

conceitojurídico

trabalhista, sindical & previdenciário



zakarewicz
editora

ano I **01**
jan./2017
zkeditora.com.br

EXEMPLAR DE ASSINANTE. VENDA PROIBIDA.

Mandado de segurança e intervenção de terceiro no reconhecimento do Nexso Técnico Epidemiológico Previdenciário

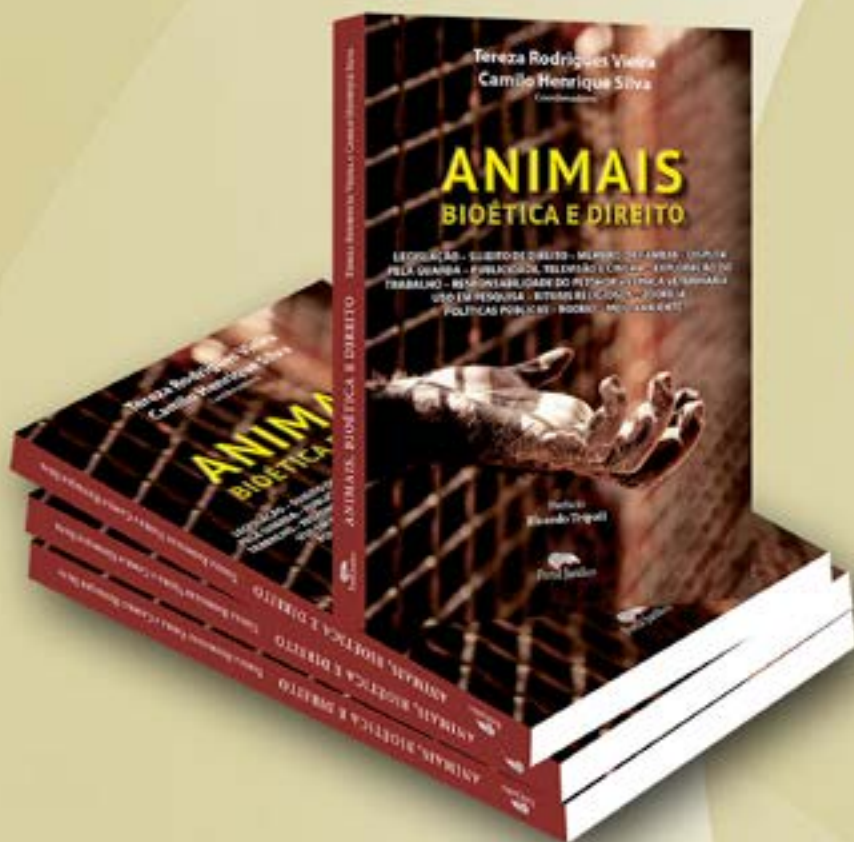


*José Alberto
Couto Maciel* : **O processo do trabalho
e sua diferenciação do
processo comum**
pág. 20

*GustavoFilipe
Barbosa Garcia* : **Lei nº 13.341/16
Trabalho e Previdência Social na
atual organização dos ministérios**
pág. 34

ANIMAIS BIOÉTICA E DIREITO

Tereza Rodrigues Vieira
Camilo Henrique Silva
Coordenadores



R\$ **45,00**
FRETE GRÁTIS

Os artigos compilados nesta obra retratam algumas das infindáveis discussões acerca da relação entre os seres humanos e os animais, enfrentando os principais desafios bioéticos e jurídicos oriundos dessa delicada convivência. Instiga ainda, o leitor a realizar reflexões acerca de temas polêmicos e que necessitam de uma análise mais acurada para que o Poder Judiciário tenha subsídios no julgamento de litígios que versem sobre os temas abordados.

Telefone (61) **3225-6419**



CAPA

Mandado de segurança e intervenção de terceiro no reconhecimento do Nexo Técnico Epidemiológico Previdenciário

O Nexo Técnico Epidemiológico Previdenciário (NTEP) trouxe significativa preocupação nas relações trabalhistas, uma vez que é ônus do empregador demonstrar a inexistência entre a doença profissional e o acidente de trabalho. Nesta edição, a Matéria de Capa, elaborada pelas doutoras Yolanda Robert Claudino dos Santos e Sueli Ribeiro, esclarece como os empregadores poderão prevenir consequências econômicas, bem como ônus e obrigações nas esferas previdenciária, trabalhista e cível em razão de haver uma espécie de “penumbra” com relação ao início do prazo e às possibilidades para o reconhecimento do NTEP pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS). **(Página 8)**

SEÇÕES

- 05** Editorial
- 07** Destaque
- 18** Conjuntura
- 20** Doutrina
- 22** Fichário Jurídico
- 26** Ponto de Vista
- 28** Dicas Processuais
- 34** Enfoque
- 37** Recursos Humanos

ACÓRDÃOS NA ÍNTEGRA

- 47** **TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO**
ESTÁGIO PROFISSIONAL
 - Relação de emprego
- 54** **TRT – 1ª REGIÃO**
DESVIO DE FUNÇÃO
 - Diferença salarial
- 67** **TRT – 2ª REGIÃO**
DANO MORAL
 - Uso do banheiro: limitação
- 70** **TRT – 3ª REGIÃO**
JUSTA CAUSA
 - Abandono de emprego
- 74** **TRT – 18ª REGIÃO**
ACIDENTE DE TRABALHO
 - Culpa exclusiva da vítima

LEGISLAÇÃO

- 38** **BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS**
Pessoa com deficiência e incapacitados: assistência técnica e revisão administrativa – procedimentos – alteração
 - Portaria Conjunta MDS nº 1/2017
- 39** Valor médio: 12/2016
 - Portaria MF nº 7/17
- 39** **CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA**
Fatores de atualização: 01/2017
 - Portaria MF nº 19/17
- 40** **PREVIDÊNCIA SOCIAL**
Regime Geral da Previdência Social – RGPS: alteração
 - Medida Provisória nº 767/2017
- 42** Regime Geral da Previdência Social – RGPS: alteração – regulamentação
 - Portaria Interministerial MF nº 9/2017
- 44** **SEGURO-DESEMPREGO**
Pescadores artesanais: concessão – alteração
 - Decreto nº 8.967/2017

ASSINE

conceito jurídico

À frente dos grandes
temas jurídicos



APROVEITE NOSSAS PROMOÇÕES

LEITURA INDISPENSÁVEL
PARA QUEM QUER ESTAR
EM SINTONIA COM AS
TENDÊNCIAS DO
MUNDO JURÍDICO

conceitojurídico

trabalhista, sindical & previdenciário

DIRETORA E EDITORA RESPONSÁVEL: Adriana Zakarewicz

LEGISLAÇÃO: Natalia França Gonçalves

REVISÃO: MC Coelho – Produção Editorial

ARTE: Augusto Gomes

COMERCIAL: André Luis Marques Viana

MARKETING: Diego Zakarewicz

COLABORADORES: Adriana Goulart de Sena, Airtton Rocha Nóbrega, Alice Monteiro de Barros, Almir Pazzianotto Pinto, Antonio Carlos de Oliveira, Antonio Mazzuca, Arion Sayão Romita, Benedito Calheiros Bomfim, Carlos Alberto Reis de Paula, Cláudio Armando Couce de Menezes, Cláudio Soares Pires, Cristina Maria Navarro Zornig, Dalmo de Abreu Dallari, Décio de Oliveira Santos Júnior, Douglas Alencar Rodrigues, Edésio Passos, Edilton Meireles, Edson de Arruda Camara, Ericson Crivelli, Euclides Alcides Rocha, Francisco Solano de Godoy Magalhães, Georgenor de Sousa Franco Filho, Gilda Figueiredo Ferraz de Andrade, Gustavo Filipe Barbosa Garcia, Habib Tamer Elias Merhi Badião, Hermes Afonso Tupinambá Neto, Iara Alvares Cordeiro Pacheco, João Álvaro de Carvalho Sobrinho, João Antônio Gonçalves Neto, João Batista dos Santos, João Batista da Silva, João da Costa Lisboa, João Oreste Dalazen, José Carlos Arouca, José Luiz Ferreira Prunes, José Severino, Júlio Bernardo do Carmo, Júlio César do Prado Leite, Julpiano Chaves Cortez, Luiz Eduardo Guimarães Bojart, Luiz Eduardo Gunther, Mauricio Godinho Delgado, Moacir Pereira, Neomésio José de Souza, Paulo Caetano Pinheiro, Paulo Cardoso de Melo Silva, Reginald Felker, Ricardo Antonio Lucas Camargo, Roberto Davis, Raimundo Simão de Melo, Rosalvo Otacílio Torres, Ronald Amorim e Souza, Sebastião Geraldo de Oliveira, Sérgio Alberto de Souza, Sergio Pinto Martins, Valdir Florindo, Víctor Farjalla, Walmir Oliveira da Costa

CONSULTORES JURÍDICOS INTERNACIONAIS: Edmundo Oliveira (Miami-EUA) e Johannes Gerrit Cornelis van Aggelen

CENTRAL DE ATENDIMENTO AO CLIENTE

(61) 3225-6419

Home page: www.zkeditora.com.br

ANÚNCIOS

publicidade@zkeditora.com.br

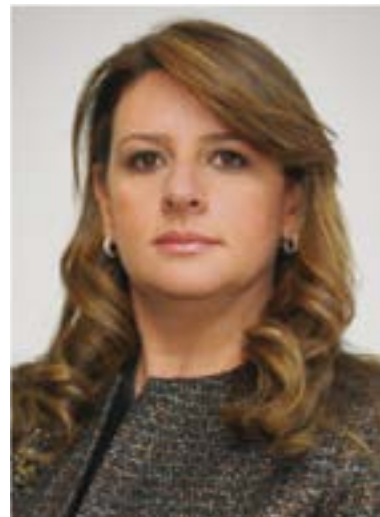
REDAÇÃO E CORRESPONDÊNCIA

artigos@zkeditora.com.br

RCTSP – Revista Conceito - Trabalhista, Sindical e Previdenciário é uma publicação mensal da Editora Zakarewicz.

As opiniões, referências de legislação e notas bibliográficas emitidas em artigos assinados são de inteira responsabilidade dos seus autores e não refletem, necessariamente, a posição desta Revista.

TODOS OS DIREITOS RESERVADOS. Proibida a reprodução total ou parcial, por qualquer meio ou processo, especialmente por sistemas gráficos, microfilmicos, fotográficos, reprográficos, fonográficos e videográficos. Vedada a memorização e/ou a recuperação total ou parcial em qualquer sistema de processamento de dados e a inclusão de qualquer parte da obra em qualquer programa juscibernético. Essas proibições aplicam-se também às características gráficas da obra e à sua editoração.



Caro leitor,

Após dez anos à frente do Grupo Consulex, um dos mais expressivos do Brasil no setor de publicações de manuais e periódicos jurídicos, seguiremos novos rumos. A rica experiência adquirida motivou-me a deixar a Revista do Direito Trabalhista (RDT) para criar outra totalmente inovadora, com um foco mais humanizado e transdisciplinar. Contudo, tendo o Direito como sua fonte primária.

Vale registrar que o legado de um trabalho editorial do fundador da RDT, Luiz Fernando Zakarewicz, o pioneiro do ramo de publicações técnicas jurídicas que não se ateve apenas à veiculação de métodos únicos de indexação da legislação, jurisprudência e doutrina, mas, principalmente, preocupou-se em debater os mais relevantes e polêmicos temas trabalhistas, sindicais e previdenciários, antevendo importantes decisões, tomadas posteriormente pelos tribunais superiores, ainda serão o nosso alicerce.

E é por vivermos numa era de grandes avanços e, como não poderia deixar de ser, o mercado editorial também "grita" por mudanças. Assim sendo, temos a grata satisfação de apresentar a nova **Revista Conceito Jurídico Trabalhista, Sindical e Previdenciário**.

Esse inovador periódico foi concebido para quem precisa estar em sintonia com as mais recentes decisões governamentais na mesma velocidade em que atua nas áreas dos Direitos Trabalhista, Sindical e Previdenciário. A partir de agora, a sociedade brasileira conta com uma excelente oportunidade para acessar conteúdos atualizados e responsáveis em plataforma digital, fator que muito contribuirá para a realização de trabalhos jurídicos ou acadêmicos.

Certamente, a **Revista Conceito Jurídico Trabalhista, Sindical e Previdenciário** se constituirá em um dos principais instrumentos de trabalho do profissional do Direito, não apenas como fonte de atualização, mas também para a utilização prática em seu mister.

O desafio de oferecer um produto de excelência ao leitor não é pequeno, mas possível de ser concretizado quando se tem como lema o respeito, a disciplina e a responsabilidade pelo trabalho a ser realizado.

Neste ponto, cumpre assinalar o reconhecimento pessoal de que o sucesso de uma nova empreitada não se faz com mãos únicas, mas, sim, com a união de muitas outras em torno de um ideal comum, que é oferecer ao mercado de publicações jurídicas uma revista inigualável em termos de qualidade e variedade de disciplinas, como a **Revista Conceito Jurídico Trabalhista, Sindical e Previdenciário** foi idealizada.

Que a diversidade de saberes promova o diálogo plural almejado pelo periódico que acaba de nascer!

Obra pioneira e tema controvertido sob a pena de um mestre do Direito Administrativo!



O Professor Palhares Moreira Reis brinda-nos, com o livro *Processo Administrativo Disciplinar contra Magistrado*. A obra tem características de ineditismo, no sentido de que ela não tem similar. Não conhecemos livro que cuide do tema tão pormenorizadamente como este. Não há, na verdade, na literatura jurídica brasileira, em termos científicos, trabalho tão exaustivo quanto o do Professor Palhares, a respeito do processo disciplinar contra magistrados. Ademais, é o primeiro, sem dúvida, que enfrenta a questão, em termos científicos, após a criação do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), trazendo ao debate atos e resoluções deste. O discurso teórico e científico do Professor Palhares Moreira Reis, peça importante para os que lidam com a matéria específica do processo disciplinar contra magistrados, contribui, significativamen-

De: R\$ 113,30

Por R\$ **87,00**

766 páginas

Frete grátis

Adquira seu livro hoje mesmo!
Telefone **(61) 3225-6419**

O desemprego estrutural

POR ALEXANDRE AGRA BELMONTE



São muitos os entraves que cercam o ambiente de trabalho no Brasil. Moradores de oito capitais do país, por exemplo, gastam pelo menos duas horas por dia para ir e voltar de seus empregos. Urge investir em mobilidade urbana, na integração nacional e entre países vizinhos por vias férreas, para o desenvolvimento de regiões inacessíveis por outros meios de transporte.

A população brasileira soma 206 milhões. A ativa é de 90,5 milhões – 20% compõe o setor primário; 21%, o secundário; e 59%, o terciário.

O Brasil tem 12 milhões de desempregados. O atual vilão é a recessão. Inibe a livre iniciativa, empregos e circulação do capital. Isso é a conjuntura. Mas e a estrutura?

Em 2015, havia 13 milhões de analfabetos no país e a menor média de anos de estudo entre as nações da América do Sul. A taxa de abandono no ensino médio é de 1 para 10 adolescentes.

A necessidade de contribuir no sustento da família e a falta de percepção do retorno educacional inibem a permanência nas escolas. Concretizar estágios remunerados a estudantes carentes, currículos mais atraentes e melhor formação de professores reverteriam o quadro, rumo a melhores ocupações e ingresso nas universidades públicas.

O país de maior rotatividade de emprego do mundo. O tempo médio é de apenas dois anos, com troca periódica por mão de obra mais barata. O seguro-desemprego sangra o Fundo de Amparo ao Trabalhador e os saques no FGTS inibem a formação de maiores recursos para investimentos sociais.

A multa de 40% compõe o custo empresarial e é repassada ao preço dos produtos e serviços. Urge a regulamentação da motivação para as despedidas.

As micros e pequenas empresas detêm 27% do PIB, 52% dos empregos formais e 40% dos salários pagos. Os direitos trabalhistas são praticamente os mesmos das médias e grandes empresas, o que acarreta descumprimento sistemático da lei pelo setor que mais emprega.

As horas extras desestimulam o pleno emprego. Se a empresa pode ter três turnos ininterruptos de revezamento de oito horas cada um, para que, na forma da lei, ter quatro trabalhadores fazendo seis horas cada?

Somos também um dos campeões mundiais em acidentes e doenças do trabalho. Fora o custo previdenciário, as sequelas afastam as oportunidades. Mesmo com reaproveitamento, o trabalhador fica inabilitado a uma função melhor.

Para a Organização Internacional do Trabalho, há mais de 300 milhões de informais no mundo, sendo 10% deles brasileiros.

A informalidade movimentou US\$ 957 bilhões em 2015, sem recolhimento de tributos. Sobre-carrega todos os contribuintes. Incentivos à regularização do negócio informal se impõem.

A legislação trabalhista é corporativa no plano coletivo. É burocrática e desatenta às novas tecnologias e formas de produção. Não insere o trabalhador na vida empresarial. Não diferencia as empresas conforme o porte.

Preocupa-se com controle de horário e integração, em vez de inibir a prestação de tempo extra para favorecer novos empregos ou criar mecanismos de incentivo à remuneração por produção ou qualidade.

Fazer os aposentados e trabalhadores pagarem a conta da má gestão dos recursos públicos, sem concretizar políticas socialmente transformadoras, não é o caminho. **■**



Mandado de segurança e intervenção de terceiro no reconhecimento do Nexo Técnico Epidemiológico Previdenciário

por YOLANDA ROBERT CLAUDINO DOS SANTOS e SUELI RIBEIRO

“O nexu técnico epidemiológico foi uma inovação que trouxe significativa modificação no sistema de prova do acidente do trabalho. Através da aplicação do NTEP, a Previdência Social é capaz de apontar a existência da relação entre a lesão ou doença apresentada pelo trabalhador e a atividade desenvolvida por ele perante o empregador. É importante destacar que a impossibilidade de apresentação de defesa pelo empregador viola os princípios do devido processo legal, ampla defesa e contraditório, devendo o empregador estar atento às medidas existentes para pleitear o seu direito de defesa.”

O reconhecimento do nexu técnico epidemiológico (NTEP) pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) é questão que causa bastante preocupação para as empresas, uma vez que acarreta a classificação da doença como sendo profissional, equiparada ao acidente de trabalho.

Contudo, as formas de defesa, principalmente quando o nexu técnico é reconhecido judicialmente, ainda não são claras e/ou utilizadas pelas empresas. Também existe uma penumbra com relação ao início do prazo administrativo e quais possibilidades existem para reabertura do referido procedimento.

Nesse sentido, faremos uma análise do conceito dessas situação, bem como as consequências para o empregador do reconhecimento do NTEP, tanto na via administrativa quanto na judicial.

NEXU TÉCNICO EPIDEMIOLÓGICO ENTRE A DOENÇA E ATIVIDADE PROFISSIONAL – HISTÓRICO, CARACTERIZAÇÃO E CONSEQUÊNCIAS

O nexu técnico epidemiológico (NTEP) foi uma inovação advinda da Medida Provisória nº 316/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430/2006, que inseriu um novo artigo à Lei nº 8.213/1991 (Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social), trazendo uma significativa modificação no sistema de prova do acidente do trabalho.

Posteriormente, adveio o Decreto nº 6.042/2007, que alterou o Decreto nº 3.048/1999 (Regulamento da Previdência Social), consolidando e oficializando o NTEP como instrumento essencial na caracterização do acidente de trabalho pela Previdência Social.

Antes da edição da Lei nº 11.430/2006, o reconhecimento do acidente de trabalho era vinculado à emissão da comunicação do acidente de trabalho (CAT). Nesse sentido, cabia ao médico do INSS declarar se a doença era ocupacional ou não, com base na análise do caso concreto. Assim, realizava-se o cruzamento do diagnóstico da doença com a ocupação do trabalhador na empresa para chegar-se a uma conclusão. Essa técnica chamava-se nexu técnico previdenciário (NTP).

Sobre o tema, José Affonso Dallegre Neto (2011) ensina que:

Caso a empresa emitisse a CAT, o INSS declarava o NTP e presumia que a doença era ocupacional. Contudo, se a emissão da CAT não fosse pela empresa, mas pelo próprio trabalhador ou seu sindicato de classe, o médico perito a desprezava e a doença era considerada como dissociada do trabalho. A Previdência Social concedia, então, apenas o benefício do auxílio-doença. Nesse caso, caberia ao trabalhador o ônus de provar o nexu da sua doença com o trabalho exercido e requerer a conversão do benefício do auxílio-doença (código B-31) em auxílio-doença acidentário (B-91).

Com o advento da Lei nº 11.430/2006 e a introdução do artigo 21-A na Lei nº 8.213/1991 houve uma significativa modificação no sistema de prova do acidente de trabalho, ao criar o nexu técnico epidemiológico (NTEP). O referido dispositivo dispõe que:

Art. 21-A. A perícia médica do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) considerará caracterizada a natureza acidentária da incapacidade quando constatar ocorrência de nexos técnico epidemiológico entre o trabalho e o agravo, decorrente da relação entre a atividade da empresa ou do empregado doméstico e a entidade mórbida motivadora da incapacidade elencada na Classificação Internacional de Doenças (CID), em conformidade com o que dispuser o regulamento.

Por “epidemiologia” entende-se o estudo interdisciplinar dos fatores que influenciam a proliferação de doenças e sua distribuição sobre determinada população. Ou seja, verifica-se que o novo NTEP se aplica somente para fixar o nexo causal das doenças ocupacionais, não sendo indicados para os chamados acidentes típicos.

Em síntese, o NTEP é uma metodologia utilizada pela Previdência Social para apontar a existência da relação entre a lesão ou doença apresentada pelo trabalhador e a atividade desenvolvida por ele perante o empregador. Essa caracterização é realizada a partir do cruzamento das informações do código da Classificação Internacional de Doenças (CID) e do código de Classificação Nacional de Atividade Econômica (CNAE). Trata-se de uma ferramenta que auxilia o perito da previdência na conclusão sobre a incapacidade apresentada pelo trabalhador, sendo mais fácil identificar se tem natureza acidentária ou previdenciária.

De acordo com o art. 336 do Regulamento da Previdência Social, a empresa deverá comunicar o acidente de trabalho ocorrido com o segurado empregado, excetuando o doméstico e o trabalhador avulso, até o primeiro dia útil seguinte ao da ocorrência e, em caso de morte, de imediato, à autoridade competente, sob pena de multa.

A comunicação do acidente de trabalho ocorre através da emissão do CAT, que, nas palavras de Lenz Alberto Alves Cabral (2015, p. 21), nada mais é do que “a formalização da notificação ao INSS de um acidente de trabalho de acordo com o protocolo exigido por essa entidade”.

Realizada a comunicação, de acordo com o artigo 337 do Regulamento da Previdência Social, a caracterização do acidente de trabalho será determinada tecnicamente pela perícia médica do INSS, mediante a identificação do nexo entre o trabalho realizado e o agravo, identificando a relação entre o acidente e a lesão; a doença e o trabalho; e a causa mortis e o acidente. Por agravo, entende-se a lesão, doença, transtorno de saúde, distúrbio, disfunção ou síndrome de evolução aguda, subaguda ou crônica, de natureza clínica ou subclínica, inclusive morte, independentemente do tempo de latência

Será considerado estabelecido o nexo entre o trabalho e o agravo, quando constatada a existência do nexo técnico epidemiológico entre a atividade da empresa e a entidade mórbida motivadora da incapacidade, elencada na Classificação Internacional de Doenças (CID).

Se restar reconhecida pela perícia médica do INSS, ou por sentença judicial, conforme será analisado adiante, a incapacidade para o trabalho e o nexo entre o trabalho e o agravo sofrido pelo empregado, inúmeras são as obrigações às quais estará sujeito o empregador, de naturezas previdenciária, trabalhista e civil.

Em relação ao aspecto previdenciário, haverá a concessão do benefício acidentário ou de auxílio-doença, ficando a cargo do INSS o pagamento. Também haverá o recolhimento do FGTS pelo empregador, que deverá ser realizado enquanto durar a incapacidade.

Na esfera trabalhista, o empregado incapacitado terá o direito à estabilidade empregatícia previsto no art. 118 da Lei nº 8.213/1999, pelo prazo de 12 meses após a cessação da incapacidade. Além disso, o empregador está sujeito à figurar no polo passivo de ação trabalhista ajuizada pelo empregado acidentado, pleiteando indenização por danos material e moral. A empresa ainda pode sofrer sanções administrativas decorrentes de fiscalização do Ministério do Trabalho, por descumprimento das normas de saúde e segurança, e, por fim, ainda o acidente será computado nos registros do INSS, e representará oneração do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) e aumentará a alíquota do Seguro de Acidente do Trabalho (SAT).

Na esfera cível, é importante mencionar a possibilidade de o INSS ajuizar ação regressiva contra o empregador, conforme autoriza o art. 120 da Lei nº 8.123/1999. A ação regressiva pode ser conceituada como:

O meio processual utilizado pelo INSS para obter o ressarcimento das despesas com as prestações sociais implementadas em face dos acidentes do trabalho, ocorridos por culpa dos empregadores que descumprem as normas de saúde e segurança do trabalho (MACIEL, 2015, p. 23).

Em síntese, ocorrido um acidente de trabalho por culpa do empregador por conta do descumprimento das normas de proteção da saúde e segurança dos trabalhadores, e caso haja alguma prestação fornecida ao segurado pelo INSS, este poderá voltar-se regressivamente contra o verdadeiro causador do dano, o empregador, cobrando-lhe a integralidade dos valores gastos.

O direito de regresso do INSS é cabível, independentemente de o trabalhador ter ajuizado ação de indenização contra o empregador e não estar sujeito à prescrição, pois o pagamento mensal renova, mês a mês, a pretensão de reaver os respectivos valores, podendo desta forma ser promovida a qualquer tempo, segundo a lição de Sebastião Geraldo de Oliveira (2009).

A responsabilidade do empregador nas ações regressivas é subjetiva, ou seja, exige a comprovação de dolo ou culpa na ocorrência do acidente, por exemplo, nos casos de omissão ou descumprimento das normas de proteção do ambiente de trabalho.

Além do caráter ressarcitório, a ação regressiva também tem natureza punitiva para as empresas que descumprem as normas de saúde e segurança do trabalho, bem como serve de medida incentivadora para observância dessas normas, prevenindo futuros acidentes do trabalho.

É importante destacar que a Instrução Normativa (IN) nº 31/2008, do INSS, determina em seu art. 6º, § 3º, que o INSS poderá deixar de reconhecer a existência de nexos técnico epidemiológico mediante decisão fundamentada, quando dispuser de informações ou elementos circunstanciados e contemporâneos ao exercício da atividade que evidenciem a inexistência do nexo causal entre o agravo e o trabalho.

DA DEFESA ADMINISTRATIVA – PRAZO E POSSIBILIDADE DE MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA DECISÃO ADMINISTRATIVA QUE CONSIDERE INTEMPESTIVO O RECURSO

Quando reconhecido administrativamente o NTEP, isto é, pelo próprio INSS, a empresa poderá apresentar defesa administrativa mediante a demonstração de inexistência do correspondente nexo causal entre o trabalho e o agravo e, dessa maneira, requerer a reconsideração da decisão e a não aplicação do nexo técnico epidemiológico ao caso concreto.

Juntamente com o requerimento, a empresa formulará as suas alegações e apresentará as provas que detiver perante a Junta de Recursos da Previdência Social. A documentação poderá trazer, entre outros meios de prova, evidências técnicas circunstanciadas e contemporâneas à ocorrência do acidente. O INSS informará ao trabalhador sobre a contestação da empresa, para, querendo, impugná-la e apresentar suas provas.

Mantida a decisão que aplica o NTEP, a empresa pode interpor recurso ordinário à Câmara de Recursos da Previdência, no prazo de 30 dias, pedindo a revisão da decisão.

Esgotadas as vias administrativas, e permanecendo o reconhecimento do NTEP, a empresa poderá ajuizar ação judicial perante a Justiça Federal para a desconstituição da fixação do NTEP, desde que tenha provas suficientes para provar a inexistência de culpa na ocorrência do agravo do empregado, podendo juntar provas periciais, documentais e testemunhais (OLIVEIRA, 2009).

A respeito da produção de provas, tanto na esfera administrativa quanto na esfera judicial, Martinez (2015, p. 93-94) traz algumas providências que podem auxiliar a empresa na apresentação da defesa, tais como: mostrar que o trabalhador sofreu ação deletéria em outro emprego; demonstrar a inexistência de autuação do Ministério do Trabalho ou Ministério Público do Trabalho; evidenciar a redução no número de acidentes, se for o caso; demonstrar a baixa ocorrência de acidentes na empresa; apresentar os laudos de PPRA e PCMSO e demonstrar que não tem emitido CAT nem PPP; fornecer o LTCAT e relatórios da CIPA com baixa acidentalidade; apresentar exames admissionais, periódicos e demissionais sem qualquer ocorrência significativa; apresentar parecer de medicina, higiene e segurança do trabalho, demonstrando que a prevenção acidentária é eficaz, entre outros. É importante ressaltar que, em se tratando de processo judicial, serão necessárias a perícia judicial médica do empregado e a técnica da empresa a fim de conformar que o ambiente de trabalho não ensejou a incapacidade.

No tocante ao prazo para apresentação do requerimento administrativo, este é de 15 dias contados da data para a entrega da Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social (GFIP) que registre a movimentação do trabalhador, sob pena de não conhecimento do pleito na esfera administrativa.

Na eventualidade de a empresa não ter conhecimento da decisão do INSS sobre o reconhecimento donexo técnico epidemiológico e a concessão do benefício dentro do prazo estabelecido para a entrega da GFIP, o requerimento poderá ser realizado apresentado no prazo de 15 dias da data em que a empresa tomar ciência da decisão da perícia médica do INSS que concedeu o benefício previdenciário.

É importante esclarecer que, na prática, não há uma comunicação formal para a empresa, que normalmente toma conhecimento do resultado da perícia técnica do INSS através de consulta no endereço eletrônico da Previdência, ou pela Comunicação de Resultado do Requerimento (CRER) recebida diretamente do trabalhador.

A problemática é que em inúmeras oportunidades a empresa não toma conhecimento do resultado do exame, nem pelo órgão previdenciário e nem pelo empregado. É importante frisar que não obstante existir recurso para acompanhamento do processo administrativo pelo site da previdência social, este não é atualizado e sua visualização é restrita. Neste caso, a consequência é que a empresa acaba por ter sua garantia de defesa prejudicada administrativamente, pois há a possibilidade de o INSS não conhecer da alegação por conta da intempestividade do protocolo do pedido de inaplicabilidade do NTEP.

Em suma, diante da problemática a respeito da tempestividade da apresentação de defesa é possível afirmar que prazo para a empresa contestar a aplicação no NTEP é de 15 dias, sendo que flui da entrega da GFIP somente quando já inequivocamente conhecido o motivo de sua aplicação pela perícia do INSS. Ou seja, o INSS deve informar à empresa os motivos da aplicação do NTEP para que, a partir de então, possa ser iniciado o prazo para contestação administrativa.

Se essa falta de informação (como acontece ocasionalmente) prejudicar o empregador por conta da intempestividade para recorrer da aplicação do NTEP, a empresa pode recorrer ao Judiciário para pleitear a reabertura do prazo para recorrer da decisão, sob pena de ofensa aos princípios do contraditório e ampla defesa.

O meio processual para a reabertura do prazo é o mandado de segurança, por ser o instrumento adequado para proteger direito líquido e certo da pessoa jurídica ao devido processo legal e garantia ao contraditório e à ampla defesa, previstos no artigo 5º, incisos LIV e LV, da Constituição Federal, conforme já vinha sido decidido pelos Tribunais Regionais Federais:

Se não há ciência inequívoca do motivo da aplicação do NTEP até a data da entrega da GFIP, o prazo de 15 dias para contestação inicia-se a partir da notificação da empresa sobre a decisão da perícia médica do INSS. O termo inicial do prazo para apresentar a contestação prevista no caput do dispositivo normativo transcrito é o mesmo daquele previsto no 8º do artigo 337 do Decreto nº 3.048/99 (15 dias) e, assim, somente pode ser admitido para os casos em que a empresa já tenha, inequivocamente, ciência dos motivos do reconhecimento do NTEP antes do prazo para entrega da GFIP. Aos demais casos, em que não há ciência inequívoca dos motivos do reconhecimento do NTEP no prazo para entrega da GFIP, aplica-se o 9º do artigo 337 do Decreto nº 3.048/99, o que torna necessária a comunicação pessoal da empresa, por meio de carta com aviso de recebimento, a fim de que seja assegurada sua inequívoca ciência dos motivos do reconhecimento do NTEP e, por conseguinte, a observância dos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa. A entrega pela empresa da GFIP com código de afastamento por acidente do trabalho, de seu turno, não é ciência inequívoca dos motivos do reconhecimento do NTEP pela perícia do INSS, tampouco de que a empresa tinha, até a data da entrega dessa GFIP, ciência desses motivos para aplicação do termo inicial do prazo para contestação previsto no artigo 337, 8º, do Decreto nº 3.048/99. Significa apenas que a empresa está ciente do afastamento de seu empregado por motivo de concessão de benefício acidentário, o que é insuficiente para dedução de defesa contra o reconhecimento do NTEP". (Mandado de Segurança nº 0008817-97.2010.403.6106 e 0002805-15.2011.403.6112 – TRF3).

EMENTA: ADMINISTRATIVO. INSS. LEGITIMIDADE. NEXO TÉCNICO EPIDEMIOLÓGICO. EXERCÍCIO DO DIREITO DE DEFESA PELO EMPREGADOR. INSTRUÇÃO NORMATIVA 31/2008. NOTIFICAÇÕES. 1. Correta a sentença ao reconhecer a legitimidade passiva do INSS quanto ao pedido remanescente (declaração de inconstitucionalidade e ilegalidade do art. 7º da Instrução Normativa nº 31 do INSS, de setembro 2009), especificamente direcionado contra a entidade autárquica. 2. Para assegurar obediência aos princípios do devido processo legal, garantia ao contraditório e à ampla

defesa, o artigo 26, § 3º, a Lei n. 9.784 prevê que “a intimação pode ser efetuada por ciência no processo, por via postal com aviso de recebimento, por telegrama ou outro meio que assegure a certeza da ciência do interessado”. 3. Do exposto, depreende-se que não há ilegalidade na intimação eletrônica, desde que fique comprovada a ciência do interessado. Assim, quando da disponibilização das informações pelo site deve ser assegurada a notificação do empregador, seja eletrônica (por meio de e-mail, previamente cadastrado), seja pessoal, ou, ainda, alternativamente, que o dies a quo para a impugnação do reconhecimento do NTEP seja fixado na data em que a parte interessada acessou o sistema, por meio de login e senha, para tomar conhecimento das informações lançadas. 4. Tais medidas fazem-se necessárias em cumprimento das disposições do parágrafo 9º do artigo 337 do Decreto n. 6.042/2007 c/c art. 2º e 26 da Lei n. 9.784, no que se refere à ciência e notificação sobre decisão em processo administrativo, sob pena de violação aos princípios do devido processo legal, garantia ao contraditório e à ampla defesa, previstos no artigo 5º, incisos LIV e LV, da Constituição Federal. 5. Apelações e remessa oficial parcialmente providas. (TRF4, APELREEX 5008128-17.2011.404.7201, Terceira Turma, Relator p/ Acórdão Roger Raupp Rios, juntado aos autos em 17/07/2014).

DECISÃO: Trata-se de recurso interposto pela União contra sentença que julgou procedente o pedido de declaração de inexistência de Nexo Técnico Epidemiológico - NTEP entre a patologia do segurado e as atividades por ele desempenhadas na empresa autora e de recálculo do índice do FAP/RAT com o pagamento das diferenças pagas a maior. Pelo exame dos autos, verifico que a demanda em tela trata de matéria administrativa, sendo de competência da Segunda Seção desta Corte, nos termos do § 2º do art. 10 do Regimento Interno. Por oportuno, vejamos o seguinte precedente: MANDADO DE SEGURANÇA. AUTORIDADE COATORA. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. BENEFÍCIO AUXÍLIO-DOENÇA. NEXO TÉCNICO EPIDEMIOLÓGICO. INTIMAÇÃO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. Da detida análise das informações prestadas pela autoridade coatora, concluiu-se que não houve intimação dirigida pelo INSS à empregadora, acerca da aplicação do nexo técnico epidemiológico ao benefício previdenciário concedido ao segurado José Antonio Marques, em afronta às disposições normativas trazidas pelo art. 21-A da Lei 8.213/91 c/c art. 337, §§7º e 13º do Decreto 3.048/99. (TRF4, REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 5001262-89.2013.404.7211, 4ª TURMA, Des. Federal VIVIAN JOSETE PANTALEÃO CAMINHA, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 22/04/2014) Ante o exposto, determino a redistribuição do feito para a 2ª Seção deste TRF. (TRF4, AC 5007771-57.2013.404.7107, Sexta Turma, Relator João Batista Pinto Silveira, juntado aos autos em 01/09/2015).

Assim, conclui-se que cabe ao INSS informar a empresa do reconhecimento do NTEP e o consequente afastamento do empregado, de modo que reste comprovado a ciência e o início do prazo para defesa do empregador, sob pena de restar configurado ofensa aos princípios do contraditório e ampla defesa, o que pode ser amparado por mandado de segurança.

