidade civil do empregador". Gustavo Filipe Barbosa Garcia.....	141
6.4.3. "O direito tutelar do trabalho e a saúde mental do trabalhador". Hécio Luiz Adorno Júnior; Christiane Mangilli Ayello Nascimento.....	141
6.4.4. "O novo modelo de trabalho escravo criado pela sociedade moderna". Rodrigo Spinelli.....	141
6.4.5. "Seguridad social para el sector informal: el caso de México y una aproximación latinoamericana" Ángel Guillermo Ruiz Moreno.....	141
6.4.6. "Derecho de defensa em el contrato de trabajo" César Arese.....	141

6.5. Revista de Processo. Ed. Revista dos Tribunais. Ano 34. N. 178. Dezembro de 2009.

6.5.1. "Anotações sobre o mandado de segurança coletivo nos termos da Lei 12.016/2009". Athos Gusmão Carneiro.....	141
6.5.2. "O modelo oral de processo no século XXI". Petrônio Calmon.....	142
6.5.3. "Medidas probatórias autônomas: panorama atual, experiência estrangeira e as novas possibilidades no direito brasileiro". Filipe Guimarães.....	142
6.5.4. "As recentes alterações legislativas sobre os recursos aos Tribunais Superiores: a repercussão geral e os processos repetitivos sob a ótica da <i>law and economics</i> ". Luciano Benetti Timm; Manuel Gustavo Neubarth Trindade.....	142
6.5.5. "Legitimidade extraordinária (substituição processual) no mandado de segurança: interpretação do art. 3º da Lei 12.016/2009". Ricardo Alexandre da Silva.....	142

6.6. Revista do Direito Trabalhista. Editora Consulex. Ano 15. N. 12. Dezembro de 2009.

6.6.1. "Prestação de Serviço no Exterior e Norma Aplicável: Lei nº 11.962/09". Gustavo Filipe Barbosa Garcia.....	142
--	-----

6.6.2. "Depois de mais de mil alterações, a CLT ainda carece de reforma".	
Benedito Calheiros Bomfim.....	142
6.6.3. "Bloqueios ao Progresso social".	
Luciano Athayde Chaves.....	142
6.6.4. "O poder empregatício no contrato de trabalho".	
Rúbia Zanotelli de Alvarenga.....	142

6.7. Revista do Direito Trabalhista. Editora Consulex. Ano 15. N. 11. Novembro de 2009.

6.7.1. "Reflexões sobre o <i>jus postulandi</i> , a assistência judiciária e os honorários de advogado na justiça do trabalho."	
Jorge Cavalcanti Boucinhas Filho.....	143
6.7.2. "A competência da Justiça do Trabalho para os casos que envolvem irregularidades trabalhistas no âmbito da administração pública."	
Carlos Eduardo de Azevedo Lima.....	143

6.8. Revista do Tribunal do Trabalho da 4ª Região – Rio Grande do Sul. N. 37. Ano 2009.

6.8.1. "Avanços Tecnológicos – Acesso ao Judiciário e Outros Temas".	
Maria Helena Malmann; Luiz Alberto de Vargas; Ricardo Carvalho Fraga; Francisco Rossal de Araújo.....	143
6.8.2. "Contestação em Secretaria no Processo do Trabalho. Isso é viável?!"	
Marçal Henri S. Figueiredo.....	143
6.8.3. "As Faces do Sindicato e seus Resultados Esperados Sobre a Economia e as Relações de Trabalho".	
Maria Silvana Rotta Tedesco.....	143
6.8.4. "Repensando a Sucessão Trabalhista na Recuperação Judicial e Falência".	
Marcelo Papaléo de Souza.....	143
6.8.5. "Os Direitos Fundamentais à Efetividade da Atividade Jurisdicional e à Razoável Duração do Processo".	
Ricardo Fioreze.....	143
6.8.6. "Convenção e Acordo Coletivo de Trabalho: Interpretação da Norma Constante no Art. 7º, XXVI, CF/88".	
Rubens Fernando Clamer dos Santos Júnior.....	143
6.8.7. "Direitos Fundamentais Sociais".	
Rafael da Silva Marques.....	143
6.8.8. "A Convivência do Processo com a Constituição".	
Raquel Hochmann de Freitas.....	144

6.9. Revista IOB Trabalhista e Previdenciária. N. 246. Dezembro de 2009.

- 6.9.1. "Salário e Remuneração: Breves Apontamentos Didáticos".
Rodrigo Garcia Schwarz.....144
- 6.9.2. "Desenho Universal e Meio Ambiente do Trabalho: Acessibilidade da Trabalhadora Portadora de Deficiência".
Antonio Borges de Figueiredo.....144
- 6.9.3. "Cláusula Penal Desportiva: Unilateralidade ou Bilateralidade?"
Rafael Teixeira Ramos.....144

6.10. Revista IOB Trabalhista e Previdenciária. N. 247. Janeiro de 2010.

- 6.10.1. "A Nova Portaria do MTE sobre Registro Eletrônico de Ponto e a Questão da Inversão do Ônus da Prova".
Carlos Henrique Bezerra Leite; Meireely Alvarenga Machado.....144
- 6.10.2. "Horas Extras-Ônus da Prova sob a Luz da Portaria nº 1.510/2009".
Dario Ricciardelli Neto; Ismênia E. Oliveira de Castro.....144
- 6.10.3. "Meio Ambiente do Trabalho e Direitos Fundamentais: Responsabilidade Civil do Empregador por Acidentes do Trabalho, Doenças Ocupacionais e Danos Ambientais".
Gustavo Felipe Barbosa Garcia.....144
- 6.10.4. "Direitos dos Trabalhadores: a Convenção nº 158 da OIT".
Dinaura Godinho Pimentel Gomes.....144
- 6.10.5. "A Responsabilidade Civil do Sindicato na Pactuação Coletiva".
Luiz Marcelo Figueiras de Góis.....145

6.11. Repertório de Jurisprudência IOB. Vol. II. Trabalhista e Previdenciário. N. 22. 2ª quinzena de novembro de 2009.

- 6.11.1. "Lei nº 11.962/2009: Prestação de Serviço no Exterior e Norma Aplicável."
Gustavo Filipe Barbosa Garcia..... 145
- 6.11.2. "Culpa *In Eligendo* e *In Vigilando* e a Responsabilidade do Empregador."
Thereza Christina Nahas.....145

6.12. Repertório de Jurisprudência IOB. Vol. II. Trabalhista e Previdenciário. N. 23. 1ª quinzena de dezembro de 2009.

- 6.12.1. "Suspensão da Prescrição Trabalhista por Doença Profissional e *Conditio Juris*".
J.N. Vargas Valério.....145

6.12.2. "O Caráter Sigiloso do <i>E-mail</i> Corporativo".	
Gustavo Friedrich Trierweiler.....	145

6.13. Revista Justiça do Trabalho. HS Editora. Ano 27. N. 313. Janeiro de 2010.

6.13.1. "Pagamento de vale-transporte em dinheiro".	
Sergio Pinto Martins.....	145
6.13.2. "Os critérios para fixação do <i>quantum</i> indenizatório e as finalidades da reparação civil por dano moral".	
Sonilde Kugel Lazzarin.....	145

6.14. Revista LTr. Ano 73. Dezembro de 2009.

6.14.1. "Interditos proibitórios <i>versus</i> liberdade sindical – uma visão panorâmica do direito brasileiro e uma abordagem do direito internacional do trabalho".	
Ericson Crivelli.....	146
6.14.2. "Execução de contribuições sociais, Súmula n. 368 do C. TST e as alternativas para o pleno exercício das competências derivadas na Justiça do Trabalho".	
Guilherme Guimarães Feliciano.....	146
6.14.3. "Discriminação por idade – rescisão contratual e plano de previdência complementar".	
Luiz Carlos Amorim; Jorge Cavalcanti Boucinhas Filho.....	146
6.14.4. "Trabalho avulso urbano ou rural".	
Julpiano Chaves Cortez.....	146
6.14.5. "Aposentadoria e ação rescisória".	
Ricardo Carvalho Fraga.....	146
6.14.6. "Justiça do Trabalho ou Justiça Social do Trabalho?"	
Carlos Eduardo Paletta Guedes.....	146
6.14.7. "A tutela do menor na prescrição trabalhista".	
Eduardo Milléo Baracat.....	146
6.14.8. "Garantia de Emprego – Análise descritiva e crítica de uma promessa constitucional".	
Luciano Martinez.....	146
6.14.9. "Crise financeira mundial – tempo de socializar prejuízos e ganhos".	
Isabela Márcia de Alcântara Fabiano; Luiz Otávio Linhares Renault.....	146

6.15. Revista Magister de Direito Trabalhista e Previdenciário. Ed. Magister. N. 33. Novembro/Dezembro de 2009.

6.15.1. "Equiparações salariais sucessivas: quando o direito contraria a lógica".	
Estêvão Mallet.....	147

- 6.15.2. "Fracionamento do Contrato de Trabalho e *Split Salary*: Novas Figuras Contratuais Surgidas em Decorrência da Globalização".
Jorge Cavalcanti Boucinhas Filho.....147
- 6.15.3. "As Garantias dos Direitos Sociais e Laborais e as Dimensões de sua Efetividade: Direito ao Trabalho e a Não Discriminação – Medidas Judiciais e Pretensões Cabíveis".
Cláudio Armando Couce de Menezes; Glaucia Gomes Vergara Lopes;
Otavio Amaral Calvet; Roberta Ferme Sivoiella.....147

6.16. Disponíveis na internet.

- 6.16.1. "A discriminação sociojurídica à empregada doméstica na sociedade brasileira contemporânea. Uma projeção do passado colonial."
Helano Márcio Vieira Rangel.....147
- 6.16.2. "Alguns argumentos em prol da ideia de que o trabalhador rural que recebe por produção faz jus ao recebimento da própria hora + adicional, se trabalhar em regime extraordinário."
Francisco Alberto da Motta Peixoto Giordani.....147
- 6.16.3. "Fraternidade e a "boa sociedade".
Atahualpa Fernandez; Marly Fernandez.....147
- 6.16.4. "Marcação do Cartão de Ponto. Alterações produzidas pela Portaria 1.510 de 21 de agosto de 2009"
Luís Rodolfo Cruz e Creuz; Maria Fernanda Ramirez Assad; Marisa Santos Souza.....148
- 6.16.5. "Subordinación y tercerización. Los límites de los conceptos laborales bajo la visión constitucional."
Rafael da Silva Marques..... 148
- 6.16.6. "Repercussões da Lei 12.010/2009 no Salário-Maternidade em Caso de Adoção."
Gustavo Filipe Barbosa Garcia.....148

[▲ volta ao sumário](#)

7. Dica de Linguagem Jurídico-Forense

Prof. Adalberto J. Kaspary

Calendas Gregas.....149

[▲ volta ao sumário](#)

1. Acórdãos

1.1. Ação Civil Pública. Abertura do comércio aos domingos. Inconstitucionalidade da lei municipal. Hierarquia das fontes formais de Direito. Art. 6º da Lei n. 10.101/07. Súmula n. 419 do STF.

(2ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Denise Pacheco. Processo n. 00599-2008-802-04-00-3 RO. Publicação em 4-12-09.)

EMENTA: Ação civil pública. Abertura do comércio aos domingos. O artigo 6º da Lei nº 10.101/2000 autoriza a abertura do comércio em geral aos domingos, cabendo ao legislador municipal, tão somente, dispor sobre o horário de funcionamento, e não de forma contrária quando estabelece a proibição, em inobservância à hierarquia das fontes formais do direito.

[...]

ISTO POSTO:

Trata-se de *ação civil pública* proposta pelo Sindicato dos Empregados do Comércio de Uruguaiana, em que objetiva que o reclamado (Supermercado Baklizi Ltda.) se abstenha de utilizar e convocar a mão-de-obra dos empregados que integram a categoria profissional representada pelo sindicato-autor para laborar em domingos sem prévio ajuste em convenção ou acordo coletivo de trabalho.

A inicial, após explanar sobre o direito histórico dos comerciários de descanso aos domingos, por consistir no dia que é consagrado universalmente ao convívio familiar, invoca o artigo 7º, XV, da Constituição Federal, bem como a Lei nº 605/49, como atestado jurídico desse direito. Critica a reversão, ao longo do tempo, do benefício em exame, especialmente pelo ramo do comércio. A seguir, expõe que o teor do artigo 6º da Lei 10.101/2000, com redação dada pela Lei 11.603/2007, não conflita com a Lei Municipal de Uruguaiana nº 2.928/99, que veda, em seu artigo 1º, “o funcionamento e abertura de grandes supermercados na sede do Município aos domingos e feriados” (fl. 18).

O reclamado, em contestação, defende o seu direito de funcionar aos domingos, com a utilização da mão-de-obra de seus empregados, invocando o mencionado artigo 6º da Lei nº 10.101/2000. Acrescenta que o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul reconheceu a inconstitucionalidade da citada lei municipal.

A decisão recorrida, após transcrever a ementa da decisão proferida pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul em Ação Direta de Inconstitucionalidade da Lei nº 2.928/99 do Município de Uruguaiana (deliberada a sua constitucionalidade), assim fundamentou:

*“Portanto, em resumo, sem qualquer convenção coletiva a autorizar o funcionamento dos estabelecimentos do réu em domingos, **no exercício de sua Competência Constitucional para legislar sobre matéria de interesse local, o Poder Legislativo Municipal vedou o funcionamento de grandes Supermercados – tal como as unidades do réu – aos domingos e feriados.***”

Registre-se que a **conveniência política** de edição da Lei local deve ser respeitada, notadamente quando não há qualquer vício de inconstitucionalidade, como visto acima, porquanto, no caso, a **competência privativa da União** (art. 22, inc I, da CRFB/88) **foi expressamente condicionada às questões de interesse local** (art. 30, inc. I, da CRFB/88), nos termos do art. 6º, da Lei 10.101/00. Por outro lado, se alguma dúvida ainda houvesse sobre essa questão, a **Constituição do Estado do Rio Grande do Sul**, expressamente, delega ao Município a competência legislativa para regular o **horário e os dias de funcionamento** do comércio em geral (art. 13, inc. II, da CERGS). Nesse contexto, é oportuna a transcrição da Súmula nº 419 do C. STF,

segundo a qual: "Os municípios têm competência para regular o horário do comércio local, desde que não infringam leis estaduais ou federais válidas."

No caso, como já visto, as mais recentes Leis Federais de regência admitem que a limitação do trabalho aos domingos e feriados seja feita no âmbito municipal e a própria Constituição do Estado do Rio Grande do Sul, expressamente, determina que o horário e os dias de funcionamento do comércio local é competência do Município.

*Registre-se, por fim, que o art. 21, inc. XII, da Lei nº 8.884/94, invocado pelo réu na contestação, em nada aproveita a sua tese, seja porque é superada a alegação de inconstitucionalidade da Lei Municipal nº 2.928/99, seja porque tal regra **é destinada a todos os grandes supermercados de Uruguaiana**, não se verificando nela qualquer tratamento desigual em relação a seus concorrentes.*

O reclamado, em recurso, insiste na tese de inconstitucionalidade da lei municipal antes referida, condição reconhecida de forma difusa em decisão do indigitado Tribunal de Justiça deste Estado, renovando a alegação de que a lei federal prepondera frente à referida legislação hierarquicamente inferior.

Razão lhe assiste.

Entendo que o artigo 6º da Lei nº 10.101/07 expressamente autoriza o funcionamento do comércio em geral aos domingos (**Art. 6º** Fica autorizado o trabalho aos domingos nas atividades do comércio em geral, observada a legislação municipal, nos termos do inciso I do caput do art. 30 da Constituição Federal). A remessa que faz à observância da legislação municipal não significa que esta possa dispor de forma diametralmente contrária àquela, sob pena de inversão da hierarquia das fontes formais de direito. Cabe à lei municipal apenas dispor sobre o **horário** de abertura do comércio, pois a abertura em si já está definida em lei federal. A legislação municipal, em suma, não pode regradar de forma contrária à lei federal, senão que dispor como uma espécie de regulamentação, sob pena de, como dito, violar a observância da hierarquia formal das fontes do direito.

Por conseguinte, dou provimento ao recurso para absolver o demandado da condenação imposta. Reverso, por via de consequência, o ônus da satisfação das custas processuais ao sindicato-autor.

[...]

1.2. Ação Civil Pública. Mandado de segurança. Abertura de comércio em domingos e feriados. Legalidade. Exigência de acordo coletivo somente em relação aos feriados. Art. 1º da Lei 11.603/07.

(1ª SDI. Relatora a Exma. Desembargadora Beatriz Renck. Processo n. 03387-2009-000-04-00-0 MS. Publicação em 21-1-10)

EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. ABERTURA DE COMÉRCIO EM DOMINGOS E FERIADOS. A concessão de tutela antecipada nos autos da ação civil pública proposta pelo sindicato litisconsorte, proibindo a impetrante de operar com a utilização de mão de obra em domingos e feriados padece de parcial ilegalidade na medida em que, quanto ao funcionamento do comércio aos domingos, a matéria está regradada art. 1º da Lei 11.603/07. No caso, a legislação municipal autoriza o procedimento, havendo exigência quanto à previsão em acordo coletivo somente em relação aos feriados.

[...]

ISTO POSTO:

Mandado de segurança. Legalidade da decisão que, em tutela antecipada, veda ao impetrante o funcionamento com empregados em domingos e feriados.

Em discussão a legalidade da decisão proferida nos autos da ação civil pública movida pelo sindicato litisconsorte que, em tutela antecipada, determinou que o impetrante se abstinhasse de funcionar com empregados no feriado do dia 07 de setembro de 2009 e também nos demais "feriados e domingos de 2009".

Os argumentos da impetrante estão concentrados nos seguintes tópicos: a tutela antecipada afrontaria a coisa julgada porque, nos autos da ação 01625-2005-381-04-00-9, obteve autorização para funcionar com empregados em domingos e feriados; reporta-se ao entendimento da presente Relatora que, ao decidir sobre a matéria em outras ações, já teria cassado a proibição em relação aos domingos; quanto aos feriados, a legislação efetivamente aplicável persiste sendo a Lei 605/94 e o Decreto Regulamentador 27.048/49, os quais afirma lhe serem aplicáveis, esclarecendo se tratar de um supermercado de pequeno porte com uma única loja.

Trata-se apenas de reiterar a decisão já proferida em liminar.

Não há qualquer afronta à coisa julgada diante do pronunciamento obtido na referida ação declaratória do supermercado impetrante (decisão das fls. 74/81), na medida em que os efeitos da coisa julgada estão submetidos à manutenção das condições fáticas e jurídicas. A matéria posta em debate novamente se controverte diante da superveniência da Lei 11.603/07, que foi expressamente mencionada pela autoridade coatora.

No mérito propriamente dito do mandado, resta somente renovar o entendimento que tem sido adotado pela Relatora, como, por exemplo, na decisão liminar do MS 02300-2009-000-04-00-8.

Quanto ao trabalho em feriados no comércio em geral, a matéria se encontra mesmo regulada pela Lei 10.101/00 que, em seu artigo 6º A, dispõe ser permitido **"o trabalho em feriados nas atividades do comércio em geral, desde que autorizado em convenção coletiva de trabalho e observada a legislação municipal, nos termos do art. 30, inciso I, da Constituição."**

A legislação em comento regula expressamente o funcionamento do comércio em geral – categoria na qual se enquadra, indiscutivelmente, a impetrante – e, por se tratar de lei especial, sobrepõe-se às regras da Lei 605/49, que tem natureza geral, regulando o funcionamento de todas as áreas da atividade econômica nos domingos e feriados.

Assim, no que respeita ao trabalho no feriado do dia 07 de setembro passado, não assiste razão à impetrante, devendo ser mantida a antecipação de tutela concedida, pois presentes os requisitos de que trata o art. 273 do CPC. Todavia, o mesmo não ocorre quanto aos "demais feriados do ano", na medida em que a pretensão é genérica, faltando-lhe, pois, relevância de fundamento para a concessão da tutela antecipatória nos autos da demanda subjacente.

Quanto ao labor em domingos, entretanto, aplica-se à espécie a norma inserta no parágrafo único do art. 1º da Lei 11.603/07 que alterou a Lei 10.101/00, que prevê a possibilidade de labor aos domingos, respeitada a legislação municipal, desde que observada uma folga a cada três laborados. No caso concreto, o litisconsorte reconhece na inicial da ação civil pública que a legislação municipal autoriza o funcionamento do comércio aos domingos, condicionando à existência de ajuste coletivo apenas quanto aos feriados.

A proibição de utilização de mão-de-obra empregada no estabelecimento comercial da impetrante nos domingos, portanto, extrapola os limites legais.

Concede-se parcialmente a segurança para cassar a antecipação de tutela deferida nos autos da demanda subjacente quanto à proibição da utilização de mão-de-obra empregada na abertura do estabelecimento comercial da ré no dia 06 de setembro e demais domingos do corrente ano, mantidos os demais termos da decisão, inclusive quanto à multa pelo descumprimento do comando judicial.

[...]

1.3. Acidente do trabalho com morte do empregado. Sucessores. Responsabilidade civil extracontratual. Negligência na instalação elétrica da obra. 1. Município. Responsabilidade subsidiária. 2. Danos materiais. *Quantum* indenizatório. Pensionamento mensal.

(2ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Denise Pacheco. Processo n. 00466-2008-111-04-00-0 RO. Publicação em 14-1-10)

EMENTA: Acidente do trabalho fatal. Indenização por danos morais. Sucessores. *Quantum* indenizatório. Patamares alcançados na Justiça Comum. Deslocamento de competência para a Justiça do Trabalho. Princípio da vedação ao retrocesso social. Efeito *cliquet*. O deslocamento de competência para o julgamento das ações indenizatórias decorrentes de acidente do trabalho para a Justiça do Trabalho – cujo papel primordial é assegurar a dignidade humana do trabalhador – não pode causar uma diminuição nos patamares indenizatórios já alcançados na Justiça Comum. Admitir tal situação, no âmbito da jurisprudência laboral, seria violar inclusive o princípio da vedação ao retrocesso social, estampado no *caput* do artigo 7º da Constituição Federal. É o que aponta a doutrina especializada em direitos humanos como “efeito *cliquet*” (Canotilho), tomando por empréstimo expressão francesa utilizada pelos alpinistas em que, alcançado determinado ponto, só é permitido ao praticante subir, não podendo retroceder em seu trajeto. Montante indenizatório fixado em 500 (quinhentos) salários mínimos.

[...]

Recursos dos reclamantes e do segundo reclamado (matéria comum)

1. Acidente do trabalho. Óbito do empregado. Responsabilidade civil extracontratual.

O juízo de origem reconheceu a responsabilidade civil extracontratual da primeira reclamada, empregadora do *de cuius*, pelos danos morais e materiais suportados por seus sucessores (filha e pais), autores da ação. Aplicou à espécie o disposto no parágrafo único do artigo 927 do Código Civil, que contempla a teoria do risco criado para atribuir a responsabilidade civil objetiva à empresa-ré, tendo em vista a sua área de atuação – construção civil. Além disso, verificou o preenchimento dos requisitos da responsabilidade civil subjetiva, identificados no artigo 186 do Código Civil – conduta culposa, nexo causal e dano –, que formam o ato ilícito que gera o dever de indenizar previsto no *caput* do artigo 927 do mesmo Código. Concluiu, o julgador de origem, que a conduta culposa da empregadora decorreu da “não utilização de energia elétrica segura” na obra, o que ocasionou a descarga elétrica sofrida pelo obreiro ao lavar a betoneira utilizada na construção, que resultou em sua morte. Todavia, reconheceu a existência de culpa concorrente do empregado, pois ele não estava usando as luvas que estavam à sua disposição no momento do acidente, o que poderia ter amenizado os efeitos do choque elétrico. Na divisão das responsabilidades, fixou a da empregadora em 80% e a do empregado em 20%.

Com tal decisão os reclamantes e o segundo reclamado não se conformam. Os reclamantes sustentam em seu apelo a culpa exclusiva da empregadora, argumentando que o acidente fatal não teria ocorrido caso a rede elétrica tivesse sido construída dentro das normas técnicas de segurança, ao invés de ter cruzado o meio da rua por debaixo da terra, em desconformidade à legislação vigente. Aduzem que a utilização das luvas não teria evitado o acidente, pois não havia proteção a outras partes do corpo. Por fim, afirmam que as luvas não possuem Certificado de Aprovação expedido pelo Ministério do Trabalho para serem reconhecidas como Equipamento de Proteção Individual.

O segundo reclamado, por sua vez, alega que não pode ser totalmente eximida a culpa do empregado, pois ele concorreu em grande parte para o evento danoso. Diz que restou provado nos autos que os trabalhadores foram avisados do perigo e risco da situação, razão pela qual o *de cuius* agiu sem cuidado ao lavar a betoneira sem luvas. Acrescenta que a prova testemunhal demonstra que eram fornecidos e fiscalizados o uso de EPIs (capacete, botas e luvas de borracha).

Razão assiste aos reclamantes, apenas.

Ainda que não seja a hipótese de aplicação da teoria do risco da atividade ao caso concreto, a decisão de primeiro grau deve ser mantida, pois encontra-se lastreada, igualmente, na responsabilidade subjetiva da primeira reclamada, uma vez caracterizada a sua culpa no evento danoso, diante da negligência no dever de cautela geral imposto ao empregador. Entendo que a atividade de construção civil, por si só, não representa a exposição do trabalhador a riscos elevados, maiores do que aqueles submetidos aos demais membros da coletividade (exceto quando as atividades são realizadas em alturas distantes do solo, o que não é o caso), utilizando a linha de raciocínio, *a contrario sensu*, estampada na Súmula 38 da Jornada de Direito Civil do STJ, de setembro de 2002:

"Risco da atividade. Caracterização. A responsabilidade fundada no risco da atividade, como prevista na segunda parte do parágrafo único do art. 927 do novo Código Civil, configura-se quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano causar a pessoa determinada um ônus maior do que aos demais membros da coletividade".

A atividade desempenhada pela empresa-ré, na construção de prédio destinado à escola municipal, é perfeitamente compatível com um procedimento seguro e indene a riscos, desde que adotadas as devidas medidas de segurança. É justamente nesse ponto que verifico a negligência da empresa, preenchendo os requisitos da responsabilidade civil subjetiva, que pressupõe a existência de culpa do agente. Nessa vertente, destaco a seguinte jurisprudência:

*"Acidente do trabalho. Culpa do empregador. Dever geral de cautela. Ocorre acidente do trabalho por violação do empregador ao **dever geral de cautela** quando ele deixa de identificar situações que venham a trazer riscos para a saúde e segurança dos seus trabalhadores, não prevenindo ou diagnosticando precocemente eventuais irregularidades no ambiente de trabalho"* (TRT 3ª Região, processo nº 00921-2004-027-03-00-7 – Ac. 4ª. Turma – Rel. Juiz Antônio Álvares da Silva. DJMG 26.11.2005 – grifei).

Em relação à matéria, transcrevo, ainda, a doutrina de *Sebastião Geraldo de Oliveira*:

"É de exclusiva escolha do empregador o local de trabalho, os métodos de produção, a estrutura organizacional, o mobiliário, as ferramentas que serão utilizadas (...) os pedidos de manutenção, (...) o treinamento ou reciclagem (...) especialistas da área garantem que "no contexto brasileiro na maioria dos casos, arriscar-se é parte das tarefas habituais, desenvolvidas em contextos de subsistemas técnicos extremamente precários do ponto de vista da segurança". Está sedimentado o entendimento de que **os acidentes do trabalho ocorrem em razão de uma rede de fatores causais, cujas variáveis são controladas, em sua maior parte, exclusivamente pelo empregador.** Com isso muitas vezes a culpa patronal absorve ou mesmo neutraliza a culpa da vítima, em razão das diversas obrigações preventivas que a lei atribui às empresas. Assevera o mestre Aguiar Dias que **"a responsabilidade é de quem interveio com culpa eficiente para o dano. Queremos dizer que há culpas que excluem a culpa de outrem"** (in *Indenizações por Acidente do Trabalho ou Doença Ocupacional*. São Paulo: Editora LTR, 2005, p. 177 – grifei).

Feitas tais considerações, incide no caso em exame o artigo 157 da CLT, que estabelece, no ordenamento juslaboral pátrio, o dever geral de cautela do empregador, nos seguintes termos:

Art. 157 - Cabe às empresas:

I - cumprir e fazer cumprir as normas de segurança e medicina do trabalho;

II - instruir os empregados, através de ordens de serviço, quanto às precauções a tomar no sentido de evitar acidentes do trabalho ou doenças ocupacionais;

III - adotar as medidas que lhes sejam determinadas pelo órgão regional competente;

IV - facilitar o exercício da fiscalização pela autoridade competente. (grifei).

A Constituição Federal, por sua vez, assegura ao trabalhador o **direito ao meio ambiente laboral seguro e saudável**, conforme a interpretação conjunta de suas normas insculpidas nos incisos XXII, XXIII e XXVIII do artigo 7º com o inciso VIII do artigo 200 e *caput* do artigo 225.

No que se refere especificamente à hipótese em exame – construção civil com utilização de energia elétrica no local de trabalho na condição de usuário –, determina a Norma Regulamentadora nº 10, integrante da Portaria MTb nº 3.214, de 08.06.1978:

“10.1 - Esta Norma Regulamentadora - NR fixa as condições mínimas exigíveis para garantir a segurança dos **empregados que trabalham em instalações elétricas**, em suas diversas etapas, incluindo projeto, execução, operação, manutenção, reforma e ampliação **e, ainda, a segurança de usuários e terceiros**.

10.1.1 - As prescrições aqui estabelecidas abrangem todos os que trabalham em eletricidade, em qualquer das fases de geração, transmissão, distribuição e **consumo de energia elétrica**.

10.1.2 **10.1.2 - Nas instalações e serviços em eletricidade, devem ser observadas no projeto, execução, operação, manutenção, reforma e ampliação, as normas técnicas oficiais estabelecidas pelos órgãos competentes e, na falta destas, as normas internacionais vigentes.**

10.2 - Instalações.

10.2.1 - Proteção Contra o Risco de Contato.

10.2.1.1 - Todas as partes das instalações elétricas devem ser projetadas e executadas de modo que seja possível prevenir, por meios seguros, os perigos de choque elétrico e todos os outros tipos de acidentes.
(...)

10.2.1.4 - Toda instalação ou peça condutora que não faça parte dos circuitos elétricos, mas que, eventualmente, possa ficar sob tensão, deve ser aterrada, desde que esteja em local acessível a contatos.

10.2.1.5 - O aterramento das instalações elétricas deve ser executado, obedecido o disposto no subitem 10.1.2.

(...)

10.2.1.7 - As instalações elétricas que estejam em contato direto ou indireto com a água e que possam permitir fuga de corrente devem ser projetadas e executadas, considerando-se as prescrições previstas no subitem 10.1.2, em especial quanto à blindagem, estanqueidade, isolamento e aterramento.

(...)

10.2.4 - Equipamentos de Utilização da Energia Elétrica.

10.2.4.1 - As instalações elétricas, destinadas à utilização de eletrodomésticos, em locais de trabalho, e de ferramentas elétricas portáteis, devem atender às prescrições dos subitens 10.2.1.4 e 10.2.1.7 e, ainda, quanto à tomada de corrente, extensões de circuito, interruptores de correntes, especificação e qualidade dos condutores devem obedecer às prescrições previstas no subitem 10.1.2.

10.2.4.1.1 - É proibida a ligação simultânea de mais de um aparelho à mesma tomada de corrente, como o emprego de acessórios que aumentem o número de

saídas, salvo se a instalação for projetada com essa finalidade.

10.2.4.2 - As máquinas elétricas girantes devem ser instaladas, obedecidas as recomendações do fabricante, as normas específicas no que se refere à localização e condições de operação e, em especial, as prescrições previstas nos subitens 10.2.1.3 e 10.2.1.4.

10.2.4.3 - Todo motor elétrico deve possuir dispositivo que o desligue automaticamente, toda vez que, por funcionamento irregular, represente risco iminente de acidente.

(...)

10.3 - Serviços.

10.3.1 - Proteção do Trabalhador.

10.3.1.1 - No desenvolvimento de serviços em instalações elétricas devem ser previstos Sistemas de Proteção Coletiva - SPC através de isolamento físico de áreas, sinalização, aterramento provisório e outros similares, nos trechos onde os serviços estão sendo desenvolvidos.

10.3.1.1.1 - Quando, no desenvolvimento dos serviços, os sistemas de proteção coletiva forem insuficientes para o controle de todos os riscos de acidentes pessoais, devem ser utilizados Equipamentos de Proteção Coletiva - EPC, e Equipamentos de Proteção Individual - EPI, tais como: varas de manobra, escadas, detectores de tensão, cinto de segurança, capacetes e luvas, observadas as prescrições previstas no subitem 10.1.2.

10.3.1.2 - As ferramentas manuais utilizadas nos serviços em instalações elétricas devem ser eletricamente isoladas, merecendo especiais cuidados as ferramentas e outros equipamentos destinados a serviços em instalações elétricas sob tensão.

(...)

10.3.2.12 - Quando da realização de serviços em locais úmidos ou encharcados, bem como quando o piso oferecer condições propícias para condução de corrente elétrica, devem ser utilizados cordões elétricos alimentados por transformador de segurança ou por tensão elétrica não superior a 24 volts" (grifei).

Embora não tenha sido realizada perícia sobre as condições de segurança no local de trabalho do *de cujus*, o conjunto fático-probatório dos autos é suficiente para demonstrar a **culpa exclusiva da empregadora** no sinistro em exame. É o que verifico nos seguintes trechos do depoimento da primeira testemunha trazida pelos reclamantes, que era o encarregado da obra:

*"que o Sr. L. W. era servente; que o Sr. L. tomou um choque e veio a falecer; que o acidente ocorreu quando trabalhava na betoneira; que o depoente não presenciou o ocorrido pois estava no outro lado da obra; que não havia fios desencapados na betoneira; **que a fiação da betoneira foi puxada de uma creche da prefeitura que fica ao lado; que os fios foram puxados por dentro de uma mangueira que foi enterrada, passando pelo passeio público, por baixo da terra, antes de entrar no local da obra;** que identifica as copias das folhas 24/27 como sendo do local do trabalho e da betoneira; que identifica a 2ª foto da folha. 27 como sendo o ponto onde a fiação da energia elétrica entra na obra; que a partir daí a fiação entrava dentro do barraco identificado na 1ª foto da folha. 25 e a partir daí saía por cima para ir até a betoneira; que tal instalação elétrica foi feita pelo depoente; que o depoente como mestre de obra precisava de energia elétrica, **tendo feito a instalação referida com autorização da Prefeitura;** que o depoente era empregado da construtora, primeira reclamada, estando a ela subordinado; (...) que **uns 15 ou 20 dias depois do acidente foi alterada a instalação elétrica,***

passando a energia a vir diretamente do poste da rua para a obra; (...) que no momento do acidente o Sr. L. W. estava lavando a betoneira; que a lavagem de betoneira é feita colocando-se água dentro e ligando-se o equipamento; que para essa tarefa o reclamante deveria estar usando luvas; que junto à betoneira sempre ficavam dois pares de luvas de borracha; que os engenheiros da prefeitura, quando da fiscalização, davam determinações acerca do andamento da obra e do modo de realização de determinadas atividades” (fls. 109/110 – grifei).

Conforme o restante da prova oral, confirma-se o uso de instalação elétrica improvisada pela empregadora, nos moldes retratados nas fotografias das fls. 24/27, em que se vê a condução dos fios elétricos por meio de simples mangueira enterrada no solo. Tal improvisação assemelha-se às ligações clandestinas de energia elétrica, vulgarmente denominadas por “**gatos**”, não sendo clandestina apenas porque teve a autorização da Prefeitura – o que justifica, ainda mais, a condenação subsidiária do Município-réu. O depoimento supratranscrito revela que após o acidente a energia elétrica passou a vir diretamente de poste de rua, não sendo mais utilizado o chamado “gato”.

Cumpra transcrever, ainda, o seguinte trecho de reportagem veiculada no jornal local de Santa Vitória do Palmar, *Jornal Liberal*, de 06.10.2007, juntada com a contestação da primeira reclamada:

“A construção do prédio da Escola Municipal, no Bairro Dorivaldo Leston está sendo executada com muita eficiência, tendo em média 20 trabalhadores na operação desse magnífico empreendimento, sob a orientação do competente engenheiro Ulisses Gonzalez, o qual nos afirma que no mês de dezembro estará pronta essa obra e a entregará ao prefeito Cláudio Pereira (Batata). Esta escola vai beneficiar alunos daquele local como também da Coxilha, Vila Rodrigues e da Vila Nova.

*Lamentamos que nesta firma que vem gerando emprego para gente desta cidade, com muita presteza, venha passar por tristeza que deixou todos abalados, quando **L. V. S. M., trabalhava numa betoneira e ocorreu uma pane no motor elétrico e veio causar-lhe a morte**” (fl. 63 - grifei).*

Como se vê, a empregadora incorreu em grave negligência na instalação elétrica da obra, em descumprimento a diversos dos itens da NR 10 da Portaria MTb nº 3.214/78, acima destacados. Saliento que sequer havia **aterramento** na ligação elétrica da betoneira, o que poderia ter evitado o choque fatal.

Quanto às referidas luvas não utilizadas pelo *de cujus* no momento do acidente, verifico, na análise da prova documental, que não vieram aos autos comprovação da entrega e o Certificado de Aprovação (CA) desses EPIs. Embora as testemunhas tenham confirmado a disponibilidade e fiscalização do uso das luvas, o fato é que o obreiro não as estava utilizando no momento da pane elétrica da betoneira, razão pela qual verifico que a fiscalização pela empregadora era inócua. Ademais, sem o CA das luvas, resta prejudicada a prova de sua eficaz proteção. Acrescento, como bem alegado pelos reclamantes, que a simples não utilização das luvas não conduz à conclusão de que não haveria o choque fatal, pois outra parte do corpo poderia ter contado com a descarga elétrica, mormente porque a betoneira estava sendo lavada no momento do acidente, sendo a própria água inegável condutor de energia elétrica.

Assim, o fato de o empregado não estar utilizando as luvas no momento da pane elétrica não exclui a responsabilidade integral da empregadora, pois a culpa dele é absorvida pela culpa da empresa-ré, a quem o ordenamento jurídico impõe conduta anterior, de prevenção. Conforme a lição de *Aguar Dias*, mencionada por *Sebastião Geraldo de Oliveira*, no trecho de sua obra supra transcrito, a ré contribuiu com “*culpa eficiente para o dano*”, motivo pelo qual se impõe a modificação do julgado de origem.

Portanto, dou provimento ao recurso dos reclamantes, para reconhecer a **culpa exclusiva da primeira reclamada no evento danoso**, diante da absorção da culpa da vítima pela culpa

patronal.

2. Danos materiais. Pensionamento mensal. Sucessora. Valor arbitrado. Limitação. O juízo de origem assim decidiu quanto à indenização por danos materiais deferida à autora Y. na forma de pensionamento mensal:

*“Sendo a autora Y. a única reconhecida como dependente do empregado falecido, estimo que o percentual que seria alcançado à ela corresponde a 50% do salário percebido por ele – e, por conseqüência, daquilo que lhe seria devido caso sobrevivesse mas ficasse totalmente incapacitado (80%). Assim, a autora Y. tem direito a receber 50% do que seu pai deveria receber da primeira ré caso sobrevivesse mas ficasse totalmente incapacitado, ou seja, **R\$ 541,44 x 80% = R\$ 433,15 x 50% = R\$ 216,57, valores da época do acidente, que correspondiam a 0,57 salários mínimos.** A teor da súmula 490 do STF, arbitro o pensionamento mensal no equivalente a 0,57 salários mínimos, em prestações vencidas a contar do nascimento da autora (que ocorreu após a morte do pai) e vincendas, com juros a contar do ajuizamento da ação, considerado o vencimento mensal de cada parcela. Tendo em vista o objetivo da pensão, ela é devida enquanto se presume a dependência econômica da autora, o que corresponde à idade de 24 anos, quando, habitualmente, poderão ter sido concluídos os estudos de nível universitário, sendo capaz de prover sua própria subsistência” (fl. 117 – grifei).*

Inconformada, a reclamante Y. insurge-se em seu apelo contra o percentual fixado para a pensão mensal, alegando que a limitação a 50% do salário que a vítima recebia não encontra amparo legal. Acrescenta que o salário mínimo é o valor assegurado pela Constituição Federal para assegurar os direitos básicos de uma pessoa. Pretende a fixação da indenização no valor do salário integral que o *de cujus* recebia no momento do falecimento. Busca, ainda, a alteração do limite temporal definido para o pensionamento, para que seja utilizada a data em que o empregado falecido completasse setenta anos ou, sucessivamente, a data em que ela completar 25 anos, conforme admitido pela defesa.

O segundo reclamado, por sua vez, pretende em seu apelo sua absolvição, sob o fundamento de que o acidente não decorreu de dolo ou culpa da empregadora.

Prospera em parte o recurso da reclamante Y..

Rejeito, de plano, a pretensão recursal do Município-réu, diante do decidido no item precedente, em que reconhecida a culpa exclusiva da empregadora para a ocorrência do acidente do trabalho em exame.

Quanto ao recurso da reclamante Y., verifico que o valor fixado na origem para o pensionamento mensal revela-se adequado ao caso concreto, merecendo alteração apenas quanto à divisão de responsabilidades pelo acidente e em relação ao limite temporal. O pensionamento mensal encontra respaldo nas hipóteses em que a vítima do acidente do trabalho, ou de doença ocupacional a ele equiparado, após a consolidação de suas lesões, apresenta perda parcial ou integral de sua capacidade laborativa, tanto que a sua fixação deve, necessariamente, observar a importância do trabalho para o qual a vítima se inabilitou (CPC, art. 950, *caput*).

Além do percentual de redução da capacidade de trabalho, outros fatores devem ser considerados para o arbitramento da indenização, tais como o grau de culpa da conduta patronal para garantir a segurança dos trabalhadores e para evitar o agravamento das sequelas resultantes de eventuais acidentes ou doenças ocupacionais.

A pensão não deve ser arbitrada de molde a receber o trabalhador acidentado o valor integral da remuneração percebida à época do evento danoso, o que só tem cabimento nas hipóteses de perda total da capacidade laborativa ou invalidez permanente. Isso porque em matéria de responsabilidade civil vige o **princípio da restitutio in integrum**, que significa que todo o dano deve ser integralmente reparado, mas nada além do dano, pois, caso contrário, estar-se-ia criando

pretexto para o enriquecimento sem causa da parte. Essa é a regra literal dos artigos 944 e 950 do Código Civil, *in verbis*:

"Art. 944. A indenização mede-se pela extensão do dano".

"Art. 950. Se da ofensa resultar defeito pela qual o ofendido não possa exercer o seu ofício ou profissão, ou se lhe diminua a capacidade de trabalho, a indenização, além das despesas do tratamento e lucros cessantes até o fim da convalescença, incluirá pensão correspondente à importância do trabalho para que se inabilitou, ou da depreciação que ele sofreu" (grifei).

Assim, verifico que os parâmetros adotados pelo julgador de origem estão compatíveis com o preceitos legais supra transcritos. A fixação em 50% do salário recebido pelo *de cujus* para o arbitramento da pensão mensal, que resulta em R\$ 270,72 (R\$ 541,44 x 50%), alcançando 0,71 salário mínimo, satisfaz o princípio da restituição integral do dano, pois deve-se ter presente que esse percentual corresponde aos gastos que o obreiro falecido teria para o sustento da filha. Cabe destacar que a pensão alimentícia para filhos nos casos de separação dos pais, o percentual usualmente fixado não é superior a 30%, razão pela qual entendo que a sentença é parcimoniosa no arbitramento da indenização.

No entanto, deve ser afastado do julgado de origem a divisão de responsabilidades, à razão de 80% para a empregadora, pois esse aspecto foi reformado no item precedente, **atribuindo-se à primeira reclamada a culpa exclusiva no evento danoso.**

Desse modo, **a fixação da pensão mensal** deve ser fixada em **0,71 salário mínimo**, sem a diminuição de 20%, que seria referente à culpa concorrente da vítima.

Em relação ao limite temporal do pensionamento mensal, não existe no ordenamento jurídico pátrio um critério objetivo para a fixação do momento em que cessa a necessidade de subsistência entre ascendentes e descendentes, de molde a fixar com precisão quais são os danos materiais resultantes, como no caso em exame, do falecimento prematuro do pai de menor que, na época do acidente, sequer havia nascido. A maioria civil aos 18 anos, prevista no artigo 5º do Código Civil, não guarda relação alguma com a matéria em debate, pois ela apenas permite o exercício pessoal, sem assistência, de atos da vida civil, o que, por óbvio, não afasta obrigatoriamente a manutenção da relação de dependência entre ascendentes e descendentes.

Nesse contexto, a jurisprudência tem se orientado no sentido de observar, como parâmetro para a fixação do pensionamento dos filhos, o que hodiernamente ocorre em nossa sociedade, estando correta a sentença ao presumir que a relação de dependência entre a autora Y. o *de cujus* duraria até o momento em que ela complete 24 anos de idade, época essa em que, mais provavelmente, após o término de sua educação formal (nível universitário), a pessoa reúne maiores condições de prover o seu próprio sustento. Nesse sentido, cito a doutrina de Sebastião Geraldo de Oliveira, *in verbis*:

" Como já enfatizado no item anterior, o pensionamento não tem conotação de direito hereditário, mas de reparação dos prejuízos de modo que aquele núcleo familiar possa manter o mesmo padrão de vida que era assegurado, até então, pelos rendimentos da vítima.

O limite temporal para encerrar o direito dos filhos à pensão, atualmente considerado pela jurisprudência em 25 anos, leva em conta aquilo que ordinariamente acontece. Nessa idade, normalmente, o filho já completou sua formação escolar ou universitária e já dispõe de recursos para adquirir sua independência financeira ou mesmo contrair matrimônio. Ademais, é cabível a presunção do dever ético de que toda pessoa adulta, não sendo inválida, deve prover às suas próprias necessidades. A jurisprudência dos tribunais, especialmente do STJ, está sedimentada nesse sentido:

'Responsabilidade civil. Morte da genitora. Filhos. Termo final da pensão por danos materiais. Vinte e quatro anos. O termo final da pensão devida aos filhos por danos materiais advindos de morte do genitor deve ser a data em que aqueles

venham a completar 24 anos'. STJ. 3ª Turma. REsp. 419.059, Rel.: Ministra Nancy Andrighi, julgado em 19 out.2004.

'Responsabilidade civil do estado – Danos morais e materiais – Indenização. A jurisprudência do STJ sedimentou-se no sentido de fixar a indenização por perda do pai ou progenitor, com pensão ao filho menor até os 24 (vinte e quatro) anos de idade (integralmente considerados), ou seja, até a data de aniversário dos 25 anos'. STJ. 2ª Turma. REsp. 592671/PA, Rel.: Ministra Eliana Calmon, julgado em 6.abr.2004.

'Responsabilidade civil. Pensionamento aos filhos. Limite de idade. Em casos que tais, o pagamento da pensão será devido aos filhos menores até o limite de vinte e cinco anos de idade, quando, presumivelmente, os beneficiários terão concluído sua formação, inclusive em nível universitário, não mais se justificando o vínculo de dependência'. STJ. 3ª Turma. REsp. 402.443, Rel.: Ministro Castro Filho, julgado em 02 out. 2003 " (*in* 'Indenizações por acidente do trabalho ou doença ocupacional' – Editora LTr – 1ª Edição – dezembro/2005 – fl. 201).

Por conseguinte, deveria ser mantida a decisão recorrida no tópico em que limitou o pagamento de pensão mensal até o momento em que a autora Y. complete 24 anos de idade, porquanto esse critério atende a critérios de razoabilidade e está de acordo com a jurisprudência dominante acerca da matéria. No entanto, em sua contestação, na fl. 40, a primeira reclamada admite que o pensionamento seria devido até a autora completar 25 anos de idade, razão pela qual fixo nessa idade o termo final da indenização mensal, o que encontra guarida, também, na doutrina supracitada.

Por tais fundamentos, dou provimento parcial ao recurso da reclamante Y., para fixar em **0,71 salário mínimo o pensionamento mensal** deferido na origem e para **alterar o limite final da indenização para a data em que ela completar 25 anos de idade**.

Recursos dos reclamantes e dos reclamados (matéria comum)

Danos morais. Valor arbitrado.

A parte ré foi condenada em sentença a pagar à autora Y. indenização por dano moral no valor de R\$ 40.000,00, decorrente do acidente de trabalho que vitimou seu pai, bem como indenização fixada em R\$ 40.000,00 aos pais do *de cujus*, considerando a divisão de responsabilidades, pela culpa concorrente reconhecida naquela decisão, à razão de 80% para a empregadora. Assim, o montante indenizatório originariamente definido em R\$ 100.000,00 foi reduzido para R\$ 80.000,00. Irresignados com essa decisão, os reclamados buscam reduzir o valor da indenização, afirmando que se mostra excessiva a condenação imposta na origem, considerando a culpa concorrente da vítima. A primeira reclamada alega, ainda, que o autor L. C. M., pai do *de cujus*, não compareceu à audiência de prosseguimento, motivo pelo qual não poderia a ele ser deferida a indenização. Os reclamantes, por sua vez, alegam em seu apelo ter sido ínfimo o valor fixado na origem para a compensação da perda do filho e pai. Citam jurisprudência, preconizando a majoração do *quantum* indenizatório para, no mínimo, R\$ 120.000,00 para cada um dos autores. Sustentam que a empresa-ré é de porte considerável e que o Município-réu também tem receita anual considerável. Afirmam que o valor fixado na sentença não servirá de sanção pelo ato danoso.

Analiso.

Wilson de Melo da Silva, em sua obra 'O Dano Moral', define-o como sendo " *lesões sofridas pelo sujeito físico ou pessoa natural de direito e sem patrimônio ideal, entendendo-se, por patrimônio ideal, em contraposição ao material, o conjunto de tudo aquilo que não seja suscetível de valor econômico*". Orlando Gomes, a seu turno, define-o mais amplamente como " *a lesão a direito personalíssimo produzida ilicitamente por outrem* " (*in* 'Obrigações', Editora Forense, 4ª edição, Rio de Janeiro, 1976). Em obra específica sobre o tema, Valdir Florindo conceitua o dano moral como " *aquele decorrente de lesão à honra, à dor-sentimento ou física, aquele que afeta a paz interior do ser humano, enfim, ofensa que cause mal, com fortes abalos na personalidade do*

indivíduo" (*in* 'Dano Moral e o Direito do Trabalho', Editora LTr, 2ª edição, São Paulo, 1996, p. 34). Resguardadas as peculiaridades, todas as definições encontram em comum a idéia de que o dano moral se caracteriza no abalo ao sentimento pessoal da vítima, sua personalidade, honra e intimidade. Logo, a indenização decorrente desse prejuízo, que possui natureza predominantemente ressarcitória, não pode servir como artifício para alçar o autor, em nome de sua dor, à situação econômica privilegiada em relação àquela preexistente ao ato ilícito do ofensor. O valor da indenização deve ser suficiente para permitir que o ofendido possa amenizar sua dor e para que se habilite a enfrentar com dignidade o seu convívio sócio-familiar, jamais servindo como meio de obtenção de enriquecimento sem causa.

Diante das graves repercussões do acidente do trabalho em exame, que **retirou do convívio dos pais um filho de vinte anos** à época – em decorrência da eletrocussão na betoneira da obra, originada por uma ligação improvisada pelos demandados, nos moldes de um "gato" (ligação clandestina) – e **deixou sem pai a jovem autora Y. , nascida em 11.02.2008, após a morte do trabalhador, ocorrida em 28.09.2007**, deve ser majorado o valor fixado para a indenização por danos morais.

O ato culposo praticado pela empregadora do *de cujus* provocou a **ruptura de vínculos fortes de amor e de afeição no núcleo familiar mais íntimo do trabalhador acidentado**. No caso dos pais, a morte de um filho causa a diminuição da energia de vida de cada um deles, ainda mais por não ser a ordem natural da perda dos entes familiares. É como se a alegria de viver – *joie de vivre*, como denominam os franceses – sofresse uma amputação. No tocante à filha, que ainda estava em formação no ventre materno no momento do acidente fatal, foi-lhe causada talvez a pior perda que um indivíduo pode sofrer. Foi retirada da jovem autora a possibilidade de conhecer seu pai e com ele conviver.

Por oportuno, transcrevo a seguinte lição de Sebastião Geraldo de Oliveira, acerca da matéria:

*"O acidente do trabalho fatal repercute intensamente no núcleo familiar do falecido, mas projeta seus reflexos dolorosos a todos que de alguma forma estavam a ele vinculados afetivamente. **O passamento repentino do trabalhador que saiu de casa para ganhar a vida, mas paradoxalmente a perde, causa 'um profundo sentimento de dor, de pesar, de frustração, de ausência, de saudade, de desestímulo, de irresignação'** (Yussef Said Cahali). Como observa Sérgio Severo, 'se a morte de alguém não aniquila o espírito das pessoas que lhe querem, com certeza amputa-lhes uma importante parte do seu patrimônio afetivo'."* (*in* **Indenizações por acidente do trabalho ou doença ocupacional** – Editora LTr – 2ª Edição – abril/2006 – p. 251 – grifei).

Nesse contexto, trago à colação os seguintes arestos, que retratam a jurisprudência sedimentada no Superior Tribunal de Justiça quanto ao arbitramento da indenização por danos morais:

*"RESPONSABILIDADE CIVIL. Dano moral. Morte de esposa e mãe. Deferimento de indenização equivalente a **500 salários-mínimos**, a ser repartida igualmente entre os beneficiários. Recurso conhecido em parte pela divergência e provido parcialmente"* (REsp 163.484/RJ, Rel. Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, QUARTA TURMA, julgado em 20.08.1998, DJ 13.10.1998 p. 125 – grifei);

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. ACIDENTE AÉREO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA E SUBJETIVA DA EMPRESA TRANSPORTADORA. PEDIDOS COMPREENDIDOS NA EXORDIAL. FALECIMENTO DE ESPOSA E FILHO MENOR. VÍTIMA QUE EXERCIA ATIVIDADE REMUNERADA. PENSÃO DEVIDA. PROMOÇÕES. EVENTUALIDADE DO FATOS. NÃO INCLUSÃO. DEDUÇÃO DE VALORES PAGOS PELA PREVIDÊNCIA PÚBLICA E PRIVADA. DANO MORAL E MATERIAL. JUROS MORATÓRIOS. SÚMULAS NS. 341-STF E 54-STJ. LEI N. 7.565/86 (CBA). I. Acidente decorrente de colisão de avião comercial no solo, atingindo fatalmente mulher e filho

*menor, que trafegavam em automóvel na via pública adjacente ao aeroporto. (...) VIII. Dano moral devido como compensação pela dor da perda e ausência suportadas pelos autores, no equivalente a **500 (quinhentos) salários mínimos** por cada uma das vítimas, a serem repartidos equitativamente, consideradas as circunstâncias dos autos” (REsp 41.614/SP, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 21.10.1999, DJ 11.12.2000 p. 205 – grifei);*

*“ADMINISTRATIVO – RESPONSABILIDADE CIVIL – SEQÜELAS DEFINITIVAS INCAPACITANTES DE RECÉM-NASCIDO – DANO MORAL – VALOR DA INDENIZAÇÃO. 1. O valor do dano moral tem sido enfrentado no STJ com o escopo de atender a sua dupla função: reparar o dano buscando minimizar a dor da vítima e punir o ofensor, para que não volte a reincidir. 2. Posição jurisprudencial que contorna o óbice da Súmula 7/STJ, pela valoração jurídica da prova. 3. Fixação de valor que não observa regra fixa, oscilando de acordo com os contornos fáticos e circunstanciais. 4. A morte do filho no parto, por negligência médica, embora ocasione dor indescritível aos genitores, é evidentemente menor do que o sofrimento diário dos pais que terão de cuidar sempre do filho inválido, portador de deficiência mental irreversível. 5. Mantido o acórdão que fixou o valor do dano moral em **500 (quinhentos) salários-mínimos**, diante das circunstâncias fáticas da demanda. 6. Recurso especial improvido” (REsp 734.303/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 07.06.2005, DJ 15.08.2005 p. 290 – grifei).*

Como se vê, embora o dano moral decorrente da morte de um filho ou de um pai seja incomensurável, o parâmetro utilizado pelo STJ em casos análogos é de 500 salários mínimos. Assim, considerando que ao Superior Tribunal de Justiça cabe, tão somente, a uniformização da jurisprudência infraconstitucional, o deslocamento de competência para o julgamento das ações indenizatórias decorrentes de acidente do trabalho para a Justiça do Trabalho – cujo papel primordial é assegurar a dignidade humana do trabalhador – não pode causar uma diminuição naqueles patamares indenizatórios já alcançados na Justiça Comum. Admitir tal situação, no âmbito da jurisprudência laboral, seria violar inclusive o princípio da vedação ao retrocesso social, estampado no *caput* do artigo 7º da Constituição Federal. É o que aponta a doutrina especializada em direitos humanos como “efeito *cliquet*” (Canotilho), tomando por empréstimo expressão francesa utilizada pelos alpinistas em que, alcançado determinado ponto, só é permitido ao praticante subir, não podendo retroceder em seu trajeto.