RECONHECIMENTO JUDICIAL DO NTEP: POSSIBILIDADE E INSTRUMENTOS PROCESSUAIS ADEQUADOS

No caso de não aplicação no NTEP pela perícia médica administrativa, o segurando poderá requerer, após o resultado da decisão quanto ao benefício, cópia da conclusão pericial e de sua justificativa.

Nesse sentido, poderá o segurado requerer a aplicação do NTEP na esfera judicial, através de ação promovida em face do INSS pleiteando a concessão de benefício por auxílio-doença não concedido na esfera administrativa. Em diversos casos essa pretensão é julgada procedente, inclusive reconhecendo o direito ao auxílio-doença acidentário, ou seja, que a doença tem relação com a atividade desenvolvida pela empregado na empresa.

Ocorre que na discussão processual promovida entre segurado e INSS a empresa não é arrolada como parte e nem instada a participar do feito, não obstante possa sofrer com as repercussões e consequências desta decisão.

Nestas situações, o meio processual adequado para apresentação de defesa pela empresa é a intervenção de terceiros na modalidade assistência, prevista no art. 119 do Código de Processo Civil (CPC). Isto porque o assistente ingressa, voluntariamente, na relação jurídica processual

como coadjuvante em auxílio à uma das partes, uma vez que a sentença a ser proferida no processo pode interferir em sua esfera econômica. Ou seja, os terceiros que intervêm não são partes no processo originário, mas pessoas estranhas à relação jurídica de direito material deduzida em juízo e estranhas à relação processual já constituída.

Vejam algumas decisões neste sentido:

ACIDENTE DO TRABALHO - INTERVENÇÃO DE TERCEIRO EMPREGADOR - ASSISTÊNCIA SIMPLES. ACOLHIMENTO. Sempre que o empregado em ação acidentária movida contra o INSS, imputar a seu empregador a responsabilidade pelo acidente que sofreu ou moléstia de que se tornou portador, terá este último interesse jurídico em atuar no feito como assistente da autarquia, interesse alicerçado no disposto no art. 120 da Lei nº 8.213/91. (TJ-SP - AG: 994092468102 SP, Relator: Amaral Vieira, Data de Julgamento: 09/03/2010, 16ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 29/03/2010).

ACIDENTE DO TRABALHO - DEMANDA AJUIZADA PELA OBREIRA EM FACE DO INSS - INTERVENÇÃO DA EMPREGADORA NO FEITO COMO ASSISTENTE SIMPLES - ADMISSIBILIDADE. "Presente interesse jurídico reflexo da empregadora no que tange ao desfecho da demanda acidentária proposta pela empregada segurada em face do INSS, tem-se por admissível o seu ingresso no feito na condição de assistente simples". (TJ-SP - AG: 990100854283 SP, Relator: Luiz de Lorenzi, Data de Julgamento: 20/07/2010, 16ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 26/07/2010) PREVIDENCIÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. EMPREGADOR QUE APRESENTA RECURSO COMO TERCEIRO PREJUDICADO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. DEMANDA QUE VERSA UNICAMENTE SOBRE A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE DISCUSSÃO SOBRE EVENTUAL NEGLIGÊNCIA DA EMPRESA EMPREGADORA. RECURSO NÃO CONHECIDO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LESÃO PRÉ-EXISTENTE. PERÍCIA QUE ATESTA O AGRAVAMENTO EM DECORRÊNCIA DE INFORTÚNIO LABORAL. LAUDO QUE ATESTA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE DO OBREIRO. BENEFÍCIO DEVIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA SUCESSIVA DO IGP-DI E DO INPC. APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/97 (REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.960/09). RECURSO DA AUTARQUIA DESPROVIDO. REMESSA PARCIALMENTE PROVIDA. (TJSC, Apelação Cível n. 2008.009304-7, de Joinville, rel. Des. Rodrigo Collaço, j. 12-07-2012).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA DESACOMPANHADA DE APELAÇÃO VOLUNTÁRIA. PRELIMINARMENTE. INTERVENÇÃO DE TERCEIRO. UTC ENGENHARIA S/A. EX-EMPREGADORA DO AUTOR. ASSISTÊNCIA SIMPLES DO INSS. INDEFERIMENTO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. MÉRITO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL E PROVAS CONCLUSIVOS PELA INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE DO SEGURADO. EXISTÊNCIA DO NEXO DE CAUSALIDADE. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI Nº 11.960/2009. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NO EGRÉGIO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO. REMESSA *EX OFFICIO* CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA. 1. PRELIMINARMENTE: INTERVENÇÃO DE TERCEIRO: ASSISTÊNCIA SIMPLES. No caso dos autos a empresa UTC ENGENHARIA S/A, ex- empregadora do Autor, não possui interesse jurídico para ingressar nesta demanda acidentária, na qualidade de assistente de Assistente Simples do INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL - INSS, eis que não figurou no contexto da relação processual, não restou demonstrada a possibilidade de a Sentença produzir reflexos em sua esfera jurídica. Indeferimento. (TJ-ES - Remessa *Ex-officio*: 24070654082 ES 24070654082, Relator: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO, Data de Julgamento: 08/05/2012, SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 16/05/2012).

A assistência será admitida em qualquer procedimento e em todos os graus de jurisdição, podendo ocorrer de duas formas: simples ou litisconsorcial.

Prevista nos artigos 121 a 123 do CPC, a assistência simples é aquela realizada por terceiro que atuará como auxiliar da parte principal, exercendo os mesmos poderes e sujeitando-se aos mesmos ônus processuais que o assistido, objetivando sair vitorioso do processo. No caso de revelia ou omissão da parte principal (assistido), o assistente será considerado seu substituto processual.

Já a assistência litisconsorcial está prevista no artigo 124 do CPC, constituindo-se naquela que se caracteriza quando o terceiro intervir no processo com a intenção de formar um litisconsórcio ulterior, no caso em que a sentença influirá na relação jurídica entre ele e o adversário do assistido.

Uma vez realizado o pedido de assistência, o prazo para impugnação da decisão é de 15 dias, caso em que havendo a impugnação o juiz decidirá o incidente sem suspender o processo. No caso de não ser realizada a impugnação o pedido será deferido e o assistente ingressará no processo no estado em que se encontrar, ou seja, não haverá novamente a prática de atos já realizados quando do seu ingresso na demanda.

É importante esclarecer que uma vez transitada em julgado a sentença do processo em que interveio o assistente, este não poderá, em processo posterior, discutir os termos da decisão proferida no processo em que atuou, salvo se alegar e provar que: I - pelo estado em que recebeu o processo ou pelas declarações e pelos atos do assistido, foi impedido de produzir provas suscetíveis de influir na sentença; II - desconhecia a existência de alegações ou de provas das quais o assistido, por dolo ou culpa, não se valeu (art. 123 do CPC).

Assim, deve ser observado se é viável a intervenção no processo entre o empregado e o INSS, pois é comum o trabalhador, sustentando doença profissional ou acidente, ingressar com ação trabalhista, juntando ao pleito prova emprestada oriunda da decisão proferida contra o INSS, não submetida ao crivo do contraditório do empregador perante a Justiça do Trabalho. As ações acidentárias são julgadas contra o órgão previdenciário sob o óbice do laudo pericial médico produzido nos autos da ação acidentária, sendo que muitos se valem dos laudos para fortalecer a prova técnica na esfera trabalhista.

Contudo, as ações acidentárias não têm qualquer participação do empregador, pois este não é chamado para defender seus interesses no processo, mesmo que existentes, uma vez que o empregado poderá se utilizar da decisão favorável como meio de prova na ação trabalhista, no que lhe for favorável.

Na ação acidentária, o perito dificilmente faz vistoria no local de trabalho do segurado, até porque normalmente não ocorre a determinação de tal vistoria pelo Juízo. Já na esfera trabalhista, via de regra, todos os laudos periciais são precedidos de vistoria no local de trabalho pelo perito judicial para verificação das condições de labor do empregado, podendo, inclusive, haver a indicação de assistente técnico pela empresa para acompanhamento da produção regular da prova.

A prova emprestada da ação acidentária não pode ser objeto de balizamento para o julgamento da ação trabalhista de forma direta, pois o laudo da esfera trabalhista também deve ser realizado por perito de confiança do Juízo, não devendo ser afastado por discussão judicial que não envolva o empregador. Assim, o laudo pericial elaborado nos autos do processo acidentário, que tramita perante a Justiça estadual, não tem o poder de invalidar as conclusões do laudo pericial elaborado na esfera trabalhista, uma vez que o laudo do perito do trabalho é realizado a partir da análise do histórico profissional do empregado. Nesse sentido, de maneira geral, a decisão na ação acidentária não faz coisa julgada e, portanto, não pode produzir efeitos na ação trabalhista, pois estaria desrespeitando os princípios do contraditório e ampla defesa, haja vista que o empregador não participa da ação na esfera cível.

Contudo, há divergência doutrinária jurisprudencial sobre o tema e decisões aceitando somente o laudo pericial realizado na ação acidentária, sem que houvesse a realização de nova perícia na ação trabalhista, pautando-se no princípio da celeridade processual da Justiça do Trabalho, e também considerando que a ausência de manifestação pelo empregador a respeito do laudo pericial da ação acidentária juntado com a reclamatória não representa prejuízo ao contraditório.

Para José Affonso Dallegrave Neto (2011), em que pese a presunção legal do NTEP ser dirigida ao médico perito do INSS, a caracterização de acidente do trabalho na instância previdenciária irradia efeitos de presunção relativa também nas ações trabalhistas de indenização acidentária.

Nesse sentido, segue a mesma linha a lição de Sebastião Geraldo de Oliveira (2009, p. 42):

A decisão administrativa do INSS, apesar de todos os atributos do ato administrativo, não vincula o Poder Judiciário. Entretanto, se o empregador não apresentar provas convincentes para afastar a presunção, tem-se como atendido o pressuposto do nexo causal para fins de reparação civil.

Algumas decisões do Judiciário também têm determinado a aplicação da presunção oriunda do NTEP em Juízo, conforme se verifica nas ementas a seguir:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - RECURSO DE REVISTA - PRELIMINAR DE CERCEIO DE DEFESA - PROVA EMPRESTADA - LAUDO REALIZADO EM AÇÃO DO EMPREGADO CONTRA O INSS - CONTRADITÓRIO - Pelo contexto fático-probatório delineado pelo TRT, constata-se que o laudo realizado no presente processo não foi simplesmente desconsiderado, tanto que foi indeferido o pedido de lucros cessantes com base na conclusão do perito quanto à regressão da incapacidade laboral nos 10 últimos anos. Todavia, considerando o lapso temporal entre a constatação da incapacidade laborativa pelo acometimento de doença ocupacional e a elaboração do laudo pericial na presente ação, tornou-se possível e aceitável a condenação ao pagamento de indenização por danos morais fundada em prova emprestada, que se consiste na perícia realizada em ação acidentária contra o INSS, contemporânea à vigência do contrato de trabalho e ao acometimento da doença. O fato de a Reclamada não ter participado na ação acidentária não desconstitui ou diminui o valor probante da prova emprestada e nem importa em desrespeito ao contraditório, já que a referida prova veio aos autos com a inicial, possibilitando à empresa utilizar todos os meios de defesa legalmente permitidos. Repisa-se que, conforme disposto no acórdão recorrido, a decisão também se pautou em outras provas produzidas no processo. Intactos os artigos 5º, inciso LV, da CR/88, 331 e 332 do CPC. Jurisprudência transcrita inespecífica, à luz da Súmula nº 296, I, do TST. Agravo de Instrumento não provido. (TST - AIRR: 525008120055020068 52500-81.2005.5.02.0068, Relator: Maria Laura Franco Lima de Faria, Data de Julgamento: 21/08/2012, 8ª Turma).

NULIDADE. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. Não se reconhece violação dos artigos 93, IX, da Constituição da República, 458, II, do Código de Processo Civil e 832 da Consolidação das Leis do Trabalho em face de julgado cujas razões de decidir são fundamentadamente reveladas, abarcando a totalidade dos temas controvertidos. Uma vez consubstanciada a entrega completa da prestação jurisdicional, afasta-se a arguição de nulidade. Recurso de revista não conhecido.

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. PROVA EMPRESTADA. LAUDO PERICIAL PRODUZIDO EM AÇÃO CÍVEL PROPOSTA EM FACE DO INSS. RECONHECIMENTO DA DOENÇA PROFISSIONAL. 1. Compete originariamente ao Juízo Acidentário (cível) pronunciar-se acerca da caracterização ou não de doença profissional equiparada a acidente do trabalho, para fins de deferimento do benefício devido pelo INSS. Esta Justiça Especial, por sua vez, detém competência concorrente, por extensão, em relação ao pronunciamento acerca da existência ou não de doença profissional, para fins de caracterização da responsabilidade do empregador e eventuais repercussões no contrato de trabalho (inclusive a indenização devida ao acidentado). Tem-se, ademais, que o efeito positivo da coisa julgada a que alude Fredie Didier, impõe que a questão já definitivamente decidida em uma ação judicial, retornando ao Judiciário como incidente em outra demanda, não possa ser decidida de forma distinta. 2. Em tal contexto, não se verifica extensão prejudicial dos efeitos da coisa julgada, mas a mera observância do seu efeito positivo. 3. Ademais, uma vez constatado que o laudo pericial, admitido como prova emprestada no presente processo, conquanto emanado dos autos de ação acidentária proposta em face do INSS, foi produzido com o fito de elucidar os mesmos fatos discutidos nesta reclamação trabalhista - quais sejam, o adoecimento do reclamante e a existência de nexos causal entre a doença que o acometera e as atividades por ele desenvolvidas enquanto empregado da reclamada - não há falar em cerceamento do direito de defesa. É certo, outrossim, que não se cogita de qualquer indício de irregularidade na produção do laudo pericial. Em tais circunstâncias, é absolutamente válida a utilização da prova emprestada, valendo ressaltar que a produção de nova perícia inegavelmente atentaria contra os princípios da celeridade e economia processuais, que informam o Processo do Trabalho. (TST - RR: 3302002819985020317, Relator: Lelio Bentes Corrêa, Data de Julgamento: 05/11/2014, 1ª Turma, Data de Publicação: DEJT 07/11/2014).

ACIDENTE DO TRABALHO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO INDEFERIDO EM PRIMEIRO GRAU DE JURISDIÇÃO. ALEGAÇÃO DE PROBLEMAS NOS MEMBROS SUPERIORES E NA COLUNA. PERÍCIA QUE ATESTOU A APTIDÃO PARA O LABOR. DECISÃO MANTIDA. PROCESSUAL CIVIL. PROVA EMPRESTADA. INADMISSIBILIDADE. LAUDO PRODUZIDO EM DEMANDA PROMOVIDA PERANTE A JUSTIÇA DO TRABALHO, SEM A PARTICIPAÇÃO DO INSS. OFENSA AO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO. Inadmissível a utilização de prova produzida em outro processo, do qual a parte contra a qual a demanda foi proposta não participou. APELO DA SEGURADA IMPROVIDO. (TJ-SP - APL: 40144333620138260114 SP 4014433-36.2013.8.26.0114, Relator: Valdecir José do Nascimento, Data de Julgamento: 14/04/2015, 16ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 14/04/2015).

Contudo, apesar do posicionamento majoritário da doutrina e da jurisprudência, insta destacar que o acolhimento da prova emprestada da ação previdenciária pelo Juízo trabalhista viola os princípios do devido processo legal, ampla defesa e contraditório, assegurados no artigo 5º, incisos LIV e LV Constituição Federal.

Assim, não seria viável admitir a dispensa da realização de prova pericial no Juízo trabalhista apenas porque a empresa não se valeu da possibilidade de produzir prova em contrário na ação previdenciária, ou até tenha produzido, mas foi considerada insuficiente pelo INSS para afastar a presunção do NTEP, haja vista que a possibilidade de produção de prova pericial em Juízo é faculdade da parte, assegurada pelos princípios do devido processo legal, contraditório e ampla defesa.

CONCLUSÃO

O nexó técnico epidemiológico foi uma inovação que trouxe significativa modificação no sistema de prova do acidente do trabalho. Através da aplicação do NTEP, a Previdência Social é capaz de apontar a existência da relação entre a lesão ou doença apresentada pelo trabalhador e a atividade desenvolvida por ele perante o empregador.

O NTEP possui presunção *iuris tantum* em prol do empregado, sendo ônus probatório do empregador demonstrar a inexistência do nexó, seja na esfera administrativa ou judicial.

Na esfera administrativa, tem-se a oportunidade de contestar o reconhecimento do nexó técnico no prazo de 15 dias, contados da entrega da GFIP somente quando já inequivocamente conhecido o motivo de sua aplicação pela perícia do INSS, ou, no mesmo prazo, contados da ciência da empresa da perícia do INSS que tenha aplicado o NTEP.

Por outro lado, na esfera judicial, poderá o empregador dispor do mandado de segurança pleiteando a reabertura do prazo administrativo de defesa, se não tiver ocorrido a ciência inequívoca e também de intervenção de terceiro quando o NTEP tenha sido reconhecido judicialmente em uma demanda que a empresa não tenha figurado como parte.

A intervenção de terceiro na modalidade assistente pode ser uma forma pela qual o empregador pode interferir no processo promovido pelo empregado contra o INSS pleiteando a concessão do benefício acidentário. Neste caso, a discussão objeto da lide é de extrema relevância para o empregador, pois pode afetar diretamente a empresa. Contudo, como este não integra diretamente o polo passivo da lide, a intervenção de terceiro pode ser a ferramenta processual eficaz que lhe permita atuar como coadjuvante em auxílio à uma das partes, neste caso o INSS, podendo, inclusive, tornar-se substituto processual nos casos de revelia ou omissão da parte principal do processo.

É importante destacar que a impossibilidade de apresentação de defesa pelo empregador viola os princípios do devido processo legal, ampla defesa e contraditório, devendo o empregador estar atento às medidas existentes para pleitear o seu direito de defesa, uma vez que o reconhecimento do nexó técnico gera consequências na esfera econômica do empregador, bem como ônus e obrigações nas esferas previdenciária, trabalhista e cível, podendo, inclusive, sofrer ação regressiva do INSS pleiteando o ressarcimento dos valores gastos com os benefícios acidentários. ■

REFERÊNCIAS

- DALLEGRAVE NETO, José Affonso. *Nexo Técnico Epidemiológico e seus efeitos sobre a ação trabalhista indenizatória*. In: Revista Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, v. 46, n. 76, p. 143-153, jul./dez. 2007.
- CABRAL, Lenz Alberto Alves. *Abre a CAT?: Nexó causal no Acidente do Trabalho*. 4. ed., São Paulo: LTr, 2014.
- MARTINEZ, Wladimir Novaes. *Prova e Contraprova do Nexó Epidemiológico*. 3. ed. São Paulo: LTr, 2015.
- MACIEL, Fernando. *Ações regressivas acidentárias*. 3. ed. rev. ampl. e atual. de acordo com o novo código de processo civil (Lei nº 13.105/2015), São Paulo: LTr, 2015.
- Direito Previdenciário, 6. ed., São Paulo: Quartier Latin, p. 440.
- OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. *Indenizações por acidente do trabalho ou doença ocupacional*. 5. ed. São Paulo: LTr, 2009.

ARQUIVO PESSOAL



YOLANDA ROBERT CLAUDINO DOS SANTOS é advogada Especialista em Direito do Trabalho, Consultora em Gestão Estratégica de Pessoas, Facilitadora de Cursos e Treinamento, sócia administradora do Escritório Robert Advocacia e Consultoria.

ARQUIVO PESSOAL



SUELI RIBEIRO é advogada, pós-graduada em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho pelo Centro Educacional Damásio de Jesus.

Um grande equívoco

POR FÁBIO GIAMBIAGI

O fator previdenciário tem sido uma das fórmulas mais incompreendidas e criticadas do país. Isso não é difícil de entender. Coloque-se qualquer tema em discussão, com 99 de cada 100 pessoas criticando duramente o assunto e, quando consultada, a opinião pública obviamente será sensível a questionamentos e a grande maioria dos entrevistados também se somará à legião dos críticos. A razão dessa desproporção é a demagogia com a qual os sucessivos governos trataram do assunto ao longo dos anos.

O fator previdenciário nada mais é do que um redutor aplicado às aposentadorias precoces. Os críticos argumentam que quem se aposenta cedo “perde” x% de aposentadoria. O argumento é incorreto. Na maioria dos países, o indivíduo simplesmente não pode se aposentar abaixo de determinada idade. Aqui no Brasil, as pessoas podem se aposentar aos 52 ou 53 anos e, por estarem sujeitas à incidência do fator previdenciário, reclamam e se consideram injustiçadas, quando na maioria dos países a aposentadoria seria impossível antes dos 60 anos de idade ou até mais (ou seja, é como se o fator previdenciário fosse zero e não 0,7 ou 0,8).

Vale registrar que, aos 60 anos, quem tiver 40 anos de contribuição se aposentará com um fator previdenciário de 0,97, se for um homem, e de 1,10, caso se trate de uma mulher. Se poucas pessoas alcançam essa contribuição é apenas porque a aposentadoria é obtida antes. Em geral, quem se aposenta por tempo de contribuição tem históricos contributivos longos para uma mesma empresa e passa pouco tempo desempregado ao longo da vida ativa. Quem começa a trabalhar cedo, muitas vezes, paradoxalmente acaba se aposentando mais tarde e por idade, pelo fato de, tipicamente, passar muito tempo desempregado ou na informalidade.

Devido à pressão contrária ao fator previdenciário, em junho de 2015 o governo Dilma Rousseff enviou ao Congresso uma Medida Provisória, portanto com validade imediata, adotando a chamada “regra do 85/95”, que foi posteriormente transformada na Lei nº 13.183/2015. Por ela, quem somasse 95 anos entre idade e período contributivo, se homem, ou 85, se mulher, poderia ser dispensado da incidência do fator previdenciário. Como este era inferior à unidade para esse tipo de situações, quem tivesse alcançado as condições de elegibilidade poderia passar a se aposentar, a partir de então, com uma aposentadoria significativamente superior à de quem se aposentava com base na regra vigente até então, baseada no fator previdenciário.

Tivemos, então, um desses casos interessantes para a análise econômica, em que há a incidência de um fenômeno claramente datado, com estatísticas que permitem capturar o efeito imediato do fenômeno e dividir o período entre um “antes” e um “depois” do evento. Nesse sentido, os dados registrados mês e mês no Boletim Estatístico da Previdência Social (BEPS) não permitem a menor margem para dúvidas: a medida, claramente, aumentou a desigualdade e piorou as contas fiscais.

A renda média das pessoas ativas com rendimento situadas no oitavo décimo da distribuição de renda na Pnad de 2015 era de R\$ 1.822. A preços de setembro de 2016 (deflator: INPC) isso correspondia a R\$ 1.989. Em setembro de 2016, a média das novas concessões de aposentadoria por tempo de contribuição (TC) foi de R\$ 2.308, superior à renda média do oitavo décimo da distribuição de renda e equivalente a 2,1 vezes a média do valor por idade e 1,7 vezes a média do valor por invalidez.

Com a MP, a partir de julho/2015, o valor médio das novas concessões de aposentadorias por TC deu um salto. Na comparação com os 12 meses do período que compreende julho 2014/junho 2015, o valor real médio dos 12 meses que compreende o período julho 2015/junho 2016 das novas aposentadorias por idade aumentou 1%, enquanto o das novas aposentadorias por TC cresceu 14%.

Em 2016, o IBGE informou que o número de brasileiros entre 15 e 59 anos era de 134 milhões de pessoas, enquanto o grupo com 60 anos e mais era de 25 milhões. Em 2050, tais grupos serão de 128 milhões e 66 milhões, respectivamente. Haverá menos gente no primeiro grupo e o segundo se multiplicará por um fator superior a 2,5. Para nossos filhos, sustentar essa situação já será um desafio enorme. O que o Brasil fez com a lei aprovada em 2015 foi aumentar o tamanho do problema, fazendo com que os futuros aposentados por TC custassem bem mais aos cofres públicos que os da geração anterior. Para o país, foi um tiro no pé – um tiro de bazuca.

Essa lei foi um dos maiores erros aprovados na fase de divórcio com a racionalidade que o Brasil viveu em 2015. Por que trago este tema hoje para o leitor? Porque a lei continuará sangrando os cofres públicos no caso de a PEC previdenciária não ser aprovada. ❌



FÁBIO GIAMBIAGI é especialista nas áreas de finanças públicas e previdência social, faz parte do Departamento Econômico do Banco Nacional do Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES) desde 1996. Entre 1993 e 1994, trabalhou no Banco Interamericano de Desenvolvimento (BID), em Washington. Também foi professor de diversas cadeiras na Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ) e da Pontifícia Universidade Católica (PUC-RJ). É mestre em Ciências Econômicas pelo Instituto de Economia da UFRJ e graduado pela Faculdade de Economia e Administração da Universidade Federal do Rio de Janeiro (FEA/UFRJ).

O processo do trabalho e sua diferenciação do processo comum



“Sei que muito se fala contra o poder normativo da Justiça do Trabalho, mas lembro os tempos da revolução, em que os sindicatos perderam quase todo o poder de negociar e a tenacidade dos ministros do TST garantindo, mediante o poder normativo, os direitos dos trabalhadores. Mas, na verdade, a Justiça do Trabalho vem perdendo suas características e o processo do trabalho seus princípios básicos, por uma pretensa modernidade que faz com que se iguale a um processo comum”.

DIVULGAÇÃO

POR JOSÉ ALBERTO COUTO MACIEL

No processo do trabalho, certamente que com o nobre objetivo de acelerar os julgamentos, inseriu-se no artigo 896, letra B. da Consolidação das Leis do Trabalho, as normas do Código de Processo Civil relativas ao julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos.

Diz o artigo 896, letra C, da CLT que, quando houver multiplicidade de recursos de revista fundados em idêntica questão de direito, a questão poderá ser afetada à Seção Especializada em Dissídios Individuais ou ao Tribunal Pleno, por decisão da maioria simples de seus membros, mediante requerimento de um dos ministros que compõem a Seção Especializada, considerando a relevância da matéria ou a existência de entendimentos divergentes entre os ministros dessa Seção ou das Turmas do Tribunal.

Essas alterações na Consolidação das Leis do Trabalho decorrem da Lei nº 13.015, de 21.07.2014, e dois anos e meio depois de sua vigência foi o primeiro processo relativo a recursos repetitivos julgado na SDI 1, concernente à tese do divisor quanto às horas extras dos bancários.

Muito bem. Essa seria uma vantagem grande em termos processuais para a Justiça do Trabalho, como é uma causa de celeridade relevante nos processos comuns, porque estes últimos discutem sempre, ou quase em sua totalidade, um tema de direito.

Mas no processo trabalhista creio que será, ao invés de um gestor de celeridade, uma causa de atraso.

É que nosso processo trabalhista, que já exige há muito tempo um Código de Processo, tem particularidades diferentes dos demais processos de origens outras, pois são diversos os temas em debate em um mesmo processo.

Então, vejamos nesses casos, por exemplo, do divisor de horas extras para os bancos. Certamente que a tese do divisor será aplicada por todos os juízes e Tribunais, facilitando e dando rapidez aos julgamentos. Mas a maioria, ou quase a totalidade dos processos não estão jungidos somente a essa tese, pois no mesmo processo estão sendo julgadas outras matérias, como número de horas extras, prova, direitos do comissionado a horas extras, férias não pagas, 13º salário, outras gratificações e muitas outras questões em debate.

Daí baixa o recurso que está no TST, já com uma decisão concluída sobre os processos repetitivos e a ele aplica-se a tese decidida. Mas, ao contrário dos processos da Justiça comum, quando estaria encerrado o processo, continua ele a ser julgado no Tribunal pelas demais teses em debate, ou seja, o processo que demorou dois anos e meio para ser julgado quanto a uma tese repetitiva deverá demorar mais não se sabe quantos anos para ser decidido quanto às demais teses com todos os recursos cabíveis.

O que se vê, na verdade, é que a Justiça do Trabalho é especial, tem um processo trabalhista especial inserido na CLT que não deve ser ampliado de forma a se comparar com os processos regidos pelo CPC, pois sempre foi mais célere dentro da simplicidade de seus procedimentos.

Sinto que há um movimento relevante, de alguns anos, no sentido de tornar o processo do trabalho quase idêntico ao processo civil, com todas as minúcias nele caracterizada.

Aliás, vêm o processo do trabalho e a própria Justiça do Trabalho perdendo suas características especiais de defender o trabalhador de formas célere e simples, retirando-se delas tudo que possa haver de especial.

Era, inicialmente, uma composição com classistas, magistrados que não conheciam o Direito, mas que conheciam bem os fatos e, em uma Justiça na qual se julga principalmente baseada no conhecimento de cada empresa e atuação dos trabalhadores, eram eles, sim, importantes, embora muitas vezes mal escolhidos, daí sua exclusão.

Transformou-se a competência da Justiça do Trabalho, que era específica ao conflito entre empregadores e empregados, com toda uma legislação protetora, ampliando-se para todas as questões decorrentes da relação de trabalho, retirando-se do artigo 114 da Constituição, inclusive, o nome da figura do empregado.


Tinham os trabalhadores a estabilidade no emprego, que deveria ter sido aprimorada na época. Ao invés de ser melhorado o direito, foi ele substituído por um Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, cujo valor global usa-se mais em interesses governamentais do que em favor do empregado.

Criou-se uma possibilidade no dissídio coletivo de uma das partes não concordar com o conflito, esvaziando de forma relevante uma das funções da Justiça do Trabalho, que é a de criar condições de trabalho no vácuo da lei.

É certo que não podemos defender o poder normativo da Justiça do Trabalho como algo benéfico, quando o melhor seria reforçar o acordo coletivo mediante uma negociação forte. Mas, para tanto, não teve a Constituição de 1988 a coragem de, alterando o sistema em seu artigo 8º, criar o pluralismo sindical tão desejado, terminando com o imposto obrigatório.

Sei que muito se fala contra o poder normativo da Justiça do Trabalho, mas lembro os tempos da revolução, em que os sindicatos perderam quase todo o poder de negociar e a tenacidade dos ministros do TST garantindo, mediante o poder normativo, os direitos dos trabalhadores.

Mas, na verdade, a Justiça do Trabalho vem perdendo suas características e o processo do trabalho seus princípios básicos, por uma pretensa modernidade que faz com que se iguale a um processo comum.

E toda essa diferença, que não é bem questionada pelo próprio Judiciário trabalhista, faz com que as estatísticas, hoje em moda, relativas ao julgamento de processos, comparativa com processos da Justiça Comum, é realizada de forma totalmente equivocada, ou seja, quando um magistrado da Justiça do Trabalho julga um processo com seis ou sete teses, julga, na realidade, seis ou sete processos em comparação a um magistrado da Justiça comum, que julga em um processo apenas uma tese. 





O corretor de imóveis associado

“Julgamos que a inovação, se bem aproveitada, e se mantidos os devidos requisitos impostos pelos §§ 2º, 3º, e 4º do art. 6º, pode ser mais bem recepcionada e pode auxiliar uma maior estabilidade das relações no mercado imobiliário, especialmente por dar maior previsibilidade e segurança jurídica quanto às regras que devem ser seguidas pelas partes ao contratar (mais clareza e segurança jurídica à atividade).”

POR LUÍS RODOLFO CRUZ E CREUZ

Está para completar dois anos que a Lei nº 13.097, de 19 de janeiro de 2015 trouxe ao universo imobiliário a figura do corretor de imóveis associado, alterando e incluindo um dispositivo no art. 6º da Lei nº 6.530, de 12 de maio de 1978. A norma resulta da conversão da Medida Provisória nº 656, de 7 de outubro de 2014.

Esta inovação veio prevista no art. 139 da Lei nº 13.097/2015, uma norma longa, que apresentou modificações em diversos setores e trata de distintos assuntos, tais como tributação, securitização de créditos e recebíveis, mercado financeiro e de capitais, normas do Banco Central do Brasil, legislação do setor elétrico, questões de setor de transportes e cargas, vigilância sanitária, setor de comunicação e muitos outros pontos, inclusive com a inclusão da referida novidade ao setor imobiliário. Muitas vezes, uma modificação isolada como esta poderia estar perdida ou passar até despercebida. Isso porque é resultante de uma prática legislativa no mínimo não recomendada,

considerando uma mesma lei tratar de grande número de modificações em diversos setores para temas e assuntos distintos. Mas assim foi o meio escolhido.

A modificação se deu exatamente no art. 6º da Lei nº 6.530/1978, que é a norma principal que regula a profissão de corretor de imóveis no Brasil e disciplina o funcionamento de seus órgãos de fiscalização. Foram inseridos três parágrafos tratando do contrato de associação, de sua relação entre o profissional e o conselho de classe ou as imobiliárias às quais esteja vinculado, além de algumas regras básicas para o contrato e a relação entre partes e a distinção para o vínculo trabalhista.

O primeiro ponto a ser enfrentado refere-se ao *status* jurídico do corretor associado. Referimo-nos ao elemento essencial do contrato, que são as partes contratantes. De um lado uma pessoa jurídica (PJ) representada pela imobiliária e, de outro, a pessoa física (PF) do corretor associado. Mas exsurge a possibilidade de discussão de o corretor, eventualmente, firmar tal contrato na qualidade de pessoa jurídica, e não somente como pessoa física. Diversas regulamentações municipais com as quais nos deparamos autorizam a figura do microempreendedor individual – MEI (que não é uma PJ) como parte do referido contrato, mas vedam ao corretor qualquer tipo de emissão de nota fiscal nas operações suportadas por contratos de associação decorrentes do contrato em análise. Ou seja, a regulamentação municipal parece não recepcionar o documento fiscal de uma pessoa jurídica, mas apenas recibos emitidos pela pessoa física e/ou MEI do corretor de imóveis. Com isso, parece que a novidade introduzida pela Lei nº 13.097/2015 visa regular apenas a relação entre os corretores de imóveis e as imobiliárias, sendo os primeiros limitados como partes contratantes apenas àquelas pessoas físicas inscritas no CRECI.

Nossa avaliação poderia levar em conta eventuais outras questões para fins de debate, por exemplo, que toda a regulação do corretor associado introduzida pelos novos parágrafos da Lei nº 13.097/2015 foi inserida exatamente no art. 6º, que trata especificamente das pessoas jurídicas, ou seja, são parágrafos de uma regulação específica tratada no *caput* – e, neste sentido, teríamos parágrafos de natureza regulatória ou descritiva na pior hipótese, mas sempre vinculados à pessoa jurídica, o que nos poderia levar a crer que o próprio legislador poderia ter pretendido que os contratos de associação pudessem ser firmados entre pessoas jurídicas – entre imobiliária (PJ) e corretor associado (PJ). Outro possível debate ficaria por conta da figura da EIRELI, que se reveste de um único sócio, que é o titular da própria pessoa jurídica – logo, pessoa física e pessoa jurídica teriam um mesmo elemento comum para fins apenas de vinculação ao contrato de associação perante o Sindicato dos Corretores de Imóveis – cujo registro é obrigatório e sobre o qual passamos a comentar.

Segundo o § 2º do art. 6º da Lei nº 13.097/2015, o corretor de imóveis tem a possibilidade de contratualmente associar-se a uma ou mais imobiliárias, sem qualquer outro vínculo, inclusive empregatício ou previdenciário, devendo manter necessariamente sua autonomia profissional para que seja reconhecida e válida a associação entre as partes. Além do requisito formal de contrato escrito exige-se que o documento seja registrado no Sindicato dos Corretores de Imóveis ou, onde não houver sindicato instalado, nas delegacias da Federação Nacional de Corretores de Imóveis. Pontuamos que o contrato de associação específico deve ser registrado antes de qualquer prestação de serviços de corretagem correspondente, pois o que pode parecer óbvio nem sempre é, e tem sido bastante reafirmado em inúmeras regulamentações da matéria no âmbito municipal que tratam da tributação do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISS) incidente sobre os serviços de corretagem resultantes de contrato de associação.

Portanto, é indispensável tal assistência na relação contratual, exigindo a lei o efetivo registro, ou seja, não apenas um “visto” ou “protocolo” da entidade sindical. A falta deste requisito, além de retirar da relação fática exigida um elemento formal, estará certamente expondo a imobiliária a um potencial risco trabalhista muito grande, uma vez que ao deixar de se valer da totalidade dos elementos intrínsecos do contrato de associação será passível de reconhecimento de relação empregatícia pela primazia da realidade dos elementos caracterizadores do vínculo empregatício previstos na CLT.

A matéria relacionada à questão tributária é, inclusive, controversa ao se pensar na cobrança do ISS, dado que determinados municípios optam por tributar os valores recibos pelos corretores de imóveis pessoas físicas, em decorrência de contrato de associação celebrado com imobiliárias, enquanto outros entendem que tais valores não compõem a base de cálculo do Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza incidente sobre os serviços de agenciamento, corretagem ou intermediação de bens imóveis. A título de exemplo, citamos a Resolução SMF

nº 2902, de 17 de agosto de 2016, do Rio de Janeiro, que determina que o ISS incide sobre os serviços de corretagem resultantes de contrato de associação específico². Em sentido contrário temos o município de São Paulo, que por meio do Parecer Normativo SF nº 01, de 31 de agosto de 2015, afirmou exatamente que tais valores não compõem a base de cálculo do ISS³.

Mas a inovação legislativa certamente nos parece salutar e positiva, pois permite e regula a associação entre corretores de imóveis e imobiliárias, relação já existente na prática no mercado e que necessitava de uma estrutura legal definida. Isso porque para o mercado (tanto de imobiliárias quanto de corretores) oferece um marco regulatório que para uma parte (imobiliárias) pode representar um risco minimizado de ser surpreendida com uma demanda trabalhista, e para outra (corretores) oferece mais uma possibilidade de colocação profissional (considerando que muitos profissionais podem não ser contratados em função de o risco trabalhista representar um custo alto para sua contratação).

Ocorre que naturalmente “nem tudo são flores”, pois a própria norma não afasta a possibilidade de que seja reconhecido um vínculo trabalhista em eventual demanda na Justiça do Trabalho, mesmo havendo contrato específico. É o que o próprio § 4º do art. 6º da Lei nº 13.097/2015 estabelece (entendemos como requisito contratual da relação entre partes) ao determinar que contrato de associação não pode implicar troca de serviços, pagamentos ou remunerações entre a imobiliária e o corretor de imóveis associado, e expressamente indica que não devem ser configurados os elementos caracterizadores do vínculo empregatício previstos no art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho⁵, especialmente a habitualidade (não eventual), a subordinação e o salário (este último fica bastante evidenciado como requisito do próprio contrato de associação, segundo o texto do § 4º). Ou seja, o empresário titular de uma imobiliária deve avaliar com cautela a aplicação do contrato de associação, tomando todo o cuidado com o compliance trabalhista, pois simplesmente formalizar um contrato de associação nos termos da Lei nº 13.097/2015 não lhe garante presunção absoluta de inexistência de vínculo empregatício.

Como indicado, o contrato de associação é formal e escrito, sendo os elementos intrínsecos dados pelo § 3º do art. 6º da Lei nº 13.097/2015⁶. São exigidas ações de coordenação entre as partes, cada qual atuando em suas competências para, no desempenho de funções correlatas à intermediação imobiliária e no instrumento particular, ajustar critérios para a partilha dos resultados da atividade de corretagem, conforme já visto, mediante obrigatoria assistência da entidade sindical.


Na estrutura da imobiliária, o *compliance* trabalhista deve ser rigoroso a fim de evitar que gestores ou os próprios titulares da empresa imponham regras e rotinas para aqueles corretores de imóveis que tenham e mantenham contrato de associação, já que as regras e rotinas podem ser aplicadas a funcionários regularmente registrados em carteira, inclusive corretores que estejam nesta condição e corretores-estagiários. Por exemplo, o associado, distintamente de um empregado, não deve exercer habitualmente atividades designadas, mas deve atuar de forma eventual – a imobiliária não pode exigir exclusividade e habitualidade do corretor – e para isso não lhe deve ser exigido cumprimento de agenda ou horários, seja de funcionamento da imobiliária ou caso esta trabalhe com plantão de vendas. Outra hipótese de risco seria a imposição de regras de conduta, que certamente seriam compreendidas em sentido estrito como elemento de configuração de subordinação para fins dos elementos do vínculo empregatício previsto no art. 3º da CLT. Caso exista algum tipo de regramento interno poderá ser estendido ao corretor associado apenas e tão somente no que tange ao desempenho ético-profissional da intermediação imobiliária (Código de Ética Profissional dos Corretores de Imóveis – Resolução-Cofeci nº 326/1992) e aos objetivos do contrato de associação.

Na questão de remuneração, lembramos que a obrigação do trabalho de intermediação imobiliária é de resultado e não de meio, e que “a chave para a mediação entrar no mundo jurídico é a conclusão do negócio. Concluído o negócio jurídico, inicia-se a eficácia do contrato de mediação passando a partir daí ter o corretor direito ao recebimento da comissão, caso contrário não”⁷. Logo, o contrato deve ser claro ao fixar os critérios acordados entre corretor de imóveis e imobiliária para a partilha dos resultados da atividade de corretagem, sendo, portanto, a remuneração do corretor de imóveis apenas e tão somente decorrente e de acordo com os negócios realizados.

Como estamos hoje? Infelizmente, verificamos poucos casos que já chegaram aos Tribunais Regionais do Trabalho. Mas das decisões se pode extrair que não obstante ser celebrado formalmente contrato de associação, o principal elemento diferenciador da discussão (existência ou não de vínculo empregatício) é a subordinação jurídica. Por exemplo, temos um caso do recurso ordinário do TRT da 17ª Região, no qual as partes alegaram a questão contratual do novel contrato de associação, tendo apenas sido citado no voto, mas a questão não foi debatida muito menos enfrentada (TRT

17ª R., RO 0001175-78.2015.5.17.0010, Rel. Desembargador Mário Ribeiro Cantarino Neto, DEJT 15/04/2016). Em outro caso, mais feliz, temos um recurso ordinário do TRT da 2ª Região, que enfrentou a questão, e reconheceu a validade do ajuste, inclusive para atribuir ao corretor o ônus da prova, com forte peso ao elemento probatório da subordinação. Nas palavras da i. relatora:

[...] tendo a reclamada juntado o contrato de prestação de serviços como corretor de imóveis autônomo, nos termos do § 2º, do artigo 6º da Lei 6.530/78, a empresa transferiu ao empregado o ônus de comprovar a invalidade do ajuste, com a demonstração da presença dos requisitos configuradores da relação de emprego, tendo em vista o princípio da primazia da realidade sobre a forma" (TRT 2ª R., RO 1001780-96.2015.5.02.0471, Rel. Desembargadora Ivete Ribeiro, 4ª. Turma, Publicado 05/12/2016).

Por fim, julgamos que a inovação, se bem aproveitada, e se mantidos os devidos requisitos impostos pelos §§ 2º, 3º, e 4º do art. 6º, pode ser mais bem recepcionada e pode auxiliar uma maior estabilidade das relações no mercado imobiliário, especialmente por dar maior previsibilidade e segurança jurídica quanto às regras que devem ser seguidas pelas partes ao contratar (mais clareza e segurança jurídica à atividade). 

NOTAS

- 1 Lei nº 13.097, de 19 de janeiro de 2015. "§ 2º O corretor de imóveis pode associar-se a uma ou mais imobiliárias, mantendo sua autonomia profissional, sem qualquer outro vínculo, inclusive empregatício e previdenciário, mediante contrato de associação específico, registrado no Sindicato dos Corretores de Imóveis ou, onde não houver sindicato instalado, registrado nas delegacias da Federação Nacional de Corretores de Imóveis".
- 2 Resolução SMF nº 2902 de 17 de agosto de 2016. Dispõe sobre a tributação do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza – ISS incidente sobre os serviços de corretagem resultantes de contrato de associação específico, previsto na Lei nº 6.530, de 12 de maio de 1978, com as alterações promovidas pela Lei nº 13.097, de 19 de janeiro de 2015, e altera a Resolução SMF nº 2.617, de 17 de maio de 2010. Disponível em http://smaonline.rio.rj.gov.br/legis_consulta/52520Res%20SMF%202902_2016.pdf. Acesso em 21.dez.2016
- 3 Parecer Normativo SF nº 01, de 31 de agosto de 2015. Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza – ISS – Serviços de agenciamento, corretagem ou intermediação de bens imóveis. Disponível em <http://ww2.prefeitura.sp.gov.br/arquivos/secretarias/financas/legislacao/PN-SF-Surem-01-2015.pdf>. Acesso em 21.dez.2016
- 4 Lei nº 13.097, de 19 de janeiro de 2015. "§ 4º O contrato de associação não implica troca de serviços, pagamentos ou remunerações entre a imobiliária e o corretor de imóveis associado, desde que não configurados os elementos caracterizadores do vínculo empregatício previstos no art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943.". Disponível em https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13097.htm. Acesso em 13.dez.2016
- 5 Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. "Art. 3º - Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário. Parágrafo único - Não haverá distinções relativas à espécie de emprego e à condição de trabalhador, nem entre o trabalho intelectual, técnico e manual."
- 6 Lei nº 13.097, de 19 de janeiro de 2015. "§ 3º Pelo contrato de que trata o § 2o deste artigo, o corretor de imóveis associado e a imobiliária coordenam, entre si, o desempenho de funções correlatas à intermediação imobiliária e ajustam critérios para a partilha dos resultados da atividade de corretagem, mediante obrigatória assistência da entidade sindical".
- 7 Voto do desembargador Dr. Júlio Vidal /N TJ-SP - APL: 9156628832008826 SP 9156628-83.2008.8.26.0000, Relator: Júlio Vidal, data de julgamento: 13/09/2011, 28ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 16/09/2011.

ARQUIVO PESSOAL



LUÍS RODOLFO CRUZ E CREUZ é sócio de *Cruz & Creuz Advogados*. Doutorando em Direito Comercial pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo; Mestre em Relações Internacionais pelo Programa Santiago Dantas, do convênio das Universidades UNESP/UNICAMP/PUC-SP; Mestre em Direito e Integração da América Latina pelo PROLAM - Programa de Pós-Graduação em Integração da América Latina da Universidade de São Paulo; Pós-graduado em Direito Societário - LLM - Direito Societário, do INSPER (São Paulo); Bacharel em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. E-mail: luis.creuz@lrcc.adv.br. Autor dos livros "Acordo de Quotistas", "Commercial and Economic Law in Brazil" e "Defesa da Concorrência no Mercosul – Sob uma Perspectiva das Relações Internacionais e do Direito". Coautor do livro "Direito dos Negócios Aplicado – Volume I – Do Direito Empresarial", coordenado por Elias M de Medeiros Neto e Adalberto Simão Filho.



Atividade-fim não é pressuposto de terceirização ilícita

“Embora pare sobre o tema a reserva do monopólio sindical, a questão fundamental para reflexão em modelos de terceirização é evitar que se confunda a possibilidade de gestão do negócio por meio de empresas especializadas com a fraude para, sob o manto de licitude, afastar-se do óbvio vínculo de emprego.”

POR PAULO SERGIO JOÃO

Tradicionalmente, o vínculo de emprego não está relacionado ao exercício pelo contratado de atividade-fim do empregador. Os pressupostos de reconhecimento da situação jurídica de empregado sempre foram condicionados à presença dos elementos do artigo 3º da CLT, em especial a subordinação jurídica.

Com a introdução da gestão das empresas por meio da terceirização de serviços, em razão de abusos que foram praticados, os debates se centralizaram no objeto do contrato da prestação de serviços, ou seja, se o seu conteúdo e prática têm por objetivo exclusivo a substituição de mão de obra direta, caso em que estaria caracterizado a ilegalidade do contrato e fraude decorrente do abuso do tomador.

De forma repetitiva, o tom das discussões segue as linhas já traçadas pela Súmula 331 do TST, com referência expressa à atividade-meio e, com destaque para que, mesmo assim, não poderá estar presente a subordinação do trabalhador ao tomador de serviços, caso em que se formaria o vínculo direto entre o empregado da prestadora de serviços e a tomadora: caso típico de terceirização ilícita. Entre os precedentes da Súmula 331 ilustra o entendimento da época o acórdão da lavra do ministro Vantuil Abdala no RR 24086-98.1991.5.09.5555 (Ac. 2ª T 806/1992 - DJ 08.05.1992) em que acentua a presença da subordinação como elemento essencial para a descaracterização da terceirização, assinalando na ementa que:

O que veda o Verbete 256/TST é a contratação do trabalhador e não do serviço por interposta pessoa, pelo que, para que se reconheça o vínculo laboral entre o obreiro e a empresa contratante há que se perquirir da existência da subordinação direta daquele a esta e de pessoalidade na prestação de serviços sob a ótica da empresa contratante.

Portanto, o que define a terceirização de serviços ilícita é a subordinação com pessoalidade, e não a natureza dos serviços, porque estaria, neste caso, evidenciado um desvio de finalidade da natureza do contrato que, em lugar de prestação de serviços especializados, estaria vendendo mão de obra.


O confronto de jurisprudência e doutrina e, ainda, considerando que o país tem apego à lei para, depois, descumpri-la, atualmente se discutem tanto o Projeto de Lei Complementar (PLC) nº 30/2015 como o PL nº 4.302/1998, do Poder Executivo. De comum, os dois projetos tratam da possível terceirização em atividades-meio dos tomadores, coibindo a prestação de serviços em atividade-fim. Nenhum dos dois projetos conseguiria estabelecer em lei o que é atividade-meio e o que é atividade-fim. Deste modo, tudo permanece como sempre ficou.

Parece, entretanto, que não se trata de reconhecer o vínculo de emprego pelo fato de os serviços executados participarem direta ou indiretamente da atividade-fim, mas sim da presença da subordinação jurídica do prestador de serviços em relação ao tomador de serviços. Dito em palavras outras, ausente a subordinação estará ausente o vínculo de emprego, independentemente da natureza dos serviços prestados, quer seja atividade-fim ou atividade-meio do tomador, porque não nos parece que se possa estabelecer um corte que crie uma divisão por meio dos conteúdos da prestação de serviços.

De fato, os modelos jurídicos de prestação de serviços por pessoas jurídicas estão disponibilizados em algumas leis, por exemplo, a Lei Complementar nº 128, de 2008, que trata do microempreendedor individual; a Lei nº 11.196, de 2005, chamada Lei do Bem; a Lei nº 11.442, de 2010, que dispõe sobre o transporte rodoviário de cargas; a Lei nº 4.886, de 1965, do representante comercial autônomo. Nestes casos, citados apenas para ilustrar, os serviços prestados têm um estreitamento com a atividade-fim do tomador, mas não se caracterizariam, em tese, como prestação de serviços protegida pela CLT.

Portanto, a aprovação de lei que regulamente a prática de contratação de serviços terceirizados, ainda que estabeleça restrições quanto à atividade-fim, não eliminará questionamentos de conteúdo contratual e que envolvam supostamente a subordinação eventualmente presente em cada caso.

Reconhecemos, de outro lado, que há um exagero no trato do tema e não parece que a terceirização esteja franqueando qualquer tipo de modalidade de relação de trabalho. Ainda mais em tempos de crise e de reforma da previdência social em que a necessidade arrecadadora do Estado se mostra flagrante na condição de sobrevivência do modelo de custeio baseado essencialmente no trabalho assalariado.

Embora pare sobre o tema a reserva do monopólio sindical, a questão fundamental para reflexão em modelos de terceirização é evitar que se confunda a possibilidade de gestão do negócio por meio de empresas especializadas com a fraude para, sob o manto de licitude, afastar-se do óbvio vínculo de emprego. 



PAULO SÉRGIO JOÃO é advogado, professor de Direito Trabalhista da PUC-SP e da FGV.

“A adequação de pertinência e legitimidade da distribuição de competências/atribuições, de forma que tanto a SBDI como o Pleno em seus julgamentos reproduzem o julgamento do próprio TST, como Tribunal. Cabendo, por outro lado, ao Pleno do TST adotar as providências necessárias a readaptação da redação da Súmula, nos termos do que estabelece a alínea “b” do art. 4º da Lei nº 7.701/1988 e do inciso XI do art. 68 do Regimento Interno.”

Competência concorrente para o julgamento sob regime de recursos repetitivos entre a SBDI 01 e o Pleno do TST

POR JORGE PINHEIRO CASTELO

A competência interna dos Tribunais significa a distribuição funcional das ações e recursos entre os seus órgãos internos. A Constituição Federal estabelece algumas regras sobre tal competência. No art. 97 está a reserva de plenário para o julgamento incidental da constitucionalidade das leis.

O inciso XI do art. 93 fixa que nos tribunais com número superior a vinte e cinco julgadores poderá ser constituído órgão especial para o exercício das atribuições administrativas e jurisdicionais delegadas da competência do Tribunal Pleno.

No inciso I do art. 96, a Carta Magna estabelece a competência dos Tribunais para no, Regimento Interno, disciplinar sobre o funcionamento dos respectivos órgãos jurisdicionais e administrativos.

O Regimento Interno dos Tribunais pode estabelecer a regulamentação suplementar de matérias processuais, sem contrariar norma constitucional ou federal de direito processual.

LEI Nº 7701/1988 – TST

A Lei nº 7.701/1988 dispõe sobre a competência dos órgãos internos do TST, bem como do Regimento Interno, dispondo sobre a constituição e funcionamento de cada uma das Turmas, das Seções especializadas e do Pleno.

A CLT E O CPC

O CPC e a CLT podem estabelecer normas relativas à competência interna dos órgãos do Tribunal.

DA COMPETÊNCIA PARA O JULGAMENTO DOS RECURSOS DE REVISTA E EMBARGOS REPETITIVOS – CONCURSO DE FOROS IGUALMENTE COMPETENTES

O art. 1.036 do CPC/2015 dispõe sobre a afetação para fins de julgamento dos recursos repetitivos. Nesse sentido, foi mantido e aperfeiçoado o regime de julgamento conjunto de recursos especiais e extraordinários repetitivos que já estava previsto nos arts. 543-B e 543-C do CPC de 1973.

Dessa forma, sempre que identificada multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito haverá afetação para julgamento de rito dos recursos repetitivos.

Já na vigência do CPC de 1973, o rito do julgamento repetitivo, dos recursos extraordinários e dos recursos especiais, no processo do trabalho, correspondia aos recursos de revistas repetitivos por aplicação subsidiária do CPC e, depois, especificava (Lei nº 13.015/2014), conforme determinação expressa dos arts. 896-B, 896-C e § 14 do art. 896 da CLT.

Desse modo, prevê o art. 896-B da CLT:

Art. 896-B. Aplicam-se ao recurso de revista, no que couber, as normas da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 (Código de Processo Civil), relativas ao julgamento dos recursos extraordinários e especial repetitivos.

Sendo que o § 4º do art. 1.046 do CPC de 2015 estabelece:

Art. 1.046. [...]

§ 4º As remissões a disposições do Código de Processo revogado, existente em outras leis, passam a referir-se às que lhes são correspondentes neste Código.

E fixa o *caput* e o § 1º art. 896-C da CLT:

Art. 896-C. Quando houver multiplicidade de recursos de revista fundados em idêntica questão de direito, a questão poderá ser afetada à Seção Especializada em Dissídios Individuais ou ao Tribunal Pleno, por decisão da maioria simples de seus membros, mediante requerimento de um dos Ministros que compõe a Seção Especializada, considerando a relevância da matéria ou a existência de entendimentos divergentes entre os Ministros dessa Seção ou das Turmas do Tribunal.

§ 1º O Presidente da Turma ou da Seção Especializada por indicação dos relatores, afetará um ou mais recursos representativos da controvérsia para julgamento pela Seção Especializada em Dissídios Individuais ou pelo Tribunal Pleno, sob o rito dos recursos repetitivos.

Desse modo, o *caput* e o § 1º do art. 896-C da CLT são expressos ao estabelecer o concurso de foros igualmente competentes entre o Pleno e a SBDI do TST para o julgamento de questão a ser resolvida pelo incidente de julgamento de recursos repetitivos, sem qualquer preferência pelo legislador.

Nesse mesmo sentido, o artigo 2º da Instrução Normativa nº 38/2015 do TST, que regulamenta o procedimento do incidente de julgamento dos Recursos de Revista e de Embargos repetitivos, repete o que diz a lei:

Havendo multiplicidade de recursos de revista ou de embargos para a Subseção de Dissídios Individuais (SbDI – 1) fundados em idêntica questão de direito, a questão poderá ser afetada à essa Subseção ou ao Tribunal Pleno, por decisão da maioria simples de seus membros, mediante requerimento de um dos Ministros que compõe a Seção Especializada, considerando a relevância da matéria ou a existência de entendimentos divergentes entre os Ministros dessa Subseção ou das Turmas do Tribunal.

Admitida, porém, a afetação ou a competência por um, o outro órgão do Tribunal que também tinha competência para a demanda deixa de tê-la, concentrando-se a competência em um só.

Dessa forma, caso a SBDI 01 do TST proceda a afetação para julgamento de determinada lide/ questão sob o rito do incidente de recurso repetitivo só ela terá essa competência, ficando excluída a competência do Pleno em razão de estar fechado o ciclo da concretização da jurisdição.

DA ASSUNÇÃO DE COMPETÊNCIA DO JULGAMENTO DOS RECURSOS DE REVISTA E EMBARGOS REPETITIVOS DEPENDENTE DA INICIATIVA DO ÓRGÃO INICIALMENTE COMPETENTE – DA INEXISTÊNCIA DE AVOCAÇÃO DE COMPETÊNCIA

O art. 947 do CPC/2015 estabelece que:

É admissível a assunção de competência quando o julgamento de recurso, de remessa necessária ou de processo de competência originária envolver relevante questão de direito, com grande repercussão social, sem repetição em múltiplos processos.

E o § 1º do art. 947 estabelece que:

Ocorrendo a hipótese de assunção de competência, o relator proporá, de ofício ou a requerimento da parte, do Ministério Público ou da Defensoria Pública, que seja o recurso, a remessa necessária ou o processo de competência originária julgado pelo órgão colegiado que o regimento indicar.

O incidente de assunção de competência poderá se dar quando a questão, embora sem repetição múltipla, tenha grande repercussão social, ou quando houver relevante questão de direito para uniformizar divergências entre turmas do tribunal, deslocando a competência para um colegiado mais representativo.

O CPC não estabelece qual seria o órgão mais representativo, podendo ser estabelecida pelo regimento interno (§ 1º do art. 947 do CPC/2015), ou em conformidade com o que estabelece o art. 896-C (*caput* e § 1º) da CLT, ou seja, o Pleno ou a Seção Especializada com competência para tanto.

De qualquer forma, o eventual deslocamento da competência da SBDI 01 do TST para o Pleno do TST mediante o incidente de assunção de competência somente poderá ocorrer quando a própria SBDI 01 – órgão inicialmente competente – tomar a iniciativa de afetar o julgamento ao Plenário, consoante deixa claro o § 1º do art. 947 do CPC/2015.

Igualmente é o teor do art. 20 da Instrução Normativa nº 38/2015 do TST:

Art. 20. Quando o julgamento dos embargos à SbDI-1 envolver relevante questão de direito, com grande repercussão social, sem repetição em múltiplos processos mas a respeito da qual seja conveniente a prevenção ou a composição de divergência entre as turmas ou os demais órgãos

fracionários, poderá a SBDI-1, por iniciativa de um de seus membros e após a aprovação da maioria de seus integrantes, afetar o seu julgamento ao Tribunal Pleno.

Portanto, não se trata de o Pleno chamar para si o julgamento ou a revisão do julgamento feito pelo órgão regular e naturalmente competente, mas de uma providência que se este órgão ou seção especializada entender conveniente tomar para si a iniciativa de reafetar (nova afetação) o julgamento para o Pleno.

Do contrário, seria uma inconstitucional avocação de processo pelo Plenário que chama para si o julgamento da SBDI 01, o que é inadmissível no Estado Democrático de Direito, já que equivaleria a subtrair-lhe a competência natural e ferir o devido processo legal.

DA INEXISTÊNCIA DE REMESSA NECESSÁRIA NO CASO DE JULGAMENTO DOS RECURSOS DE REVISTA E EMBARGOS REPETITIVOS

Dispõem o *caput*, incisos e parágrafos do art. 496 do CPC/2015:

Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I – proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II – que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: [...]

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I – súmula de tribunal superior;

II – acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III – entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV – entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.

Dessa forma, o julgamento levado a efeito sob o regime do incidente de recurso repetitivos pela SBDI 01 do TST não se sujeita a remessa necessária (inciso II do § 4º do art. 496 do CPC/2015) para o Pleno do TST.

DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL NO RECURSO ESPECIAL E DE REVISTA REPETITIVOS

O trato da questão constitucional sempre ficará a cargo da decisão final do STE, conforme dispõe § 13 do art. 896-C da CLT:

Art. 896-C.

[...]

§ 13 Caso a questão afetada e julgada sob o rito dos recursos repetitivos também contenha questão constitucional, a decisão proferida pelo Tribunal Pleno não obstará o conhecimento de eventuais recursos extraordinários sobre a questão constitucional.

Dessa maneira, o recurso cabível contra o julgamento levado a efeito no incidente de julgamento de recursos repetitivos perante a SBDI 01 do TST é o Recurso Extraordinário caso envolva questão constitucional.

Nesse diapasão, repete o artigo 18º da Instrução Normativa nº 38/2015 do TST, que regulamenta o procedimento do incidente de julgamento dos Recursos de Revista e de Embargos repetitivos:

Art. 18. Caso a questão afetada e julgada sob o rito dos recursos repetitivos também contenha questão constitucional, a decisão proferida pelo Tribunal Pleno não obstará o conhecimento de eventuais recursos extraordinários sobre a questão constitucional.

DA INEXISTÊNCIA DE RECLAMAÇÃO NO CASO DE JULGAMENTO DOS RECURSOS DE REVISÃO E EMBARGOS REPETITIVOS

Estabelece o art. 988 do CPC/2015:

Art. 988. Caberá reclamação da parte interessada ou do Ministério Público para:

- I – preservar a competência do tribunal;
- II – garantir a autoridade das decisões do tribunal;
- III – garantir a observância de enunciado de súmula vinculante e de decisão do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade;
- IV – garantir a observância de acórdão proferido em julgamento de incidente de resolução de demandas repetitivas ou de incidente de assunção de competência;

Portanto, a reclamação cabe para garantir a observância do julgamento de incidente de recursos repetitivos e não para atacá-lo. Logo, não cabe reclamação ao Pleno do TST para atacar julgamento proferido pela SBDI 01 em incidente de recursos repetitivos.

Até porque, como se viu acima, não houve usurpação de competência, mas competência igualmente concorrente por força de lei (*caput* e § 1º do art. 896-C da CLT).

DA INSTRUMENTO ADEQUADO PARA REVISÃO DO JULGAMENTO DOS RECURSOS DE REVISÃO E EMBARGOS REPETITIVOS QUANDO NÃO ENVOLVA MATÉRIA CONSTITUCIONAL QUE POSSA SER OBJETO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO

O § 17 do art. 896-C da CLT fixa que:

Caberá revisão da decisão firmada em julgamento de recursos repetitivos quando se alterar a situação econômica, social ou jurídica, caso em que será respeitada a segurança jurídica das relações firmadas sob a égide da decisão anterior, podendo o Tribunal Superior do Trabalho modular os efeitos da decisão que a tenha alterado.

O texto repete o artigo 17 da Instrução Normativa nº 38/2015 do TST:

Art. 17. Caberá revisão da decisão firmada em julgamento de recursos repetitivos quando se alterar a situação econômica, social ou jurídica, caso em que será respeitada a segurança jurídica das relações firmadas sob a égide da decisão anterior, podendo o Tribunal Superior do Trabalho modular os efeitos da decisão que a tenha alterado.

A revisão do julgamento do incidente de recursos repetitivos, excetuada a questão constitucional acima referida, somente poderá ser reexaminada mediante o incidente de revisão da tese adotada no julgamento de casos repetitivos, tal como fixado no § 17 do art. 896-C da CLT e nos §§ 2º a 5º do art. 927 do CPC/2015:

§ 2º A alteração de tese jurídica adotada em enunciado de súmula ou em julgamento de casos repetitivos poderá ser precedida de audiências públicas e da participação de pessoas, órgãos ou entidades que possam contribuir para a rediscussão da tese.

§ 3º Na hipótese de alteração de jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal e dos tribunais superiores ou daquela oriunda de julgamento de casos repetitivos, pode haver modulação dos efeitos da alteração no interesse social e no da segurança jurídica.

§ 4º A modificação de enunciado de súmula, de jurisprudência pacificada ou de tese adotada em julgamento de casos repetitivos observará a necessidade de fundamentação adequada e específica, considerando os princípios da segurança jurídica, da proteção da confiança e da isonomia.

§ 5º Os tribunais darão publicidade a seus precedentes, organizando-os por questão jurídica decidida e divulgando-os, preferencialmente, na rede mundial de computadores.
Art. 928. Para os fins deste Código, considera-se julgamento de casos repetitivos a decisão proferida em: I – incidente de resolução de demandas repetitivas; II – recursos especial e extraordinário repetitivos. Parágrafo único. O julgamento de casos repetitivos tem por objeto questão de direito material ou processual.

O artigo 986 do CPC, ainda, estabelece:

A revisão da tese jurídica firmada no incidente far-se-á pelo mesmo tribunal, de ofício ou a requerimento dos legitimados mencionados no art. 977, inciso III. – (Art. 977 [...] inciso III: pelo Ministério Público ou pela Defensoria Pública, por petição).

DO DEVIDO PROCESSO LEGAL E DO JUIZ NATURAL E DO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO

Dispõem os incisos LIII, LIV e LV do art. 5º da CF que:

LIII – ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente;
LIV – ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;
LV – aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;


O exercício da tutela jurisdicional deve ser feita para dar cumprimento ao processo de resultados extraído do Estado Democrático de Direito, que não admite julgamento por autoridade incompetente ou por juízos não naturais, ou movimentos disruptivos do sistema processual democrático, estabelecido pelo processo constitucional e legal.

DA IMPOSSIBILIDADE DE “REMESSA NECESSÁRIA”, DE RECLAMAÇÃO, DE ASSUNÇÃO DE COMPETÊNCIA E DA AVOCAÇÃO PELO TRIBUNAL PLENO PARA CONFIRMAR DECISÃO PROFERIDA PELA SBDI 01 DO TST NO JULGAMENTO DE RECURSOS REPETITIVOS E DA ALTERAÇÃO DA SÚMULA PELO PLENÁRIO (PROVIDÊNCIA MERAMENTE ADMINISTRATIVA)

Dessa forma, tendo a SBDI 01 do TST proferido julgamento em incidente de recursos repetitivos que importem em modificação de súmula de natureza infraconstitucional a sua revisão somente poderá ser dar através do instrumento processual previsto § 17 do art. 896-C da CLT e nos §§ 2º a 5º do art. 927 do CPC. Até porque o julgamento em última análise foi feito pelo próprio TST.

Isto porque nenhum dos órgãos do TST tem autonomia ou individualidade fora do próprio TST, do qual fazem parte e atuam segundo as normas de competência funcional previstas na Constituição e na lei (e no Regimento Interno de forma complementar para dar cumprimento e não em contraposição à lei)

Desta perspectiva decorre a adequação de pertinência e legitimidade da distribuição de competências/atribuições, de forma que tanto a SBDI como o Pleno em seus julgamentos reproduzem o julgamento do próprio TST, como Tribunal.

Cabendo, por outro lado, ao Pleno do TST adotar as providências necessárias a readaptação da redação da Súmula, nos termos do que estabelece a alínea “b” do art. 4º da Lei nº 7.701/1988 e do inciso XI do art. 68 do Regimento Interno. 



JORGE PINHEIRO CASTELO é advogado, especialista (pós-graduação), mestre, doutor e livre docente pela Faculdade de Direito da Universidade São Paulo. É o autor dos livros: “O Direito Processual do Trabalho na Moderna Teoria Geral do Processo”; “Tutela Antecipada na Teoria Geral do Processo”; “Tutela Antecipada no Processo do Trabalho” e “O Direito Material e Processual do Trabalho e a Pós Modernidade: A CLT, o CDC e as repercussões do novo Código Civil”; “Tratado de Direito Processual do Trabalho na Teoria Geral do Processo”, todos publicados pela Editora LT.



Trabalho e Previdência Social na atual organização dos ministérios

por GUSTAVO FILIPE BARBOSA GARCIA

“Espera-se, que o desajuste seja corrigido por meio de futuras alterações legislativas, dispondo sobre a organização dos ministérios em harmonia com o sistema jurídico constitucional, no qual a seguridade social é sistema de proteção que abrange a saúde, a previdência e a assistência social (art. 194 da Constituição da República), não se confundindo, ainda, com o trabalho e o emprego.”

A Lei nº 13.341, de 29 de setembro de 2016, publicada no Diário Oficial da União de 30.09.2016, alterou a Lei nº 10.683/2003, que dispõe sobre a organização da Presidência da República e dos Ministérios e a Lei nº 11.890/2008, bem como revogou a Medida Provisória nº 717/2016. O referido diploma legal decorreu de conversão da Medida Provisória nº 726/2016.

Com a Lei nº 13.341/2016, o Ministério do Trabalho e Previdência Social foi transformado em Ministério do Trabalho (art. 2º, inciso III).

Conseqüentemente, o cargo de Ministro de Estado do Trabalho e Previdência Social foi transformado em cargo de Ministro de Estado do Trabalho (art. 8º, inciso III).

Do mesmo modo, o cargo de natureza especial de secretário-executivo do Ministério do Trabalho e Previdência Social foi transformado em cargo de natureza especial de secretário-executivo do Ministério do Trabalho (art. 8º, inciso X).

Foi transformado o Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome em Ministério do Desenvolvimento Social e Agrário (art. 2º, inciso V).

Com isso, foi transformado o cargo de Ministro de Estado do Desenvolvimento Social e Combate à Fome em cargo de Ministro de Estado do Desenvolvimento Social e Agrário (art. 8º, inciso V).

Da mesma forma, foi transformado o cargo de natureza especial de secretário-executivo do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome em cargo de natureza especial de secretário-executivo do Ministério do Desenvolvimento Social e Agrário (art. 8º, inciso XII).

Foram transferidas as competências do Ministério do Desenvolvimento Agrário para o Ministério do Desenvolvimento Social e Agrário (art. 6º, inciso V).

Logo, foram transferidos os órgãos e as entidades supervisionadas no âmbito do Ministério do Desenvolvimento Agrário para o Ministério do Desenvolvimento Social e Agrário (art. 7º, caput, inciso V).

O Conselho de Recursos da Previdência Social (que passou a se chamar Conselho de Recursos do Seguro Social) e o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) foram transferidos do Ministério do Trabalho e Previdência Social para o Ministério do Desenvolvimento Social e Agrário (art. 7º, parágrafo único, inciso I).

A Superintendência Nacional de Previdência Complementar (Previc), o Conselho Nacional de Previdência Complementar e a Câmara de Recursos da Previdência Complementar foram transferidos para o Ministério da Fazenda (art. 7º, parágrafo único, inciso II).

O Conselho Nacional de Previdência Social e a Empresa de Tecnologia e Informações da Previdência Social (Dataprev), que passaram a se chamar, respectivamente, Conselho Nacional de Previdência e Empresa de Tecnologia e Informações da Previdência (Dataprev), foram transferidos para o Ministério da Fazenda (art. 7º, parágrafo único, inciso III).

Desse modo, os assuntos que constituem áreas de competência do Ministério da Fazenda passaram a abranger previdência e previdência complementar (art. 27, inciso V, incisos “j” e “k”, da Lei nº 10.683/2003, com redação dada pela Lei nº 13.341/2016).

Os assuntos que constituem áreas de competência do Ministério do Desenvolvimento Social e Agrário passaram a ser: a) política nacional de desenvolvimento social; b) política nacional de segurança alimentar e nutricional; c) política nacional de assistência social; d) política nacional de renda de cidadania; e) articulação com os governos federal, estaduais, do Distrito Federal e municipais e a sociedade civil no estabelecimento de diretrizes para as políticas nacionais de desenvolvimento social, de segurança alimentar e nutricional, de renda de cidadania e de assistência social; f) articulação entre as políticas e programas dos governos federal, estaduais, do Distrito Federal e municipais e as ações da sociedade civil ligadas ao desenvolvimento social, à produção alimentar, à alimentação e nutrição, à renda de cidadania e à assistência social; g) orientação, acompanhamento, avaliação e supervisão de planos, programas e projetos relativos às áreas de desenvolvimento social, segurança alimentar e nutricional, de renda de cidadania e de assistência social; h) normatização, orientação, supervisão e avaliação da execução das políticas de desenvolvimento social, segurança alimentar e nutricional, de renda de cidadania e de assistência social; i) gestão do Fundo Nacional de Assistência Social; j) coordenação, supervisão, controle e avaliação da operacionalização de programas de transferência de renda; k) aprovação dos orçamentos gerais do Serviço Social da Indústria (SESI), do Serviço Social do Comércio (SESC) e do Serviço Social do Transporte (SEST); l) reforma agrária; m) promoção do

desenvolvimento sustentável do segmento rural constituído pelos agricultores familiares; e n) delimitação das terras dos remanescentes das comunidades dos quilombos e determinação de suas demarcações, a serem homologadas por decreto; o) revogada (art. 27, inciso XIV, com redação dada pela Lei nº 13.341/2016).

Por sua vez, os assuntos que constituem áreas de competência do Ministério do Trabalho passaram a ser: a) política e diretrizes para a geração de emprego e renda e de apoio ao trabalhador; b) política e diretrizes para a modernização das relações de trabalho; c) fiscalização do trabalho, inclusive do trabalho portuário, e aplicação das sanções previstas em normas legais ou coletivas; d) política salarial; e) formação e desenvolvimento profissional; f) segurança e saúde no trabalho; g) política de imigração; e h) cooperativismo e associativismo urbanos (art. 27, inciso XIX, da Lei 10.683/2003, com redação dada pela Lei nº 13.341/2016).

Passaram a integrar a estrutura básica do Ministério do Desenvolvimento Social e Agrário: o Conselho Nacional de Assistência Social, o Conselho de Articulação de Programas Sociais, o Conselho Gestor do Programa Bolsa Família, o Conselho Nacional de Desenvolvimento Rural Sustentável, o Conselho Curador do Banco da Terra, o Conselho de Recursos do Seguro Social, a Secretaria Especial de Agricultura Familiar e do Desenvolvimento Agrário e até seis Secretarias (art. 29, inciso II, da Lei nº 10.683/2003, com redação dada pela Lei nº 13.341/2016).