No âmbito deste Tribunal do Trabalho da 4ª Região, o parâmetro delineado pelo STJ vem sendo acolhido, como se sê no seguinte julgado, em que a sentença, proveniente da 1ª Vara do Trabalho de Gramado, fixou em 1.000 salários mínimos a indenização por danos morais a uma mãe que perdeu o filho em acidente do trabalho (o valor usual de 500 salários mínimos foi duplicado devido às particularidades daquele caso concreto, em que após a morte do jovem de 18 anos seu corpo foi escondido por motivos políticos da empregadora, localizada em Jaquirana):

“ACIDENTE DE TRABALHO. *É da reclamada a culpa pelo acidente sofrido com o caminhão da empresa que perdeu os freios, máxime quando tinha carga e passageiros em excesso e era dirigido por empregado sem habilitação. Devida a indenização pelos danos morais sofridos pela mãe do empregado, bem como pensionamento por alguns anos, porquanto o filho era parcialmente responsável pelo sustento de sua progenitora.*

VALOR DA INDENIZAÇÃO. *Demonstrado o total descaso do empregador, cuja atividade representa risco em grau 4, com a integridade física e mental de seus empregados, na medida em que não havia utilização de equipamentos de proteção, tampouco CIPA, PPRA e PCMSO. Assim, e considerada a boa capacidade financeira da empresa, **mantém-se o valor de R\$ 380.000,00 arbitrados na origem a título de danos morais**, suficiente a atender ao caráter pedagógico da indenização”.*

(Processo nº 00257-2006-351-04-00-0 RO, Rel. Desª Dionéia Amaral Silveira, 7ª Turma, dec. unânime, julgado em 24.10.2007, DJE 31.10.2007 – grifei).

Feitas tais considerações, verifico que a empresa-ré tem aporte econômico para suportar uma majoração no valor indenizatório, uma vez que a prova oral noticia que a empreiteira presta serviços de construção civil para o Município-réu há mais de quinze anos (depoimento da testemunha trazida pela parte demandada, fl. 110). Além disso, existe a responsabilidade subsidiária atribuída ao Município-réu, que contribuiu ativamente para a ocorrência do sinistro e, na condição de ente público, deverá, eventualmente, suportar o insucesso da execução promovida contra a primeira reclamada. Atende-se, assim, ao **caráter pedagógico** que a condenação deve surtir nos réus.

Registro, por derradeiro, que o fato de o autor L.C.M. não ter comparecido na audiência de prosseguimento (ata das fls. 109/111) não lhe retira o direito à indenização por danos morais. A ausência da parte na audiência poderia, no máximo, gerar a aplicação da confissão ficta quanto à matéria fática, o que *in casu* não operaria nenhum efeito prático, pois o autor L. C. é apenas sucessor do trabalhador falecido no acidente do trabalho objeto da controvérsia.

Desse modo, dou provimento ao recurso dos reclamantes, para aumentar o montante indenizatório de R\$ 100.000,00, fixado na origem (sem a divisão de responsabilidades), para o valor equivalente a 500 salários mínimos (R\$ 232.500,00), dividido em 300 salários mínimos para a autora Y. L. (R\$ 139.500,00) e 200 salários mínimos para os autores L.C.M. e L.D. da S.(R\$ 93.000,00). É mantida a determinação imposta à parte demandada de depósito da indenização por danos morais devida à autora Y. em conta poupança, ficando disponível apenas quando ela completar 18 anos de idade.

[...]

1.4. 1. Acordo em processo anterior. Coisa julgada. Inexistência. Ausência de identidade de pedidos. 2. Aposentadoria por invalidez. Suspensão do contrato de trabalho. Obrigação de manutenção pelo empregador do plano de saúde do empregado. Art. 457 da CLT.

(6ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Rosane Serafini Casa Nova. Processo n. 00280-2008-028-04-00-5 RO. Publicação em 4-12-09)

EMENTA: COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. Não há falar em coisa julgada no caso dos autos, haja vista a ausência de identidade de pedidos entre a presente ação e aquela ajuizada anteriormente e, ainda, por não ter abrangido no acordo homologado naquela ação, o fato novo alegado na presente ação. Apelo desprovido.

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DIREITO AO RESTABELECIMENTO DO PLANO DE SAÚDE. A suspensão do contrato de trabalho impõe ao empregador a obrigação de manter o plano de saúde do empregado aposentado por invalidez. Inteligência do art. 457 da CLT. Recurso desprovido.

TUTELA ANTECIPADA. Presentes os pressupostos do artigo 273, *caput* e incisos I e II, do Código de Processo Civil, e em se tratando o objeto da demanda de obrigação de fazer, tem-se por autorizada a antecipação da tutela. Sentença confirmada no aspecto.

[...]

ISTO POSTO:

1. COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA.

Sustenta a reclamada a ocorrência de coisa julgada no que tange ao objeto da presente ação, porquanto no processo nº 00858-2005-010-04-00-2 foi homologado acordo entre as partes no qual

dispuseram que a reclamante continuaria com o plano de saúde, sob o regime de co-participação, enquanto durasse o auxílio-doença. Diz que a manutenção da reclamante no plano de saúde foi cancelada, em razão de não ter ela cumprido com a sua parte na forma como acordado.

Os pressupostos para verificação da coisa julgada estão presentes no artigo 301, parágrafos 1º e 2º, do CPC, consistentes na reprodução de ação anteriormente ajuizada, consideradas idênticas quando tiverem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido, o que não se verifica neste caso.

No caso, não obstante haja identidade de partes e de pedido, não há identidade de causa de pedir, visto que no processo ajuizado sob o nº 00858-2005-010-04-00-2, o pedido de restabelecimento do plano de benefícios é decorrente da concessão do auxílio-doença, pelo que se depreende dos próprios termos do acordo homologado, enquanto que no presente processo o pedido é de restabelecimento do plano de saúde UNIMED EMPRESARIAL decorrente da concessão de aposentadoria por invalidez à reclamante.

O objeto da presente ação é exatamente a existência de fato novo, a aposentadoria por invalidez da reclamante concedida em 26.01.2007 (fl. 19), ocorrido em data posterior ao da homologação do acordo (novembro/05 – fl. 18).

Sinale-se que consta na cláusula 5 (fl. 17) do acordo homologado que *Os transatores expressam que o presente ajuste não tem alcance mais abrangente do que este explicitamente definido. Igualmente expressam que a hipótese de encerramento do benefício previdenciário da espécie auxílio-doença – quer para o retorno do trabalho, quer para eventual conversão em aposentadoria por invalidez, quer por qualquer outra circunstância – fará com que o agir das partes ocorra nos termos da lei, conforme suas interpretações, ou seja, a reclamante poderá renovar pedidos constantes nesta ação sobre período que não esteja aqui abrangido, se assim entender.*

Portanto, não havendo identidade na causa de pedir e, ainda, considerando que consta expressamente no acordo homologado que ele somente abrange o que foi expressamente definido, ou seja, a concessão do plano de saúde, em regime de co-participação, enquanto perdurasse o gozo do auxílio-doença, não há falar em coisa julgada.

Refira-se, por oportuno, que o cancelamento do plano de saúde durante o período em que autora estava em auxílio-doença, por força de decisão proferida no processo anterior, não impede o seu restabelecimento, diante da nova realidade fática apresentada nos presentes autos.

Provimento negado.

2. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DIREITO AO RESTABELECIMENTO DO PLANO DE SAÚDE.

A reclamada investe contra a sentença que determina o restabelecimento do plano de saúde à reclamante, vez que a esta restou concedida a aposentadoria por invalidez. Não prospera o recurso.

Resta incontroverso nos autos, bem como comprovado pelo documento juntado à fl. 19, que foi concedida à reclamante, em 26.01.07, aposentadoria por invalidez previdenciária. A conversão do benefício auxílio-doença acidentário em aposentadoria por invalidez impõe o reconhecimento da manutenção do contrato de trabalho, como preceitua o art. 475 da CLT, razão pela qual as cláusulas contratuais continuam impondo direitos e obrigações às partes, desde que não sejam incompatíveis com a suspensão do contrato. Assim, incabível a supressão de qualquer direito do empregado, à exceção daqueles cujo exercício fique prejudicado em razão da suspensão, o que não é o caso do plano de saúde, vez que este decorre do próprio contrato ajustado entre os litigantes, e não da prestação de serviços.

No mesmo sentido já decidiu esta Turma Julgadora:

RESTABELECIMENTO DO PLANO DE SAÚDE. CONTRATO DE TRABALHO SUSPENSO. *A aposentadoria por invalidez suspende o contrato de trabalho e como tal permanecem íntegros os benefícios que o empregado recebia. O plano de saúde médico deve ser mantido nas mesmas condições de quando em atividade o*

empregado. Recurso da reclamada que se nega provimento no item. (processo n.º 00572-2005-001-04-00-6RO, acórdão publicado em 14.05.07, Juiz-Relator João Alfredo Borges Antunes de Miranda)

PLANO DE SAÚDE. MANUTENÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. *Como o direito de acesso ao plano de saúde não decorre da prestação do trabalho, mas sim do vínculo de emprego, este deve ser mantido nos casos de aposentadoria por invalidez. Recurso provido, com antecipação de tutela. (processo n.º 00077-2006-731-04-00-7RO, acórdão publicado em 15.06.07, Juíza-Relatora Ana Rosa Pereira Zago Sagrilo).*

Transcreve-se, ainda, ementa do acórdão TST-RR2818/2003-037-12-00, publicado no DJ em 29/09/2006, de lavra da eminente Ministra Rosa Maria Weber Candiota da Rosa, de seguinte teor: " SUSPENSÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA RENAL CRÔNICA. MANUTENÇÃO DO PLANO DE SAÚDE. Nos termos do art.475 da CLT, a aposentadoria por invalidez opera a suspensão do contrato de trabalho. Suspenso o ajuste, paralisam-se apenas os efeitos principais do vínculo, quais sejam, a prestação de trabalho, o pagamento de salários e a contagem do tempo de serviço. Todavia, as cláusulas contratuais compatíveis com a suspensão continuam impondo direitos e obrigações às partes, porquanto subsiste intacto o vínculo de emprego. Considerando que o direito ao acesso ao plano de saúde, tal como usufruído antes da aposentadoria por invalidez, não decorre da prestação de serviços, mas diretamente do contrato de emprego - resguardado durante a percepção do benefício previdenciário -, não há motivo para sua cassação. Recurso de revista conhecido e provido."

Inaplicável no presente caso o disposto nos artigos 30 e 31 da Lei nº 9.656/98, já que não houve rescisão do contrato de trabalho da autora sem justa causa ou por aposentadoria, mas sim a sua suspensão decorrente da concessão de aposentadoria por invalidez, devido a incapacidade da autora para trabalhar.

Nesse contexto, não há falar em limitação da concessão do benefício ao período de cinco anos na forma como pretendido pela reclamada, restando incensurável a sentença ao determinar o restabelecimento do plano de saúde.

Apelo desprovido.

3. TUTELA ANTECIPADA.

Razão não assiste à recorrente ao se insurgir com o deferimento da antecipação da tutela postulada na inicial, a qual determinou o restabelecimento do plano de saúde no prazo de dez dias contados da sua notificação.

No tocante à tutela antecipada requerida, o artigo 273, *caput* e incisos I e II, do Código de Processo Civil, autoriza a antecipação, total ou parcial, dos efeitos da tutela pretendida na ação de conhecimento para uma fase anterior à prestação final da jurisdição, desde que haja: a) prova inequívoca que convença da verossimilhança da alegação; b) fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; c) abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu; d) certeza da reversibilidade do provimento que foi antecipado.

Pela análise do caso *sub judice*, entende-se estarem presentes os pressupostos legais exigidos para a antecipação da tutela postulada pela reclamante. Veja-se que é incontroversa a aposentadoria por invalidez, estando o contrato de trabalho da reclamante suspenso, e cessado a manutenção do plano de saúde, restando preenchido, portanto, o requisito da verossimilhança, havendo, por outro lado, fundado receio de dano de difícil reparação, por se tratar de busca de meios para tratamento de saúde (plano de saúde), requisitos estes que preenchem as hipóteses contidas no artigo 273 do CPC para o acolhimento da tutela antecipada, na forma procedida na origem.

Nada a reparar no item.

[...]

1.5. Danos material e moral. Bancária. Doença ocupacional. Nexo causal configurado. Responsabilidade civil objetiva e subjetiva. Natureza da atividade. Ausência de medidas de proteção e segurança por parte do empregador. Negligência. Indenizações devidas.

(6ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Maria Cristina Schaan Ferreira. Processo n. 00080-2007-030-04-00-8 RO. Publicação em 4-12-09)

EMENTA: DANOS FÍSICOS E MORAIS. DOENÇA OCUPACIONAL. RESPONSABILIDADE DO EMPREGADOR. A existência de nexos causal entre as patologias apresentadas e o contrato de trabalho implica a responsabilidade civil do empregador, que é objetiva em face da natureza das atividades realizadas pela empregada, nos termos do artigo 927 do Código Civil, e subjetiva, diante da inobservância das normas de segurança e medicina do trabalho

[...]

ISTO POSTO:

1. DOENÇA OCUPACIONAL. RESPONSABILIDADE DO EMPREGADOR.

O juízo de origem, com amparo no laudo médico, concluiu pela ausência de nexos causal entre as atividades desenvolvidas e as moléstias alegadas pela autora e, em razão disso, pela inexistência de responsabilidade a ser atribuída ao empregador. Entendeu-se que a autora não apresentou prova hábil a infirmar as conclusões periciais, as quais são conclusivas quanto à não apresentação pela autora de qualquer sequela de origem laboral. Por conseguinte, a ação foi julgada improcedente.

A autora entende que a sentença não considerou informações valiosas presentes nos documentos acostados, atentando unicamente para o laudo pericial, que foi integralmente impugnado, pois, além de temerário, não foi conclusivo. Reafirma que contraiu doença profissional (ocupacional) LER, reconhecida como tendinite, no membro superior direito, em decorrência das atividades repetitivas que exercia como caixa durante vinte anos no estabelecimento bancário, conforme demonstrado nos documentos das fls. 88 e 10-113.

Tenta desqualificar o laudo pericial, por não ter sido conclusivo, e aponta para a suspeição do laudo do INSS, atribuição que não competia ao perito. Faz referência à argumentação do perito, no sentido de que o laudo do INSS foi influenciado pela conclusão de incapacidade em laudo de médico indicado pelo sindicato e pelo fato de autora possuir litígio trabalhista com o réu, do que resultam componentes psicossociais bem gritantes. Entende que o perito extrapolou a sua alçada, porque o motivo da despedida da autora não é a questão do pleito e o perito não deve manifestar parecer ou julgamento sobre documento idôneo formatado pelo perito do INSS. Aduz que o perito imputa procedimentos viciados, dando a entender que houve favorecimento à empregada, afrontando, com isso, a imparcialidade e veracidade de documentos públicos, como o laudo do INSS oportunamente acostado. Salaria que as dores fortes que sentia persistem até hoje, está totalmente incapacitada para laborar na atividade para qual estava habilitada, de caixa e digitadora, entretanto precisa prover o sustento próprio e de sua família. Pretende a desconstituição da sentença, com o retorno dos autos à origem para realização de uma nova perícia ou, alternativamente, reconhecer a legitimidade e idoneidade do laudo médico fornecido pelo INSS, julgando-se procedentes os pedidos formulados na inicial.

À análise.

1.1. CARACTERIZAÇÃO DA DOENÇA OCUPACIONAL. O contrato de trabalho entre as partes teve vigência no período de 03.02.1986 a 05.01.2006. A autora esteve formalmente enquadrada como escrituraria (v. ficha de registro, fl. 106). A autora na petição inicial diz que sempre trabalhou como caixa, ao passo que o réu em sua defesa refere apenas o exercício a função de escrituraria. Por sua vez, no laudo pericial, elaborado a partir de informações prestadas pela autora, constou o desempenho das funções de caixa apenas nos últimos cinco anos do contrato de

trabalho. Essa informação não foi impugnada pelas partes em suas manifestações sobre o laudo e, portanto, deve ser considerada na apreciação da matéria em discussão.

O laudo médico pericial (fls. 561-82) concluiu que:

No presente apesar da queixa clínica da dor não há impedimento para o trabalho, apta. Estava trabalhando com vendas. Não está fazendo tratamento.

Os quadros da autora envolvem as seguintes situações clínicas:

Cervicalgia.

Epicondilite.

Tenossinovite.

STC.

Dor crônica tipo fibromialgia, dor miofascial.

Não havia incapacidade na época da demissão. O exame registrado no laudo do perito do INSS não [a] aponta alterações locais, atrofia ou outro achado, faz referência as queixas clínicas e se baseia no laudo do médico indicado pelo sindicato. Aponta incapacidade e avalia uma pessoa com sério litígio trabalhista tendo sido demitida por justa causa, o que aparentemente está "sob judice" em vista dos documentos apensados. Este exame é feito bem depois da demissão com varias questões de cunho pessoal já evoluindo e assim com componentes psicossociais bem gritantes.

A autora não está fazendo tratamento e não usa medicação. Assim, conforme o artigo 20 da lei 8213/91, não cabe enquadramento em doença ocupacional, não havendo incapacidade.

Merece menção o fato de ter sido expedida CAT pelo empregador em 12.02.1998 (fl. 117), constando como descrição *dores crônicas MSD, tendinite*. Por conta desta CAT, a autora afastou-se por cinco dias do serviço. Em seu depoimento pessoal, a autora refere que ao longo dos anos sempre sentiu dores na realização de suas atividades, tendo se submetido a vários tratamentos fisioterápicos (fl. 522).

Após a dispensa com justa causa da autora em 05.01.2006, foi expedida nova CAT, em 02.03.2006, desta vez pelo sindicato profissional, na qual constou como descrição da doença dor + déficit funcional em membros superiores + coluna cervical, e como diagnóstico provável epicondilite lateral e cervicalgia (fl. 49).

O laudo médico pericial do INSS (fl. 58), datado de 29.06.2006, apresentou o diagnóstico de sinovite e tenossinovite (CID M65) e concluiu pela incapacidade laborativa (artigo 71 Dec. 3048/99). Em tal documento, constou o início da doença em 06.01.2006, o início da incapacidade em 08.03.2006 e a cessação do benefício em 15.08.2006.

Embora não se concorde com as conclusões do perito do juízo, não é caso de retorno dos autos à origem para realização de nova perícia, uma vez que o conjunto probatório é suficiente para o deslinde da questão controvertida.

A toda evidência, as dores referidas pela autora e que geraram o quadro clínico referido no laudo pericial possuem relação direta com o contrato de trabalho .

A existência do dano é notória, pois o laudo médico refere o quadro clínico de cervicalgia, epicondilite, tenossinovite, STC (síndrome do túnel do carpo), dor crônica tipo fibromialgia e dor miofascial e, ainda, reconhece que a autora não está apta para o exercício da função de caixa, considerando todo o seu histórico (quesito 6, fl. 604).

Como sabidamente acontece com os empregados bancários, ainda mais com os operadores de caixa, as tarefas de digitação, com movimentos repetitivos, absorve praticamente a totalidade da jornada de trabalho. As lesões de articulações e tendões resultantes dessa prática laboral são bem conhecidas e atingem uma ampla gama de trabalhadores, mormente quando extrapolados os

limites legais de horário e não concedidas as pausas intervalares pelo empregador, como aconteceu no presente caso.

Além disso, as sinovites e tenossinovites são listadas no item VII do quadro de doenças do sistema osteomuscular e do tecido conjuntivo, relacionadas com o trabalho (grupo XIII da CID-10) do Anexo II do Decreto 6.042/07. Portanto, é presumível o nexos causal com as atividades profissionais.

Assim, evidencia-se que as enfermidades desenvolvidas pela autora possuem nexos de causalidade com as atividades praticadas, configurando-se doença do trabalho, na forma do inciso II do artigo 20 da Lei 8.213/91.

Embora não se cogite de perda total da capacidade para o trabalho, é certo que as lesões referidas no laudo médico resultaram redução importante da sua capacidade laborativa, o que não impede a caracterização do dano ou da doença ocupacional.

1.2. RESPONSABILIDADE DO EMPREGADOR. O dever de indenizar exige a reunião dos pressupostos do dano, da antijuridicidade e do nexos de causalidade, sendo o dano o principal pressuposto da responsabilidade civil. O artigo 186 do CC estabelece que *aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito*. O agente causador do dano fica obrigado a repará-lo, nos termos do artigo 927 do mesmo diploma legal.

No caso dos autos, a responsabilidade do réu é objetiva, pois a atividade da autora se encontra no ramo BANCOS COMERCIAIS (item 6421-2/00 do Regulamento da Previdência Social, atualizado pelo Decreto 6.042/07), cujo grau de risco de acidente do trabalho associado é 3%, o maior nível, ensejando, assim, o reconhecimento do risco da atividade.

Aplica-se, assim, o disposto no parágrafo único do artigo 927 do Código Civil, que prevê a obrigatoriedade de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos previstos em lei, ou quando a atividade desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de *outrem*, uma vez que, pela teoria do risco criado, toda a atividade desenvolvida pelo empregador que traga riscos para a os seus empregados, configura responsabilidade objetiva.

De qualquer sorte, a responsabilidade do empregador é também subjetiva. Não há elementos nos autos acerca do cumprimento de seus deveres de cuidado quanto às rotinas das atividades e no ambiente de trabalho, a fim de preservar a incolumidade física da trabalhadora. Esse dever é imposto ao empregador no artigo 157 da CLT, inciso I, *verbis*; *Cabe às empresas: I - Cumprir e fazer cumprir as normas de segurança e medicina do trabalho...*; bem como na Lei nº 8.213/91, artigo 19, § 1º: *a empresa é responsável pela adoção e uso das medidas coletivas e individuais de proteção e segurança da saúde do trabalhador*.

A única testemunha ouvida, arrolada pelo réu, revela que a autora cumpria em média uma hora extra diária (fl. 524). De outra parte, o réu não comprovou que concedesse à autora as pausas intervalares de dez minutos a cada noventa minutos de trabalho, nos termos do artigo 72 da CLT, tendo em vista a contínua atividade de digitação exercida pela autora. Essa circunstância demonstra claramente a ausência de cuidado do empregador para com a saúde da empregada, mormente considerando-se o seu histórico de tendinite, conforme CAT expedida em 1998 (fl. 117).

Fica claro, portanto, que o banco agiu com negligência, ao não providenciar o acompanhamento necessário das atividades da autora, de forma a reduzir riscos e evitar o surgimento de lesões por esforços excessivos, descumprindo, com isso, normas básicas de segurança do trabalho.

Por conseguinte, tem-se a presença dos três pressupostos necessários para a configuração da responsabilidade civil do empregador: a existência do dano; o nexos causal entre o dano e as atividades desempenhadas pela autora; e, ainda, as responsabilidades objetiva e subjetiva do empregador.

1.3. DANOS FÍSICOS. Conforme analisado acima, está evidenciada a redução da capacidade laborativa da autora, bem como o nexo causal entre as atividades desenvolvidas e a patologia apresentada.

Muito embora não se cogite de perda total da capacidade para o trabalho, é certo que as lesões resultaram em redução da capacidade laborativa da autora, o que não impede a caracterização do dano ou de doença ocupacional.

Assim, com força no artigo 950, *caput* e parágrafo único, do CC, faz jus a autora ao pagamento de indenização por danos físicos ou materiais, fixada em R\$ 30.000,00, considerando-se a gravidade das lesões e a remuneração ultimamente auferida pela autora (R\$ 3.000,00, segundo informação da petição inicial, não impugnada na defesa).

Dá-se provimento ao recurso para condenar o réu ao pagamento de indenização por danos físicos, no importe de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais).

1.4. DANOS MORAIS. Na esteira do decidido nos subitens anteriores, foi comprovada a existência de dano, nexo causal entre a doença e o trabalho executado, assim como configurada a responsabilidade do empregador.

É certo que o dano ocorrido, por si só, abalou o sentimento de autoestima da autora. A diminuição da capacidade física, seguramente, gera instabilidade emocional na pessoa que tem subtraída qualidade que lhe é própria, constitutiva de sua integridade.

O dano moral no presente caso independe de qualquer prova, pois é *in re ipsa*, ou seja, uma vez configurado o prejuízo e o nexo de causalidade com as atividades desempenhadas, torna-se desnecessária a demonstração do efetivo abalo moral, que é presumível.

Considerando-se que o valor da indenização deve levar em conta a extensão do dano e também a capacidade do agente causador, para que o valor fixado não se torne irrelevante a este e acabe por não desestimular práticas semelhantes, a indenização compensatória fixada na origem, no valor de R\$ 30.000,00, atende satisfatoriamente aos objetivos compensatório (à empregada) e punitivo (ao empregador) de que se revestem as indenizações de tal jaez.

Dá-se provimento parcial ao recurso para condenar o réu ao pagamento de indenização por danos físicos, no importe de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais).

[...]

1.6. Despedida arbitrária. Dependente químico. Discriminação. Ausência de comprovação. Indenização por danos morais indevida.

(2ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Ricardo Martins Costa - Convocado. Processo n. 01241-2008-027-04-00-9 RO. Publicação em 22-1-10.)

EMENTA: ATO DISCRIMINATÓRIO. DESPEDIDA ARBITRÁRIA. A ausência de provas da despedida arbitrária em razão da dependência química do empregado, mormente quando constatado que a empresa manteve o contrato entre dois períodos de auxílio-doença, impede o deferimento do pedido de reintegração. **DANOS MORAIS. ATOS DISCRIMINATÓRIOS. COMPROVAÇÃO.** É necessária a comprovação dos atos discriminatórios para que se autorize indenização por danos morais, não decorrendo esta de meras alegações de restrições ao desempenho de horas extras e noturnas ou ao acesso a substâncias entorpecentes.

[...]

II- MÉRITO

Dependente químico. Discriminação. Despedida arbitrária. Ausência de comprovação.

A sentença recorrida indeferiu os pedidos de reintegração e condenação da reclamada ao pagamento de danos morais decorrentes de discriminação em razão das condições de saúde do

reclamante. Entendeu não comprovada a despedida arbitrária, tampouco a discriminação que ensejasse o pagamento da indenização pleiteada.

Recorre a parte autora, pugnando pela total reforma da sentença, com a procedência dos pedidos. Alega que era dependente químico, tendo recebido benefício por incapacidade do INSS. Aduz que, quando do retorno do auxílio-doença, teve seu turno de trabalho alterado, o que repercutiu em seus rendimentos, pois perdeu o adicional noturno. Sustenta também que teve limitada sua circulação pelas dependências do hospital e que, embora realizasse atividades no laboratório, suas atribuições eram exclusivamente administrativas, sem acesso a qualquer medicação ou substância psicotrópica. Argumenta também que a reclamada teria se utilizado de um momento de fraqueza do reclamante, quando este mencionou que precisava de dinheiro, concordando em demiti-lo sem justa causa.

Antes do mais, destaca-se que o pedido de reintegração não se fundamenta em estabilidade no emprego, até porque não se encontram presentes qualquer dos requisitos que a ensejam.

Embora a parte autora não esclareça, a petição inicial permite concluir que o pedido de reintegração estaria fundamentado em prática discriminatória consistente na despedida arbitrária.

Todavia, não há qualquer prova de que a despedida tenha ocorrido de maneira arbitrária; ao contrário, o próprio reclamante reconhece que a reclamada teria procedido a demissão sem justa causa a pedido seu, por estar passando por dificuldades financeiras.

Além disso, a afirmativa de que o recorrente não estaria em condições de gerir seus atos também não prospera, pois não firmou qualquer negócio jurídico passível de nulidade e a despedida foi procedida pelo empregador sem justa causa. Além disso, ainda que fosse a hipótese de se perquerir sobre a ocorrência de nulidade, por defeito em ato jurídico, esta deveria ser comprovada pela parte que a alega, o que também não ocorreu.

Como se vê, não há qualquer arbitrariedade em tal conduta, como bem salientou a sentença (fl. .151), *a reclamada foi, por bastante tempo, sensível à situação do autor, na medida em que, depois de dois períodos de afastamento para gozo de benefício previdenciário (6/12/2006 a 31/5/2007 e 22/6/2007 a 13//2007), não exerceu sua prerrogativa de extinguir o contrato do trabalho de maneira unilateral.*

No mesmo sentido a pretensão recursal quanto ao pedido de danos morais decorrentes de atos discriminatórios, pois não restou constatada qualquer atitude discriminatória partida do empregador consistente em limitação de acesso ao local de trabalho fora das jornadas. Ainda que houvesse tal limitação, esta decorreria do poder diretivo do empregador, devendo-se comprovar a real discriminação.

Quanto ao fato envolvendo impedimento do recorrente ao acesso à substâncias químicas entorpecentes, longe de configurar ato discriminatório, consubstancia um dever do empregador de proteção tanto do empregado dependente quanto dos demais colegas de trabalho.

Houvesse algum constrangimento ocasionado nas rotinas diárias de trabalho, caberia ao reclamante comprová-lo, o que não fez. Na fl. 147, constata-se que o próprio autor dispensou a realização de provas.

Por todas essas razões, não há qualquer motivo que leve à reforma da sentença, devendo ser negado provimento ao recurso ordinário do reclamante.

[...]

1.7. Garantia de emprego. Gravidez. Concepção no período de aviso prévio. Extensão dos efeitos do contrato de trabalho para todos os fins legais. Art. 487, § 1º, da CLT. Art. 10, II, b, do ADCT da CF/88.

(6ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Beatriz Renck. Processo n. 00088-2009-403-04-00-6 RO. Publicação em 4-12-09)

EMENTA: GARANTIA DE EMPREGO. EMPREGADA GRÁVIDA. Comprovada a gravidez no curso do contrato de trabalho, tem direito a empregada à garantia de emprego prevista no artigo 10, II, b, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição Federal.

ISTO POSTO:

1. Estabilidade Provisória. Gravidez.

Não se conforma a autora com a decisão que não reconheceu a estabilidade provisória decorrente de gravidez. Alega que a concepção ocorreu durante o período relativo ao aviso prévio indenizado, o qual integraria o tempo de serviço para todos os efeitos legais. Postula, assim, a retificação das anotações em sua CTPS, a reintegração no emprego ou o pagamento de indenização compensatória, e o pagamento do adicional de periculosidade referente ao período estabilitário.

O artigo 10, II, "b" das Disposições Transitórias da Constituição Federal, garante o emprego à trabalhadora gestante, desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto. Por confirmação da gravidez, entende-se a certeza do fato objetivo da gravidez quando em curso o contrato de trabalho. A norma visa à proteção da maternidade e da criança e, por isso, não está condicionada à prova da ciência desse fato ao empregador. Trata-se de direito fundamental que visa proteger não só a gestante, mas direito de terceiro, no caso, o nascituro.

É fato incontroverso que a concepção ocorreu durante o período do aviso prévio indenizado. O entendimento exposto na sentença é de que, desse modo, não haveria falar em estabilidade, pois a rescisão estaria sujeita a termo.

Todavia, a projeção do período do aviso prévio indenizado estende os efeitos do contrato de trabalho para todos os fins legais, na forma do artigo 487, § 1º da CLT. Irrelevante a concepção ter ocorrido durante o período do aviso prévio, pois o contrato de trabalho ainda estava em vigor, e a estabilidade visa a proteger a criança. Diante disso, comprovado que a autora estava grávida quando de sua despedida, cabe concluir que ela estava ao abrigo da garantia de emprego constitucionalmente assegurada ao ser demitida.

Entretanto, tendo em vista que a concepção teria ocorrido em meados de junho de 2008, e presumindo-se uma gestação normal de cerca de nove meses, o período de garantia de emprego já encontrar-se-ia esgotado, descabendo, assim, determinar a reintegração no emprego, bem como a retificação das anotações na CTPS da demandante.

Dá-se provimento parcial, assim, ao recurso da autora, para acrescer à condenação o pagamento de salários, adicional de periculosidade, gratificações natalinas, férias com adicional de um terço e FGTS com a multa compensatória de 40%, relativamente ao período entre a despedida da autora até cinco meses após o parto.

[...]

1.8. Grupo econômico. Configuração. Ligação entre empresas do mesmo ramo de atuação. Sócia de uma empresa que atuou como preposta da outra. Ausência de provas de que tenha havido contratação como prestadora de serviços.

(6ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Emílio Papaléo Zin. Processo n. 00103-2005-003-04-00-0 AP. Publicação em 4-12-09)

EMENTA: GRUPO ECONÔMICO. LIGAÇÃO ENTRE EMPRESAS DO MESMO RAMO DE ATUAÇÃO. O fato de sócia de uma empresa ter atuado como preposta da devedora, atuando ambas no mesmo ramo, autoriza reconhecer a existência de grupo econômico.

[...]

◀ volta ao índice
▲ volta ao sumário

:: Ano VI | Número 91 | Fevereiro de 2010 ::

ISTO POSTO:

[...]

NO MÉRITO

Busca a agravante afastar a constrição sobre seu patrimônio. Afirma não ser parte na presente ação, sendo injusta a penhora realizada. Não haveria o grupo econômico reconhecido na instância de origem. O fato de o autor ter sido empregado da empresa reclamada, e também seu, foi indevidamente interpretado na instância de origem. Afirma tratar-se de pessoa jurídica totalmente distinta da empresa Rhotus Indústria Eletro Metalúrgica Ltda. O reconhecimento de grupo econômico não pode ser presumido, sendo necessário, para tanto, suporte fático-probatório. Alega que a Sra. Elisa Bernadete Verdejo Monteiro teria prestado atividades autônomas à Rhotus, abrindo, depois, seu próprio empreendimento. Sustenta que teria permanecido por um período prestando serviços autônomos à reclamada, o que teria gerado o equívoco do Juízo de origem. A anotação na CTPS do reclamante seria devido a engano da Sra. Elisa. Não haveria qualquer ingerência de uma empresa em outra, sem que se pudesse caracterizar a existência de grupo econômico. Invoca o disposto no art. 2º, § 2º, da CLT. Colaciona jurisprudência.

Não lhe assiste razão.

O exequente, após tentativas infrutíferas de localizar bens da reclamada, informou ao Juízo de origem a suposta existência de grupo econômico, já reconhecido nas sentenças proferidas nos processos nº 00606-2006-025-04-00-3 e 00742-2003-004-04-00-0 (fls. 128-30). Essas sentenças não foram mantidas, conforme cópias dos acórdãos juntadas pela agravante. Para que se reconheça a existência de grupo econômico, é necessário demonstrar o liame entre as empresas. Conforme os documentos das fls. 54 e 161-4, não há identidade de sócios das empresas.

Entretanto, a circunstância apontada pelo Julgador de origem, de ter a sócia da agravante atuado como preposta da reclamada principal, autoriza, por si só, o reconhecimento de grupo econômico. A agravante alega ter havido a prestação de serviços de sua sócia à empresa executada, sem qualquer prova nesse sentido. Consta, à fl. 17, credencial para que Elisa Bernadete Verdejo Monteiro atue como preposta da empresa Rhotus, em audiência realizada em 2005, época em que foi homologado acordo entre as partes. Em 31-08-07, a Sra. Elisa apresenta alteração no quadro social da agravante, sendo que já ali constava como sócia.

Ao alegar ter sido sua sócia contratada como prestadora de serviços pela empresa Rhotus, deveria a agravante munir o Juízo de prova nesse sentido. Não o fez, contudo. Diante disso, entende-se caracterizado o grupo econômico, devido à falta de clareza no papel representado pela sócia da atual executada junto à devedora principal.

Nada a reformar.

[...]

1.9. Justa causa. Desídia. Faltas ao trabalho. Não caracterização. Reversão para despedida sem justa causa. Empregada que morava em assentamento. Faltas ao serviço para garantir uma moradia digna. Penalidades que competem ao empregador que devem ser aplicadas de forma razoável e proporcional à falta praticada e ao dano causado.

(3ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Francisco Rossal de Araújo - Convocado. Processo n. 0078700-27.2009.5.04.0005 RO. Publicação em 18-1-10)

[...]

RAZÕES DE DECIDIR:

Justa causa. Desídia. Verbas Rescisórias.

A reclamada recorre contra a sentença proferida, no que diz respeito à anulação da demissão por justa causa e a conseqüente condenação ao pagamento das parcelas rescisórias. Menciona que a reclamante foi despedida por justa causa, pois cometeu desídia, na medida em que faltou ao trabalho diversas vezes, sem qualquer justificativa. Ressalta que não se pode transferir para a iniciativa privada as conseqüências dos problemas sociais enfrentados pelo povo brasileiro. Aduz que houve prejuízos sérios, pois remunerou uma trabalhadora sem que tenha havido a contraprestação devida. Cita jurisprudência para amparar sua tese.

A juíza explicou que o fato de a reclamante haver participado de um assentamento, retirando daí sua possibilidade de ter uma casa (morar com dignidade) não é irrelevante para a solução do presente litígio, uma vez que revela uma circunstância extrema a alegação de que a trabalhadora passou por dias tumultuados, nos quais teve de defender a terra com sua presença física. Referiu que a denúncia contratual por "desídia no desempenho das respectivas funções" (art. 482, "e" da CLT) não se encontra diretamente relacionada à freqüência do trabalhador. Relaciona-se, de imediato, à má execução das tarefas pelo empregado, mediante negligência que cause efetivo prejuízo ao empregador. Tal não é de se presumir, da simples ausência do empregado em determinadas ocasiões, ainda mais quando se trata de estabelecimento de grande proporção, com expressivo quadro de empregados, inclusive realizando a mesma função. Considerou que a atitude da ré é desproporcional, sobretudo porque não prova efetivo prejuízo decorrente das faltas havidas no curso do contrato.

Todo ato de responsabilidade do empregado, doloso ou culposo, que tenha natureza grave e que leve o empregador ao convencimento de que ele não pode mais continuar a prestar-lhe serviços, denomina-se JUSTA CAUSA. Através do art. 482 da CLT, há enumeração taxativa dos casos em que se caracteriza a justa causa, não havendo possibilidade de ocorrência fora dela. A justa causa precisa da concorrência de dois elementos, um objetivo e outro subjetivo, para caracterizar-se como tal. Há a necessidade da existência real do ato faltoso e a vontade do empregado em produzi-lo. Também a atualidade é elemento essencial para que seja justificada a dissolução do contrato de trabalho por iniciativa do empregador devendo, entretanto, ser lembrado que necessário se faz a existência de proporcionalidade entre o ato faltoso e a punição imposta, guardando sempre conexão com o serviço desempenhado.

Ressalta-se, contudo, a vedação ao *bis in idem*, postulado basilar da Teoria Geral do Direito, o qual não admite mais de uma punição para uma mesma falta, e ainda o princípio da *non reformatio in pejus*, que proíbe a substituição de uma pena por outra de natureza mais grave. Para que se analise a justa causa invocada, necessário se faz apreciar a ocorrência de todos os elementos mencionados, bem como da observância dos princípios que limitam o poder disciplinar do empregador, sob pena de configurar dispensa sem justa causa.

A desídia é a falta de exatidão no cumprimento do dever. O empregado tem deveres para com o empregador, decorrentes da onerosidade do contrato, que lhe dá o direito ao pagamento do salário, desde que contraprestado o trabalho. O trabalho do empregado deve ser feito com diligência e assiduidade. A desídia é exatamente a falta desses dois requisitos. Pode ser exemplificada com reiterados atrasos, faltas ao trabalho e pequenos descumprimentos de ordem hierárquica ou técnica. Sabe-se que para a configuração da desídia, salvo casos extremamente raros, é necessária a contumácia do empregado na prática das faltas que lhe são atribuídas, tanto é que parte respeitável da doutrina entende ser correta não a expressão ato de desídia e sim atos de desídia tendo em vista que essa se caracteriza por ser uma síntese de atos que, isoladamente, configurariam apenas uma falta leve.

A testemunha ouvida no processo, Sr. J. C. P. (fl. 23), que conheceu a autora no Loteamento Morada do Sol, há cerca de três meses, disse que o pessoal que foi para o loteamento era quem não tinha moradia, os quais, nos primeiros dias decidiram não sair do local para não perder a vaga, e ficaram em barracas até as casas serem construídas. Referiu que conheceu a reclamante e seu esposo nos primeiros dias do loteamento; que entre eles demarcaram os terrenos e tinham que ficar cuidando para que ninguém tomasse posse, o que ocorreu por cerca dos dois primeiros meses,

quando não tinham sequer água e luz; que os assentados que saíam do local perdiam seu espaço de terra.

Logo, como referido pela juíza, é incontroverso que a trabalhadora faltou ao trabalho porque teve de defender a terra na qual se construiria sua futura residência. A presença física da autora era necessária, diante da possibilidade de alguém ocupar o espaço demarcado para ela e seu marido. No Direito do Trabalho, talvez mais do que em qualquer outro ramo do Direito, há de ser feita uma análise o mais global e humana possível das situações submetidas à apreciação do Poder Judiciário. Uma funcionária que faltou ao trabalho diversas vezes no lapso de três a quatro meses, apesar de logicamente romper a relação de confiança com seu empregador, possivelmente está passando por dificuldades sérias a ponto de arriscar sua relação empregatícia que já durava quase três anos. Isso se torna ainda mais plausível quando comprovado que ela morava num abrigo, de onde foi removida, e tendo que defender o espaço a ela reservado para a construção da sua futura casa no Loteamento Morada do Sol, haja vista a possibilidade de invasão por terceiros. Não é menos relevante o fato da autora ter permanecido durante todo este tempo morando numa barraca, sem água e sem luz, até que suas casas fossem construídas.

Não se olvida que um empregador, diante de uma situação como a dos autos, deve punir seu empregado, que, de qualquer sorte, lhe causa prejuízo, mesmo que de insignificante monta. Entretanto, as penalidades que competem ao empregador devem ser aplicadas de forma razoável e proporcional à falta praticada e ao dano causado. A despedida com justa causa afigura-se a penalidade mais severa a ser aplicada, para aqueles atos de extrema desídia, insubordinação, incontinência, mau procedimento, etc. No caso dos autos, em virtude de suas peculiaridades (falta ao serviço para garantir uma moradia digna), tem-se que poder-se-ia ter sido aplicada penalidade mais branda à reclamante, embora tivesse aplicado a pena de advertência e suspensão. Salienta-se que a reclamada foi descontada no salário dos dias que faltou injustificadamente. Em que pese ter cometido uma falta passível de punição quando ausentou-se reiteradamente ao trabalho, as dificuldades da reclamante demonstram que não o fez no sentido de prejudicar a empresa ou obter grande vantagem indevida, de modo que não ocorreu a desídia apontada. Dessa forma, atentando para as especificidades do caso concreto, nega-se provimento ao recurso da reclamada, mantendo-se a sentença que reverteu a despedida por justa causa para despedida sem justa causa, mantendo-se a condenação ao pagamento das verbas rescisórias especificadas naquele decisio.

Multa do art. 477 da CLT.

Tendo em vista que os valores de eventuais diferenças de rescisórias não eram exigíveis na época da despedida do autor, pois havia uma fundada controvérsia acerca dos motivos da justa causa, entende-se não ser cabível a multa do art. 447 da CLT, pois estas diferenças de rescisórias são fruto da presente decisão judicial. Não há falar em ausência de provas quanto ao motivo da justa causa, mas sim na proporcionalidade e na razoabilidade da decisão da reclamada, razão pela qual considera-se incabível a OJ nº 351 da SDI - 1 do TST ao caso concreto. Desta maneira, dá-se provimento ao recurso da reclamada, para excluir da condenação o pagamento da multa do art. 477 da CLT. Nesse sentido, é a posição do C. TST (EMENTA: CONTROVÉRSIA SOBRE A EXISTÊNCIA DE JUSTA CAUSA - INAPLICABILIDADE DO § 6º, QUANTO ÀS VERBAS RESCISÓRIAS. Quando se discute a motivação da dispensa e, portanto, das verbas denominadas rescisórias (aviso prévio, 13º e férias proporcionais, FGTS com 40%, etc.), todas diretamente vinculadas à configuração ou não da prática de falta funcional, não se revela juridicamente razoável concluir-se pela exigibilidade imediata da multa, porque a hipótese não se identifica como de inexecução total ou parcial da obrigação. A parte final do § 6º do artigo em exame, ao isentar o empregador do pagamento da multa, em caso de comprovada mora por parte do empregado, não autoriza a conclusão de que subsista referida obrigação, mesmo quando se discute a causa extintiva do contrato de trabalho. RR - 353481/1997.6 , Relator Ministro: Milton de Moura França, Data de Julgamento: 12/04/2000, 4ª Turma, Data de Publicação: 05/05/2000).

[...]

1.10. Mandado de Segurança, com pedido de liminar, contra ato de Juiz do Trabalho do TRT4 que impediu partidas de futebol profissional no RS entre as 10h e as 18h. Alterações climáticas que causaram temperaturas muito elevadas no RS durante o período diurno. Sopesamento de bens jurídicos postos em confronto. Direito à redução dos riscos inerentes ao trabalho versus questões de cunho econômico. Maior valoração ao direito à integridade física dos atletas profissionais. Indeferido pedido.

(1ª SDI. Relatora a Exma. Desembargadora Maria Cristina Schaan Ferreira. Processo n. 0000112-94.2010.5.04.0029 MS. Publicação em 5-2-10)

IMPTE: FEDERAÇÃO GAÚCHA DE FUTEBOL

IMPDO: ATO DO JUIZ DO TRABALHO DA 29ª VARA DO TRABALHO DE PORTO ALEGRE

Vistos, etc.

Trata-se de mandado de segurança impetrado contra o ato que, nos autos da ação cautelar n.0000112-94.2010.5.04.0029, deferiu a liminar requerida pelo ora litisconsorte, impedindo a ocorrência de partidas de futebol profissional no Rio Grande do Sul, no campeonato gaúcho das séries "A" e "B", entre as 10h e as 18h. Argumenta a impetrante, em síntese, que a liminar foi concedida sem a sua oitiva, em desconformidade, portanto, com o disposto na Súmula n. 4 deste Tribunal. Diz que o magistrado decidiu com fundamento em declaração de atleta do Grêmio à emissora de rádio, na qual atribuía à alta temperatura o resultado adverso. Aduz que deve ser sopesado o contexto em que proferida a assertiva do atleta, qual seja, o resultado desfavorável diante de uma equipe dita "menor", em que é curial os atletas elencarem elementos adversos em justificativas. Alega que o exemplo trazido à baila na peça vestibular – um colapso que tornou paraplégica a maratonista Gabriele Andersen – trata-se de verdadeira exceção, que chegou ao extremo em face de sua desidratação, risco que afirma estar afastado pela hidratação dos atletas nos intervalos realizados no curso da partida. Discorre acerca dos problemas relacionados às atividades esportivas em altas temperaturas e as formas de evitá-los e diz já vir adotando medidas acautelatórias para permitir ao atleta reidratar-se, quais sejam, interrupções periódicas nos tempos regulamentares da partida. Invoca a existência de contrato de televisionamento firmado pelos clubes de futebol, sob sua representação, a envolver valores significativos a estes e que lhes servem de lastro para o pagamento dos contratos que firmam com os atletas. Salienta que a marcação das partidas se deu com a antecedência prevista no artigo 9º do Estatuto do Torcedor, e que são adotadas todas as medidas de segurança, entre as quais a dotação de ambulâncias e de enfermeiros-padrão nas praças esportivas. Assevera, ainda, que a medida liminar prejudicará sobremaneira os clubes e a satisfação dos salários dos atletas e demais funcionários, considerando que não irão receber os valores atinentes à verba de televisionamento. Requer seja liminarmente suspensa a decisão proferida nos autos da ação cautelar antes referida, e, em consequência, que seja permitida a realização dos jogos atinentes a 1ª e 2ª divisão do Campeonato Gaúcho de 2010, nas datas e horários já previstos na tabela que divulgada.

Examino.

São imprevisíveis as condições climáticas, é certo. De sorte que as altas temperaturas que assolaram o Estado nos últimos dias, razão de ser da medida deferida, podem sequer se repetir. Mas isso são conjecturas e não se pode exigir do magistrado que antes de proferir sua decisão consulte os institutos de meteorologia, a despeito da quase precisão matemática de seus prognósticos. O que há de certo e de domínio público é que o Estado se vê assolado por temperatura que há muito não se via (e quem neste Estado desconhece ou não se terá sensibilizado com o desfalecimento de conhecido comentarista, por conta deste mesmo calor?).

Nesse contexto, não se poderá relegar os atletas à expectativa de condições climáticas favoráveis que, frustradas, nada mais lhes reste do que aguardar o passar das horas nas tardes de um verão sem igual, enquanto anseiam por uma ou outra lufada de vento que lhes traga refrigério.

O direito à redução dos riscos inerentes ao trabalho não é um sonho. Ao contrário, está assegurado no artigo 7º, XXII, da CF.

Ainda que não se desconsiderem as consequências de ordem econômica que advirão do ato (e não se está aqui a fazer delas menoscabo) não são suficientes a flexibilizar a observância das normas de segurança do trabalho.

Há que se sopesar os bens jurídicos postos em confronto e, decidir, ao final, por aquele que reclama maior proteção. E neste confronto, extirpe de dúvidas que o fiel da balança há de pender para o direito à integridade física dos atletas profissionais. E isso não apenas por estar a proteção ao empregado entre os deveres anexos de conduta do empregador (assentado na boa-fé objetiva, agora positivada no artigo 422 do Código Civil, mas desde antes utilizada pela doutrina e jurisprudência para interpretar as obrigações resultantes do contrato), mas também, e principalmente, porque a integridade física do trabalhador está entre os direitos fundamentais, integrando, não por acaso, os chamados direitos de primeira geração.

Assim, não reconheço nas alegações da impetrante a relevância de fundamentos, que o artigo 7, III, da Lei 12.016/09 estabelece como necessária ao deferimento do pedido liminar. Ausente tal requisito, desnecessário perquirir acerca da possibilidade de ineficácia da decisão, se conferida ao final, considerando que o citado artigo exige a presença concomitante de ambos os requisitos para a concessão da liminar.

Indefiro, pois, o pedido liminar.

Intime-se.

Após, encaminhe-se a regular distribuição.

Porto Alegre, 05 de fevereiro de 2010.

Em regime de plantão, às 21h40.

(...)

1.11. Motorista. 1. Horas extras. Atividade externa. Horário determinado para início e término de expediente. Roteiro a seguir. 2. Dano moral. Assaltos. Responsabilidade que não pode ser atribuída à empregadora. Ocorrência em via pública. Dano de terceiro. Afastado nexos de causalidade. Indenização indevida. 3. Dano moral. Tratamentos pejorativos no ambiente de trabalho. Ofensa à dignidade do trabalhador. Ausência de prova de dano psicológico grave. Redução do quantum indenizatório.

(7ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Maria Inês Cunha Dornelles. Processo n. 00015-2008-023-04-00-5 RO. Publicação em 13-1-10.)

EMENTA: HORAS EXTRAS. ATIVIDADE EXTERNA. JORNADA ARBITRADA. Motorista. 1. Se o trabalhador, mesmo exercendo atividade externa, tem horário determinado para iniciar o expediente, retornando ao final das entregas e com roteiro a seguir, não há como excluí-lo do abrigo da legislação trabalhista quanto à limitação da jornada de trabalho. 2. Prova testemunhal e diligência realizada por oficial de justiça no local de trabalho revelando que a jornada de trabalho era inferior à arbitrada na primeira instância. Recurso parcialmente provido.

COMISSÕES/ADICIONAL DE PRODUTIVIDADE. HORAS EXTRAS ACT. Parcela prevista em norma coletiva que remunerava a produção do empregado, não se confundindo com horas extras. A prova da correta satisfação da parcela é ônus da empregadora, por ter o controle e posse dos documentos (art. 818 da CLT e 333, II, do CPC). Diferenças devidas.

DANO MORAL. ASSALTOS. A responsabilidade por eventuais agressões físicas ou psíquicas decorrentes diretamente do assalto não pode ser atribuída à reclamada, pois ocorrido na via pública. A questão diz respeito à segurança pública, de responsabilidade do Estado. A par disso, o dano causado por ato de terceiro afasta o nexos de causalidade. Recurso provido.

DANO MORAL. AMBIENTE DE TRABALHO. Ofende a dignidade a prática de chamar os empregados de "aranha" e outros termos pejorativos pelo não-cumprimento de metas de entrega

de mercadorias. Indenização moral devida. Recurso provido para reduzir o valor arbitrado, em razão do período trabalhado e da inexistência de prova de dano psicológico grave.

DEVOLUÇÃO DE DESCONTOS. Viola o princípio da intangibilidade salarial descontos por falta de mercadorias ou avarias, se não demonstrada a culpa do empregado. Incumbe ao empregador suportar os riscos do empreendimento econômico. Recurso parcialmente provido para reduzir o valor arbitrado à devolução de descontos, em patamar condizente com os termos da inicial e a prova documental.

[...]

ISTO POSTO:

1. HORAS EXTRAS. ATIVIDADE EXTERNA. JORNADA ARBITRADA

Insiste a recorrente na alegação de que o autor estaria inserido na exceção prevista no art. 62, I, da CLT. Saliencia que o termo aditivo à Convenção Coletiva de Trabalho contém previsão a respeito da impossibilidade de controle da jornada dos motoristas e auxiliares de distribuição. Invoca o inciso XXVI do art. 7º da Constituição Federal e o princípio do conglobamento. De outro lado, entende excessiva a jornada arbitrada na origem. Aduz ser inverossímil que possa alguém laborar 10h30min por dia e sem intervalo.

Examina-se.

1.1. O contrato de trabalho vigeu de 20/07/07 a 01/01/08, tendo o reclamante desempenhado a função de motorista carreteiro. A preposta da reclamada confessou que o demandante cumpria horário de trabalho, ao declarar que *"o rte começava sua jornada na rda pela manhã, no horário mais ou menos das 7h e havia marcação de presença, passando o crachá com a marcação, o que também fazia constar o horário; no final do dia devolviam o caminhão na sede da rda. e não havia necessidade de ser passado o crachá para a saída; a saída era por volta das 16h ou 17h; o trabalho era de segunda a sábado sempre no mesmo horário e o intervalo era de 1h"* (fl. 88). Outrossim, as duas testemunhas ouvidas, José Luis (que também trabalhou na ré como motorista-manobrista e motorista de entrega) e Leandro Duarte (que trabalhou como ajudante junto com o reclamante), também afirmam que tinham horário certo para iniciar o expediente em horário que declinam; que havia metas de entregas por dia; que ao final das entregas retornavam à empresa para ser feito o "fechamento" (fls. 88/92).

Em diligência realizada no local de trabalho, a Oficial de Justiça certifica *"a existência de quadro de controle e produtividade da rota, na parede em frente à sala de treinamento dos motoristas, onde constam as placas dos caminhões, os horários limites para retorno, o número de entregas do dia, o número de entregas que faltam ao longo do dia e o horário do último contato com o motorista. Certifico, ainda, que fui informada pela Sra. Juliana Arruda Ales (do setor de recursos humanos) que os motoristas cumprem jornada de 10h40min, onde estariam incluídas 9h30min de almoço e trabalho efetivamente feito na rua e 1h10min de atividades internas na empresa, além disso teriam 1h30min de descanso (...)"* (fl. 102).