Além disso, passaram a integrar a estrutura básica do Ministério da Fazenda: o Conselho Monetário Nacional, o Conselho Nacional de Política Fazendária, o Conselho de Recursos do Sistema Financeiro Nacional, o Conselho Nacional de Seguros Privados, o Conselho de Recursos do Sistema Nacional de Seguros Privados, o Conselho de Previdência Privada Aberta e de Capitalização, o Conselho de Controle de Atividades Financeiras, o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, o Conselho Diretor do Fundo de Garantia à Exportação, o Comitê Brasileiro de Nomenclatura, o Comitê de Avaliação de Créditos ao Exterior, a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, a Escola de Administração Fazendária, o Conselho Nacional de Previdência Complementar, a Câmara de Recursos da Previdência Complementar, o Conselho Nacional de Previdência e até seis Secretarias (art. 29, inciso XII, da Lei nº 10.683/2003, com redação dada pela Lei nº 13.341/2016).

Por seu turno, integram a estrutura básica do Ministério do Trabalho: o Conselho Nacional do Trabalho, o Conselho Nacional de Imigração, o Conselho Curador do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, o Conselho Deliberativo do Fundo de Amparo ao Trabalhador, o Conselho Nacional de Economia Solidária e até três Secretarias (art. 29, inciso XXI, da Lei nº 10.683/2003, com redação dada pela Lei nº 13.341/2016).

Cabe esclarecer que a competência sobre previdência e previdência complementar será exercida, de imediato, pelo Ministério da Fazenda, com apoio das estruturas que atualmente dão suporte a elas (art. 19, parágrafo único, da Lei nº 13.341/2016).

Como se pode notar, além da ausência, de forma específica, do Ministério da Previdência Social, a matéria previdenciária passou a ser de atribuição do Ministério da Fazenda.

Isso revela o tratamento dessa relevante temática, que integra os direitos sociais (art. 6º da Constituição Federal de 1988), com enfoque predominantemente voltado ao seu custeio.

A desarmonia sistêmica é tão evidente que o INSS, como autarquia federal previdenciária, que cuida dos benefícios e serviços do Regime Geral de Previdência Social, passou a se vincular ao Ministério do Desenvolvimento Social e Agrário, embora, contraditoriamente, a previdência tenha sido transferida para a esfera do Ministério da Fazenda.

Espera-se, assim, que o desajuste indicado seja corrigido por meio de futuras alterações legislativas, dispondo sobre a organização dos ministérios em harmonia com o sistema jurídico constitucional, no qual a seguridade social é sistema de proteção que abrange a saúde, a previdência e a assistência social (art. 194 da Constituição da República)¹, não se confundindo, ainda, com o trabalho e emprego. ■

NOTA

- 1 Cf. GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. *Curso de direito da seguridade social*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. pp. 13-14.



Ambiente equilibrado é atributo da vida saudável

POR ISNAR AMARAL


O ambiente molda as pessoas, influenciando a sua saúde, suas atividades e os seus negócios. Os diversos fatores que determinam as condições do ambiente físico também acabam moldando os seres vivos que nele permanecem. Desta forma, algumas espécies se adaptam ao clima dos desertos escaldantes e outras às regiões geladas. O homem tem a capacidade de se adaptar aos diversos microclimas do planeta. No entanto, existem alguns fatores ambientais, aos quais o homem não consegue se adaptar de forma saudável. As radiações, os campos elétricos e os campos eletromagnéticos são fatores do ambiente que interferem na saúde das pessoas por ligações iônicas e por ressonância.

As radiações no ambiente se multiplicaram mais de 250 mil vezes, nos últimos 30 anos, em função da crescente quantidade de telefones celulares, computadores, internet e outros equipamentos eletroeletrônicos. A partir da invenção da eletricidade, a poluição eletromagnética só tem aumentado. Porém, as radiações eletromagnéticas são apenas uma pequena parte das influências do ambiente na vida das pessoas. Outras formas de energias sutis têm poder de alterar comportamentos, pensamentos e emoções, ou seja, causar alterações na saúde das pessoas e até influenciar no andamento dos negócios e resultados das empresas. Influenciam diretamente na qualidade de vida das pessoas.

Tudo o que existe é energia. A matéria é energia condensada. Partindo desta premissa, podemos afirmar que tudo o que existe forma um sistema, pois tudo interfere em tudo. Esta interação forma a energia sistêmica do ambiente e, por estar inserido neste ambiente, o homem influencia e é influenciado.

O processo vital humano é uma relação elétrica e química com o ambiente. O ato de respirar é uma troca de cargas elétricas. As radiações ionizantes, utilizadas em aparelhos de Raio X, por exemplo, têm energia suficiente para ionizar átomos e moléculas, causando alterações nas células e no DNA. Contudo, a sua utilização em ambientes controlados fica dentro de uma margem considerada segura. Por outro lado, ao atingir o átomo as radiações não ionizantes não têm a capacidade de ionizá-lo, mas provocam a sua excitação. Em outras palavras, causam a sua perturbação ao promover alterações. O tempo de exposição a estas radiações pode provocar alterações no DNA, causando mutações. O problema é que as radiações não ionizantes estão em todos os ambientes e de forma descontrolada.

O corpo humano tem em sua constituição, em média, 70% de água. O cientista japonês Masaru Emoto demonstrou como o efeito de determinados sons, palavras, pensamentos e sentimentos alteram a estrutura molecular da água. Isto prova que o ambiente pode interferir nas moléculas do corpo humano provocando alterações.

Portanto, o ambiente, por meio dos seus fatores eletromagnéticos e vibracionais, interfere na saúde do homem, podendo causar mutações. Todavia, este ambiente pode ser mudado e, desta forma, mudar também os resultados. Tudo pode ser mudado. 



BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS

Pessoa com deficiência e incapacitados: assistência técnica e revisão administrativa – procedimentos – alteração

PORTARIA CONJUNTA Nº 1, DE 12.01.17 (DOU 13.01.17)

MINISTÉRIO DO DESENVOLVIMENTO SOCIAL E AGRÁRIO
Instituto Nacional do Seguro Social

Altera a Portaria Conjunta nº 4/INSS/PGE, de 10 de setembro de 2014.

O Presidente do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS e o Procurador-Geral Federal – PGF, no uso de suas atribuições legais, e tendo em vista o disposto no art. 71 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, e no art. 101 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, bem como o disposto na Medida Provisória nº 767, de 6 de janeiro de 2017, resolvem:

Art. 1º A Portaria Conjunta nº 4/INSS/PGE, de 10 de setembro de 2014, passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 9º A revisão administrativa de benefícios por incapacidade disciplinada nesta Portaria será realizada pelos peritos médicos do INSS com o intuito de verificar a existência de incapacidade laboral atual, observado o disposto no art. 71 da Lei nº 8.212/91 e no art. 101 da Lei nº 8.213/91.

§ 1º Na realização da perícia serão verificados os dados da perícia médica do INSS, documentos e exames médicos apresentados pelo segurado, bem como suas alegações.

§ 2º A perícia será orientada por critérios exclusivamente médicos, não sendo cabível a alteração de datas técnicas referentes à data do início da doença (DID), data do início da incapacidade (DII) e data do início do benefício (DIB), decorrentes do processo judicial que originou a concessão ou reativação do benefício, nem retroagir a data de cessação do benefício (DCB) para data anterior à realização do exame (DRE).

§ 3º Sendo constatada a incapacidade do segurado por moléstia diversa da reconhecida judicialmente, a CID do benefício poderá ser alterada.

§ 4º A ausência de informações referentes à concessão ou reativação do benefício não impedirá a realização da avaliação da incapacidade, situação em que o INSS considerará preenchidos os requisitos qualidade de segurado e carência, mediante a fixação da data do início da doença (DID) e data de início da incapacidade (DII) na data informada judicialmente como início do benefício (DIB).

Art. 10. A implantação ou reativação do benefício de auxílio-doença considerará a DCB fixada na decisão judicial ou na lei, permitindo-se o pedido de prorrogação perante o INSS.

Art. 11. Ressalvado o estabelecido em eventual parecer de força executória do órgão de execução da PGE, o INSS poderá convocar o segurado, para a revisão do benefício a qualquer tempo, preferencialmente após o decurso dos seguintes prazos:

I – 120 (cento e vinte) dias do ato de implantação ou reativação do benefício, em se tratando de auxílio-doença;

II – 2 (dois) anos do ato de implantação ou reativação da aposentadoria por invalidez.

§ 1º Em caso de não comparecimento do segurado na data agendada para a revisão administrativa, o benefício será suspenso, em conformidade com os arts. 46 e 77, ambos do Regulamento do Regime Geral de Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999.

§ 2º Não será convocado para realização de perícia o aposentado por invalidez que tenha completado 60 (sessenta) anos de idade, exceto nas hipóteses do § 2º do art. 101 da Lei nº 8.213/91.

§ 3º O INSS poderá realizar a revisão do benefício em prazo inferior ao previsto nos incisos I e II na hipótese de ocorrência de fato que indique a necessidade de sua realização.

Art. 12. A conclusão da perícia médica poderá ensejar os seguintes procedimentos administrativos, conforme determina o art. 71 da Lei nº 8.212/91, facultando-se ao segurado a interposição de recurso administrativo:

I – constatada a persistência de incapacidade temporária que enseje a manutenção do auxílio doença, o benefício será mantido pelo prazo necessário à recuperação da capacidade, observadas as mesmas regras aplicáveis aos benefícios mantidos administrativamente pelo INSS;

II – constatada a existência de incapacidade total e permanente do segurado para o trabalho, o benefício de auxílio doença concedido ou reativado judicialmente será convertido em aposentadoria por invalidez;

III – constatada a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, que resultaram sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, o auxílio-doença será cessado e concedido o auxílio-acidente;

IV – reconhecida a incapacidade parcial ou total para o trabalho e sendo possível a reabilitação profissional, o segurado deverá ser encaminhado para avaliação de elegibilidade junto ao Programa de Reabilitação Profissional, observada a manutenção prevista no inciso V;

V – constatada a ausência de incapacidade laboral atual do segurado, observado o disposto no art. 9º, o benefício será cessado, aplicando-se às cessações do benefício de aposentadoria por invalidez o disposto no art. 47 da Lei nº 8.213/91;

§ 1º Nos termos do art. 71 da Lei nº 8.212, de 1991, a realização dos procedimentos de que trata o art. 12, *caput*, e incisos I a V, independe de oitiva prévia ou posterior dos órgãos de execução da PGF.

§ 2º Identificada dúvida jurídica por parte do INSS, devidamente fundamentada, poderá ser submetida consulta à Procuradora Federal Especializada junto ao INSS, observados os atos normativos próprios.

Art. 2º Ficam revogados os arts. 13 a 19 da Portaria Conjunta nº 4/INSS/PGF, de 10 de setembro de 2014.

Art. 3º Esta Portaria Conjunta entra em vigor na data de sua publicação.

Leonardo de Melo Gadelha
Presidente do Instituto
Cleso José da Fonseca Filho
Procurador-Geral Federal

Valor médio: 12/2016

PORTARIA Nº 7, DE 12.01.17 (DOU 13.01.17)

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Gabinete do Ministro

O Ministro de Estado da Fazenda, no uso das atribuições que lhe confere o art. 87, parágrafo único, inciso II, da Constituição e tendo em vista o disposto no § 2º do art. 25 da Portaria nº 6.209/MPS, de 16 de dezembro de 1999, resolve:

Art. 1º Estabelecer que, para o mês de dezembro de 2016, o valor médio da renda mensal do total de benefícios pagos pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS é de R\$ 1.123,23 (um mil, cento vinte e três reais e vinte e três centavos).

Art. 2º O INSS e a Empresa de Tecnologia e Informações da Previdência – DATAPREV adotarão as providências necessárias ao cumprimento do disposto nesta Portaria.

Art. 3º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.

Henrique de Campos Meirelles

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA Fatores de atualização: 01/2017

PORTARIA Nº 19, DE 13.01.17 (DOU 17.01.17)

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Gabinete do Ministro

O Ministro de Estado da Fazenda, no uso de suas atribuições e tendo em vista o disposto na Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, e no art. 31 da Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003, resolve:

Art. 1º Estabelecer que, para o mês de janeiro de 2017, os fatores de atualização:

I – das contribuições vertidas de janeiro de 1967 a junho de 1975, para fins de cálculo do pecúlio (dupla cota) correspondente, serão apurados mediante a aplicação do índice de reajustamento de 1,001849 – Taxa Referencial – TR do mês de dezembro de 2016;

II – das contribuições vertidas de julho de 1975 a julho de 1991, para fins de cálculo de pecúlio (simples), serão apurados mediante a aplicação do índice de reajustamento de 1,005155 – Taxa Referencial – TR do mês de dezembro de 2016 mais juros;

III – das contribuições vertidas a partir de agosto de 1991, para fins de cálculo de pecúlio (novo), serão apurados mediante a aplicação do índice de reajustamento de 1,001849 – Taxa Referencial – TR do mês de dezembro de 2016; e

IV – dos salários-de-contribuição, para fins de concessão de benefícios no âmbito de Acordos Internacionais, serão apurados mediante a aplicação do índice de 1,001400.

Art. 2º A atualização monetária dos salários-de-contribuição para a apuração do salário-de-benefício, de que trata o art. 33 do Regulamento da Previdência Social – RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, e a atualização monetária das parcelas relativas aos benefícios pagos com atraso, de que trata o art. 175 do referido Regulamento, no mês de janeiro, será efetuada mediante a aplicação do índice de 1,001400.

Art. 3º A atualização de que tratam os §§ 2º a 5º do art. 154 do RPS, será efetuada com base no mesmo índice a que se refere o art. 2º.

Art. 4º Se após a atualização monetária dos valores de que tratam os §§ 2º a 5º do art. 154 e o art. 175 do RPS, os valores devidos forem inferiores ao valor original da dívida, deverão ser mantidos os valores originais.

Art. 5º As respectivas tabelas com os fatores de atualização, mês a mês, encontram-se na rede mundial de computadores, no sítio <http://www.previdencia.gov.br>, página “Legislação”.

Art. 6º O Ministério da Fazenda, o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS e a Empresa de Tecnologia e Informações da Previdência – DATAPREV adotarão as providências necessárias ao cumprimento do disposto nesta Portaria.

Art. 7º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.

Henrique de Campos Meirelles

PREVIDÊNCIA SOCIAL

Regime Geral da Previdência Social – RGPS: alteração

MEDIDA PROVISÓRIA Nº 767, DE 06.01.17 (DOU 06.01.17 – EDIÇÃO EXTRA)

Altera a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, e a Lei nº 11.907, de 2 de fevereiro de 2009, que dispõe sobre a reestruturação da composição remuneratória da Carreira de Perito Médico Previdenciário e da Carreira de Supervisor Médico-Pericial, e institui o Bônus Especial de Desempenho Institucional por Perícia Médica em Benefícios por Incapacidade.

O Presidente da República, no uso da atribuição que lhe confere o art. 62 da Constituição, adota a seguinte Medida Provisória, com força de lei:

Art. 1º A Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:

“Art. 27-A. No caso de perda da qualidade de segurado, para efeito de carência para a concessão dos benefícios de auxílio-doença, de aposentadoria por invalidez e de salário-maternidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com os períodos previstos nos incisos I e III do *caput* do art. 25.” (NR)

“Art. 43

§ 5º O segurado aposentado por invalidez poderá ser convocado a qualquer momento para avaliação das condições que ensejaram o afastamento ou a aposentadoria, concedida judicial ou administrativamente, observado o disposto no art. 101.” (NR)

“Art. 60

§ 11. Sempre que possível, o ato de concessão ou de reativação de auxílio-doença, judicial ou administrativo, deverá fixar o prazo estimado para a duração do benefício.

§ 12. Na ausência de fixação do prazo de que trata o § 11, o benefício cessará após o prazo de cento e vinte dias, contado da data de concessão ou de reativação, exceto se o segurado requerer a sua prorrogação junto ao INSS, na forma do regulamento, observado o disposto no art. 62.

§ 13. O segurado em gozo de auxílio-doença, concedido judicial ou administrativamente, poderá ser convocado a qualquer momento para avaliação das condições que ensejaram a concessão ou a manutenção, observado o disposto no art. 101.” (NR)

“Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de sua atividade habitual ou de outra atividade.

Parágrafo único. O benefício a que se refere o *caput* será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez.” (NR)

“Art.101.

§ 1º O aposentado por invalidez e o pensionista inválido que não tenham retornado à atividade estarão isentos do exame de que trata o *caput* após completarem sessenta anos de idade.

.....” (NR).

Art. 2º A Lei nº 11.907, de 2 de fevereiro de 2009, passa a vigorar com as seguintes alterações:

“Art. 37.

§ 3º Sem prejuízo de outros requisitos e condições estabelecidos no regulamento de que trata o § 2º, é pré-requisito para promoção à Classe Especial da Carreira de Perito Médico Previdenciário e da Carreira de Supervisor Médico-Pericial ser habilitado em avaliação de desempenho individual com resultado médio superior a 80% (oitenta por cento) do limite máximo da pontuação das avaliações realizadas no interstício considerado para a progressão na Classe D.

.....” (NR)

“Art. 38. Fica instituída a Gratificação de Desempenho de Atividade de Perícia Médica Previdenciária – GDAPMP, devida aos titulares dos cargos de provimento efetivo da Carreira de Perito Médico Previdenciário e da Carreira de Supervisor Médico-Pericial, quando em efetivo exercício nas atividades inerentes às atribuições do respectivo cargo no Ministério da Fazenda, no Ministério do Desenvolvimento Social e Agrário ou no INSS, em função do desempenho individual do servidor e do alcance de metas de desempenho institucional.

§ 4º A parcela referente à avaliação de desempenho institucional será paga conforme parâmetros de alcance das metas organizacionais, a serem definidos em ato do Ministro de Estado do Desenvolvimento Social e Agrário.

.....” (NR)

Art. 3º Fica instituído, por até vinte e quatro meses, o Bônus Especial de Desempenho Institucional por Perícia Médica em Benefícios por Incapacidade – BESP-PMBI.

Art. 4º O BESP-PMBI será devido ao médico perito do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS por cada perícia médica extraordinária realizada nas agências da Previdência Social, em relação a benefícios por incapacidade mantidos sem perícia pelo INSS há mais de dois anos, contados da data de publicação desta Medida Provisória.

Parágrafo único. Para fins do disposto no *caput*, perícia médica extraordinária será aquela realizada além da jornada de trabalho ordinária, representando acréscimo real à capacidade operacional regular de realização de perícias médicas pelo médico perito e pela agência da Previdência Social.

Art. 5º O BESP-PMBI corresponderá ao valor de R\$ 60,00 (sessenta reais) por perícia realizada, na forma do art. 4º.

Parágrafo único. O valor previsto no *caput* será atualizado anualmente pelo Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo – IPCA, publicado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE, ou pelo índice que vier a substituí-lo.

Art. 6º O BESP-PMBI gerará efeitos financeiros por até vinte e quatro meses, ou por prazo menor, desde que não reste nenhum benefício por incapacidade sem revisão realizada há mais de dois anos, contados da data de publicação desta Medida Provisória.

Art. 7º O pagamento de adicional pela prestação de serviço extraordinário ou adicional noturno não será devido no caso de pagamento do BESP-PMBI referente à mesma hora de trabalho.

Art. 8º O BESP-PMBI não será incorporado aos vencimentos, à remuneração ou aos proventos das aposentadorias e das pensões e não servirá de base de cálculo para benefícios ou vantagens, nem integrará a base de contribuição previdenciária do servidor.

Art. 9º O BESP-PMBI poderá ser pago cumulativamente com a Gratificação de Desempenho de Atividade de Perícia Médica Previdenciária – GDAPMP, desde que as perícias que ensejarem o seu pagamento não sejam computadas na avaliação de desempenho referente à GDAPMP.

Art. 10. Ato conjunto dos Ministros de Estado da Fazenda, do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão e do Desenvolvimento Social e Agrário disporá sobre:

I – os critérios gerais a serem observados para a aferição, o monitoramento e o controle da realização das perícias médicas de que trata o art. 4º, para fins de concessão do BESP-PMBI;

II – o quantitativo diário máximo de perícias médicas nas condições previstas no art. 4º, por perito médico, e a capacidade operacional ordinária de realização de perícias médicas pelo perito médico e pela agência da Previdência Social;

III – a forma de realização de mutirão das perícias médicas de que trata o art. 4º; e

IV – os critérios de ordem de prioridade para o agendamento dos benefícios a serem revistos, tais como a data de concessão do benefício e a idade do beneficiário.

Art. 11. Ato do Presidente do INSS estabelecerá os procedimentos necessários para a realização das perícias de que trata o art. 4º.

Art. 12. Ficam revogados:

I – o parágrafo único do art. 24 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991; e

II – os incisos I, II e III do § 3º e o § 4º do art. 37 da Lei nº 11.907, de 2 de fevereiro de 2009.

Art. 13. Esta Medida Provisória entra em vigor na data de sua publicação.

Brasília, 6 de janeiro de 2017; 196º da Independência e 129º da República.

MICHEL TEMER

Henrique Meirelles

Esteves Pedro Colnago Junior

Osmar Terra

Regime Geral da Previdência Social – RGPS: alteração – regulamentação

PORTARIA INTERMINISTERIAL Nº 9, DE 13.01.17 (DOU 16.01.17)

MINISTÉRIO DA FAZENDA

Gabinete do Ministro

Regulamenta o disposto no art. 10 da Medida Provisória nº 767, de 6 de janeiro de 2017.

Os Ministros de Estado do Desenvolvimento Social e Agrário, da Fazenda e do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, Interino, no uso das atribuições que lhes confere o inciso II do parágrafo único do art. 87 da Constituição, e tendo em vista o disposto no art. 10 da Medida Provisória nº 767, de 6 de janeiro de 2017, resolvem:

Art. 1º O Instituto Nacional do Seguro Social – INSS deverá convocar para a realização de perícia médica os segurados que estavam em gozo de benefício por incapacidade mantidos há mais de dois anos, nos termos do art. 4º da Medida Provisória nº 767, de 2017.

§ 1º A convocação de que trata o *caput* não inclui os aposentados por invalidez que já tenham completado sessenta anos de idade e não tenham retornado à atividade.

§ 2º O INSS, em conjunto com a Empresa de Tecnologia e Informações da Previdência Social – Dataprev, deverá consolidar as informações relativas ao conjunto dos segurados a serem convocados de maneira a permitir o agendamento e posterior aferição, monitoramento e controle das perícias médicas realizadas.

Art. 2º Para definição da ordem de prioridade no agendamento e na convocação dos segurados em gozo de benefício por incapacidade de que trata esta Portaria, o INSS adotará, preferencialmente, os seguintes critérios:

I – No caso de benefício de auxílio-doença:

a) benefício concedido sem data de cessação do benefício (DCB) ou sem data de comprovação da incapacidade (DCI);

b) tempo de manutenção do benefício, do maior para o menor; e

c) idade do segurado, na ordem da menor para a maior idade.

II – No caso de benefício de aposentadoria por invalidez:

a) idade do segurado, na ordem da menor para a maior; e

b) tempo de manutenção do benefício, do maior para o menor.

§ 1º O agendamento e a convocação dos segurados em gozo de benefício de auxílio-doença terão prioridade sobre o agendamento e a convocação dos segurados em gozo de benefício de aposentadoria por invalidez, observado o disposto no § 2º.

§ 2º Para definição da ordem de prioridade no agendamento e na convocação dos segurados, o INSS poderá considerar outros critérios e elementos que possam conferir maior efetividade às medidas previstas na Medida Provisória nº 767, de 2017, e nesta Portaria.

§ 3º O agendamento das perícias médicas e a convocação dos segurados deverão observar a viabilidade técnico-operacional de cada Agência da Previdência Social, conforme definido em ato do Presidente do INSS.

Art. 3º É facultado ao perito médico previdenciário aderir, prévia e formalmente, à realização das perícias a que se refere o art. 1º, por meio de instrumento específico definido em ato do Presidente do INSS.

§ 1º O agendamento das perícias de que trata o caput deverá ocorrer sem prejuízo do agendamento das atividades ordinárias da Agência da Previdência Social.

§ 2º As Agências da Previdência Social, nos dias úteis de trabalho, poderão agendar até quatro perícias médicas por dia, por perito médico previdenciário que tenha aderido à realização das perícias a que se refere o art. 1º, nos termos definidos em ato do Presidente do INSS.

§ 3º As perícias médicas que trata o § 2º deste artigo serão agendadas na primeira hora de trabalho de cada perito médico previdenciário que tenha aderido à realização das perícias a que se refere o art. 1º.

§ 4º O INSS poderá realizar as perícias médicas de que trata o art. 1º em regime de mutirão, nos termos definidos em ato de seu Presidente, observados os seguintes limites e condições:

I – em dias úteis, até dez perícias por dia por perito médico previdenciário, desde que realizadas em Agência da Previdência Social diversa de sua lotação original e em conformidade com o disposto no § 1º;

II – em dias não úteis, até vinte perícias por dia por perito médico previdenciário.

§ 5º O pagamento do Bônus Especial de Desempenho Institucional por Perícia Médica em Benefícios por Incapacidade – BESP-PMBI, instituído na forma do art. 3º da Medida Provisória nº 767, de 2017, será devido ao perito médico previdenciário por perícia efetivamente realizada, de acordo com os procedimentos estabelecidos em ato do Presidente do INSS.

Art. 4º No que se refere às perícias médicas especificadas no art. 1º desta Portaria, caberá ao INSS:

I – prover meios para agendamento, monitoramento, controle e pagamento das perícias médicas;

II – formalizar a adesão voluntária do perito médico previdenciário ao procedimento de realização das perícias médicas de que trata esta Portaria, por meio de instrumento específico;

III – monitorar o quantitativo de perícias médicas agendadas por dia, por perito médico previdenciário, de modo a assegurar o cumprimento da capacidade operacional ordinária de cada Agência;

IV – consolidar dados e elaborar relatórios trimestrais sobre os resultados das perícias realizadas, que contemplem, no mínimo, os benefícios selecionados, a origem judicial ou administrativa de sua concessão ou reativação, a Agência mantenedora do benefício, seu tempo de duração, a idade do beneficiário, o valor médio dos benefícios mantidos e a conclusão da perícia médica; e

V – disponibilizar trimestralmente à Procuradoria-Geral Federal o acesso às informações de que trata o inciso IV.

Art. 5º A capacidade operacional ordinária de realização de perícias médicas pelo perito médico previdenciário será aferida pelo INSS, considerando o quantitativo de agendamentos comumente

realizados na respectiva Agência da Previdência Social, para fins de atendimento do disposto no inciso II do art. 10 da Medida Provisória nº 767, de 2017.

Art. 6º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.

Osmar Gasparini Terra

Ministro de Estado do Desenvolvimento Social e Agrário

Henrique de Campos Meirelles

Ministro de Estado da Fazenda

Dyogo Henrique de Oliveira

Ministro de Estado do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão Interino

SEGURO-DESEMPREGO

Pescadores artesanais: concessão – alteração

DECRETO Nº 8.967, DE 23.01.17 (DOU 24.01.17)

Altera o Decreto nº 8.425, de 31 de março de 2015, que dispõe sobre os critérios para inscrição no Registro Geral da Atividade Pesqueira, e o Decreto nº 8.424, de 31 de março de 2015, que dispõe sobre a concessão do benefício de seguro-desemprego, durante o período de defeso, ao pescador profissional artesanal que exerce sua atividade exclusiva e ininterruptamente.

O Presidente da República, no uso das atribuições que lhe confere o art. 84, *caput*, incisos IV e VI, alínea *a*, da Constituição, e tendo em vista o disposto no art. 24 da Lei nº 11.959, de 29 de junho de 2009, e no art. 2º da Lei nº 10.779, de 25 de novembro de 2003,

Decreta:

Art. 1º O Decreto nº 8.425, de 31 de março de 2015, passa a vigorar com as seguintes alterações:

“Art. 3º

§ 1º Ficam dispensados da inscrição de que trata o *caput*:

I – pescadoras e pescadores de subsistência que praticam a atividade de pesca com fins de consumo doméstico ou escambo sem fins de lucro e que utilizem petrechos previstos em legislação específica;

II – pescadoras e pescadores amadores que utilizem linha de mão ou caniço simples; e

III – índias e índios que pratiquem a atividade pesqueira para subsistência.

§ 2º Deverão ser cancelados os certificados de autorizações de embarcações pesqueiras classificadas como de pequeno porte, nos termos do art. 10, § 1º, inciso I, da Lei nº 11.959, de 2009, que estejam inativas, naufragadas, que tenham sido clonadas ou alteradas em desacordo com o Título de Inscrição de Embarcação – TIE expedido pela autoridade marítima, observados os procedimentos administrativos pertinentes.” (NR)

“Art. 4º O pedido de inscrição no RGP será dirigido à Superintendência Federal de Agricultura, Pecuária e Abastecimento da unidade da federação mais próxima do seu local de domicílio.

§ 1º O RGP deverá identificar se o pescador profissional artesanal dispõe de outra fonte de renda diversa da decorrente da atividade pesqueira, qualquer que seja a sua origem e o seu valor.

§ 2º O RGP deverá informar a categoria profissional artesanal para embarcações de pequeno porte e a categoria pesca industrial para embarcações classificadas como de pequeno, médio ou grande porte, nos termos do § 1º do art. 10 da Lei nº 11.959, de 2009.

§ 3º O RGP deverá conter informações que identifiquem individualmente, em cada uma das embarcações de pequeno porte, os pescadores profissionais artesanais que exercem sua atividade pesqueira.

§ 4º A verificação do atendimento dos critérios de elegibilidade e permanência dos pescadores profissionais artesanais no programa seguro desemprego poderá ser realizada, a qualquer tempo, por meio do cruzamento de informações constantes do RGP confrontadas com os registros administrativos oficiais.” (NR)

“Art. 5º

I – permissão de regularização de embarcações pesqueiras, para:

.....

II –

a) operação de pesca pelas embarcações;

.....” (NR)

“Art. 8º

II – de três anos para autorização, contados da data de expedição; e

.....

§ 1º Os pedidos de prorrogação de permissão e de autorização deverão ser apresentados ao Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento até trinta dias antes do final do prazo de sua vigência.” (NR)

Art. 2º O Decreto nº 8.424, de 31 de março de 2015, passa a vigorar com as seguintes alterações:

“Art. 1º Este Decreto regulamenta a concessão do benefício de seguro-desemprego, no valor de um salário-mínimo mensal, ao pescador artesanal de que tratam a alínea *b* do inciso VII do *caput* do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, e a alínea *b* do inciso VII do *caput* do art. 11 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que exerça sua atividade profissional ininterruptamente, de forma artesanal e individualmente ou em regime de economia familiar, durante o período de defeso de atividade pesqueira para a preservação da espécie.

.....

§ 3º Para fins de concessão do benefício, consideram-se como períodos de defeso aqueles estabelecidos pelos órgãos federais competentes, determinando a paralisação temporária da pesca para preservação das espécies, nos termos e prazos fixados nos respectivos atos.

§ 4º O benefício será devido ao pescador profissional artesanal inscrito no Registro Geral da Atividade Pesqueira – RGP que não disponha de outra fonte de renda diversa da decorrente da atividade pesqueira, observado o disposto no Decreto nº 8.425, de 31 de março de 2015, sem prejuízo da licença de pesca concedida na esfera federal, quando exigida nos termos do art. 3º, § 2º, da Lei nº 11.959, de 29 de junho de 2009.

.....

§ 7º Os pescadores e as pescadoras de que trata o § 1º do art. 3º do Decreto nº 8.425, de 2015, não farão jus ao benefício de seguro-desemprego durante o período de defeso.

§ 8º Fará jus ao seguro-desemprego o pescador artesanal que, durante o período aquisitivo de que trata o § 1º, tenha recebido benefício de auxílio-doença, auxílio-doença acidentário ou salário maternidade, exclusivamente sob categoria de filiação de segurado especial, ou ainda, que tenha contribuído para a Previdência Social relativamente ao exercício exclusivo dessa atividade.

§ 9º Previamente ao estabelecimento de períodos de defeso, deverão ser avaliadas outras medidas de gestão e de uso sustentável dos recursos pesqueiros, por meio de ato conjunto dos Ministérios da Agricultura, Pecuária e Abastecimento e do Meio Ambiente.

§ 10. As normas, os critérios, os padrões e as medidas de ordenamento relativas aos períodos de defeso serão editadas, observadas as competências dos Ministérios da Agricultura, Pecuária e Abastecimento e do Meio Ambiente, e deverão:

I – definir as espécies que são objeto de conservação, as medidas de proteção à reprodução e ao recrutamento das espécies, os petrechos e os métodos de pesca proibidos;

II – estabelecer a abrangência geográfica da norma, de modo a indicar as bacias hidrográficas, a região ou a área costeiriomarinha e discriminar os Municípios alcançados;

III – definir se há alternativas de pesca disponíveis e se elas abrangem todos os pescadores ou apenas aqueles que atuam de forma embarcada; e

IV – estabelecer mecanismos de monitoramento da biodiversidade e da atividade pesqueira e de avaliação da eficácia dos períodos de defeso como medida de ordenamento.

§ 11. Os Ministérios da Agricultura, Pecuária e Abastecimento e do Meio Ambiente deverão periodicamente avaliar a efetividade dos períodos de defeso instituídos, sobretudo os de área continental, e revogar ou suspender seus atos normativos quando comprovada a sua ineficácia na preservação dos recursos pesqueiros, inclusive quando forem observados os fenômenos de seca, estiagem e contaminações por agentes químicos, físicos e biológicos.

§ 12. Não será devido o benefício do seguro-desemprego quando houver disponibilidade de alternativas de pesca nos Municípios alcançados pelos períodos de defeso.

§ 13. O benefício do seguro-desemprego é direito pessoal e intransferível.” (NR)

“Art. 2º

I – ter registro no RGP, com situação cadastral ativa decorrente de licença concedida, emitido pelo Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento, na condição de pescador profissional artesanal, observada a antecedência mínima prevista no art. 2º da Lei nº 10.779, de 2003;

V – não ter vínculo de emprego, ou outra relação de trabalho, ou outra fonte de renda diversa da decorrente da atividade pesqueira vedada pelo período de defeso.” (NR)

“Art. 5º

III – inscrição no RGP, com licença de pesca, emitida pelo Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento, na condição de pescador profissional artesanal que tenha a atividade pesqueira como única fonte de renda, observada a antecedência mínima prevista no art. 2º da Lei nº 10.779, de 2003;

V – comprovante de residência em Município abrangido pelo ato que instituiu o período de defeso relativo ao benefício requerido, ou seus limítrofes. § 1º

II – se dedicou à pesca das espécies e nas localidades atingidas pelo defeso ininterruptamente durante o período compreendido entre o término do defeso anterior e o início do defeso em curso ou nos doze meses imediatamente anteriores ao início do defeso em curso, o que for menor; e

§ 2º O Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento disponibilizará ao INSS informações que demonstrem:

I – o exercício ininterrupto da atividade de pesca pelo pescador profissional artesanal, observado o disposto no § 1º do art. 4º do Decreto nº 8.425, de 2015, com a indicação das localidades em que a atividade foi exercida e das espécies pescadas; e

§ 5º A apresentação dos documentos discriminados no *caput* poderá ser dispensada pelo INSS caso as informações constem em bases governamentais a ele disponibilizadas por outros órgãos, nos termos do art. 2º do Decreto nº 6.932, de 11 de agosto de 2009, do art. 329-B do Anexo ao Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999 – Regulamento da Previdência Social, e do art. 1º do Decreto nº 8.789, de 29 de junho de 2016.

§ 6º Nos casos em que o pescador já tenha recebido o seguro-desemprego do pescador artesanal, o INSS poderá dispensar a reapresentação de requerimento para os próximos períodos do defeso que deu origem ao benefício, desde que possua informações que demonstrem a manutenção dos requisitos do art. 2º e das características da atividade pesqueira exercida;

§ 7º O INSS poderá comunicar o indeferimento ou a existência de qualquer impedimento para a concessão do benefício por meio da internet ou da central de teleatendimento.

§ 8º O INSS poderá, a qualquer tempo, convocar o pescador para apresentação de documentos comprobatórios referentes aos requisitos do *caput*.” (NR)

“Art. 6º-A. O Poder Executivo poderá condicionar o recebimento do seguro-desemprego, durante o período de defeso, ao pescador profissional artesanal que exerça sua atividade exclusiva, à comprovação da matrícula e da frequência do trabalhador segurado em curso de formação inicial e continuada ou de qualificação profissional, com carga horária mínima de cento e sessenta horas, nos termos do § 1º do art. 3º da Lei nº 7.998, de 11 de janeiro de 1990.” (NR)

Art. 3º O Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento terá prazo de cento e oitenta dias para adaptar o Registro Geral da Atividade Pesqueira às alterações promovidas por este Decreto.

Art. 4º Este Decreto entra em vigor na data de sua publicação.

Art. 5º Ficam revogados:

I – os seguintes dispositivos do Decreto nº 8.425, de 31 de março de 2015:

- a) o inciso VIII do *caput* do art. 2º;
- b) o parágrafo único do art. 3º; e
- c) o parágrafo único do art. 4º; e

II – o parágrafo único do art. 3º do Decreto nº 8.424, de 31 de março de 2015.

Brasília, 23 de janeiro de 2017; 196º da Independência e 129º da República.

MICHEL TEMER

Eumar Roberto Novacki

Dyogo Henrique de Oliveira

Osmar Terra

José Sarney Filho

TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO

ESTÁGIO PROFISSIONAL Relação de emprego

PROCESSO Nº TST-AgR-E-ED-RR-298-44.2011.5.07.0015
ACÓRDÃO
SbDI-1
GMJRP/ap/rb/JRFP/ac
CPC/IN 39

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS REGIDOS PELA LEI Nº 13.015/2014.

CONTRATO DE ESTÁGIO. ENTE PÚBLICO. DESVIRTUAMENTO. CONTRATO NULO. SÚMULA Nº 363 DESTA CORTE.

Trata-se de pedido de isonomia salarial e demais consectários decorrentes do desvirtuamento do contrato de estágio celebrado entre as partes. A Turma entendeu que a nulidade do contrato de estágio havido entre as partes enseja a condenação do reclamado, ente público, aos depósitos do FGTS e ao pagamento do saldo de salários, nos termos da Súmula nº 363 desta Corte. O reclamante requer o pagamento de todas as verbas rescisórias inerentes à dispensa sem justa causa, inclusive quanto às diferenças salariais decorrentes da isonomia com os demais empregados do réu. Na hipótese em que o contrato de estágio celebrado por ente público é declarado nulo pelo desvirtuamento da avença, porque o contratado, na realidade, não está desempenhando funções que lhe proporcionem experiência prática no seu campo de formação, em estrita observância ao princípio da primazia da realidade, a consequência é o pagamento da contraprestação pactuada, em relação ao número de horas trabalhadas, respeitado o valor da hora do salário mínimo, e o direito aos valores referentes aos depósitos do FGTS, nos termos em que preconiza a Súmula nº 363 desta Corte. Desse modo, a Turma, ao limitar a condenação do reclamado decorrente do desvirtuamento do contrato de estágio aos termos em que preconiza a Súmula nº 363 desta Corte, observou detidamente o entendimento nela consagrado.

Agravo desprovido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo Regimental em Embargos em Embargos de Declaração em Recurso de Revista nº TST-AgR-E-ED-RR-298-44.2011.5.07.0015, em que é Agravante JOÃO FELIPE MACIEL DE BRITO BARROS e Agravado BANCO DO BRASIL S.A.

Trata-se de agravo regimental interposto pelo reclamante, por petição constante de processo eletrônico (seq. 35), contra decisão do Presidente da Oitava Turma do TST, por meio da qual se negou seguimento aos seus embargos, porque não caracterizados os requisitos do artigo 894, inciso II, da CLT (seq. 33).

Nas razões de agravo, a parte sustenta que seu recurso de embargos deve ser admitido. Alega, em síntese, que houve o reconhecimento da nulidade do contrato de estágio com o Banco do Brasil, remanescendo o direito do reclamante às mesmas verbas legais e normativas asseguradas àqueles contratados diretamente, ainda que de forma indenizatória. Argumenta, então, que houve má aplicação da Súmula nº 363 desta Corte. Requer, também, a incidência do entendimento preconizado pela Orientação Jurisprudencial nº 383 da SBDI-1 desta Corte. Colaciona, ainda, arestos para demonstrar conflito de teses.

Foram apresentadas impugnação aos embargos e contraminuta ao agravo (seqs. 39 e 42).

Os autos não foram remetidos à Procuradoria-Geral do Trabalho, ante o disposto no artigo 83 do Regimento Interno desta Corte.

É o relatório.

VOTO

AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS REGIDOS PELA LEI Nº 13.015/2014
CONTRATO DE ESTÁGIO. ENTE PÚBLICO. DESVIRTUAMENTO. CONTRATO NULO. SÚMULA Nº 363 DESTA CORTE

A Oitava Turma desta Corte conheceu do recurso de revista interposto pelo reclamado por contrariedade à Súmula nº 363 desta Corte e, no mérito, deu-lhe provimento para restabelecer a sentença, no aspecto em que limitou o pagamento das verbas salariais rescisórias nos termos do referido verbete.

Eis os fundamentos da referida decisão:

“3 – CONTRATO NULO. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EFEITOS

O Reclamado alega que o Regional, ao deferir o pagamento de diferenças salariais e demais verbas trabalhistas, decidiu em contraposição ao entendimento consolidado na Súmula 363 do TST. Afirma que a contraprestação pactuada diz respeito ao valor da bolsa percebida. Aduz serem indevidos ao Reclamante os benefícios da categoria dos bancários. Fundamenta sua pretensão nas alegações de divergência jurisprudencial, contrariedade à Súmula 363 do TST e violação dos arts. 37, II e §2º, da CF e 12 da Lei 11.788/2008.

Com razão.

O Regional consignou quanto ao particular:

‘Ressalta, de início, este julgador, que, ainda que deva, ante uma abordagem mais atual da matéria, curvar-se à inafastável nulidade da contratação não precedida de concurso público (visto a reclamada tratar-se de uma sociedade de economia mista, art. 37, II da CF/88), como de fato se curva, mantém o entendimento de que a decretação da nulidade, no campo do direito do trabalho, não pode ter efeitos absolutos, por impossibilidade material, já que não se pode retirar do mundo jurídico o trabalho já prestado.

Desse modo, a nulidade não pode retroagir em seus efeitos, mas, somente, a partir de sua declaração, ou seja, efeitos, apenas, ‘ex nunc’.

(...)

Assim, se se considera o contrato nulo, na verdade, nenhum efeito deveria produzir, e, portanto, seria equivocado o deferimento de salários e, mais ainda, de FGTS, este, aliás, previsto até em lei, no caso, a MP Nº 2.164-41, de 20.08.01, que determina a obrigatoriedade dos depósitos do FGTS, ao alterar o artigo 19, da Lei 8.036/90:

(...)

Logo, o C. TST, por meio da Súmula n. 363, e o próprio legislador, consideram o contrato como viciado de nulidade absoluta, mas lhe dão efeitos relativos e ‘ex nunc’, com relação a salários e FGTS.

Não obstante a relativização da nulidade pareça uma incoerência jurídica, este juízo hoje pensa que, se assim o fazem, o TST e o Legislador, agem em razão da própria Constituição Federal, que contém normas as mais diversas e que podem autorizar tal posicionamento.

(...)

O concurso público é uma solenidade que se exige, não se pode negar, mas não deixa de ser um vício de forma e, como tal, a não ser diante de evidência de má-fé por parte do contratado, não pode prevalecer sobre todo o arcabouço constitucional, permitindo que o obreiro seja submetido, pela Administração Pública, a uma condição de trabalho em que só perceberia o seu salário, ou, pela lei mencionada, também o FGTS.

Como aceitar a existência de uma subespécie de pessoa, que trabalha anos a fio e, sendo dispensada, nada levará de seu longo tempo de trabalho, nem mesmo a contagem do tempo para fins de aposentadoria, impossibilitando, muitas vezes, o direito de descansar na velhice, ou nenhuma reserva, ou verba, como o seguro-desemprego, para lhe amparar nos primeiros meses do desemprego involuntário?

Mesmo que o trabalho fosse um interesse unicamente privado e individual, e o interesse público prevalecesse sobre ele, não se poderia aceitar que o interesse público fosse prevalente a ponto de transformar a pessoa em espécie de subtrabalhador, simplesmente considerando nulo o contrato e deferindo-lhe, apenas, salários e FGTS, quando foi a própria administração que, afrontando o princípio da legalidade, contratou sem observar a forma legal.

Tal critério, *data venia* os que entendem em contrário e concedem tais verbas sob a natureza jurídica de indenização, não reparam os danos, pois se se utiliza o contrato realidade como parâmetro mínimo para o trabalho subordinado, a reparação de danos envolve muito mais do que a contraprestação pelo trabalho prestado no dia a dia.

(...)

É por força de tais preceitos que – ainda que se admita a tese do deferimento de contraprestação meramente a título de indenização – este juízo entende que os critérios usados pelo TST não reparam os danos com o equivalente, constituindo, na verdade, prêmio ao administrador que não observa a lei.

É que o dano, no nosso entender, atinge e exige reparação que envolve muitos outros fatores. Apenas para citar alguns, a indenização compensatória pelo tempo de serviço dedicado, pois a aposentadoria (CF, art. 7º, XXIV), para quem trabalha em tais condições, seria inatingível, à míngua dos recolhimentos previdenciários. Como não reparar os dias de folga não tirados junto à família, sejam eles semanais (CF, art. 7º, XV), sejam anuais (CF, art. 7º, XVII), já que o descanso é inerente ao trabalho? Impossível!

Ainda que se usasse apenas a lei civil, a reparação deveria cobrir a exata medida da extensão do dano (CC, art. 944).

Este juízo entende, pois, que nulidade do contrato de trabalho é exigência Constitucional, mas o reconhecimento de efeitos ‘ex tunc’, pura e simplesmente, sem outros ônus para o poder público, a não ser os salários e FGTS, defendida por alguns, seria, *data venia*, prêmio injustificável, verdadeiro enriquecimento indevido, pois que se explorou a mão de obra para a execução de serviço público, sem as contrapartidas asseguradas aos trabalhadores em geral, que são as mínimas admitidas pela Constituição Federal.

Por tais considerandos, entende este julgador que, qualquer que seja a natureza jurídica que dê aos valores que visam reparar o trabalho prestado, indenização, pura e simplesmente, ou direito trabalhista, o paradigma mínimo é o contrato de trabalho, nos moldes da CLT e da Constituição Federal, daí porque o trabalhador faria jus a todas as verbas trabalhistas.

Na hipótese dos autos, afastada a validade do contrato de estágio, a nulidade opera, apenas, efeitos para o futuro, a partir desta declaração judicial, regendo-se, o afastamento do empregado, como se houvera mera dispensa, sem justa causa – Súmula nº 212 do TST -, fazendo jus o reclamante aos direitos decorrentes dessa modalidade de afastamento.

No caso, mesmo tendo sido celebrado um contrato de estágio por prazo determinado, prorrogado até 02.03.2012 (fl. 107), a dispensa ocorreu antes do prazo (fl. 130), sem prévio aviso, justificando-se o deferimento do pleito de aviso prévio indenizado. Ressalte-se que como o contrato de estágio foi considerado inválido, face ao seu desvirtuamento, é descabido invocar que a previsão de denúncia, a qualquer tempo, pelas partes, impediria o reconhecimento do desligamento sem justa causa do reclamante, sem qualquer prévio aviso.

Desconfigurada a relação de estágio, tal previsão de denúncia, sem qualquer ônus, seria inaceitável em uma relação de trabalho por prazo determinado, mormente em sua prorrogação, autorizando a incidência do art. 481, da CLT, e, por analogia, da súmula 163, do C. TST.

Devidas, ainda, as parcelas de férias vencidas (2010/2011) e proporcionais (3/12); 13ºs salários integrais e proporcionais; FGTS, com o acréscimo de 40% sobre o saldo, ante a ausência de comprovação de pagamento de tais parcelas mediante prova documental (art. 464 da CLT), e, ainda, a liberação das guias do seguro-desemprego.

As diferenças salariais postuladas devem ser pagas considerando-se o seguinte parâmetro mencionado no recurso: ‘o menor salário-base prestado aos escriturários do Banco do Brasil e o valor efetivamente prestado ao reclamante, à guisa de bolsa-estágio (fl. 245), e não o salário mínimo, como deferido na sentença. Deve ser observado, ainda, que o próprio reclamante declara na petição inicial que trabalhava apenas 5 horas diárias, razão pela qual as diferenças salariais devem considerar a proporcionalidade entre tal jornada e a do bancário, de 6 horas.

Por fim, também deve ser deferido ao reclamante o pedido de pagamento de participação nos lucros e resultados, mesmo não sendo ele integrante da categoria dos bancários. Tendo a sua mão de obra substituído a que deveria ter sido contratada pela reclamada por concurso, e os efeitos da nulidade sido reconhecidos apenas a partir de sua declaração, faz jus o autor a todas as verbas inerentes ao cargo postulado, inclusive a PLR.

No entanto, como o reclamante prestou serviços à reclamada de março de 2010 a maio de 2011, e juntou aos autos os acordos coletivos aplicáveis aos exercícios de 2009 (ao qual não faz jus, por não ter trabalhado no referido ano) e 2010, deve ser deferida a PLR apenas de 2010, em conformidade com o acordo às fls. 33/verso à 35 dos autos, e considerando o mesmo cargo parâmetro das diferenças salariais.

Devem ser deduzidos eventuais pagamentos feitos sob idêntico título.’ (fls. 569/572)

A decisão regional contraria a Súmula 363 do TST, segundo a qual “A contratação de servidor público, após a CF/1988, sem prévia aprovação em concurso público, encontra óbice no respectivo art. 37, II e § 2º, somente lhe conferindo direito ao pagamento da contraprestação pactuada, em relação ao número de horas trabalhadas, respeitado o valor da hora do salário mínimo, e dos valores referentes aos depósitos do FGTS”.

Conheço, pois, do Recurso de Revista por contrariedade à Súmula 363 do TST.

(...)

b) Mérito

CONTRATO NULO. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EFEITOS

Conhecido o Recurso de Revista por contrariedade à Súmula 363 do TST, dou-lhe provimento para restabelecer a sentença, no tema” (grifou-se, seq. 6).

Interpostos embargos de declaração, assim se manifestou a Turma:

“O embargante sustenta haver ‘omissão quanto à necessidade de isonomia do reclamante com os empregados do Banco’ (fls. 2, seq. 10). Diz que, reconhecida a nulidade do contrato de estágio celebrado, necessário reconhecer a isonomia de direitos em relação aos bancários.

Da análise das razões recursais constata-se que a insurgência contida nos embargos de declaração não passa de inconformismo em face do decidido. O que o embargante indica se tratar de omissão representa, na verdade, uma contraposição aos fundamentos do acórdão turmário.

Quanto ao mais, esta Oitava Turma consignou expressamente a aplicação da Súmula 363 do TST ao caso, motivo pelo qual repelida está a possibilidade de reconhecimento dos direitos da categoria dos bancários ao embargante, lhe sendo devidos apenas o pagamento da contraprestação pactuada, em relação ao número de horas trabalhadas, respeitado o valor da hora do salário mínimo, e dos valores referentes aos depósitos do FGTS.

Nesse contexto, não estando caracterizada qualquer das hipóteses previstas nos artigos 897-A da CLT e 535 do CPC, tem-se por inviável o acolhimento dos presentes embargos de declaração.

Rejeito os embargos de declaração” (seq. 33).

O reclamante, então, interpôs recurso de embargos, regido pela Lei nº 13.015/2014 (seq. 19), no qual se insurgiu contra a limitação do pagamento das verbas rescisórias nos termos da Súmula nº 363 desta Corte, alegando haver contrariedade à Súmula nº 363 e à Orientação Jurisprudencial nº 383 da SBDI-1, ambas do Tribunal Superior do Trabalho, e divergência jurisprudencial sobre o tema.

O Presidente da Oitava Turma denegou seguimento aos embargos, em decisão assim fundamentada:

“Atendidos os pressupostos extrínsecos de admissibilidade referentes à tempestividade (fls. 715 e 777) e à regularidade de representação (fls. 22 e 700), passo ao exame dos pressupostos intrínsecos dos embargos.

A Oitava Turma do Tribunal Superior do Trabalho, mediante o acórdão de fls. 683/699, complementado pelo acórdão de fls. 712/713, proferido em embargos de declaração, deu provimento ao recurso de revista interposto pelo reclamado – BANCO DO BRASIL S.A. no tocante ao tema ‘Contrato nulo. Administração Pública. Efeitos’, por contrariedade à Súmula 363 do TST, para restabelecer a sentença.

Eis o teor da ementa do acórdão ora embargado:

‘CONTRATO NULO. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EFEITOS. A decisão regional contraria a Súmula 363 do TST, segundo a qual ‘A contratação de servidor público, após a CF/1988, sem prévia aprovação em concurso público, encontra óbice no respectivo art. 37, II e § 2º, somente lhe conferindo direito ao pagamento da contraprestação pactuada, em relação ao número de horas trabalhadas, respeitado o valor da hora do salário mínimo, e dos valores referentes aos depósitos do FGTS’. Recurso de Revista conhecido e provido.’ (fls. 683)

O reclamante interpõe embargos (fls. 716/725), sob a égide da Lei nº 13.015/2014. Alega contrariedade à OJ 383 da SBDI-1, má-aplicação da Súmula 363, do TST e transcreve arestos.

Não procede a alegação de contrariedade à Orientação Jurisprudencial 383 da SBDI-1 do TST, porquanto o caso em análise não trata de terceirização de serviços e sim de desvirtuamento de contrato direto de estágio.

Não detecto, por outro lado, má-aplicação da Súmula 363 do TST. Ao contrário, o acórdão embargado apresenta-se em plena conformidade com a referida súmula, pois o que se discute nos presentes autos é o desvirtuamento do contrato de estágio contraposto à garantia constitucional de acesso a cargo ou emprego público mediante concurso de provas e títulos.

Quanto à divergência jurisprudencial suscitada, os arestos transcritos são inespecíficos, pois não tratam de caso em que o reclamante celebrou contrato de estágio com o reclamado, pretendendo, posteriormente, o reconhecimento de vínculo de emprego. Incidência da Súmula 296, I, do TST.

Ante o exposto, autorizado nos termos do artigo 894, II, da CLT, 2º, *caput*, da Instrução Normativa nº 35/2012, denego seguimento aos embargos” (seq. 33).

O agravante, nas razões recursais, sustenta que seu recurso de embargos é admissível, porquanto foram demonstradas divergência jurisprudencial válida e contrariedade à Súmula nº 363 e à Orientação Jurisprudencial nº 383 da SBDI-1, ambas do Tribunal Superior do Trabalho.

Alega, em síntese, que houve o reconhecimento da nulidade do contrato de estágio com o Banco do Brasil, remanescendo o direito do reclamante às mesmas verbas legais e normativas asseguradas àqueles contratados diretamente, ainda que de forma indenizatória.

Argumenta, então, que houve má aplicação da Súmula nº 363 desta Corte.

Requer, ainda, a incidência do entendimento preconizado pela Orientação Jurisprudencial nº 383 da SBDI-1 desta Corte.

Sem razão.

Trata-se de pedido de isonomia salarial e demais consectários decorrentes do desvirtuamento do contrato de estágio celebrado entre as partes.

A Turma entendeu que a nulidade do contrato de estágio havido entre as partes enseja a condenação do reclamado, ente público, aos depósitos do FGTS e ao pagamento do saldo de salários, nos termos da Súmula nº 363 desta Corte.

O reclamante requer o pagamento de todas as verbas rescisórias inerentes à dispensa sem justa causa, inclusive quanto às diferenças salariais decorrentes da isonomia com os demais empregados do réu.

Nos termos do artigo 37, inciso II, da Constituição Federal, a investidura em emprego público depende de aprovação prévia em concurso público.

O parágrafo 2º do mesmo dispositivo constitucional dispõe que a não observância do disposto no inciso II acarreta a nulidade do ato.

Desse modo, na hipótese em que o contrato de estágio celebrado por ente público é declarado nulo pelo desvirtuamento da avença, porque o contratado, na realidade, não está desempenhando funções que lhe proporcionem experiência prática no seu campo de formação, em estrita observância ao princípio da primazia da realidade, a consequência é o pagamento da contraprestação pactuada, em relação ao número de horas trabalhadas, respeitado o valor da hora do salário mínimo e o direito aos valores referentes aos depósitos do FGTS, nos termos em que preconiza a Súmula nº 363 desta Corte.

Com efeito, não se olvida que, no campo do Direito do Trabalho, as nulidades operam efeitos *ex nunc*, tendo em vista a impossibilidade material de se restituir ao trabalhador sua força laboral despendida bem como a vedação do enriquecimento sem causa do empregador.

Contudo, na hipótese específica em que o vício de admissão decorre de contrato nulo celebrado pela Administração Pública, tendo em vista a disposição constitucional inserta no § 2º do artigo 37 e a supremacia do interesse público sobre o privado, a declaração de nulidade enseja apenas o pagamento do saldo salarial e levantamento de FGTS, sendo indevidas outras verbas, mesmo que a título indenizatório.

Esse foi o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 705.140, Relator Ministro Teori Zavaski, julgado no dia 28/8/2014, cujo acórdão foi publicado no DJE de 5/11/2014.

Desse modo, a Turma, ao limitar a condenação do reclamado decorrente do desvirtuamento do contrato de estágio aos termos em que preconiza a Súmula nº 363 desta Corte, observou detidamente o entendimento nela consagrado.

Este é o entendimento pacificado neste Tribunal, conforme se infere da Orientação Jurisprudencial nº 366 da SBDI-1 desta Corte, *in verbis*:

“ESTAGIÁRIO. DESVIRTUAMENTO DO CONTRATO DE ESTÁGIO. RECONHECIMENTO DO VÍNCULO EMPREGATÍCIO COM A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA DIRETA ou INDIRETA. PERÍODO POSTERIOR À CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. IMPOSSIBILIDADE (DJ 20, 21 e 23.05.2008) Ainda que desvirtuada a finalidade do contrato de estágio celebrado na vigência da Constituição Federal de 1988, é inviável o reconhecimento do vínculo empregatício com ente da Administração Pública direta ou indireta, por força do art. 37, II, da CF/1988, bem como o

deferimento de indenização pecuniária, exceto em relação às parcelas previstas na Súmula nº 363 do TST, se requeridas.”

Destacam-se, por oportuno, os seguintes precedentes desta Corte sobre a matéria:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMISSIBILIDADE. RECURSO DE REVISTA. DESVIRTUAMENTO DO CONTRATO DE ESTÁGIO. DIFERENÇAS SALARIAIS. CONTRATO NULO. SÚMULA N.º 363 DESTA CORTE SUPERIOR. 1. Uma vez reconhecido pelo Tribunal Regional o desvirtuamento do contrato de estágio, configura-se a hipótese de unicidade do contrato de trabalho, que, em sua essência, é nulo de pleno direito, porque a contratação de servidor público, após a promulgação da Constituição da República de 1988, sem prévia aprovação em concurso público, encontra óbice no respectivo artigo 37, II e § 2º, somente lhe conferindo direito ao pagamento da contraprestação pactuada, em relação ao número de horas trabalhadas, respeitado o valor da hora do salário-mínimo, e dos valores referentes aos depósitos do FGTS (Súmula n.º 363 do TST). 2. Agravo de instrumento conhecido e não provido. CONTRATO NULO. ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL. DIFERENÇAS SALARIAIS. 1. Inviabiliza-se a admissibilidade do recurso de revista com supedâneo na suposta afronta ao artigo 3º, parágrafo único, d, da Lei n.º 6.615/1978, na medida em que referido preceito limita-se a dispor sobre a caracterização de uma empresa de radiodifusão, ao passo que, na hipótese dos autos, o Tribunal Regional indeferiu o postulado enquadramento profissional da reclamante como radialista em virtude da decretação de nulidade do contrato, porquanto se firmara em descompasso com os ditames do artigo 37, inciso II, da Constituição da República. 2. Não se prestam à demonstração de dissenso jurisprudencial, nos termos do artigo 896, a, da Consolidação das Leis do Trabalho, arestos provenientes de Turmas desta Corte Superior ou do mesmo Tribunal Regional prolator da decisão recorrida (Orientação Jurisprudencial n.º 111 da SBDI-I desta Corte superior). 3. Agravo de instrumento não provido” (AIRR-45400-08.2008.5.15.0101, Relator Ministro: Lelio Bentes Corrêa, Data de Julgamento: 19/06/2013, 1ª Turma, Data de Publicação: DEJT 21/06/2013).

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. CONTRATO DE ESTÁGIO. VÍNCULO DE EMPREGO NÃO RECONHECIDO. 1. Trata-se de hipótese na qual o autor requer o reconhecimento de vínculo com a empresa ao argumento de que, embora tenha sido contratado como estagiário, os requisitos específicos que regem a relação não foram observados. 2. Inviável o acolhimento da pretensão. Com efeito, o egrégio Tribunal Regional adotou dois fundamentos: a) embora não tivessem sido juntadas as fichas de avaliação do estagiário, tal fato, por si só, não desnaturaria a relação de estágio prevista na Lei, na medida em que se trata de aspecto formal que não se sobrepõe à realidade extraída das demais provas constantes dos autos. b) “eventual desvirtuamento da relação mantida entre as partes não acarretaria a necessária formação do vínculo, de emprego”, na medida em que a CESA ostenta a natureza jurídica de sociedade de economia mista, “sendo vedado o ingresso no seu quadro funcional sem a aprovação prévia em concurso público, na forma do art. 37, inciso II, da Constituição Federal, o que tornaria nulo o contrato de trabalho (§ 2º do mesmo dispositivo constitucional)”. Fez incidir, à hipótese, o entendimento expresso na Orientação Jurisprudencial 366 da SBDI-1. Dentro deste contexto, inviável a admissibilidade do recurso de revista, pois a decisão da egrégia Corte Regional foi proferida na diretriz perflhada na jurisprudência do TST, segundo a qual, “Ainda que desvirtuada a finalidade do contrato de estágio celebrado na vigência da Constituição Federal de 1988, é inviável o reconhecimento do vínculo empregatício com ente da Administração Pública direta ou indireta, por força do art. 37, II, da CF/1988, bem como o deferimento de indenização pecuniária, exceto em relação às parcelas previstas na Súmula nº 363 do TST, se requeridas” (grifo nosso). Incidência do artigo 896, § 4º, da CLT. Agravo de instrumento conhecido e desprovido” (AIRR-818-19.2010.5.04.0016, Relator Ministro: Alexandre de Souza Agra Belmonte, Data de Julgamento: 18/03/2015, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 20/03/2015).

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. ESTAGIÁRIO. DESVIRTUAMENTO DO CONTRATO DE ESTÁGIO. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL Nº 366 DA SBDI-1 DO TST 1. Consoante a atual, iterativa e notória jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, se desvirtuada a finalidade do contrato de estágio celebrado na vigência da Constituição Federal de 1988, é inviável o reconhecimento de vínculo empregatício com ente da Administração Pública direta ou indireta (CF art. 37, II), bem como o deferimento de indenização pecuniária, exceto em relação às parcelas previstas na Súmula nº 363 do TST, caso postuladas. 2. Silente o acórdão regional quanto à postulação de saldo de salário e depósitos de FGTS, decorrente de desvirtuamento de contrato de estágio firmado com ente público, inadmissível o recurso de revista por contrariedade à Súmula nº 363 do TST. Inteligência da Súmula nº 297, I, do TST e da OJ nº 366 da SBDI-1. 3. Agravo do

Reclamante desprovido” (Ag-AIRR-143-54.2014.5.02.0054, Relator Ministro: João Oreste Dalazen, Data de Julgamento: 04/05/2016, 4ª Turma, Data de Publicação: DEJT 13/05/2016).

“(…) RECURSOS DE REVISTA INTERPOSTOS POR AMBAS AS RECLAMADAS (MATÉRIA COMUM) CONTRATO DE ESTÁGIO. DESVIRTUAMENTO. CONTRATO NULO. EFEITOS. -Ainda que desvirtuada a finalidade do contrato de estágio celebrado na vigência da Constituição Federal de 1988, é inviável o reconhecimento do vínculo empregatício com ente da Administração Pública direta ou indireta, por força do art. 37, II, da CF/1988, bem como o deferimento de indenização pecuniária, exceto em relação às parcelas previstas na Súmula nº 363 do TST, se requeridas- (Orientação Jurisprudencial 366 da SDI-1). Recursos de Revista de que se conhece em parte e a que dá provimento” (RR-123300-74.1998.5.01.0047, Relator Ministro: João Batista Brito Pereira, Data de Julgamento: 17/08/2011, 5ª Turma, Data de Publicação: DEJT 26/08/2011).

“RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.015/2014. CONTRATO DE ESTÁGIO. DESVIRTUAMENTO. CONDIÇÃO DE BANCÁRIA. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA INDIRETA. CONTRATO NULO. EFEITOS. SÚMULA Nº 363 DO C. TST. Nulo é o contrato de trabalho havido com ente da Administração Pública indireta, quando não há prévia aprovação do empregado em concurso público, determinada pelo artigo 37, inciso II, da Constituição Federal, sendo os efeitos de tal declaração *ex tunc*. A reposição das partes à condição do *status quo* ante se faz, segundo o entendimento dominante, somente pela indenização do equivalente ao número de horas trabalhadas, respeitado o valor da hora do salário mínimo, e dos valores referentes aos depósitos do FGTS, excluída a multa de 40% (Súmula nº 363 do c. TST). Ressalte-se que, para a aplicação da referida súmula, no caso, deve ser considerado o piso salarial da categoria, no que resulta devido o pagamento da diferença entre o salário inicial deferido aos bancários enquadrados como escriturários (função exercida pela reclamante) e a bolsa auxílio paga aos estagiários, na forma das convenções coletivas anexadas aos autos, e dos valores do FGTS, durante o período do estágio. Recurso de revista conhecido e parcialmente provido. (...)” (RR-1135-82.2012.5.04.0101, Relator Ministro: Aloysio Corrêa da Veiga, Data de Julgamento: 27/04/2016, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 29/04/2016).

“RECURSO DE REVISTA – CONTRATO DE ESTÁGIO – DESVIRTUAMENTO – ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA INDIRETA – CONCURSO PÚBLICO – NECESSIDADE – ARTIGO 37, INCISO II, DA CONSTITUIÇÃO – CONTRATO NULO – EFEITOS 1. O Eg. Tribunal de origem acusou o desvirtuamento do contrato de estágio da Reclamante, em razão do habitual labor em jornada excedente do limite legal de 6 (seis) horas diárias e da não concessão do recesso remunerado, preferencialmente durante o período de férias escolares, ainda que de forma proporcional. Eventual entendimento diverso demandaria reexame, obstado nesta Corte – Súmula nº 126. 2. O reconhecimento da nulidade do contrato de trabalho firmado com ente da Administração Pública Indireta, após a Constituição de 1988, por ausência de prévia aprovação em concurso público (artigo 37, II e § 2º), enseja a condenação ao pagamento da contraprestação pactuada, em relação ao número de horas trabalhadas, respeitado o valor da hora do salário mínimo, e dos valores referentes aos depósitos do FGTS. Súmula nº 363 do TST. (...)” (RR-1010-17.2012.5.04.0101, Relator Desembargador Convocado: João Pedro Silvestrin, Data de Julgamento: 19/11/2014, 8ª Turma, Data de Publicação: DEJT 21/11/2014).

Também não há que se falar em contrariedade à Orientação Jurisprudencial nº 383 da SBDI-1 desta Corte, uma vez que o entendimento nela preconizado se verte aos casos de terceirização de serviços, o que não é o caso dos autos.

Os arestos colacionados desservem ao cotejo de teses, porquanto carecem da devida especificidade, exigida nos termos do item I da Súmula nº 296 desta Corte, já que não revelam teses diversas acerca da interpretação do mesmo dispositivo legal diante do mesmo quadro fático retratado nos autos.

Com efeito, os julgados paradigmas tratam de hipótese em que houve terceirização de serviços, o que não é o caso dos autos.

Diante desses fundamentos, não infirmadas as razões de denegação de seguimento dos embargos, nego provimento ao agravo.

Isto posto, acordam os Ministros da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, negar provimento ao agravo.

Brasília, 27 de outubro de 2016.

Firmado por assinatura digital (MP 2.200-2/2001)

José Roberto Freire Pimenta
Ministro Relator

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 1ª REGIÃO

DESVIO DE FUNÇÃO Diferença salarial

PROCESSO nº 0012892-97.2015.5.01.0571 (RO)
RECORRENTE: CINTIA CRISTINA DO NASCIMENTO SILVA,
FAZENI TRANSPORTES E TURISMO LTDA – EPP
RECORRIDO: CINTIA CRISTINA DO NASCIMENTO SILVA,
FAZENI TRANSPORTES E TURISMO LTDA – EPP
RELATOR: LEONARDO DIAS BORGES

EMENTA

DESVIO DE FUNÇÃO. RETIFICAÇÃO DA CTPS E DIFERENÇAS SALARIAIS. Configura-se o desvio de função quando o empregado passa a exercer função diversa daquela para a qual fora contratado, sem perceber o salário respectivo, ou seja, quando se atribui ao trabalhador carga ocupacional qualitativamente superior, sem a paga correspondente. Portanto, em restando comprovado nos autos que a ex-empregada foi desviada para outros serviços sem que recebesse a contraprestação pelo exercício da real função, faz jus à retificação de sua CTPS, bem como às diferenças salariais pleiteadas e seus reflexos.

RELATÓRIO

Vistos e relatados estes autos de Recurso Ordinário em que figuram, como recorrentes e recorridos, FAZENI TRANSPORTES E TURISMO LTDA- EPP e CINTIA CRISTINA DO NASCIMENTO SILVA.

Trata-se de Recursos Ordinários interpostos pelas partes, sendo o da reclamante na forma adesiva, inconformadas com a r. sentença no ID: 9d1d32b, complementada em ID: 9532f5b, proferida pelo Exmo. Juiz FERNANDO REIS DE ABREU, da 01ª Vara do Trabalho de Queimados, que julgou procedente em parte a pretensão.

A reclamada, pelas razões de ID: d2d4b62, requer reforma da sentença no tocante ao reconhecimento do desvio de função, concessão de horas extras em razão de dobrar de turnos e de intervalo intrajornada, bem como quanto à aplicação de multa por litigância de má-fé, embargos protelatórios e deferimento de honorários.

A reclamante, em ID: 40ec6d4, recorre pleiteando indenização por dano moral.

Contrarrazões em ID: 92af8ef e 3efc5f5, sem preliminares.

O feito não foi submetido à apreciação do Ministério Público do Trabalho, por ausentes as hipóteses específicas de intervenção elencadas no Ofício PRT / 1ª Região nº 214/13.

É o relatório.

FUNDAMENTAÇÃO

Recurso da parte reclamada

1. Do desvio de função

A reclamante narrou na petição inicial que foi admitida aos serviços da reclamada em 18.02.2014 na função de auxiliar de tráfego, sendo dispensada imotivadamente em 05.06.2015, quando percebia o salário de R\$ 1.321,78 por mês. Sustentou que, todavia, que desde sua admissão, sempre exerceu as funções inerentes ao cargo de despachante, cujo piso salarial era superior àquele remunerado pela ré. Ressaltou, ainda, que, em setembro de 2014 a ré procedeu a retificação de sua CTPS, fazendo constar a função de fiscal, mas, contudo, a obreira continuou a laborar como despachante, cujo piso salarial é superior ao de fiscal.

Requeru a retificação da função anotada na CTPS, bem como o pagamento das diferenças salariais, férias + 1/3, gratificação natalina, depósitos +40% do FGTS e Aviso Prévio.

A reclamada contestou o pleito no ID: 07f5b8b, refutando que a função anotada na CTPS tenha sido diferente da desempenhada de fato. Esclareceu que a autora foi contratada em 18/02/2014 na função de AUXILIAR DE TRÁFEGO, função esta devidamente estabelecida no Acordo Coletivo da Categoria sendo esta a única função nesta área que poderia ser desenvolvida em razão da falta de experiência profissional da obreira. Salientou, que na função de Auxiliar de Tráfego a remuneração devida e intitulada no Acordo era no valor mensal de R\$ 724,00 (Setecentos e vinte e quatro reais). Acrescentou que em 01/09/2014 a reclamante passou a exercer a função de FISCAL, função esta com mais atribuições e que exige experiência profissional de no mínimo “6 meses” no cargo de auxiliar, passando a trabalhadora a perceber o valor de R\$ 1.321,78 (Conforme mencionado na inicial) como remuneração.

Alegou que não há o que se falar em pagamento de diferenças salariais em razão do exercício de função diversa, já que efetivamente a reclamante jamais poderia exercer a atividade de Despachante em razão da falta de experiência funcional e determinação em norma coletiva.

O juízo *a quo* assim decidiu a pretensão autoral:

“1. Do desvio de função

Alegou a autora que, inobstante ter sido contratada para a função de auxiliar de tráfego, sendo posteriormente promovida a fiscal, sempre exerceu na prática a função de despachante sem o pagamento do salário correspondente.

A reclamada nega que a autora desempenhasse funções estranhas aos cargos formalizados na CTPS da obreira, mantendo-se o ônus de prova com a reclamante, nos termos do art. 818 da CLT c/c art. 333, I, do CPC.

Há desvio de função quando o empregador modifica as funções originais do empregado, destinando-lhe atividade mais qualificada sem a remuneração correspondente. Tal procedimento, enquanto vulnera o caráter sintagmático do contrato individual de trabalho, redundando em locupletamento ilícito da empresa. Embora o fenômeno se configure, em regra, quando da existência de plano de cargos e salários ou de quadro organizado em carreiras, poderá ocorrer, também, por exemplo, diante da previsão de salários normativos, fixados em acordos ou convenções coletivas de trabalho, para as diferentes atividades de uma mesma categoria profissional, ou quando se evidenciar a existência de organização empresarial semelhante a plano formal, onde estabelecidos títulos e hierarquia para as diversas funções de que necessita o empregador, com salários pertinentes a cada qual.

Na espécie, a testemunha da reclamante corroborou as alegações autorais ao aduzir que a obreira de fato despachava os ônibus, atribuição inerente ao cargo de despachante.