Ora, se o trabalhador, mesmo exercendo atividade externa, tem horário determinado para iniciar o expediente, retornando ao final das entregas e com roteiro a seguir, não há como excluí-lo do abrigo da legislação trabalhista quanto à limitação da jornada de trabalho.

Neste norte, não há como entender aplicável ao caso em análise o disposto na cláusula 2ª do termo aditivo à Convenção Coletiva de Trabalho (do seguinte teor: *"Tendo em vista a impossibilidade de se realizar o efetivo e o fiel controle da jornada de trabalho dos empregados Motoristas e Ajudantes de distribuição, que laboram em atividade externa de entrega de bebidas vinculadas à Empresa acordante, condição esta devidamente apurada e constatada pelo Sindicato Profissional signatário, nos moldes do disposto no art. 62, inciso I, da CLT, as partes ratificam o disposto na cláusula décima quinta da Convenção Coletiva em vigor signatada entre o SINECARGA e o SETCERGS, para aplicação aos seus Motoristas entregadores e Ajudantes de entregas, e estabelecem como cláusula supostos prejuízos aos Motoristas e Ajudantes, quanto ao instituto da duração do trabalho, respeitando o disposto no artigo 66 da CLT, que a composição da*

remuneração dos mesmos será atualizada pelo pagamento dos títulos descritos na cláusula quarta deste ACT”). E isto porque, repise-se, o caso dos autos não se ajusta ao disposto na referida norma coletiva, pois sobejamente demonstrado que havia controle da jornada de trabalho. Não há dúvida que as normas coletivas são instrumentos disciplinadores das relações de trabalho constitucionalmente reconhecidas (art. 7º, XXVI, da CF). No entanto, o poder de negociação conferido às partes não é absoluto, a ponto de excluir normas de proteção ao trabalhador, como é o caso das normas legais que tratam da duração da jornada de trabalho.

1.2. Quanto à jornada arbitrada, ou seja, das 6h30min às 18h, com intervalo de 15 minutos, de segunda-feira a sábado e, aos domingos (dois por mês), no mesmo horário (no período de outubro até o final do contrato), com razão em parte a recorrente.

A despeito do descumprimento, pela empregadora, do disposto no art. 74, § 2º, da CLT, há elementos probatórios a serem valorados.

A preposta declarou que a autora iniciava às 07h e saía por volta das 16h ou 17h, com intervalo de 01 hora, de segunda a sábado.

A primeira testemunha, José Luís, declarou que tem ação trabalhista contra a empresa, com o mesmo objeto. A contradita foi rejeitada. Disse que exerceu a mesma atividade do autor; chegava na empresa às 06h30min para tomar café e depois marcar o ponto; iniciava a jornada com reunião matinal às 07h ou 7h20min; o intervalo era de no máximo 15 minutos, porque tinham que cumprir metas; a saída da empresa, após a prestação de contas, era geralmente às 21h30min ou 22h; tal ocorria tanto no inverno como no verão; que saía mais cedo na segunda, porque “sai menos caminhão”; trabalhava de segunda a sábado; chegou a trabalhar em domingo; no mês de dezembro, trabalhou 04 domingos, que não eram compensados; o reclamante tinha o mesmo horário.

A segunda testemunha, Leandro, declarou que também possui ação contra a empresa com o mesmo objeto, sendo a contradita rejeitada; que chegava às 06 h, tomava café; às 07h era a reunião matinal; chegavam na empresa às 21h ou 22h; o intervalo de almoço era um lanche de 10 ou 15 minutos na rua; o horário é o mesmo no inverno e no verão; quando chegam na empresa é feito o fechamento financeiro; que alguns dias saiu entre 20h e 21h; ocorreu de voltar para a empresa até as 23h ou 24h; chegou a sair as 2h ou 3h da manhã.

Em diligência a Oficial de Justiça certificou que foi informada pela Sra. Juliana (do setor de recursos humanos) que “os motoristas cumprem jornada de 10h40min, onde estariam incluídas 9h30min de almoço e trabalho efetivamente feito na rua e 1h10 min de atividades internas na empresa, além disso teriam 1h30min de descanso. Foi apresentado no computador da empresa um programa de planejamento de controle e distribuição (‘roadshouw’) onde constam o número da placa, roteiro de entrega (...) o controle do horário efetivo de chegada dos caminhões é feito na portaria da empresa e enviado a AMBEV, então é feito o mapeamento de produtividade diária pela empresa no computador e, como exemplo foi me apresentado o mapa do caminhão de placas APM 3693, onde consta que saiu às 7h19min (...) o horário de prestação física (entrega do caminhão) às 16hs, prestação financeira às 16h07min e jornada líquida às 9h18min” (fl. 102).

Considerando-se estes elementos (inclusive o depoimento das testemunhas do autor), tem-se que a efetiva jornada de trabalho iniciava, em média, às 07h, mantendo-se a sentença quanto ao horário fixado para o encerramento, às 18h, já que após o retorno à empresa os motoristas tinham que prestar contas. Quanto ao intervalo, o autor na inicial disse que era de 20 minutos (além, portanto, do que o arbitrado na sentença); em seu depoimento declarou que a maioria dos estabelecimentos fecham ao meio dia, entre 12h e 14h. A despeito de ter informado que, nestes casos, dirige-se ao outro cliente para depois retornar, não é razoável concluir que tal ocorresse todos os dias. Ademais, não é crível que alguém possa almoçar em tão curto espaço de tempo todos os dias, de segunda a sábado e ainda, assim, cumprindo tão extensa jornada. Mais razoável fixar, pela média, 30 minutos de intervalo.

Quanto aos domingos, a prova testemunhal, como visto, demonstra que era comum o labor nestes dias de descanso ao final do contrato, mantendo-se a sentença.

A despeito de constar "adicional noturno" no título do recurso, não há condenação a esta parcela.

Em face ao descumprimento do previsto no art. 71 da CLT, mantém-se a condenação ao pagamento de 01 hora extra diária pela não-fruição integral do intervalo intrajornada (§ 4º do mesmo artigo).

Recurso parcialmente provido para fixar a jornada de trabalho de segundas a sábados das 7h as 18h, com 30 minutos de intervalo.

2. COMISSÕES/ADICIONAL DE PRODUTIVIDADE/HORAS EXTRAS ACT

Na inicial o autor afirma que recebia comissões pelas entregas efetuadas dos produtos da marca AMBEV, não satisfeitas corretamente, sendo muitas vezes pagas sob os títulos adicional de produtividade, horas extras ACT, deixando de auferir em torno de R\$ 350,00. Requer, assim, o pagamento "da diferença das comissões/adicional de produtividade/horas extras ACT" conforme relatório/mapas/planilhas/extratos das entregas realizadas.

Na defesa, a reclamada limita-se a afirmar que os valores foram corretamente pagos, conforme acordo coletivo juntado; que os empregados tem a disposição equipamento para verificação das caixas entregues; a média recebida é inferior à pretensão conforme fichas financeiras (fl. 31).

A sentença acolheu o pedido, fundamentando que o empregador não trouxe aos autos os documentos pertinentes.

A recorrente sustenta que incumbia ao autor apresentar demonstrativo de diferenças de comissões. De outro lado, alega que a parcela horas extras ACT visa compensar eventuais horas extras realizadas pelos motoristas e auxiliares, conforme termo aditivo à convenção coletiva de trabalho, não se confundindo com comissões.

Sem razão.

A cláusula terceira da norma coletiva dispõe o seguinte: "APURAÇÃO, CONTROLE, CÁLCULO E PAGAMENTO COMPENSATÓRIO DE HORAS EXTRAS EM SERVIÇO EXTERNO A MOTORISTA E AJUDANTE DE DISTRIBUIÇÃO EXTERNA. A atividade externa de entrega de bebidas, realizada pelos Motoristas e Ajudantes de Entrega, será mensurada através da apuração e controle de volumes de caixas entregues, Pontos de Vendas atendidos e Km percorrida prevista para a rota, onde se avaliará a quantidade do trabalho, somando-se pontos adicionais através da apuração e controle da devolução de produtos, geração de vales financeiros e físicos, e ocorrências de frequência ao trabalho, onde se avaliará a qualidade do trabalho." (fl. 140).

O parágrafo segundo dispõe que "os resultados apurados dos itens descritos no caput desta cláusula serão convertidos para os pontos, divulgados diariamente aos empregados, para que os mesmos possam acompanhar a evolução de seu trabalho, bem como do valor que tem a receber" (fl. 141).

Na trilha do já exposto no item primeiro do recurso, o autor faz jus a horas extras, não se podendo concluir que a remuneração da parcela em comento seja contraprestativa da jornada extraordinária. Cumpre ressaltar que o próprio preposto, em seu depoimento, admitiu que o reclamante ficava além do horário normal e não havia pagamento de horas extras, porque "era por produtividade: pontos de vendas entregues, caixas entregues". Trata-se, pois de parcela que não se confunde com horas extras. De outro lado, ao contrário do alegado, o ônus da prova incumbia à demandada, por ter o controle e posse dos mesmos (art. 818 da CLT e 333, II, do CPC). Não vieram aos autos os relatórios ou outros documentos comprobatórios da produtividade do empregado, nem os recibos de pagamento (salvo os juntados pelo próprio autor, fl. 17).

Mantém-se, pois, a decisão.

3. FGTS

Sobre as parcelas remuneratórias deferidas, por consectário, incide o FGTS, com a multa de 40%.

4. DEVOLUÇÃO DE DESCONTOS

A sentença deferiu reembolso de descontos, arbitrando o valor em R\$ 3.000,00.

A recorrente sustenta que somente foram descontados valores a título de "vale financeiro e responsabilidades diversas" no recibo de rescisão, não havendo prova de outros descontos. De outro lado, invoca o art. . 462 da CLT, bem como cláusula normativa autorizando descontos. Aduz que o empregado deve ressarcir a empresa por danos causados pelo descumprimento de ordens de serviço.

Examina-se.

Na inicial o autor alega que sofreu descontos a título de vale-refugio, vale-financeiro, autor-produtos, insuficiência de saldo e responsabilidades diversas, relativos à perda de produtos, problemas de garrafas e caixas, falta de numerário, no importe mensal entre R\$ 30,00 e R\$ 200,00 e R\$ 3.000,00 durante o contrato.

A reclamada sequer juntou aos autos os recibos de pagamento, tampouco identificou quais os descontos que teriam sido praticados por culpa do empregado, sendo genéricas as alegações recursais. Os poucos recibos trazidos aos autos foram juntados pelo reclamante (fl. 17), que revelam descontos a título de "vale financeiro"(R\$ 63,85 em out/07 e R\$ 5,84 em Nov/07) e "responsabilidades diversas" (R\$ 20,00 em nov/07). O termo de rescisão também contém desconto a título de "vale financeiro" (R\$ 95,99 – fl. 53). De outro lado, a cláusula 4ª, parágrafo 1º da norma coletiva (fl. 142), não pode ser acolhida, por violar o princípio da intangibilidade salarial e transferir ao empregado o ônus de suportar os riscos do empreendimento econômico. As testemunhas José Luis e Leandro corroboram a prática da empregadora de obrigar os empregados a assinar vales por falta de mercadorias.

Impõe-se, porém, reduzir o valor da condenação. Veja-se que a sentença entendeu não demonstrados os descontos a título de vale-refugio e autor-produto. Além do mais, na inicial o autor refere que o desconto mensal variava entre R\$ 30,00 e R\$ 200,00, sendo que os valores dos descontos trazidos pela prova documental revelam que não eram de grande monta. Considerando estes dados, bem como o período do contrato de trabalho (menos de 06 meses) e a média mensal afirmada na inicial, impõe-se reduzir o valor arbitrado aos descontos para o importe de R\$ 650,00 (seiscentos e cinquenta reais). Recurso parcialmente provido.

5. DANO MORAL. ASSALTOS

A sentença deferiu ao autor R\$ 15.000,00 por dano moral. Segundo o Juízo originário, a atividade do autor, de acompanhar a entrega de mercadorias e efetuar cobranças de grande monta, enseja o acolhimento da tese relativa ao dano moral, haja vista que a reclamada sujeitou o profissional a risco, mormente porque não demonstrado o acompanhamento de escolta à proteção dos empregados, além de ter o autor, também, sofrido coação para assumir a responsabilidade pelos assaltos.

Prospera o apelo. Esta Turma, em ação ajuizada contra a reclamada, já se manifestou sobre esta mesma questão (proc. n. 00207-2006-008-04-00-7 RO, lavrado por esta Relatora, em 18/07/07).

A responsabilidade por eventuais agressões físicas ou psíquicas decorrentes diretamente do assalto não pode ser atribuída à reclamada, pois ocorrido na via pública. A questão diz respeito à segurança pública, de responsabilidade do Estado. A par disso, o dano causado por ato de terceiro afasta o nexo de causalidade. Como bem refere Sergio Cavalieri Filho, "Pois, não raro, acontece que o ato de terceiro é a causa exclusiva do evento, afastando-se qualquer relação de causalidade entre a conduta do autor aparente e a vítima" (in Programa de Responsabilidade Civil, 6ª ed, São Paulo: Malheiros, 2005, p. 90).

Portanto, se as agressões físicas e psíquicas foram causadas por assaltantes, a reclamada não pode ser responsabilizada, por não ter incorrido em ato ilícito. De outra parte, não há prova de o empregador ter causado constrangimento passível de indenização. Cumpre referir que as testemunhas José Luis e Leandro não presenciaram ter o reclamante sofrido qualquer tipo de coação no sentido de confessar responsabilidade pelos assaltos.

Dá-se provimento ao recurso para absolver a reclamada da condenação em tela.

6. DANO MORAL. ATRASO NAS ENTREGAS DAS MERCADORIAS.

Para a recorrente, não há prova a embasar a condenação por dano moral decorrente de supostas humilhações impostas por seus prepostos ao reclamante.

No entanto, ao contrário do sustentado, a prova oral é elucidativa. A testemunha José Luis declarou que *"havia metas de entregas e se não cumprissem, e se chegava mais tarde era chamado de aranha, ia para o quadro e iam ver o que estava acontecendo com tal equipe na frente de todos os colegas, na reunião matinal; o depoente viu acontecer com o rte ser chamado de aranha umas quatro ou cinco vezes (...)"*. A testemunha Leandro, a sua vez, disse que *"os que chegavam atrasados, faziam vales, eram chamados de equipe aranha, quando chegavam atrasados"* (fl. 92).

Esta prática, adotada pelos superiores hierárquicos, sem dúvida, é ofensiva à dignidade da pessoa, dando ensejo à indenização por dano moral.

Entende-se, porém excessivo o valor de R\$ 15.000,00 arbitrado na Origem. Considerando que o contrato de trabalho perdurou por menos de 06 meses e não havendo notícia de dano psicológico grave ao empregado, bem como, ainda, o já decidido por esta Turma sobre a mesma questão no processo n. 01178-2006-025-04-00-6 RO (em 27-06-09), reduz-se o valor da indenização para R\$ 3.000,00 (três mil reais).

[...]

2. Ementas

2.1. EMENTA: AÇÃO DE COBRANÇA DE HONORÁRIOS DE PROFISSIONAL LIBERAL. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. Mesmo após o advento da EC 45/2004, não são de competência da Justiça do Trabalho o processamento e a apreciação de demanda envolvendo cobrança de honorários por profissional liberal. Hipótese em que resta configurada relação típica de consumo, e não de trabalho. Inteligência do art. 114, incisos I e IX, da Constituição Federal e adoção da Súmula 363 do STJ. Recurso do autor ao qual se nega provimento.

(8ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Wilson Carvalho Dias - Convocado. Processo n. 01237-2009-401-04-00-1 RO. Publicação em 18-1-10)

2.2. EMENTA: AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. Hipótese em que se verifica, na decisão rescindenda, erro de fato, bem como ofensa à literal dispositivo de lei. Ação Rescisória procedente.

(2ª SDI. Relator o Exmo. Desembargador Luiz Alberto de Vargas. Processo n. 00855-2009-000-04-00-5 AR. Publicação em 4-12-09)

2.3. EMENTA: ACIDENTE DO TRABALHO. PRESCRIÇÃO. Tratando-se de reparação de ordem civil, tem incidência, na espécie, o prazo prescricional de três anos previsto no art. 206, § 3º, V, do Código Civil, contado da data do acidente do trabalho ocorrido. Provimento negado.

(5ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Tânia Maciel de Souza. Processo n. 00822-2009-403-04-00-7 RO Publicação em 12-1-10)

2.4. EMENTA: ACORDO HOMOLOGADO NA PENDÊNCIA DE RECURSO DE REVISTA. EXECUÇÃO EM PARTE PROVISÓRIA, EM PARTE DEFINITIVA. RECOLHIMENTOS PREVIDENCIÁRIOS. As contribuições previdenciárias incidem sobre as parcelas remuneratórias discriminadas no acordo celebrado entre as partes e não sobre os valores acolhidos em sentença de liquidação, ainda que contemple, em parte, parcela da condenação transitada em julgado. As partes são livres para celebrarem acordo em qualquer momento processual e a sentença que homologa tal ajuste constitui título executivo judicial e substitui eventual decisão condenatória.

(6ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Maria Cristina Schaan Ferreira. Processo n. 00544-1998-012-04-00-2 AP. Publicação em 4-12-09)

2.5. EMENTA: ACORDO. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA. Não há incidência do imposto de renda na parcela acordada a título de indenização por dano moral uma vez que não se trata de renda ou provento que vise a crescer patrimônio ao exequente nos termos do art. 43 do CTN e do art. 7º da Lei n. 7.713/88. Apelo não provido.

(2ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Maria Beatriz Condessa Ferreira . Processo n. 00098-2007-382-04-00-3 RO. Publicação em 14-1-10)

2.6. EMENTA: ACÚMULO DE FUNÇÕES. As diferenças salariais por acúmulo de função só são cabíveis em se tratando de novação objetiva do contrato de trabalho, quando o empregado passa a desempenhar, juntamente à função original, outra totalmente diversa. Comprovado o desempenho de atividade de maior complexidade é devido o acréscimo salarial.

(6ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Emílio Papaléo Zin. Processo n. 02083-2007-662-04-00-0 RO. Publicação em 22-1-10)

2.7. EMENTA: ACÚMULO DE FUNÇÕES. ENGENHEIRO. MANUTENÇÃO DE MÁQUINAS. Não se configura o acúmulo de funções quando o trabalhador executa tarefas que, embora diversas daquelas atribuídas a seu cargo, são atinentes à área de atuação e normalmente realizadas por colegas com remuneração inferior à sua.

(6ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador João Alfredo Borges Antunes de Miranda. Processo n. 01337-2008-004-04-00-3 RO. Publicação em 22-1-10)

2.8. EMENTA: ACÚMULO DE FUNÇÕES. O exercício cumulativo de tarefas, na mesma jornada de trabalho, para o mesmo empregador, não justifica o pleito de pagamento de *plus* salarial, mormente quando o empregado as executava desde o início da contratação. Aplicação da norma do parágrafo único do art. 456 da CLT.

(8ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Cleusa Regina Halfen. Processo n. 01167-2005-019-04-00-3 RO. Publicação em 18-1-10)

2.9. EMENTA: (...) DO ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. Prova técnica conclusiva no sentido de que a atividade de vigilante, quando exercida em área considerada de risco, ainda que de forma intermitente, gera direito ao pagamento do adicional de periculosidade. O perigo pode tornar-se concreto a qualquer momento em que o empregado estiver na área de risco, sendo irrelevante a continuidade da exposição e o tempo despendido no local. Provento negado.

(1ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Ana Luiza Heineck Kruse. Processo n. 00652-2008-012-04-00-8 RO. Publicação em 12-1-10)

2.10. EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ORDINÁRIO NÃO CONHECIDO POR INTEMPESTIVO. EQUÍVOCO COMETIDO PELO TRIBUNAL POR SUA SEÇÃO DE PROTOCOLO.

O equívoco cometido pela Seção de Protocolo deste TRT, que devolveu ao reclamante a via original do recurso tempestivamente protocolizado, permanecendo com a cópia, a qual foi devidamente substituída três dias depois, não implica na intempestividade do recurso ordinário, uma vez que não se pode transferir às partes o ônus pelo equívoco perpetrado, sob pena de violação aos princípios da legalidade, do acesso à Justiça e do devido processo legal.

(9ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Carmen Gonzalez. Processo n. 00977-2008-017-04-01-5 AIRO. Publicação em 22-1-10)

2.11. EMENTA: Agravo de petição da exequente. Cômputo das horas extras nos períodos de afastamento por licença maternidade. A condenação ao pagamento de horas extras cujas diferenças foram apuradas com base nos registros dos dias efetivamente trabalhados não abrange os períodos em que não houve trabalho, mesmo aqueles decorrentes de afastamentos legais e justificados, sob pena de impingir-se inovação ao título executivo.

(6ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Beatriz Renck. Processo n. 00933-1994-012-04-00-4 AP. Publicação em 4-12-09)

2.12. EMENTA: AGRAVO DE PETIÇÃO DA EXECUTADA. DIFERENÇAS SALARIAIS. ERRO MATERIAL. Contendo a decisão exequenda comando de pagamento de diferenças salariais acrescidas de um terço a título de repouso remunerado sem que a parte opusesse embargos de declaração, no momento processual oportuno, a fim de reparar alegado erro material, inviável requerer a correção do suposto equívoco apenas na fase de execução, sob pena de ofensa à coisa julgada.

(9ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Cláudio Antônio Cassou Barbosa. Processo n. 01541-2004-202-04-00-4 AP. Publicação em 22-1-10)

2.13. EMENTA: AGRAVO DE PETIÇÃO. PENHORA DE DINHEIRO. PENSÃO. A constrição judicial de valores depositados em conta corrente, provenientes de pensão somente afronta a norma inserta no art. 649, IV, do CPC quando demonstrada sua natureza essencial para a sobrevivência de seu beneficiário, lhe servindo como única fonte de renda.

(6ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Beatriz Renck. Processo n. 00171-1994-027-04-00-5 AP. Publicação em 4-12-09)

2.14. EMENTA: AGRAVO DE PETIÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ACORDO APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO. Hipótese em que, após o trânsito em julgado da sentença, as partes realizaram acordo. As contribuições previdenciárias devidas pela executada devem incidir sobre as verbas de natureza salarial deferidas na sentença e não sobre os valores constantes do acordo. Observação do disposto no parágrafo 6º do art. 832 da CLT, acrescentado pela Lei 11.457, de 16.3.2007. Agravo de petição provido.

(5ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Tânia Maciel de Souza. Processo n. 00519-2008-471-04-00-1 AP. Publicação em 12-1-10)

2.15. EMENTA: ACORDO HOMOLOGADO APÓS A SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. RECOLHIMENTOS PREVIDENCIÁRIOS. As contribuições previdenciárias incidem sobre as parcelas remuneratórias discriminadas no acordo celebrado entre as partes e não sobre os valores acolhidos em sentença de liquidação proferida. As partes são livres para celebrar acordo em qualquer momento processual, mesmo com o trânsito em julgado da decisão que homologou os cálculos.

(6ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Maria Cristina Schaan Ferreira. Processo n. 00877-2004-261-04-40-1 AP. Publicação em 12-1-10)

2.16. EMENTA: AGRAVO DE PETIÇÃO. DESCONSTITUIÇÃO DE PENHORA. BEM DE SÓCIO MINORITÁRIO. Prova documental revela que o sócio minoritário, detentor de 1% do capital social, não detinha poderes de gestão ou administração da executada e, tampouco, fez retiradas a título de pró-labore. Responsabilidade frente aos créditos trabalhistas pelo redirecionamento da execução que se afasta.

(6ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Emílio Papaléo Zin. Processo n. 00056-2002-022-04-00-0 AP . Publicação em 12-1-10)

2.17. EMENTA: AGRAVO DE PETIÇÃO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO. Resulta configurada a fraude à execução, nos moldes previstos no art. 593, II, do CPC, quando por ocasião da alienação do bem objeto da constrição a execução já havia se voltado contra o anterior proprietário do veículo, sócio da devedora na ação principal.

(6ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Beatriz Renck. Processo n. 00572-2009-003-04-00-2 AP. Publicação em 4-12-09)

2.18. EMENTA: AGRAVO DE PETIÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO. O manejo de agravo de petição somente é cabível das sentenças que julgam exceção de pré-executividade quando estas acolhem a pretensão deduzida pelos excipientes, não o sendo de imediato daquelas que rejeitam a medida, porque estas se revestem de natureza interlocutória. Inteligência do artigo 897, alínea "a", da CLT, c/c artigo 893, §1º, do mesmo diploma legal.

(2ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Ricardo Martins Costa - Convocado. Processo n. 00788-2003-012-04-00-3 AP. Publicação em 22-1-10)

2.19. EMENTA: AGRAVO DE PETIÇÃO DA EXECUTADA. BASE DE CÁLCULO DOS JUROS DE MORA. Os juros de mora devem incidir sobre o valor correspondente ao principal bruto, independente de haver ou não eventuais deduções ou recolhimentos legais devidos.

(9ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Cláudio Antônio Cassou Barbosa. Processo n. 00523-2004-372-04-00-4 AP. Publicação em 22-1-10)

2.20. EMENTA: Retirada de alvará por estagiário. O prazo para impugnação à sentença de liquidação é de 5 dias, contado a partir da ciência dos cálculos, ou seja, na primeira oportunidade em que a parte autora tiver acesso aos autos. O fato de o alvará ter sido retirado por estagiário não altera a fruição do prazo.

(3ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Francisco Rossal de Araújo - Convocado. Processo n. 01035-2002-011-04-00-8 AP . Publicação em 15-1-10)

2.21. EMENTA: AGRAVO DE PETIÇÃO DO EXEQUENTE. FGTS DO PERÍODO DE AFASTAMENTO POR GOZO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. Hipótese em que é devido o recolhimento do FGTS durante o período em que o exequente esteve afastado em gozo de benefício previdenciário em decorrência de moléstia adquirida no curso do contrato de trabalho e equiparada a acidente de trabalho (art. 20, I, da Lei 8.213/91). Aplicação do art. 15, §5º, da Lei 8.036/90 e art. 28, III, do Decreto 99.684/90. Agravo de petição do exequente provido no particular.

(2ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Maria Beatriz Condessa Ferreira . Processo n. 01294-2008-741-04-00-3 RO. Publicação em 14-1-10)

2.22. EMENTA: REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO. GRUPO ECONÔMICO. Sendo infrutífera a penhora de bens da executada, pode ser redirecionada a execução contra empresa cuja prova demonstra ser integrante do mesmo grupo econômico. Agravo provido.

(5ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Tânia Maciel de Souza. Processo n. 00517-2005-006-04-00-8 AP. Publicação em 12-1-10)

2.23. EMENTA: AGRAVO DE PETIÇÃO DA EXECUTADA BRASIL TELECOM S.A. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO. RESPONSÁVEL SUBSIDIÁRIA. É fato que o direcionamento da execução contra o devedor subsidiário somente se justifica quando não mais subsistir qualquer possibilidade de adimplemento da dívida pelo responsável principal. Havendo a falência da devedora principal, deve ser esgotada a possibilidade de execução no Juízo Falimentar para, apenas após, ser executada a devedora subsidiária.

(5ª Turma. Relatora a Exma. Juíza Rejane Souza Pedra - Convocada. Processo n. 00631-2004-026-04-00-1 AP. Publicação em 12-1-10)

2.24. EMENTA: Redirecionamento da execução. Inexistência de crédito suficiente à satisfação da dívida trabalhista. Na espécie, a executada não pode se beneficiar dessa dissolução informal, atrasando ainda mais o recebimento das verbas devidas. Assim, é cabível a responsabilização dos sócios nesse momento processual para agilizar o andamento do feito, pois a circunstância da ausência de bens passíveis de penhora gera a presunção de que a empregadora é insolvente e a execução direcionada somente a ela restará frustrada. A execução contra a empresa reclamada foi tentada exaustivamente de forma infrutífera, razão pela qual a presente execução tramita há alguns anos sem que a reclamante tenha percebido seus créditos trabalhistas, e motivo pelo qual deve ser feito o redirecionamento para as pessoas dos sócios. Agravo provido.

(3ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Francisco Rossal de Araújo - Convocado. Processo n. 00179-2003-831-04-00-8 AP. Publicação em 15-1-10)

2.25. EMENTA: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. ALTERAÇÕES CONTRATUAIS. É nula a alteração da natureza remuneratória para indenizatória atribuída ao auxílio-alimentação alcançado aos empregados da Caixa Econômica Federal por afrontar ao artigo 468 da CLT. Tal alteração somente incide sobre os empregados contratados posteriormente ao ato que originou a mudança da natureza jurídica da vantagem, o que não é o caso dos autos.

(6ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador João Alfredo Borges Antunes de Miranda. Processo n. 01390-2008-003-04-00-8 RO. Publicação em 22-1-10)

2.26. EMENTA: APOSENTADORIA ESPONTÂNEA. UNICIDADE CONTRATUAL. INDENIZAÇÃO COMPENSATÓRIA DE 40% SOBRE OS DEPÓSITOS DO FGTS DE TODO O PERÍODO DO CONTRATO DE TRABALHO. Hipótese em que reconhecida a unicidade do contrato de trabalho, que não se interrompe com o advento da aposentadoria espontânea do trabalhador, condenando-se a recorrida a depositar a indenização de 40% sobre o FGTS devido em todo o período do contrato. Inteligência do inciso I do artigo 7º da Constituição Federal. Recurso provido.

(2ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Maria Beatriz Condessa Ferreira . Processo n. 01048-1998-010-04-00-3 RO. Publicação em 14-1-10)

2.27. EMENTA: ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. O princípio tutelar que informa o Direito do Trabalho não admite a interpretação restritiva que deixa ao desamparo empregados sem sindicato e que a eles nega o direito, reconhecido ao necessitado do processo comum, de escolher o profissional que os representa em juízo, razão pela qual seria devido o benefício da Assistência Judiciária e os honorários assistenciais, na forma prevista no artigo 2º da Lei 1060/50. Entretanto, o resultado de improcedência da reclamatória trabalhista não autoriza a condenação da reclamada ao pagamento de honorários assistenciais, sendo inócuo o deferimento do benefício da Assistência Judiciária, apenas, pois a sentença confere a Justiça Gratuita ao demandante. Negado provimento ao recurso ordinário do autor.

(6ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Maria Cristina Schaan Ferreira. Processo n. 00716-2008-733-04-00-9 RO. Publicação em 22-1-10)

2.28. EMENTA: ATLETA PROFISSIONAL DE FUTEBOL. HORAS EXTRAS. O atleta profissional de futebol, em razão das peculiaridades da atividade que desempenha, não tem direito ao pagamento de horas extras.

(2ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Ricardo Martins Costa - Convocado. Processo n. 00880-2008-662-04-00-3 RO. Publicação em 15-1-10)

2.29. EMENTA: AGRAVO DE PETIÇÃO DA CEE. CRITÉRIO DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA.

Adota-se como critério de atualização monetária os parâmetros estipulados pela Súmula 21 deste Tribunal, considerando-se como termo inicial o dia do vencimento da obrigação, eis que caso adotado o FADT do dia seguinte, estar-se-á reduzindo o valor do salário, bem como corrigindo o débito, não do primeiro dia, mas do segundo dia seguinte ao vencimento da obrigação.

(5ª Turma. Relatora a Exma. Juíza Rejane Souza Pedra - Convocada. Processo n. 00245-2005-812-04-00-3 AP. Publicação em 13-1-10)

2.30. EMENTA: BEM DE FAMÍLIA. IMPENHORABILIDADE. Demonstrado que parte do bem apresado serve de moradia permanente à entidade familiar do sócio-executado, merece ser reconhecida a impenhorabilidade dessa fração do imóvel, nos termos da Lei n. 8.009/90. Todavia, deve ser mantida a penhora sobre a parte que possui finalidade comercial.

(8ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Cleusa Regina Halfen. Processo n. 00106-2007-302-04-00-3 AP. Publicação em 15-1-10)

2.31. EMENTA: RECLAMANTE SUCUMBENTE NO OBJETO DA PERÍCIA DETENTOR DO BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. RESPONSABILIDADE DA UNIÃO PELO PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS DO PERITO TÉCNICO. É entendimento desta Turma ser a União a responsável pelo pagamento dos honorários periciais devidos por beneficiário da gratuidade da justiça, conforme o disposto no art. 5º, LXXVI, da Constituição Federal.

(6ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Emílio Papaléo Zin. Processo n. 03485-2005-104-04-00-8 RO. Publicação em 22-1-10)

2.32. EMENTA: NULIDADE PROCESSUAL POR CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OITIVA DAS TESTEMUNHAS ARROLADAS. Configura cerceamento de defesa o indeferimento da produção de prova testemunhal, quando a testemunha convidada pela parte estava presente na audiência, caracterizando-se injustificada a não inquirição, em evidente prejuízo à busca da verdade real. Apelo provido em parte para determinar o retorno dos autos à origem para que seja oportunizada a produção da prova testemunhal.

(5ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Tânia Maciel de Souza. Processo n. 01106-2008-401-04-00-3 RO. Publicação em 13-1-10)

2.33. EMENTA: CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. PREPOSTO QUE COMPARECE COM ATRASO NA AUDIÊNCIA. REVELIA NÃO CARACTERIZADA. O preposto que comparece à audiência com atraso de apenas três minutos, munido de documentos e na qual já se encontrava sua advogada regularmente constituída, expressa inequívoco ânimo de defesa, não se podendo considerar tal atraso equivalente à revelia.

(6ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador João Alfredo Borges Antunes de Miranda. Processo n. 00072-2009-271-04-00-5 RO Publicação em 22-1-10)

2.34. EMENTA: Nulidade. Cerceamento de defesa. Para que não seja ouvida uma testemunha, ou esta tenha seu compromisso desconsiderado e deponha na condição de informante, é necessária a prova de uma alegação extremamente grave, que afronte claramente os termos do art. 829 da CLT e 405 do CPC. Constitui direito constitucionalmente assegurado ao autor a oitiva de suas testemunhas trazidas à audiência, à exceção de casos em que a prova testemunhal seja, a toda

evidência, desnecessária à elucidação dos fatos, o que não é o caso dos autos. Inobstante a liberdade de que goza o juiz para apreciar a necessidade das provas e sua valoração, o indeferimento da oitiva das testemunhas da parte autora, trazidas em audiência, viola o direito da ampla defesa (artigo 5º, LV, da CF/88), bem como o disposto no artigo 332 do CPC, aplicável a esta Justiça Especializada por força do disposto no art. 769 da CLT. Recurso provido.

(3ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Francisco Rossal de Araújo - Convocado. Processo n. 00179-2003-831-04-00-8 AP. Publicação em 15-1-10)

2.35. EMENTA: CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. CRÉDITO CONSTITUÍDO EM PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL N. 20/98. ACORDO HOMOLOGADO E NA FASE EXECUTÓRIA. Hipótese em que se reconhece a competência desta Justiça Especializada para executar contribuições previdenciárias ainda que a sentença tenha sido proferida em período anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98. O art. 114, § 3º, da Constituição Federal, inserido pela Emenda Constitucional nº 20/98, trata de regra de natureza processual, aplicável aos processos em curso, não importando o fato de a sentença exequenda ter sido proferida em data anterior ao advento da referida emenda. A competência, no caso, é definida pela data do pagamento do crédito trabalhista à reclamante sobre o qual é buscada a incidência da contribuição previdenciária. Além disso, a transação na fase executiva substitui a condenação imposta pela decisão exequenda, de forma que somente sobre os valores objeto do ajuste, efetivamente pagos/disponibilizados, incidem as contribuições previdenciárias e fiscais, respeitada a natureza jurídica das parcelas. Incidência do §5º do art. 43 da Lei nº 8.212/1991, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.941/2009. Agravo de petição provido.

(2ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Maria Beatriz Condessa Ferreira. Processo n. 00400-1989-001-04-01-4 AP. Publicação em 14-1-10)

2.36. EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO DO RECLAMANTE. DIFERENÇAS DE COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS DE APOSENTADORIA. PRESCRIÇÃO PARCIAL. É parcial e não total a prescrição das diferenças de complementação de aposentadoria decorrente de parcelas deferidas em acordo extrajudicial, tal como ocorre quando se pleiteia a integração de valores obtidos em ação judicial pretérita. A prescrição não atinge o direito de ação e sim as parcelas anteriores ao prazo prescricional quinquenal. Aplicação da Súmula 327 do TST. Precedentes. Recurso do reclamante provido, para afastar a prescrição pronunciada e determinar o retorno dos autos à origem para julgamento dos pedidos.

(8ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Denis Marcelo de Lima Molarinho. Processo n. 00125-2009-721-04-00-2 RO. Publicação em 18-1-10)

2.37. EMENTA: COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. PRESCRIÇÃO PARCIAL. Diferenças de complementação de aposentadoria que dizem respeito à integração, na sua base de cálculo, de parcelas desconsideradas pela reclamada, hipótese que se entende que a falta de inclusão de tal parcela constitui lesão que se renova a cada pagamento da complementação, não incidindo a prescrição total, mas a parcial, prevista no art. 7º, XIX, da Constituição Federal. Aplicável, à espécie, o entendimento consubstanciado na Súmula nº 327 do TST. Recurso a que se dá provimento parcial.

(5ª Turma. Relatora a Exma. Juíza Rejane Souza Pedra - Convocada. Processo n. 01294-2008-741-04-00-3 RO. Publicação em 13-1-10)

2.38. EMENTA: CONTRATO DE TRABALHO POR PRAZO DETERMINADO. GARANTIA DE EMPREGO. GESTANTE. Contratada a trabalhadora por tempo determinado, não há falar na nulidade da despedida em virtude de gravidez.

(6ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Beatriz Renck. Processo n. 00810-2008-121-04-00-9 RO. Publicação em 4-12-09)

2.39. EMENTA: CONTRATO DE TRABALHO POR TEMPO DETERMINADO. CONCURSO PÚBLICO. Viável a contratação de trabalhador por tempo determinado pela via do concurso público pela administração indireta, desde que haja expressa previsão no edital respectivo.

(6ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Emílio Papaléo Zin. Processo n. 00778-2008-009-04-00-0 RO. Publicação em 4-12-09)

2.40. EMENTA: INDENIZAÇÃO COMPENSATÓRIA DE 40% SOBRE O FGTS. APOSENTADORIA. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. A aposentadoria espontânea não implica a extinção do contrato de trabalho, em face da inconstitucionalidade do § 2º do art. 453 da CLT, acrescentado pela Lei nº 9.528/97, declarada pelo Supremo Tribunal Federal na ADI nº 1.721-3. A permanência do empregado a serviço do empregador, sem solução de continuidade, não gera novo vínculo jurídico. A rescisão do contrato de trabalho por iniciativa do empregador após a concessão da aposentadoria do obreiro implica a despedida imotivada e dá ensejo ao pagamento da indenização compensatória de 40% sobre a totalidade dos depósitos do FGTS. Negado provimento.

(8ª Turma. Relatora a Exma. Desembargadora Cleusa Regina Halfen . Processo n. 01176-2004-025-04-00-5 RO. Publicação em 15-1-10)

2.41. EMENTA: CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA, EM CARÁTER EMERGENCIAL, DE SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. Hipótese em que compete à Justiça Comum processar e julgar causas que envolvam servidores públicos e os respectivos entes contratantes. Adoção do entendimento atual do Supremo Tribunal Federal. Precedentes deste Tribunal Regional. Análise das insurgências recursais prejudicadas.

(8ª Turma. Relator o Exmo. Desembargador Denis Marcelo de Lima Molarinho. Processo n. 01012-2008-104-04-00-9 RO. Publicação em 18-1-10)

2.42. EMENTA: CONTRIBUIÇÃO ASSISTENCIAL. A contribuição assistencial não pode ser cobrada compulsoriamente de empresa não sindicalizada, sob pena de violação aos Princípios da Liberdade de Associação e de Sindicalização, previstos no art. 5º, inc. XX, e art. 8º, inc. V, da Constituição da República, sedimentados no Precedente Normativo nº 119 e na OJ nº 17 da SDC do TST.

(2ª Turma. Relator o Exmo. Juiz Ricardo Martins Costa - Convocado. Processo n. 00436-2002-641-04-00-1 RO. Publicação em 22-1-10)

3. Sentenças

3.1. Ação Cautelar com pedido de liminar. Temperaturas maiores que trinta e cinco graus Celsius, com picos de até quarenta e três graus Celsius. Calor prejudicial à saúde dos atletas. Deferimento do pedido para impedir a prática do futebol profissional no RS entre as 10h e as 18h.

(Exmo. Juiz Rafael da Silva Marques. Processo n. 00000112-94.2010.5.04.0029 Cautelar Inominada. 29ª Vara do Trabalho de Porto Alegre. Publicação em 4-2-10)

Requerente: Sindicato dos Atletas Profissionais do Rio Grande do Sul
Requerida: Federação Gaúcha de Futebol

Ação Cautelar

VISTOS, ETC.

Há que se deferir o pedido de liminar em ação cautelar. É norma de saúde do trabalhador, atleta profissional. Note-se que a onda de calor é a maior no Rio Grande do Sul, e isso é público e notório, nos últimos trinta anos. Não há como praticar o futebol com calor de mais de trinta e cinco graus, com picos de até quarenta e três graus. Faça-se o registro que a rádio gaúcha, por um de seus repórteres, ontem a tarde, no jogo Grêmio e São Luis, informou que a temperatura estava em quarenta e dois graus e sete décimos. Outra informação do mesmo meio de comunicação é a trazida pelo atleta Rafael Marques do Grêmio. Este trabalhador, entrevistado pela rádio, aduziu que não havia como praticar o futebol a estas temperaturas. Que respeita a empresa de transmissão a cabo, mas que há de se pensar nos atletas. De uma vez por todas está na hora de o econômico pensar no humano. O humano não é meio, é fim em si mesmo. Não é peça para enriquecimento das elites. O atleta é o artista. É ele quem paga, com seu suor, os lucros das redes de televisão.

Voltando à questão central deste pedido, a dignidade do trabalhador e a saúde estão em primeiro lugar. Não há como exigir, considerando os níveis mínimos de tolerância do organismo humano, que pratiquem futebol acima dos trinta e cinco graus. Se fazer audiências na justiça do trabalho sem ar-condicionado é impossível, o que dirá jogar futebol a quarenta graus.

Registro que seria até razoável o deferimento de liminar impedindo a prática do futebol entre as 10h e as 19h, mas limito-me ao pedido.

Fundamento a decisão nos artigos 1º, III¹, 7º, XXII², da CF/88 e 176 a 178 da CLT³.

Assim, **defiro a liminar, em ação cautelar, impedido a ocorrência de partidas de futebol profissional no rio grande do sul, entenda-se séries "A" e "B", campeonato gaúcho e campeonato gaúcho da série "B", entre as 10h e as 18h⁴, devendo as partidas iniciarem e terminarem fora destes horários, sob pena de multa diária de cento e cinquenta**

¹ Art. 1º - A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: III - a dignidade da pessoa humana;

² Art. 7º - São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: XXII - redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança;

³ Art. 176 - Os locais de trabalho deverão ter ventilação natural, compatível com o serviço realizado.

Parágrafo único - A ventilação artificial será obrigatória sempre que a natural não preencha as condições de conforto térmico.
Art. 177 - Se as condições de ambiente se tornarem desconfortáveis, em virtude de instalações geradoras de frio ou de calor, será obrigatório o uso de vestimenta adequada para o trabalho em tais condições ou de capelas, anteparos, paredes duplas, isolamento térmico e recursos similares, de forma que os empregados fiquem protegidos contra as radiações térmicas.

Art. 178 - As condições de conforto térmico dos locais de trabalho devem ser mantidas dentro dos limites fixados pelo Ministério do Trabalho.

⁴ Note-se que 17h59min ainda é 17h, por isso o limite das 18h.

mil reais por partida, sem prejuízo da multa de cinco mil reais por atleta, em favor do Fundo de Amparo ao Trabalhador. Intimem-se. Dê-se ciência ao Ministério Público do Trabalho. Expeça-se mandado urgente, pelo plantão, junto ao presidente da Federação Gaúcha de Futebol. Nada mais.

[...]

3.2. Ação cautelar inominada. Atletas profissionais do futebol gaúcho. Proibição de jogos de cunho nacional que venham a ocorrer no Estado do Rio Grande do Sul nos horários entre 18h e 19h30min caso a temperatura esteja na marca ou acima de 35 graus Celsius.

(Exmo. Juiz Rafael da Silva Marques. Processo n. 00000112-94.2010.5.04.0029 Cautelar Inominada. 29ª Vara do Trabalho de Porto Alegre. Publicação em 8-2-10)

AUTOR: SINDICATO DOS ATLETAS PROFISSIONAIS DO RIO GRANDE DO SUL
RÉUS: FEDERAÇÃO GAÚCHA DE FUTEBOL E CONFEDERAÇÃO BRASILEIRA DE FUTEBOL.

VISTOS, ETC.

Aceito a emenda à inicial. Nesta o sindicato dos atletas pretende a inclusão da CBF no pólo passivo da demanda em razão de haver jogo da Copa do Brasil marcado para o estado do Rio Grande do Sul, no horário das 16h de quarta feira. Ainda, acrescenta o pedido, em razão do forte calor, que a liminar já deferida seja estendida para o horário das 19h30min;

Por partes:

Faço incluir, também, no pólo passivo da demanda a Confederação Brasileira de Futebol, em razão de haver jogo de futebol marcado para o Estado do Rio Grande do Sul referente à Copa do Brasil;

Quanto ao pedido liminar vindo da emenda à inicial, entendo que é caso de deferimento, razão por que o faço, mas em parte. Justifico isso com base na decisão já tomada no dia 04 de fevereiro, em razão da saúde do trabalhador, bem este de interesse geral, relacionado à dignidade humana, e que se sobrepõe aos interesses contratuais e econômicos de clubes e redes de televisão, fazendo valer os argumentos daquele despacho (fls. 46/47). Assim, além do horário-limite já fixado e da penalidade imposta, proíbo a realização de qualquer partida de futebol profissional ou semi-profissional, no Estado do Rio Grande do Sul, entenda-se Campeonato Gaúcho das séries "A" e "B", bem como Copa do Brasil, entre as 18h01min e as 19h29min, quando a temperatura atingir ou for superior aos 35 graus Celsius, devendo ela ser medida pelo árbitro da partida instantes antes do início do jogo⁵. Apenas registro que após as 19h30min fica autorizada qualquer partida de futebol⁶. Em havendo aumento de temperatura entre o horário das 18h01min e 19h29min, partida iniciada a menos de trinta e cinco graus Celsius, não haverá a aplicação da penalidade, pois que não se pode, por evidente, controlar o tempo.

Assim, defiro em parte a liminar, em ação cautelar, fruto da emenda havida e proíbo a realização de qualquer partida de futebol profissional no Estado do Rio Grande do Sul, entenda-se Campeonato Gaúcho das séries "A" e "B", bem como Copa do Brasil, entre as 18h01min e as

⁵ Por norma de saúde do trabalhador, artigo 7º, XXII, da CF/88, a temperatura deverá constar da súmula do jogo, independentemente de seu valor.

⁶ Entre as 18h01min e 19h29min as partidas podem ter início quando a temperatura registrar índices inferiores aos 35 graus Celsius. Exemplo: se as 18h02min a temperatura for de 35 graus a partida não pode iniciar. Mas se as 18h15min a temperatura for de 34 graus está, desde já autorizada, sem qualquer incidência de multa. Proibida está a realização de qualquer partida entre as 10h e as 18h tão-somente. As demais, fora deste horário, estão sujeitas à temperatura.

19h29min, quando a temperatura atingir ou for superior aos 35 graus Celsius, devendo ela ser medida pelo árbitro da partida instantes antes do início do jogo. Fica mantida a absoluta proibição constante da liminar já deferida (partidas entre as 10h e as 18h). A pena, em caso de não-observância nova desta determinação, é a mesma já indicada, cento e cinquenta mil reais por partida e cinco mil reais por atleta, em favor do fundo de amparo ao trabalhador, sendo solidária a responsabilidade entre as rés quando se tratar de partida da Copa do Brasil. Intimem-se. Dê-se ciência ao Ministério Público do Trabalho. Expeça-se mandado urgente, pelo plantão, junto ao presidente da Federação Gaúcha de Futebol e da Confederação Brasileira de Futebol. No mesmo mandado serão as rés citadas para a audiência inicial para tentativa de conciliação e/ou contestação, dia **25 de fevereiro de 2010 às 16h**, na forma do artigo 844 da CLT. Nada mais.

[...]

3.3. 1. Danos materiais e morais. Cardiopatia. Doença ocupacional. Não caracterização. Ausência de nexo causal com atividades laborais. Indenizações indevidas. 2. Gozo de auxílio-doença. Impossibilidade. Aposentado. Empresa que deve reintegrar e readaptar empregado em funções compatíveis com suas condições de saúde. Art. 7º, VI, da CF/88.

(Exma. Juíza Juliana Oliveira. Processo n. 00900-2008-451-04-00-6 (n. novo 0090000-40.2008.5.04.0451). Vara do Trabalho de São Jerônimo. Publicação em 18-12-09)

[...]

Fundamentos da decisão

1. Doença ocupacional. Caracterização

O autor sustenta ser portador de doença ocupacional em decorrência das atividades desenvolvidas na reclamada, no período de 16 de janeiro de 1984 até junho de 2007, na função de Supervisor na área de beneficiamento de carvão até abril de 2004 e no Sindicato da Empresa até 12 de junho de 2007. Alega que a empresa descumpriu suas obrigações de zelar pela saúde e integridade física dos empregados e deve responder pelos prejuízos por ele sofridos.

A reclamada nega qualquer culpa ou responsabilidade pela doença do autor.

Realizada perícia médica, o perito descreve que o autor relata história de infarto agudo de miocárdio aos 38 anos de idade, quando trabalhava na função de Supervisor, relacionando o ocorrido com o fato de ter dislipidemia (alteração nos níveis de colesterol e triglicerídios) e a estresse por sobrecarga de trabalho.

O perito conclui (fl. 187) que o reclamante apresenta história e quadro clínico compatíveis com a *doença cardíaca crônica*, de etiologia multifatorial (incluindo estresse relacionado ao tipo de personalidade e à sobrecarga no trabalho). Acrescenta que atualmente o autor apresenta restrição para o desempenho de atividades laborativas, necessitando acompanhamento médico especializado (na área da Cardiologia).

Respondendo aos quesitos nº 2 e 4 do Juízo, o perito afirma que não há nexos epidemiológico entre a doença do autor e a atividade exercida na empresa ré; não ocorreu acidente do trabalho (fls. 36 e 185).

Em resposta aos quesitos formulados pelas partes, o perito afirma que atualmente o autor não se encontra incapacitado para o trabalho, podendo exercer funções administrativas; não ocorreu piora do quadro clínico desde 23/11/2006 (quando realizada cintilografia miocárdica); apresenta restrições para o trabalho; a jornada de trabalho e as tarefas do dia-a-dia representam um fator de risco ou agravamento de sua enfermidade (fls. 170-1, 174-5 e 185).

O perito assistente indicado pela reclamada (laudo fls. 214-8) descreve que o autor relata que não teve qualquer problema de saúde até 27/02/1997, quando sofreu um infarto agudo do

miocárdio. Seu parecer é de que o autor não apresenta doença ocupacional, a patologia deste é a Cardiopatia Isquêmica com fatores conhecidos (dislipidemias), e como consequência sofreu infarto agudo do miocárdio. Sugere que o autor proceda a uma avaliação com médico Cardiologista para atestar as possibilidades, ou não, de retorno ao trabalho.

Independente de comprovação das condições de o autor voltar ao trabalho, não restou caracterizado onexo causal entre a doença e o trabalho realizado na reclamada. Em que pese o perito do juízo mencionar que uma das causas da cardiopatia pode estar relacionada com o estresse no trabalho, não é possível constatar onexo causal. Isso porque o estresse é inerente a qualquer ocupação, com raras exceções. O que leva o estresse a influir na doença é a suscetibilidade do paciente às circunstâncias. O reclamante não demonstrou, e sequer alega, que estava sujeito a uma carga de trabalho fora dos padrões da normalidade.

Ademais, é do conhecimento comum da população que as doenças do coração atingiram o nível de epidemia mundial principalmente em razão da má-alimentação. O reclamante tem níveis de colesterol e triglicérides altos. Considerar o estresse no trabalho como concausa da doença, sem que haja a demonstração de circunstâncias severas suportadas pelo autor, equivaleria a responsabilizar, em tese, todos os empregadores de empregados que tenham adquirido no curso do contrato doenças do coração.

Por estes argumentos, constato inexistente onexo causal, não restando caracterizada a doença ocupacional.

Ante o exposto, julgo improcedentes os pedidos de pagamento de indenização por danos morais; indenização por danos materiais; pensão vitalícia calculada com base na maior remuneração recebida durante as atividades para a reclamada, acrescido de gratificação natalina e férias proporcionais, todos formulados com fundamento na caracterização da doença ocupacional.

2. Antecipação de tutela. Retorno às atividades. Término da relação jurídica

O autor postula o pagamento dos salários a contar de junho de 2007 até o ajuizamento da ação; a reintegração no emprego ou sucessivamente a rescisão do contrato e o pagamento de todos os direitos rescisórios (item 6, fl. 06).

A empresa contrapõe que o autor não está apto para o retorno às atividades na empresa, tampouco em condições de ser desligado.

Inicialmente, refiro que não se trata de reintegração ao emprego, porque o contrato de trabalho continua em vigor e está suspenso, tendo em vista a enfermidade do autor que o impede de exercer suas atividades laborais na reclamada.

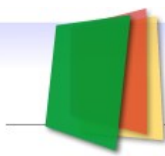
Também não é caso de rompimento do contrato, em razão da incapacidade do reclamante. Nesse sentido, são diversas as decisões no TRT da 4ª Região, como, por exemplo, a que segue:

ACIDENTE DO TRABALHO. EXTINÇÃO DO CONTRATO. PARCELAS RESCISÓRIAS. Constatada a incapacidade do empregado no momento do exame demissional por doença não relacionada ao trabalho, é correto o procedimento da empresa em cancelar a rescisão e encaminhar o empregado para a previdência social, não sendo devidas as parcelas rescisórias – processo n. 01576-2006-231-04-00-0, julgado em 2009, Relator José Felipe Ledur.

Portanto, resta examinar a pretensão do reclamante de ser **reintegração** do reclamante **nas funções** contratadas ou em outra compatível, pretensão deduzida no item 6 da petição inicial.

Como já ficou dirimido, ao reclamante não é possível gozar auxílio-doença porque está aposentado por tempo de serviço ou contribuição.

O perito médico concluiu que, apesar da incapacidade para as funções contratadas, o reclamante está apto a **desenvolver atividades administrativas**. Tanto é verdade que a reclamada, incontestavelmente, "cedeu" o empregado ao Sindicato, no qual permaneceu trabalhando até junho de 2006.



- ◀ volta ao índice
- ▲ volta ao sumário

:: Ano VI | Número 91 | Fevereiro de 2010 ::

Ciente de sua obrigação para com o empregado, a reclamada, manteve o reclamante em licença remunerada desde 14/06/2006 até 30/05/2007.

Como ao empregador é vedado negar trabalho causando prejuízos ao salário do empregado, sob pena de descumprimento da principal obrigação decorrente do contrato que o vincula, a reclamada deverá readaptar o reclamante em função compatível com a sua condição física, restabelecendo o pagamento dos salários.

Deverá ser mantido, no mínimo, o salário básico do reclamante, devidamente reajustado, sob pena de ofensa ao art. 7º, inciso VI, da Constituição Federal.

Pelos mesmos argumentos, são devidos os salários desde 01/06/2007.

Destarte, julgo procedente o pedido para condenar a reclamada a readaptar o reclamante em funções administrativas compatíveis com o seu estado de saúde, em 15 dias a contar da intimação da presente decisão, sob pena de multa diária de R\$ 120,00, e a pagar ao reclamante os salários vencidos desde 01/06/2007, garantida a irredutibilidade salarial.

A pretensão do reclamante quanto ao cumprimento antecipado da decisão de mérito resta satisfeita em face à execução imediata da sentença trabalhista.

[...]

4. Artigo

“Las normas internacionales como fuente del Derecho del Trabajo y su aplicación jurisdiccional”

Carlos A. Toselli¹.