As testemunhas da ré, por sua vez, aduziram que não há despachantes na reclamada. A primeira testemunha da reclamada afirmou que, como inspetor, além de cobrir os intervalos intrajornada dos funcionários em cinco cabines, em três cidades diferentes, realizava ainda as funções inerentes ao cargo de despachante, como elaboração do quadro de horários e escalas, no que foi corroborado pela segunda testemunha da ré. Ora, pretender fazer crer que um único inspetor por turno de trabalho, numa empresa que explora 26 linhas, acumulava suas funções com as de despachante, estando presente em cinco cabines diferentes, em três municípios distintos, além de render cada um dos funcionários que ali atuavam – que de fato controlavam a saída e a chegada dos ônibus – durante seus intervalos intrajornada de 30 a 60 minutos atenta contra padrões mínimos de razoabilidade, eis que manifestamente impossível sua execução, restando patente a inverossimilhança da narrativa encerrada nos referidos depoimentos.

Assim sendo, restando comprovado que a autora de fato encontrava-se desviada de função, eis que exercia na prática a função de despachante, julgo procedente o pedido de diferenças salariais entre o que a autora efetivamente recebia e o salário previsto para o referido cargo nas CCTs que vieram aos autos, a saber: R\$ 1.319,41 da admissão até 31 de maio de 2014; e de R\$ 1.451,35 de 01 de junho de 2014 até a demissão.

Outrossim, julgo procedente o pedido de reflexos das diferenças salariais nos treze nos e férias acrescidas do terço constitucional de todo o período, bem como no FGTS e sua respectiva indenização compensatória de 40%. Como o aviso prévio foi trabalhado, o mesmo já está contemplado nas diferenças salariais mensais quanto aos últimos 30 dias trabalhados.

Deverá a reclamada proceder ainda à retificação da CTPS da obreira para fazer constar o cargo de despachante desde a admissão.

Por derradeiro, expeça-se ofício para habilitação da autora ao seguro-desemprego, eis que incontroversa a demissão imotivada.”

A ré indigna-se contra a sentença, renovando os argumentos contidos na defesa e pleiteando a improcedência do pleito autoral.

Ao estudo.

Configura-se o desvio de função quando o empregado passa a exercer função diversa daquela para a qual fora contratado, sem perceber o salário respectivo, ou seja, quando se atribui ao trabalhador carga ocupacional qualitativamente superior, sem a paga correspondente.

Nessa situação, revestem-se de crucial importância as funções efetivamente exercidas pelo trabalhador, sendo irrelevante a ausência de quadro de carreira organizado e homologado por órgão competente, bastando que a classificação seja ditada por norma empresarial interna que se adere ao contrato de trabalho.

Conforme se extrai dos preceitos contidos nos arts. 818 da CLT e 333, I, do CPC, cabe ao reclamante fazer prova do fato constitutivo do seu direito, qual seja, o desempenho das tarefas do cargo invocado.

Frise-se, no entanto, que o Direito do Trabalho rege-se pelo princípio da primazia da realidade, segundo o qual a realidade fática prevalece sobre a verdade formal.

Em seu depoimento a autora declarou que:

“não sabe informar qual a diferença entre as funções de auxiliar de tráfego, despachante e fiscal; que a depoente ficava na cabine despachando os carros, sozinha, e que por tal razão entende ser despachante por todo o tempo;”

Compulsando os autos, verifico que corrobora a versão da obreira o depoimento da testemunha por ela conduzida, Alessandro Arruda da Silva, no ID: 5103eeb, *in verbis*:

“que trabalhou na reclamada de 2013 a 2015 entrando antes que a reclamante; que o depoente era motorista; que por várias vezes foi a reclamante quem despachava seu carro; que o auxiliar de tráfego é quem auxilia na movimentação dos veículos; que o auxiliar de tráfego não despacha ônibus tampouco os fiscais;(…); que teve seu ônibus despachado pela reclamante na linha circular em Queimados e em outra linha em Engenheiro Pedreira;”

Por sua vez, o depoimento das testemunhas patronais, Severino José da Costa e Ilosmar de Lima Ramos, também indicam o desvio de função da autora. Senão vejamos.

A testemunha Severino declarou que:

“que trabalha na ré desde 1997; que na época da reclamante o depoente era inspetor; que a reclamante despachava os carros; que alega que a reclamante era fiscal;(…); que a empresa não possui despachante, apenas fiscais;”

A testemunha Ilosmar. Por sua vez, declarou:

“que trabalha na ré desde 1º de novembro de 2013, inicialmente como instrutor depois como coordenador de operações; que trabalhava internamente; que a reclamante trabalhava externamente; que esporadicamente via a reclamante quando tinha que sair mas não sabe precisar quantas vezes que tinha que fazê-lo; que a reclamante liberava os ônibus dos pontos; (...); que a empresa não possui nenhum despachante, mas apenas fiscais; que as funções que a testemunha acabou de dizer que são de despachantes são realizadas pelo inspetor.”

Ora, fica claro que não possuindo despachantes, outros empregados, ocupantes de outros cargos, desempenham tais atribuições.

Parece claro que a autora se enquadrava nesta situação, tendo em vista que a primeira testemunha disse que ela despachava carros e a segunda afirmou que a autora “liberava os ônibus dos pontos”.

Em sua contestação, a reclamada listou as atividades de fiscal como sendo as seguintes:

“– Acompanhar soltura da frota nos pontos; – Acompanhar movimento das linhas; – Controlar a realização dos horários e itinerários, conforme planejamento; – Verificar apresentação pessoal adequada dos motoristas em seus setores de trabalho; – Manter a comunicação operacional; – Registros

operacionais por meio de guias e mapas visando à confiabilidade das informações; – Assegurar o comportamento adequado dos motoristas sob sua responsabilidade; – Atender o Cliente com boa aparência e cordialidade; – Participar das reuniões periódicas do controle operacional;”

Como atribuições do despachante listou as seguintes:

“– Organizam e fiscalizam as operações dos ônibus, quanto ao cumprimento dos horários, entre outros. – Preenchem relatórios; preparam escalas de operadores; examinam veículos e atendem a usuários. Agem na solução de ocorrências. – Atender aos clientes; – Verificar o cumprimento do horário de ponto a ponto; – Manter o número de carros previsto para a linha; – Controlar frequência da partida; – Controlar horário de saída e chegada de veículos; – Fiscalizar horários dos ônibus; – Remanejar veículos e motoristas; – Adequar a saída dos veículos às necessidades da demanda da linha; – Liberar os carros; – Formar equipe de trabalho; – Organizar e manter disciplina nos pontos finais, preservando a imagem da empresa; – Realizar a rendição e montagem dos turnos; – Orientar os motoristas quanto à produtividade, quanto ao seu comportamento, uniforme e condução de veículos; – Verificar a apresentação dos funcionários; – Realizar controle de avarias na Guia do caixa; – Conferir o número de passageiros a cada viagem e colocar na Guia do caixa; – Fazer cumprir a escala da equipe; – Abrir as Guias Ministeriais, verificando o iniciante e encerrando da roleta; – Examinar placas itinerárias, vistas e letreiros; – Examinar condições internas e externas dos veículos; – Facilitar e orientar o embarque dos clientes; – Informar necessidades e expectativas dos clientes; – Comunicar ao Setor Operacional o andamento da linha (rotinas e ocorrências),”

Diante do exposto, considero que a reclamante se desincumbiu do ônus que lhe competia de comprovar que de fato exercia as atribuições de despachante, fazendo jus às diferenças salariais deferidas. Mantenho a sentença singular.

Nego provimento.

2. Das horas extras em decorrência da realização de dobras e concessão parcial do intervalo intrajornada:

A autora narrou na petição inicial que laborava em jornada variada, no turno da tarde, labutando das 13h às 21h/21:30h, ou de forma alternativa, das 14h às 22h/22:30h sem intervalo regular para alimentação e descanso.

Esclareceu que, nos 6 meses iniciais do pacto laboral, sem prejuízo da jornada supracitada, por 3 vezes na semana, em média, laborava em jornada dupla, das 10h às 17h e das 17h às 00h, e/ou de forma alternativa, das 07h às 14h e das 14h às 21h.

Acrescentou, ainda, que nos 03 meses iniciais do contrato, laborou de forma contínua, sem usufruir de qualquer folga.

Pontuou que todas as suas jornadas eram cumpridas sem qualquer intervalo intrajornada, usufruindo de uma folga semanal em dia de conveniência da ré.

Sustentou que não há que se falar em compensação de horas extras, primeiro porque a obreira nunca era comunicada de que haveria folga compensatória, segundo e já com espeque na Súmula 85 IV, do colendo TST, descaracterizado está o acordo de compensação de horas, quando há habitualidade na prestação de horas extraordinárias.

Pleiteou:

“03 – Horas Extras e adicionais noturnos a serem apuradas em regular liquidação de sentença conforme os parâmetros das Convenções Coletivas dos Rodoviários, mormente os arredondamentos de fração de hora, jornada de 07 horas e os percentuais de 50% e 100%, devidamente integradas nos RSR; 04 – Pagamento de 1 hora por dia com acréscimo de 50% face não concessão de intervalo intrajornada, conforme art. 71 para. 4o. da CLT; 05 – Reflexos das Horas Extras, intervalo intrajornada e adicionais noturnos em: depósitos do FGTS + multa compensatória de 40%, Férias mais 1/3, Natalinas, Aviso prévio;”

A reclamada, em contestação, asseverou que laborava a reclamante em turnos de trabalho distintos, sendo certo que ao trabalhar na parte da manhã ou na parte da tarde não havia labor em dois turnos diários, ou seja, ou laborava na parte da manhã ou laborava na parte da tarde/noite.

Acresceu que a trabalhadora cumpria carga horária de 07h às 14h, quando laborava no 1º Turno e, das 14h às 21h, quando laborava no 2º Turno, sendo que, quando intercalava os dois turnos, laborava das 10h às 17h. Afirmou que a carga horária de trabalho era controlada pelo “MAPA FISCAL”, documento idôneo produzido e anotado pela própria reclamante constando o início e o fim de cada viagem anotada nos mapas fato este que comprova a veracidade das anotações.

Salientou que a obreira laborava por escala de serviço de 6x1, com intervalos intercalados para alimentação e repouso e de acordo com a carga horária de trabalho lançados nos Mapas, já que efetivamente entre uma anotação de início e saída de coletivo havia intervalos de 5/10 minutos.

Esclareceu que desconhece a jornada da inicial, bem como a jornada dupla manifestada pela reclamante, cabendo à mesma a comprovação do alegado, salientando a idoneidade dos mapas diários.

O juízo de primeiro grau assim decidiu a pretensão autoral:

“2. Das horas extraordinárias

No tocante à jornada de trabalho, na seara do direito processual do trabalho, prevalece a teoria da inversão do ônus da prova, na forma do art. 74, § 1º, consolidado, dado que as empresas com mais de 10 empregados se encontram obrigadas a manter controles de frequência, sendo que, para os rodoviários, permitem-se papéis diários de controle.

Desincumbiu-se a reclamada de trazer a maioria de tais controles, os quais foram impugnados pela autora desde a inicial por não registrarem a efetiva jornada laborada.

Quanto aos mapas fiscais ausentes, há de prevalecer sua ausência como confissão ficta do horário descrito na inicial, passível de elisão por prova em sentido contrário – Súmula 338, I, do C. TST.

O intervalo intrajornada regular de uma hora não existia, sustentando a reclamada que tal é possível em face da disposição constante nas normas coletivas da categoria. Comunga este Juízo do entendimento consubstanciado na Súmula 437 do C. TST, no sentido que é inválida cláusula de acordo ou convenção coletiva de trabalho contemplando a supressão ou redução do intervalo intrajornada porque este constitui medida de higiene, saúde e segurança do trabalho, garantido por norma de ordem pública (art. 71 da CLT e art. 7º, XXII, da CRFB), inenunciável à negociação coletiva.

Quanto à possibilidade de fracionamento do intervalo através dos chamados intervalos de placa, conforme a redação dada pela Lei 12.619, de 2012, ao art. 71, § 5º, consolidado, a mesma a condiciona à previsão em norma coletiva. Das normas coletivas que vieram aos autos, apenas a CCT de 2014/2015 (ID 1fd2a0d – página 3), com vigência a partir de 01.06.2014, contou com previsão da possibilidade do fracionamento de que trata o § 5º, do art. 71, da CLT, sendo certo que as anteriores tratam apenas da possibilidade de redução do intervalo.

Além disso, a cláusula em que previsto o fracionamento trata de forma concomitante da redução, ao afirmar que o intervalo de no mínimo uma hora teria o efetivo gozo reduzido a 30 minutos, os quais poderão ser fracionados em períodos de 5 minutos, hipótese que apenas se tornou objeto de previsão normativa heterônoma a partir da nova redação conferida ao dispositivo celetista em comento com o advento da Lei nº 13.103, de 02.03.2015.

Assim, tem-se que a cláusula em questão introduziu a possibilidade de redução do intervalo antes mesmo que houvesse autorização legislativa para tanto, redundando na nulidade integral da mesma, eis que declarar a nulidade parcial fulminando partes ou períodos de uma mesma cláusula implicaria em desfigurar o sentido do que foi originalmente pactuado.

De tal sorte, inválidos os descontos de tempo dos intervalos de placa como intervalo intrajornada. Assim, procede o pedido de uma hora extraordinária por dia efetivamente trabalhado.

A testemunha da autora comprovou que a obreira dobrava, bem como que a supressão do repouso semanal era prática reiterada. Ademais, é reveladora a circunstância de que, em diversos mapas fiscais, o horário anotado como término da jornada é anterior a registros de chegada ou saída de ônibus, evidenciando que a obreira continuava trabalhando mesmo após formalmente encerrada a jornada nos controles mantidos pela ré, como, por exemplo, no documento de ID db211b7 – páginas 5 e 6.

Assim sendo, tenho por inválidos os controles de ponto trazidos pela reclamada, eis que registram horários fictícios, equiparando-se a controles ausentes, aplicação analógica da Súmula 338, I, do C. TST, prevalecendo como verdadeira a jornada afirmada na exordial, a saber: média de 1h15min. extra por dia laborado, exceto quando das dobradas, que ocorriam 3 vezes por semana ao longo dos seis primeiros meses do contrato de trabalho, quando então laborava 7 horas extraordinárias; supressão do intervalo intrajornada, do que decorre 1 hora extra por dia de trabalho; supressão da folga semanal nos três primeiros meses do contrato; e, por fim, média de 3 horas noturnas

por semana ao longo dos seis primeiros meses do contrato de trabalho, a serem remunerada com adicional de 20%.

Na elaboração dos cálculos deverá ser considerada a jornada convencional de 42 horas, sendo devidas com adicional de 50% as doze primeiras semanais e as decorrentes da supressão do intervalo intrajornada; e de 100% as que ultrapassarem as doze primeiras semanais, bem como as resultantes da supressão do repouso semanal. Deverá ser considerado também o arredondamento previsto nas normas coletivas.

Assim, tem-se que a autora faz jus a 105,93 horas extras por mês nos seis primeiros meses do contrato de trabalho, sendo 51,36 remuneradas com adicional de 50% e 54,57 com adicional de 100%. Nos demais meses, faz jus a obreira a 32,1 horas extras por mês com adicional de 50% apenas, eis que o número de horas extras laboradas por semana era inferior a 12.

Quanto ao descanso semanal suprimido, faz jus a reclamante a 35,31 horas extras pro mês, a serem remuneradas com adicional de 100%.

Também faz jus a obreira a 29,96 horas extras por mês decorrentes da supressão do intervalo intrajornada, nos três primeiros meses do contrato, e a 25,68 horas extras mensais nos demais meses, remuneradas com adicional de 50%, nos termos do art. 71, § 4º, da CLT.

Quanto ao adicional noturno, realizava a reclamante 12,84 horas noturnas de trabalho por mês, a serem remuneradas com adicional de 20%, nos termos do caput do art. 73 da CLT.

Autoriza-se a dedução de horas extras pagas nos contracheques e da parcela denominada Indenização Hora Refeição.

A base de cálculo das horas extraordinárias deverá respeitar a variação salarial. O divisor a ser utilizado é o 210.

Face à habitualidade, procede o pleito de reflexos das horas extras e do adicional noturno nos repousos, trezenos e férias acrescidas do terço constitucional de todo o período, bem como no FGTS e sua respectiva indenização compensatória de 40%.”

Recorre a reclamada argumentando que a prova testemunhal comprova a não realização de dobras e requer “que seja reformada a r. sentença quanto ao deferimento das Horas Extras em dobras de turno, em razão da falta de comprovação legal sobre a jornada extra, atribuindo idoneidade aos Mapas Fiscais juntados que indicam exatamente os horários de trabalho da reclamante inclusive os dias que indicam jornada superior a 7 horas diárias pagas como hora extra conforme demonstram os recibos salariais.” E, requer que seja reformada a r. sentença excluindo a condenação ao pagamento do intervalo alimentar.

Ao exame.

Inicialmente, importante ressaltar que a irresignação da reclamada, conforme suas razões de recurso, limitam-se às horas extras deferidas em razão das dobras que a autora alega ter realizado, bem como do intervalo intrajornada parcialmente concedido.

A distribuição do ônus da prova é regra processual que atende lididamente ao escopo de uma prestação jurisdicional efetiva. Assim, aplica-se o preceito da adução dos fatos constitutivos daquele que reclama o seu direito (*ex vi* dos arts. 818 da CLT c/c 333, I, do CPC) e dos fatos extintivos, impeditivos e modificativos da parte adversa (*ex vi* dos arts. 818 da CLT c/c 333, II, do CPC), de modo que, *a priori*, incumbe ao autor provar a jornada de trabalho efetivamente realizada.

Compulsando-se os autos, verifica-se que a reclamada colacionou os controles de frequência (ID: 0913b4b a f43272b) e os recibos (ID: dea2f94 e d67712c), que contêm pagamento de horas extras.

Ocorre que não foram colacionados a totalidade dos cartões de ponto relacionados ao contrato de trabalho mantido entre as partes.

Ademais, note-se que os mapas fiscais trazem registros britânicos para os horários de entrada e saída da autora, circunstância que desrespeita o § 2º do art. 74 da CLT, *in verbis*:

“Art. 74. (...)

§ 2º Para os estabelecimentos de mais de dez trabalhadores será obrigatória a anotação da hora de entrada e de saída, em registro manual, mecânico ou eletrônico, conforme instruções a serem expedidas pelo Ministério do Trabalho, devendo haver pré-assinalação do período de repouso.”

Ressalte-se que não há que falar em considerar-se como horários cumpridos pela autora aqueles registrados por ela como de saída dos ônibus.

Tal situação, acarreta na conclusão pela inidoneidade dos registros de frequência carreados pela ré, o que atrai a incidência da súmula 338 do C. TST à hipótese dos autos, cabendo à recorrente o ônus probandi acerca da jornada da autora.

“Súmula nº 338- Determinação Judicial – Registros de Horário – Ônus da Prova

I – É ônus do empregador que conta com mais de 10 (dez) empregados o registro da jornada de trabalho na forma do art. 74, § 2º, da CLT. A não apresentação injustificada dos controles de frequência gera presunção relativa de veracidade da jornada de trabalho, a qual pode ser elidida por prova em contrário. (ex-Súmula nº 338 – alterada pela Res. 121/2003, DJ 21.11.2003)

II – A presunção de veracidade da jornada de trabalho, ainda que prevista em instrumento normativo, pode ser elidida por prova em contrário. (ex-OJ nº 234 da SBDI-1 – inserida em 20.06.2001)

III – Os cartões de ponto que demonstram horários de entrada e saída uniformes são inválidos como meio de prova, invertendo-se o ônus da prova, relativo às horas extras, que passa a ser do empregador, prevalecendo a jornada da inicial se dele não se desincumbir. (ex-OJ nº 306 da SBDI-1 - DJ 11.08.2003)”

Diante da inidoneidade dos controles de ponto trazidos aos autos pela ré, passemos à análise da prova testemunhal a fim de verificar a realização de “dobras” pela obreira, reiterando que cabe à empresa ré a comprovação da não realização das mesmas.

Verifico que corrobora a afirmação da autora o depoimento da testemunha autoral, *in verbis*:

“que por várias vezes o depoente dobra; que no início se recorda que a reclamante dobrava também; que não existe horário de almoço na empresa; que acontecia bastante de não tirarem folga; que geralmente acontecia com todos os empregados; que trabalhava no turno da manhã; que o depoente dobrava entre quatro vezes e a semana toda; que trabalhava em média das 5h as 19h quando dobrava; que este horário representa na verdade a média de horas trabalhadas pois os horários variavam muito.”

Por sua vez, a primeira testemunha patronal não afirmou que a reclamante não dobrava, mas que nunca viu dobrar, sendo que declarou que trabalhava somente na parte da manhã e que a recorrida alternava seus horários. Vejamos:

Primeira testemunha Severino: “que a reclamante alternava horários; que jamais viu a reclamante dobrar; que o depoente trabalha só de manhã; que não via o horário de saída da reclamante a noite;”

Já, a segunda testemunha da ré, a meu ver pouco pode acrescentar acerca da jornada da obreira uma vez que afirmou que trabalhava internamente, enquanto aquela laborava externamente. Transcrevo sua declaração:

“que trabalhava internamente; que a reclamante trabalhava externamente; que esporadicamente via a reclamante quando tinha que sair mas não sabe precisar quantas vezes que tinha que fazê-lo;(…); que as escalas de serviço e os mapas ficais passavam pela mão do depoente; que a reclamante jamais foi escalada para dobrar; que a escala de serviços era feita pelo escalante e o quadro de horários pelo inspetor;”

Diante desse quadro, tenho que a reclamada não desincumbiu-se do ônus que lhe competia, estando, pois, correta a sentença de piso no que diz respeito às horas extras laboradas em virtude da realização de dobras.

Quanto à concessão parcial do intervalo intrajornada, não obstante no art. 71, caput, da CLT, constar, como regra, a obrigatoriedade da concessão de intervalo mínimo de 1 (uma) hora para alimentação e repouso, quando o trabalho contínuo exceder de 6 (seis) horas, o sindicato da categoria na qual se insere a ré e o sindicato da categoria profissional a que pertence a autora firmaram convenção coletiva suprimindo o intervalo intrajornada.

O Colendo TST já firmou o seu entendimento sobre o assunto, consubstanciado na Súmula nº 437, que transcrevo a seguir:

“INTERVALO INTRAJORNADA PARA REPOUSO E ALIMENTAÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 71 DA CLT (conversão das Orientações Jurisprudenciais nºs 307, 342, 354, 380 e 381 da SBDI-1) – Res. 185/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012.

I – Após a edição da Lei nº 8.923/94, a não concessão ou a concessão parcial do intervalo intrajornada mínimo, para repouso e alimentação, a empregados urbanos e rurais, implica o pagamento total do período correspondente, e não apenas daquele suprimido, com acréscimo de, no mínimo, 50% sobre o valor da remuneração da hora normal de trabalho (art. 71 da CLT), sem prejuízo do cômputo da efetiva jornada de labor para efeito de remuneração.

II – É inválida cláusula de acordo ou convenção coletiva de trabalho contemplando a supressão ou redução do intervalo intrajornada porque este constitui medida de higiene, saúde e segurança do trabalho, garantido por norma de ordem pública (art. 71 da CLT e art. 7º, XXII, da CF/1988), infenso à negociação coletiva.

III – Possui natureza salarial a parcela prevista no art. 71, § 4º, da CLT, com redação introduzida pela Lei nº 8.923, de 27 de julho de 1994, quando não concedido ou reduzido pelo empregador o intervalo mínimo intrajornada para repouso e alimentação, repercutindo, assim, no cálculo de outras parcelas salariais.

IV – Ultrapassada habitualmente a jornada de seis horas de trabalho, é devido o gozo do intervalo intrajornada mínimo de uma hora, obrigando o empregador a remunerar o período para descanso e alimentação não usufruído como extra, acrescido do respectivo adicional, na forma prevista no art. 71, *caput* e § 4º da CLT.”

Sabe-se que o intervalo intrajornada tem por objetivo proporcionar que o obreiro se alimente no meio da jornada de trabalho e repouse o suficiente para retomar o labor.

O entremeio possui fundamento de ordem biológica, buscando-se com a inatividade do trabalhador atingir:

a) metas de saúde física e mental (higidez física e mental), propiciando-lhe que, após certo período, retempere em parte suas forças físicas e psíquicas. Vale dizer, que restabeleça em parte o sistema nervoso e as energias psicossomáticas; e

b) metas de segurança, com que se previne em parte a fadiga física e mental e reduzem-se os riscos patológicos e de acidentes de trabalho. A fadiga física e mental se traduz na diminuição do ritmo da atividade e na perda da capacidade de atenção ordinária, com conseqüente perda de produtividade e aumento dos acidentes do trabalho.

É certo que a Constituição da República, numa das suas vertentes voltadas para a defesa da cidadania, estabeleceu que o valor Trabalho Humano traduz-se em Princípio Fundamental da República Federativa do Brasil (CF, artigo 1º, inciso IV). Assim também o fez quanto ao valor da livre iniciativa.

Prestigiou o Constituinte de 1988 a negociação coletiva (artigo 7º, inciso XXVI). As partes, em seus ajustes coletivos, podem tratar dos mais diversos temas, desde que respeitem os limites legais e constitucionais dos direitos assegurados aos empregados.

Dentre outros princípios que orientam o Direito do Trabalho, encontram-se o da aplicação da regra mais favorável e o da prevalência da norma mais benéfica ao empregado, os quais devem ser tomados como de absoluto caráter imperativo. As convenções coletivas de trabalho não podem reduzir garantias asseguradas aos empregados pela Carta Magna, como também em lei e na jurisprudência assentada dos tribunais.

Num inesperado surto flexibilizante, mas como é próprio do processo legislativo, a Carta Política admitiu transação coletiva envolvendo a redução salarial, a compensação de horários e a redução da jornada, além da jornada superior a 06 (seis) horas para os turnos ininterruptos de revezamento (CF, artigo 7º, incisos VI, XIII e XIV). Fora de tais parâmetros, qualquer negociação que possa resultar no rebaixamento do patamar definido por norma constitucional ou legal estará eivada de vício, sujeita, portanto, à decretação de sua nulidade.

Além do mais, há questões sobre as quais as entidades sindicais não podem estabelecer negociação, especialmente quando o tema estiver guardado de uma natureza de ordem pública. Nessa seara, sem nenhuma dúvida, encontram-se as normas de proteção à saúde do trabalhador e os direitos integrantes do elenco constitucional (CF, artigo 7º, inciso XXII; CLT, artigos 66, 154 e seguintes).

Diante dessa avença, o trabalhador não usufrui o descanso de no mínimo uma hora que lhe é assegurado legalmente.

Dada a especificidade do trabalho dos condutores de coletivos, o C. TST já entendia válida a norma coletiva que previsse a redução do intervalo intrajornada no decorrer da jornada de trabalho, desde que garantida a redução da jornada e sendo o intervalo nela computada, conforme a hoje cancelada OJ 342 da SDI1, senão vejamos:

“II – Ante a natureza do serviço e em virtude das condições especiais de trabalho a que são submetidos estritamente os condutores e cobradores de veículos rodoviários, empregados em empresas de transporte público coletivo urbano, é válida cláusula de acordo ou convenção coletiva de trabalho contemplando a redução do intervalo intrajornada, desde que garantida a redução da jornada para, no mínimo, sete horas diárias ou quarenta e duas semanais, não prorrogada, mantida a mesma remuneração e concedidos intervalos para descanso menores e fracionados ao final de cada viagem, não descontados da jornada”.

O legislador resolveu, então, editar a Lei 12.619/12, em vigor desde 15/06/2012, incluindo o § 5º ao artigo 71 da CLT, o qual passou a tratar especificamente da possibilidade de o intervalo intrajornada dos motoristas, cobradores, pessoal da fiscalização de campo e afins nos serviços de operação de veículos rodoviários, empregados no setor de transporte coletivo de passageiros, ser fracionado ao longo da jornada, estatuidando, *in verbis*:

“5º Os intervalos expressos no caput e no § 1º poderão ser fracionados quando compreendidos entre o término da primeira hora trabalhada e o início da última hora trabalhada, desde que previsto em convenção ou acordo coletivo de trabalho, ante a natureza do serviço e em virtude das condições especiais do trabalho a que são submetidos estritamente os motoristas, cobradores, fiscalização de campo e afins nos serviços de operação de veículos rodoviários, empregados no setor de transporte coletivo de passageiros, mantida a mesma remuneração e concedidos intervalos para descanso menores e fracionados ao final de cada viagem, não descontados da jornada.”

A questão do intervalo intrajornada dos rodoviários, a partir daí, deixou de ser uma realidade disciplinada pela jurisprudência dos nossos Tribunais, transportando-se para o texto legal.

Perdeu sentido, então, a existência do item II, da OJ 342/TST, já que a matéria deixou de ser tratada no campo da jurisprudência para ser tratada e ocupar nosso ordenamento jurídico, mais precisamente a CLT, motivo pelo qual a referida OJ foi convertida no item II da Súmula 437 do C. TST sem repetir a parte atinente aos motoristas e cobradores de ônibus.

Acontece que, no caso em apreço, é imune a dúvidas a prorrogação habitual da jornada de trabalho da reclamante, conforme todo o já exposto, não sendo assim respeitado o limite de quarenta e duas semanais de labor fixado diuturnamente para a categoria.

Nesse contexto, verifica-se que não se fazem presentes as condições extraídas da OJ 342 da SDI1 do C. TST, para legitimar a supressão da pausa intermediária, restando patente o equívoco cometido pela empregadora que, com escora na norma convencional, não concedeu uma hora de intervalo intrajornada, ao feito no artigo 71 da CLT, quando a jornada de trabalho ultrapassou as seis horas.

Por fim, o item III da Súmula 437 do C. TST põe termo a qualquer discussão a respeito da natureza salarial da parcela prevista no art. 71, § 4º, da CLT.

Por todo o exposto, não merece acolhida a irresignação patronal, também neste aspecto, devendo ser mantida *in totum* a r. sentença.

Nego provimento.

3. Da multa por litigância por má-fé e pela interposição de embargos protelatórios.

Na r. sentença de ID. 9d1d32b o Juízo a quo condenou a reclamada ao pagamento de multa de 1% sobre o valor da causa, a ser revertida aos cofres da União Federal, bem como de indenização à parte autora, ora fixada em 20% do valor da causa, e de honorários advocatícios arbitrados em 15% do valor da condenação, na forma do art. 18 do CPC.

In verbis:

“5. Da litigância de má-fé

Obviamente a reclamada alterou a verdade dos fatos ao tentar fazer crer que a reclamante jamais exerceu de fato a função de despachante. Preferiu, consoante restou demonstrado nos autos, mentir deslavadamente.

Com efeito, a circunstância de a ré ter mentido atenta contra a dignidade da Justiça, configurando conduta gravíssima que deve ser repelida de forma firme pelo Judiciário.

Portanto, reputa-se-a *improbis litigator* com fulcro no art. 17, II, do CPC, condenando-a ao pagamento de multa de 1% sobre o valor da causa, a ser revertida aos cofres da União Federal, bem

como de indenização à parte autora, ora fixada em 20% do valor da causa, e de honorários advocatícios arbitrados em 15% do valor da condenação, na forma do art. 18 do CPC.

Anote-se, por oportuno, que muito embora este Juízo entenda incabíveis na Justiça do Trabalho, em condições normais, os honorários advocatícios, eis que ausentes os requisitos da Lei 5584/70, permite o art. 18 do CPC, aplicável subsidiariamente ao processo do trabalho, que se aplique a condenação em honorários, eis que o fundamento não é a simples sucumbência, mas a litigância de má-fé pela parte contrária.”

Após, ao apreciar os embargos de declaração de ID 8f2269c, o Juízo primevo condenou novamente a reclamada, desta vez nos termos do art. 538 do CPC/73, conforme segue:

“Conheço dos embargos, por devidamente tempestivos.

Opõe a reclamada embargos de declaração fundados em *error in iudicando*.

Quanto à alegação de que as provas produzidas nos autos não foram corretamente valoradas, eis que comprovariam que não existe cargo de despachante na empresa, a sentença contou com fundamentação plena quanto à conclusão de que a obreira de fato encontrava-se em desvio de função, exercendo, na prática, funções de despachante. No mesmo sentido, a aplicação da litigância de má-fé, eis que restou comprovada a tentativa da reclamada de falsear a realidade fática do contrato de trabalho da autora. Ressalte-se que, nos termos do artigo 131 do CPC, de aplicação subsidiária ao processo laboral, compete ao magistrado a valoração da prova, de acordo com o Princípio do Livre Convencimento Motivado, o qual restou devidamente observado. Nada a prover, portanto.

No tocante às horas extras, a sentença foi expressa em afirmar a inidoneidade dos controles mantidos pela ré, por registrarem horários fictícios, prevalecendo, assim, a jornada da exordial.

Dado o manifesto caráter protelatório dos embargos da reclamante, fica a mesma condenada ao pagamento de multa de 1% sobre o valor da causa, a reverter à parte contrária, nos termos do parágrafo único do art. 538 do CPC.

Pelo exposto, esta 1ª Vara do Trabalho da Cidade de Queimados conhece dos presente embargos para, no mérito, desprovê-los, bem como para condenar a embargante ao pagamento de multa de 1% sobre o valor da causa, a reverter à parte contrária, nos termos da fundamentação acima, que integra o presente *decisum*.

Intimem-se as partes.”

Recorre a acionada pleiteando seja afastada a condenação pela

Litigância de má-fé, bem como excluída da condenação o percentual de 20% sobre o montante a favor da reclamante, bem como a verba honorária de 15% estabelecida na r. sentença, ao argumento de que não extrapolou os princípios do contraditório e ampla defesa e que não restou configurado qualquer dano ou prejuízo a obreira.

Requer, também, seja afastada a aplicação da multa de 1% sobre o montante da indenização pela interposição dos Embargos considerados como protelatórios, sob pena de restar configurado cerceio ao contraditório e ampla defesa já que toda matéria recursal não pode ser interpretada pelo juízo como protelatório muito menos aplicada multas sem qualquer base legal.

Ao exame.

O CPC, aplicável subsidiariamente a esta especializada, acerca da litigância de má-fé, preconiza que:

“Art. 80. Considera-se litigante de má-fé aquele que:

I – deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso;

II – alterar a verdade dos fatos;

III – usar do processo para conseguir objetivo ilegal;

IV – opuser resistência injustificada ao andamento do processo;

V – proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo;

VI – provocar incidente manifestamente infundado;

VII – interpuser recurso com intuito manifestamente protelatório.

Art. 81. De ofício ou a requerimento, o juiz condenará o litigante de má-fé a pagar multa, que deverá ser superior a um por cento e inferior a dez por cento do valor corrigido da causa, a

indenizar a parte contrária pelos prejuízos que esta sofreu e a arcar com os honorários advocatícios e com todas as despesas que efetuou.

§ 1º Quando forem 2 (dois) ou mais os litigantes de má-fé, o juiz condenará cada um na proporção de seu respectivo interesse na causa ou solidariamente aqueles que se coligaram para lesar a parte contrária.

§ 2º Quando o valor da causa for irrisório ou inestimável, a multa poderá ser fixada em até 10 (dez) vezes o valor do salário-mínimo.

§ 3º O valor da indenização será fixado pelo juiz ou, caso não seja possível mensurá-lo, liquidado por arbitramento ou pelo procedimento comum, nos próprios autos.”

Há, ainda, regra específica quanto aos embargos considerados protelatórios, vejamos:

“Art. 1.026. Os embargos de declaração não possuem efeito suspensivo e interrompem o prazo para a interposição de recurso.

(...)

§ 2º Quando manifestamente protelatórios os embargos de declaração, o juiz ou o tribunal, em decisão fundamentada, condenará o embargante a pagar ao embargado multa não excedente a dois por cento sobre o valor atualizado da causa.

§ 3º Na reiteração de embargos de declaração manifestamente protelatórios, a multa será elevada a até dez por cento sobre o valor atualizado da causa, e a interposição de qualquer recurso ficará condicionada ao depósito prévio do valor da multa, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que a recolherão ao final.

§ 4º Não serão admitidos novos embargos de declaração se os 2 (dois) anteriores houverem sido considerados protelatórios.”

Sabe-se que a cominação da penalidade pecuniária prevista no artigo 81 do CPC/15 pressupõe o dolo processual do litigante, caracterizado pela conduta intencionalmente maliciosa, com o objetivo de lesar a parte contrária, não guardando qualquer relação com a existência ou não de prejuízo à parte contrária. Configura-se a litigância de má-fé quando ficarem demonstradas quaisquer das situações do artigo 80, aplicando-se a multa sobre o valor da causa ao litigante.

Entretanto, pela análise dos autos, entendo que não ficou comprovado que a Reclamada agiu com a intenção de prejudicar, ludibriar o julgador, alterando a verdade dos fatos, tendo apenas utilizado regularmente os meios e recursos processuais disponíveis para o exercício do direito à ampla defesa, não ficando, assim, caracterizada a meu ver a hipótese de litigância de má-fé.

Quanto à regra do art. 1062, CPC/15, a *mens legis* é, indubitavelmente, coibir a interposição de embargos declaratórios com o intuito meramente protelatório, objetivando-se maior celeridade processual e diminuição da sobrecarga do Judiciário.