Sumario: 1. Introducción 2. Análisis Normativo 3. La Jurisprudencia 4. Conclusiones

1. INTRODUCCIÓN

La reforma del año 1.994 provoca un sismo en el ordenamiento jurídico argentino. En efecto, ya no es suficiente para el intérprete a la hora de resolver el conflicto el conocimiento de la normativa local.-

Se incorporan con fuerza constitucional, es decir **superior**, en la pirámide kelseniana a la legislación positiva, a diez tratados de derecho internacional considerados como los que sustentan la conciencia jurídica universal, el Jus Cogens, el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, de los cuales 8 de ellos tienen implicancia directa en la materia laboral.-

En función del dispositivo del art. 75 inc. 22 de la nueva Carta Magna se deja de lado la discusión abierta respecto de la adhesión por parte de nuestro país a la tesis dualista de incorporación interna (“Alonso c/ Haras Los Cardos) o si bastaba su mera ratificación legislativa y depósito del texto del documento para su operatividad directa (Ponzetti de Balbín c/ Editorial Atlántica S.A.).

La imperatividad del Derecho Internacional fue fijada por precedentes de nuestro máximo Tribunal Nacional.- Así al respecto señaló: “Lo atinente a la interpretación de los tratados internacionales suscita cuestión federal de trascendencia a los efectos del recurso extraordinario. Con tal solución se abandona la distinción formulada en precedentes de la Corte Suprema, según la cual, cuando las normas del tratado funcionan como preceptos de derecho común, su interpretación no constituye cuestión federal. El referido abandono se debe a que cuando el país ratifica un tratado internacional **se obliga internacionalmente a que sus órganos administrativos y jurisdiccionales lo apliquen a los supuestos que el tratado contemple**, obligación cuyo incumplimiento puede originar la responsabilidad internacional del Estado, circunstancia que configura cuestión federal suficiente” (C.S.J.N. – Sentencia de fecha 26-12-1995, Autos: “Méndez Valles Fernando c/ Pescio, A.M. S.C.A.”)

La Corte Suprema de Justicia de la Nación con su nueva composición y recambio ideológico ha producido un importante movimiento motivacional a partir de sus pronunciamientos desde lo que se ha dado en llamar la “primavera laboral” de dicho Tribunal², integrado de manera definitiva a dichas normas jurídicas en la argumentación de justificación de sus decisorios, sobre la base de la prevalencia del ser humano, como amo y señor de los mercados, sobre cualquier otra consideración que atienda a aspectos instrumentales o económicos.

Es intención de esta breve investigación verificar de qué manera los instrumentos internacionales (tanto sea aquellos con rango constitucional, como otros de entidad jurídica diferente) han impactado sobre la disciplina laboral y en especial sobre la jurisprudencia en su utilización concreta a la hora de resolver el conflicto.

¹ Magistrado de la Sala Décima de la Cámara del Trabajo de Córdoba desde setiembre de 1.991.- Profesor de la Universidad Nacional de Córdoba. Doctor en Derecho. Profesor de Postgrado en Universidades Estatales y privadas.

² En referencia a tres fallos esencialmente: “Castillo c/ Cerámica Alberdi” (7 de setiembre de 2.004); “Vizzoti c/ AMSA” (14 de setiembre de 2.004) y “Aquino c/ Cargo” (21 de setiembre de 2.004)

También en este análisis se verificará el valor de la Declaración Socio Laboral del Mercosur y de los Convenios de la Organización Internacional del Trabajo, estos últimos con especial referencia al ámbito del Derecho Colectivo del Trabajo y la protección de la libertad sindical.

2. A. PRINCIPALES NORMAS INCORPORADAS A LA CONSTITUCIÓN NACIONAL. ANÁLISIS NORMATIVO:

2.1: Declaración Universal de Derechos Humanos:

El art. 1 consagra como eje rector la igualdad ante la ley al señalar que todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos.

El art. 2.1 determina la prohibición de realizar trato discriminatorio al señalar:

“Toda persona tiene los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición”.

Como se puede advertir dicha norma internacional es basamento contundente de la aplicación de la ley 23.592 a las relaciones laborales, ya que es una norma de textura abierta que no admite ningún tipo de rango de distingo en cuanto a la persona afectada o a las condiciones de dicha afectación, de modo tal que pudiera hacer presuponer que el sistema cerrado tarifado de la ley laboral (L.C.T., norma de jerarquía inferior al tratado analizado) pudiera desplazarlo en alguna variante de análisis por el hecho de confrontación normativa.

En la misma línea e incluso de manera más expresa y precisa debe señalarse que el art. 7 elimina cualquier posibilidad de duda (si es que la misma pudiera existir, lo que desde ya en este análisis se descarta) al especificar:

“Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley.- Todos tienen derecho a igual protección contra la discriminación que infrinja esta declaración y contra toda provocación a tal discriminación”.

El art. 19 de la Declaración consagra el derecho a la libertad de opinión y expresión y a no ser molestado por causa de tales opiniones.- Esta fue la principal argumentación dada por la Sala IX de la C.N.A.T. al resolver el encuadramiento dentro de la ley 23.592 a la conducta patronal en la causa “Greppi, Laura K. C/ Telefónica de Argentina S.A. s/ despido” al especificar: “resulta comprendido el despido de la reclamante en dicha categoría (la de la prohibición de la ley 23.592) por constituir una restricción impuesta por la empleadora al pleno ejercicio del derecho de cuño constitucional a propagar sus ideas (art. 14).

El art. 22 de la Declaración consagra el derecho del ciudadano a la seguridad social, lo que va a ser completado de manera más precisa y específica en el art. 25.

Por su parte el art. 23 es el que regula los Derechos Laborales disponiendo:

1. Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo.

De este catálogo normativo, la cuestión del derecho al trabajo, a tenor de los últimos pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación parecería implicar una línea de tensión mucho más fuerte que el mero hecho

del pago de una indemnización tarifada por la pérdida incausada de la fuente laboral.- Cuando hablamos de incausada simplemente nos referimos a ausencia de hecho motivante de la decisión del desahucio provocada por el trabajador.

Este parecería ser el análisis que puede desprenderse del precedente "Madorrán c/ Adm. Nacional de Aduanas", cuando el máximo Tribunal señalara:

La aplicación de dichos principios y pautas, por lo demás, se justifica plenamente desde el momento en que el art. 6 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en seguimiento de la Declaración Universal de Derechos Humanos (art. 23.1), enuncia el "derecho a trabajar", comprensivo del derecho del trabajador a no verse privado arbitrariamente de su empleo, tal como, por otro lado, surge de los trabajos preparatorios del citado Pacto, el cual, además, si bien no impone la reinstalación, tampoco la descarta (v. Craven, Matthew, *The International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights*, Oxford, Clarendon, 1998, ps. 197 y 293). Derecho al trabajo que, además de estar también enunciado en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (art. XIV) y en la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial (art. 5.e.i), debe ser considerado "inalienable de todo ser humano" en palabras de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (art. 11.1.a; "Vizzoti", Fallos: 327:3677, 3690). Incluso a la luz exclusiva de los ordenamientos nacionales, se ha juzgado que el "derecho al trabajo" también se concreta en el "derecho a la continuidad o estabilidad en el empleo", es decir, a no ser despedido "si no existe una justa causa" (Tribunal Constitucional de España, sentencia 22/1981, del 2 de julio de 1981, Jurisprudencia Constitucional, Madrid, Boletín Oficial del Estado, 1981, t. 2, ps. 76, 89, f.j. 8). Luego, el decidido impulso hacia la progresividad en la plena efectividad de los derechos humanos que reconocen, propia de todos los textos internacionales anteriormente aludidos y muy especialmente del mencionado Pacto (art. 2.1; "Aquino", cit., p. 3774/3777, y "Milone" cit., p. 4619), sumado al principio pro homine, connatural con estos documentos, determinan que el intérprete deba escoger dentro de lo que la norma posibilita, el resultado que proteja en mayor medida a la persona humana. Y esta pauta se impone aun con mayor intensidad, cuando su aplicación no entrañe colisión alguna del derecho humano así interpretado, con otros valores, principios, atribuciones o derechos constitucionales" (Madorrán, Marta Cristina c/ Administración Nacional de Aduanas s/ reincorporación).

El último párrafo del primer inciso hace referencia al subsidio por desempleo consagrado normativamente en nuestro país por la ley 24.013 y cuya ausencia de actualización en momentos de alta inflación y negociación colectiva de salarios puede colocar a nuestro país en clara infracción de la normativa internacional por la "pulverización del real contenido económico del derecho que se pretende sostener" al licuar su valoración patrimonial por el notorio desfajase del mismo con respecto a los sueldos en actividad.

El inciso 2 estipula:

"Toda persona tiene derecho, sin discriminación alguna, a igual salario por trabajo igual".

Nuevamente se refuerza el principio anti discriminatorio, en este caso con especial referencia a la esfera salarial, lo que figura receptado en los arts. 17 y 81 de la L.C.T y con el trasfondo constitucional previo del art. 14 bis.

El inciso 3 determina:

“Toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social”.

Esta disposición que aparece prima facie como de contenido programático, puede ser utilizada, llegado el caso, para exigir del Estado que la seguridad social se haga cargo de situaciones vinculadas con salarios insuficientes o con imposibilidad de percepción de remuneraciones por el hecho de la quiebra o desaparición de la entidad deudora de los mismos que le permitían vivir acorde a la dignidad humana y cuyo proyecto de vida quedara alterada por tal cambio.- Máxime cuando el Estado ha dictado la ley 23.472, cuya falta de vigencia real es exclusivamente imputable a la desidia del Poder Administrador ya que el art. 10 señala: “la presente ley será reglamentada dentro de los sesenta días de su publicación y entrará en vigencia a los treinta días de publicado el decreto reglamentario, fecha a partir de la cual serán exigibles las contribuciones previstas en el art. 2”³

El inciso 4 ingresa en el tema de la libertad sindical al estipular:

“Toda persona tiene derecho a fundar sindicatos y a sindicarse para la defensa de sus intereses”

Por su parte el art. 24 hace referencia a otros aspectos de la vinculación laboral, en cuanto a condiciones laborales al estipular:

“Toda persona tiene derecho al descanso, al disfrute del tiempo libre, a una limitación razonable de la duración del trabajo y a vacaciones periódicas pagadas”.

El art. 25 determina en su primer inciso que:

“Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar y en especial, alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, vejez y otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia, por circunstancias independientes de su voluntad”

La cuestión vinculada con el seguro por enfermedad e invalidez entra en colisión con las normas de las leyes 24.557 y 24.241 en cuanto por el juego de las mismas podría ocurrir que el trabajador no tuviera derecho a las prestaciones de la ley de riesgos del trabajo (por no haberse acreditado nexo causal suficiente de sus patologías con la labor desarrollada o por haber considerado Comisión Médica que era inculpable y preexistente) y a su vez carecer de derecho al retiro por invalidez (por ser aportante irregular sin derecho) en función del período de aportes o cotización que pudiera demostrar.

Un artículo que quizás no aparece tan claramente ligado al esquema protectorio pero que sin embargo está plenamente inserto en el concepto del Ius Cogens es el art. 28 al disponer:

³ B.O. 25-3-1987.

“Toda persona tiene derecho a que se establezca un orden social internacional en el que los derechos y libertades proclamados en esta declaración se hagan plenamente efectivos”.

A mi entender no se podría tolerar en el contexto de las naciones jurídicamente organizadas que se vulneren los artículos de dicha Declaración en función de la ausencia de protección interna (vía legislativa o judicial) o de la carencia de ratificación normativa.

Esta ha sido en definitiva la conclusión a la que se arriba con la Declaración de la Organización Internacional del Trabajo relativa a los Principios y Derechos Fundamentales del Trabajo al sostenerse: “la cláusula central de la Declaración expresa el reconocimiento por parte de los Estados Miembros que al incorporarse a la O.I.T. han aceptado los principios y derechos enunciados en su Constitución y en la Declaración de Filadelfia, y que esos principios y derechos han sido expresados y desarrollados en forma de derechos y obligaciones específicos en convenios que han sido reconocidos como fundamentales dentro y fuera de la Organización y que tales miembros, aún cuando no hayan ratificado los convenios aludidos tienen un compromiso que se deriva de su mera pertenencia a la Organización, de respetar, promover y hacer realidad, de buena fe y de conformidad con la Constitución, los principios fundamentales que son objeto de esos convenios”⁴.

Dichos Derechos fundamentales son

- Libertad de Asociación y Libertad Sindical
- Reconocimiento efectivo del Derecho de Negociación Colectiva
- Eliminación de todas las formas de trabajo forzoso u obligatorio
- Abolición efectiva del trabajo infantil
- Eliminación de la discriminación en materia de empleo y ocupación.

2.2. Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre:

El art. II consagra la igualdad ante la ley y la prohibición de discriminación al disponer:

“Todas las personas son iguales ante la ley y tienen los derechos y deberes consagrados en esta declaración sin distinción de raza, sexo, idioma, credo ni otra alguna”.

Al igual que en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, estamos en presencia de una norma de textura abierta, lo cual implica que se admite su inclusión analógica, a diferencia de lo que acontece en la tipología penal.

El art. IV consagra la libertad de expresión de modo amplio y abierto al señalar:

“Toda persona tiene derecho a la libertad de investigación, de opinión y de expresión y de difusión del pensamiento por cualquier medio”

Como se analizara precedentemente en la causa “Greppi” el despido instrumentado por la patronal había tenido origen en el cuestionamiento por parte de ésta a “la misiva que por vía de e-mail remitiera la accionante a sus compañeros de trabajo, instándolos a adoptar acciones colectivas pacíficas en solidaridad con los trabajadores de Aerolíneas Argentinas”, lo que a juicio del tribunal actuante implicó un avasallamiento de las garantías individuales y derechos humanos y que encuentra protección en la marca de esta normativa, de manera adicional a la ya reseñada supra.

El art. VII consagra los derechos de la mujer embarazada al disponer:

⁴ VON POTOBSKY, Geraldo: “El devenir de las normas internacionales del trabajo”, en Revista de Derecho Social Latinoamericana, abril de 2.008, pág. 23.

“Toda mujer en estado de gravidez o en época de lactancia, así como todo niño tiene derecho a la protección, cuidado y ayuda especiales”

Ello es lo que en definitiva se encuentra consagrado en la L.C.T. en el capítulo específico de protección de la maternidad, que incluye el derecho a proporcionar lactancia al recién nacido por el término estipulado en la norma positiva (arts. 177 a 179 L.C.T.).

El derecho al trabajo y a su justa retribución está enunciado de manera genérica en el artículo XIV, sin que del mismo se desprendan obligaciones puntuales y específicas para los países.

En cambio el derecho a la Seguridad Social sí aparece consagrado de manera más categórica y enunciativa al establecerse:

XVI – Derecho a la Seguridad Social

“Toda persona tiene derecho a la seguridad social que le proteja contra las consecuencias de la desocupación, de la vejez y de la incapacidad, que proveniente de cualquier otra causa ajena a su voluntad, le imposibilite física o mentalmente para obtener los medios de subsistencia”.

Las normas de la legislación positiva que regulan los derechos enumerados en esta disposición son la ley 24.013 (en lo que hace al subsidio por desempleo), la ley 24.241 (en lo que refiere a las jubilaciones por invalidez y por edad), la ley 24.557 (en cuanto a la cobertura de los riesgos del trabajo) y la ley 20.744 en sus arts. 208 a 213 (al contemplar la protección en los supuestos de accidentes y enfermedades inculpables).- Debe destacarse también que entre los deberes del ciudadano figura en el artículo XXXV el deber de cooperar con el Estado y la comunidad en la asistencia y seguridad social, lo que justifica la decisión de imponer aportes al trabajador y contribuciones patronales como forma de mantenimiento solidario del sistema.

La cuestión sindical aparece regulada también como derecho genérico de protección a la libertad sindical en el artículo XXII dentro del derecho a la asociación que comprende el de asociarse con fin de ejercer y promover sus legítimos intereses de orden sindical

Por otra parte como contrapartida del derecho a trabajar, existe la obligación o deber de prestar tareas útiles y así se estipula:

Art. XXXVII – Deber de trabajo

“Toda persona tiene el deber de trabajar, dentro de su capacidad y posibilidades, a fin de obtener los recursos para su subsistencia o en beneficio de la comunidad”

2.3. Convención Americana sobre los Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica):

En este cuerpo normativo cobra importancia la garantía de derechos. Si bien las declaraciones antes analizadas contemplan diversos derechos receptados positivamente en la legislación nacional, la diferencia estriba en que en la Convención Americana de Derechos Humanos tiende a la operatividad de dichas disposiciones de rango supranacional y exige de los Estados suscriptores la adopción de políticas tendientes al efectivo reconocimiento práctico del derecho consagrado.

En ese sentido son contundentes los artículos 1 y 2

Así el art. 1 dispone:

Los Estados Partes en esta convención se comprometen a respetar los derechos y garantías reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que

esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

Art. 2. Deber de adoptar disposiciones de derecho interno:

Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionadas en el art. 1 no estuvieran ya garantizados por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales, y a las disposiciones de esta convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.

El compromiso a adoptar las medidas necesarias para hacer efectivo los derechos a tenor de lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación no puede constituir una cláusula sujeta al criterio de oportunidad del legislador local.

Es ilustrativo en ese sentido lo sostenido por el máximo Tribunal nacional en la causa "Vizzoti" al señalar:

Es bien sabido que esta última (la Constitución Nacional) asume el carácter de una norma jurídica y que, en cuanto reconoce derechos, lo hace para que éstos resulten efectivos y no ilusorios, sobre todo cuando, como en el caso, se encuentra en debate un derecho humano. Asimismo, los derechos constitucionales tienen, naturalmente, un contenido que, por cierto, lo proporciona la propia Constitución. De lo contrario, debería admitirse una conclusión insostenible y que, a la par, echaría por tierra el mentado control: que la Constitución Nacional enuncia derechos huecos, a ser llenados de cualquier modo por el legislador, o que no resulta más que un promisorio conjunto de sabios consejos, cuyo seguimiento quedaría librado a la buena voluntad de este último..."

Dentro de los derechos puntualmente reconocidos se encuentra el art. 16 que consagra la libertad de asociación, destacándose al respecto lo dispuesto por los arts. 1 y 3 al señalar:

Inc. 1: Todas las personas tienen derecho a asociarse libremente con fines ideológicos, religiosos, políticos, económicos, laborales, sociales, culturales, deportivos o de cualquier otra índole.

Inc. 3: Lo dispuesto en este artículo no impide la imposición de restricciones legales y aún la privación del ejercicio del derecho de asociación a los miembros de las fuerzas armadas y de la policía.-

Como se advierte la cuestión del derecho de sindicación de quienes legalmente están autorizados a la portación de armas, o sea quienes detentan el poder de fuego, cuando pudiera entrar en conflicto con la seguridad nacional, es un derecho reservado a la óptica de los Estados.

Ello sin perjuicio de que a los integrantes de dichos cuerpos de seguridad se les deban garantizar los derechos laborales y de la seguridad social que se le reconocen a todos los ciudadanos por las disposiciones que hemos estado analizando.

El art. 24 ratifica dos derechos que figuran consagrados en todos los ordenamientos de derechos humanos y que son el derecho a la igualdad ante la ley y a la no discriminación.

En efecto, allí se dispone:

"Todas las personas son iguales ante la ley".

En consecuencia tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley.

Resultan importantes también para la protección de los derechos laborales, el art. 25 que contempla la protección judicial y el derecho a un recurso sencillo y rápido ante los jueces o tribunales competentes y el art. 29 que estipula el modo en que ha de ser interpretada la convención de modo tal que la misma sea efectuada de manera de preservar los derechos y libertad y evitar la exclusión de aquellos derechos y garantías que son inherentes al ser humano.

2.4. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales:

a) Prohibición de discriminación:

El art. 2 inc. 2 especifica: "Los Estados Partes en el Presente Pacto se comprometen a garantizar el ejercicio de los derechos que en él se enuncian, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

b) Garantía de la vigencia de los derechos internos reconocidos en forma previa:

El art. 5 inc. 2 señala: "No podrá admitirse restricción o menoscabo de ninguno de los derechos humanos fundamentales reconocidos o vigente en un país en virtud de leyes, convenciones, reglamentos o costumbres, a pretexto de que el presente Pacto no los reconoce o los reconoce en menor grado.-

c) Derecho a trabajar: Está regulado en el art. 6 en sus dos incisos

1. Los Estados Parte en el presente Pacto reconocen el derecho a trabajar, que comprende el derecho de toda persona a tener oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido o aceptado y tomarán medidas adecuadas para garantizar este derecho.

2. Entre las medidas que habrá de adoptar cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto para lograr la plena efectividad de este derecho deberá figurar orientación y formación técnico-profesional, la preparación de programas, normas y técnicas encaminadas a conseguir un desarrollo económico, social y cultural constante y la ocupación plena y productiva en condiciones que garanticen las libertades políticas y económicas fundamentales de la persona humana.

d) Condiciones de Prestación de Tareas:

El art. 7 por su parte fija el reconocimiento de derechos laborales al señalar como tales a la remuneración mínima (inc. a) a igualdad remuneratoria sin discriminación por género (inc. a I); a condiciones laborales digna con seguridad e higiene en el medio ambiente laboral (inc. b y aparece reiterado en el art. 12 inc. b) y al trato igualitario a los fines de la promoción en el empleo sin más consideraciones que las derivadas de antigüedad y capacidad (inc. c), al descanso, disfrute de tiempo libre, jornada limitada, vacaciones periódicas pagas y remuneración de los días feriados (inc. d).

e) Garantías sindicales:

Surgen del art. 8 los derechos sindicales que deben ser garantizados tales como: 1. el derecho de cualquier trabajador de participar en la fundación del sindicato y de afiliarse al mismo. 2. el derecho de la entidad sindical a conformar federaciones y confederaciones y de éstas de integrarse en el contexto internacional de entidades sindicales transnacionales, 3. al funcionamiento sin obstáculos de los sindicatos, 4. al ejercicio del derecho de huelga conforme las normas internas que

reglamentan su ejercicio y 5. al reconocimiento del Convenio 87 de la O.I.T. referido a la libertad sindical y al derecho de sindicación.

f) Derecho a la seguridad social:

Se encuentra enunciado en el art. 9 y enumerado en su reconocimiento en el art. 10 al especificar como tales: 1. protección a la familia. 2. protección a la maternidad, licencia paga en período pre y post parto. 3 protección a la niñez sin distinción de filiación o de cualquier otra condición estableciendo prohibición de realizar tareas penosas, riesgosas o insalubres que pudieran afectar su salud y se debe limitar la edad de ingreso al trabajo dependiente.

2.5. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo:

En función del mismo se destacan:

a) Compromiso de no discriminación – Está estipulado en el art. 2.1 en términos de redacción similares a los de los restantes tratados internacionales, con la garantía de protección efectiva contra todo acto de tal carácter determinado por el art. 26.-

b) Reconocimiento de derechos:

Art. 2.2 Cada Estado Parte se compromete a adoptar con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones del presente Pacto, las medidas oportunas, para dictar las disposiciones legislativas o de otro carácter que fueran necesarias para hacer efectivos los derechos reconocidos en el presente Pacto y que no estuviesen ya garantizados por disposiciones legislativas o de otro carácter.

c) Derecho a asociarse, fundar sindicatos y afiliarse a ellos, con reconocimiento expreso de las garantías consagradas en el Convenio 87 de la O.I.T. (art. 22)

2.6. Convención Internacional sobre Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial:

Se considera tal a toda distinción, exclusión, restricción o preferencia basada en motivos de raza, color, linaje u origen nacional o étnico, que tenga por objeto o por resultado, anular o menoscabar el reconocimiento, goce de ejercicio, en condiciones de igualdad de los Derechos Humanos y libertades fundamentales en las esferas políticas, económica, social, cultural o en cualquier otra esfera de la vida pública.

A esos efectos el art. 5 de la Convención consagra el catálogo enunciativo de derechos a ser reconocidos, que incluye entre ellos el derecho al trabajo, a la libre elección de trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo, a la protección contra el desempleo, a igual salario por trabajo igual y a una remuneración equitativa y satisfactoria.- De igual modo por el inciso e II) se reconoce el derecho a asociarse libremente en materia gremial y a fundar sindicatos.

2.7. Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer:

Se considera tal a toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo, que tenga por objeto o por resultado, anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y de la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas políticas, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera.

A esos efectos los Estados se comprometen a:

- 1) Consagrar en sus legislaciones la igualdad de género, asegurando la realización práctica de dicho principio.
- 2) Adoptar medidas adecuadas, legislativas y de otro tipo, que prohíban tal accionar discriminatorio e impongan sanciones a sus infractores.-
- 3) Establecer la protección jurídica de los derechos de la mujer sobre la base de la igualdad con el hombre.-
- 4) Abstenerse de incurrir en cualquier acto o práctica discriminatoria contra la mujer velando para que las autoridades e instituciones públicas así lo cumplan.-
- 5) Tomar medidas adecuadas para eliminar la discriminación contra la mujer practicada por personas, organizaciones o empresas.-
- 6) Derogar todas aquellas disposiciones de derecho interno que consagren discriminaciones contra la mujer.-
- 7) La adopción de medidas afirmativas para lograr la igualdad de la mujer deberán ser temporarias y cesar cuando se haya alcanzado dicho objetivo.-
- 8) Las medidas de protección de la maternidad no se considerarán discriminatorias en contra de los trabajadores varones.
- 9) En materia del empleo asegurarán: 1. El derecho al trabajo. 2. El derecho a las mismas oportunidades de empleo, incluido los criterios de selección de personal. 3. El derecho a la elección libre de la profesión y a su promoción incluyendo en ello la capacitación y formación profesional. 4. El derecho a igual remuneración por igual tarea y a igualdad de trato. 5. El derecho a la seguridad social, contemplando en ello los casos de desempleo, vejez, invalidez, enfermedad. 6. El derecho a vacaciones pagas. 7. El derecho a la protección de la salud y a la seguridad en las condiciones de trabajo
- 10) Para evitar la discriminación los Estados Partes deberán: 1. Prohibir el despido por motivo de embarazo o licencia por maternidad. 2 Prohibir el despido sobre la base del estado civil. 3. Implantar la licencia por maternidad, con sueldo pagado, sin pérdida del empleo previo, la antigüedad o beneficios sociales.

2.8. Convención sobre los Derechos del Niño:

A los efectos de dicha convención se considera niño a todo ser humano menor de 18 años, salvo que por disposición legal, haya alcanzado antes la mayoría de edad.

- 1) Se prohíbe todo tipo de discriminación basado en cualquier condición del niño, de sus progenitores o de sus representantes legales.-
- 2) Se deben adoptar todas las medidas para evitar todo tipo de discriminación o castigo por causa de la condición, las actividades, las opiniones expresadas o las creencias de sus padres, tutores o familiares.-
- 3) En materia laboral, por el art. 32 se reconoce el derecho del niño a estar protegido contra la explotación económica y contra el desempeño de cualquier trabajo que pueda ser peligroso o entorpecer su educación o que sea nocivo para su salud o para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral o social.- A esos efectos se deberá: 1. fijar una edad mínima para trabajar. 2. se dictará la reglamentación apropiada respecto de horarios y condiciones de trabajo, señalando las penalidades por el incumplimiento a dicha normativa.

2. B. Otras normas internacionales y su eficacia jurídica

2.B.1) La Declaración Socio Laboral del Mercosur

La Declaración Socio-laboral del Mercosur fue suscripta en Río de Janeiro el 10 de diciembre de 1998, y en ella los Estados integrantes del Mercosur adoptan los siguientes principios y derechos del trabajo, que en definitiva representan el nivel mínimo de derechos de los trabajadores.

En la esfera **individual** se establece:

- a) No discriminación.
- b) Promoción de la igualdad.
- c) Eliminación del trabajo forzoso.
- d) Prohibición del trabajo infantil y regulación del trabajo de menores.
- e) Derecho del empleador a organizar y dirigir su empresa.

Dentro del ámbito **colectivo**:

- a) Libertad de asociación.
- b) Libertad sindical.
- c) Negociación colectiva.
- d) Ejercicio del derecho de huelga.
- e) Promoción y desarrollo de procedimientos preventivos y de autocomposición de conflictos.
- f) Diálogo social.

Otros derechos:

- a) Fomento del empleo.
- b) Protección de los desempleados.
- c) Formación profesional y desarrollo de recursos humanos.
- d) Salud y seguridad en el trabajo.
- e) Inspección del trabajo.
- f) Seguridad social.

También por el art. 20 se crea la Comisión Socio-laboral, de seguimiento y cumplimiento de los principios fundamentales, como órgano tripartito, auxiliar del Grupo Mercado Común, que tendrá carácter promocional y no sancionatorio, se manifestará por consenso y tendrá las siguientes atribuciones y responsabilidades:

- a) Examinar, comentar y canalizar las memorias preparadas por los Estados parte, resultante de los compromisos de esta Declaración.
- b) Formular planes, programas de acción y recomendaciones tendientes a fomentar la aplicación y el cumplimiento de la Declaración.
- c) Examinar observaciones y consultas sobre dificultades e incorrecciones en la aplicación y cumplimiento de las disposiciones contenidas en la Declaración.
- d) Examinar dudas sobre la aplicación de la Declaración y proponer aclaraciones.
- e) Elaborar análisis e informes sobre la aplicación y el cumplimiento de la Declaración.

f) Examinar e instruir las propuestas de modificación del texto de la Declaración, y darles el curso pertinente.

Los Estados parte deberán elaborar, por intermedio de sus ministerios de Trabajo, memorias anuales conteniendo:

a) El informe de los cambios ocurridos en la legislación o en la práctica nacional, relacionados con la implementación de los enunciados de esta Declaración.

b) El informe de los avances realizados en la promoción de esta Declaración y de las dificultades enfrentadas en su aplicación.

Con relación a la eficacia jurídica de la Declaración Socio-laboral del Mercosur, autores como Ermida Uriarte⁵ afirman que se puede entender que los principios y derechos proclamados en la Declaración constituyen el "bloque de constitucionalidad" nacional en materia de derechos fundamentales. Del mismo modo, si se admite que la Declaración se alinea con la recepción de los grandes pactos y declaraciones de derechos humanos que integran el patrimonio jurídico de la humanidad, se puede válidamente sostener que los derechos y principios contenidos en la Declaración son obligatorios, vinculantes y de eficacia jurídica plena, ya sea por su propio contenido, por la superioridad del ordenamiento internacional, o porque formen parte del cuerpo de derechos humanos básicos que constituyen el orden público internacional, más allá de todo acto de reconocimiento, ratificación o recepción por los ordenamientos jurídicos nacionales. En contra de esta postura, otros autores como Cristaldo⁶ consideran que esta Declaración es programática y no vinculante, en razón de no integrar el sistema de fuentes jurídicas del Mercosur (arts. 41 y 42, Tratado de Asunción).

Al respecto comparto lo expresado por el Profesor Oscar Ermida Uriarte que "el Derecho de los derechos humanos, punto de convergencia del Derecho Internacional y del Derecho Constitucional admite la existencia de normas supranacionales que se imponen a la soberanía de los Estados en aquellas materias que son de orden público internacional, por constituir principios básicos de la convivencia internacional. Estos, que constituyen el denominado "jus cogens", incluyen el respeto de los derechos fundamentales por encima de intereses y voluntad de los Estados"⁷.

A nivel jurisprudencial argentino, la Sala VI de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo incluye entre los fundamentos normativos operativos a la referida Declaración (junto con otros tratados y pactos internacionales de derechos humanos)⁸. Existen además otros tribunales nacionales y regionales que hacen mención a la misma.⁹

⁵ ERMIDA URIARTE, Oscar, "La Declaración Socio-laboral del Mercosur y su eficacia jurídica", Eficacia Jurídica de la Declaración Socio-laboral del Mercosur, editado por la Organización Internacional del Trabajo y la Asociación Argentina de Derecho del Trabajo y la Seguridad Social, Montevideo, febrero de 2002, ps. 14 y ss.

⁶ CRISTADO M., Jorge Darío, Armonización normativa laboral del Mercosur. Una propuesta unificadora, Editora Litocolor, Asunción, 2000.

⁷ ERMIDA URIARTE, Oscar: "La Declaración Sociolaboral del Mercosur y su Eficacia Jurídica", publicación de la Asociación Argentina de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social y de la Oficina Internacional del Trabajo, Montevideo, Uruguay, febrero de 2.002, p. 19.

⁸ Sentencia de fecha 20 de junio de 2000, en autos "Corsi, María Constanza c/ New Viking Investment Corporation Suc. Argentina s/ despido" y "Vargas, María Ricarda c/ Laboratorios Jamardo S.R.L. s/ despido".

⁹ En una entrevista al Dr. Rodolfo Capón Filas, éste menciona que es aplicada por la Jueza Marta Dib, de la Cámara Laboral de Resistencia y el Dr Héctor Hugo Boleso en Corrientes. En Brasil la aplica el Dr. Vargas Luis Quadros de Belem de Pará y también dos jueces de Uruguay. El punto central de la aplicación consiste en que cuando se comprueban violaciones a los ítems de la Declaración, hay que derivar el expediente al Ministerio de Trabajo para que lo tenga en cuenta cuando redacte la Memoria Anual del cumplimiento de la Declaración, lo que si bien -añade Capón Filas- parece una tontera burocrática, no lo es, ya que si todos los jueces del Mercosur mandaran el expediente a su Ministerio, se podría hacer un testeo de aquellas empresas que no cumplen con la Declaración Socio - Laboral del Mercosur. De ahí al "label" social (derecho de garantía) habría un paso muy pequeño «Mercosur ABC del 9-3-2006»

Además ha sido expresamente reconocido en los últimos precedentes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación donde se señalara:

"La llamada nueva cláusula del progreso, introducida en la Constitución Nacional para 1994, es prueba manifiesta del renovado impulso que el constituyente dio en aras de la justicia social, habida cuenta de los términos en que concibió el art. 75, inc. 19, con arreglo al cual corresponde al Congreso proveer a lo conducente al "desarrollo humano" y "al progreso económico con justicia social". No es casual, además, que en el proceso de integración del Mercosur, los estados partícipes se hayan atenido, en la Declaración Sociolaboral, al "desarrollo económico con justicia social" (Considerandos, párrafo primero)"¹⁰

2. C. Normas Internacionales de Aplicación en materia de Derecho Colectivo

En materia de derecho colectivo los convenios rectores en la materia son el Convenio 87 sobre la Libertad Sindical y la Protección del Derecho de Sindicación del año 1.948 y el Convenio 98 sobre el Derecho de Sindicación y de Negociación colectiva del año 1.949 y también reviste importancia el Convenio 135 de Protección de los Dirigentes Sindicales¹¹, el que sólo se encuentra ratificado por Argentina y Brasil, no así por el resto de los miembros plenos del bloque.

Con relación al primero de ellos, el art. 2 del Convenio 87 expresa: "Los trabajadores y los empleadores, sin ninguna distinción y sin autorización previa tienen el derecho de constituir las organizaciones que estimen convenientes, así como el de afiliarse a estas organizaciones, con la sola condición de observar los estatutos de las mismas".

Por su parte el art. 3 determina: "1. Las organizaciones de trabajadores y de empleadores tienen el derecho de redactar sus estatutos y reglamentos administrativos, el de elegir libremente sus representantes, el de organizar su administración y sus actividades y el de formular su programa de acción. 2. Las autoridades públicas deberán abstenerse de toda intervención que tienda a limitar este derecho o a entorpecer su ejercicio legal".

Estas disposiciones, pilares de la libertad sindical, se encuentran plasmadas en los textos constitucionales y de la legislación laboral de los distintos países del bloque, tal cual ha sido comentado en el análisis comparativo efectuado en el Capítulo Primero.

Por su parte el Convenio 98 establece:

Art. 1: 1. Los trabajadores deberán gozar de adecuada protección contra todo acto de discriminación tendiente a menoscabar la libertad sindical en relación con su empleo.- 2. Dicha protección deberá ejercerse especialmente contra todo acto que tenga por objeto:

a) sujetar el empleo de un trabajador a la condición de que no se afilie a un sindicato o a la de dejar de ser miembro de un sindicato;

b) despedir a un trabajador o perjudicarlo de cualquier otra forma a causa de su afiliación sindical o de su participación en actividades sindicales fuera de las horas del trabajo, o con el consentimiento del empleador, durante las horas de trabajo.

A su vez vinculado con el objeto de esta investigación tenemos el art. 2 que expresa:

1. Las organizaciones de trabajadores y de empleadores deberán gozar de adecuada protección contra todo acto de injerencia de unas respecto de las otras, ya se realice directamente o por medio de sus agentes o miembros, en su constitución, funcionamiento o administración.

¹⁰ C.S.J.N. Autos: "Recurso de hecho deducido por la demandada en la causa Aquino, Isacio c/ Cargo Servicios Industriales S.A." - Sentencia de fecha 21 de setiembre de 2.004.

¹¹ Ratificado por la República Argentina mediante la ley 25.801 (Sancionada: 05/11/2003 - Promulgada de Hecho: 28/11/2003 - Publicación en B.O.: 02/12/2003).

2. Se considerarán actos de injerencia, en el sentido del presente artículo, principalmente, las medidas que tiendan a fomentar la constitución de organizaciones de trabajadores dominadas por un empleador o una organización de empleadores, o a sostener económicamente, o en otra forma, organizaciones de trabajadores con el objeto de colocar estas organizaciones bajo el control de un empleador o de una organización de empleadores.

Ese tipo de accionar empresarial en Argentina faculta al afectado (ya sea el propio trabajador o la entidad sindical) a iniciar las acciones denominadas "querrela por práctica desleal".

Si por el contrario la injerencia emana del propio Estado, las organizaciones sindicales afectadas podrán efectuar la denuncia ante el Comité de Libertad Sindical o ante la Comisión de Normas.

Por otro lado el Convenio 135¹² consagra expresamente la protección de los trabajadores que ejercieran la acción sindical y en ese sentido determina:

Artículo 1. Los representantes de los trabajadores en la empresa deberán gozar de protección eficaz contra todo acto que pueda perjudicarlos, incluido el despido por razón de su condición de representantes de los trabajadores, de sus actividades como tales, de su afiliación al sindicato, o de su participación en la actividad sindical, siempre que dichos representantes actúen conforme a las leyes, contratos colectivos u otros acuerdos comunes en vigor.

Artículo 2.

1. Los representantes de los trabajadores deberán disponer en la empresa de las facilidades apropiadas para permitirles el desempeño rápido y eficaz de sus funciones.

2. A este respecto deberán tenerse en cuenta las características del sistema de relaciones obrero- patronales del país y las necesidades, importancia y posibilidades de la empresa interesada.

3. La concesión de dichas facilidades no deberá perjudicar el funcionamiento eficaz de la empresa interesada.

Artículo 3. A los efectos de este Convenio, la expresión "representantes de los trabajadores" comprende las personas reconocidas como tales en virtud de la legislación o la práctica nacionales, ya se trate:

- de representantes sindicales, es decir, representantes nombrados o elegidos por los sindicatos o por los afiliados a ellos; o b) de representantes electos, es decir, representantes libremente elegidos por los trabajadores de la empresa, de conformidad con las disposiciones de la legislación nacional o de los contratos colectivos, y cuyas funciones no se extiendan a actividades que sean reconocidas en el país como prerrogativas exclusivas de los sindicatos.

Artículo 4. La legislación nacional, los contratos colectivos, los laudos arbitrales o las decisiones judiciales podrán determinar qué clase o clases de representantes de los trabajadores tendrán derecho a la protección y a las facilidades previstas en el presente Convenio.

Artículo 5. Cuando en una misma empresa existan representantes sindicales y representantes electos, habrán de adoptarse medidas apropiadas, si fuese necesario,

¹² Aprobado en la Quincuagésima Sexta Reunión (celebrada en Ginebra, del 2 al 23 de Junio de 1971)

para garantizar que la existencia de representantes electos no se utilice en menoscabo de la posición de los sindicatos interesados o de sus representantes y para fomentar la colaboración en todo asunto pertinente entre los representantes electos y los sindicatos interesados y sus representantes.

Artículo 6. Se podrá dar efecto al presente Convenio mediante la legislación nacional, los contratos colectivos, o en cualquier otra forma compatible con la práctica nacional.

Con relación al nivel de protección gremial, en Argentina se ha abierto un interesante debate respecto del grado de abarcabilidad de dicha protección, por cuanto tanto en lo que refiere a discusión doctrinaria como en precedentes judiciales dictados a partir del año 2.004 se ha desplegado la protección del dirigente de hecho o de "base" fundado justamente en el marco de los convenios internacionales de la O.I.T. y en normas de jerarquía supra legal vinculada con derechos humanos. La extensión de dicha protección lógicamente que genera una crisis en el esquema de representatividad dentro del modelo sindical argentino¹³.

Como se advierte el marco internacional resulta propicio para permitir el avance en materia de derecho colectivo y de negociación colectiva supranacional como modos de encarar la resolución de los diversos problemas que se plantean en el ámbito del Mercosur (trabajadores migrantes, registración, representación sindical, normas convencionales aplicables, sistema previsional, piso mínimo de derechos laborales, etc).

3. LA JURISPRUDENCIA

1. Principio de Progresividad:

"En el contexto que precede se advierte también una retrogradación de derechos consagrados por normas fundamentales -previamente receptados en las leyes que regulaban su ejercicio, como se reseñó en ítems anteriores- y que fueron abrogados -insisto- sin razones que lo legitimen, lo cual resulta inconcebible en el diseño constitucional moderno que consagra el principio de la progresividad de los derechos sociales, que tiene por función evitar el retroceso de aquello que es conducente al logro de la justicia social (art. 75, incisos 19, 22 y 23 de la C.N.; 26 de la Convención Americana sobre los Derechos Humanos y 2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales). Esa retrogradación fue señalada por la propia Corte al evaluar la LRT, afirmando que la reforma introducida por la norma que regula los infortunios laborales pone a ésta en un grave conflicto con un principio arquitectónico del derecho internacional de los derechos humanos en general, y del PIDESC en particular; agregando -con cita, incluso, del artículo 2.1 del Pacto y del Comité respectivo- que todo Estado Parte se compromete a adoptar medidas para alcanzar progresivamente la plena efectividad de los derechos reconocidos en el Tratado, puntualizando que aquellas de carácter deliberadamente retroactivo requerirán la consideración más cuidadosa y deberán justificarse plenamente con referencia a la totalidad de los derechos previstos en el Acuerdo y en el contexto del aprovechamiento pleno del máximo de los recursos de que se disponga, derivándose una fuerte presunción contraria a que las medidas regresivas sean compatibles con el Pacto, sobre todo cuando su orientación no es otra -art. 11.1- que la mejora continua de las

¹³ A nivel doctrinario: A favor: CORNAGLIA, Ricardo J. "La relación entre la discriminación y la anulación del despido"; MAZZA, Miguel A.: El despido discriminatorio: una pequeña derogación con grandes consecuencias jurídicas; ELFFMAN, Mario: "Discriminación en el Empleo"; en contra RODRÍGUEZ MANCINI, Jorge: "Como sancionar los despidos discriminatorios".- A nivel jurisprudencial los tres fallos más relevantes en la materia han sido: 1) Balaguer, Catalina T. c. Pepsico de Argentina S.R.L., de fecha 10-3-2004 dictado por la Sala VI de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo; 2) Greppi, Laura Karina c/ Telefónica de Argentina SA s/ 'despido', de fecha 31-5-2005, dictado por la Sala IV de la C.N.A.T. y 3) Parra Vera, Máxima c/ San Timoteo S.A. - Acción de Amparo, de fecha 14-6-2006, dictado por la Sala V de la C.N.A.T.

condiciones de existencia (v. Fallos: 327:3753, cons. 10; voto de los jueces Petracchi y Zaffaroni; y 328:1602)" (C.S.J.N. – Sentencia de fecha 26 de febrero de 2.008 – Autos: "Medina, Orlando Rubén y otro c/ Solar Servicios On Line Argentina S.A. y otro s/ interrupción de prescripción")

2. Derecho al Empleo y a la Salud en el Trabajo

"El art. 7 del instrumento internacional nombrado en primer término (Preámbulo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales), al reconocer el "derecho al trabajo", dispone que éste comprende el derecho de toda persona de tener la oportunidad de ganarse la vida, lo cual se completa con el artículo siguiente en el que los estados reconocen que tal derecho supone que toda persona goce del mismo en condiciones equitativas y satisfactorias, que le aseguren condiciones de existencia dignas para el trabajador y para su familia, mencionando al respecto, de manera particular, la seguridad y la higiene en el trabajo, entre otras materias que —según lo allí previsto— deben ser garantizadas por los estados en sus legislaciones. A ello se suma el art. 12, relativo al derecho de toda persona al "disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental", cuando en su inc. 2 dispone: "Entre las medidas que deberán adoptar los Estados Partes en el Pacto a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figurarán las necesarias para [...] b. El mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo [...]; c. La prevención y el tratamiento de las enfermedades [...] profesionales". El citado art. 7.b, corresponde subrayarlo, implica que, una vez establecida por los estados la legislación apropiada en materia de seguridad e higiene en el trabajo, uno de los más cruciales aspectos sea la reparación a que tengan derecho los dañados (Craven, Matthew, *The International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights*, Oxford, Clarendon, 1998, pág. 242). (C.S.J.N. 26-10-2004, Autos: "Milone, Juan Antonio c/ Asociart S.A. Aseguradora de Riesgos del Trabajo s/ accidente - ley 9688").

3. Derecho a un proyecto de vida

Tal como lo ha juzgado la Corte Interamericana de Derechos Humanos "[e]l 'proyecto de vida' se asocia al concepto de realización personal, que a su vez se sustenta en las opciones que el sujeto puede tener para conducir su vida y alcanzar el destino que se propone. En rigor, las opciones son la expresión y garantía de la libertad. Difícilmente se podría decir que una persona es verdaderamente libre si carece de opciones para encaminar su existencia y llevarla a su natural culminación. Esas opciones poseen, en sí mismas, un alto valor existencial y su cancelación o menoscabo implican la reducción objetiva de la libertad y la pérdida de un valor que no puede ser ajeno a la observación de esta Corte" (*Loayza Tamayo vs. Perú* (reparaciones y costas), sentencia del 27 de noviembre de 1998, Serie C N° 42, párr. 148). (C.S.J.N. – Sentencia de fecha 8 de abril de 2.008 en autos: "Recurso de hecho deducido por Pablo Martín Arostegui en la causa Arostegui, Pablo Martín c/ Omega Aseguradora de Riesgos del Trabajo S.A. y Pametal Peluso y Compañía S.R.L.")

4. Derecho a no ser discriminado:

a) Por causa de salud:

“(la indemnización tarifada procederá) cuando esa conducta se ciña al ámbito estrictamente laboral, tal como expresara en el párrafo precedente, y no cuando se exceda dicho marco y se incurra -como en este caso específico- en una conducta particularmente disvaliosa por padecer el actor de una enfermedad terminal, pues la segregación laboral en semejantes circunstancias violenta el principio general de no discriminación amparado por la Constitución Nacional en sus arts. 14 bis y 16. Amén de lo prescripto en forma directa en la Carta Magna, ésta incorpora con categoría constitucional diversos tratados sobre derechos humanos que condenan específicamente tales conductas disvaliosas (ej.: Declaración Universal de Derechos Humanos art. 7, Convención Americana de Derechos Humanos art. 24, sin perjuicio de otros pactos que se refieren en forma específica a algún tipo concreto de discriminación como la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial)”. (C.N.A.T. Sala V-Sentencia de fecha 6-5-2005 – Autos: “Rossi, Rodolfo A. c/ Orígenes AFJP S.A.”

b) Derivado del acceso a la justicia:

“En el caso, no cabe hesitación alguna en cuanto a que la actitud de la trabajadora al demandar a la Cooperativa, resultó sumamente molesta, así se expresó en la reunión llevada a cabo el día 25-11-03 por el Consejo de Administración, que “..la promoción de la demanda generó un malestar muy grande entre el personal de la entidad..” , y surgió también del testimonio de Echeverría, quien afirmó que “.. siendo empleada de la Cooperativa no se lo veía como una actitud digna ..” -se refiere a la iniciación del juicio-, al punto tal, que se decidió en el mismo momento que se adquiere conocimiento de su inicio, el despido de la trabajadora, lo cual me llevó a concluir en el veredicto, que la actitud de la demandada respondió a un fin discriminatorio al ejercer ésta el derecho de petionar ante la justicia la reparación de un daño.

A mi juicio, el despido dispuesto por el empleador está ligado a un motivo discriminatorio arbitrario dado que en el caso ha existido una sanción impuesta a la accionante por ejercer el derecho constitucional de petionar ante la justicia, derecho que tiene jerarquía constitucional propia, previsto en el art. 14 de la Constitución Nacional en concordancia con el art. 18 de la C.N.- Sobre el particular, Fernández Madrid ha señalado que el derecho a la no discriminación tiene su fundamento en la dignidad de la persona y en la igualdad de derechos entre todos los seres humanos, extremos que han recibido expreso reconocimiento en la Constitución Nacional y en diversos instrumentos internacionales con jerarquía internacional.- (arts. 14 bis, 16, 37 y 75 inc. 22 C.N. y art. 2 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, arts. 1, 2, 7 y 23 y 2 13 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, arts. 1 y 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, arts. 2, 3 y 7 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, arts, 2, 3, 24 y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.” (Tribunal de Trabajo de Junín, Sentencia de fecha 13 de Junio de 2.007, Autos: SFAEIR, CAROLINA C/ COOPERATIVA ELECTRICA DE CHACABUCO LIMITADA S/INDEMNIZACION POR DESPIDO).

c) Por cuestiones gremiales

"Considero que la decisión patronal pugna con las directivas que emergen de los Convenios Nro. 87 y 98 de la OIT sobre libertad sindical (ratif. por ley 14.932) y del Convenio O.I.T. N° 111 sobre discriminación, empleo y ocupación (ratif. por ley 17.677); ya que los actores al ser despedidos fueron objeto de una arbitraria discriminación por causa de su actividad gremial y, por lo tanto, aparece violentada

la garantía contenida en el art.16 de la Constitución Nacional, en la Convención Americana sobre Derechos Humanos y en los tratados que integran el bloque de constitucionalidad federal en el art.75, inc.22 de la C.N. basados en el principio de igualdad ante la ley. Consecuentemente, corresponde mantener la decisión de nulificar los despidos y ordenar la reinstalación de los actores, así como también el pago de los salarios caídos, como derivación de lo resuelto en torno al acto extintivo que implica considerar la subsistencia del vínculo de trabajo y su presupuesto, la disposición generadora de los salarios, en los términos de lo normado en el art.103 de la L.C.T." (C.N.A.T., Sala II, Sentencia de fecha 25/06/2007, Autos: "Álvarez, Maximiliano y otros c/ Cencosud S.A. s/ acción de amparo" - (Del voto en mayoría de la Dra. Graciela González al que adhirió el Dr. Miguel Ángel Maza)

5. Alcance de los Derechos consagrados en Pactos Internacionales

"Frente a ello, no cabe sino replicar lo dicho al respecto por la Corte Suprema, en el tantas veces referido precedente "Gottschau", cuando, fundándose en los arts. 75 inc. 22 de la Constitución nacional, 29 inc. "b" del Pacto de San José de Costa Rica, y 5.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, sostuvo que los tratados internacionales sólo pueden "... mejorar la tutela de los derechos, no empeorarla", añadiendo que "... [a]quellos no pueden entenderse como restrictivos de los derechos constitucionales existentes en el ordenamiento interno, al momento de su sanción" (Cons. 10º). Premisa de la que extrajo el siguiente corolario: "... si los extranjeros, en su carácter de habitantes de la Nación, están, en principio, habilitados para el empleo público -conforme la cláusula genérica del art. 16 de la Constitución Nacional ... -no puede acudir a los tratados para limitar ese derecho. Para usar los términos del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, no puede pretextarse que el tratado no reconoce al derecho lo hace 'en menor medida' (conf. art. 5.2 de aquél)" (Cons. cit.)" (S.C.J.B.A. – Sentencia de fecha 19 de Diciembre de 2.007 – Autos: "Gerez, María Cecilia contra Dirección General de Cultura y Educación. Consejo Escolar Quilmes. Amparo")

6. Supremacía de Normas derivadas de Convenios de la O.I.T. frente al derecho positivo interno

"...En efecto el art. 103 bis indica que enumera pretendiendo que son prestaciones de la seguridad social. Sin embargo esas prestaciones se pueden, claramente, incluir en la definición de salario que da el convenio 95 de la OIT, ratificado por nuestro país el 24 de septiembre de 1956, según el cual "a los efectos del presente Convenio el término "salario" significa la remuneración o ganancia, sea cual fuere su denominación o método de cálculo, siempre que pueda evaluarse en efectivo... debida por un empleador a un trabajador en virtud de un contrato de trabajo, escrito o verbal, por el trabajo que este último haya efectuado o deba efectuar o por servicios que haya prestado o deba prestar". Está claro, a mi entender, que ese convenio que nuestro país debe aplicar obligatoriamente define el objeto de la protección más allá del nombre que localmente se le otorgue. Si con el sólo requisito -¿ingenuo?- de no llamar salario al salario se pudiera evadir la aplicación del citado convenio sus alcances y validez se verían seriamente afectados. Sin embargo pareciera que de eso se trata ya que la ley 24.700 pretende que esas prestaciones "no son remunerativas, no dinerarias, no acumulables ni sustituibles en dinero", reiterando los términos de los decretos 1477/89, 1478/89 y 333/93, que fueron descalificados judicialmente (conf. CSJN, 24 de noviembre de 1998, "Della Blanca y otro c/ Industrias Pescarmona"). Si esa contradicción existiera,

como a mi entender existe, cuál de las normas debe prevalecer?. Estimo que la disposición del convenio 95 y ello por dos razones.

La primera es que el convenio 95 de la OIT es un tratado de acuerdo al art. 5º del Convenio de Viena sobre Derecho de los Tratados, que dispone que este ordenamiento se aplica "a todo tratado que sea un instrumento constitutivo de una organización internacional y a todo tratado adoptado en el ámbito de una organización internacional" y por tanto, conforme el art. 27 del mentado Convenio de Viena, no se le puede oponer ninguna norma de derecho interno –dejando a salvo claro está el principio de primacía de la Constitución-, en el caso el tantas veces citado art. 103 bis de la L.C.T.

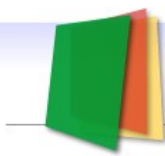
La segunda es que el Convenio 95 forma parte del plexo de normas que protegen al trabajador y, como tal, integra el conjunto de "derechos humanos" fundamentales (conf. la Memoria del entonces Director General de la OIT, en la 75º reunión de la Asamblea del organismo, titulada "Los Derechos Humanos son Responsabilidad de Todos", Ginebra –Suiza- 1988) y, consecuentemente, siendo un Tratado de Derechos Humanos aprobado por nuestro país y en vigencia goza de la jerarquía supra legal que le otorga el art. 75, inc. 22, de la Constitución Nacional" CNAT, Sala V - 30/04/2007, Autos: "GARCIA FERNANDO ANDRES c/ HOSPITAL BRITANICO DE BUENOS AIRES ASOC. CIVIL S/ DESPIDO".

7. Modo de interpretación de las normas internacionales:

"...tal como los señalara la CSJN en "Simón, Julio y otros" (14/6/05) el art. 75 inc. 22 de la CN, refiere a las condiciones de vigencia de los diversos tratados internacionales, y pretende que se interpreten y se apliquen tal como son efectivamente interpretados y aplicados en el ordenamiento internacional (Con cita en el caso "Giroldi", Fallos 328:514), ello implica también, por conexidad lógica razonable, que deben ser aplicados en la Argentina, tal como funcionan en el orden internacional incluyendo la jurisprudencia de dicho ámbito relativa a esos tratados. De nada serviría la referencia a los tratados hecha por la Constitución si su aplicación se viera frustrada o modificada por interpretaciones basadas en uno u otro derecho nacional (Del voto del Dr. Simón, que adhiere al del Dr. Zas). CNAT Sala V Sentencia de fecha 14/6/06 – Autos: "Parra Vera, Máxima c/ San Timoteo SA s/ amparo"

4. CONCLUSIONES

1. El análisis de la normativa internacional de aplicación directa resulta imprescindible y no puede ser ignorado u obviado, ya que ello lisa y llanamente implicaría el desconocimiento de la Constitución vigente.
2. Los restantes instrumentos celebrados por las autoridades del país deben ser entendidos en el contexto de la responsabilidad global que emana de los actos de un país soberano.
3. Todos aquellos instrumentos del Derecho Internacional de los Derechos Humanos resultan de aplicación por representar los criterios de la conciencia jurídica de la humanidad, que más allá de su ratificación formal o incorporación expresa en el derecho positivo interno, no admite posibilidad de desconocimiento, por violentar normas de orden superior y que tienden al reconocimiento del ser humano y de sus derechos inalienables.
4. Sostenemos que los Convenios de la O.I.T., debidamente ratificados por nuestro país, tienen fuerza superior a las leyes y demás actos emanados de la autonomía colectiva y por lo tanto ante conflictos interpretativos los desplazan en la consideración del intérprete judicial.



- ◀ [volta ao índice](#)
- ▲ [volta ao sumário](#)

5. Creemos que es urgente un cambio en la mentalidad del operador jurídico del derecho y en especial del Derecho Laboral por sus características tuitivo, alimentario y asistencial, para encuadrar los casos analizados bajo la órbita del Derecho Internacional.

6. Ello también determinará que en los ámbitos académicos se deba variar la óptica de estudio de esta disciplina incluyendo expresamente como material a utilizar las normas internacionales (tanto las incorporadas expresamente al ordenamiento interno, como aquellas que lo son por vía de interpretación o de la actuación del Estado en la esfera del Derecho Internacional) con desarrollo teórico y con especial análisis de la jurisprudencia que dispone su aplicación.

7. Si esto efectivamente así ocurre, Argentina habrá dado un paso significativo, en el reconocimiento de aquellos derechos, que a juicio de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, se corresponden con el ritmo universal de los derechos humanos.

5. Notícias

5.1. Supremo Tribunal Federal – STF (www.stf.jus.br)

5.1.1. Informativo n. 572. Brasília, 14 a 18 de dezembro de 2009.

Plenário

PSV: Prisão Civil de Depositário Infiel

O Tribunal acolheu proposta de edição de Súmula Vinculante com o seguinte teor: “*É ilícita a prisão civil de depositário infiel, qualquer que seja a modalidade do depósito*”.

Repercussão geral em AI n. 731.954-BA

Relator: MIN. CEZAR PELUSO

EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Incognoscibilidade. Contrato individual de trabalho. Acordo coletivo. Direito de incorporar àquele cláusulas neste pactuadas. Questão infraconstitucional. Precedentes. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário não conhecido. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto questão relativa ao direito a incorporação a contrato individual de trabalho de cláusulas normativas pactuadas em acordos coletivos, versa sobre matéria infraconstitucional.

Repercussão geral em AI n. 751.763-PR

Relator: MIN. CEZAR PELUSO

EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Incognoscibilidade. Responsabilidade subsidiária. Tomador de serviços. Empresa privada. Inadimplemento do empregador. Questão infraconstitucional. Precedentes. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário não conhecido. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto questão relativa à condenação subsidiária de empresa privada tomadora de serviços, em decorrência do não pagamento de verbas trabalhistas devidas por empregador, versa sobre matéria infraconstitucional.

Repercussão geral em RE n. 583.029-MG

RELATOR: MIN. CEZAR PELUSO

EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Incognoscibilidade. Contribuição previdenciária incidente sobre o 13º salário. Forma de cálculo. Matéria infraconstitucional. Ausência de repercussão geral. Recurso não conhecido. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto a forma de cálculo de contribuição previdenciária incidente sobre 13º salário, versa sobre matéria infraconstitucional.

Repercussão geral em RE n. 590.005-RS

Relator: MIN. CEZAR PELUSO

EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Incognoscibilidade. Previdência privada. Complementação de aposentadoria. Extensão, a aposentados, de benefício concedido a trabalhadores em atividade. Questão infraconstitucional. Precedentes. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário não conhecido. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto questão relativa à concessão, a beneficiários de plano de previdência privada complementar, de vantagem outorgada a empregados ativos, versa sobre matéria infraconstitucional.

5.1.2. Reconhecida repercussão geral em três recursos extraordinários sobre matérias trabalhistas e tributárias (atualizada)

Veiculada em 08-2-10

Os ministros do Supremo Tribunal Federal (STF) admitiram repercussão geral em três Recursos Extraordinários (REs 603397, 603497, 599316) que versam sobre assuntos trabalhistas e tributários. A análise ocorreu por meio do Plenário Virtual.

No RE 603397, de relatoria da ministra Ellen Gracie, a União alega que a transferência de responsabilidade dos encargos trabalhistas para a Administração Pública por inadimplemento da empresa prestadora de serviços implicaria violação artigos 5º, inciso II, e 37, parágrafo 6º, da Constituição Federal.

Segundo a ministra, a definição da constitucionalidade do artigo 71, parágrafo 1º, da Lei 8666/93, que veda a responsabilidade subsidiária da Administração Pública para o caso em questão, tem amplo alcance e por isso possui relevância do ponto de vista econômico, político, social e jurídico. Nesta votação, ficou vencido o ministro Cezar Peluso.

Também responsável pela relatoria do RE 603497, a ministra Ellen Gracie entendeu que há relevância quanto à verificação da constitucionalidade da incidência do ISS sobre materiais empregados na construção civil. Para ela, tal questão tributária alcança grande número de contribuintes no país.

A ministra ressaltou que a jurisprudência do STJ pacificou o entendimento de que a base de cálculo do ISS é o preço total do serviço, de maneira que, na hipótese de construção civil, não pode haver a subtração do material empregado para efeito de definição da base de cálculo. No entanto, a relatora votou pela repercussão geral.

Ela lembrou que a jurisprudência pacificada no STF é no sentido da possibilidade da dedução da base de cálculo do ISS dos materiais empregados na construção civil. "Além disso, embora se trate de imposto municipal, é possível a repetição dessa mesma questão nas demais unidades da federação, sendo necessária a manifestação desta Corte para a pacificação da matéria", disse Ellen Gracie. Também ficou vencido o ministro Cezar Peluso.

A Corte também reconheceu repercussão geral no Recurso Extraordinário (RE) 599316. Ele tem origem em decisão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região que negou provimento a apelação, assentando a inconstitucionalidade do artigo 31, da Lei 10865/05, que limita no tempo a possibilidade de aproveitamento de créditos de PIS e COFINS decorrentes das aquisições de bens para o ativo fixo realizadas até 30 de abril de 2004. Conforme o TRF-4, a restrição imposta pelo legislador ordinário ofende os princípios constitucionais do direito adquirido, da irretroatividade, da segurança jurídica e da não surpresa.

"Na vida gregária, deve-se marchar com segurança jurídica, evitando-se que, a partir do mesmo enfoque, haja decisões conflitantes, as quais sempre provocam descrédito. A unidade do Direito pressupõe pronunciamentos em idêntico sentido", afirmou o ministro Marco Aurélio, relator do processo. Foram vencidos os ministros Carlos Ayres Britto, Joaquim Barbosa, Celso de Mello, Cezar Peluso.

Sem repercussão

Por decisão unânime, os ministros consideraram não haver repercussão geral nos Recursos Extraordinários 596492 e 602162, por versarem sobre matéria eminentemente infraconstitucional.

O primeiro recurso refere-se à definição do termo inicial de incidência dos juros moratórios nas ações de repetição do indébito tributário, nos termos do artigo 167, do Código Tributário Nacional. Já o segundo RE diz respeito à base de cálculo do adicional de periculosidade dos empregados do setor de energia elétrica. A decisão questionada nesse recurso entendeu que o adicional de periculosidade dos eletricitários deve ser calculado levando-se em consideração o valor total das parcelas de natureza salarial, nos termos da Súmula 191, do TST.

5.2. Superior Tribunal de Justiça – STJ (www.stj.jus.br)

5.2.1. STJ define juízo responsável por execução de créditos trabalhistas de empresa em recuperação judicial

Veiculada em 14-1-10

O Superior Tribunal de Justiça concedeu, parcialmente, liminar às empresas Rhesus Medicina Auxiliar Ltda. e Rhesus Apoio Ltda. para suspender as execuções de dívidas trabalhistas que tramitam nos Juízos da 13ª Vara do Trabalho de Belém/PA e 19ª Vara do Trabalho de São Paulo/SP. Designou, ainda, o Juízo de Direito da 1ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais do Foro Central da Comarca de São Paulo/SP para, provisoriamente, resolver as urgências relativas às execuções.

No processo ao STJ, consta que os juízos suscitados, das varas de Belém e São Paulo, haviam bloqueado as contas bancárias das empresas, mesmo estando cientes do deferimento pelo juízo da 1ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais de São Paulo do processamento da recuperação judicial, ocorrido em julho de 2008. As empresas, então, solicitaram a suspensão desses feitos em curso nos juízos trabalhistas.

A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de ser da competência da Justiça do Trabalho o julgamento das ações que versam sobre os atos de execução dos créditos individuais trabalhistas promovidos contra empresas falidas ou em recuperação judicial. Mas, quando ultrapassada a fase de apuração e liquidação dos créditos trabalhistas, o processo deverá ser remetido ao juízo universal da falência para que haja a habilitação e, posteriormente, o pagamento.

O STJ concedeu o pedido apenas para suspender as execuções que tramitam nas varas trabalhistas das cidades de Belém e São Paulo e designar o juízo de falências para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes relativas às execuções suspensas, até posterior deliberação do relator, ministro Fernando Gonçalves, da Segunda Seção.

Processos: CC 109509

5.2.2. INSS sobre gratificação natalina incide separadamente do salário

Veiculada em 18-1-10

A contribuição previdenciária do empregado sobre o 13º salário (gratificação natalina) tem a sua base de cálculo feita em separado do salário-de-remuneração do respectivo mês de dezembro. O entendimento da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ) – tomado em recurso julgado sob o rito da Lei dos Recursos Repetitivos (Lei n. 11.672/2008), com aplicação em casos semelhantes – é que essa forma de cálculo só foi legalmente autorizada a partir da vigência da Lei n. 8.620, em 1993.

Segundo o relator, ministro Luiz Fux, a jurisprudência da Primeira Seção do STJ consolidou o entendimento de não ser aceitável que o Decreto nº 612/92 alterasse a forma de incidência do tributo. Isto porque a Lei n. 8.212/91 não autorizava o cálculo da contribuição, mediante aplicação em separado da tabela de que trata o artigo 22 do Decreto, uma vez que, neste caso, estaria criando um específico salário-contribuição, extravasando-se a competência regulamentar.

Com o advento da Lei n. 8.620/93, houve expressamente autorização legal para que a contribuição previdenciária incida sobre o valor bruto do 13º salário, o qual tem a base de cálculo computada em separado do salário-contribuição.

Ainda segundo o ministro Luiz Fux, a Lei n. 8.870/94, que altera dispositivos das leis n. 8.212 e 8.620, ao estabelecer que o 13º salário integra o salário-de-contribuição, ressalvado o cálculo de benefício, não revogou a Lei n. 8.620/93 na parte em que prevê a tributação em separado do 13º salário. “São normas que tratam de matéria diversa e que, por isso mesmo, têm sua vigência resguardada pela reserva da especialidade” declarou Luiz Fux.

Processos: REsp 1066682

5.2.3. **Justiça do Trabalho não pode bloquear bens de empresa em recuperação judicial**

Veiculada em 18-1-10

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ) firmou-se no sentido de que os atos de execução dos créditos individuais promovidos contra empresas falidas ou em recuperação judicial devem ser realizados pelo juízo universal. Para os ministros, a execução individual trabalhista e a recuperação judicial são incompatíveis porque uma não pode ser executada sem prejuízo da outra.

Por isso, a Lei n. 11.101/05 (recuperação judicial e falências) privilegiou a manutenção da sociedade empresarial e a manutenção da atividade econômica, em benefício da função social da empresa. Para o STJ, essa lei não teria operacionalidade alguma se sua aplicação pudesse ser partilhada por juízes de direito e por juízes do trabalho.

Seguindo esse entendimento, o presidente do STJ, ministro Cesar Asfor Rocha, concedeu parcialmente uma liminar no conflito de competência ajuizado pela BSI do Brasil Ltda. Em recuperação judicial, a empresa alegou que um juiz do trabalho desprezou a competência do juízo universal da recuperação e determinou o bloqueio de seus créditos a receber, em atendimento a execução trabalhista movida por uma ex-funcionária.

A empresa pediu liminarmente ao STJ a suspensão da execução trabalhista e a liberação dos créditos retidos. O ministro Cesar Rocha concedeu apenas a suspensão da execução e determinou que o Juiz de Direito da Vara de Falência e Recuperações Judiciais do Distrito Federal resolva as medidas de urgência, em caráter provisório, até a decisão de mérito do relator do conflito, ministro Fernando Gonçalves.

5.2.4. **Simple autorização em fiança não torna cônjuge fiador**

Veiculada em 19-1-10

A Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) decidiu, por unanimidade, que a fiança -, cuja validade depende da outorga uxória (o consentimento de um dos cônjuges) -, quando prestada por pessoa casada em comunhão de bens, não se confunde com a fiança conjunta. Esta se qualifica quando ambos se colocam como fiadores. A questão foi apreciada em recurso especial interposto por esposa, que após sua assinatura no contrato de locação simplesmente para pôr-se de acordo com a fiança prestada pelo seu marido.

O Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (TJRS), onde corre o feito, manteve decisão monocrática de primeira instância, declarando a legitimidade da esposa para figurar no polo passivo da execução. Decisão fundamentada nos termos de que, ao assinar o contrato de locação no espaço do primeiro fiador e havendo reconhecimento de firma dessa assinatura, ela se obrigou como fiadora da relação locatícia.

No recurso ao STJ, a esposa argumentou que o julgado do TJRS limitou-se apenas a reafirmar os termos da decisão de primeira instância, sem examinar os fundamentos dela. Por fim, argumentava violação do artigo 1.483 do Código Civil, uma vez que ela não figurava no espaço do contrato de locação como fiadora e, existindo dúvida acerca dessa circunstância, deveria ter sido o contrato interpretado restritivamente, uma vez que a fiança não admite interpretação extensiva.

O relator, ministro Napoleão Nunes Maia Filho, ao analisar o recurso, entendeu que o contrato de fiança deve sempre ser interpretado restritivamente e nenhum dos cônjuges pode prestar fiança sem a anuência do outro, exceto no regime matrimonial de separação patrimonial absoluta e, no caso, ficou claro que quem figura como fiador é somente o esposo. Para se aperfeiçoar a garantia de fiador, é necessária a autorização da esposa, o que se deu quando ela assinou no contrato. No entanto, a assinatura da esposa não implicou ser ela parte legítima para responder à ação de execução.

5.2.5. Terceirização de mão de obra tem incidência de PIS e Cofins

Veiculada em 28-1-10

Valores recebidos por empresas de terceirização de mão-de-obra de seus contratantes para pagamento dos trabalhadores são sujeitos à cobrança de PIS (Programa de Integração Social) e Cofins (Contribuição para Financiamento de Seguridade Social). O entendimento, unânime, é da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ), que acompanhou o voto da relatora, ministra Eliana Calmon.

A Fazenda Nacional e a Employer Organização de Recursos Humanos Ltda. recorreram de decisão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região (TRF4). O tribunal decidiu que os valores repassados para as empresas de terceirização para o pagamento de trabalhadores não seriam sujeitos aos PIS e Cofins. Esses valores também não seriam sujeitos ao IRPJ (Imposto de Renda Pessoa Jurídica) e a CSLL (Contribuição Social sobre o Lucro Líquido).

Para o TRF4, a base de cálculo para esses tributos deve ser apenas das comissões recebidas por intermediação e gerenciamento da mão-de-obra. Porém, considerou-se que haveria diferenças no cálculo da tributação do mero trabalho temporário e da terceirização.

No recurso da Fazenda, foi alegado ofensa aos artigos 1º da lei 10.637 de 2002 e 1º da Lei 10.833 de 2003. O primeiro define que o PIS incide sobre todas as receitas auferidas pela pessoa jurídica. Já o outro artigo define que o Confins incide sobre o faturamento mensal, independente da classificação ou denominação. Também teria sido ofendido os artigos 2º, 97 e 176 do Código Tributário Nacional (CTN), que definem que só a lei pode estabelecer tributos, extingui-los ou majorá-los, sendo que o mesmo princípio se aplica à isenção de impostos.

Para a Fazenda, não haveria lei que isentasse as empresas de terceirização. Essas empresas receberiam integralmente os valores dos serviços e depois repassariam a quem é de direito. Destacou, ainda, que no regime de contribuição para a seguridade as contribuições são pagas no regime de solidariedade, ou seja, a responsabilidade cabe tanto à contratada como à contratante.

Já a defesa da empresa alegou violação dos artigos 110 e 114 do CTN. O artigo 110 define que lei tributária não altera institutos e conceitos do direito privado e o 114 coloca como fato gerador do tributo a situação definida em lei. Destacou que os valores que receberia para os pagamentos não poderiam ser considerados como acréscimo patrimonial, já que eram integralmente repassados. Afirmou ainda que haveria jurisprudência do STJ a favor de seu pedido.

No seu voto, a ministra apontou que se deve levar em conta que todos os tributos do processo tem por base de cálculo montantes equiparados ou reflexos, ou seja, base de cálculo maior (faturamento) e menor (lucro real e líquido). Destacou, ainda, que a questão do PIS e Cofins foi examinada exaustivamente pela Segunda Turma. "Todas as receitas de uma empresa seriam tributáveis para contribuições sociais, não havendo distinção entre sua origem", afirmou.

Quanto à exclusão das receitas decorrentes de operações de cessão de mão-de-obra não temporária, a ministra ressaltou que não é a circunstância da prestação do serviço que autoriza a dedução ou não da receita da base do tributo, mas o ingresso dessa receita a título próprio, que, embora sirva para cobrir despesas administrativas, obrigações fiscais e trabalhistas posteriores, não desqualifica a destinação da receita, que é compor o faturamento da pessoa jurídica.

"Somente havendo previsão legal é que se admite a repercussão jurídica do tributo, o que não é o caso das legislações dos tributos em referência na hipótese de cessão de mão-de-obra quando o rendimento auferido (lucro líquido e receita total) pela prestação do serviço é auferido integralmente pela prestadora que também suporta integralmente o ônus fiscal", disse.

5.2.6. Auxílio-acidente é devido mesmo se a lesão for reversível

Veiculada em 8-2-10

O Superior Tribunal de Justiça (STJ) estabeleceu, conforme o rito da Lei dos Recursos Repetitivos (Lei n. 11.672/08), que uma pessoa que tenha adquirido lesão caracterizada como

causadora de incapacidade parcial e permanente tem direito a receber auxílio-acidente por parte do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), mesmo que essa lesão tenha caráter reversível. Com base em tal interpretação, o tribunal rejeitou recurso do INSS e garantiu o direito de uma segurada de São Paulo ao benefício.

A segurada obteve o auxílio, mas, diante da comprovação de que o seu caso poderia vir a retroceder mediante procedimentos médicos, medicamentos e tratamentos específicos, o INSS alegou que "a concessão do auxílio-acidente só é possível quando se tratar de moléstia permanente".

No STJ, o relator do recurso, ministro Arnaldo Esteves Lima, explicou que é ponto pacificado dentro do superior tribunal, que "a possibilidade ou não de irreversibilidade da doença deve ser considerada irrelevante".

Tratamento

O entendimento dos ministros é de que, "estando devidamente comprovado o nexo de causalidade entre a redução parcial da capacidade para o trabalho da pessoa e o exercício de suas funções laborais habituais, não é cabível afastar a concessão do auxílio-acidente somente pela possibilidade de desaparecimento dos sintomas da patologia que acomete o segurado, em virtude de tratamento ambulatorial ou cirúrgico".

E, no caso em questão, a própria argumentação do INSS afirma, textualmente, que o surgimento da doença na segurada é consequência das atividades laborais desenvolvidas por ela.

Conforme o STJ, a Lei n. 8.213/91 – referente à concessão de auxílio-doença acidentário – estabelece, para ser concedido o auxílio-acidente, a necessidade de que o segurado empregado (exceto o doméstico, o trabalhador avulso e o segurado especial) tenha redução permanente da sua capacidade laborativa em função de acidente de qualquer natureza. A mesma lei também considera, em seu artigo 20, como acidente de trabalho "a doença profissional, proveniente do exercício do trabalho peculiar a determinada atividade".

5.3. Tribunal Superior do Trabalho - TST (www.tst.jus.br)

5.3.1. Servidor celetista em estágio probatório é dispensado sem processo administrativo (RR - 27600-25.2002.5.04.0281/Numeração antiga: E-ED-RR - 276/2002-281-04-00.7)

Veiculada em 13-1-10

Não é titular da estabilidade prevista no artigo 41 da Constituição Federal o servidor celetista ainda em estágio probatório. Apesar da jurisprudência da Seção I Especializada em Dissídios Individuais (SDI-1) do Tribunal Superior do Trabalho nesse sentido, ainda chegam recursos buscando obter decisões em contrário. Este é o caso de uma ex-servidora do município de Esteio (RS) que, após ter seu pedido de reintegração julgado improcedente pela Quinta Turma, vê agora seus embargos serem rejeitados pela SDI-1, que mantém entendimentos anteriores.

Com menos de um ano de contrato, a trabalhadora foi despedida imotivadamente, sem processo administrativo. O Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região (RS) decretou a nulidade da dispensa, com o argumento de que a contratação pelo município, sob o regime de CLT, não afasta a incidência da regra prevista no artigo 41 da Constituição. O Regional alega que a norma constitucional visa a proteger todos os servidores – estatutários ou celetistas – contra a demissão na qual ocorra ausência de motivação.

Em seu recurso ao TST, o município afirmou que no período de estágio probatório não há previsão de estabilidade, mas apenas indenização. Ao julgar o caso, a Quinta Turma reformou a decisão regional. O entendimento da Turma é que a Constituição, em seu artigo 41, parágrafo 1º, conferiu estabilidade aos servidores celetistas. Porém a trabalhadora em questão não atendeu ao pressuposto básico de reconhecimento da estabilidade, "porque a servidora não cumpriu o prazo correspondente ao estágio probatório, conforme exige a norma constitucional sob enfoque".

Nos embargos da trabalhadora à SDI-1, ficaram vencidos a relatora, ministra Maria de Assis Calsing, e os ministros Vieira de Mello Filho e Lelio Bentes Corrêa. Como redator designado, o ministro Aloysio Correa da Veiga esclarece que o artigo 41, em seu "caput", dispõe que são estáveis após três anos de efetivo exercício os servidores nomeados para cargo de provimento em virtude de concurso público.

Segundo o redator, o dispositivo não trata da situação em exame, que se refere a empregado público despedido no período de estágio probatório, tornando inviável apreciar a tese de mérito objeto do recurso de revista do município, devido à impossibilidade de conhecimento do recurso de embargos, pois a trabalhadora não conseguiu cumprir o requisito necessário para conhecimento na SDI-1.

5.3.2. Pagamento de adicional de risco portuário para trabalhadores avulsos é proporcional (RR - 22000-91.2002.5.05.0023/Numeração antiga: ED-ED-RR - 220/2002-023-05-00.0)

Veiculada em 13-1-10

Trabalhadores avulsos têm direito a adicional de risco portuário, mas proporcional ao tempo de exposição ao risco. A decisão foi da Quinta Turma do Tribunal Superior do Trabalho, que analisou recurso de revista do Órgão Gestor de Mão-de-Obra do Trabalho Portuário de Salvador e Aratu (OGMOSA) e modificou entendimento do Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região (BA).

O TRT/BA havia reconhecido aos trabalhadores avulsos o direito ao adicional de risco de forma integral e não somente nos períodos de risco. Apesar de ser eventual o contato dos trabalhadores com o agente perigoso, segundo relatório da perícia, o Regional considerou que o adicional deveria ser pago integralmente, com o fundamento de que, por menor que seja o tempo em que o empregado fique sujeito ao trabalho em operações perigosas, ele está correndo risco.

Contra essa decisão, o OGMO de Salvador e Aratu recorreu ao TST. Ao analisar o recurso de revista, a ministra Kátia Arruda confirmou entendimento do TRT quanto ao direito em si. Segundo a relatora, a Seção I Especializada em Dissídios Individuais (SBDI-1) pacificou o entendimento de que o adicional de risco é devido a todo trabalhador portuário, seja avulso, seja cadastrado, em observância ao princípio constitucional previsto no inciso XXXIV do artigo 7º, o qual garante a igualdade de direitos entre trabalhadores com vínculo empregatício permanente e o trabalhador avulso.

Contudo, com relação à forma de pagamento do risco portuário, a relatora aplicou a Orientação Jurisprudencial nº 316 da SDI-1, pela qual o adicional deve ser pago de maneira proporcional ao tempo efetivo no serviço considerado sob risco. Com esses fundamentos, a Quinta Turma determinou que o pagamento do adicional aos trabalhadores avulsos fosse proporcional ao tempo de exposição perigosa.

O Órgão Gestor, após a decisão do recurso de revista, interpôs embargos declaratórios por duas vezes, ambos rejeitados. Na segunda vez, no entanto, por considerar que houve intenção protelatória dos embargos, a Quinta Turma aplicou multa de 1% sobre o valor da causa.

5.3.3. Limitação de idas ao banheiro não caracteriza dano moral (RR-136900-90.2007.5.18.0010/Numeração antiga: RR - 1369/2007-010-18-00.3)

Veiculada em 14-1-10

Um operador de telemarketing da Teleperformance CRM S.A, que alegava ter sido impedido de utilizar o toalete durante a jornada de trabalho, não obteve, na Sétima Turma do Tribunal Superior do Trabalho, reforma da decisão regional que lhe negou o direito a indenização por danos morais. A relatora do recurso de revista, juíza convocada Maria Doralice Novaes, ressaltou que não ficou

demonstrado que o trabalhador foi impedido de ir ao banheiro ou que tenha sofrido algum tipo de constrangimento.

O ex-empregado alegava que o fato de ter sido impedido de utilizar o toailete o teria constrangido perante os colegas. Na instância inicial, ficou demonstrado que os operadores necessitavam de autorização para utilizar o banheiro, havendo previsão de advertência quanto à demora para o retorno ao posto de trabalho. No entanto, não ficou comprovado o impedimento alegado pelo funcionário, que teve seu pedido de indenização indeferido.

Para tentar modificar o resultado, o trabalhador recorreu ao Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região (GO), que manteve a sentença. O Regional salientou que, no caso, deve-se observar a natureza das atividades desenvolvidas pela empresa, em que os postos de atendimento não podem ficar abandonados, pois a empresa é fiscalizada pela Anatel quanto à qualidade dos serviços.

Ao julgar o recurso do ex-empregado no TST, a juíza convocada Maria Doralice observou que em momento algum ficou comprovada a existência de "controle das necessidades fisiológicas" do empregado, mas sim de uma limitação das saídas de todos os empregados de seus postos de trabalho a fim de impedir que um grande número de empregados saísse ao mesmo tempo. Sem ter verificado qualquer violação de lei no acórdão do TRT da 18ª Região e nem divergência jurisprudencial que possibilitassem a apreciação do mérito, a Sétima Turma não conheceu do recurso de revista.

5.3.4. Entrega de pizza pode ser terceirizada se não for atividade-fim da empresa (RR-1292/2003-002-03-00.5)

Veiculada em 14-1-10

A entrega de pizza pode ser terceirizada, desde que não seja o principal objetivo da empresa, isto é, não configure atividade-fim. O entendimento unânime é da Segunda Turma do Tribunal Superior do Trabalho que rejeitou recurso de revista do Ministério Público do Trabalho da 3ª Região contra esse tipo de terceirização feita pela Pisa Alimentação LTDA..

Como explicou o relator, ministro José Simpliciano Fernandes, a entrega de pizza realizada pela empresa não tinha característica de atividade finalística da organização, por isso não havia impedimento legal para que ela ocorresse. Além do mais, diferentemente do que afirmava o MPT, não foram constatados atos com o objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação das normas de proteção ao trabalhador.

Com esse julgamento, prevaleceu a decisão do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região (MG) favorável à pizzaria. O TRT ressaltou, principalmente, a existência de poucas filiais da empresa que realizavam o trabalho de entrega de pizzas por motoqueiros. Das doze filiais localizadas em Belo Horizonte e Região Metropolitana, apenas três ofereciam o serviço. Para o Regional, portanto, se o sistema de "delivery" fosse essencial ao objeto social da pizzaria, teria sido implantado em todas as lojas do grupo.

O TRT ainda constatou que a entrega do produto era feita por motoqueiros associados à Cooperativa Brasileira de Trabalhos Autônomos (CBTA) – uma entidade séria, que observava os princípios basilares do cooperativismo (tais como: livre associação e gestão democrática) e que oferecia retribuição pessoal diferenciada a cada trabalhador-associado.

5.3.5. SDI1 reconhece contrato único de trabalhador rural e afasta prescrição (E-RR-1267/1998-125-15-00.0)

Veiculada em 14-1-10

A Seção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho acompanhou voto do relator, ministro Lelio Bentes Corrêa, e reconheceu a existência de contrato único entre trabalhador rural e várias empresas de um mesmo grupo. Com esse entendimento unânime, a SDI-1 afastou a prescrição bienal no caso e devolveu o processo ao Tribunal do Trabalho de Campinas

(SP) para analisar os demais pedidos de verbas rescisórias feitos pelo empregado, em especial o recebimento do FGTS por período de dezoito anos com multa de 40% sobre o valor dos depósitos.

Histórico do caso

Em janeiro de 1965, o empregado foi contratado como rurícola pelo grupo econômico composto da Fazenda São Geraldo, Cia. Açucareira São Geraldo e Castell Cia. Agrícola Stella Ltda., com sede na Fazenda Santa Elisa, no Município de Sertãozinho (SP), onde permaneceu prestando serviços por mais de trinta e três anos. Ainda na condição de rurícola, em dezembro de 1966, passou a exercer as funções de motorista, dirigindo caminhão para transportar cana-de-açúcar e pessoal para trabalhar nas lavouras.

Quando em janeiro de 1983 foi transferido para a Castell Cia. Agrícola Stella, fez opção pelo regime do FGTS. Ao se aposentar por tempo de serviço em janeiro de 1992, o empregado continuou prestando serviços para a Cia. Energética Santa Elisa S/A (que encampou as outras empresas), até março/1998, quando foi dispensado, sem justa causa.

Na Justiça do Trabalho, ele alegou que tinha direito a verbas rescisórias não pagas, pois teria havido apenas um contrato de trabalho com o grupo empresarial. Em relação à opção pelo FGTS ocorrida somente em janeiro de 1993, argumentou ainda que fazia jus a dezoito anos de indenização com 40% de multa sobre os depósitos (do período da opção ao regime até sua aposentadoria).

As decisões judiciais

Em primeira instância, o trabalhador obteve o reconhecimento de alguns direitos, mas o TRT de Campinas (15ª Região) entendeu que houve alteração contratual, ou seja, o encerramento do contrato como trabalhador rural e o início de outro como trabalhador urbano. Para o Regional, o empregado teria dois anos após a mudança (junho de 1989) para ajuizar ação trabalhista, e como ele recorreu à Justiça apenas em abril/1998, esses direitos estavam prescritos (incidência da prescrição biennial – artigo 7º, XXIX, da Constituição Federal).

No TST, a Quinta Turma manteve a decisão do TRT quanto à prescrição biennial. Entretanto, a SDI-1 fez interpretação diferente da matéria. Como explicou o relator, ministro Lelio Bentes, não existiram dois contratos de trabalho, e sim uma única relação jurídica de emprego. Segundo o relator, o que se observou na hipótese foi a ocorrência de simples alteração do pactuado, na medida em que o empregado deixou de trabalhar na área rural da empresa, passando a prestar serviços na área urbana. Além do mais, afirmou o ministro, a própria empresa, na contestação, reconheceu a existência de um único contrato de trabalho.

Por essas razões, a SDI-1 afastou a prescrição biennial, restabeleceu a sentença quanto às parcelas excluídas da condenação pelo Regional por causa da prescrição e determinou o retorno do processo àquela Corte para prosseguir no julgamento dos recursos ordinários interpostos.

5.3.6. Empregado com estabilidade provisória demitido ganha indenização de R\$ 100 mil (AIRR – 404/2005-133-05-40)

Veiculada em 14-1-10

A Caraíba Metais S.A. não conseguiu reformar, no Tribunal Superior do Trabalho, decisão regional que a condenara a reintegrar empregado que adquiriu doença profissional em virtude das atividades desenvolvidas na empresa e ao pagamento de indenização por danos morais no valor de cem mil reais.

A Sétima Turma do TST, por unanimidade, seguiu voto relatado pelo ministro Guilherme Caputo Bastos e negou provimento ao agravo de instrumento da Caraíba Metais. Com esse resultado, prevalece a decisão do Tribunal do Trabalho baiano (5ª Região) que determinou a reintegração aos quadros da empresa e o pagamento de indenização, uma vez que a matéria não poderá ser rediscutida no TST, por meio de recurso de revista, como pretendia a empresa.

O relator explicou que o TRT observara os fatos e provas no processo para chegar à conclusão de que havia nexo de causalidade entre as atividades desempenhadas pelo trabalhador na empresa

(intenso levantamento e transporte de peso) e a doença adquirida (LER / DORT). Além do mais, afirmou o ministro, o Regional constatara que a empresa agiu com negligência e não tomou os cuidados necessários para impedir os prejuízos causados à saúde do trabalhador. Nessas condições, cabia o pagamento de indenização por dano moral ao empregado, concluiu o Regional.

Ainda segundo o TRT, o trabalhador deveria ser reintegrado diante do reconhecimento da nulidade da dispensa, pois, quando foi demitido, ele era detentor de estabilidade provisória decorrente de doença profissional relacionada com a execução do contrato (estava em tratamento e recebendo auxílio-doença). Na prática, a empresa foi obrigada a restabelecer o vínculo de emprego, já que o trabalhador está em gozo de benefício previdenciário.

No recurso ao TST, a empresa insistiu na tese de que os problemas de saúde desenvolvidos pelo empregado não tinham relação com os serviços de limpeza e apoio a unidades operacionais realizados por ele e que também não havia comprovação de que estivesse incapacitado para o trabalho. Entretanto, como destacou o relator, ministro Caputo Bastos, os argumentos levantados pela empresa diziam respeito aos fatos e provas analisados em instância ordinária – impossíveis de serem revistos no TST (Súmula nº 126).

5.3.7. Registro na CT de salário fixado em juízo gera indenização por danos morais (RR - 61940-31.2008.5.03.0113 - Fase Atual: ED-RR - Numeração antiga: ED-RR - 619/2008-113-03-40.2)

Veiculada em 18-1-10

A Sexta Turma do Tribunal Superior do Trabalho condenou a Júlio Bogoricin Imóveis Minas Gerais Ltda. a pagar indenização por danos morais, no valor de vinte mil reais, a ex-empregado, porque a empresa registrara, na Carteira de Trabalho dele, que o salário tinha sido fixado pela Justiça.

De acordo com o presidente do colegiado e relator do recurso de revista do empregado, ministro Aloysio Corrêa da Veiga, as anotações na Carteira de Trabalho devem estar restritas aos comandos do artigo 29, §§ 1º e 2º, da CLT, ou seja, limitadas às informações sobre tempo de serviço, suspensões e interrupções do contrato e remuneração.

O relator ainda ressaltou que o § 4º desse mesmo artigo proíbe o empregador de efetuar anotações desabonadoras à conduta do empregado. No caso, como a empresa registrou que o salário do profissional tinha sido fixado pela 11ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte, em Minas Gerais, o empregado tinha direito à indenização por danos morais, uma vez que essa atitude lhe causara prejuízos de ordem moral, pessoal e social, afirmou o ministro Aloysio.

Em primeira instância, a Júlio Bogoricin tinha sido condenada ao pagamento de indenização, no entanto, o Tribunal do Trabalho da 3ª Região (MG) entendeu que a empresa não havia cometido lesão à honra e à dignidade do trabalhador quando fez a anotação, portanto, não cabia nenhuma reparação por danos morais.

Durante o julgamento do recurso no TST, o juiz convocado Douglas Alencar Rodrigues divergiu do entendimento do relator. Mas, por maioria de votos, venceu a tese do ministro Aloysio Corrêa de que a empresa era culpada pelo ocorrido, na medida em que fez as anotações na Carteira com o objetivo de negar novas oportunidades de trabalho ao empregado, logo deveria ser responsabilizada pelos danos morais daí advindos.

5.3.8. Técnico de enfermagem receberá, como extra, uma hora de descanso diário não usufruído (RR - 113100-43.2005.5.04.0026/Numeração antiga: ED-RR - 1131/2005-026-04-00.8)

Veiculada em 18-1-10

Técnico de enfermagem consegue pagamento, como horas extras, referente a intervalo de uma hora para repouso e alimentação não usufruído. A decisão foi da Quarta Turma do Tribunal

Superior do Trabalho, que aceitou recurso do trabalhador contra o acórdão do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região (RS), pelo qual seria devido ao trabalhador apenas o tempo equivalente a quinze minutos de intervalo – e não uma hora. O fato de o funcionário estender o trabalho além da sua jornada de seis horas foi o que possibilitou a reforma de entendimento no TST.

O empregado trabalhou para o Hospital Nossa Senhora da Conceição de Porto Alegre (RS) tanto em regime de seis horas (das 7h às 19h) como em regime dobrado de doze horas (das 7h às 19h). Depois de sua dispensa em 2004, o técnico de enfermagem ajuizou ação para receber o pagamento, com adicional de 50%, das horas trabalhadas além da jornada de seis horas, e do intervalo, não usufruído, de uma hora para descanso. Ele se baseou no artigo 71 da CLT, segundo o qual, para aqueles que trabalham em jornada contínua acima de seis horas, é obrigatória a concessão de um intervalo para repouso e alimentação de, no mínimo, uma hora.

A 26ª Vara do Trabalho de Porto Alegre reconheceu ao trabalhador as horas extraordinárias além da sexta. No entanto, quanto ao intervalo intrajornada, deferiu somente 15 minutos, pagos com o adicional de 50%. O técnico recorreu ao TRT/RS, que, por sua vez, confirmou a sentença, considerando que se aplicava ao caso o parágrafo primeiro do artigo 71 da CLT, que estabelece: "Não excedendo de seis horas o trabalho, será, entretanto, obrigatório um intervalo de quinze minutos quando a duração ultrapassar quatro horas".

O trabalhador buscou reformar essa decisão no TST. O relator do recurso de revista, ministro Barros Levenhagen, entendeu que, independentemente de o técnico cumprir jornada legal de seis horas, constatado que o trabalho prestado ultrapassava esse limite, o intervalo a ser observado não é o de quinze minutos, mas o de uma hora, de acordo com o previsto na CLT. Com isso, a Quarta Turma modificou a decisão do TRT da 4ª Região, e determinou o pagamento do intervalo intrajornada de uma hora, com o adicional de 50%, mais reflexos em outros direitos.

5.3.9. Sete anos entre conhecimento do fato e punição é considerado perdão tácito (Processo: RR - 189400-48.2007.5.18.0006/Numeração antiga: RR - 1894/2007-006-18-00.0)

Veiculada em 19-1-10

A demora - foram mais de sete anos - entre conhecimento e punição da falta e a manutenção do trabalhador no exercício de cargo de confiança de gerente de agência fizeram a Justiça do Trabalho declarar a existência de perdão tácito no caso de funcionário da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT) investigado devido ao desaparecimento de R\$ 5 mil sob sua responsabilidade. A Sexta Turma do Tribunal Superior do Trabalho rejeitou (não conheceu) recurso da ECT, mantendo, assim, na prática, o que foi definido na sentença.

A ECT instaurou processo administrativo em setembro de 1999 para apurar o desaparecimento de R\$ 5 mil reais no transporte entre as agências de Arraias e Paranã, no Tocantins. A empresa alegou irresponsabilidade do trabalhador em não conferir a integridade física dos malotes que continham os valores, bem como tê-los deixado fora do cofre por uma noite. O procedimento foi concluído somente em 2004, quatro anos e sete meses depois de iniciada a investigação, e a dívida começou a ser descontada na folha de pagamento do funcionário somente em fevereiro de 2007, após o débito ter sido dividido em 28 parcelas.

A sentença de primeiro grau e o Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região (GO) reconheceram a existência de perdão tácito da empresa, ante a demora na apuração do processo administrativo, isentando o trabalhador de culpa. Insatisfeita, a ECT recorreu ao TST, negando ter havido o perdão, uma vez que, se tinha o interesse em apurar os fatos, deveria ser aplicado ao ocorrido não o princípio da imediatidade, mas sim da proporcionalidade e razoabilidade. Alega ainda que, por ser empresa pública, deveria ser regida pelas regras do direito administrativo.

Após comparação com procedimentos de empresas privadas de grande porte em rescisões por justa causa, que gastam quatro meses para apuração de irregularidades, casos em que não ocorre perdão tácito, o relator da revista, ministro Aloysio Corrêa da Veiga, verificou a impossibilidade de conhecimento do recurso devido à inespecificidade dos argumentos da empresa.

O relator ressaltou, ainda, que a falta da imediatidade entre o conhecimento do fato e a aplicação da punição e a circunstância de o empregado ter permanecido na empresa no mesmo cargo de confiança, como chefe e gerente de agência, até agosto de 2007, após a notificação para o pagamento da dívida, constituíram perdão tácito por parte da ECT.

5.3.10. Empregado aposentado, que sofreu acidente de trabalho, tem direito à estabilidade provisória (RR-85.444/2003-900-04-00.0)

Veiculada em 20-1-10

A Segunda Turma do Tribunal Superior do Trabalho concluiu que empregado aposentado, em atividade, que sofre acidente de trabalho, tem direito à estabilidade provisória. Por unanimidade, o colegiado acompanhou voto do ministro Renato de Lacerda Paiva, relator de recurso de revista de trabalhador contra a Madef S.A. - Indústria e Comércio.

O relator esclareceu que, para a concessão da estabilidade provisória (garantia mínima de doze meses de emprego, prevista na Lei nº 8.213/91), é necessário que o empregado fique afastado do serviço por prazo superior a quinze dias e receba o auxílio-doença acidentário. No caso, o empregado ficou afastado por mais de quinze dias, mas não ganhou o benefício, porque já recebia aposentadoria, e a lei não permite o recebimento, ao mesmo tempo, de aposentadoria com auxílio-doença.

De qualquer modo, explicou o relator, o empregado não perde o direito à estabilidade provisória pelo fato de receber aposentadoria. Afinal a garantia de emprego mínima de um ano tem por objetivo proporcionar a readaptação do trabalhador às funções desempenhadas antes do acidente ou em outra compatível com seu estado de saúde.

Portanto, na opinião do ministro, a estabilidade provisória deve ser estendida ao empregado que, embora não tenha recebido auxílio-doença, atende aos pressupostos para o recebimento do benefício, ou seja, sofreu acidente de trabalho e teve que se afastar por prazo superior a quinze dias. Ainda segundo o ministro Renato, o TST tem julgado dessa forma, levando em consideração os princípios do Direito do Trabalho e a finalidade da norma.

O empregado trabalhava na função de soldador na Madef quando, em março de 2000, sofreu o acidente. Após um período de afastamento superior a quinze dias, ele foi dispensado, em julho de 2000. Como acreditava estar no período de estabilidade, o trabalhador recorreu à Justiça.

A 2ª Vara do Trabalho de Canoas, no Rio Grande do Sul, condenou a empresa ao pagamento de indenização relativo ao período de estabilidade provisória. No entanto, o Tribunal gaúcho reformou essa decisão e negou o pedido do trabalhador. Agora com o entendimento do TST sobre o caso, o empregado teve reconhecido o seu direito à estabilidade e receberá a indenização correspondente, como determinado pela sentença de origem.

5.3.11. TST julgará recurso de empresa ajuizado antes da publicação de acórdão de ED (E-ED-AIRR e RR-18708/2002-900-02-00.0)

Veiculada em 20-1-10

Uma questão processual frequente na Justiça do Trabalho diz respeito aos efeitos de recurso de revista interposto antes da publicação de acórdão proferido em embargos de declaração. A discussão é se, em tal circunstância, o recurso deve ser considerado extemporâneo ou tempestivo, isto é, se foi apresentado fora ou dentro do prazo legal.

Em julgamento recente, a Subseção 1 Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho reconheceu a validade de recurso de revista da empresa SKF do Brasil nessas condições. A decisão unânime da SDI-1 seguiu voto do relator dos embargos, juiz convocado Douglas Alencar.

O juiz esclareceu que existem opiniões divergentes sobre essa matéria no TST e citou a Orientação Jurisprudencial nº 357 da SDI-1 no sentido de que é extemporâneo recurso interposto antes de publicado acórdão impugnado.

Entretanto, o relator defendeu o reconhecimento da validade do ato processual praticado pela empresa e o retorno do processo à Primeira Turma para prosseguir no julgamento do recurso de revista que havia sido considerado extemporâneo e, portanto, não foi conhecido.

Segundo o relator, quando o Tribunal do Trabalho da 2ª Região (SP) julgou o recurso ordinário da empresa, ela propôs, ao mesmo tempo, embargos de declaração e recurso de revista. No momento do julgamento dos embargos, a empresa ratificou o recurso anteriormente apresentado e trouxe ainda um aditamento.

Para o juiz, portanto, se o recurso extemporâneo inexistente e não gera efeitos processuais, a ratificação ou aditamento posterior, dentro do prazo legal, não permite concluir que essas medidas eram intempestivas.

5.3.12. JT aceita ação de interdito proibitório em casos de greve (AIRR-98.543/2006-015-09-40.7)

Veiculada em 21-1-10

A Sétima Turma do Tribunal Superior do Trabalho rejeitou agravo de instrumento do Sindicato dos Empregados em Estabelecimentos Bancários e Financeiros de Curitiba e Região (PR) e declarou a competência da Justiça do Trabalho para julgar ação de interdito proibitório em movimento grevista, como a que fora apresentada pelo Banco Bradesco S.A..

Esse tipo de ação jurídica refere-se a situações nas quais o direito de posse ou de propriedade está sendo ameaçado (artigo 1.210 do Código Civil). Foi a providência adotada pelo Bradesco quando, em setembro de 2006, os funcionários entraram em greve. O banco ingressou com ação de interdito proibitório com o objetivo de assegurar o acesso dos empregados que quisessem trabalhar ao estabelecimento bancário e preservar o seu patrimônio.

O juiz da 15ª Vara do Trabalho de Curitiba reconheceu a competência da Justiça do Trabalho para apreciar ações que envolvam ameaça ou dano à propriedade ou pessoa, resultante da relação de trabalho. Contra esse julgado, o Sindicato recorreu ao Tribunal do Trabalho da 9ª Região (PR), que também confirmou a validade da ação. Para o TRT, ainda que o interdito proibitório adotado pelo banco não fosse o meio processual mais adequado para impedir o abuso do direito de greve, a ação foi processada e classificada como "outras", tendo em vista os princípios da simplicidade e da instrumentalidade das formas.

No TST, o Sindicato dos Bancários e Financeiros alegou ofensa ao artigo 114, II e IX, da Constituição Federal - que trata do direito de greve - e defendeu a incompetência da Justiça do Trabalho para julgar ações possessórias. Entretanto, segundo a relatora do recurso da categoria, Juíza Convocada Maria Doralice Novais, não houve, de fato, violação legal ou constitucional na hipótese. A Constituição estabelece claramente a competência da Justiça do Trabalho para processar e julgar as ações envolvendo o exercício do direito de greve e outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho, afirmou a juíza.

A relatora ainda chamou a atenção para o fato de que o Supremo Tribunal Federal fixou a competência da Justiça Especializada, em recente decisão proferida em Recurso Extraordinário (nº 579.648/MG). De acordo com o STF, não importa que a solução da lide dependa de questões de direito civil, bastando que o caso decorra de relação de emprego, está dentro da competência da Justiça do Trabalho.

5.3.13. Capacidade financeira de condomínio define redução do valor de indenização a acidentado (RR-74500-19.2006.5.02.0043/Numeração antiga RR-745/2006-043-02-00.0)

Veiculada em 22-1-10

O Tribunal Superior do Trabalho, em julgamento realizado pela Sexta Turma, rejeitou recurso do espólio de um empregado do Condomínio Edifício Santa Filomena, que pleiteou, sem êxito, a reforma de decisão regional na qual houve a redução do valor de indenização por danos morais, de cem para cinquenta salários-mínimos.

O empregado, no desempenho das atividades de limpeza no prédio, se acidentou com o elevador e, em decorrência, teve sua condição física limitada para o trabalho, conforme análise pericial. Na primeira instância, o empregador foi condenado ao pagamento de indenização por danos morais de cem salários-mínimos regionais. Recorreu, então, ao Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região (SP), que decidiu reduzir a indenização.

Dois aspectos fundamentaram o acórdão regional: por um lado, as necessidades básicas do trabalhador e, por outro, a capacidade financeira do condomínio. Por se tratar de um prédio com somente doze andares, o entendimento do TRT foi de que o valor de cinquenta salários-mínimos regionais é proporcional ao dano moral e à capacidade financeira do empregador e "se apresenta condizente com a realidade dos fatos".

No TST, o relator do recurso de revista, ministro Aloysio Corrêa da Veiga, constatou que não houve violação de lei nem divergência jurisprudencial na decisão do TRT. Verificada a impossibilidade do reexame de fatos e provas nesta fase recursal, conforme a Súmula 126, a Sexta Turma rejeitou (não conheceu) o recurso do trabalhador, mantendo, na prática, a decisão regional.

5.3.14. Empregado que perdeu parte do dedo indicador será indenizado (RR-1052-2007-202-04-00.5)

Veiculada em 22-1-10

A empresa gaúcha Maxiforja Componentes Automotivos Ltda. foi condenada a pagar indenização por danos materiais e morais a empregado que perdeu um terço do dedo indicador quando utilizava indevidamente um equipamento de esmeril. O mérito do recurso não chegou a ser examinado na Terceira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, porque a empresa não conseguiu questionar validamente a decisão regional que a condenou.

Em agosto de 2003, o empregado contava com pouco mais de 21 anos de idade quando aconteceu o acidente que ocasionou a amputação de parte do seu dedo indicador da mão direita. A empresa alegou que não teve responsabilidade no sinistro, uma vez que o empregado agiu imprudentemente, sem realizar os procedimentos corretos, e que a mutilação não diminuiu a sua capacidade de trabalho.

No entanto, o relator do processo na Terceira Turma, ministro Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, esclareceu que a reclamação empresarial não se justificava, pois o Tribunal do Trabalho da 4ª Região constatara, inclusive por meio de laudo pericial, que a capacidade laborativa do empregado tinha ficado reduzida com o acidente, e, por essa razão, definira indenização correspondente.

De qualquer modo, concluiu o relator, para decidir de forma contrária ao TRT, seria necessário novo exame das provas dos autos - o que não é permitido nesta instância superior da Justiça Trabalhista. Esse entendimento foi acompanhado, por unanimidade, pelos demais integrantes da Turma.

5.3.15. **Sem ressalvas, acordo perante comissão de conciliação prévia vale como quitação plena (RR - 161400-65.2005.5.01.0302/ Numeração antiga: RR - 1614/2005-302-01-00.3)**

Veiculada em 25-1-10

A Sexta Turma do Tribunal Superior do Trabalho reconheceu a quitação geral e irrestrita de todas as verbas rescisórias trabalhistas no termo de conciliação assinado por um motorista da empresa Transportes Única Petrópolis Ltda. perante comissão de conciliação prévia, considerando que não havia ressalvas no acordo. Para o relator, ministro Aloysio Corrêa da Veiga, "não havendo qualquer ressalva, o termo de conciliação tem eficácia liberatória geral, abrangendo todas as parcelas oriundas do vínculo de emprego".

Ao analisar a questão, o ministro Corrêa da Veiga esclarece que, ao aderir ao acordo estabelecido perante a comissão de conciliação, "foge à razoabilidade que se retire o objetivo maior decorrente da necessidade de submissão prévia da demanda à referida comissão, como um mecanismo de composição dos conflitos trabalhistas, se, em seguida, o trabalhador recorre ao Poder Judiciário com o fim de buscar direitos aos quais ele já havia conferido quitação plena".

O motorista, ao ser demitido da Transportes Única, assinou termo de quitação por intermédio de comissão de conciliação prévia. No entanto, posteriormente, ajuizou ação trabalhista alegando não ter recebido todas as verbas a que teria direito, como férias, horas extras, décimo terceiro salário e integração de comissões. O pedido foi deferido pela 2ª Vara do Trabalho de Petrópolis (RJ) e ratificado pelo Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região (RJ), que rejeitou recurso da empresa.

Para o TRT/RJ, a exigência da submissão à comissão, além de contrariar a garantia constitucional de livre acesso ao Judiciário, seria mera formalidade administrativa e, portanto, não teria eficácia para extinguir supostos direitos trabalhistas não abrangidos no termo de rescisão. A empresa recorreu ao TST, questionando esse entendimento, com o argumento de que o termo de conciliação teria validade para quitação ampla e irrestrita das verbas trabalhistas.

Na Sexta Turma, ao propor a reforma do acórdão regional, o ministro Corrêa da Veiga afirmou que a Lei 9.958/00 instituiu a comissão conciliação prévia como uma forma alternativa de solução dos conflitos trabalhistas, buscando evitar ações judiciais nas situações em que as partes podem se conciliar previamente. Segundo o ministro, o termo de rescisão assinado perante essas comissões tem eficácia liberatória geral, ou seja, trata-se de "título executivo extrajudicial com efeito de coisa julgada entre as partes", conforme determina dispositivo da CLT. Abrange, assim, todas as parcelas decorrentes do vínculo empregatício.

Contudo, o ministro Maurício Godinho Delgado registrou entendimento diverso sobre o tema. Para ele, a quitação geral dada ao termo de conciliação está submetida ao critério geral interpretativo da Súmula nº 330, pela qual se dá eficácia restritiva ao recibo de rescisão, ou seja, eficácia liberatória somente em relação às parcelas consignadas no termo.

Com a aprovação do voto do ministro Corrêa da Veiga, e com a ressalva de entendimento do ministro Maurício Godinho, a Sexta Turma determinou a extinção do processo sem resolução de mérito.

5.3.16. **Bancário do Santander ganha horas extras e adicional de transferência (E-ED-RR-202-2003-007-04-00.5)**

Veiculada em 26-1-10

O banco Santander pagará horas extras e adicional de transferência a ex-empregado que exercia cargo de gerente-adjunto em mais de uma agência no Rio Grande do Sul. A sentença foi confirmada pela Seção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, ao acompanhar voto relatado pelo ministro João Batista Brito Pereira que rejeitou (não conheceu) os embargos da instituição.

O banco recorreu à SDI-1 contra a decisão da Oitava Turma do TST, sustentando que as horas extras eram indevidas, porque o empregado era gerente geral, e não adjunto. Só que a Turma rejeitou o recurso da empresa com base na Súmula nº 126/TST, que trata da impossibilidade de revisão de provas nesta instância judicial, e inviabilizava a reforma da sentença, afirmou o relator.

O relator também esclareceu que somente cabem embargos à SDI quando se constata divergência jurisprudencial entre decisões de Turmas do TST. Segundo o ministro Brito, a intenção do Santander era discutir "procedimento adotado pela Turma, buscando, por via transversa, a revisão do conhecimento do recurso de revista, e não uniformização de jurisprudência sobre a questão de mérito", de forma que a pretensão da empresa "não se insere nas hipóteses de cabimento do recurso de embargos à luz da Lei nº 11.496/07".

No caso do adicional de transferência, o relator verificou que a Turma decidira com base na conclusão do Tribunal gaúcho de que "ocorreram sucessivas transferências e que não restou provado que estas se deram em caráter definitivo", nem que havia cláusula contratual prevendo a sua possibilidade. O bancário começou a trabalhar na agência de Caxias do Sul no início de 1986, tendo sido transferido, em fins de 1997, para Porto Alegre, onde permaneceu até fevereiro de 2002, quando, então, retornou a Caxias do Sul.

O banco ainda apresentou embargos declaratórios que foram rejeitados pela SDI-1.