A lei faculta aos litigantes a utilização de instrumento processual para obter um esclarecimento que reputem indispensável à entrega da prestação jurisdicional ou simplesmente para viabilizar o exame da controvérsia em grau de recurso.

Por isso, não podem ser tidos como protelatórios os embargos de declaração opostos com a finalidade de provocar a manifestação do julgador acerca de matérias que, ao menos do ponto de vista da embargante, sejam importantes para a elucidação da controvérsia.

Os embargos opostos pela ré objetivavam o esclarecimento de contradição e omissão que aquela entendia existente quanto à concessão de horas extras e aplicação de multa por litigância de má-fé, respectivamente.

Vale acrescentar que a incidência do disposto no § 2º, do artigo 1026, do CPC/15, pressupõe malícia ou finalidade manifestamente procrastinatória, não existentes, ao meu ver, na espécie.

Assim, dou provimento ao recurso da primeira ré para afastar a multa, indenização e condenação em honorários aplicadas na r. sentença com fundamento na má-fé da reclamada, bem como a multa arbitrada na decisão dos embargos.

Dou provimento.

Recurso da parte reclamante

1. Do dano moral

Em sua inicial a acionante sustentou que, além de não usufruir de 01 hora de intervalo intrajornada durante a sua labuta, a empresa/Ré também não lhe fornecia condição mínima de saúde e higiene, eis

que não havia local apropriado para fazer suas necessidades fisiológicas, tendo a obreira, por diversas vezes, que se humilhar perante aos donos de bares localizados nas adjacências para que pudesse se aliviar de suas necessidades, sem se falar que, por diversas vezes, ainda tinha que deparar com outros rodoviários fazendo suas necessidades nas rodas dos coletivos em que trabalhavam.

Argumentando que tal situação feria sua dignidade, pleiteou a condenação da reclamada ao pagamento de indenização, por danos morais, com espeque no art. 5º, V e X da Constituição da República e no art. 186 do Código Civil, no valor mínimo de 50 salários seus, levando-se em conta que a indenização deva causar ao lesante impacto necessário que o impeça de praticar novamente os atos ora censurados.

Defendeu-se a reclamada ao argumento de que a reclamante nunca questionou a existência de banheiros durante o contrato de trabalho. Ainda, asseverou que a empresa reclamada sempre reivindicou com o poder público a possibilidade de instalações de banheiros químicos próximos aos terminais e pontos onde a empresa reclamada e outras empresas de transportes coletivos atuam. Por fim, pontuou que as normas coletivas em geral demonstram a necessidade de colocação de banheiros químicos pelo poder público, uma vez que, não se pode admitir que a administração não assuma suas responsabilidades.

O pedido foi julgado improcedente, conforme segue:

“4. Do dano moral

Segundo Valdir Florindo, in Dano moral e o Direito do Trabalho, considera-se dano moral aquele decorrente de lesão à honra, à dor-sentimento ou física, aquele que afeta a paz interior do ser humano, enfim, ofensa que cause um mal, com fortes abalos na personalidade do indivíduo.

Dado o caráter extrapatrimonial do dano e a redação controversa do Código Civil, resolveu o legislador elevar o dano moral a matéria constitucional.

Em sede trabalhista, a esfera moral do empregado consistiria em sua reputação, assiduidade, comportamento, bom desempenho profissional, enfim, qualidades ínsitas a alguém que se encontra no mercado de trabalho.

Além de ferir tal esfera moral ou patrimônio ideal, deve o empregador fazê-lo perante terceiros, a fim de que a dor atinja repercussões na sociedade e de que o empregado seja mal visto perante a mesma.

O descumprimento de obrigações trabalhistas por parte da ré não atinge a imagem do empregado enquanto trabalhador perante terceiros, pelo que improcede o pedido.”

A reclamante indigna-se contra a sentença, renovando o pedido, contido na exordial, de condenação da reclamada ao pagamento de indenização por danos morais sofridos, alegando ser incontroverso nos autos que não havia banheiro apropriado para que pudesse fazer suas necessidades.

Ao enfrentamento.

Examino.

Quanto ao dano moral, sabe-se que a indenização pelo dano sofrido pelo empregado, no âmbito do contrato de trabalho, pressupõe um ato ilícito, consubstanciado em erro de conduta ou abuso de direito, praticado pelo empregador ou por seu preposto, um prejuízo suportado pelo ofendido, com a subversão dos seus valores subjetivos da honra, dignidade, intimidade ou imagem, e o nexo de causalidade entre ambos.

No que concerne à ausência de banheiros, tem-se que é razoável a exigência pelo menos de banheiros químicos no local de trabalho da autora, neste caso, no ponto final, considerando-se que este também é o local, onde, em tese, os motoristas e cobradores também podem descansar alguns minutos.

A ré, que não nega a inexistência de banheiros, possuía a obrigação de se empenhar perante o Poder Público para que fossem instalados banheiros químicos nos pontos finais de suas linhas, afinal tinha o dever de zelar pela saúde de seus empregados durante a prestação de serviços.

Entendo que a instalação de banheiros químicos não é ato que dependa somente da empregadora, mas sim de autorização do Poder Público. Ocorre que não consta nos autos documentos que comprovem que a empresa tentou, perante órgãos públicos, viabilizar a instalação de banheiros químicos em seus pontos finais.

Certo que a ausência de locais apropriados para que os trabalhadores façam suas necessidades fisiológicas, além de ferir a dignidade, também prejudica a saúde, o que caracteriza, por si só, dano a ensejar a condenação vindicada.

Sendo assim, resta configurado o dano causado à empregada pela conduta ilícita da ré, que viola o direito à honra e à dignidade humana do trabalhador.

Frise-se que o dano moral não é suscetível de comprovação, pela impossibilidade de se demonstrar, processualmente falando, o tamanho da angústia sofrida pelo trabalhador ao ver negados os seus direitos.

Neste sentido as decisões abaixo transcritas:

“(…) AUSÊNCIA DE BANHEIRO. DANO MORAL. CONFIGURAÇÃO.

A ausência de banheiro no ponto final das linhas de ônibus viola o direito à privacidade do trabalhador. (TRT-RO-0000591-09.2011.5.01.0006, 7ª Turma, Rel. Des. Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da Silva, Publ. 18.2.2013)

“RECURSO ORDINÁRIO DO RECLAMANTE. DANO MORAL. AUSÊNCIA DE BANHEIRO. MOTORISTA DE ÔNIBUS. O não fornecimento de instalações sanitárias no local de trabalho constitui infração à Norma Regulamentar nº 24 do MTE, que cuida das condições sanitárias e de conforto nos locais de trabalho, determinando que devem ser oferecidos aos empregados instalações sanitárias na forma discriminada na norma. É certo que o homem médio fica abalado emocionalmente quando, necessitado, não tem banheiro para poder fazer suas necessidades fisiológicas. Deve se considerar que o motorista do ônibus e o trocador ficam restritos ao veículo durante bastante tempo e, nas paradas, é razoável que tenham vontade de usar o sanitário. Assim, a ausência de sanitário causa, sim, constrangimento, não sendo um caso típico de suscetibilidade exacerbada, mas, sim, de situação precária e indigna, passível de gerar a dor íntima que enseja a indenização pleiteada. (...)” (TRT-RO-0000287-49.2012.5.01.0014, 5ª Turma, Rel. Des. Marcelo Augusto Souto de Oliveira, Publ. 9.6.2014)

No tocante ao valor da indenização, tem-se que este deve ser fixado considerando o grau de ofensa impingida à pessoa, medindo o abalo moral causado pelo dano e o sofrimento à sua honra subjetiva.

A sanção pecuniária tem por fim alcançar a ofensa sofrida, devendo-se adotar como parâmetro três elementos principais, quais sejam, a gravidade da lesão, a extensão e a repercussão do dano e as condições das partes.

Desse modo, deve também ser levado em conta o caráter punitivo em relação ao empregador e compensatório ou reparatório em relação ao empregado, evitando-se que o valor fixado seja fonte de enriquecimento ilícito do trabalhador, mas também que não seja ínfimo a ponto de nada representar para o patrão, considerando sua capacidade de pagamento.

O valor atribuído à indenização não pode significar enriquecimento de um ou a ruína do outro, devendo, apenas, reparar, com justiça, os danos sofridos pelo empregado, bem como atender ao caráter punitivo e pedagógico da sanção à ré.

Assim, ante os contornos da relação de trabalho, da sua duração e das condições financeiras da empregadora, entendo como justo e razoável o montante indenizatório de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), a ser atualizado em consonância com a diretriz firmada na súmula 439 do c. Tribunal Superior do Trabalho.

Dou provimento ao recurso para deferir a indenização por danos morais, no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Isto posto, conheço os recursos e, no mérito, dou parcial provimento ao recurso da reclamada para excluir as penalidades aplicadas na sentença e na decisão dos embargos, com justificativa na prática de litigância de má-fé e de ter o recurso objetivo protelatório; ainda, dar provimento ao recurso da autora para deferir a indenização por dano moral no valor de R\$ 5.000,00.

Relatados e discutidos,

Acordam os Desembargadores Federais que compõem a 10ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região, por unanimidade, conhecer os recursos e, no mérito, dar parcial provimento ao recurso da reclamada para excluir as penalidades aplicadas na sentença e na decisão dos embargos, com justificativa na prática de litigância de má-fé e de ter o recurso objetivo protelatório; ainda, dar provimento ao recurso da autora para deferir a indenização por dano moral no valor de R\$ 5.000,00.

Rio de Janeiro, 19 de outubro de 2016

Leonardo Dias Borges

Relator

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 2ª REGIÃO

DANO MORAL Uso do banheiro: limitação

PROCESSO TRT Nº 0003158-69.2013.5.02.0085
RECURSO ORDINÁRIO DA 85ª V.T. DE SÃO PAULO
RECORRENTES: 1) CONTAX MOBITELE S/A e
2) BANCO SANTANDER (BRASIL) S/A
RECORRIDA: MARLEY GOMES FIRMINO

EMENTA

INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. LIMITAÇÃO DE USO DO BANHEIRO. A conduta de limitar a utilização do banheiro exorbita sobejamente os limites do legítimo exercício do poder diretivo e fiscalizador do empregador, atingindo a liberdade do trabalhador de satisfazer suas necessidades fisiológicas, o que redundava em abuso de direito e conseqüente ilicitude da prática, em clara ofensa não só à dignidade da pessoa humana, mas também às normas de proteção à saúde, impondo ao trabalhador uma situação manifestamente degradante e vexatória. Dessa forma, o pedido de reparabilidade do patrimônio ideal da reclamante é de inteira procedência, restando devida a indenização por dano moral deferida na r. sentença de origem, a qual é mantida neste ponto.

VOTO DESIGNADO

Adoto o relatório do voto da Exma. Desembargadora Mércia Tomazinho. Não obstante, dirijo da Exma. Desembargadora Relatora relativamente a vínculo de emprego diretamente com a segunda reclamada, responsabilidade solidária das rés, anotação da CTPS, aplicação dos direitos previstos na norma coletiva dos bancários e indenização por danos morais, mantendo os demais pontos do voto:

“Em face da decisão de fls. 221/227 que julgou parcialmente procedente a ação, recorrem as reclamadas. A primeira reclamada (Contax), mediante as razões de fls. 231/243, pretendendo a reforma da decisão quanto ao reconhecimento do vínculo de emprego com a segunda reclamada (Banco Santander) e conseqüente determinação de retificação do registro do empregador na CTPS da reclamante, horas extras acima da 30ª semanal, reflexos e indenização por danos morais. A segunda reclamada, mediante as razões de fls. 246/260 alega, preliminarmente, ser parte ilegítima para figurar no polo passivo da ação e pretende que seja sobrestado o feito, ante o reconhecimento de repercussão geral quanto ao tema da terceirização pelo C. STF, no mérito, pretende a reforma da sentença quanto ao reconhecimento de vínculo de emprego, determinação de retificação do registro do empregador na CTPS da reclamante sob pena do pagamento de multa diária, direitos previstos nas normas coletivas da categoria dos bancários, horas extras acima da 30ª semanal, indenização por danos morais, responsabilidade solidária e do deferimento de justiça gratuita ao reclamante.

Preparo regular conforme comprovantes de fls. 244-v/245 e 260-v/261. Subscritores legitimados às fls. 229 e 261-v.

Contrarrazões apresentadas pela reclamante às fls. 264/268 e 269/273.
É o relatório.

VOTO

1. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE

Conheço dos recursos, visto que atendidos os pressupostos de admissibilidade.

1. DO RECURSO DA SEGUNDA RECLAMADA (BANCO SANTANDER)

1.1 Do sobrestamento do feito

Pretende a recorrente seja sobrestado o feito em razão do pronunciamento do C. STF nos autos do ARExt 791.932, julgado em 22.09.2014, no qual foi examinada a legalidade da terceirização de serviços na execução de atividades inerentes, acessórias ou complementares àquelas desenvolvidas por concessionárias de serviços de telecomunicações, face o teor do artigo 94, II da Lei 9.472/97 que os regulamenta.

Sem razão.

Em que pese o Exmo. Sr. Ministro Teori Zavascki, Relator da ARExt 791.932, ter conferido caráter de repercussão geral àquela ação, determinando expressamente “(...) o sobrestamento de todas as causas que apresentem questão idêntica à que será resolvida com foros de repercussão geral no presente caso, sem prejuízo do término de sua fase instrutória, bem como das execuções já iniciadas (...)”, fato é que referida ação trata de processos nos quais se discute a validade da terceirização da atividade de call center pelas concessionárias de telecomunicações, haja vista o disposto no art. 94, II, da Lei 9.472/97, o que não ocorre no caso em exame.

Nada a deferir.

1.2 Da ilegitimidade passiva

Aduz a recorrente ser parte ilegítima para responder pelos créditos devidos à reclamante em razão de figurar como mera tomadora dos serviços prestados.

Não prospera o inconformismo.

A reclamante nomeou a recorrente para participar da lide, sendo certo que para que se tenha legitimidade processual não é necessário que figure no polo ativo aquele que, de fato, é detentor do direito material e, no polo passivo, aquele que lesou este direito. Tem legitimidade ativa aquele que se declara titular do direito material e legitimidade passiva aquele que é indicado como violador do suposto direito, tudo em razão da autonomia do direito processual em relação ao direito material.

Vale observar que a existência ou não do direito postulado refere-se ao mérito da demanda.

Rejeito a preliminar”.

Dirirjo da Exma. Desembargadora nos seguintes pontos:

1.3 Do vínculo de emprego. Da responsabilidade solidária das reclamadas. Da anotação da CTPS. Dos direitos previstos na norma coletiva dos bancários (matéria comum a ambos os recursos)

Não merece reforma, nestes aspectos, o r. julgado de primeiro grau.

O exame da inexistência ou existência da relação de emprego deve ser feito à luz do princípio da primazia da realidade, que, segundo Américo Plá Rodrigues “significa que, em caso de discordância entre o que ocorre na prática e o que emerge de documentos ou acordos, deve-se dar preferência ao primeiro, isto é, ao que sucede no terreno dos fatos”. (In “Princípios de Direito do Trabalho”, Editora LTr, São Paulo, 1978, p.210).

O ônus de provar a nulidade do contrato de trabalho celebrado entre a reclamante e a primeira ré, bem como a existência de vínculo de emprego diretamente com a segunda reclamada, como fato constitutivo que é, cabia à autora, a teor do disposto nos artigos 818, da CLT e 373 I, do CPC, que dele se desincumbiu satisfatoriamente.

Declina a inicial que a reclamante foi contratada pela primeira reclamadas para prestar serviços subordinados à segunda ré.

A prova testemunhal colhida, às fls. 77/78, é contundente no sentido de que a obreira sempre prestou serviços diretamente à segunda reclamada, a quem estava subordinada, sendo que, nessa empresa, executava atividades tipicamente bancárias.

Com efeito, afirmou a testemunha da reclamante que “faziam detalhamento de extrato, empréstimo, vendas de cartão de crédito, transferências entre contas Santander, DOC, TED e abertura de conta poupança vinculada; que já teve treinamentos sobre produtos da 2ª reclamada (...); que a Sra. Sandra Barros, funcionária da 2ª reclamada, ficava no local todos os dias; (...) que as etiquetas dos computadores como patrimônio da 2ª reclamada; que pelo sistema TFC tinha acesso aos dados cadastrais e financeiros dos clientes da 2ª reclamada; que pelo sistema tinha acesso ao limite de empréstimo do cliente; que nos atendimentos deveria ofertar empréstimos aos clientes com limite para tanto; (...) que prestavam contas para os funcionários da 1ª e 2ª reclamadas”.

Verifica-se, desse modo, que a reclamante trabalhava em atividade-fim da ré, realizando funções tipicamente bancárias, o que corrobora a ilegalidade da terceirização realizada.

Assim, entendendo sobejamente provada a existência de liame empregatício da autora diretamente com a tomadora de serviços, em ilegal interposição de mão de obra, na forma da Súmula n. 331, I, do C.

TST, impondo-se a declaração de nulidade do contrato de trabalho da obreira com a primeira ré e o reconhecimento da relação empregatícia diretamente com a segunda reclamada, com a anotação na CTPS da autora e a declaração da responsabilidade solidária das reclamadas pela obrigações decorrentes do vínculo ora reconhecido.

Por corolário, tendo a reclamante sido empregada do Banco, resta devido seu enquadramento na categoria dos bancários, fazendo jus a todos os benefícios coletivos pertinentes, corretamente deferidos na origem, quais sejam, diferenças salariais pela aplicação do piso e dos reajustes, horas extras além da 6ª diária e 30ª semanal, auxílio refeição, auxílio cesta alimentação e PLR.

Destarte, mantenho a r. sentença de origem.

1.4. Da indenização por danos morais (matéria comum)

Não merecem provimento os apelos neste ponto. Pleiteou a reclamante o pagamento de indenização por dano moral, a pretexto de que era submetida a extrema cobrança pelo atingimento de metas, além de que era habitualmente impedida de ir ao banheiro.

É consabido que a configuração do dano moral ocorre quando há, de forma inequívoca, afronta da honra subjetiva do empregado, inexistindo necessidade de se tratar de fatos caluniosos.

Deve-se observar, ainda, que o rol do art. 5º, da CF, é plenamente aplicável às relações de emprego, inclusive no que concerne aos incisos V e X, decorrendo daí a possibilidade de indenização por dano moral.

Dentre as obrigações do empregador, sobressai a de respeitar seus empregados, tratando-os como cidadãos, como seres humanos, conduta que nem todos costumam observar, infelizmente.

In casu, a prova oral produzida pela autora corroborou as alegações lançadas na inicial, na medida em que afirmou a testemunha da obreira que “se precisasse ir ao banheiro após as pausas deveria pedir autorização ao supervisor; que as metas eram passadas por mês; que no caso dos empréstimos as metas eram altas; que se não batesse as metas não recebia variável; (...) que nos atendimentos deveria ofertar empréstimos aos clientes com limite para tanto; que caso não ofertasse sofria desconto de pontos na monitoria de qualidade; (...) que sofriam ameaças de dispensa por justa causa se não batessem a meta; que as ameaças também ocorriam quando da apresentação de atestados por falta”.

A conduta de limitar a utilização do banheiro exorbita sobejamente os limites do legítimo exercício do poder diretivo e fiscalizador do empregador, atingindo a liberdade do trabalhador de satisfazer suas necessidades fisiológicas, o que redundava em abuso de direito e conseqüente ilicitude da prática, em clara ofensa não só à dignidade da pessoa humana, mas também às normas de proteção à saúde, impondo ao trabalhador uma situação manifestamente degradante e vexatória.

Sobre a matéria não discrepa a jurisprudência do C. TST, *in verbis*:

“A empregadora, ao adotar um sistema de fiscalização que engloba inclusive a ida e controle temporal dos empregados ao banheiro, ultrapassa os limites de atuação do seu poder diretivo para atingir a liberdade do trabalhador de satisfazer suas necessidades fisiológicas, afrontando normas de proteção à saúde e impondo-lhe uma situação degradante e vexatória. Essa política de disciplina interna revela um exercício despropositado de poder, autorizando a condenação no pagamento de indenização por danos morais. Ora, a higidez física, mental e emocional do ser humano são bens fundamentais de sua vida privada e pública, de sua intimidade, de sua autoestima, de sua afirmação social e, nessa medida, também de sua honra. São bens, portanto, inquestionavelmente tutelados, regra geral, pela Constituição Federal (artigo 5º, V e X). Agredidos em face de circunstâncias laborativas, passam a merecer tutela ainda mais forte e específica da Carta Magna, que se agrega à genérica anterior (artigo 7º, XXVIII, da CF)”. (TST – RR 618500-59.2008.5.09.0018. 6ª Turma. Relator Ministro Mauricio Godinho Delgado. DEJT: 09/09/2011)

Destarte, conclui-se que a conduta patronal de limitar a utilização do banheiro excedeu demasiadamente os estritos limites do poder diretivo e fiscalizador, caracterizando-se como ato ilícito (art. 186 do CC/02), ensejador de danos morais por afrontar, *in re ipsa*, a dignidade humana e os direitos da personalidade da obreira.

Ademais, restou comprovado que os superiores hierárquicos pressionavam a autora de maneira extrema pelo cumprimento de metas, chegando, inclusive, a ameaçar os empregados de dispensa por justa causa caso não atingissem tais objetivos, justificando-se também por este motivo a sua condenação ao pagamento de indenização por dano moral.

De se salientar que, para efeitos de danos morais, consoante entendimento majoritário da doutrina e da jurisprudência, não é necessário provar que a vítima se sentiu ofendida ou desonrada com a conduta do agente. O dano moral dispensa prova em concreto, pois se passa no interior da personalidade, tem presunção absoluta.

Provada a existência do fato ilícito, ensejador do constrangimento, mostra-se devido o ressarcimento civil por dano moral, nos moldes dos artigos 186 e 927, ambos do Código Civil.

Dessa forma, o pedido de reparabilidade do patrimônio ideal da reclamante é de inteira procedência, restando devida a indenização por dano moral deferida na r. sentença de origem, razão pela qual a mantenho neste ponto.

Do exposto, acordam os Magistrados da 3ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da Segunda Região em: conhecer ambos recursos e, no mérito, negar-lhes provimento, mantendo integralmente a r. sentença de origem, nos termos da fundamentação do voto.

Paulo Eduardo Vieira de Oliveira
Juiz Relator Designado

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO

JUSTA CAUSA Abandono de emprego

PROCESSO nº 001057629.2016.5.03.0181 (RO)
RECORRENTE: PERCIA PEREIRA LIMA
RECORRIDO: MEDALLIANCE NET LTDA.
RELATOR(A): FERNANDO LUIZ GONÇALVES RIOS NETO

EMENTA

DISPENSA POR JUSTA CAUSA. CONFIRMAÇÃO. Para a aplicação da justa causa, não se prescinde da observância de requisitos objetivos, tais como a tipicidade e a gravidade da falta, bem ainda de elementos subjetivos, consubstanciados na autoria, culpa ou dolo do empregado. No caso dos autos, após exame do conjunto probatório, conclui-se que a justa causa foi devidamente aplicada, porquanto cuidou a empregadora de provar o abandono de emprego, pela reclamante, nos termos do art. 482, "i", da CLT e da Súmula nº 32 do TST.

RELATÓRIO

O juízo da 43ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte, pela sentença de ID nº 54672f1, rejeitou a preliminar arguida e julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial.

A reclamante interpôs recurso ordinário (ID nº 095d92d), versando sobre reversão da justa causa; baixa na CTPS; multas dos arts. 467 e 477 da CLT; horas extras; assédio moral; e honorários advocatícios.

Não houve contrarrazões.

É o relatório.

FUNDAMENTAÇÃO

JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE

Satisfeitos os requisitos intrínsecos e extrínsecos de admissibilidade, conheço do recurso ordinário interposto pela reclamante.

JUÍZO DE MÉRITO RECURSAL

Reversão da justa causa

A reclamante alega que, após ter ciência de sua gravidez, sua empregadora “iniciou uma série de atos com o fim de prejudicar a continuidade da relação empregatícia” (ID nº 095d92d, p. 3). Sustenta que a reclamada publicou um anúncio no jornal em 29.03.2015, solicitando seu comparecimento ao trabalho, sob pena de configurar abandono de emprego, mesmo ciente de que suas ausências decorriam

de seu estado de saúde, devidamente justificadas por atestados médicos. Acrescenta que, após o período da licença-maternidade, foi informada de que estaria em gozo de férias e que não precisaria retornar à empresa, pois havia sido dispensada por justa causa. Argumenta que não praticou atos que pudessem caracterizar a desídia e requer a reforma da sentença, para que seja revertida a justa causa que lhe foi aplicada em dispensa imotivada.

Sem razão.

A aplicação da justa causa requer a observância de requisitos objetivos, tais como a tipicidade e a gravidade da falta; subjetivos, tais como a autoria e a culpa ou dolo do empregado; e circunstanciais, como o nexa causal entre a falta e a pena aplicada, a proporcionalidade entre elas, a imediatidade da punição, a ausência de perdão tácito, a singularidade e a inalteração da punição, a ausência de discriminação e o caráter pedagógico no exercício do poder disciplinar, com a correspondente gradação da penalidade.

Além disso, a configuração da justa causa para o rompimento do contrato de trabalho exige a correta capitulação legal do ato faltoso, expressa nas alíneas do art. 482 da CLT.

Por ser a pena máxima aplicada na esfera trabalhista, deve ser robustamente provada pelo empregador, de modo que não pare dúvida quanto ao ilícito praticado pelo empregado e a sua gravidade. Isso porque ela acarreta uma marca permanente na vida profissional do trabalhador, deixando uma nódoa que o acompanhará por toda a vida, além de privá-lo dos direitos rescisórios normais, favorecendo o empregador com a dispensa sem ônus.

No caso dos autos, a comunicação de rescisão do contrato de trabalho (ID nº ebd485c) demonstra que a reclamante foi dispensada por justa causa por abandono de emprego (art. 482, “i”, da CLT).

A testemunha da reclamada, Ana Paula Costa Silva do Nascimento, declarou:

“que a depoente trabalha para a reclamada desde fevereiro de 2014, como coordenadora de departamento pessoal, sem ter contato com a reclamante; que a reclamante saiu de licença-maternidade de maio a setembro de 2015; que a reclamante solicitou férias após a concessão da licença-maternidade, o que foi negado pela reclamada, uma vez que o período aquisitivo não estava completo e era necessário que a reclamante trabalhasse mais um mês para gozar as férias; que a reclamante chegou a ter comunicados para retorno ao trabalho antes de sua licença-maternidade, pois teve muitos atestados médicos e às vezes demorava a entregá-los, e a empresa tomava providência de solicitar o retorno; que pelo que a depoente se recorda, a reclamante não solicitou licença amamentação; que após a licença-maternidade, a reclamante não retornou mais ao trabalho e o período de seu retorno era meados de setembro; que a depoente trabalha em Recife, onde fica o departamento pessoal; que a reclamante se reportava pessoalmente em Belo Horizonte com as senhoras Vânia ou Aline ou também Elaine; que o funcionário Lucas trabalhava na recepção e poderia receber a documentação para encaminhar ao departamento pessoal em Recife, e o trâmite não demorava, principalmente quando era atestado; que se o saldo de salário da reclamante foi pago sem faltas após a licença-maternidade, foi erro.” (ID nº ab81a88)

O depoimento da única testemunha inquirida revela que a reclamante não retornou ao trabalho após o término de sua licença-maternidade, ocorrido em 13.09.2015. Tal fato é corroborado pelos controles de frequência juntados aos autos (ID nº f4e37c8, p. 5/7), cuja veracidade foi reconhecida pela reclamante (termo de audiência, ID nº ab81a88), pelo telegrama e pelo anúncio no jornal, solicitando seu retorno ao trabalho (IDs nº 026473e e d238360).

Não foi provada a alegação da reclamante de que lhe teriam sido concedidas férias após a licença-maternidade,

pela senhora Aline, uma das pessoas a quem se reportava. Ao revés, os *emails* apresentados com a defesa demonstram que, em 14.09.2015, a reclamante foi informada de que não seria possível usufruir férias, pois somente completaria o período aquisitivo em outubro de 2015, e foi orientada a retornar ao trabalho no dia 15.09.2015 (ID nº 4a113b7), o que, todavia, não ocorreu. Os controles de frequência demonstram que a reclamante se ausentou do trabalho até 24.11.2015, quando foi dispensada por justa causa.

É de se ressaltar que, mesmo antes da licença-maternidade, a reclamante faltou injustificadamente por diversos dias, como se verifica nos cartões de ponto relativos ao período de fevereiro a maio de 2015 (ID nº f4e37c8, p. 10/13), o que levou a reclamada a enviar-lhe telegrama com solicitação de comparecimento ao trabalho, para justificar suas ausências desde 04.02.2015 (ID nº 026473e, p. 3/6), e a publicar anúncio no jornal (ID nº d238360, p. 3/4).

Vale destacar, ainda, que as licenças médicas justificadas pela reclamante foram registradas nos cartões de ponto. Assim, não há razões para crer que as faltas registradas tenham ocorrido pela demora no recebimento dos atestados pelo departamento pessoal da empresa, em Recife/PE, mesmo porque a

testemunha da reclamada afirmou que o trâmite não demorava, sobretudo quando se tratava de atestado. Ademais, não há, nos autos, atestados médicos relativos aos períodos das ausências injustificadas.

Assim, configurado o abandono de emprego, nos termos do art. 482, “i”, da CLT e da Súmula nº 32 do TST, tenho por acertada a aplicação da penalidade máxima, pelo que improcede o pedido de reversão da justa causa em dispensa imotivada, bem como o pagamento das verbas respectivas.

Nada a prover.

Baixa na CTPS

A reclamante alega que não foi anotada a data de término do contrato de trabalho em sua CTPS e pede que, ainda que não se reconheça a dispensa imotivada, com término em 14.01.2016, seja determinada a anotação da baixa com a data indicada pela reclamada.

Mantida a dispensa por justa causa, a data de término do contrato de trabalho a ser anotada na CTPS da reclamante é aquela informada pela reclamada, qual seja, 24.11.2015.

Evidenciado nos autos que não houve a baixa na CTPS (fato alegado pela reclamante na inicial e não impugnado pela reclamada em sua contestação) e considerando que se trata de matéria de ordem pública, determino à reclamada que proceda à baixa na CTPS da reclamante, com data de 24.11.2015, no prazo de cinco dias a contar de intimação específica para esse fim, após o trânsito em julgado, sob pena de multa diária de R\$ 100,00 por dia de atraso, sem limitação, nos termos do art. 536 e 537 do CPC/2015.

Multas dos artigos 467 e 477 da CLT

A reclamante pugna pela reforma da sentença no tocante à multa prevista no § 8º do art. 477 da CLT, ao argumento de que houve atraso no pagamento das verbas rescisórias e não houve a homologação do acerto.

Pretende, ainda, o recebimento da multa do art. 467 da CLT, sob a alegação de que perdura a mora no pagamento das verbas rescisórias incontroversas.

Sem razão.

O Pleno deste TRT da 3ª Região, em julgamento de incidente de uniformização de jurisprudência, cancelou a OJ nº 30 das Turmas deste Regional e editou a Súmula nº 48, com a seguinte redação:

“MULTA DO § 8º DO ART. 477 DA CLT. FALTA DE PAGAMENTO DAS VERBAS NO PRAZO LEGAL. CABIMENTO. A aplicação da multa prevista no § 8º do art. 477 da CLT está restrita à falta de pagamento das verbas rescisórias no prazo fixado pelo § 6º.”

No presente caso, a comunicação de dispensa por justa causa e o TRCT juntados aos autos (ID nº ebd485c) demonstram que o contrato de trabalho se encerrou em 24.11.2015. Assim, nos termos do art. 477, § 6º, “b”, da CLT, a reclamada teria até o décimo dia, contado da data da notificação da dispensa, para efetuar o pagamento das verbas rescisórias, o que foi feito no prazo legal, conforme comprovante de ID nº ebd485c (p. 4). Indevida, portanto, a multa do art. 477, § 8º, da CLT.

Também não há que se falar em condenação ao pagamento da multa do art. 467 da CLT, uma vez que inexistem, no presente caso, verbas rescisórias incontroversas não quitadas.

Nada a prover.

Horas extras

Insiste a reclamante na procedência do pedido relativo às horas extras. Sustenta que foram impugnados os horários registrados nos cartões de ponto, mas, na eventualidade, aponta que, no dia 06.01.2015, saiu do trabalho às 20h05min, tendo iniciado a jornada às 9h no dia 15.01.2015, saiu às 20h06min e, por fim, no dia 16.01.2015, iniciou às 8h28min.

Não lhe assiste razão.

Na audiência de instrução, a reclamante reconheceu a veracidade dos controles de ponto juntados com a defesa (ID nº ab81a88) e informou que já havia feito o apontamento da existência de horas extras trabalhadas e não quitadas.

Ocorre, todavia, que os apontamentos feitos pela recorrente não condizem com os horários registrados nos cartões de ponto. No dia 06.01.2015, diversamente do alegado, a reclamante iniciou sua jornada às 14h36min e terminou às 20h05min em 15.01.2015, trabalhou das 14h31min às 20h06min e, por fim, em 16.01.2015, iniciou a prestação dos serviços às 8h28min e encerrou às 14h42min.

Conforme se depreende dos horários registrados nos dias apontados pela recorrente, não houve o trabalho extraordinário, pois a jornada da reclamante, no período, era de seis horas diárias, com 15 minutos de intervalo para descanso e refeição.

Mantenho, portanto, a decisão recorrida.

Indenização por danos morais. Assédio moral.

Pugna a reclamante pela reforma da sentença no que concerne à indenização por danos morais. Alega que, em 29.03.2015, a reclamada publicou anúncio no jornal a respeito do abandono de trabalho, mesmo ciente de que suas faltas eram justificadas por atestados médicos, o que se repetiu em 29.09.2015.

Sustenta que tal conduta lhe causou constrangimentos na vida pessoal e profissional. Requer, assim, seja a reclamada condenada ao pagamento de indenização em valor não inferior a 40 salários mínimos, a fim de amenizar os transtornos por ela vivenciados em decorrência do assédio moral sofrido.

Sem razão.

O assédio moral decorre de conduta irregular do empregador, no auge de seu poder diretivo, que atenta contra o ambiente de trabalho saudável (que compreende não só a estrutura física da empresa como o ambiente propício à produção), expondo seu empregado a uma devastação psíquica, com reiterados constrangimentos ou humilhações, que acaba por ter afetada sua saúde física e mental.

Para sua configuração faz-se necessária a produção de prova cabal da conduta abusiva, que tenha atentado contra a integridade psicofísica do empregado, reiteradamente, de forma a degradar o ambiente de trabalho, com a finalidade de desestabilizar o empregado emocionalmente.

No caso dos autos, ficou demonstrado, pela prova documental produzida (controles de frequência, telegramas, *emails* e anúncios de jornal), corroborada pelo depoimento da única testemunha inquirida (ID nº ab81a88, p. 2), que a reclamante se ausentou do trabalho, injustificadamente, por diversos dias antes da licença-maternidade e também após o término desta.

O conjunto probatório existente nos autos revela, portanto, que a reclamada não praticou nenhum ato ilícito, violador da honra e da dignidade da recorrente, como alegado, pelo que é indevida a reparação pecuniária pretendida.

Assim, por não configurados os requisitos dos artigos 186 e 927 do CC, que legitimam a reparação, mantenho a decisão recorrida.

Honorários advocatícios

Pretende a reclamante a condenação da reclamada ao pagamento de honorários advocatícios. Invoca a aplicação dos artigos 389, 395 e 404 do CC, bem como do Enunciado nº 53, aprovado pela 1ª Jornada de Direito Material e Processual do Trabalho.

Sem razão.

A questão foi decidida pelo Pleno deste TRT/3ª Região, em julgamento de incidente de uniformização de jurisprudência, tendo prevalecido o entendimento de que não são devidos os honorários advocatícios obrigacionais ou na forma indenizada, com base no Código Civil (Súmula nº 37 deste Regional), ao que se curva este colegiado. Eis o teor da referida súmula:

“POSTULADO DA REPARAÇÃO INTEGRAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERDAS E DANOS. INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 389 E 404 DO CÓDIGO CIVIL. É indevida a restituição à parte, nas lides decorrentes da relação de emprego, das despesas a que se obrigou a título de honorários advocatícios contratados, como dano material, amparada nos arts. 389 e 404 do Código Civil.”

E por não ocorrida, nestes autos, a hipótese de concessão dos honorários advocatícios assistenciais a que aludem as Súmulas nº 219 e 329 do TST, nada resta exigível a esse título.

Nego provimento.

CONCLUSÃO

Conheço do recurso; no mérito, dou-lhe provimento parcial para determinar à reclamada que proceda a baixa na CTPS da reclamante, com data de 24.11.2015, no prazo de cinco dias a contar de intimação específica para esse fim, após o trânsito em julgado, sob pena de multa diária de R\$ 100,00 por dia de atraso, sem limitação, nos termos do art. 536 e 537 do CPC/2015.