5.3.17. Bancária que fazia transporte de valores receberá indenização por dano moral (RR-1719/2007-581-05-00.0)

Veiculada em 27-1-10

O banco Bradesco foi condenado a pagar indenização por danos morais a uma empregada que foi desviada das funções burocráticas para o transporte de valores, sem o devido treinamento. A condenação foi imposta pela Oitava Turma do Tribunal Superior do Trabalho, ao entendimento de que o sofrimento psíquico pela exposição ao real perigo de assalto, com risco à vida, a que foi submetida a empregada, configurou o dano moral. O valor foi estipulado em R\$ 10 mil.

Na reclamação trabalhista, a bancária informou que durante certo tempo foi encarregada de transportar valores entre as agências do Bradesco e do Banco do Brasil, na cidade baiana de Gandu. Alegou que a nova atividade colocou a sua integridade física e a própria vida em risco. Tendo o Tribunal Regional da 5ª Região lhe negado o pedido, entendendo que a situação não configurava dano moral, pois a alegação do dano baseou-se unicamente no receio, e não em fatos, a bancária recorreu e conseguiu reverter a decisão.

A ministra Maria Cristina Peduzzi, relatora do recurso na Oitava Turma, explicou que a jurisprudência do TST vem considerando que a atividade de transporte de valores sem a adoção de medidas de segurança enseja reparação por dano moral, por expor o trabalhador a maior grau de risco. No caso, o dano ficou caracterizado pela exposição da empregada a perigo real de assalto, que lhe causou sofrimento psíquico, tendo o nexo de causalidade decorrido das ordens superiores que a colocaram para executar a atividade, sem dar-lhe o devido treinamento, o que fere a Lei nº 7.102/83 e "configura ato ilícito", esclareceu a relatora.

5.3.18. Isonomia entre servidores estatutários que já foram celetistas não compete à JT (RR - 1149300-33.2002.5.22.0900 - Numeração antiga: RR - 11493/2002-900-22-00.7)

Veiculada em 27-1-10

Por não ser da competência da Justiça do Trabalho a equiparação salarial entre servidores estatutários, a Primeira Turma do Tribunal Superior do Trabalho anulou todas as decisões já proferidas no processo, concedendo a vantagem a um assistente administrativo da Fundação Universidade Federal do Piauí (UFPI). O trabalhador pretendia isonomia com colega que obteve incorporação de reajuste relativo à URP de fevereiro de 1989. Ambos foram contratados pelo regime da CLT, e, posteriormente, no início da década de 90, passaram ao regime estatutário.

Em 1991, cerca de 150 dos servidores da UFPI que passaram para o novo regime obtiveram, em decisão judicial trabalhista, ganho relativo ao expurgo salarial provocado pelo Plano Verão, com a incorporação de 26,05% aos seus vencimentos. Diante dessa diferença salarial, o assistente administrativo ingressou com ação trabalhista requerendo equiparação salarial com colega, referente aos cinco anos anteriores à sua reclamação.

A primeira instância não acolheu preliminar de incompetência da Justiça do Trabalho, alegada pela UFPI, e concedeu a diferença salarial ao servidor. A Fundação recorreu ao Tribunal Regional do Trabalho da 22ª Região (PI), que manteve o entendimento da sentença, considerando que a lesão inflacionária ocorreu quando o trabalhador e seu paradigma estavam sujeitos à CLT. Considerou, por essa razão, ser o tema competência da JT. Novo recurso da UFPI, desta vez ao TST, conseguiu reformar o acórdão do Regional.

Ao analisar o recurso de revista, o ministro Vieira de Mello Filho, relator na Primeira Turma, entendeu pela incompetência da Justiça do Trabalho no caso. Para ele, apesar do posicionamento adotado pelo TRT, verifica-se que a vantagem foi obtida pelo paradigma por decisão judicial de 1993, quando ambos, o trabalhador e seu colega, já estavam submetidos ao regime estatutário instituído pela Lei 8.112/90. Além disso, ressalta o relator, as diferenças pretendidas referem-se ao cinco anos anteriores à data do ajuizamento, em 2000: "Ao longo de todo o período, vigorava o Regime Jurídico Único dos Servidores Públicos Federais".

O ministro apresentou, inclusive, decisões do TST nesse mesmo sentido, em que se declara a incompetência da Justiça do Trabalho para tratar de isonomia após conversão do regime celetista para estatutário. A Primeira Turma, então, acatou o voto do relator, anulou os atos decisórios e determinou a remessa do processo à Seção Judiciária do Estado do Piauí, conforme o artigo 109, I, da Constituição Federal.

5.3.19. É legítimo ao empregador propor dissídio coletivo de greve em atividades não essenciais (RODC-613/2008-909-09-00.4)

Veiculada em 28-1-10

A Seção de Dissídios Coletivos do Tribunal Superior do Trabalho afastou a declaração regional de ilegitimidade do Sindicato dos Operadores Portuários do Estado do Paraná (Sindop) para propor dissídio coletivo de greve e determinou o retorno do processo ao Tribunal do Trabalho da 9ª Região (PR) para exame da ação coletiva.

Seguindo entendimento do relator, ministro Fernando Eizo Ono, a SDC, por maioria de votos, concluiu que, nas atividades não essenciais, o empregador individualmente ou o sindicato representante da categoria econômica são legítimos para ajuizar ação coletiva. E nas atividades essenciais, é concorrente a legitimidade do Ministério Público do Trabalho e do empregador para o ajuizamento de ação declaratória de abusividade de greve.

Em julho de 2008, trabalhadores avulsos portuários decidiram paralisar as atividades por vinte e quatro horas em vários portos do país, inclusive no Porto de Paranaguá, no Estado do Paraná, por causa de um decreto do governo federal com novas regras para a abertura dos portos privativos que poderiam causar prejuízos à categoria. O sindicato patronal, então, recorreu à Justiça. Alegou que a greve era abusiva, uma vez que não estavam sendo cumpridos os requisitos mínimos de trabalho, e pediu que a atividade portuária fosse declarada essencial.

Mas a Seção de Dissídios Coletivos do TRT decretou a extinção do processo, sem resolução do mérito, pela ausência de legitimidade ativa do Sindicato dos Operadores Portuários. Para o Regional, caberia somente ao Ministério Público do Trabalho ajuizar dissídio coletivo sobre greve (artigo 114, § 3º, da Constituição Federal). Contra esse resultado, o sindicato apresentou novo recurso, desta vez ao TST.

O relator, ministro Fernando Eizo Ono, explicou que, de fato, a Constituição não atribuiu ao Ministério Público do Trabalho a legitimidade exclusiva para o ajuizamento de dissídios coletivos de greve em atividades essenciais, mas lhe conferiu a faculdade de ajuizar esse tipo de ação na hipótese de lesão ao interesse público. O ministro ressaltou que a Lei nº 7.783/89 (Lei de Greve),

em seu artigo 8º, atribui ao MPT e ao empregador a legitimidade postulatória, porque “não seria concebível que a parte diretamente envolvida no conflito, lesada ou ameaça, não pudesse, por si só, buscar a tutela jurisdicional”.

Ainda de acordo com o relator, a Emenda Constitucional nº 45/2004 não excluiu da competência da Justiça do Trabalho o julgamento de ações declaratórias de abusividade de greve. Pelo contrário: a competência foi ampliada de modo a abranger todas as ações, individuais e coletivas, essenciais ou não essenciais, decorrentes do direito de greve. O relator citou também decisão do Supremo Tribunal Federal, em que fora reconhecida a competência da Justiça do Trabalho para decidir ações envolvendo o exercício do direito de greve.

5.3.20. Critério geográfico impede isonomia salarial entre gerentes da CEF (RR - 72400-68.2007.5.13.0005 - Fase Atual: ED-E-ED Numeração antiga: ED-E-ED-RR - 724/2007-005-13-00.9)

Veiculada em 28-1-10

Economiária que exerceu função de gerente em João Pessoa (PB) não obteve a pretendida isonomia salarial com gerente da Caixa Econômica Federal de Curitiba (PR), após alteração de norma regulamentar. A Seção I Especializada em Dissídios Individuais (SDI-1) do Tribunal Superior do Trabalho rejeitou (não conheceu) os embargos da trabalhadora, cujo pedido de isonomia tem sido negado desde a primeira instância porque o paradigma indicado não exerceu suas funções na mesma cidade em que a gerente paraibana.

Segundo a gerente, com a implantação do Plano de Cargos Comissionados (PCC) pela Caixa em 2002, para os empregados-gerentes, houve uma modificação quanto à situação funcional e salarial já consolidada, que lhe foi prejudicial, pois diferenciou o segmento negocial (escritórios de negócios e agências) da CEF em mercados, de acordo com a região geográfica em que estavam situadas as agências, apesar de não haver nenhuma alteração nas condições de trabalho e nas atribuições funcionais.

Explica a trabalhadora que, antes da mudança, um detentor de cargo gerencial, lotado numa agência de João Pessoa, poderia receber os mesmos rendimentos que um gerente do mesmo nível da cidade de São Paulo. Após o PCC, a gerente, que exercia suas funções na capital paraibana passou a receber salário inferior ao do colega de função idêntica, em outra cidade.

Em sua análise, o relator dos embargos, ministro Aloysio Corrêa da Veiga, verificou que a Oitava Turma rejeitou o recurso de revista da gerente por entender que, com a implantação do PCC, não ocorreu redução salarial - pois a trabalhadora manteve o salário - nem alguma outra modificação que possa ser considerada lesiva.

Apesar de a economiária alegar nos embargos divergência jurisprudencial e contrariedade à Súmula 51, o relator não observou as condições possíveis para o conhecimento do recurso. A SDI-1, então, não conheceu dos embargos. Após essa decisão, a trabalhadora interpôs embargos declaratórios, também rejeitados pela SDI-1.

5.3.21. Norma coletiva que prevê hora noturna reduzida é considerada válida (RR-1916/2003-099-03-40.9)

Veiculada em 29-1-10

Acordo coletivo firmado entre sindicato profissional e empresa que prevê a eliminação da hora noturna reduzida em troca do recebimento de um adicional de 40% sobre o valor do salário-hora é válido. Esse entendimento foi adotado à unanimidade pelos ministros da Quarta Turma do Tribunal Superior do Trabalho em julgamento recente de recurso de revista da Companhia Vale do Rio Doce contra empregado da empresa.

Como esclareceu o relator, ministro Fernando Eizo Ono, a discussão do processo era quanto à possibilidade ou não de acordo que desconsidere a hora noturna reduzida em troca do pagamento

de vantagem pecuniária. Na opinião do ministro, isso é possível, uma vez que o artigo 7º, XXVI, da Constituição Federal prevê o reconhecimento dos acordos e convenções coletivas como direito do trabalhador.

A empresa firmou acordo coletivo com o Sindicato profissional estabelecendo a eliminação da hora noturna em troca do recebimento de um adicional de 40% sobre o valor hora normal. O artigo 73, § 1º, da CLT dispõe que o trabalho noturno terá remuneração superior ao trabalho diurno. A hora noturna, computada como de 52 minutos e 30 segundos, teria um acréscimo de pelo menos 20% sobre a hora diurna.

A Cláusula estipulou o seguinte: o empregado sujeito ao horário noturno receberia, sobre o valor hora normal de 60 minutos de cada serviço prestado à noite, um percentual de 60%, sendo 20% pelo trabalho noturno (52 minutos e 30 segundos) e 40% para o pagamento da diferença de 7 minutos e 30 segundos de cada período de 60 minutos.

O Tribunal Regional da 3ª Região (MG) condenou a Vale ao pagamento de horas extras noturnas ao empregado, com o argumento de que não seria possível flexibilizar normas de proteção e saúde do trabalhador, como a hora noturna reduzida, por meio de acordo coletivo. Segundo o TRT, a redução da hora noturna por meio de negociação coletiva implicaria, na prática, serviço efetivo superior a 44 horas semanais, na medida em que suprime o pagamento do tempo extraordinário.

No TST, a Vale insistiu na validade do acordo. O relator, ministro Fernando Eizo Ono, concordou com a tese, por entender que não se poderia negar validade ao acordo celebrado entre empresa e empregados sob pena de violação do dispositivo constitucional que garante o reconhecimento das negociações coletivas. Assim, o relator deu provimento ao recurso de revista da empresa para excluir da condenação as horas extras noturnas.

5.3.22. **Bancário do Itaú foi condenado a pagar diferença de caixa (RR-12054-2002-900-02-00.0)**

Veiculada em 29-1-10

A Sexta Turma do Tribunal Superior do Trabalho manteve sentença que responsabilizou um bancário em uma agência do banco Itaú em São Paulo pelos valores que faltaram no caixa em que operava e autorizou a empresa a descontar o prejuízo no salário do bancário. O empregado havia recorrido contra decisão do Tribunal Regional da 2ª Região que ratificou a condenação imposta na primeira instância.

Não há o que retocar na decisão – informou o relator do recurso na Sexta Turma, ministro Maurício Godinho Delgado, explicando que o desconto é lícito e está previsto no § 1º do artigo 462 da CLT. A lei exige apenas que ele conste expressamente no contrato de trabalho e que, em compensação, seja pago ao empregado uma verba mensal específica, a título de gratificação de caixa, como processada naquele caso.

O relator observou que não se trata de transferir ao empregado “os riscos do empreendimento econômico”, pois quando assumiu aquela função, ele sabia das suas implicações e das suas responsabilidades, uma vez que a principal atribuição da função de caixa é o ajuste perfeito entre os valores recebidos e pagos, sendo que para isso ele recebe uma gratificação específica.

Para o ministro, assim como não é razoável isentar o empregado da responsabilidade por dano causado por ele mesmo, também “não se pode desconhecer a presença do risco maior inerente a essa atividade laborativa, risco que também é do empregador”, de forma que a gratificação de caixa constitui-se no contraponto que gera o equilíbrio jurídico da proporcionalidade e autoriza o desconto. É o que estabelece o referido artigo 462 da CLT.

5.3.23. **Ação rescisória não reforma penhora da Mesbla (ROAR-743/2007-005-05-00.7)**

Veiculada em 29-1-10

A Seção II Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho

acompanhou voto do relator, ministro José Simpliciano Fernandes, e negou provimento ao recurso ordinário em ação rescisória da Mesbla S.A. para desconstituir decisão que determinara a penhora de seus bens para pagamento de créditos trabalhistas.

Segundo o relator, como a decisão de primeira instância que rejeitou pedido de nulidade de atos processuais em execução de sentença não discutira o mérito da causa, também não fez coisa julgada. Nessas condições, afirmou o ministro, é impossível o pedido de corte rescisório.

Na ação rescisória, a Mesbla alegou ausência de intimação e citação referente ao processo de execução e a ocorrência de excesso de penhora, uma vez que, para executar um crédito de duzentos e sessenta e dois mil reais, foram penhorados bens avaliados em cerca de um milhão e meio de reais.

Mas o Tribunal do Trabalho baiano (5ª Região) entendeu que os atos praticados no processo eram válidos e não cabia o pedido de rescisória, pois a decretação de nulidade dos atos processuais na forma como pretendida pela empresa estava preclusa.

Ainda de acordo com o TRT, a Mesbla teve oportunidade de se manifestar sobre a penhora em março de 2005, mas só o fez em novembro de 2005 para arguir a nulidade dos fatos. Além disso, mudou de endereço sem informar à Justiça, devendo arcar com as consequências de sua inércia.

No TST, a empresa também não conseguiu a reforma da decisão relativa ao processo de execução. Como observou o ministro José Simpliciano, os atos praticados no processo principal (e contestados pela empresa) têm respaldo legal e dizem respeito a fatos e provas – que não podem ser reexaminados em ação rescisória, nos termos da Súmula nº 410 do TST.

5.3.24. União é corresponsável por débitos trabalhistas de acordos internacionais (RR-1.215/2007-009-18-00.1).

Veiculada em 2-2-10

O Estado Brasileiro tem responsabilidade trabalhista subsidiária em acordos técnicos com organismo internacional quando é beneficiado com prestação de serviços terceirizados. No caso, a Oitava Turma do Tribunal Superior do Trabalho acatou recurso com o objetivo de responsabilizar também a União por verbas devidas em contrato celebrado com a Organização das Nações União (ONU).

Com esse julgamento, a Turma reformou decisão do Tribunal Região do Trabalho da 19ª Região que retirou do processo a responsabilidade da administração pública no pagamento dos débitos trabalhistas em questão. O TRT utilizou precedentes de outros processos julgados no Tribunal para determinar que, pela natureza dos acordos com organismos internacionais, não se poderia aplicar a jurisprudência do TST (súmula 331), pois não se pode considerar o Estado Brasileiro, nesses casos, “como simples tomador de serviços”.

Para o ministro Márcio Eurico Vitral Amaro, relator do processo na Oitava Turma, seria “irrelevante” o fato de a prestação de serviço ocorrer por meio de convênio ou acordo de cooperação técnica, como foi alegado pela União no caso. “O que importa, nos termos da Súmula 331, IV, do TST, é saber quem é beneficiário dos serviços prestados”, explicou o relator.

Ele enfatizou que, no caso, a ONU celebrou contrato e colocou à disposição da União “o trabalho de pessoa física”. Assim, como a Constituição Federal de 1988 determinou a contratação de servidor público apenas por concurso, o TRT, ao alterar a sentença de primeiro grau que manteve a União como responsável subsidiária pelos débitos trabalhista, “contrariou a súmula 331 do TST”. Com isso, a Oitava Turma do TST atacou o recurso e determinou a alteração da sentença do TRT, restabelecendo a primeira decisão favorável ao reclamante.

5.3.25. JT nega pagamento de proventos e vencimentos ao mesmo tempo a empregado da Embrapa (RR- 1184/2007-664-09-00.9)

Veiculada em 2-2-10

A Primeira Turma do Tribunal Superior do Trabalho rejeitou (não conheceu) recurso de revista de empregado da Embrapa - Empresa Brasileira de Pesquisa Agropecuária com pedido de acumulação de proventos e vencimentos. O colegiado acompanhou voto do relator, ministro Waldir Oliveira da Costa, que concluiu inaplicável ao caso a regra de que a aposentadoria espontânea não é causa de extinção de contrato de trabalho para efeito de pagamento de verbas rescisórias.

Segundo o relator, o recebimento, ao mesmo tempo, de vencimentos e proventos é proibido pela Constituição Federal, portanto, o empregado estava impedido de continuar prestando serviços após a aposentadoria. Desse modo, como não houve a caracterização da continuidade do trabalho, também não ocorreu a rescisão contratual sem justa causa, como alegado pelo empregado.

Na Justiça do Trabalho, o empregado defendeu a tese de que a aposentadoria espontânea não extingue o contrato de trabalho. Requereu a nulidade da rescisão contratual e a conversão da sua demissão para a modalidade 'sem justa causa', com o pagamento da multa de 40% do FGTS e demais verbas trabalhistas.

Mas, pelo entendimento do juízo de primeiro grau, inexistia, na hipótese, demissão sem justa causa, logo, não seriam devidas parcelas rescisórias ao empregado. O Tribunal do Trabalho do Paraná (9ª Região) manteve a sentença por reconhecer a eficácia do ato administrativo do desligamento do empregado. Para decidir nessa linha, o Regional levou em consideração a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e a Emenda nº 20, de 15/12/98, que vedou a acumulação de proventos da inatividade com a remuneração de cargos ou empregos públicos.

Para o relator, ministro Waldir, a decisão do Regional não violou os artigos legais e constitucionais, como alegado pelo trabalhador, além de estar fundamentada na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.770 e nas disposições do artigo 37, XVI e XVII, da Constituição quanto à proibição de acumulação de vencimentos e proventos.

5.3.26. Pão de Açúcar terá de indenizar empregado por ofensa moral (RR-1180-2007-001-20-00.9)

Veiculada em 2-2-10

A Companhia Brasileira de Distribuição - Pão de Açúcar - foi condenada a pagar indenização por danos morais no valor de R\$ 1.000,00 a um empregado sergipano que foi ofendido pelo chefe diante dos colegas de trabalho, acusado de adulterar preços de produtos com a intenção de obter vantagens pessoais. A sentença regional foi confirmada pela Sexta Turma do Tribunal Superior do Trabalho.

O Tribunal Regional da 20ª Região registrou que por conta de valor tão pequeno (R\$ 5,00, a título de propina) a empresa agiu precipitadamente e causou grandes constrangimentos ao trabalhador, que já contava com dois anos de casa e tinha endereço certo. Ao invés de provocar a instauração de inquérito policial para apuração dos fatos, a empresa acionou a polícia e o trabalhador saiu algemado do local de trabalho, informou o Regional.

Ao rejeitar o recurso da empresa, o relator na Sexta Turma, ministro Aloysio Corrêa da Veiga, explicou que o constrangimento sofrido pelo empregado refletiu na sua vida profissional e que qualquer decisão contrária ao exposto pelo Regional demandaria o reexame dos fatos e provas apresentados nos autos, o que não é permitido nesta instância recursal, nos termos da Súmula 126 do TST.

Unanimemente, a Sexta Turma rejeitou o recurso de revista da empresa contra a decisão regional, porque ela não conseguiu demonstrar divergência jurisprudencial específica entre decisões judiciais, que autorizaria o exame do mérito do recurso.

5.3.27. Empregado espera oito anos para pedir novas verbas e perde direito de recorrer (RR-E-RR-792098-2001.9)

Veiculada em 2-2-10

Por ter ficado inerte durante oito anos diante de decisão judicial em processo de execução, um empregado baiano da Rede Ferroviária Federal (União) perdeu a oportunidade de buscar novos créditos que julgava de direito, porque interpôs o recurso de revista tardiamente, concluiu a Seção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho.

A insatisfação do trabalhador começou quando o Tribunal Regional da 5ª Região negou-lhe o pedido de créditos adicionais e aceitou o agravo de petição da empresa sustentando que o direito do empregado já tinha se extinguido, em decorrência do longo tempo passado desde a execução da sentença, de forma que já imperava a prescrição extintiva da execução.

Insatisfeito, ele entrou com recurso de revista, alegando que se tratava apenas da reabertura da execução para incluir verbas que não foram pagas e por isso não podia se aplicar ao caso a prescrição intercorrente. Mas a Quinta Turma do TST manteve a decisão regional, ao entendimento de que em processo de execução, o recurso de revista somente pode ser admitido se a decisão tiver violado diretamente dispositivo constitucional, o que não ocorreu. É o que dispõe a Súmula nº 266 do TST. A prescrição do direito de executar o crédito é uma das formas de "garantir a segurança jurídica das partes, impedindo que o executado fique sujeito anos e anos à obrigação que não se satisfaz por negligência do exequente", destacou o acórdão turmário.

A relatora dos embargos na SDI-1, Maria de Assis Calsing, concluiu que, de fato, o apelo revisional contra decisões dadas em execução de sentença somente pode ser processado se houver demonstração evidente de violação direta à Constituição. É o que exigem o artigo 896, § 2º, da CLT, segundo redação da Lei nº 9756/908, e a referida Súmula 266, ressaltou.

A SDI aprovou unanimemente o voto da relatora.

5.3.28. Empresa terceirizada deve ser incluída em ação do MPT que trata de adoção de medidas de segurança (E-RR-575/2004-020-03-00.2)

Veiculada em 2-2-10

A empresa prestadora de serviço de vigilância deve ser incluída como parte em ação civil pública na qual se discute a imposição de obrigações relativas à segurança de seus empregados. Com esse entendimento, a Seção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho rejeitou (não conheceu) recurso do Ministério Público do Trabalho mineiro contra a notificação de empregador nessas condições.

Segundo o relator dos embargos na SDI-1, ministro Vantuil Abdala, o prestador do serviço deve fazer parte da ação como litisconsórcio necessário, pois precisa participar das questões relacionadas às condições de trabalho dos seus empregados. A empresa poderia ser obrigada, por exemplo, a fornecer equipamentos de segurança e de fiscalizar a utilização pelos empregados, afirmou o relator.

O MPT ajuizou ação civil pública com a intenção de obrigar o Banco Nossa Caixa S.A. a adotar medidas de segurança para beneficiar trabalhadores do setor de vigilância. Entre as propostas, estava a instalação de vidros resistentes ao impacto de projéteis de armas de fogo e porta eletrônica giratória com detector de metais nas agências bancárias e postos de serviços da instituição no Estado de Minas Gerais, além do fornecimento de coletes à prova de bala aos vigilantes.

A juíza de primeira instância observou que o caso era de litisconsórcio necessário, nos termos do artigo 47 do CPC, e determinou que o MPT notificasse o empregador (fornecedor de mão de obra), sob pena de extinção do processo. Como o Ministério Público considerou impertinente a citação de terceiro, a juíza concluiu que havia irregularidade da petição inicial e arquivou o processo sem julgamento do mérito.

No recurso ao Tribunal do Trabalho da 3ª Região (MG), o MPT também não teve sucesso. O

TRT entendeu que não se tratava de incluir desnecessariamente no processo todos os interessados, como alegava o MPT, e sim de incluir todos os que tivessem envolvimento efetivo com a suposta conduta ilegal apontada e que, certamente, seriam afetados pela decisão de mérito: o banco e a empresa prestadora de serviços de vigilância.

Depois que a Quarta Turma do TST nem analisou o mérito do seu recurso de revista, por entender que o Regional interpretara corretamente o artigo 47 do CPC (que trata da formação do litisconsórcio necessário, sob pena de extinção do processo), o MPT entrou com embargos na SDI-1. Alegou que a decisão no processo só atingiria o tomador dos serviços, pois seria o responsável pela obrigação de fazer.

No entanto, a conclusão unânime da SDI-1 foi no sentido de que as decisões judiciais no caso afetariam a prestadora do serviço de vigilância, logo ela deveria integrar a ação como parte. Ainda de acordo com o relator, ministro Vantuil Abdala, a Turma agiu corretamente ao rejeitar o recurso do MPT, uma vez que a interpretação das instâncias ordinárias de que haveria necessidade da notificação da prestadora era compatível com o comando do artigo 47 do CPC, portanto não havia violação legal para autorizar o exame dos embargos (aplicação da Súmula nº 221 do TST).

5.3.29. Vale do Rio Doce não consegue comprovar inexistência de vínculo empregatício (RR-152100-46.1997.5.17.0001/Numeração antiga: RR-1.521/1997-001-17-00.0)

Veiculada em 3-2-10

A Segunda Turma do Tribunal Superior do Trabalho não acolheu recurso da Companhia Vale do Rio Doce, que pretendia descaracterizar o vínculo de emprego reclamado por um motorista autônomo que lhe prestava serviços fazendo o transporte de seus empregados em veículo próprio. O vínculo empregatício foi reconhecido pelo Tribunal Regional da 17ª Região (ES).

A empresa sustentou que o Tribunal Regional não deu a devida atenção aos argumentos pelos quais ela comprovava não existir o vínculo empregatício, pois o que havia era um contrato de locação de veículo com o motorista, que recebia tanto por hora quanto por quilometragem rodada. A Companhia Vale do Rio Doce alegou que a sua atividade-fim é o ramo da mineração, não tendo, portanto, nada a ver com a atividade daquele trabalhador.

O ministro Vantuil Abdala, relator do processo na Segunda Turma, afirmou que o Regional se manifestou sobre todos os argumentos apresentados como omissos pela empresa, "entendendo, contudo, que os fatos analisados desconfiguram o contrato de locação de veículo e caracterizam o vínculo de emprego." O empregado era proprietário e condutor do veículo e só poderia ser substituído mediante prévia autorização da empresa. Além disso, deveria estar sempre à disposição da Vale nos horários previstos. Um radiocomunicador foi instalado no veículo para garantir o contato permanente entre a empresa e o motorista.

Evidenciados, pois, os fatos que configuram o vínculo de emprego, a Segunda Turma decidiu manter o entendimento do Regional e rejeitou o recurso de revista quanto ao tema "vínculo empregatício".

5.3.30. Na sucessão trabalhista, seja por concessão, seja por arrendamento, direitos do empregado devem ser assegurados (RR 727661-62.2001.5.04.5555/Numeração antiga: RR 727661/2001.3)

Veiculada em 3-2-10

Alterações na estrutura jurídica da empresa ou a mudança na sua propriedade não têm o condão de prejudicar o trabalhador. Sob esse enfoque, a Primeira Turma do Tribunal Superior do Trabalho rejeitou o recurso da ALL- América Latina Logística do Brasil S.A., concessionária num processo de sucessão trabalhista, que não queria assumir nenhuma responsabilidade pelos pagamentos devidos a um empregado. A Turma seguiu entendimento do Tribunal Regional do Trabalho da 4.ª Região (Rio Grande do Sul).

A empresa afirmou não ter ocorrido sucessão de empregadores, tampouco mudança de propriedade ou alteração de estrutura jurídica quando da concessão para exploração do serviço público de transporte ferroviário.

O relator, ministro Vieira de Mello Filho, ressaltou o entendimento do Regional quanto aos aspectos que configuram a sucessão no âmbito trabalhista serem diferentes daqueles verificados à luz do direito comum. Quando a concessionária assumiu a operação de parte da malha ferroviária, antes executada pelo antigo empregador, não houve mudança do empreendimento econômico, ainda que com parcial transferência de bens de uma empresa para outra, e o trabalhador continuou exercendo suas atividades, pois ainda existia um contrato de trabalho. Nesse caso, afirmou o Regional, prevalece a proteção aos direitos do trabalhador, e essa responsabilidade é, indistintamente, do antigo e do novo empregador. A matéria já está pacificada na jurisprudência do TST, consoante a Orientação Jurisprudencial 225 da SDI-1, o que afasta as apontadas violações dos arts. 10 e 448 da CLT.

A Primeira Turma do TST, acompanhando a análise do relator do processo, ministro Vieira de Mello, manteve a decisão do TRT da 4.ª Região e rejeitou (não conheceu) o recurso de revista da empresa.

5.3.31. Unilever não consegue mudar decisão sobre competência da JT para julgar danos morais (RR - 785807-26.2001.5.03.5555 - Fase Atual: E-ED-RR - Numeração antiga: E-ED-RR - 785807/2001.0)

Veiculada em 3-2-10

Em ação proposta por empregado incapacitado para qualquer atividade devido a lesões nas pernas, a Seção I Especializada em Dissídios Individuais (SDI-1) ao Tribunal Superior do Trabalho rejeitou embargos da Unilever Brasil Ltda. contra decisão da Primeira Turma, que declarou ser competente a Justiça do Trabalho para resolver controvérsias referentes a indenização por dano moral, decorrente da relação de trabalho. A SDI-1 não conheceu dos embargos da empresa por considerar não ter havido alteração no conteúdo da decisão da Turma após o acolhimento dos embargos de declaração da Unilever.

Depois do julgamento do recurso de revista, a empresa interpôs embargos declaratórios contra o acórdão, favorável ao empregado. A Primeira Turma, apesar de acolher os embargos, manteve, no entanto, o conteúdo decisório do recurso, alterando a fundamentação do conhecimento, entendendo ter havido afronta ao artigo 114 da Constituição, e não divergência jurisprudencial. A Turma, então, determinou o retorno do processo ao Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região (MG) para apreciar o recurso do trabalhador, que havia declarado a incompetência da JT para caso de danos morais.

O dano

O trabalhador afirma, na inicial, que foi admitido no cargo de ajudante geral para descarregar container de polpa de extrato. Ele permanecia em pé o tempo todo, além de despender enorme força muscular, e começou a sentir dores insuportáveis nas pernas. Segundo conta, o quadro se agravou na época em que foi trabalhar no engelhamento (secagem) de milho. Explica, inclusive, que as latas caíam na grelha com vapor de noventa graus em banho-maria e a água vazava da grelha e corria no chão entre suas pernas. Nem as botas de borracha eliminavam o calor excessivo. Assim, foram aparecendo lesões nas veias das suas pernas, que o incapacitaram definitivamente para o trabalho.

Após seu afastamento, perícia médica concluiu pela impossibilidade de o empregado voltar a exercer qualquer atividade. Foi quando ele interpôs ação, por danos morais, na Vara do Trabalho de Patos de Minas, que condenou a Unilever a lhe pagar pensão mensal até os 65 anos, além de R\$ 20 mil de indenização por danos morais. A empresa recorreu ao TRT de Minas Gerais, que reformou a sentença e declarou a incompetência da Justiça do Trabalho para processar e julgar pedido de indenização por dano moral, decorrente de acidente do trabalho, extinguindo a ação, sem julgar o mérito.

Foi, então, a vez de o trabalhador recorrer ao TST, quando a Primeira Turma considerou a JT competente para apreciar a questão e determinou o retorno do processo ao Regional, decisão questionada pela Unilever através de embargos declaratórios e depois com embargos à SDI-1, que manteve o entendimento da Turma, ao não conhecer dos embargos. A empresa não recorreu do acórdão da SDI-1 e o processo foi remetido ao TRT/MG.

5.3.32. Operadora de Telemarketing que prestava serviços à Caixa não consegue equiparação com bancário (RR-1.649/2006-070-01-00.7)

Veiculada em 3-2-10

Uma funcionária de telemarketing, que prestava serviços à Caixa Econômica Federal, não conseguiu equiparação salarial com a categoria de bancário. A questão foi objeto de deliberação pela Segunda Turma do Tribunal Superior do Trabalho, que aceitou recurso de revista do banco contra a trabalhadora por maioria de votos.

O relator, ministro Renato de Lacerda Paiva, esclareceu que haveria afronta ao princípio da isonomia o reconhecimento de direitos iguais, como pretendia a empregada, uma vez que os trabalhadores da CEF são submetidos a concurso público por exigência constitucional.

A funcionária foi contratada pela empresa Rosh Administradora de Serviços de Informática Ltda. para prestar serviços de telemarketing à CEF, no entanto, ela trabalhava nas dependências do banco como digitadora, atendia aos clientes, fazia abertura de contas correntes, cobrança de empréstimos e venda de cartões de crédito. Após a dispensa, ela ingressou com ação trabalhista requerendo diferenças salariais referente ao piso da categoria dos bancários.

Em primeira instância, o pedido da funcionária foi negado, mas o Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região (RJ) reconheceu o direito da empregada ao enquadramento como bancária. O TRT destacou que a Caixa não havia negado a prestação desses serviços por parte da atendente de telemarketing, portanto era nula a terceirização de mão de obra ligada à atividade-fim da empresa e eram devidos os direitos e vantagens previstos nas convenções coletivas dos bancários.

No recurso ao TST, o banco alegou violação do princípio da isonomia e ausência dos requisitos exigidos no artigo 461 da CLT para se conceder a equiparação, tais como: identidade de função, trabalho de igual valor, prestação ao mesmo empregador e na mesma localidade.

Para o relator, ministro Renato de Lacerda Paiva, de fato, a empregada não firmou contrato de trabalho diretamente com a Caixa, mas prestava serviços por força da terceirização. Assim, observou o ministro, a condição da atendente era diferente dos demais empregados da CEF contratados por meio de concurso público.

O relator concluiu que, na hipótese, não havia possibilidade de empregado vinculado a empresa terceirizada ter os mesmos direitos dos empregados da categoria profissional da tomadora dos serviços. O ministro ainda citou vários exemplos de decisões do TST nesse sentido.

5.3.33. TST extingue ação de trabalhador discriminado por opção sexual (RR - 67000-76.2004.5.17.0002 - Fase Atual: E-ED - Numeração antiga: E-ED-RR - 670/2004-002-17-00.8)

Veiculada em 3-2-10

Ao aplicar a prescrição trabalhista de dois anos, a Seção Especializada em Dissídios Individuais I (SDI-1) do Tribunal Superior do Trabalho extinguiu ação movida por um empregado da Companhia Vale do Rio Doce (CVRD). O guarda-freios pretendia receber indenização por danos morais, alegando ter sido preterido diversas vezes em promoções devido a sua opção sexual, após ter sido aprovado em concurso público e ter trabalhado em diversas localidades como auxiliar de maquinista.

A SDI-1 aplica, para julgar indenização de danos morais decorrentes de relação de trabalho, uma regra de transição levando em conta os prazos da prescrição civil e da prescrição trabalhista,

considerando a alteração de competência ocorrida com a Emenda Constitucional 45/2004, da Justiça Comum para a JT. No entanto, essa regra leva em consideração a origem do dano e vale só para casos em que o dano moral foi em consequência de acidente de trabalho, situação que não se aplica ao empregado da CVRD – a circunstância, aqui, segundo a SDI-1, é da prescrição trabalhista de dois anos.

O guarda-freios foi empregado da Vale do Rio Doce de 1974 a 1997, quando foi dispensado. No entanto, somente ajuizou a reclamação em novembro de 2003. Logo na primeira instância, a 2ª Vara da Justiça do Trabalho de Vitória (ES) declarou extinto seu pedido de indenização, devido à prescrição trabalhista. A prescrição é a perda do prazo para exercer o direito de ação, que, na Justiça do Trabalho, é de dois anos após o término do contrato de trabalho, conforme o artigo 7º, inciso XXIX, da Constituição Federal.

Inconformado, o trabalhador recorreu ao Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região (ES), alegando que deveria ser considerada a prescrição de 20 anos, norma do Código Civil de 1917. Porém, segundo o TRT/ES, que manteve a sentença, se a competência é da Justiça do Trabalho, incide o prazo prescricional do artigo 7º da Constituição. De acordo com o Regional, ao ser reconhecido o dano moral como um crédito decorrente da relação de emprego, seria “injustificável o afastamento das regras gerais da prescrição trabalhista”.

Com mais um recurso, desta vez ao TST, o guarda-freios buscou reverter o resultado. A Primeira Turma, então, reformou o entendimento, afastando a prescrição total declarada anteriormente, por entender se aplicar ao caso o prazo prescricional de 20 anos. Assim, determinou o retorno à primeira instância para julgamento da pretensão do trabalhador.

Segundo o acórdão da Primeira Turma, não há obstáculo para a JT aplicar prazos prescicionais diversos dos previstos nas leis trabalhistas, e ela pode valer-se das normas do Código Civil. Acrescentou, ainda, que a reparação pecuniária de dano moral ou material ocorrido durante relação de trabalho “não se trata de parcela ou contraprestação garantida legalmente aos empregados e que se encontre elencada em lei trabalhista”.

Contra essa decisão, a empresa recorreu com embargos. A relatora, ministra Maria Cristina Peduzzi, considerou ser aplicável a prescrição trabalhista devido a recente jurisprudência. A SDI-1, então, por maioria, restabeleceu o acórdão regional, declarando a prescrição total da pretensão do guarda-freios, com a extinção da ação com resolução do mérito. Ficaram vencidos os ministros João Oreste Dalazen, Rosa Maria Weber e Augusto César Leite de Carvalho, que não conheciam dos embargos.

5.3.34. Empresa que muda razão social deve informar no processo (E-A-AIRR-57.089/2002-900-02-00.9)

Veiculada em 3-2-10

Quando uma empresa altera a denominação, deve comprovar a mudança na razão social ao entrar com recurso na Justiça do Trabalho, do contrário pode configurar ilegitimidade de parte. Em julgamento recente, a Subseção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho rejeitou (não conheceu) recurso de embargos do Banco Mercantil de São Paulo pelo fato de a empresa ter mudado a nomenclatura, sem comunicar à Justiça.

Como observou o relator, ministro João Batista Brito Pereira, a hipótese dos autos era semelhante a outros casos julgados no tribunal em que ocorreu alteração na razão social, não houve comunicação no processo e a procuração está com o nome novo, não coincidindo com o que constava nos autos. Desse modo, afirmou o relator, se a procuração juntada aos autos traz como outorgante o nome da nova denominação e não há prova da modificação efetuada, o recurso deve ser considerado inexistente por irregularidade de representação.

A Primeira Turma do TST tinha negado provimento ao agravo de instrumento do banco e barrado o exame do seu recurso de revista pelas mesmas razões. Nos embargos à SDI-1, o banco argumentou que ocorreu apenas mudança da nomenclatura, o CNPJ e o endereço da empresa eram os mesmos e, portanto, qualquer documento que informasse a alteração da razão social seria

desnecessário para o processo. Disse também que houve violação do direito constitucional de ampla defesa e contraditório (artigo 5º, LV).

No entanto, o relator, ministro Brito Pereira, não concordou com as alegações do banco. O ministro explicou que, durante a relação jurídico-processual, a parte deve observar todos os pressupostos de formação e desenvolvimento do processo. Se houver qualquer alteração da denominação social, como ocorreu no caso, deve ser informado ao juízo com os documentos comprobatórios da mudança. Essa interpretação foi seguida, à unanimidade, pelos integrantes da SDI-1.

5.3.35. Depósito prévio não pode ser recolhido após interposição de ação rescisória (ROAR-900-04.2008.5.10.0000)

Veiculada em 4-2-10

Na primeira sessão do ano, a Seção II Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho colocou em julgamento o primeiro processo que discute a conveniência ou não de se conceder prazo para a efetivação de depósito prévio em ação rescisória. Por maioria de votos, os ministros consideraram que o recolhimento do depósito efetuado posteriormente ao ajuizamento da ação rescisória não atende às exigências legais.

A questão foi discutida no recurso ordinário da Panificadora e Confeitaria Candanga Ltda., em que a empresa pretendia desconstituir a sentença da 10ª Vara do Trabalho de Brasília que a condenou ao pagamento de diversas verbas trabalhistas reclamadas por uma empregada. Após a empresa ter recebido autorização para sanar o problema do depósito, o Juízo suspendeu a execução da ação trabalhista principal.

A empregada recorreu e o Tribunal Regional da 10ª Região extinguiu o processo sem resolução do mérito, por falta de pressuposto processual, considerando, entre outros, que o depósito feito tardiamente não tinha efeito, uma vez que é "incabível a reabertura de prazo para suprir o vício", como prevê o artigo 836 da CLT. A empresa entrou com embargos de declaração e foi multada. A Corte Regional considerou-os protelatórios.

Novamente a panificadora brasiliense recorreu, entrou com recurso ordinário que foi analisado na SDI-2 pelo ministro Ives Gandra Martins Filho. Apesar de o relator ter dado razão à empresa, sua decisão foi modificada parcialmente na sessão de julgamento. Com entendimento diferente do seu, vários ministros divergiram e a redação final do voto coube ao ministro Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira. Expressando a posição da maioria, o relator designado explicou que o dispositivo legal que autorizaria o recolhimento do depósito posterior ao ajuizamento da rescisória, Súmula nº 263/TST, "foi editado antes da alteração do artigo 836, prevendo a necessidade de efetivação de depósito prévio nas ações rescisórias ajuizadas na justiça trabalhista".

O ministro Bresciani embasou a sua posição, transcrevendo citação de vários autores, entre eles, destaca-se o ensinamento de Carlos Henrique Bezerra Leite (in "Curso de direito Processual do Trabalho", 7. Ed., São Paulo, LTr, 2009, pág. 1.032): "ao que parece, a exemplo do que ocorre com os recursos trabalhistas (Lei 5.584/70, art. 7º), o depósito prévio e a comprovação do seu efetivo recolhimento devem acompanhar a petição inicial da ação rescisória, sob pena de seu imediato indeferimento, não se aplicando em tal hipótese a regra do art. 284 do CPC".

O novo relator informou que tal como decisão do ministro Ives Gandra excluí-a da condenação a multa de 1% por embargos protelatórios imposta à empresa, mas mantinha a decisão regional de não aceitar o recurso ordinário empresarial, por não atender a exigência legal da efetivação do depósito prévio de 20% antes da interposição da ação rescisória, como determina a lei.

5.3.36. Sindicato de bancários devolverá quantia já executada contra Banco (RR-54209/2002-900-03-00.0)

Veiculada em 4-2-10

O Sindicato dos Empregados em Estabelecimentos Bancários de Belo Horizonte e Região terá

que devolver diferenças salariais recebidas em processo de execução contra o Banco Santander S.A. A decisão é da Primeira Turma do Tribunal Superior do Trabalho que, por maioria de votos, deu provimento a recurso de revista da instituição.

Como a matéria foi reformada em ação rescisória no TST, o relator, ministro Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, defendeu a devolução dos valores executados correspondentes, porque um aspecto inerente à coisa julgada da ação rescisória é, justamente, a retirada do mundo jurídico dos efeitos da decisão questionada - no caso, a execução contra o banco. Do contrário, afirmou o relator, a decisão dada pelo Judiciário torna-se inútil.

O Sindicato obteve a execução de diferenças salariais e reflexos da URP (Unidade de Referência de Preços) - uma porcentagem adicionada ao salário referente à perda salarial causada pelos planos econômicos do governo federal no ano de 1989. O valor de aproximadamente R\$ 30 mil foi depositado como penhora em abril de 2005, sendo liberado aos trabalhadores em agosto de 1997.

Em novembro do mesmo ano, o banco informou ao juízo da execução a propositura de ação rescisória perante o TST. A rescisória foi aceita e declarou-se a improcedência da ação trabalhista inicial. O banco, então, buscou a aplicação do artigo 494 do CPC, pelo qual deixa de existir a decisão anterior que dava suporte à execução em favor do Sindicato, não havendo mais título executivo a ser executado.

O Tribunal do Trabalho da 3ª Região (MG) rejeitou o pedido do banco, entendendo que a restituição de valores não estava prevista no título executivo formado na ação rescisória. Para o TRT, a decisão proferida na rescisória não condenava o Sindicato a devolver a quantia.

O Santander recorreu ao TST, sustentando que o efeito automático do trânsito em julgado da ação rescisória seria devolução dos valores recebidos pelos trabalhadores. Ainda segundo a instituição, o entendimento do Regional contrariava o princípio da segurança jurídica da Constituição Federal, retirando a eficácia do acórdão rescisório.

Durante o julgamento, o presidente da Primeira Turma, ministro Lelio Bentes Corrêa divergiu e votou contra a devolução pelo Sindicato da quantia executada contra o banco. No entanto, prevaleceu a interpretação do relator, ministro Vieira de Mello Filho, no sentido de determinar o retorno do processo à instância de origem para realizar a execução das diferenças salariais a favor do banco.

Segundo o ministro, a decisão do TRT contrariava o artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal, ao retirar a eficácia do acórdão da ação rescisória. O Sindicato entrou com embargos declaratórios que foram rejeitados pelo colegiado.

5.3.37. Após ganhar ação contra empregador, terceirizado entra com outra contra o tomador de serviço (E-RR-249-2006-011-09-00.3)

Veiculada em 4-2-10

O Banco do Brasil foi inocentado da acusação de responsável subsidiário pelos créditos trabalhistas pedidos por um empregado terceirizado em uma ação anterior da qual o banco não foi parte no processo. Decisão em contrário ofenderia o direito de defesa da instituição, afirmou a Seção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, ao rejeitar o recurso do empregado que havia prestado serviços em uma agência no Paraná.

O empregado entrou com duas reclamações. A primeira foi contra seu real empregador - a empresa Ambiental Vigilância Ltda. -, quando conquistou o direito de receber as verbas pedidas. Quando a sentença, transitado em julgado, estava na fase de apuração do valor, ele entrou com a outra ação, na qual pediu a responsabilidade subsidiária do banco. Ao final do julgamento nas instâncias ordinárias, o Tribunal Regional da 9ª Região confirmou a inocência do banco, sentenciada pelo juiz, e extinguiu o processo sem resolução do mérito, por falta de interesse processual.

Com o recurso rejeitado na Quinta Turma do TST, o empregado embargou a decisão, sustentando que se tratava de nova reclamação, e não de coisa julgada. O recurso foi analisado na SDI-1 pela ministra Maria Cristina Peduzzi, que manteve a sentença turmária inocentando a

instituição, ao entendimento de que a condenação, por meio do pedido de uma ação autônoma, atentaria contra o seu direito de defesa e à coisa julgada, que somente pode ser modificada mediante ação rescisória.

A relatora fez questão de ressaltar que votava assim em atenção ao entendimento majoritário da SDI, mas que pessoalmente interpretava o caso de outra maneira. Para ela, "inexistindo pedido de responsabilidade subsidiária na primeira ação, não viola a coisa julgada sua articulação em ação posterior, porque dela não haveria possibilidade de resultar comando judicial contraditório". O empregado entrou com embargos declaratórios, mas também não obteve êxito.

5.3.38. **Serpro é condenado a reintegrar funcionária demitida no governo Collor (RR-89556/2003-900-02-00.0)**

Veiculada em 4-2-10

Com base na anistia assegurada pela Lei nº 8.878/94 aos demitidos no governo Collor, a Primeira Turma do Tribunal Superior do Trabalho reformou decisão anterior e determinou a readmissão de uma funcionária do Serviço Federal de Processamento de Dados - Serpro, dispensada, sem justa causa, e que na época encontrava-se protegida pela garantia à gestante prevista no art. 10, II, 'b' do ADCT.

Quanto à estabilidade provisória garantida à gestante na Constituição, o ministro Waldir Oliveira da Costa, relator na Turma, manteve a decisão do TRT paulista (2ª Região), que concluiu pela prescrição do pedido. Os argumentos do Regional foram que a funcionária foi dispensada em 05/07/90, quando estava grávida de dois meses, e o prazo para entrar com ação trabalhista seria até dois após o término do contrato, o que não foi feito.

Outro argumento foi que, em 1994, quando foi publicada a Lei nº 8.878, concedendo anistia aos servidores dispensados, a funcionária entendeu que seu caso se enquadrava na previsão dessa lei e requereu seu retorno, deferido por meio de processo administrativo e depois cancelado por nova decisão administrativa, tomada por órgão de hierarquia superior.

A anistia concedida à funcionária e declarada sem efeito, foi compreendida correta pelo Regional, visto que, na época do retorno dela aos quadros da empresa, em 1.º/11/94, a garantia de emprego à gestante, prevista na Constituição, já estava vencida. Na visão do Regional, por qualquer ângulo que se analisasse a situação, quer pelo da garantia de emprego à empregada gestante, quer pelo aspecto político ou administrativo da dispensa, a funcionária não tinha direito à anistia e seu retorno foi irregular.

No seu recurso ao TST, a funcionária insistiu no fato de ter sido anistiada em razão de violação de norma constitucional e cláusula de dissídio coletivo, e não por motivos políticos, uma vez que estava grávida na data de sua dispensa imotivada.

O ministro Waldir ressaltou, em seu voto, não se tratar de direito à garantia de emprego de gestante, pelo simples fato da concepção, porque já prescrito, mas sim direito de a funcionária ser readmitida no emprego por força de anistia que sobreveio, em virtude de dispensa com violação a norma constitucional, qual seja, da Lei nº 8.878/94. Desse modo, condenou o Serpro a readmiti-la na função anteriormente ocupada ou equivalente, com efeitos financeiros devidos somente a partir do efetivo retorno à atividade, de acordo com a OJ nº 56 da SBDI1.

5.3.39. **Termo de conciliação tem eficácia liberatória geral (E- ED - RR - 15/2004-025-02-00.5)**

Veiculada em 5-2-10

O termo de conciliação lavrado entre empregado e empregador em comissão de conciliação prévia tem eficácia liberatória geral, exceto quanto às parcelas expressamente ressalvadas. Esse é o entendimento da maioria dos integrantes da Seção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho.

Em julgamento recente de recurso de embargos de trabalhador contra grupo de transporte paulista, o ministro Guilherme Caputo Bastos defendeu a tese de que o artigo 625-E da CLT, que trata da matéria, demonstra a intenção clara do legislador de permitir a quitação plena de créditos trabalhistas submetidos às comissões de conciliação.

Na opinião do relator inicial do processo, ministro Horácio Senna Pires, a quitação ampla de acordos extrajudiciais atentaria contra o princípio da irrenunciabilidade dos direitos do trabalhador. Para o ministro, o acordo firmado perante uma comissão de conciliação prévia apenas confere plena quitação às parcelas objeto da demanda extrajudicial.

As Turmas do TST ainda têm interpretações divergentes sobre o alcance dos acordos realizados em comissões de conciliação prévia. Algumas restringem a chamada quitação geral e outras admitem a eficácia liberatória. Assim, foi por causa de decisão da Primeira Turma, reconhecendo a quitação plena de acordo rescisório submetido a comissão, que o trabalhador no caso recorreu à SDI-1.

O empregado alegou que o termo de ajuste em discussão deu quitação somente do que fora objeto da demanda submetida à comissão. Disse ainda que a necessidade de ressaltar expressamente o que estiver fora do acordo, como entendeu a Turma, existirá apenas se o acordo não contemplar todo o pedido, portanto, não seria necessário ressaltar pedidos que não foram consignados.

Entretanto, a maioria do colegiado concordou com os argumentos do ministro Caputo Bastos no sentido de que interpretar de forma diferente ou amplificada a norma da CLT seria desprestigiar o direito que se pretendeu proteger. O ministro concluiu que a eficácia liberatória geral do termo de conciliação (exceto as ressalvas) decorre da própria lei e tem como objetivo evitar que demandas resolvidas por meio de composição entre as partes cheguem ao Poder Judiciário para nova análise.

Ao final do julgamento, ficaram vencidos, além do relator, os ministros Rosa Maria Weber e Vieira de Mello Filho.

5.3.40. Engenheiro da CEF não tem jornada de trabalho de bancário (RR – 1352/2003-108-03-40.0)

Veiculada em 5-2-10

Os empregados que prestam serviços a instituições bancárias e pertençam a categorias profissionais diferenciadas ou tenham profissões regulamentadas não se beneficiam da jornada de trabalho especial dos bancários (de seis horas diárias ou trinta semanais, nos termos do artigo 224 da Consolidação das Leis do Trabalho).

Por essa razão, a Primeira Turma do Tribunal Superior do Trabalho concluiu que um engenheiro da Caixa Econômica Federal deve cumprir jornada de oito horas diárias ou quarenta semanais. O colegiado seguiu, à unanimidade, entendimento do relator do recurso de revista da CEF, ministro Walmir Oliveira da Costa, e excluiu da condenação o pagamento de horas extras além da sexta diária ao empregado.

O relator reconhece que a profissão de engenheiro não está relacionada entre as categorias profissionais diferenciadas previstas no artigo 577 da CLT e que afastariam o direito do empregado à jornada reduzida de seis horas. Entretanto, para o ministro Walmir, não existe incompatibilidade na aplicação das regras relativas à categoria profissional diferenciada aos profissionais liberais – no caso, ao engenheiro agrônomo da CEF.

Na Justiça do Trabalho, o engenheiro alegou que, embora o concurso público do qual participara previsse a jornada de quarenta horas semanais, o artigo 224 da CLT autorizava a concessão da jornada reduzida de seis horas, na medida em que sua profissão não fazia parte das categorias diferenciadas excluídas pelo artigo 577 da CLT.

Os argumentos não convenceram o juízo de primeiro grau a conceder as horas extras pedidas pelo empregado, mas o Tribunal do Trabalho mineiro (3ª Região) reformou a decisão por entender que, como a atividade profissional do trabalhador não estava incluída no quadro das categorias diferenciadas, deviam ser aplicadas a ele as normas dos bancários.

De acordo com o ministro Walmir, a Súmula nº 117 do TST reflete a jurisprudência do TST sobre a matéria ao rejeitar a extensão do regime legal dos bancários aos empregados de categorias profissionais diferenciadas. Mesmo que a profissão de engenheiro não esteja no rol das categorias diferenciadas, ainda assim é profissão regulamentada e integra o conceito amplo de categoria diferenciada, afirmou o relator.

Além do mais, observou o ministro Walmir, o engenheiro empregado de instituição de crédito desempenha atribuições inerentes à sua profissão que possui estatuto profissional especial (Lei nº 4.950-A/1966), portanto não é possível o enquadramento como bancário de trabalhador que tem jornada de trabalho fixada em contrato ou por determinação legal de oito horas diárias.

5.3.41. Afronta à dignidade do empregado gera dano moral (RR-167500-63.2008.5.18.0009 – Fase Atual)

Veiculada em 5-2-10

A Terceira Turma do Tribunal Superior do Trabalho acolheu, unanimemente, o recurso de uma empregada que só podia ir ao toalete mediante autorização da empresa. Tal prática, confirmada pelo Tribunal Regional da 18.ª Região (Goiás), resultou, no TST, em condenação da empregadora ao pagamento de indenização por danos morais, no valor de dez mil reais.

Segundo o Regional, a empregadora – Teleperformance CRM S.A. – limitava a uma vez a ida dos trabalhadores aos toaletes. Também o tempo destinado às necessidades fisiológicas era estabelecido: cinco minutos. Além dessas determinações, outras idas ao banheiro precisavam ser justificadas.

Embora reconheça a necessidade de a empresa estabelecer normas de segurança, a empregada, em suas razões, reclama o direito de movimentar-se livremente no ambiente de trabalho, e, por isso, contestou a imposição do controle, a seu ver, ilegal, constrangedor, vexatório e humilhante.

A relatora do processo na Terceira Turma, ministra Rosa Maria Weber, ressalta, da conduta do empregador, o descumprimento dos deveres decorrentes da boa-fé e consequente desatenção com o dever de zelar pela segurança e bem-estar do empregado. O fato de a empresa, em conduta abusiva de poder, estender a todos os seus trabalhadores o cumprimento de normas de controle, simulando o respeito ao princípio da igualdade, “não descaracteriza a violação dos direitos de personalidade, à honra, à imagem, à própria dignidade da pessoa humana, constitucionalmente consagrada (art. 1.º, III)”, salienta a ministra Rosa Weber.

A relatora alegou violação dos artigos 1.º, III, da Constituição da República e 2.º da CLT e determinou como acréscimo à condenação da empregadora o pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

5.3.42. Não é possível arguir prescrição pela primeira vez em contrarrazões de RO (E-RR-431/2002-069-09-00.8)

Veiculada em 5-2-10

Por unanimidade, a Seção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho (SDI-1) decidiu que não é possível a arguição de prescrição, pela primeira vez, em contrarrazões de recurso ordinário. Com essa interpretação, o colegiado negou provimento ao recurso de embargos do Estado do Paraná contra ex-empregada no qual a questão fora discutida.

O relator do caso, juiz convocado Douglas Alencar Rodrigues, argumentou que, se a prescrição for levantada somente nas contrarrazões do recurso ordinário, a parte que recorreu ficará impossibilitada de alegar e provar uma possível causa de interrupção ou suspensão do prazo prescricional, uma vez que o recorrente não se manifesta sobre as razões de contrariedade da parte recorrida.

Ainda de acordo com o relator, as hipóteses de interrupção da prescrição em face do

arquivamento de ação ajuizada anteriormente (Súmula nº 268 do TST) e de ajuizamento de cautelar de protesto judicial (artigo 867 e seguintes do CPC) ilustram bem a probabilidade de ocorrer prejuízo ao contraditório, à ampla defesa e ao devido processo legal se houver arguição de prescrição inédita em contrarrazões de recurso ordinário.

Como a Súmula nº 153 do TST estabelece que a prescrição pode ser arguida em qualquer momento antes de alcançada a instância extraordinária, o juiz ressaltou que essa possibilidade deve estar restrita à contestação ou ao recurso ordinário, para garantir o direito de defesa da parte contrária.

O Estado do Paraná recorreu à SDI-1 depois que a Segunda Turma do TST rejeitara seu recurso de revista quanto à prescrição. Embora tenha reconhecido que o interesse do Estado nasceu no momento da apresentação do recurso ordinário pela trabalhadora, a Turma concluiu que o Paraná deveria ter apresentado recurso adesivo para arguir a prescrição ainda não discutida no processo, permitindo à parte contrária se manifestar sobre o assunto.

E na opinião do relator na SDI-1, juiz Douglas, o entendimento da Turma estava correto. Na medida em que é preciso preservar os princípios constitucionais do amplo direito de defesa, do contraditório e do devido processo legal, não são possíveis arguições feitas em contrarrazões, em sustentação oral da tribuna ou em embargos de declaração, por exemplo, concluiu o relator.

5.3.43. TST discute risco portuário

Veiculada em 5-2-10

Na sessão de 17/12/2009, a Seção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho julgou dois processos com o tema "adicional de risco portuário". Assunto controvertido que sempre provocou polêmica durante os julgamentos no TST.

Os ministros que integram a SDI-1 passaram a considerar o fato de que a Lei nº 4.860/65, que trata do regime de trabalho nos portos organizados e instituiu o adicional de risco, foi destinada aos servidores públicos que trabalhavam na Companhia Docas, em atividades típicas de exploração portuária.

Esse entendimento, como consequência, impede a extensão da vantagem a outros grupos de trabalhadores (com vínculo celetista ou avulsos) com base no princípio constitucional da isonomia (artigo 7º, XXXIV, da Constituição Federal).

No primeiro caso analisado, os ministros rejeitaram recurso de ex-trabalhador da Companhia Vale do Rio Doce que pretendia o recebimento do adicional de risco portuário, previsto na Lei nº 4.860/65. A conclusão unânime da SDI-1 foi de que essa vantagem não se estende aos empregados de empresas que exploram terminais de uso privativo.

Segundo o relator, ministro Lelio Bentes Corrêa, como inexistia divergência jurisprudencial, na hipótese, que autorizasse a rediscussão do tema na SDI-1, uma vez que o Colegiado já concluía pela não aplicação do adicional de risco a trabalhadores nessas condições, os embargos não podiam ser conhecidos.

Apesar de ter opinião diferente sobre a matéria, o relator rejeitou os embargos do trabalhador em respeito à orientação da SDI-1, que tem a missão de uniformizar a jurisprudência no Tribunal. Assim, prevaleceu a decisão da Sexta Turma de excluir da condenação o pagamento do adicional de risco portuário e restabelecer a sentença quanto ao pagamento do adicional de insalubridade. (E-ED- RR – 84/2000-008-17-00.4)

Na mesma sessão, a SDI-1 julgou outro processo referente à concessão do adicional de risco portuário a trabalhador avulso, vinculado ao Órgão de Gestão de Mão de Obra do Trabalho Portuário Avulso dos Portos Organizados de Salvador e Aratu (OGMO SA). O então relator, ministro Aloysio Corrêa da Veiga, sustentou a extensão da vantagem aos avulsos por isonomia com os empregados portuários com vínculo empregatício que estariam recebendo o adicional de risco.

No entanto, o ministro Vantuil Abdala divergiu do relator e explicou que os servidores públicos, aos quais se destina a Lei nº 4.860/65, não recebem mais o adicional. A partir da modernização dos

portos (Lei nº 8.630/93), esclareceu o ministro, os servidores passaram a integrar as administrações dos portos organizados exercendo funções de administração e gerência do setor – e não mais de atividades típicas de trabalhador portuário.

Desse modo, se algum empregador (operador portuário) estava pagando o adicional de risco a seus empregados com vínculo de emprego, seria por discricionariedade ou por força de acordo coletivo, mas não por imposição de uma lei destinada a servidores públicos. Essa questão, entretanto, não era objeto da discussão no processo, observou o ministro Vantuil Abdala, uma vez que o adicional de risco fora solicitado pela parte com base na Lei nº 4.860/65.

Portanto, concluiu o ministro, o trabalhador avulso, de fato, tem direito à isonomia garantida na Constituição, porém não era possível um pedido de equiparação fundamentado na Lei nº 4.860/65, editada especificamente para servidores públicos que, no passado, operavam serviços na área portuária e que, nos dias atuais, nem estão mais habilitados ao recebimento do benefício.

A SDI-1, então, por maioria de votos, não reconheceu o direito dos trabalhadores avulsos ao recebimento do adicional de risco portuário. E o ministro Vantuil Abdala foi designado redator do novo voto. (E-RR-840/2003-001-05-00-2)

A evolução da jurisprudência

As decisões no TST sobre o tema adicional de risco portuário refletem a interpretação de cada órgão julgador, tendo em vista as peculiaridades do caso analisado. Por essa razão, não é incomum a existência de entendimentos divergentes entre as Turmas do Tribunal. A matéria veiculada no site, em 13/01/2010, com o título "Pagamento de adicional de risco portuário para trabalhadores avulsos é proporcional" é resultado do julgamento da Quinta Turma sobre o assunto.

O papel de uniformizar e consolidar determinada jurisprudência na Corte, para que haja segurança jurídica aos jurisdicionados, cabe à SDI-1. Em relação ao adicional de risco portuário, ficou evidente, a partir da sessão de 28/05/2009, que o tema estava sendo reavaliado pelos ministros do TST. A nova abordagem foi defendida pelo decano da Corte, ministro Vantuil Abdala. Julgamentos posteriores provocaram mais reflexões, o que ajudou a formar o entendimento atual.

5.3.44. Fotógrafa da Radiobrás precisa de aprovação em concurso público (RR-1238/2006-013-10-00.8)

Veiculada em 5-2-10

Por unanimidade de votos, a Quarta Turma do Tribunal Superior do Trabalho rejeitou (não conheceu) recurso de revista de ex-repórter fotográfica da Radiobrás - Empresa Brasileira de Comunicação S.A. que ocupava cargo público, sem aprovação prévia em concurso público, quando foi dispensada e pretendia o recebimento de créditos salariais e indenização por dano moral.

Para o relator e presidente do colegiado, ministro Barros Levenhagen, houve evidente descumprimento da norma constitucional que exige habilitação em concurso para investidura em cargo público (artigo 37, II, da Constituição Federal), e a parte não apresentou exemplos de julgados que autorizassem a rediscussão do caso no TST.

O Tribunal do Trabalho da 10ª Região (DF/TO) considerou nulo o contrato de trabalho entre a repórter fotográfica e a Radiobrás por ausência de admissão por meio de concurso público. O TRT constatou que a profissional ocupava a função de auxiliar técnico do quadro da Radiobrás, e não cargo em comissão, nos termos do dispositivo constitucional que autoriza a Administração a contratar sem concurso público. Por isso, o Regional negou os pedidos de reajustes salariais semelhantes aos recebidos pelos demais funcionários da empresa, além de anuênios e indenização por dano moral.

Na 4ª Turma, o advogado da trabalhadora argumentou que, de fato, não houve prestação de concurso público, mas que a fotógrafa era submetida a constantes avaliações e pesquisas de bons antecedentes nos dez anos em que trabalhara no Palácio do Planalto, acompanhando o presidente da República em eventos e viagens nacionais e internacionais. Alegou também que a empregada possuía passaporte e identificação especiais que a credenciavam para exercer atividades de

confiança.

Mas o relator, ministro Barros Levenhagen, entendeu que a recusa do TRT em conceder os reajustes salariais e os anuênios à fotógrafa estava conforme a orientação da Súmula nº 363 do TST, que determina apenas o pagamento das horas trabalhadas e dos depósitos do FGTS nessas situações. Ainda segundo o ministro, o TST até admite a indenização por danos morais e materiais em casos de contrato nulo por inexistência de concurso público, porém somente em situações muito peculiares, como, por exemplo, envolvendo acidente de trabalho.

O relator observou também que a decisão do Regional não violara dispositivos constitucionais como sustentado pela trabalhadora, e sim demonstrou respeito às regras da Constituição, pois foi resultado do exame de provas que confirmaram a natureza técnica do cargo ocupado pela empregada na Radiobrás, contrariando a tese de tratar-se de cargo em comissão.

A ministra Maria de Assis Calsing ressaltou ainda que as investigações familiares pelas quais a funcionária passava faziam parte das medidas para garantir a segurança do Presidente da República, e não substitui a aprovação em concurso público. A ministra não se impressionou com a referência a um "passaporte especial", e comentou que, quem viaja a serviço, recebe um da mesma forma.

O ministro Fernando Enzo Ono chamou a atenção para o fato de que a questão girava em torno da natureza do cargo. Como o TRT disse que o cargo não era de confiança (em comissão), o cargo da Radiobrás tinha natureza de regime celetista, logo, em respeito ao comando constitucional, deve ser realizado concurso público para o seu preenchimento.

5.3.45. Membro de Cipa perde estabilidade com fechamento de filial em que trabalhava (E-ED-RR-63-1998-201-01-00.6)

Veiculada em 8-2-10

Um empregado da empresa carioca Pharmácia Brasil perdeu a estabilidade no emprego, que é garantida aos membros da Cipa (Comissão Interna de Prevenção de Acidente do Trabalho), porque a filial em que trabalhava foi fechada, o que a Seção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho considerou suficiente para autorizar a sua demissão.

A dispensa havia sido rejeitada na Quinta Turma do TST pelo mesmo motivo que o defendido pelo Tribunal Regional da 1ª Região: o trabalhador deveria ser aproveitado em outro local da empresa. Mas contrariamente a esse entendimento, a ministra Maria Cristina Peduzzi, relatora do recurso da Pharmácia na SDI-1, esclareceu que "a parte final do item II da Súmula 339 do TST" autoriza a demissão do empregado tanto no caso de extinção das atividades da empresa quanto no de fechamento da filial em que ele trabalha.

Unanimemente a SDI-1 aprovou o voto da relatora determinando a devolução do processo ao Tribunal Regional, para que o recurso ordinário da empresa seja novamente analisado, "partindo da premissa de que a extinção de um dos estabelecimentos é suficiente para afastar o direito à estabilidade do empregado".

5.3.46. Empresa paraense é condenada por dano moral coletivo (RR-54340-93.2004.5.08.0004 – fase atual: RR)

Veiculada em 8-2-10

A empresa de transporte paraense Transurb foi condenada a pagar indenização por dano moral coletivo pela conduta reprovável de estimular seus empregados demissionários a recorrerem à justiça para receber as verbas rescisórias. A condenação foi imposta pela Sétima Turma do Tribunal Superior do Trabalho ao julgar recurso do Ministério Público do Trabalho da 8ª Região (PA/AP) que se insurgiu contra sentença regional favorável à empresa.

Ao analisar o caso no TST, o ministro Caputo Bastos verificou que a Transurb era recorrente na prática ilegal de orientar os seus empregados demissionários a recorrer à justiça para receber suas

contas, constatou ainda que a orientação era feita pela própria chefe do departamento pessoal da empresa. O relator informou que essa estratégia permitia à Transurb se livrar do prazo estipulado pelo artigo 477 da CLT para quitar as verbas rescisórias devidas ao empregado e transformava a justiça trabalhista “em um órgão meramente homologador dos acordos realizados em juízo para efeito de quitação do contrato de trabalho”.

O relator ressaltou que o reconhecimento do dano moral coletivo, além de procurar coibir a empresa a continuar a praticar essa conduta “condenável do ponto de vista ético, jurídico e legal” e a utilizar a Justiça do Trabalho indevidamente como mero órgão homologador de rescisões contratuais, tem também a função de se evitar “a explosão de ações com pedidos de danos morais individuais decorrentes desse ato ilícito praticado pela empresa”.

Tecendo comentários a respeito da conceituação do dano moral, o ministro citou a Constituição de 88 e os artigos 186 e 927 do Código Civil, que tratam da questão, e explicou que “o dano moral pode atingir a pessoa, na sua esfera individual, mas também um grupo determinável ou até uma quantidade indeterminada de pessoas que sofrem os efeitos do dano derivado de uma mesma origem”.

Unanimemente a Sétima Turma aprovou a sua decisão de dar seguimento ao recurso de revista do Ministério Público, que havia sido trancado pelo Tribunal Regional da 8ª Região (PA/AP), e condenar a empresa por dano moral coletivo, considerando que o ato ilícito por ela praticado não atentou apenas contra o empregado do presente caso, mas contra toda a coletividade de trabalhadores. A Turma entendeu violado o artigo 5º, V e X, da Constituição.

5.3.47. **DARF eletrônico ou cópia de guia sem autenticação? (RR-143200-53.2000.5.01.0021)**

Veiculada em 8-2-10

O Poder Judiciário Trabalhista tem feito investimentos na informatização dos serviços, com destaque para a implantação de processos virtuais, ou seja, por meio eletrônico, em Varas e Tribunais do País. No entanto, com a utilização cada vez maior das facilidades da tecnologia da internet, surgem também novas dúvidas para os julgadores.

Durante julgamento recente na Quarta Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por exemplo, os ministros tiveram que decidir se o Documento de Arrecadação de Receitas Federais (DARF) apresentado pelo Banco Banerj tratava-se de DARF eletrônico ou cópia de guia sem autenticação.

Detalhe que fazia toda a diferença para o banco: estava em jogo a declaração de deserção do seu recurso ordinário pelo Tribunal do Trabalho da 1ª Região (RJ). Na avaliação do TRT, o documento juntado pela empresa era cópia, sem autenticação, da guia de pagamento das custas processuais, portanto, em desacordo com a exigência do artigo 830 da CLT – o que impedia a análise do recurso.

No recurso de revista ao TST, o banco alegou que a guia do pagamento das custas processuais não era cópia, mas a própria guia emitida eletronicamente (via internet). Disse ainda que a decisão do Regional violava as garantias constitucionais do contraditório e ampla defesa (artigo 5º, LV, da CF), além de contrariar a Orientação Jurisprudencial nº 158 da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais que reconhece a validade do DARF eletrônico para comprovação de recolhimento de custas.

Para o relator, ministro Fernando Eizo Ono, não houve irregularidade na comprovação do pagamento das custas, porque, de fato, o documento juntado ao processo era DARF eletrônico, emitido e pago via internet, impresso ao fazer o pagamento eletrônico. Nessas condições, afirmou o relator, não se podia exigir da parte a autenticação de que trata o artigo 830 da CLT.

Ainda segundo o ministro Ono, na guia constavam elementos suficientes para atestar o correto pagamento das custas, como o nome da parte e respectivo CGC, o código da receita, a data e o valor das custas fixado na sentença, no valor de R\$ 130,00 (cento e trinta reais), o nome da instituição bancária e o número da autenticação eletrônica.

Assim, o ministro concluiu que as custas processuais foram recolhidas aos cofres da União,

garantindo a regularidade do recurso do banco. Por consequência, os ministros da 4ª Turma afastaram a deserção declarada e determinaram o retorno do processo ao TRT para examinar o recurso ordinário da empresa.

5.3.48. JT multa Vivo por atraso no pagamento de dívida trabalhista (E-RR-1234/2001-068-01-00.2)

Veiculada em 9-2-10

A Vivo S.A. foi multada por atraso no pagamento de verbas rescisórias a ex-empregado da empresa, nos termos do artigo 477, § 8ª, da CLT. Por maioria de votos, a Seção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho negou provimento ao recurso de embargos da operadora e manteve a condenação estabelecida pelo Tribunal do Trabalho da 1ª Região (RJ).

Segundo o relator, ministro Aloysio Corrêa da Veiga, não existia controvérsia quanto à relação de emprego, no caso, que justificasse o pagamento dos créditos trabalhistas somente depois de reconhecido o direito em juízo. Para o relator, a multa era devida porque ocorreu fraude na contratação do empregado, ou seja, houve terceirização ilícita de mão de obra.

A multa prevista nessa norma celetista assegura ao empregado, quando não existir prazo estipulado para o fim do contrato, e sem que ele dê motivos para o seu término, o pagamento de uma indenização com base na maior remuneração que tenha recebido.

A Terceira Turma do TST já havia rejeitado (não conheceu) recurso de revista da empresa. O colegiado observou que a prestação de serviços de teleatendimento fora implantada e gerenciada pela Universidade Estadual do Rio de Janeiro (UERJ) com pessoal contratado pela própria UERJ para prestar serviços à Telerj Celular.

Apesar de convênio celebrado entre Vivo e UERJ para implantação e contratação de pessoal para executar os serviços de teleatendimento, a Turma entendeu, da mesma forma que o Regional, que ocorrera fraude, pois o contrato na realidade era diretamente com a tomadora dos serviços mascarado pelo repasse de verbas entre empresa e fundação que se associaram para impedir a aplicação dos preceitos contidos na CLT.

Durante o julgamento dos embargos na SDI-1, a ministra Maria Cristina Peduzzi divergiu do relator e defendeu a tese de que a aplicação da multa era indevida porque o reconhecimento e deferimento das verbas rescisórias ocorreu apenas em juízo. Na opinião da ministra, como existia controvérsia judicial sobre o próprio vínculo, não se justificava a condenação. Também votou nesse sentido o ministro João Batista Brito Pereira.

Mas o relator, ministro Aloysio Corrêa, destacou que a relação direta do empregado com o prestador dos serviços era clara, uma vez que ele trabalhava nas dependências da Vivo, com subordinação e sob a fiscalização da empresa. Ao final, a maioria dos ministros da SDI-1 concordou com os argumentos do relator e negou provimento ao recurso da Vivo contra a aplicação da multa.

5.3.49. Vale fica isenta do pagamento de adicional de risco portuário a ex-empregado (E-ED-RR-1315/2001-005-17-00.2)

Veiculada em 9-2-10

A Seção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho isentou a Companhia Vale do Rio Doce do pagamento a ex-empregado da empresa do adicional de risco, previsto na Lei nº 4.860/1965 (trata do regime de trabalho nos portos organizados). Segundo a relatora, ministra Maria de Assis Calsing, o TST adota a tese de que trabalhadores de portos privativos não têm direito ao adicional de risco, porque a legislação sobre a matéria é aplicável somente aos empregados de portos organizados.

De acordo com a relatora, essa discussão já está pacificada no tribunal. A SDI-1 entende que o adicional de risco é uma vantagem atribuída apenas aos trabalhadores em portos organizados,

não podendo ser estendida a empregados da Vale que operam terminal privativo, sujeitos às normas da CLT relativas ao trabalho em condições de periculosidade (Orientação Jurisprudencial nº 316 da SDI-1).

O ex-empregado da Vale, aposentado por invalidez, após vinte e quatro anos de trabalho no Porto de Tubarão (ES), requereu o pagamento do adicional de risco no percentual de 40% sobre a remuneração, entre outras verbas trabalhistas. Afirmou que desempenhava suas funções sob condições insalubres e perigosas, uma vez que trabalhava próximo a local onde eram armazenados e manipulados produtos tóxicos e perigosos, como graxa, querosene, gás butano, acetileno, e ainda fazia manutenção em máquinas que transportavam minérios, ferro gusa e rocha fosfórica.

A Quinta Vara do Trabalho de Vitória rejeitou o pedido relativo ao adicional de risco portuário. O juiz concluiu que a Vale não constituía um porto organizado, como definido na Lei nº 8.630/93, mas um terminal privativo, não se subordinando aos comandos da Lei nº 4.860/1965. Já o Tribunal do Trabalho da 17ª Região (ES) concedeu o adicional de risco ao empregado. Com esse resultado, a Vale recorreu ao TST, mas a Primeira Turma manteve a condenação.

O relator do caso na Turma foi o atual vice-presidente do tribunal, ministro João Oreste Dalazen. Ao examinar as Leis nºs 4.860/65 e 8.630/93 do setor, o ministro concluiu que era insuficiente o critério de modalidade da exploração do terminal para autorizar ou não a concessão do adicional. Na opinião do relator, se o terminal de uso privativo era localizado dentro da área do porto organizado, não havia dúvidas de que a Lei nº 4.860/65 era aplicável ao trabalhador nessas condições, e, por consequência, ele tinha direito ao recebimento do adicional de risco.

Nos embargos à SDI1, a Vale alegou que, mesmo que se entendesse aplicável aos empregados de portos privativos a Lei nº 4.860/65, o técnico não tinha direito à vantagem, pois pertencia à categoria dos ferroviários. E, para a relatora, ministra Maria de Assis Calsing, de fato, o adicional de risco não era devido, conforme demonstram diversos precedentes no TST. Com esse resultado, a ministra determinou o retorno do processo ao Regional, para exame dos recursos ordinários das partes quanto ao adicional de periculosidade, uma vez que este fora excluído em função do deferimento do adicional de risco.

5.3.50. Empresa tem embargos rejeitados devido a irregularidade em procuração (E-ED-AIRR-740-2006-059-02-40.7)

Veiculada em 9-2-10

A empresa paulista Clic Park Promoções e Eventos foi multada por ter insistido indevidamente na reforma da sentença que rejeitou seu recurso, devido a irregularidade na procuração que dava poderes aos advogados para representá-la numa ação contra o INSS. A empresa embargou a decisão, mas a Seção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho informou que os embargos não observaram as exigências legais e manteve a sentença.

A questão foi a falta de identificação do representante da empresa na procuração que concedeu poderes aos seus advogados: ele simplesmente rubricou o instrumento de substabelecimento e assim contrariou o disposto no artigo 654, § 1º, do Código Civil, que estabelece que "a qualificação do outorgante constitui requisito imprescindível para a validade do instrumento de mandato". Esse foi o entendimento da Primeira Turma do TST que a empresa tentou modificar.

A Clic discordou desse entendimento e da multa, alegando que estava legalmente qualificada na procuração, porque a lei não fala em qualificação do sócio subscritor do documento. Mas o relator na SDI, ministro Vantuil Abdala, esclareceu que o recurso de embargo somente pode ser viabilizado mediante divergência entre decisões de turmas do TST ou entre turmas e a SDI. É o que estabelece a atual redação do artigo 894 da CLT, conferida pela Lei nº 11.496/07.

5.3.51. Herdeiro menor não é atingido pela prescrição bienal da justiça trabalhista (E-ED-AIRR-740-2006-059-02-40.7)

Veiculada em 9-2-10

O espólio de um empregado da empresa agropecuária paulista (José Salomão Gibran S. A.) vai receber as verbas atrasadas que não foram pagas à época do falecimento do trabalhador. A empresa alegou que o direito dos herdeiros havia prescrito, mas a Sexta Turma do Tribunal Superior do Trabalho rejeitou seu recurso e manteve a sentença regional que afirmou não incidir prescrição contra herdeiro menor.

A questão surgiu quando a sentença da primeira instância não reconheceu o direito do espólio às pretendidas verbas, ao entendimento de que já havia transcorrido o prazo legal de dois anos para interpor reclamação. O espólio recorreu e o Tribunal Regional da 15ª Região modificou a decisão, ao entendimento de que não há prescrição quando se trata de herdeiro menor. O filho do empregado tinha dezesseis anos de idade quando o pai faleceu, em julho de 2002. O empregado trabalhava na empresa desde jun/87.

A empresa entrou com recurso, mas a Sexta Turma do Tribunal Superior do Trabalho, ao verificar o motivo de o Tribunal Regional ter afastado a prescrição, concordou com a decisão regional que garantiu ao espólio receber gratificação natalina proporcional de 97 e 98, FGTS incidente, férias e 1/3, reflexos das horas extras pagas e dobra das férias anteriores a 98/99.

O relator na Sexta Turma, ministro Aloysio Corrêa da Veiga, explicou que a decisão é embasada na visão do legislador que procurou "proteger os direitos daqueles que ainda não atingiram a completa capacidade para os atos da vida civil". É o que extrai da jurisprudência do TST, baseada no artigo 198, I, do Código Civil de 2002.

O ministro esclareceu ainda que, naquele caso, o prazo prescricional, que se iniciou com a extinção do contrato de trabalho, suspendeu-se com a morte do trabalhador e voltaria somente quando os herdeiros atingissem a maioridade civil. A partir daí é que a contagem do prazo, para se reivindicar as verbas trabalhistas, recomençaria até completar os dois anos previstos no artigo 7º, XXIX, da Constituição.

5.3.52. Emater pagará multa do FGTS a empregada pelo período trabalhado após aposentadoria (RR-29139/2000-016-09-40.4, atual RR-2913940-51.2000.5.09.0016)

Veiculada em 9-2-10

A Sétima Turma do Tribunal Superior do Trabalho reformou decisão, com base na OJ nº 361 da SDI1- a aposentadoria espontânea não é causa da extinção do contrato de trabalho - para determinar o pagamento a uma ex-empregada da Empresa Paranaense de Assistência Técnica e Extensão Rural - Emater da multa de 40% do FGTS sobre os depósitos efetuados no período que ela trabalhou, após a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Em seu voto, o relator do processo na Turma, ministro Pedro Paulo Manus, destacou que esse não era o entendimento do TST, mas com a posição do Supremo Tribunal Federal de que a aposentadoria espontânea não é causa da extinção do pacto trabalhista, houve o cancelamento de OJ anterior, prevalecendo, atualmente, o estabelecido na OJ nº 361.

Com o argumento de que a aposentadoria espontânea não é causa de extinção do contrato de trabalho, a empregada buscou, na ação trabalhista, ser reintegrada ou indenizada, com o consequente pagamento das verbas do período em que trabalhou após ter-se aposentado por tempo de serviço. Requerida em 11/05/2000, a aposentadoria foi concedida na mesma data, quando teve início o pagamento do benefício.

A sentença foi favorável à empregada, com a condenação da Emater ao pagamento das verbas requeridas. Todavia, o Tribunal Regional do Trabalho do Paraná (9ª Região) reformou-a com a seguinte justificativa: havendo a extinção do contrato de trabalho quando da aposentadoria espontânea, é imprescindível a prestação de novo concurso público para o início de nova relação empregatícia.

De acordo com o Regional, a ausência desse requisito, estipulado no art. 37, II, da Constituição Federal, no presente caso, o levou a concluir que a dispensa se deu por motivo justo, devido à ilegalidade do novo contrato de trabalho, não se cogitando garantia de emprego e verbas legais, pelo que absolveu a Emater da condenação em Primeiro Grau.

A Turma votou, à unanimidade, com o ministro Pedro Paulo Manus, e deferiu, parcialmente, o recurso da empregada, para restabelecer a sentença somente quanto à multa de 40% do FGTS sobre todo o período trabalhado. Tanto a Emater quanto a empregada recorreram da decisão com embargos declaratórios.

5.3.53. Reconhecida repercussão geral em três recursos extraordinários sobre matérias trabalhistas e tributárias

Veiculada em 9-2-10

Os ministros do Supremo Tribunal Federal (STF) admitiram repercussão geral em três Recursos Extraordinários (REs 603397, 603497, 599316) que versam sobre assuntos trabalhistas e tributários. A análise ocorreu por meio do Plenário Virtual.

No RE 603397, de relatoria da ministra Ellen Gracie, a União alega que a transferência de responsabilidade dos encargos trabalhistas para a Administração Pública por inadimplemento da empresa prestadora de serviços implicaria violação artigos 5º, inciso II, e 37, parágrafo 6º, da Constituição Federal.

Segundo a ministra, a definição da constitucionalidade do artigo 71, parágrafo 1º, da Lei 8666/93, que veda a responsabilidade subsidiária da Administração Pública para o caso em questão, tem amplo alcance e por isso possui relevância do ponto de vista econômico, político, social e jurídico. Nesta votação, ficou vencido o ministro Cezar Peluso.

Também responsável pela relatoria do RE 603497, a ministra Ellen Gracie entendeu que há relevância quanto à verificação da constitucionalidade da incidência do ISS sobre materiais empregados na construção civil. Para ela, tal questão tributária alcança grande número de contribuintes no país.

“Além disso, embora se trate de imposto municipal, é possível a repetição dessa mesma questão nas demais unidades da federação, sendo necessária a manifestação desta Corte para a pacificação da matéria”, disse a ministra. Conforme a relatora, a jurisprudência da Corte pacificou o entendimento de que a base de cálculo do ISS é o preço total do serviço, de maneira que, na hipótese de construção civil, não pode haver a subtração do material empregado para efeito de definição da base de cálculo. Também ficou vencido o ministro Cezar Peluso.

A Corte também reconheceu repercussão geral no Recurso Extraordinário (RE) 599316. Ele tem origem em decisão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região que negou provimento a apelação, assentando a inconstitucionalidade do artigo 31, da Lei 10865/05, que limita no tempo a possibilidade de aproveitamento de créditos de PIS e COFINS decorrentes das aquisições de bens para o ativo fixo realizadas até 30 de abril de 2004. Conforme o TRF-4, a restrição imposta pelo legislador ordinário ofende os princípios constitucionais do direito adquirido, da irretroatividade, da segurança jurídica e da não surpresa.

“Na vida gregária, deve-se marchar com segurança jurídica, evitando-se que, a partir do mesmo enfoque, haja decisões conflitantes, as quais sempre provocam descrédito. A unidade do Direito pressupõe pronunciamentos em idêntico sentido”, afirmou o ministro Marco Aurélio, relator do processo. Foram vencidos os ministros Carlos Ayres Britto, Joaquim Barbosa, Celso de Mello, Cezar Peluso.

Sem repercussão

Por decisão unânime, os ministros consideraram não haver repercussão geral nos Recursos Extraordinários 596492 e 602162, por versarem sobre matéria eminentemente infraconstitucional.

O primeiro recurso refere-se à definição do termo inicial de incidência dos juros moratórios nas ações de repetição do indébito tributário, nos termos do artigo 167, do Código Tributário Nacional.

Já o segundo RE diz respeito à base de cálculo do adicional de periculosidade dos empregados do setor de energia elétrica. A decisão questionada nesse recurso entendeu que o adicional de periculosidade dos eletricitários deve ser calculado levando-se em consideração o valor total das parcelas de natureza salarial, nos termos da Súmula 191, do TST.

5.3.54. **Ônibus terão que tráfegar com passagem livre para os usuários, por 12 horas no DF**

Veiculada em 9-2-10

A Seção de Dissídios Coletivos (SDC) do Tribunal Superior do Trabalho manteve decisão do Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região que condenou o Sindicato das Empresas de Transporte de Passageiros e das Empresas de Transporte Coletivo Urbano de Passageiros do Distrito Federal, a tráfegar com passagem livre para os usuários, por 12 (doze) horas por ocasião da greve ocorrida no mês de junho de 2008 em Brasília.

Na época o Ministério Público do Trabalho ingressou com Dissídio Coletivo no Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região visando obter a declaração de abusividade da greve de ônibus. O TRT declarou abusiva a greve condenando tanto o Sindicato dos trabalhadores quanto as empresas de ônibus por danos causados a população.

O sindicato dos trabalhadores acatou a decisão, firmou acordo com o Ministério Público e pagou cerca de 108 mil reais (cento e oito mil reais) em cestas básicas e se comprometeu ainda a custear uma série de programas sociais. Já o Sindicato das Empresas, recorreu ao TST da sentença que o obrigava a tráfegar com passagem livre por 12 (doze) horas, no período de 4h às 10h e de 16h às 22h da primeira quarta-feira útil após 15 dias do trânsito em julgado desta decisão e, em caso de descumprimento, ao pagamento de uma multa no valor de R\$1.000.000,00 (um milhão de reais), ao Fundo de Amparo ao Trabalhador, por indícios da prática de lockout, ou seja, impedir que os ônibus saíssem do pátio da empresa.

Na SDC do TST a condenação foi mantida por maioria de votos seguindo o voto do relator ministro Maurício Godinho Delgado ao observar que "o próprio sindicato patronal concordou com a declaração de abusividade do movimento paredista ocorrido" e ainda "reconhecida a abusividade, surgem as conseqüências jurídicas dos eventuais atos ilícitos praticados pelas partes". A ministra Kátia Arruda salientou ainda que "houve uma colisão de interesses entre empregados e empregadores e considerando a ilegalidade da greve o TRT declarou a responsabilidade de ambos". Da decisão ainda cabe recurso.

5.3.55. **Empregado que cumpriu pena de prisão não pode sofrer justa causa pela condenação criminal (RR-1020100-44.2002.5.05.900)**

Veiculada em 10-2-10

O trabalhador condenado criminalmente não pode ser demitido por justa causa se já houver cumprido a pena de prisão quando da sua dispensa pela empresa. Com esse entendimento, a Sexta Turma do Tribunal Superior do Trabalho não conheceu, por maioria, com divergência do ministro Aloysio Corrêa da Veiga, recurso da Petrobras, e manteve a decisão do Tribunal Regional do Trabalho da Quinta Região (BA) nesse sentido.

No caso, o trabalhador foi condenado a um ano de prisão por ocultação de cadáver, após passar três anos preso sob a acusação de matar a esposa grávida de oito meses. Depois do julgamento, a Petrobrás o demitiu por justa causa, com base no artigo 482 da CLT (alínea "d") que coloca a condenação criminal como motivo para a demissão por justa causa.

No entanto, como ressaltam as decisões da Vara do Trabalho de Santo Amaro (BA) e do TRT da Bahia, nesse artigo consta também que a demissão por justa causa só pode acontecer quando não houver a suspensão da pena com a liberdade condicional ou com sursis. Como a condenação de

um ano foi cumprida pelo autor do processo, pois ele ficou três anos preso, o juiz de execução penal não poderia ter lhe concedido o benefício da suspensão.

De acordo com a decisão da Vara do Trabalho, "da interpretação literal da lei vislumbra-se uma condicionante para a autorização da ruptura do pacto, qual seja, a ausência de suspensão da execução punitiva". Pela "finalidade da lei", a continuidade do contrato de trabalho ficaria impedida "com o recolhimento do empregado condenado para o cumprimento da pena".

DIVERGÊNCIA - O ministro Aloysio Corrêa da Veiga foi voto vencido na decisão da Sexta Turma, ao defender que a condenação criminal de um ano por ocultação de cadáver atende aos critérios do artigo 482 para demissão por justa causa. "A questão é uma regra legal que diz o seguinte: é justa causa a sentença criminal condenatória transitada em julgado em que não haja suspensão da pena", ressaltou ele. "Dizer que o trabalhador já cumpriu a pena não retira o conteúdo da decisão criminal."

No voto vencedor, o ministro Maurício Godinho Delgado, relator do processo, ressaltou que em razão do trabalhador já ter cumprido a pena de um ano de prisão no momento da sua dispensa, "faz-se necessário reconhecer que não se tornou inviável, por culpa sua, o cumprimento da prestação de serviço". Isso, "por consequência", leva-se à conclusão da não incidência de justa causa.

5.3.56. Funcionária municipal celetista ganha direito de receber FGTS retroativo (AR-5514900-50.2002.5.00.0000)

Veiculada em 10-2-10

Uma funcionária do município gaúcho de Gravataí vai receber as verbas retroativas relativas ao FGTS a partir de outubro de 88, que lhe haviam sido negadas ao entendimento de que não havia o consentimento do empregador. A decisão favorável foi obtida na Seção II Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho.

A intenção da empregada era receber, entre outras verbas, os depósitos retroativos do FGTS desde março de 83, quando foi admitida ou, caso contrário, a partir da Constituição de 88 e enquanto vigesse o contrato de trabalho. O Tribunal Regional da 4ª Região manteve a sentença do juiz da primeira instância que lhe concedeu as verbas desde o início do contrato, condenando Gravataí a efetuar os depósitos do referido fundo na conta da empregada, com fundamento na Lei 8.036/90, uma vez constatado que ela era celetista.

O município recorreu e, contrariamente à decisão regional, a Quarta Turma do TST considerou improcedente a reclamação trabalhista, sustentando que a Orientação Jurisprudencial nº 146 do TST não permite que o empregado faça a opção retroativa pelo sistema fundiário sem a concordância do empregador.

A empregada entrou então com ação rescisória, alegando que a decisão violou coisa julgada, pois o município não postulou recurso contrário e assim a decisão julgou diversamente do pedido formulado no recurso de revista. Analisada na SDI-2 pelo ministro Emmanoel Pereira, a rescisória foi aceita sob o entendimento de que a decisão turmária, ao invés de ter considerado a reclamação totalmente improcedente, deveria ter se limitado a excluir da condenação o FGTS do período anterior a outubro de 88, nos termos da OJ 146/TST.

Assim, a SDI-2 concluiu que apenas o fundo de garantia relativamente ao período anterior a outubro de 88 seja excluído da condenação.

5.3.57. SDI II mantém critérios definidos na execução para cálculo de verbas a ex-funcionário do Itaú (ROAR-220400-58.2007.5.01.0000)

Veiculada em 10-2-10

Por considerar razoável a interpretação do título judicial oriundo da fase de conhecimento, espólio de ex-empregado do Itaú não conseguiu que diferenças de comissões de trabalhador fossem calculadas conforme cálculo pericial. A Seção II de Dissídios Individuais não conheceu do recurso ordinário do espólio e manteve julgamento do Tribunal Regional da 1ª Região (RJ), que havia fixado, na fase de execução, os regulamentos do banco como parâmetro para o cálculo das verbas.

O caso começou quando o espólio do ex-empregado do Itaú conseguiu o direito de receber diferenças de comissões quando trabalhava na venda de papéis de investimento do banco Itaú. Contudo, na fase de execução, houve controvérsia quanto a forma de cálculo das comissões: se pela planilha apurada por perito ou pelas regras das normas regulamentares da empresa.

O TRT, por sua vez, estabeleceu o critério das normas regulamentares, já que a sentença de primeiro grau não havia fixado os exatos parâmetros. O espólio interpôs ação rescisória com o objetivo de desconstituir a decisão do Regional, alegando ofensa à coisa julgada formada na decisão do processo de conhecimento, que, na opinião dos advogados, havia fixado os critérios do perito, mais benéfica ao ex-trabalhador. A rescisória foi negada, levando-se a novo recurso, agora, ao TST.

O relator do processo na SDI-2, ministro Pedro Paulo Manus, concluiu que a decisão do TRT em fixar o critério dos regulamentos na fase de execução não foi contrária à decisão final da fase de conhecimento, mas apresentou razoável interpretação do sentido e do alcance do título judicial. Para relator, o comando da sentença de conhecimento não determinou que fossem adotados os valores constantes das planilhas periciais, mas sim que a liquidação das diferenças de comissões tomasse por base os valores encontrados na perícia judicial. O ministro explicou ainda que constatar ofensa à coisa julgada seria necessário a interpretação do título judicial, o que é vedado em ação rescisória, conforme a Orientação Jurisprudencial nº 123, da SDI-2.

Com a aprovação por unanimidade do voto do relator, a SDI-2 negou provimento ao recurso ordinário do espólio do ex-trabalhador.

5.3.58. Acordo tácito de compensação de horas autoriza pagamento apenas de adicional (E – RR – 317500-22.2002.5.09.0014)

Veiculada em 10-2-10

A Seção I de Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho isentou a Brasil Telecom (Telepar) do pagamento de horas extras integrais a ex-empregado da empresa e determinou o pagamento do adicional em relação às horas efetivamente compensadas, por entender que estas já foram remuneradas de forma simples. Quanto às horas que ultrapassaram a duração máxima semanal, definiu que a remuneração deve ser integral, acrescidas do adicional respectivo.

Por unanimidade, a SDI-1 aplicou ao caso a Súmula nº 85, item IV, do TST, conforme proposta da relatora do recurso de revista da empresa, ministra Maria Cristina Peduzzi. A Quinta Turma do TST tinha concluído que eram devidas todas as horas extras ao empregado, porque, na medida em que inexistia acordo expresso de compensação de horas válido, não poderia haver limitação da condenação ao pagamento apenas do adicional, nos termos da Súmula.

Ainda segundo a Turma, o acordo coletivo firmado nos anos seguintes à vigência do contrato de trabalho, até continha cláusula que permitia a adoção do instituto da compensação, porém ficava limitada à concordância por escrito do trabalhador - o que não ocorreu na hipótese. Por essa razão, a Turma concluiu que a condenação regional que determinara apenas o pagamento do adicional, foi resultado de má-aplicação da Súmula nº 85/TST.

No entanto, a ministra Cristina Peduzzi observou que o Regional também constatara que o empregado deixou de trabalhar em determinados dias, em outros prestou serviços de forma parcial, recebendo normalmente seus vencimentos, e que, esses afastamentos eram para compensar horas extras laboradas e não pagas. Portanto, para evitar o enriquecimento sem causa do trabalhador, era preciso determinar o pagamento apenas do adicional de horas extras em tais ocasiões, pois, quando o empregado não trabalhou, deixou de receber o adicional, mas as horas normais foram quitadas.

Então, esclareceu a relatora, a efetiva compensação de jornada de trabalho, sem a adoção de acordo escrito, é irregularidade formal e não implica a repetição do pagamento das horas

excedentes à oitava diária, mas apenas do adicional por trabalho extraordinário em relação às horas destinadas à compensação de horário, como estabelece a Súmula nº 85/TST. Além do mais, somente as horas excedentes à jornada semanal normal devem ser pagas como extras.

5.3.59. Sindicato pode ajuizar ação de direitos individuais homogêneos (RR-99700-26.2001.5.03.0059)

Veiculada em 10-2-10

A Seção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho (SDI-1) não conheceu recurso da Empresa Valadares de Transporte Coletivo Ltda. e, na prática, manteve decisão da Sexta Turma do TST que reconheceu a legitimidade do Sindicato dos Trabalhadores de Transporte Rodoviário de Governador Valadares – SINTTRO-GV de defender os direitos individuais homogêneos de trabalhadores da sua categoria.

A Sexta Turma reformou sentença do Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região (MG) que desqualificou o Sindicato para ajuizar ação que não fosse de interesse direto da categoria. O TRT entendeu que, quando se depara com pedidos de horas extras por motivos diversos e o não pagamento de parcela de adicional noturno, o “que se tem são direitos personalíssimos e ou pessoais do empregado, não como membro da categoria”.

No entanto, o ministro Maurício Godinho Delgado, relator do processo na Sexta Turma, ressaltou que a “extensão da prerrogativa conferida ao sindicato foi objeto de discussão no STF, tendo sido pacificada a interpretação que a Constituição Federal (inciso III do art. 8º) confere ampla legitimidade às entidades sindicais, abrangendo subjetivamente, todos os integrantes da categoria a que pertencem e, objetivamente, seus direitos individuais homogêneos”.

A SDI-1 não reconheceu o recurso de embargo da empresa pelo fato de a cópia da decisão do TST apresentada para mostrar a divergência com o julgamento da Sexta Turma (aresto) não estar completa. A fundamentação da decisão foi apenas transcrita nas razões do recurso, sem que tenha sido apresentado cópias autenticadas, o que contraria a Súmula 296 do TST.

A ministra Maria de Assis Calsing,, relatora do processo na SDI 1, ressaltou que a questão não resiste “apenas no campo meramente processual”, pois o que se pretende comprovar é o “não pagamento de tais parcelas, ou mesmo a proibição de sua prática, de um modo generalizado, sem qualquer vinculação à esfera individual de cada empregado”.

5.3.60. JT não pode executar contribuições previdenciárias destinadas a terceiros

Veiculada em 10-2-10

A Justiça do Trabalho não pode determinar a execução de contribuições previdenciárias devidas a terceiros, como, por exemplo, a entidades privadas de serviço social (Sesi, Sesc, Senai, etc.) e de formação profissional vinculadas ao sistema sindical. A interpretação é da Primeira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, que acompanhou, à unanimidade, voto do relator, ministro Vieira de Melo Filho.

Segundo o relator, a Justiça do Trabalho pode executar a cobrança de dívidas do empregador e do empregado à Previdência Social, mas não de contribuições sociais e seus acréscimos legais devidas a terceiros. Do contrário, ocorre violação do artigo 114, VIII, da Constituição Federal.

O ministro Vieira esclareceu que esse dispositivo constitucional, de fato, fixara a competência da Justiça do Trabalho para executar, de ofício, as contribuições sociais previstas no artigo 195, I, “a”, e II, da CF, e seus acréscimos legais decorrentes das sentenças que proferir.

No entanto, afirmou o ministro, a execução está limitada às quotas de contribuições previdenciárias devidas pelo empregador e pelo empregado, excluindo as contribuições devidas a terceiros. Nesses casos, cabe à Secretaria da Receita Federal a tarefa de arrecadação e fiscalização, nos termos da Lei nº 11.457/2007.

A empresa recorreu ao TST depois que o Tribunal Regional da 9ª Região (PR) determinara a execução de parcelas devidas pela telefônica destinada a terceiros. Para o TRT, não era possível isentar o empregador do recolhimento da parcela destinada a terceiros no cálculo dos descontos previdenciários, pois as contribuições sociais equiparavam-se às previdenciárias (artigo 195, I, "a", e II, da CF).

Mas os ministros da Primeira Turma entenderam que a decisão regional merecia reforma e excluíram a execução das contribuições previdenciárias devidas pela Brasil Telecom a terceiros, por não estar abrangida pela competência da Justiça do Trabalho.

5.3.61. Ação de indenização por acidente de trabalho tem prescrição trabalhista (Fase atual: RR-237200-96.2006.5.02.0315 / Numeração antiga: RR-2372/2006-315-02-00.7)

Veiculada em 11-2-10

A prescrição para propor ação de indenização por danos morais e materiais que decorre de infortúnios do trabalho é a trabalhista, conforme estabelece o artigo 7º, inciso XXIX, da Constituição Federal, isto é, de cinco anos durante o curso do contrato de emprego até dois anos após a extinção do contrato.

Com esse entendimento, a Quarta Turma do Tribunal Superior do Trabalho rejeitou (não conheceu) recurso de revista de ex-empregado da Cadbury Adams Brasil Indústria e Comércio de Produtos Alimentícios. O relator e presidente do colegiado, ministro Barros Levenhagen, verificou que os exemplos de julgados apresentados pela defesa do empregado eram inespecíficos para autorizar a discussão da matéria no TST.

De qualquer modo, o relator ressaltou que a prescrição não poderia ocorrer nos termos do Direito Civil, como alegara a parte, porque se o acidente de trabalho e a doença profissional são infortúnios relacionados com o contrato de emprego, e só os empregados é que têm direito aos benefícios acidentários, conclui-se que a indenização prevista na norma constitucional (artigo 7º, XXVIII) possui natureza genuinamente trabalhista, logo, atrai a prescrição trabalhista.

O Tribunal do Trabalho da 2ª Região (SP) já tinha negado provimento ao recurso ordinário do empregado com a tese de que a prescrição das ações de indenização por danos provenientes de acidente ou doença profissional era trabalhista, e não civil. Desse modo, como o empregado prestou serviços para a empresa até outubro de 2002, e somente em outubro de 2006 foi proposta a ação, ele perdera o direito de recorrer, concluiu o Regional.

O TRT também chamou a atenção para o fato de que, mesmo antes da Emenda Constitucional nº 45/2004, a Justiça do Trabalho era competente para apreciar pedido de indenização por ato ilícito decorrente de acidente de trabalho quando houvesse dolo ou culpa do empregador, uma vez que decorreria de relações do trabalho, e os prazos civis não prevalecem sobre os trabalhistas.

No TST, o relator ainda observou que o Regional não registrara em que data teria ocorrido o acidente de trabalho sofrido pelo empregado, nem houve interposição de embargos de declaração para que essa informação fática fosse prestada. Assim, por unanimidade de votos, a Turma não conheceu o recurso do trabalhador.

5.3.62. Empregada não conseguiu enquadramento de auxílio-educação como salário (RR-45081-2002-900-09-00.1)

Veiculada em 11-2-10

Auxílio-educação não é salário, é indenização, concluiu o ministro Vieira de Mello Filho, ao absolver a Brasil Telecom da condenação de incluir aos cálculos rescisórios de uma empregada demitida os reflexos daquele benefício, que foi considerado como salário na instância estadual.

Na reclamação trabalhista, a empregada pediu que a parcela fosse integrada ao cálculo salarial da sua rescisão contratual, alegando que, por cerca de dois anos, 97/99, recebeu mensalmente

restituição de 90% do salário da babá de seus filhos. O pedido foi aceito e mantido no 9º Tribunal Regional do Trabalho.

A empresa recorreu, informou que o auxílio não tinha correspondência com o Decreto-lei nº 1.422/75, que regulamenta o pagamento do salário-educação. Naquele caso, o auxílio era pago mediante cláusula de acordo coletivo de trabalho e era repassado à empregada a título de reembolso parcial das despesas que ela realizava com a educação dos filhos, informou a empresa.

O relator da Primeira Turma concordou com a empresa e explicou que pelo exposto no acórdão regional a parcela tinha natureza indenizatória e servia para ajudar no custeio da educação dos filhos da trabalhadora, de forma que não se enquadra no conceito de salário, estabelecido no art. 457, caput, da CLT.

5.3.63. **Bancária não consegue comprovar que BB foi culpado por seu acidente (ROAR-32000-11.2007.5.10.0000)**

Veiculada em 11-2-10

Funcionária do Banco do Brasil não conseguiu comprovar que incapacidade laboral que levou-a à aposentadoria precoce decorreu de acidente sofrido nas instalações do seu local de trabalho, que passava por reforma. Foi o que decidiu a Seção II Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, ao julgar ação rescisória da bancária que pretendia desconstituir a sentença regional e, numa segunda oportunidade, ter direito à indenização por danos materiais e morais.

Desde o início da reclamação, a empregada vem alegando que o acidente ocorreu por culpa do empregador que não tomou as providências necessárias para garantir a segurança dos seus empregados, pois o piso estava cheio de buracos e coberto de caixas de papelão mal colocadas. Informou que em decorrência do acidente, passou a sofrer de depressão, irritabilidade e transtornos familiares. Mas o juiz não viu culpa do empregador no seu infortúnio e lhe negou a indenização pedida.

Após ter recorrido em vão, a bancária entrou com ação rescisória pretendendo desconstituir a sentença do Tribunal Regional da 10ª Região (DF/TO) que entendeu que a sua intenção era na verdade "obter uma segunda oportunidade na produção de provas" para ter direito à indenização, pois não havia nada que comprovasse o dolo processual alegado.

Ela recorreu à instância superior, renovando as mesmas razões defendidas na petição inicial e relatando cerceamento de defesa, mas a sentença foi mantida. Para o relator na SDI-2, ministro Emmanoel Pereira, o dolo informado pela empregada se referia ao fato de o representante do banco ter prestado depoimento falso, mas isso não a auxiliava, pois o Tribunal Regional atestou que o "desfecho do litígio não se amparou nas declarações" dele, mas na falta de provas apresentadas por ela.

Concluiu o relator que "por certo, pretender suplementar a instrução probatória por meio de ação rescisória é nítido desvio da finalidade desse instrumento processual", quando o certo seria contraditar as denúncias no "curso processual da demanda originária e não o reingresso nos fatos e provas da lide por meio de ação rescisória".

5.3.64. **Trabalhador ganha indenização de 50 salários por quebra de sigilo bancário (E-ED-RR-94900-59.2002.5.12.0029)**

Veiculada em 11-2-10

A Seção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho (SDI 1), ao não conhecer recurso do Banco do Estado de São Paulo - Banespa, manteve, na prática, decisão que condenou o banco a pagar indenização de 50 salários por quebra de sigilo bancário de

empregado.

Para saber a movimentação financeira dos empregados da agência, a inspeção do banco solicitou o extrato de cada um deles. Descontente, um dos empregados entrou com ação na Justiça do Trabalho.

A Segunda Vara do Trabalho de Lages (SC) fixou a indenização 50 salários do autor do processo por dano moral. A sentença foi confirmada pelo Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região ao julgar recurso do banco, o que levou Banespa a apelar ao TST. Em sua defesa, o Banespa considerou o valor alto para o tipo de dano, pois o trabalhador não "teve seqüelas permanentes", como no caso de moléstias e que o valor "ultrapassa em muito" o próprio valor que outras decisões da Justiça estabelecem "como razoável".

No entanto, a Primeira Turma do TST também não reconheceu recurso do banco. "A quantia a que fora condenado o banco foi fixada observando-se os critérios da proporcionalidade e razoabilidade", observa a decisão da Turma. "O próprio arbitramento da quantia em questão, de cunho valorativo, se encontra relegado à subjetividade humana, impossibilitando qualquer inferência de violação legal."

Por fim, o ministro relator do processo na SDI-1, Horácio Senna Pires, decidiu pelo não conhecimento do recurso pelo fato de as cópias das decisões do Tribunal, apresentadas para mostrar divergência com o entendimento da Turma (arestos), serem inespecíficas por ausência de razões para a sentença e para os valores condenados.

5.3.65. Carrefour é condenado a indenizar trabalhador submetido a revista íntima constrangedora (RR-1196700-76.2005.5.09.0002 – Fase atual)

Veiculada em 11-2-10

Várias pessoas são submetidas a um processo diário de revista de bolsas e mochilas. Caso seja acionada uma luz vermelha, a pessoa escolhida por meio eletrônico deverá, além da vistoria da bolsa ou mochila, ter o seu corpo apalpado por seguranças. Trata-se de uma revista íntima, ocorrida numa empresa, onde os empregados são, dessa forma, revistados após um dia de trabalho. Esse fato, analisado no TST, levou os ministros da Terceira Turma, à unanimidade, a condenarem a empresa Carrefour Comércio e Indústria Ltda. ao pagamento de indenização por danos morais ao empregado que denunciou a conduta abusiva ao Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região (Paraná).

A empresa alegou que o procedimento adotado era apenas uma medida de segurança ao patrimônio, e não um ato discriminatório. Mas, segundo relato de testemunhas, os gerentes e ocupantes de cargo de chefia não eram obrigados à revista pessoal.

A ministra Rosa Maria Weber, relatora do processo, destacando alguns precedentes do TST e da literatura jurídica sobre o assunto, concluiu que a conduta da empresa ao submeter seus empregados à revista íntima utilizando-se de seleção eletrônica, vistoria de bolsas e mochilas e mais apalpadelas no corpo feitas por seguranças, caracteriza violação ao princípio da dignidade humana (inciso III do art. 1.º da Constituição) e deixa claro o abuso de direito (art. 187 do Código Civil).

A Terceira Turma acolheu o recurso do empregado e restabeleceu a sentença que condenou a empresa ao pagamento de indenização por danos morais, no valor de R\$ 7.872,00 (sete mil oitocentos e setenta e dois reais), correspondente a quinze salários do trabalhador à época da extinção do contrato.

5.3.66. TST julga caso de empregador que se apropriou de invento: indenização de 390 mil dólares ao trabalhador-inventor (RR-644489-89.2000.5.03.5555)

Veiculada em 11-2-10

Um caso singular foi julgado, nesta semana, no Tribunal Superior do Trabalho. Ao decidir negar recurso da União, sucessora da extinta Rede Ferroviária Federal (RFFSA), a Terceira Turma do TST manteve o reconhecimento do direito à indenização a um ex-empregado, inventor de um instrumento que passou a ser usado pela empresa em benefício de sua produtividade.

O caso é de um ex-empregado da extinta RFFSA, em Minas Gerais, que trabalhou durante 13 anos na manutenção de vagões de trem. Ele idealizou e projetou dois aparelhos para auxiliar no trabalho de manutenção de vagões, conseguindo reduzir o tempo das tarefas e, com isso, aumentar a produtividade da empresa. A RFFSA teria sido a maior beneficiada com a invenção, que trouxe maior eficiência, rapidez e menor custo de manutenção. Porém, a empresa jamais o indenizou - nem durante o contrato de trabalho nem após sua demissão.

O "inventor" demitido ingressou com Reclamação Trabalhista pedindo o pagamento de indenização referente à utilização, pela empresa, dos aparelhos que criou. Na Vara do Trabalho foi feita a comprovação da autoria das invenções e foi fixada uma indenização de cerca de U\$ 390.000 (trezentos e noventa mil dólares). A RFFSA recorreu da sentença no Tribunal Regional da 3ª Região (MG). Alegou que o ex-empregado não tinha o registro no Instituto de Propriedade Industrial (INPI) e, portanto, não poderia ser comprovada a autoria do invento. O TRT novamente deu razão ao ex-empregado.

A RFFSA recorreu ao TST buscando reformar a sentença regional: insistiu nos argumentos de inexistência do registro (carta-patente) junto ao INPI e de que inventos desenvolvidos durante o contrato de trabalho seriam de propriedade da empresa.

A relatora do processo Ministra Rosa Maria Weber entende que no caso ambos, empregado e empregador, são passíveis de proteção pela lei de propriedade industrial, porém salienta que pelo direito do trabalho não se pode "permitir a alienação de força de trabalho, no caso concretizada na forma de uma criação intelectual, em favor do empregador, sem que o empregado seja por isso remunerado".

5.3.67. TST não autoriza reintegração de empregada mas determina pagamento de salários vencidos e vincendos (RR-40700-64.2001.5.03.0037 – Fase atual/ Numeração antiga: RR 407/2001-037-03-00-6)

Veiculada em 12-2-10

A Terceira Turma do Tribunal Superior do Trabalho acolheu a reivindicação de uma trabalhadora que buscava o reconhecimento de seu direito à estabilidade acidentária. Ela pretendia também a reintegração ao emprego, contudo o TST entendeu ser inviável esse pedido, porque estava fora do prazo.

A empregadora, Brasilcenter Comunicações Ltda., por decisão do Tribunal Regional do Trabalho da 3.ª Região (Minas Gerais), já fora absolvida da condenação à reintegração da trabalhadora no emprego.

Em suas razões, o Regional ressaltou a particularidade de, na origem, não ter sido concedido à trabalhadora o auxílio-doença acidentário, mas apenas "auxílio-doença". Registrou ainda a necessidade de laudo emitido pelo INSS para a comprovação da existência de doença profissional.

Mas a empregada, antes de ser demitida, já apresentava sintomas de tendinite no ombro direito, comprovados por atestados médicos indicativos da doença. Há, também, conforme o TRT, documento oriundo de órgão de saúde no qual é solicitada a emissão da Comunicação de Acidente de Trabalho (CAT), com o fim de investigar doenças profissionais.

Para a ministra Rosa Maria Weber, relatora do processo na 3ª Turma, são aspectos caracterizadores da estabilidade reclamada o fato de um órgão vinculado à autarquia municipal ter solicitado a emissão da CAT para a investigação de doença profissional, bem como a existência de laudo pericial, após a demissão, que atestou a relação entre a doença diagnosticada e as atividades exercidas pela empregada.

Assim, comprovada a doença do trabalho, equiparada a acidente de trabalho, por força do art. 20, II, da Lei n.º 8.213/91, a empregada não poderia ter sido dispensada sem justa causa no período de estabilidade a que fazia jus (art. 118 da mencionada lei), porém a Turma entendeu não ser possível restabelecer a sentença para determinar a reintegração pretendida pela trabalhadora porque o prazo já estava exaurido.

A Terceira Turma acolheu o recurso da empregada e condenou a empresa ao pagamento dos salários do período compreendido entre a data da despedida e o final do período de estabilidade na forma dos itens I e II da Súmula 396/TST.

5.3.68. **Empresa consegue reduzir indenização por danos morais de 500 para 50 mil (ROAR-138041-95-2006-5-15-0000, antigo ROAR-1380/2006-000-15-41.9)**

Veiculada em 12-2-10

A Seção II de Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho (SDI-2) reduziu a condenação imposta à Rádio Morada do Sol Ltda., de São Paulo, ao pagamento de indenização, por danos morais, de mil salários mínimos (cerca de 500 mil reais) para 50 mil.

A emissora ingressou com representação criminal contra uma ex-empregada, sob o argumento de ela ter-se apropriado, indevidamente, de documentos 'confidenciais' e privativos de sua propriedade. Porém, em seu depoimento, uma testemunha afirmou que os roteiros comerciais, a partir do dia imediatamente seguinte à veiculação dos comerciais, eram utilizados como papéis de rascunho, tanto que presenciou uma diretora utilizando-os com este fim, pois não existia determinação de armazená-los em pastas, e, tanto a via do locutor quanto a do programador eram aproveitadas como rascunhos.

A sentença da Vara do Trabalho concluiu pela inexistência do dano moral e que a empregada foi dispensada sem justa causa. O Tribunal Regional do Trabalho de Campinas (15ª Região) reformou a sentença, mas não arbitrou o valor da indenização, acolhendo simplesmente o valor pedido – de 1.000 salários mínimos, o que corresponde, atualmente, a cerca de 510 mil reais. Os argumentos do TRT foram que o fato desencadeador da indenização foi a denúncia caluniosa, reconhecida, e eventuais injustiças ou má apreciação de prova (alegados pela Rádio) não justificam a rescisão da decisão. Embargos de declaração ainda foram opostos, também rejeitados pelo Regional.

A Rádio, na ação rescisória no TST, disse que na sentença abordou-se matéria estranha ao processo e alegou ser nula a decisão do Regional, por não trazer fundamentos que justificassem a quantia fixada para a condenação por danos morais. Não obteve êxito e ingressou com recurso ordinário para o TST.

O relator do processo na SDI2, ministro Pedro Paulo Manus, elencou em seu voto algumas razões que entendeu inviáveis para desconstituir a decisão do Regional quanto à ocorrência do dano moral. Em relação ao valor a ser pago pela indenização, o ministro analisou-o com base na natureza do dano em si, considerando o que a indenização deve representar para a vítima, a título de ressarcimento e o reflexo causador do dano.

Por entender que não houve fundamentação para o TRT fixar o valor da indenização, acolheu alegação de ofensa do artigo 832 da CLT e 458 do CPC, concluindo que o valor arbitrado pelo Regional extrapolou os limites da razoabilidade e proporcionalidade, segundo o artigo 953 do Código Civil, o ministro Manus deferiu o corte rescisório e estipulou a indenização por danos morais em 50 mil reais, corrigidos monetariamente, a partir desta data.

Protocolo Integrado

Antes de conhecer o recurso ordinário em ação rescisória, propriamente dito, o ministro Manus ocupou-se em verificar a deserção do agravo da Rádio, pelo lapso de tempo ocorrido entre o protocolo das petições de juntada dos comprovantes originais de recolhimento de custas e pagamento do depósito recursal entre o TRT paulista (2ª Região) e o de Campinas (15ª). Afastada a deserção, a discussão foi quanto à possibilidade e tempestividade da regularidade de sua comprovação via protocolo integrado.

Segundo a empresa, no Provimento GP-CR nº 5/2008 do TRT da 15ª Região, as petições devem ser apresentadas na sede do Regional, nos Serviços de Distribuição dos Feitos, nas Varas e protocolos adicionais, e o ministro Manus concluiu não haver vedação expressa no provimento quanto à comprovação de regularidade do preparo pelo sistema de protocolo integrado, utilizado pela rádio, razão pela qual validou-os e passou à fase seguinte, ou seja, analisar o recuso ordinário em ação rescisória.

5.3.69. **Gerente de vendas, que constituiu empresa própria, tem vínculo de emprego reconhecido pelo TST (AIRR-15440-24.2001.5.02.0421)**

Veiculada em 12-2-10

A Primeira Turma do Tribunal Superior do Trabalho manteve decisão que reconheceu relação de emprego entre um gerente de vendas e a empresa Jaó Alimentos Ltda. O TST negou agravo de instrumento interposto pela empresa contra decisão do Tribunal Regional da 2ª Região (SP).

O trabalhador atuou como gerente do departamento de vendas no âmbito interno da empresa, recebendo salário fixo até outubro de 1999, quando então passou a receber por comissão. Em março de 2000, ele abriu sua própria empresa, tendo como funcionários os vendedores originários da Jaó Alimentos. Segundo testemunhas e conforme documentos apresentados no processo, o gerente comparecia diariamente no estabelecimento em torno de 7h30, contratava auxiliares, recebia ordem dos proprietários da empresa e assinava correspondências dirigidas a clientes.

O juiz de primeiro grau deu sentença reconhecendo o vínculo de emprego. A Jaó recorreu ao TRT, sob o argumento de que o trabalho do gerente era característico de representante de vendas autônomo, possuindo empresa prestadora de serviços empregados próprios. Entretanto, para o TRT, o gerente trabalhou nas dependências da empresa com todas as características do contrato de trabalho (subordinação, não-eventualidade, onerosidade e pessoalidade) até a constituição de sua própria empresa. Daí em diante passou a prestar serviços à Jaó de forma indireta, camuflando o verdadeiro contrato de trabalho.

Contra essa decisão, a empresa interpôs recurso de revista ao TST, que foi rejeitado pelo Regional. Em seguida, a Jaó ingressou com agravo de instrumento com o objetivo de destrancar a revista, insistiu na inexistência de vínculo empregatício. O relator do processo na Primeira Turma, ministro Lelio Bentes Corrêa, explicou que os fatos narrados pelo TRT levam à conclusão de que o gerente trabalhou na condição de empregado. Entretanto, para se verificar o direito, seria necessário fazer o reexame de fatos e provas colocado pelo TRT, o que é impedido pela Súmula nº 126.

Com isso, a Primeira Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento da empresa, mantendo-se decisão que reconheceu o vínculo de emprego.

5.3.70. **Ação por danos morais decorrente de acidente de trabalho depende da data da ciência inequívoca do infortúnio (E-ED-RR- 51800-19.2004.5.03.0002)**

Veiculada em 12-2-10

A prescrição para propor ação de indenização decorrente de acidente de trabalho ou doença profissional depende da data em que o trabalhador tem ciência inequívoca do evento danoso, pois é preciso confrontar as normas vigentes com a legislação do período do infortúnio e posteriormente revogada.

Por esse motivo, a Seção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho afastou a prescrição decretada pela Quinta Turma e determinou o retorno de processo à primeira instância para julgar pedido de indenização por danos morais feito por ex-empregado de empresa de engenharia que perdeu dois dedos da mão direita durante a prestação do serviço.

Segundo o relator dos embargos do trabalhador, ministro Lelio Bentes Corrêa, o caso exigia a definição da natureza da prescrição aplicável ao pedido: civil ou trabalhista. O ministro explicou que a competência da Justiça do Trabalho para dirimir conflitos resultantes de acidente de trabalho nasceu com a nova redação do artigo 114 da Constituição dada pela Emenda nº 45/2004. Ainda assim, essa competência só ficou consolidada após julgamento pelo Supremo Tribunal Federal de um conflito de competência, em dezembro de 2005.

O relator esclareceu, então, que, para os acidentes ocorridos depois da Emenda, a prescrição é a prevista no artigo 7º, XXIX, da CF (cinco anos durante o curso do contrato de trabalho até o limite de dois anos após a sua extinção), porque não há mais dúvidas sobre a natureza trabalhista do infortúnio. Por outro lado, se o acidente aconteceu antes da entrada em vigor da Emenda, prevalece a prescrição civil, na medida em que existia controvérsia nos tribunais sobre a natureza desse tipo de pleito.

Como observou o ministro Lelio, o Código Civil de 1916 estabelecia prazo prescricional vintenário, e o novo Código (em vigor a partir de janeiro de 2003) fixara em três anos a prescrição. E para evitar prejuízo às partes, o legislador propôs uma regra de transição, pela qual os prazos serão os da lei anterior, quando reduzidos pelo novo Código e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.

Desse modo, concluiu o relator, como a lesão ocorreu em 28/10/1989, o trabalhador foi dispensado sem justa causa em 17/04/1990, e a ação foi proposta em 26/04/2002, deve ser aplicada a prescrição vintenária na hipótese, uma vez que transcorreria mais de dez anos da data do infortúnio (metade do prazo previsto na lei anterior) quando o novo Código Civil entrou em vigor (janeiro/2003).

5.3.71. Mandado de segurança é rejeitado por falta de autenticação nos documentos (ROAG-12940-97.2009.5.09.0909)

Veiculada em 12-2-10

O mandado de segurança de um grupo de funcionários da Caixa Econômica Federal do Paraná foi rejeitado na Seção II Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho porque faltou autenticidade às cópias dos documentos, especificamente da decisão regional que os empregados pretendiam anular.

Quando os empregados da Caixa entraram com o recurso, a lei que autoriza o advogado a declarar autenticidade às cópias de documentos que compõem o processo trabalhista ainda não estava em vigor, pois a nova redação dada ao artigo 830 da CLT dada pela Lei nº 11.925 entrou em vigor em 17 de abril de 2009. No caso dos economiários, não há como reconhecer essa faculdade dos advogados, informou o relator, ministro Pedro Paulo Manus.

A intenção dos empregados era anular decisão do Juiz da 15ª Vara do Trabalho de Curitiba que extinguiu a sua ação mandamental sem julgar o mérito da questão, porque as cópias trasladadas com a petição inicial do mandato não estavam autenticadas, como exige a Súmula nº 415 do TST.

O processo foi extinto, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, IV, do CPC.

5.3.72. Gestante não alcança estabilidade em contrato de experiência (RR-2863200-54.2007.5.09.0013)

Veiculada em 17-2-10

A garantia de emprego da gestante em contrato de experiência vai somente até fim do contrato. Com esse entendimento, a Oitava Turma do Tribunal Superior do Trabalho isentou a Tim Celular de pagar verbas rescisórias relativas ao salário-gestante a uma empregada curitibana, despedida durante o contrato de experiência, quando estava no início de uma gravidez.

Ela havia ajuizado ação reclusória pedindo a estabilidade no emprego, sob a alegação de que estava grávida quando foi despedida. O pedido foi negado na sentença de primeira instância, e a trabalhadora recorreu ao Tribunal Regional da 9ª Região, que reconheceu o direito, entendendo que a estabilidade é devida à gestante em qualquer tipo de contrato.

A Tim recorreu ao TST, mediante recurso de revista. A relatora, ministra Maria Cristina Peduzzi, concordou parcialmente com a empresa. Explicou que a empregada começou a trabalhar na Tim por meio de uma empresa prestadora de serviço e que só posteriormente a empresa telefônica a contratou pelo prazo de 90 dias e, ainda durante o período de experiência, a dispensou.

Segundo o entendimento da relatora, aprovado por unanimidade pela Oitava Turma, a Tim, neste caso, deve responder apenas pelos créditos compreendidos entre a despedida da trabalhadora e o término do contrato, "porque, como é contrato de experiência, não é devido o pagamento da licença maternidade".

5.3.73. Horas extras não podem ser impostas na celebração do contrato

Veiculada em 17-2-10

Por maioria de votos, a Seção I de Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho rejeitou (não conheceu) recurso da Agip do Brasil contra a condenação de pagar como hora normal de jornada as horas extras pré-contratadas no ato de admissão do trabalhador.

O relator dos embargos da empresa, ministro Aloysio Corrêa da Veiga, defendeu a tese de que a pré-contratação de horas extras na celebração do contrato é ilegítima, justamente porque descaracteriza a natureza extraordinária da prorrogação da jornada normal de trabalho.

Quando esse tipo de contrato acontece, explicou o relator, deve ser considerado nulo. Já o salário contratual do empregado é aquele com o acréscimo das horas extras pré-contratadas, pois, havendo trabalho extraordinário, deve ser pago separadamente pelo empregador.

Na Justiça do Trabalho, o ajudante de caminhão alegou que vendia botijões de gás para a Agip e assinou acordo de prorrogação de jornada em duas horas extraordinárias por dia. Pediu a declaração de nulidade desse ajuste contratual e, por consequência, as diferenças salariais daí decorrentes.

A 3ª Vara do Trabalho de Canoas, no Rio Grande do Sul, concordou com os argumentos do empregado, mas o Tribunal do Trabalho gaúcho (4ª Região) confirmou a validade do contrato.

Quando o recurso de revista do empregado chegou ao TST, a Terceira Turma reformou a decisão do Regional e declarou a nulidade da prévia contratação de duas horas extraordinárias por dia, restabelecendo, assim, os créditos salariais devidos pela empresa ao trabalhador.

Por analogia, a Turma aplicou ao caso a Súmula nº 199 do TST, que veda a pré-contratação de horas extras para a categoria dos bancários. Para a Turma, quando o artigo 59 da CLT estabelece que a jornada poderá ser acrescida de horas suplementares, significa que o trabalho extraordinário constitui exceção à duração normal da jornada.

Nos embargos à SDI, a empresa sustentou que esse entendimento era inaplicável à hipótese dos autos e contrariava a Súmula nº 199, uma vez que a norma era destinada à categoria dos bancários.

Entretanto, na interpretação do ministro Aloysio, ao tratar da nulidade da contratação de hora suplementar no momento da admissão do empregado, a súmula não contém impedimento para aplicação a outros profissionais, embora traga no título a expressão "bancário". O entendimento da Turma, concluiu o ministro, visava à proteção do trabalhador e não contrariou a súmula.

Durante o julgamento, o vice-presidente do Tribunal, ministro João Oreste Dalazen, divergiu do relator. O ministro observou que o artigo 59 da CLT permite a celebração por escrito de prorrogação de jornada mediante contraprestação salarial. Disse ainda que, no caso dos bancários, para os quais se destina a súmula, a legislação proíbe a sistemática prorrogação da jornada.

De acordo com o ministro Dalazen, portanto, a decisão que estava sendo proposta entrava em conflito com o texto da lei. "Ainda que possamos entender que é de boa política do ponto de vista social inibir a prestação sistemática de horas extras, porque, por sua vez, reduz o mercado de trabalho, nós não podemos decidir contra texto expresso de lei", afirmou o vice-presidente.

Por outro lado, o ministro Aloysio chamou a atenção para o caráter excepcional da prorrogação da jornada. De acordo com relator, o artigo 59 da CLT fala da possibilidade de a jornada normal do trabalho ser prorrogada mediante acordo escrito ou contrato coletivo, mas não autoriza a pré-contratação de horas extras no início da relação de emprego. Do contrário, sustentou o relator, se o artigo 59 for aplicável à celebração do contrato, o mesmo teria que acontecer com o artigo 225 da CLT, que permite excepcionalmente a prorrogação da jornada de trabalho do bancário.

5.3.74. Justiça do Trabalho não julga improbidade administrativa de prefeito (RR – 342900-95.2004.5.03.0091)

Veiculada em 17-2-10

Não é de competência da Justiça do Trabalho o julgamento de causas que envolvam responsabilidade do chefe do Executivo Municipal, decorrente de irregularidade na contratação de servidor sem prévia aprovação em concurso público.

Por essa razão, a Quarta Turma do Tribunal Superior do Trabalho extinguiu processo, sem resolução de mérito, em relação ao pedido de responsabilidade administrativa do ex-prefeito do município mineiro de Nova Lima, Vítor Penido de Barros, pela contratação de funcionária sem prestação de concurso público.

Em decisão unânime, o colegiado acompanhou voto do ministro Fernando Eizo Ono, relator do recurso de revista do ex-prefeito. Para o ministro, mesmo que a situação decorra da contratação de servidores sem prévia realização de concurso público, afrontando os princípios constitucionais (artigo 37, II), o julgamento desse tipo de matéria não tem pertinência com a relação de trabalho.

O Tribunal do Trabalho da 3ª Região (MG) condenou o então prefeito ao pagamento do adicional de insalubridade a ex-empregada do Município, por entender que cabe ao Administrador Público o pagamento, a título de indenização, das verbas reconhecidas e não deferidas, em virtude da nulidade da contratação.

Entretanto, como explicou o ministro Ono, essa interpretação do Regional extrapolou as atribuições da Justiça do Trabalho definidas no artigo 114 da Constituição Federal, como alegou o ex-prefeito. O ministro ainda argumentou que, como o processo tinha matéria trabalhista a ser analisada, não podia encaminhar à Justiça competente para examinar a questão – no caso, a Justiça Comum.

5.3.75. Setor de telecomunicações não pode terceirizar exercício de atividade-fim

Veiculada em 17-2-10

A Lei nº 9.427/97 (que dispõe sobre a organização dos serviços de telecomunicações) não permite às concessionárias de serviços de telecomunicações contratar mão de obra terceirizada para exercício de atividade-fim. Portanto, a contratação de serviços por empresa interposta, nessas condições, deve ser considerada terceirização ilícita.

Essa é a interpretação unânime da Quarta Turma do Tribunal Superior do Trabalho ao artigo 94, II, da Lei nº 9.427/97. De acordo com voto relatado pelo ministro Barros Levenhagen, apesar de a regra aparentemente autorizar a contratação de terceiros para a execução de atividades permanentes das concessionárias, é preciso considerar o artigo 170, caput, da Constituição que consagra os princípios da dignidade da pessoa humana e a valorização do trabalho como pilares da ordem econômica.

Na opinião do relator, a Lei nº 9.427/97 realmente autoriza a contratação de terceiros com a finalidade de melhorar (desenvolver) atividades inerentes, acessórias ou complementares ao serviço, inclusive por meio da implementação de projetos associados. Entretanto, na hipótese dos autos, o exercício da função de instalador e reparador de linhas telefônicas pelo empregado tratava-se de evidente atividade-fim da empresa de telefonia – o que desautorizava a terceirização.

Tanto a sentença de primeiro grau quanto o Tribunal do Trabalho da 3ª Região (MG) reconheceram o vínculo de emprego do trabalhador diretamente com a tomadora dos serviços (Telemar), e não com a empresa interposta (Garra Telecomunicações e Eletricidade), com o argumento de que a Telemar terceirizara atividade essencial. Para o TRT, a função de instalador e reparador de linhas telefônicas estava entre as atividades permanentes e finalísticas da Telemar.

O Regional levou em conta a Súmula nº 331 do TST que estabelece que a contratação de trabalhadores por empresa interposta é ilegal, formando o vínculo diretamente com o tomador dos serviços, salvo no caso de trabalho temporário, serviços de vigilância, de conservação e limpeza e outros ligados à atividade-meio do tomador.

5.3.76. Decisão declaratória não altera prazo de prescrição (E-ED-RR- 15319/2002-902-02-00.5)

Veiculada em 17-2-10

Assim, a Turma do TST decidiu negar provimento ao recurso de revista da Telemar Norte Leste que pretendia o reconhecimento do vínculo de emprego do trabalhador com a empresa Garra Telecomunicações. (Fase atual: RR - 146600-83.2007.5.03.0018 / Numeração antiga: 1466/2007-018-03-00.9).

A maioria dos ministros da Seção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho considerou prescritos os créditos trabalhistas de empregado que teve reconhecido o vínculo de emprego com a Companhia Estadual de Energia Elétrica (CEEE). Ao negar provimento aos embargos do trabalhador, o juiz Douglas Alencar Rodrigues entendeu prescrita a pretensão econômica, tendo em vista a cumulação de pedidos de natureza declaratória e condenatória.

O empregado foi admitido na CEEE em 08/07/1985 e buscou o reconhecimento do vínculo de emprego em período anterior (de 1º/03/1978 a 08/07/1985), quando esteve vinculado à empresa interposta (Sade Sul). No caso, o Tribunal do Trabalho da 2ª Região (SP) entendeu que duas ações foram apresentadas: uma declaratória (sobre a existência de vínculo de emprego com a CEEE) e outra condenatória (quanto às diferenças salariais decorrentes).

Segundo o Regional, a relação de emprego diretamente com a Companhia existia, mas o direito de ação relativamente às parcelas condenatórias estava prescrito, nos termos do artigo 7º, inciso XXIX, da Constituição Federal. Para o TRT, o reconhecimento do vínculo de emprego traria como consequência apenas a anotação na Carteira de Trabalho do empregado, sem efeito pecuniário. Da mesma forma entendeu a Quarta Turma do TST, que rejeitou (não conheceu) o recurso de revista do empregado e manteve a prescrição da pretensão condenatória.

Nos embargos à SDI-1, o trabalhador insistiu no argumento de que não podia prevalecer essa decisão, pois os pedidos declaratórios e condenatórios deviam ser analisados separadamente. Afirmou que o reconhecimento do vínculo de emprego modifica o tempo de serviço, sendo devidas as diferenças salariais a partir dessa alteração – respeitada a prescrição quinquenal das pretensões.

A discussão, portanto, estava centrada na possibilidade de admissão de efeitos pecuniários resultantes de decisão declaratória de pacto de emprego originário em período além dos prazos de prescrição previstos no artigo 7º, XXIX, da CF (cinco anos para trabalhadores urbanos e rurais até dois anos após a extinção do contrato de trabalho).

Durante o julgamento, o ministro Lelio Bentes Corrêa divergiu do relator, por entender que o caso não dizia respeito à cumulação de pedidos, e sim à pretensão de reconhecimento de vínculo de emprego que determina a existência de contrato único. A mesma interpretação fizeram os ministros Aloysio Corrêa da Veiga, Vieira de Mello Filho e o vice-presidente, João Oreste Dalazen.

Entretanto, de acordo com a tese vencedora do relator, juiz Douglas Alencar Rodrigues, a decisão declaratória não pode produzir efeitos condenatórios, alterando a relação jurídica de emprego sob o prisma temporal - do contrário haveria ofensa ao mencionado dispositivo constitucional. O relator esclareceu que uma das características das ações declaratórias é justamente a impossibilidade de se extrair efeito executivo delas.

Desse modo, afirmou o juiz, não importa o fato de a ação ter sido proposta dentro do biênio seguinte à extinção do contrato e as pretensões estarem restritas aos cinco anos anteriores a esse ajuizamento, na medida em que a ação declaratória está voltada para a superação de dúvidas e incertezas acerca de relações jurídicas ou falsidade ou autenticidade de documentos (artigo 4º do CPC). Como a pretensão do empregado derivava da própria declaração judicial da relação de emprego no período anterior a 1985, os direitos pecuniários estavam prescritos, concluiu o relator.

5.4. Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região – TRT4R (www.trt4.jus.br)

Petições por fax não serão mais aceitas na Justiça do Trabalho

Veiculada em 29-1-10

A partir de 18 de fevereiro, a Justiça do Trabalho do Rio Grande do Sul deixará de receber petições por fax. Instituída pelo Provimento 01/2010 do TRT-RS, e norteada pela Consolidação de Provimentos da Corregedoria de 16/11/2009, a medida leva em consideração a existência do e-Doc, ferramenta de peticionamento eletrônico hoje já consolidada, bem como do Sistema de Protocolo Postal, pelo qual se possibilita a remessa de petições e documentos originais às Unidades Judiciárias. Além disso, o envio de petições por fac-símile não dispensa a posterior juntada do documento original, o que implica em desperdício de papel e duplo processamento da mesma solicitação, onerando a administração pública.

6. Indicações de Leitura

6.1. Revista Ciência Jurídica do Trabalho. Ano XII. N.75. Maio-Junho/2009. Ed. Ciência Jurídica.

6.1.1. "O direito à negociação coletiva e as despedidas em massa – os deveres de participação do sindicato profissional nas tratativas prévias e de atuação das partes segundo a boa-fé".

Paulo Roberto Lemgrumber Ebert. Advogado. Especialista em Direito e Processo do Trabalho pelo UniCEUB. Especialista em Direito Constitucional pela Universidade de Brasília- UnB. Pp.9-50.

6.1.2. "O empregado doméstico sob a ótica da Lei nº 11.324/2006".

Fábio Gea Kassem. Advogado. Especialista em Direito Civil e Processual Civil, atualização em Direito Processual do Trabalho. Pp. 107-152.

6.1.3. "Competência material trabalhista – critério científico para interpretação do inciso I do artigo 114 da CF/88".

André Araújo Molina. Juiz do Trabalho da 23ª Região. Diretor e professor da Escola Superior da Magistratura Trabalhista da 23ª Região. Especialista em Direito do Trabalho e em Direito Processual Civil. Mestrando em Direito pela PUC-SP. Pp. 153-186.

6.1.4. "A precarização das relações trabalhistas e os acidentes de trabalho – o exemplo italiano".

Lorena Vasconcelos Porto. Advogada. Doutora em Direito do Trabalho pela Universidade de Roma II. Mestre em Direito do Trabalho pela PUC-Minas. Especialista em Direito do Trabalho e Previdência Social pela Universidade de Roma II. Pp. 186-210.

6.2. Revista Ciência Jurídica do Trabalho. Ano XII. N. 76. Julho/Agosto/2009. Ed. Ciência Jurídica.

6.2.1. "Do direito de participação dos empregados na empresa".

Júlio Bernardo do Carmo. Juiz do Trabalho do Trt da 3ª Região. Pp. 37-56.

6.2.2. "Manual de Procedimentos – Da Execução Contra a Fazenda Pública na Justiça do Trabalho – Precatório – Requisição de Pequeno Valor – Noções Básicas".

Maria Lúcia Cardoso de Magalhães. Desembargadora e Vice-Presidente Administrativo do TRT da 3ª Região. Pp. 57-163.

6.2.3. "A convenção nº 132 da OIT e o direito brasileiro".

Lorena Vasconcelos Porto. Advogada. Doutora em Direito do Trabalho pela Universidade de Roma II. Mestre em Direito do Trabalho pela PUC-Minas. Especialista em Direito do Trabalho e Previdência Social pela Universidade de Roma II. Pp. 183-197.

6.3. Revista Decisório Trabalhista – Doutrina e Jurisprudência. Ed. DT. N. 185. Dez/2009.

“Direitos Fundamentais e Poderes do Empregador: o Poder Disciplinar e a Presunção de Inocência do Trabalhador.”

Cláudio Armando Couce de Menezes. Desembargador Federal do Trabalho no TRT/ES (17ª Região). **Glaucia Gomes Vergara Lopes.** Juíza do Trabalho no TRT/RJ (1ª Região). **Otávio Amaral Calvet.** Juiz do Trabalho no TRT/RJ (1ª Região). **Roberta Ferme Sivoiella.** Juíza do Trabalho no TRT/RJ (1ª Região). Pp. 7-31.

6.4. Revista de Direito do Trabalho. Editora Revista dos Tribunais. Ano 35. N. 136. Outubro-Dezembro de 2009.

6.4.1. “A titularidade dos direitos vinculados à imagem do empregado futebolista”.

Fábio Menezes da Sá Filho. Advogado. Professor da graduação em Direito da Faculdade Boa Viagem. Membro da Asociación Iberoamericana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social e do IBDD. Mestre em Direito pela Unicap. Diretor presidente e associado fundador do Instituto Pernambucano de Direito Desportivo. Pp. 9-42.

6.4.2. “Meio ambiente do trabalho no contexto dos direitos humanos fundamentais e responsabilidade civil do empregador”.

Gustavo Filipe Barbosa Garcia. Procurador do Trabalho do Ministério Público do Trabalho da 2ª Região. Doutor em Direito pela USP. Pp. 54-74.

6.4.3. “O direito tutelar do trabalho e a saúde mental do trabalhador”.

Hélcio Luiz Adorno Júnior. Juiz do Trabalho. Doutor e Mestre em Direito do Trabalho pela USP. **Christiane Mangilli Ayello Nascimento.** Psicóloga do Município de Mogi Mirim. Especialista em Saúde Mental pela Unicamp. Pp. 93-108.

6.4.4. “O novo modelo de trabalho escravo criado pela sociedade moderna”.

Rodrigo Spinelli. Advogado. Pós-graduado em Direito do Trabalho pela Unisal. Mestrando em Direitos Fundamentais pelo Unifief. Pp. 163-177.

6.4.5. “Seguridad social para el sector informal: el caso de México y una aproximación latinoamericana”

Ángel Guillermo Ruiz Moreno. Investigador nacional de México y de la Universidad de Guadalajara. Pp. 203-229.

6.4.6. “Derecho de defensa em el contrato de trabajo”

César Arese. Magistrado del trabajo. Profesor de la Universidad de Córdoba. Doctor em derecho. Pp. 230-284.

6.5. Revista de Processo. Ed. Revista dos Tribunais. Ano 34. N. 178. Dezembro de 2009.

6.5.1. “Anotações sobre o mandado de segurança coletivo nos termos da Lei 12.016/2009”.

Athos Gusmão Carneiro. Advogado. Presidente do Conselho do IBDP. Ministro aposentado do STJ. Pp. 9-46.

6.5.2. "O modelo oral de processo no século XXI".

Petrônio Calmon. Procurador da Justiça do Ministério Público do Distrito Federal. Secretário-Geral do IBDP. Doutor em Direito Processual pela USP. Pp. 47-75.

6.5.3. "Medidas probatórias autônomas: panorama atual, experiência estrangeira e as novas possibilidades no direito brasileiro".

Filipe Guimarães. Advogado. Pp. 123-152.

6.5.4. "As recentes alterações legislativas sobre os recursos aos Tribunais Superiores: a repercussão geral e os processos repetitivos sob a ótica da *law and economics*".

Luciano Benetti Timm. Professor adjunto da PUC-RS. Professor do Programa de Pós-Graduação da ULBRA. Presidente da Associação Brasileira de Direito e Economia e do Instituto de Direito e Economia RS. Pós-doutor U.C., Berkeley, EUA. Doutor em Direito dos Negócios pela UFRGS. Mestre em Direito (LLM) pela Universidade de Warwick, Inglaterra. **Manuel Gustavo Neubarth Trindade.** Advogado e economista. Pós-graduado em Processo Civil e Constituição pela UFRGS. Pp. 153-179.

6.5.5. "Legitimidade extraordinária (substituição processual) no mandado de segurança: interpretação do art. 3º da Lei 12.016/2009".

Ricardo Alexandre da Silva. Advogado. Mestre em Processo Civil pela UFPR. Professor de Processo Civil na UTP. Pp. 180-197.

6.6. Revista do Direito Trabalhista. Editora Consulex. Ano 15. n. 12. Dezembro de 2009.

6.6.1. "Prestação de Serviço no Exterior e Norma Aplicável: Lei nº 11.962/09".

Gustavo Filipe Barbosa Garcia. Procurador do Trabalho do Ministério Público do Trabalho da 2ª Região. Doutor em Direito pela USP. Pp. 4-6.

6.6.2. "Depois de mais de mil alterações, a CLT ainda carece de reforma".

Benedito Calheiros Bomfim. Membro da Academia Nacional de Direito do Trabalho. Pp. 10-11.

6.6.3. "Bloqueios ao Progresso social".

Luciano Athayde Chaves. Presidente da Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho-ANAMATRA. P. 12.

6.6.4. "O poder empregatício no contrato de trabalho".

Rúbia Zanotelli de Alvarenga. Advogada. Professora universitária. Mestre em Direito do Trabalho pela PUC-Minas. Pp. 17-24.

6.7. Revista do Direito Trabalhista. Editora Consulex. Ano 15. n. 11. Novembro de 2009.

6.7.1. "Reflexões sobre o *jus postulandi*, a assistência judiciária e os honorários de advogado na justiça do trabalho."

Jorge Cavalcanti Boucinhas Filho. Advogado. Professor de Direito do Trabalho e Processo do Trabalho. Mestre e Doutorando em Direito do Trabalho pela USP. Pp. 7-13.

6.7.2. "A competência da Justiça do Trabalho para os casos que envolvem irregularidades trabalhistas no âmbito da administração pública."

Carlos Eduardo de Azevedo Lima. Procurador do Trabalho na 13ª Região. Coordenador da Procuradoria do Trabalho de Campina Grande. Vice-Coordenador Nacional da CONAP. Pp. 21-22.

6.8. Revista do Tribunal do Trabalho da 4ª Região – Rio Grande do Sul. N. 37. Ano 2009.

6.8.1. "Avanços Tecnológicos – Acesso ao Judiciário e Outros Temas".

Maria Helena Malmann. Desembargadora do TRT 4ª Região. **Luiz Alberto de Vargas.** Desembargador do TRT 4ª Região. **Ricardo Carvalho Fraga.** Desembargador do TRT 4ª Região. **Francisco Rossal de Araújo.** Juiz do Trabalho do TRT 4ª Região. Pp. 33-39.

6.8.2. "Contestação em Secretaria no Processo do Trabalho. Isso é viável?!"

Marçal Henri S. Figueiredo. Juiz do Trabalho do TRT 4ª Região. Pp. 40-55.

6.8.3. "As Faces do Sindicato e seus Resultados Esperados Sobre a Economia e as Relações de Trabalho".

Maria Silvana Rotta Tedesco. Juíza do Trabalho do TRT 4ª Região. Pp. 56-58.

6.8.4. "Repensando a Sucessão Trabalhista na Recuperação Judicial e Falência".

Marcelo Papaléo de Souza. Juiz do Trabalho do TRT 4ª Região. Pp. 59-81.

6.8.5. "Os Direitos Fundamentais à Efetividade da Atividade Jurisdicional e à Razoável Duração do Processo".

Ricardo Fioreze. Juiz do Trabalho do TRT 4ª Região. Pp. 82-104.

6.8.6. "Convenção e Acordo Coletivo de Trabalho: Interpretação da Norma Constante no Art. 7º, XXVI, CF/88".

Rubens Fernando Clamer dos Santos Júnior. Juiz do Trabalho do TRT 4ª Região. Pp. 105-121.

6.8.7. "Direitos Fundamentais Sociais".

Rafael da Silva Marques. Juiz do Trabalho do TRT 4ª Região. Pp. 122-132.

6.8.8. "A Convivência do Processo com a Constituição".

Raquel Hochmann de Freitas. Juíza do Trabalho do TRT 4ª Região. Pp. 133-143.

6.9. Revista IOB Trabalhista e Previdenciária. n. 246. Dezembro de 2009.

6.9.1. "Salário e Remuneração: Breves Apontamentos Didáticos".

Rodrigo Garcia Schwarz. Juiz do Trabalho- TRT 2ª Região. Professor da Escola de Magistratura do Trabalho do Rio Grande do Sul. Mestre em Direito. Doutorando em Direito pela Universidad de Castilla – La Mancha e pela PUC-SP. Pp. 43-86.

6.9.2. "Desenho Universal e Meio Ambiente do Trabalho: Acessibilidade da Trabalhadora Portadora de Deficiência".

Antonio Borges de Figueiredo. Advogado. Professor do Centro Universitário Moura Lacerda. Mestre em Direito das Obrigações pela Unesp. Doutorando em Direito Constitucional pela Instituição Toledo de Ensino-ITE. Pp. 87-98.

6.9.3. "Cláusula Penal Desportiva: Unilateralidade ou Bilateralidade?"

Rafael Teixeira Ramos. Professor de Direito Desportivo e de Direito do Trabalho Desportivo. Conselheiro da Associação dos Jovens Advogados do Ceará/AJA-CE. Mestre em Ciências Jurídico-Laborais e Pós-Graduado em Direito do Desporto pela Faculdade da Universidade de Coimbra/FDUC. Pp. 99-116.

6.10. Revista IOB Trabalhista e Previdenciária. n. 247. Janeiro de 2010.

6.10.1. "A Nova Portaria do MTE sobre Registro Eletrônico de Ponto e a Questão da Inversão do Ônus da Prova".

Carlos Henrique Bezerra Leite. Desembargador Federal do Trabalho do TRT da 17ª Região/ES. Professor de Direito processual do Trabalho e Direitos Humanos da UFES. Professor de Direitos Metaindividuais da FDV. Membro da Academia Nacional de Direito do Trabalho. Diretor da Escola Judicial da 17ª Região/ES. **Meireely Alvarenga Machado.** Acadêmica de Direito da Universidade Federal do Espírito Santo. Pp. 7-16.

6.10.2. "Horas Extras- Ônus da Prova sob a Luz da Portaria nº 1.510/2009".

Dario Ricciardelli Neto. Advogado. **Ismênia E. Oliveira de Castro.** Advogada. Pp. 17-21.

6.10.3. "Meio Ambiente do Trabalho e Direitos Fundamentais: Responsabilidade Civil do Empregador por Acidentes do Trabalho, Doenças Ocupacionais e Danos Ambientais".

Gustavo Felipe Barbosa Garcia. Procurador do Trabalho do Ministério Público do Trabalho da 2ª Região/SP. Professor Universitário em Cursos de Graduação e Pós-Graduação em Direito. Doutor em Direito pela Faculdade de Direito da USP. Pp. 34-50.

6.10.4. "Direitos dos Trabalhadores: a Convenção nº 158 da OIT".

Dinaura Godinho Pimentel Gomes. Juíza do Trabalho aposentada – TRT da 9ª Região. Professora universitária. Doutora em Direito do Trabalho e em Direito Sindical pela Universidade *Degli Studi di Roma – La Sapienza*. Pós-Doutora em Direito junto à PUC/SP. Pp. 51-68.

6.10.5. "A Responsabilidade Civil do Sindicato na Pactuação Coletiva".

Luiz Marcelo Figueiras de Góis. Advogado. Especialista em Direito das Relações Sociais com ênfase em Direito do Trabalho pela PUC/SP. Especialista em Direito Civil-Constitucional pelo CEPED/UERJ. Professor convidado do curso de especialização *Lato Sensu* em Direito do Trabalho da Fundação Getúlio Vargas, no Rio de Janeiro. Membro do Instituto Brasileiro de Direito Social Cesarino Junior. Pp. 69-94.

6.11. Repertório de Jurisprudência IOB. Vol. II. Trabalhista e Previdenciário. n. 22. 2ª quinzena de novembro de 2009.

6.11.1. "Lei nº 11.962/2009: Prestação de Serviço no Exterior e Norma Aplicável."

Gustavo Filipe Barbosa Garcia. Procurador do Trabalho do Ministério Público do Trabalho da 2ª Região. Doutor em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. Professor universitário. Pp. 706-709.

6.11.2. "Culpa *In Eligendo* e *In Vigilando* e a Responsabilidade do Empregador."

Thereza Christina Nahas. Juíza do Trabalho. Professora nas Universidades Fundação Armando Álvares Penteado – FAAP e Univem. Pp. 702-706.

6.12. Repertório de Jurisprudência IOB. Vol. II. Trabalhista e Previdenciário. N. 23. 1ª quinzena de dezembro de 2009.

6.12.1. "Suspensão da Prescrição Trabalhista por Doença Profissional e *Conditio Juris*".

J.N. Vargas Valério. Procurador Regional do Trabalho em Campinas/SP. Mestre em Direito das Relações Sociais pela PUC/SP. Pp. 735-741.

6.12.2. "O Caráter Sigiloso do *E-mail* Corporativo".

Gustavo Friedrich Trierweiler. Juiz do Trabalho substituto da 2ª Região/SP. Mestre em Direitos Fundamentais pela ULBRA. Especialista em Direito do Trabalho pela Unisinos. Pp. 729-731.

6.13. Revista Justiça do Trabalho. HS Editora. Ano 27. N. 313. Janeiro de 2010.

6.13.1. "Pagamento de vale-transporte em dinheiro".

Sergio Pinto Martins. Juiz do Trabalho do TRT 2ª Região. Professor titular de Direito do Trabalho da Faculdade de Direito da USP. Pp. 7-11.

6.13.2. " Os critérios para fixação do *quantum* indenizatório e as finalidades da reparação civil por dano moral".

Sonilde Kugel Lazzarin. Advogada. Especialista e Mestre pela PUC/RS. Doutoranda em Direito pela PUC/RS. Professora da graduação e da pós-graduação especialização em Direito do Trabalho da PUC/RS e UNIRITTER. Pp. 19-41.

6.14. Revista LTr. Ano 73. Dezembro de 2009.

6.14.1. "Interditos proibitórios *versus* liberdade sindical – uma visão panorâmica do direito brasileiro e uma abordagem do direito internacional do trabalho".

Ericson Crivelli. Advogado trabalhista. Professor doutor em Direito Internacional pela Universidade de São Paulo-USP. Mestre em ciência política pela Universidade Estadual de Campinas -UNICAM P.Pp. 1415-1431.

6.14.2. "Execução de contribuições sociais, Súmula n. 368 do C.TST e as alternativas para o pleno exercício das competências derivadas na Justiça do Trabalho".

Guilherme Guimarães Feliciano. Juiz do Trabalho Titular – TRT da 2ª Região. Professor Doutor do Depto. de Direito do Trabalho e da Seguridade Social da Faculdade de Direito da USP. Professor Assistente Doutor do Depto. de Ciências Jurídicas da Universidade de Taubaté. Coordenador do curso de Especialização *lato sensu* em Direito e Processo do Trabalho da Universidade de Taubaté. Secretário Geral da AMATRA XV. Doutorando em Ciências Jurídicas pela Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa. Pp. 1432-1436.

6.14.3. "Discriminação por idade – rescisão contratual e plano de previdência complementar".

Luiz Carlos Amorim. Advogado trabalhista. Doutor em Direito do Trabalho pela USP. **Jorge Cavalcanti Boucinhas Filho.** Advogado trabalhista. Professor de Direito do Trabalho e Processo do Trabalho. Mestre em Direito do Trabalho pela USP. Pp. 1437-1441.

6.14.4. "Trabalho avulso urbano ou rural".

Julpiano Chaves Cortez. Advogado. Pp. 1445-1452.

6.14.5. "Aposentadoria e ação rescisória"

Ricardo Carvalho Fraga. Juiz do Trabalho do TRT da 4ª Região (RS). Pp. 1453-1458.

6.14.6. "Justiça do Trabalho ou Justiça Social do Trabalho?"

Carlos Eduardo Paletta Guedes. Advogado. Professor de Direito do Trabalho da Faculdade de Direito Vianna Jr./MG. Membro do Instituto Brasileiro de Direito Social Cesarino Júnior. Pp. 1459-1464.

6.14.7. "A tutela do menor na prescrição trabalhista".

Eduardo Milléo Baracat. Juiz Titular do Trabalho do TRT da 9ª Região-PR. Professor da Graduação e do Programa de Mestrado do Centro Universitário Curitiba. Mestre e doutor em Direito pela UFPR. Pp. 1474-1482.

6.14.8. "Garantia de Emprego – Análise descritiva e crítica de uma promessa constitucional".

Luciano Martinez. Juiz Titular do Trabalho do TRT da 5ª Região – BA. Coordenador da Escola Judicial do TRT da 5ª Região. Professor de Direito do Trabalho e de Direito Previdenciário da Faculdade Baiana de Direito. Mestre em Direito Privado e Econômico pela UFBA. Doutorando em Direito do Trabalho e de Seguridade Social pela USP. Pp. 1483-1499.

6.14.9. "Crise financeira mundial – tempo de socializar prejuízos e ganhos".

Isabela Márcia de Alcântara Fabiano. Mestranda em Direito do trabalho pela PUC-Minas. Especialista em Direito do Trabalho pelo IEC/PUC-Minas. **Luiz Otávio Linhares Renault.** Desembargador do TRT da 3ª Região.

Diretor da Escola Judicial. Professor dos Cursos de Graduação e Pós-Graduação em Direito na PUC-Minas. Doutor em Direito pela UFMG. Pp. 1500-1510.

6.15. Revista Magister de Direito Trabalhista e Previdenciário. Ed. Magister. N. 33. Novembro/Dezembro de 2009.

6.15.1. "Equiparações salariais sucessivas: quando o direito contraria a lógica".

Estêvão Mallet. Advogado. Professor de Direito do Trabalho da Faculdade de Direito da USP. Doutor e Livre-Docente em Direito de Trabalho. Conselheiro da OAB-SP. Pp. 5-20.

6.15.2. "Fracionamento do Contrato de Trabalho e *Split Salary*: Novas Figuras Contratuais Surgidas em Decorrência da Globalização".

Jorge Cavalcanti Boucinhas Filho. Advogado. Professor de Direito do Trabalho e Processo do Trabalho. Mestre e Doutorando em Direito do Trabalho pela USP. Pp. 30-40.

6.15.3. "As Garantias dos Direitos Sociais e Laborais e as Dimensões de sua Efetividade: Direito ao Trabalho e a Não Discriminação – Medidas Judiciais e Prtensões Cabíveis".

Cláudio Armando Couce de Menezes. Desembargador Federal do Trabalho no TRT/ES (17ª Região). Professor. Mestre em Direito. **Glaucia Gomes Vergara Lopes.** Juíza do Trabalho no TRT/RJ (1ª Região). Professora. Otavio Amaral Calvet. Juiz do Trabalho no TRT/RJ (1ª Região). Professor. Mestre em Direito. Roberta Ferme Sivolella. Juíza do Trabalho no TRT/RJ (1ª Região). Pp. 41-66.

6.16. Disponíveis na internet.

6.16.1. "A discriminação sociojurídica à empregada doméstica na sociedade brasileira contemporânea. Uma projeção do passado colonial."

Helano Márcio Vieira Rangel. Advogado. Professor da Faculdade Integrada do Ceará. Especialista em Direito do Trabalho - Faculdade Farias Brito. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=14215>>. Acesso em: 20 jan. 2010.

6.16.2. "Alguns argumentos em prol da ideia de que o trabalhador rural que recebe por produção faz jus ao recebimento da própria hora + adicional, se trabalhar em regime extraordinário."

Francisco Alberto da Motta Peixoto Giordani. Juiz do Trabalho - Titular da Vara do Trabalho de Campo Limpo Paulista - TRT da 15ª Região. Disponível em: <http://www.trt15.jus.br/escola_da_magistratura/NovDez2009.pdf> Acesso em: 08 fev. 2010.

6.16.3. "Fraternidade e a "boa sociedade".

Atahualpa Fernandez. Pós-doutor em Teoría Social, Ética y Economía /Universidade Pompeu Fabra; Doutor em Filosofía Jurídica, Moral y Política/Universidade de Barcelona; Mestre em Ciências Jurídico-civilísticas/Universidade de Coimbra; Pós-doutorado e Research Scholar do Center for Evolutionary Psychology da University of California, Santa Barbara; Research Scholar da Faculty of Law/CAU - Christian-Albrechts-Universität zu Kiel-Alemanha; Especialista em Direito Público/UFPa.; Professor Titular da Unama/PA; Professor Colaborador (Livre Docente) e Investigador da Universitat de les Illes Balears/Espanha (Etologia, Cognición y Evolución Humana/Laboratório de Sistemática Humana); Membro do MPU (aposentado). **Marly Fernandez.** Doutoranda em Filosofía Moral (Cognición y Evolución Humana)/Universitat de les Illes Balears- UIB/Espanha; Mestra em Cognición y Evolución

Humana/Universitat de les Illes Balears- UIB/Espanha; Mestra em Teoría del Derecho/Universidad de Barcelona-UB/ Espanha ;Research Scholar da Universitat de les Illes Balears/UIB-Espanha (Etología, Cognición y Evolución Humana/Laboratório de Sistemática Humana). Disponível em: <http://www.anpt.org.br/site/index.php?option=com_content&view=category&id=45&Itemid=63> Acesso em: 08 fev. 2010.

6.16.4. "Marcação do Cartão de Ponto. Alterações produzidas pela Portaria 1.510 de 21 de agosto de 2009"

Luís Rodolfo Cruz e Cruz. Advogado. Pós-graduado em Direito Societário, no curso LLM - Master of Laws, do IBMEC São Paulo. Mestrando em Relações Internacionais pelo Programa Santiago Dantas, do convênio das Universidades UNESP/UNICAMP/PUC-SP; e Mestrando pelo Programa de Pós-Graduação em Integração da América Latina da Universidade de São Paulo – USP. **Maria Fernanda Ramirez Assad.** Advogada. Marisa Santos Souza. Advogada. Extensão em Direito do Trabalho – Teoria e Prática pela Escola Superior de Advocacia (ESA-OAB). Pós-graduada em Direito Civil pela Faculdades Metropolitanas Unidas (UniFMU). Disponível em: <<http://jusvi.com/artigos/43432>> Acesso em: 08 fev. 2010.

6.16.5. "Subordinación y tercerización. Los límites de los conceptos laborales bajo la visión constitucional."

Rafael da Silva Marques. Juiz do Trabalho no TRT4 (RS). Mestre em Direito pela UNISC- Universidade de Santa Cruz do Sul. Doutorando em Direito pela *Universidad de Burgos*. Disponível em: <http://dspace.ubu.es:8080/trabajosacademicos/bitstream/10259.1/68/1/Da_Silva_Marques.pdf>. Acesso em: 25 jan. 2010.

6.16.6. "Repercussões da Lei 12.010/2009 no Salário-Maternidade em Caso de Adoção."

Gustavo Filipe Barbosa Garcia. Procurador do Trabalho do Ministério Público do Trabalho da 2ª Região. Professor Universitário em Cursos de Graduação e Pós-Graduação em Direito. Doutor em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. Disponível em: <<http://www.tex.pro.br/>>. Acesso em: 13 jan. 2010.

7. Dica de Linguagem Jurídico-Forense

Prof. Adalberto J. Kaspary

Calendas Gregas

Em artigo publicado na edição de 13 de dezembro de 2009 do jornal *Folha de S. Paulo*, p. A 3, sob o título *Licença Inconstitucional*, o Ministro do STF Marco Aurélio Mello empregou a locução *calendas gregas* no seguinte parágrafo:

Com a obrigatoriedade de licença, posterga-se para as calendas gregas a tomada de providências inibidoras de desvios de conduta, passando os governadores, quem sabe também os prefeitos, a gozar de verdadeira blindagem, embora temporária de privilégio – não bastasse a extravagante prerrogativa de foro –, odioso como todo e qualquer privilégio, perdendo-se, no tempo e na memória, os elementos fáticos envolvidos no episódio merecedor de imediata glosa penal.

Que tempo será esse para o qual se estariam postergando as ditas providências inibidoras de desvio de conduta? Para sabê-lo, precisamos ter presente que *kalendae** era uma das três datas fixas do calendário romano, caindo no primeiro dia de cada mês. Assim, se um historiador romano diz que determinado fato ocorreu nas *Kalendis Ianuariis*, ele está informando que esse fato se deu no dia 1º de janeiro.

Sucedem que *kalendae* era denominação exclusiva do calendário romano. Em outras palavras, no calendário grego não havia calendas, do que se conclui que *postergar algo para as calendas gregas – ad kalendas graecas*, diriam os romanos –, significa postergá-lo para o *dia de São Nunca*, que, como sabemos, também não existe, uma vez que nenhum hagiólogo (catálogo de santos) faz menção a um possível *São Nunca*.

A par de *postergar (algo) para as calendas gregas*, há também as formas variantes *deixar (algo) para as calendas gregas* ou *ficar para as calendas gregas*. Ex.: *A reforma tributária parece que vai ficar para as calendas gregas*.

Do substantivo latino *kalendae* formou-se, no latim, o adjetivo triforme *k/calendarius* (m.), *-a* (f.), *-um* (n.), com o significado de relativo às calendas, isto é, ao primeiro dia do mês. Desse adjetivo formou-se, também no latim, o substantivo neutro *k/calendarium*, *-ii*, com a acepção de registro ou livro de contas (onde estão anotadas as datas das dívidas). Desse substantivo procede o nosso termo *calendário*, que, como substantivo, tem a significação geral de tabela com a indicação dos dias, semanas, meses do ano, fases da Lua, festas religiosas, feriados nacionais, etc.

(*). Também existe a grafia variante **calendae**.