Acórdão

Fundamentos pelos quais o Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, em sessão ordinária da sua Sétima Turma, hoje realizada, sob a presidência do Exmo. Desembargador Fernando Luiz Gonçalves Rios Neto, presente o Exmo. Procurador Arlélcio de Carvalho Lage, representante do Ministério Público do Trabalho, computados os votos do Exmo. Juiz convocado Vitor Salino de Moura Eça (substituindo a Exma. Des. Cristiana Maria Valadares Fenelon) e do Exmo. Des. Paulo Roberto de Castro, JULGOU o presente processo e, unanimemente, conheceu do recurso no mérito, sem divergência, deu-lhe provimento parcial para determinar à reclamada que proceda a baixa na CTPS da reclamante, com data de 24.11.2015, no prazo de cinco dias a contar de intimação específica para esse fim, após o trânsito em julgado, sob pena de multa diária de R\$ 100,00 por dia de atraso, sem limitação, nos termos do art. 536 e 537 do CPC/2015.

Belo Horizonte, 17 de novembro de 2016.

Fernando Luiz Gonçalves Rios Neto
Relator

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 18ª REGIÃO

ACIDENTE DE TRABALHO Culpa exclusiva da vítima

PROCESSO TRT – RO – 0003255-08.2012.5.18.0102
RELATOR: DESEMBARGADOR ELVECIO MOURA DOS SANTOS
RECORRENTE: ANDRESSA SILVA CARVALHO
ADVOGADO: TERESA APARECIDA VIEIRA BARROS
RECORRIDO: COCAL CEREAIS LTDA
ADVOGADO: FLÁVIA FERREIRA CUNHA
ORIGEM: VT DE RIO VERDE
JUIZ: DANIEL BRANQUINHO CARDOSO

EMENTA

ACIDENTE DO TRABALHO. CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA. CAUSA EXCLUDENTE DA RESPONSABILIDADE CIVIL DO EMPREGADOR. REPARAÇÃO CIVIL INDEVIDA. Tendo restado demonstrado nos autos que o acidente do qual a reclamante foi vítima decorreu de ato próprio, em descumprimento as normas de trânsito, resta configurada a culpa exclusiva da vítima, causa excludente da responsabilidade civil, razão pela qual, são indevidas as reparações civis pleiteadas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas.

Acordam os Desembargadores da Terceira Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região, em sessão ordinária, por unanimidade, conhecer do recurso e dar-lhe parcial provimento, nos termos do voto do Relator.

Participaram do julgamento o Excelentíssimo Desembargador ELVECIO MOURA DOS SANTOS (Presidente) e as Excelentíssimas Juízas convocadas SILENE APARECIDA COELHO e MARILDA JUNG-MANN GONÇALVES DAHER. Presente na assentada de julgamento o d. representante do Ministério Público do Trabalho. (Sessão de julgamento do dia 26 de outubro de 2016).

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Ordinário interposto pela Reclamante contra a r. sentença proferida pelo MM. Juiz Daniel Branquinho Cardoso, da 2ª Vara do Trabalho de Rio Verde-GO, que julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial.

Regularmente intimada, a parte contrária apresentou contrarrazões.

Parecer do douto Ministério Público do Trabalho, oficiando pelo conhecimento e provimento do recurso no tocante à estabilidade provisória acidentária.

É o relatório.

VOTO

ADMISSIBILIDADE

Presentes os pressupostos processuais de admissibilidade, conheço do recurso da Reclamante, bem como das respectivas contrarrazões.

PRELIMINARMENTE

DA ALEGADA NULIDADE DA SENTENÇA. SUPOSTA NEGATIVA DA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. CERCEAMENTO DE DEFESA

A Reclamante impugnou o laudo pericial por meio da petição de fls. 285/287, alegando, preliminarmente, a nulidade processual por inobservância do disposto no art. 431-A, do CPC, tendo tal alegação sido rejeitada por MM. Juiz de origem ao fundamento de que, *verbis*:

“o art. 431-A do CPC não fixa prazo mínimo de antecedência entre a ciência da data designada para perícia e sua efetiva realização.” (Despacho fls. 288).

A Reclamante argui a preliminar de nulidade da r. sentença, alegando a existência de suposta negativa da prestação jurisdicional e cerceamento de defesa.

Sustenta que “o D. Julgador de Origem ao não acolher a nulidade pericial suscitada pela Reclamante incorreu em negativa de prestação jurisdicional por ofensa aos princípios do devido processo legal, em especial o contraditório, ampla defesa e paridade de armas.” Insiste que “o prazo da notificação da data da Perícia pelo Sr. Perito foi ínfimo, inferior, inclusive, ao fixado no art. 185 do CPC.”

Argumenta que a prova pericial em questão “é indispensável para avaliação da capacidade de trabalho da Reclamante após o acidente do trabalho.”

Sem razão.

É cediço que a decretação de nulidade no processo pressupõe manifesto prejuízo às partes litigantes (art. 794 da CLT), o que não ocorreu no presente caso.

Dispõe o art. 431-A do CPC que “As partes terão ciência da data e local designados pelo juiz ou indicados pelo perito para ter início a produção da prova.”

Dito isso, não há se falar em nulidade da r. sentença que indeferiu o requerimento de nulidade do laudo pericial, uma vez que o art. 431-A do CPC, de fato, não fixa prazo mínimo de antecedência entre a ciência da data designada para perícia e sua efetiva realização.

Ademais, conforme bem destacado na origem, “o prazo de três dias oportunizado pelo Sr. Perito mostra-se compatível com o princípio da celeridade processual.”

Também, ao contrário do que alega a Reclamante, não se observa qualquer negativa de prestação jurisdicional por ofensa aos princípios do devido processo legal, em especial o contraditório, ampla defesa, o fato de o MM. Juiz singular ter indeferido o requerimento de nulidade do laudo apresentado, visto que, ao contrário do que alega a recorrente, verifico que no caso concreto houve a referida cientificação da parte ré acerca da data e local a ser realizada a diligência pericial, restando devidamente cumprida a determinação do art. 431-A do CPC.

Rejeito.

MÉRITO

DO ACIDENTE DO TRABALHO. INDENIZAÇÕES POR DANOS MATERIAIS, MORAIS E ESTÉTICOS

O MM. Juiz *a quo* julgou improcedentes os pedidos de indenização por danos morais, materiais e estéticos, sob o fundamento de que a Reclamada não teve responsabilidade pelo acidente de trabalho sofrido pelo Reclamante, diante da culpa exclusiva da vítima. Inconformada, a Reclamante pugna pela reforma da r. sentença, pretendendo seja reconhecida a responsabilidade civil da Reclamada na modalidade objetiva, afastando a culpa exclusiva da vítima na ocorrência do infortúnio, declarada na origem.

Sustenta que “a conduta insegura da Reclamante não afasta o risco atividade do acidente em questão, máxime por encontrar-se o local do acidente em manutenção,” dizendo ainda, que a Reclamante era comissionada à época do sinistro.

Sem razão.

Tendo em vista que o MM. Juiz *a quo* analisou de forma percuciente a questão relativa aos requisitos ensejadores do dever de indenizar, em atenção aos princípios da economia e celeridade processuais, a fim de se evitar repetições desnecessárias, sobretudo por comungar com o entendimento ali manifestado, adoto os fundamentos lançados na r. sentença como razões de decidir, *verbis*:

“Não obstante a responsabilidade objetiva da reclamada, as provas dos autos evidenciam que o acidente ocorreu por culpa exclusiva da vítima, que consiste em causa excludente dessa responsabilidade, restando, portanto, afastado o dever da empregadora de indenizar.

“A Autora alega que, no desempenho de suas funções de motorista de carreta articulada bitrem na empresa ré, sofreu acidente de trânsito no dia 16-9-2012, na BR-060, havendo o tombamento do veículo que dirigia.

Detalhou nos seguintes termos:

“[...] em aludida data, estava a Reclamante e seu colega de trabalho Sr. Wenisdei realizando a mesma rota, cada qual em seu caminhão fornecido pela Reclamada, ocasião em que a Reclamante iniciou a ultrapassagem de seu colega citado ao norte, a qual fora realizada sem qualquer transtorno, todavia, um caminhão pequeno que estava a frente do Sr. Wenisdei fechou a Reclamante quando da tentativa da mesma de ultrapassagem, em seguida a

Reclamante avistou um veículo de passeio em sua direção, tendo aguardado o referido caminhão pequeno ceder espaço para que pudesse retornar à sua via, evitando, assim acidente pior.

Importante destacar que no retorno à sua via a rodovia encontrava-se com desnível, face as obras de duplicação da BR 060, o que originou o acidente em questão [...]”

Assevera que o acidente causou-lhe as seguintes lesões: fratura de terceiro e quarto metacarpianos esquerdos, processo espinhoso da quinta vértebra cervical e mandíbula esquerda, lesão na mão esquerda, lesão no rosto do lado esquerdo, orelha direita, dentre outras.

Acrescenta que foi dispensada sem justa causa em 22-9- 2012, embora estivesse afastada percebendo auxílio-doença acidentário.

Requer a declaração da nulidade da dispensa e a reintegração no emprego com o pagamento das verbas referentes ao período de afastamento, com fundamento na estabilidade provisória, além de indenização por danos materiais, morais e estéticos.

A Ré aduz que o acidente ocorreu por culpa exclusiva da vítima, que imprimiu velocidade superior à permitida no caminhão.

Alega ainda que a rescisão contratual ocorreu pelo término do contrato de experiência, embora a Autora tenha inclusive praticado falta grave ensejadora de dispensa por justa causa e que impede os pleitos relativos à estabilidade provisória.

Analiso.

Haverá responsabilidade civil do empregador pelo dano decorrente de acidente do trabalho: a) em caso de dolo ou culpa; b) nos casos especificados em lei; c) se a atividade empresarial normalmente desenvolvida implicar, por sua natureza, perigo para os direitos de outrem, desde que o risco de dano não seja meramente genérico.

De todo modo, a responsabilidade persistirá somente se não se configurar nenhuma excludente da responsabilidade, tais como o fato exclusivo da vítima, fato exclusivo de terceiro, caso fortuito e força maior.

In casu, é incontroverso o acidente de trabalho ocorrido em 16.09.2012, em que o caminhão, conduzido pela Autora, tombou em manobra realizada para retornar à pista após tentativa de ultrapassagem, conforme descrito pela própria

Obreira e boletim de acidente de trânsito de fls. 41/50.

É pacífico o fato de que a Ré, como empregadora de motorista carreteiro, tem responsabilidade objetiva por danos decorrentes de eventuais acidentes sofridos por seus empregados nas rodovias, em razão do acentuado risco que tal atividade envolve, nos termos dos arts. 186 c/c 927, parágrafo único, da CLT.

Transcrevo ementa a respeito:

‘RECURSO DE EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAL E MATERIAL DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. MOTORISTA DE CAMINHÃO EM RODOVIAS. RESPONSABILIDADE OBJETIVA.

Entende-se, como regra geral, que a responsabilidade do empregador, em se tratando de dano moral decorrente de acidente de trabalho, é subjetiva, mas, uma vez demonstrado que a atividade era de risco, ou seja, que o dano era potencialmente esperado, dadas as atividades desenvolvidas, não há como negar a responsabilidade objetiva da empresa. No caso dos autos, indene de dúvidas que a função exercida pelo empregado, como motorista carreteiro, o colocava em maior probabilidade de vir a sofrer acidentes rodoviários, levando em conta o arriscado e complicado trânsito das rodovias brasileiras e a possibilidade de enfrentar condições adversas no que concerne às condições de tráfego. É incontestável também que a empresa se utilizava da força de trabalho do empregado na condução de veículos em estradas, no transporte rodoviário de cargas. Trata-se portanto, de típica responsabilidade objetiva. Precedentes. Recurso de embargos conhecido por divergência jurisprudencial e não provido.’ (TST, SDI-1, E-ED-RR – 276-57.2010.5.03.0071, Relator Ministro: Alexandre de Souza Agra Belmonte, DEJT 22/08/2014)

Realizadas as diligências cabíveis, o Perito [fls. 258/273] esclareceu, no entanto:

1º A Reclamada entregou veículo em perfeitas condições de uso à autora, e a carga transportada pelo conjunto dirigido pela reclamante estava dentro das normas estabelecidas, não havendo excesso de peso.

2º O modo de condução da reclamante foi o fator determinante para a ocorrência do acidente. O veículo foi sinistrado exclusivamente por falha humana, onde a condutora não observou os preceitos básicos de condução segura de veículo automotor, imprimindo velocidade incompatível com a manobra necessária para a passagem do desvio.

A conclusão que se extrai é que a Autora estava conduzindo o caminhão com velocidade incompatível para o local, uma vez que não se evidenciou qualquer conduta ilícita que se possa imputar à Ré, sobretudo porque havia outro empregado realizando o mesmo percurso, com a mesma carga, na mesma ocasião.

O excesso de velocidade enseja o reconhecimento de culpa da vítima, uma vez que tal circunstância mostrou-se como causa determinante para o resultado danoso.

Ademais, a Autora arriscou-se a fazer ultrapassagem em trecho em obras, conforme ela mesma descreveu, quando as condições de tráfego não lhe permitiam consumá-la com segurança.

Configurou-se, assim, a adoção de conduta insegura pela Obreira [culpa exclusiva da vítima], ao inobservar o dever de cuidado, o que exclui o nexo de causalidade entre o acidente e o trabalho para a empresa ré.

Desse modo, excluída a responsabilidade civil da Ré, indefiro o pedido de indenização por danos materiais, morais e estéticos (...)].”

Pelo exposto, mantenho a r. sentença que indeferiu os pedidos de indenizações por danos materiais, morais e estéticos formulados.

DA ESTABILIDADE PROVISÓRIA. INDENIZAÇÃO SUBSTITUTIVA

A Reclamante insurge-se contra a r. sentença que não reconheceu seu direito à estabilidade provisória, indeferindo os pedidos daí decorrentes.

Com razão.

Data vênua do entendimento manifestado na origem, o empregado acidentado, afastado por mais de 15 dias e tendo percebido o auxílio-doença acidentário, independentemente de culpa ou não da reclamada no evento, faz jus à estabilidade por acidente de trabalho, inclusive no contrato de experiência, conforme art. 118 da lei nº 8.213/91, *verbis*:

“Art. 118. O segurado que sofreu acidente do trabalho tem garantia, pelo prazo mínimo de doze meses, a manutenção do seu contrato de trabalho na empresa, após a cessação do auxílio-doença acidentário, independentemente da percepção de auxílio-acidente.”

É pacífico o entendimento do TST a respeito, consubstanciado na Súmula 378:

“ESTABILIDADE PROVISÓRIA. ACIDENTE DO TRABALHO. ART. 118 DA LEI Nº 8.213/1991. CONSTITUCIONALIDADE. PRESSUPOSTOS (conversão das Orientações Jurisprudenciais nºs 105 e 230 da SBDI-1) – Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005.

I – É constitucional o artigo 118 da Lei nº 8.213/1991 que assegura o direito à estabilidade provisória por período de 12 meses após a cessação do auxílio-doença ao empregado acidentado. (ex-OJ nº 105 da SBDI-1 – inserida em 01.10.1997).

II – São pressupostos para a concessão da estabilidade o afastamento superior a 15 dias e a conseqüente percepção do auxílio-doença acidentário, salvo se constatada, após a despedida, doença profissional que guarde relação de causalidade com a execução do contrato de emprego. (primeira parte – ex-OJ nº 230 da SBDI-1 – inserida em 20.06.2001).

III – O empregado submetido a contrato de trabalho por tempo determinado goza da garantia provisória de emprego decorrente de acidente de trabalho prevista no art. 118 da Lei nº 8.213/91.”

No caso, a Reclamante foi admitida em 25/06/2012, e conforme consta da r. sentença “o instrumento do contrato de trabalho (fls. 32-33) estabeleceu que o vínculo seria firmado por um período de experiência de 44 dias com prorrogação automática por mais 46 dias.”

Restou incontroverso que a Reclamante sofreu acidente no exercício de suas atividades na Reclamada no dia 16/09/2012, enquanto vigente o seu contrato de experiência, além de ter permanecido afastada pela Previdência Social por seis meses, percebendo auxílio-doença acidente do trabalho (código 91) até o dia 16 de março de 2013.

Desse modo, não há dúvidas de que a extinção do contrato de experiência da Reclamante ocorrida em 22/09/2012, seis dias após o acidente sofrido, não é válida, uma vez que neste período, o contrato de trabalho da autora, mesmo que por prazo determinado, permanece suspenso no referido período de afastamento.

Assim sendo, a Reclamante tem o direito ao pagamento de indenização substitutiva, correspondente ao período da garantia de emprego não respeitado pela Reclamada (Súmula nº 396 do colendo TST), de 16/03/2013 (cessação do benefício) até 16/03/2014.

Assim, reformo a r. sentença, neste particular, para condenar a Reclamada a pagar à Autora os salários correspondentes ao período de doze meses relativo à estabilidade provisória não respeitada pela ré (de 16/03/2013 até 16/03/2014 – art. 118 da Lei 8.213/91 – utilizando para o cálculo o salário auferido na data do afastamento), bem como seus reflexos em férias e 13º salário.

Dou provimento, portanto.

DO DANO MORAL. DISPENSA DISCRIMINATÓRIA

O MM. Juiz de origem, diante da excludente (culpa exclusiva da vítima) que isentou a Ré de culpa pelo acidente de trabalho, não reputou discriminatória ou imoral a conduta da empresa ré em dispensar a obreira logo após a ocorrência do infortúnio. Por conseguinte, indeferiu o pedido de indenização por danos morais, daí decorrente.

A Reclamante não se conforma com tal decisão, insistindo na dispensa discriminatória, em razão de ter ocorrido com seu estado de saúde debilitado, após ter sofrido um acidente.

Com razão.

Na seara trabalhista, o dano moral se configura quando qualquer dos direitos de personalidade da pessoa humana é atingido por ato de abuso de poder ou acusação infundada no âmbito da relação de trabalho.

A indenização por dano moral, advindo do contrato de trabalho, deve ser fundamentada em ato ou fato do empregador que exponha o empregado a uma situação que lhe cause evidente constrangimento, sofrimento, humilhação, dor etc., o que significa dizer que referido dano somente se configura quando for demonstrada efetiva violação ao patrimônio moral do empregado.

No caso, conforme visto nos tópicos analisados anteriormente, a Reclamante foi admitida em 25/06/2012, por meio de contrato de experiência de 44 dias, com prorrogação automática de mais 46 dias, sofreu acidente de trabalho no dia 16/09/2012, e teve seu contrato rescindido em 22/9/2012, dentro do prazo previsto no contrato.

Como se vê, embora o contrato de experiência celebrado entre a Autora e a Reclamada tenha sido estipulado por prazo determinado, é certo que a dispensa da Reclamante deu-se sem justa causa, por iniciativa do empregador, antes do termo final do contrato.

É sabido que o direito potestativo de dispensa do empregador não é absoluto, encontrando limitação nos princípios da dignidade da pessoa humana, da boa-fé objetiva e função social do contrato.

Data vênia do posicionamento manifestado na origem, inobstante o acidente ter ocorrido por culpa exclusiva da obreira, na hipótese dos autos, a rescisão do contrato da Reclamante após seis dias da ocorrência do infortúnio, apenas, exatamente no momento em que ela mais precisava, sem qualquer amparo previdenciário, e em violação à estabilidade prevista pelo art. 118 da Lei nº 8.213/91, não se amolda à proteção da dignidade do empregado e a função social da empresa.

Assim, resta patente que a Reclamada ultrapassou o exercício regular do seu direito potestativo ao dispensar a trabalhadora estando ela debilitada em razão do acidente de trabalho ocorrido, constituindo evidente abuso de direito, o que é vedado em nosso ordenamento jurídico.

Destarte, uma vez provado o ato ilícito praticado pela Reclamada, é devida a indenização pelos danos morais sofridos pela Reclamante.

No que tange ao arbitramento do *quantum* indenizatório relativo aos danos morais, a lei não fixou parâmetros ou limites para a apuração do respectivo valor, deixando ao prudente arbítrio do Julgador a sua fixação, dadas as peculiaridades de cada caso.

O valor a ser arbitrado na indenização por danos morais deve observar os seguintes parâmetros: a) gravidade e extensão da lesão; b) a reprovabilidade do ato lesivo; c) o caráter pedagógico da condenação, que sirva de desestímulo à reincidência do agente causador do dano.

Basicamente, a indenização visa a compensação da dor e o constrangimento ou sofrimento da vítima, bem como a punição do infrator de forma a inibir sua conduta e evitar mais ocorrência da mesma espécie no futuro.

Com base nesses parâmetros, condeno a Reclamada a pagar à Reclamante a importância de R\$ 5.000,00, valor esse que se encontra dentro dos critérios de razoabilidade adotados por esta Turma em casos semelhantes.

Nestes termos, reformo a r. sentença e dou provimento ao apelo da Reclamante.

CONCLUSÃO

Conheço do recurso da Reclamante, rejeito a preliminar suscitada e, no mérito, dou-lhe parcial provimento, nos termos da fundamentação supra.

Inverto o ônus da sucumbência. Custas pela Reclamada, no valor de R\$ 400,00, calculadas sobre R\$ 20.000,00, novo valor arbitrado à condenação.

É o meu voto.

ASSINADO ELETRONICAMENTE

Elvecio Moura dos Santos

Desembargador-Relator

AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO

147 – Cabimento

DA AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO – PROPOSIÇÃO DE PAGAMENTO PARCELADO DAS VERBAS RESCISÓRIAS – IMPOSSIBILIDADE – EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO – *DECISUM PREDECESSOR* (NCPC, ART. 203 § 1º) QUE SE MOSTRA PASSÍVEL DE VALIDAÇÃO. A ação de consignação em pagamento visa o efeito liberatório do devedor que, por motivos alheios à sua vontade, não foi possibilitado de adimplir a obrigação contraída, garantindo-lhe o direito de extingui-la por essa forma de quitação. Para que seja declarado o adimplemento da obrigação, o devedor deve depositar o valor integral do débito, com os respectivos encargos financeiros previstos no termo contratual, não sendo a presente medida, “concessa venia”, instrumento viável para o pretendido parcelamento de verbas resilitórias. (TRT 20ª R – 2ªT – Rel. Des. João Aurino Mendes Brito – DJe nº 2116 – 01.12.16 – p. 74 – Processo RO nº 0000630-11.2016.5.20.0003)

AÇÃO COLETIVA

146 – Litispendência

LITISPENDÊNCIA. AÇÃO INDIVIDUAL E AÇÃO COLETIVA. NÃO CONFIGURAÇÃO. Não há litispendência entre ação individual e ação coletiva, à luz da interpretação conferida ao art. 104 da Lei nº 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor), segundo o qual a ação coletiva não induz litispendência para a ação individual, à falta da necessária identidade subjetiva. (TRT 21ª R – 1ª T – Relª. Juíza Isaura Maria Barbalho Simonetti (convocada) – DJe nº 2116 – 01.12.16 – p. 296 – Processo RO nº 0001444-33.2015.5.21.0002)

AÇÃO RESCISÓRIA

145 – Cabimento

AÇÃO RESCISÓRIA. NÃO ADMISSIBILIDADE. SUCEDÂNEO RECURSAL. A ação rescisória é medida excepcional que deve ser usada em hipóteses extremas, em estrita observância às situações previstas nos incisos do art. 966 do CPC. Logo, constatando-se da leitura das alegações trazidas na inicial, bem como das pretensões deduzidas, que a real pretensão é recursal, não se admite a utilização desta via excepcional pois não se destina a reavaliação de lide já submetida ao crivo do Poder Judiciário. Processo extinto sem resolver o mérito, a luz do art. 485, IV, do CPC. (TRT 17ª R – Tribunal Pleno – Rel. Des. Marcello Maciel Mancilha – DJe nº 2117 – 02.12.16 – p. 26 – Processo AR nº 0000371-09.2016.5.17.0000)

144 – Depósito prévio

RECURSO ORDINÁRIO EM AÇÃO RESCISÓRIA INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DO CPC DE 1973. INSUFICIÊNCIA DO DEPÓSITO PRÉVIO – ART. 836 DA CLT E INSTRUÇÃO NORMATIVA 31 DO TST. PRESSUPOSTO DE VALIDADE DA RELAÇÃO PROCESSUAL – EXTINÇÃO DO PROCESSO. A ação rescisória está sujeita ao depósito prévio de 20% do valor da causa (art. 836 da CLT), salvo prova de miserabilidade jurídica do autor. Desta forma, a Instrução Normativa nº 31 do TST preceitua que o valor da causa da ação rescisória que visa desconstituir decisão da fase de conhecimento corresponderá, no caso de procedência, total ou parcial, ao respectivo valor arbitrado à condenação atualizado pela variação cumulada do INPC do IBGE até a data do seu ajuizamento. No presente caso, a parte autora atribuiu à causa da rescisória o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) sendo este o mesmo fixado na condenação na fase de conhecimento do processo matriz. Contudo, quando do ajuizamento da ação rescisória, efetuou o depósito prévio no montante de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) deixando de observar a necessária atualização monetária. Assim, não demonstrado o preenchimento do pressuposto processual no momento oportuno, impõe-se a extinção do processo sem a resolução do mérito. Precedentes da SBDI-2. Processo extinto sem resolução de mérito. (TST – Subseção II Especializada em Dissídios Individuais – Relª. Minª. Maria Helena Mallmann – DJe nº 2116 – 01.12.16 – p. 523 – Processo RO nº 0080021-04.2015.5.22.0000)

ACÚMULO DE FUNÇÕES

143 – Caracterização

ACÚMULO DE FUNÇÕES. A multiplicidade de tarefas, só por si, não implica aumento no salário do trabalhador, exceto se houver estipulação contratual ou cláusula normativa que assim estabeleça. Inteligência do art. 456, parágrafo único, da CLT. (TRT 2ª R – 5ª T – Rel. Des. José Ruffolo – 16.12.16 – Processo RO nº 0001632-86.2013.5.02.0402)

ACORDO JUDICIAL

142 – Cláusula penal

CLÁUSULA PENAL. MULTA. O acordo foi firmado sob as condições estabelecidas pelas partes, sem vício de manifestação. O entendimento adotado por esta Relatoria é no sentido de que o acordo deve ser respeitado, ante o disposto no art. 831 da CLT. Entretanto, o presente caso tem sua peculiaridade. O valor inadimplido é de um centavo de real (R\$ 0,01). Não há notícias de que o devedor tenha descumprido as demais parcelas do acordo. O valor de R\$ 2.500,00 a título de multa revela-se excessivo para punir o devedor. O ordenamento jurídico veda o enriquecimento sem causa e prima pelo estabelecimento da justiça. Agravo não provido. (TRT 24ª R – 2ª T – Rel. Des. Ricardo Geraldo Monteiro Zandona – DJe nº 2120 – 07.12.16 – p. 17 – Processo AP nº 0024022-09.2015.5.24.0001)

ADICIONAL DE CONFINAMENTO

141 – Caracterização

ADICIONAL DE CONFINAMENTO. ISONOMIA. Estando o obreiro submetido às mesmas condições de trabalho dos empregados da 2ª reclamada, em regime de confinamento, com escala de 14 dias de trabalho por 14 de descanso, não há que se falar em tratamento diferenciado quanto à percepção do respectivo adicional. Cabível, no caso, tratamento isonômico, garantindo ao obreiro a percepção do adicional de confinamento, na ordem de 30%. (TRT 11ª R – 2ª T – Relª. Desª. Ruth Barbosa Sampaio – DJe nº 2116 – 01.12.16 – p. 509 – Processo RO nº 0001518-05.2016.5.11.0011)

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE

140 – Base de cálculo

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CÁLCULO. SALÁRIO MÍNIMO. Mesmo tendo sido declarado inconstitucional o art. 192 da CLT, por meio da Súmula nº 4, do STF, ainda, assim, o salário mínimo deve ser utilizado como base de cálculo do adicional de insalubridade, até que se edite norma legal ou convencional estabelecendo base de cálculo distinta, vez que o referido verbete sumular, também, vedou a substituição desse parâmetro por meio de decisão judicial. Recurso improvido. (TRT 6ª R – 2ª T – Relª. Juíza Ana Cristina da Silva (convocada) – 28.09.16 – Processo RO nº 0000814-57.2012.5.06.0015)

139 – Exposição ao calor

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. CORTE DE CANA-DE-AÇÚCAR. EXPOSIÇÃO A CALOR EXCESSIVO. DEFERIMENTO. SÚMULA Nº 34 DO TRT DA 9ª REGIÃO. INTERPRETAÇÃO DA OJ 173, DA SDI-I, DO c. TST. É devido o adicional de insalubridade ao trabalhador da lavoura, no plantio e corte de cana-de-açúcar sempre que constatada exposição ao calor em patamares superiores aos limites de tolerância fixados, inclusive em ambiente externo, nos termos das condições previstas no Anexo 3, da NR 15, da Portaria 3214/78, do MTE, sendo tal fato notório e discutido em diversos processos envolvendo a mesma ré. Incidência da Súmula 34 do TRT da 9ª Região, que confere interpretação aos incisos I e II da OJ 173 da SBDI-I do TST. (TRT 9ª R – 4ª T – Rel. Des. Marcus Aurelio Lopes – DJe nº 2116 – 01.12.16 – p. 225 – Processo RO nº 0002050-63.2015.5.09.0562)

138 – Exposição ao frio

RECURSO DA RECLAMADA. INSALUBRIDADE. RISCO FÍSICO. FRIO. PRESENÇA. ADICIONAL DEVIDO. Não tendo a empresa produzido prova capaz de se contrapor à conclusão da perí-

cia técnica, que constatou que no decorrer do vínculo laboral o reclamante esteve exposto ao risco físico frio, em patamares nocivos a sua saúde, e sem a proteção de EPIs, faz-se necessário confirmar a sentença que deferiu o pedido de pagamento do adicional de insalubridade e seus reflexos. Recurso patronal improvido. (TRT 13ª R – 2ª T – Rel. Des. Francisco de Assis Carvalho e Silva – DJe nº 2117 – 02.12.16 – p. 79 – Processo RO nº -0130984-96.2015.5.13.0022)

ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE

137 – Recebimento cumulativo: possibilidade

RECURSO DA RECLAMADA. POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DE ADICIONAIS. INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. PREVALÊNCIA DO ART. 193, § 2º DA CLT ANTE AS CONVENÇÕES 148 E 155 DA OIT. É vedada a percepção cumulativa dos adicionais de insalubridade e de periculosidade ante a expressa dicção do art. 193, § 2º, da CLT. Ademais, não obstante as Convenções nºs 148 e 155 da Organização Internacional do Trabalho (OIT) tenham sido incorporadas ao ordenamento jurídico brasileiro, elas não se sobrepõem à norma interna que consagra entendimento diametralmente oposto, aplicando-se tão somente às situações ainda não reguladas por lei. Recurso conhecido e provido. (TRT 11ª R – 2ª T – Rel. Des. Audaliphal Hildebrando da Silva – DJe nº 2116 – 01.12.16 – p. 290 – Processo RO nº 0000288-27.2015.5.11.0151)

ADICIONAL DE PERICULOSIDADE

136 – Carteiros

ADICIONAL DE ATIVIDADE DE DISTRIBUIÇÃO E COLETA. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. CARTEIROS MOTORIZADOS. NATUREZA DIVERSA. O Adicional de Atividade de Distribuição e Coleta – AADC não tem a mesma natureza e fundamento jurídico do adicional de periculosidade, sendo devido o pagamento simultâneo de referidos adicionais aos carteiros que desempenham suas funções, em via pública, e de forma motorizada. Recurso conhecido e desprovido. (TRT 21ª R – 1ª T – Relª. Juíza Isaura Maria Barbalho Simonetti (convocada) – DJe nº 2116 – 01.12.16 – p. 276 – Processo RO nº 0000515-51.2016.5.21.0006)

135 – Exposição à radiação ionizante

ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. RADIAÇÃO IONIZANTE. FUNÇÃO DE MÉDICA RADIOTERAPÊUTICA. Estando comprovado pela interpretação do laudo pericial que o trabalho da reclamante implicava em exposição à radiação ionizante, nos termos da Portaria nº 3.393, de 23-12-87 do MTE, é devido o adicional de periculosidade. Recurso improvido. (TRT 14ª R – 1ª T – Rel. Juiz Shikou Sadahiro (convocado) – DJe nº 2127 – 16.12.16 – p. 1694 – Processo RO nº 0000682-70.2015.5.14.0403)

134 – Motoboy

ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. UTILIZAÇÃO DE MOTOCICLETA PARA EXERCÍCIO DE ATIVIDADES LABORAIS. O art. 193, § 4º da CLT estabelece como fato gerador do pagamento do adicional de periculosidade a hipótese de haver utilização, por parte do empregado, de motocicleta para o cumprimento das suas atividades laborais, não fazendo qualquer limitação quanto a função efetivamente desempenhada pelo obreiro, do mesmo modo que não condiciona o pagamento do adicional à possibilidade ou não do uso de outro meio de transporte pelo mesmo. *In casu*, as provas existentes conduzem a conclusão de que a utilização de motocicleta era necessária para o fiel e pontual cumprimento da atividade desenvolvida pelo autor. (TRT 7ª R – 3ª T – Rel. Des. Francisco Tarcisio Guedes Lima Verde Junior – DJe 2116 – 01.12.16 – p. 79 – Processo RO nº 0000288-66.2016.5.07.0001)

133 – Motorista

ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. MOTORISTA DE CARRETA. ABASTECIMENTO. PERMANÊNCIA EM ÁREA DE RISCO. Ativando-se habitualmente em área de risco, durante o abastecimento do veículo que dirige, por tempo não considerado extremamente reduzido, faz jus o empregado ao pagamento do adicional de periculosidade. Inteligência da Súmula 364 do TST. (TRT 15ª R – 5ª T – Rel. Des. Luiz Antonio Lazarim – 12.12.16 – Processo RO nº 0010051-43.2015.5.15.0118)

ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA

132 – Cabimento

ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA. ESCOPO. O espírito da norma que estipulou o chamado “adicional de transferência” – art. 469, § 3º, da CLT – não é outro senão o de resguardar o trabalhador, transferido provisoriamente para outra localidade, dos gastos necessários à sua subsistência durante este período, tais como moradia, transporte e alimentação. Assim, sendo incontroverso nos autos o pagamento de tais despesas pela Ré, em valores, inclusive, superiores aos que efetivamente devidos, não vislumbro razão para a aplicação do referido dispositivo celetário à hipótese. Entendimento em sentido contrário implicaria pagamento em duplicidade, o que é vedado em direito. (TRT 10ª R – 1ª T – Relª. Desª. Flávia Simões Falcão – DJe nº 2116 – 01.12.16 – p. 89 – Processo RO nº 0001138-32.2013.5.10.0005)

APOSENTADORIA

131 – Complementação

RECURSO ORDINÁRIO OBREIRO. DIFERENÇAS DE COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. TEORIA DO CONGLOBAMENTO. Em princípio, o Regulamento norteador da complementação de aposentadoria é aquele vigente no ato da admissão do empregado, garantindo-se, todavia, ao mesmo, o direito de invocar a aplicação de norma posterior, se for mais favorável. O que não é possível, contudo, é pinçar de um e de outro normativo, as cláusulas que melhor lhes atendem, eis que configuraria afronta ao Princípio do Conglobamento. E, no presente caso, é o que, de fato, as partes pretendem, mercê dos critérios cuja observância eles invocam, restrita e especificamente, no item ‘a’ da inicial (fl. 19), em parte do pedido declaratório – à exceção da alteração que modificou o critério de correção dos benefícios (adoção do IGP-DI, hoje INPC)” (fl. 19) e, por fim, em parte do pedido constitutivo – “corrigidas segundo a tabela de vencimentos vigentes no último mês anterior ao da aposentadoria” (fl. 20), esquecendo que fez jus à correção dos benefícios, com amparo em previsão que não existia no Plano de Benefícios de 1972. Apelo obreiro improvido. (TRT 6ª R – 4ª T – Rel. Des. José Luciano Alexo da Silva – 14.12.16 – Processo AP nº 0000519-28.2013.5.06.0001)

APOSENTADORIA COMPULSÓRIA

130 – Servidores celetistas

RECURSO ORDINÁRIO. APOSENTADORIA COMPULSÓRIA. EMPREGADO PÚBLICO. INDENIZAÇÃO. NÃO CABIMENTO. A aposentadoria compulsória é causa legítima para extinguir contrato de trabalho, sem gerar direito ao empregado público a qualquer indenização, incluindo aviso prévio e multa de 40% sobre os depósitos do FGTS, ainda que, por um lapso da administração, o obreiro tenha, irregularmente, continuado a prestar serviço por algum tempo após atingir a idade fixada na Carta Constitucional, sob pena de se privilegiar situação jurídica de patente afronta à Constituição. Recurso desprovido. (TRT 19ª R – 1ª T – Rel. Des. Antonio Aduardo Alcoforado Catao – DJe nº 2116 – 01.12.16 – p. 287 – Processo RO nº 0000025-92.2016.5.19.0003)

APOSENTADORIA ESPECIAL

129 – Continuidade do contrato de trabalho

APOSENTADORIA ESPECIAL. CONTINUIDADE DO CONTRATO DE TRABALHO. POSSIBILIDADE. As disposições trazidas pelos arts. 46 e 57, § 8º, da Lei nº 8.213/91 não conduzem necessariamente à extinção do contrato de trabalho, desde que o beneficiário da Previdência Social passe a exercer atividades compatíveis com o benefício recebido, ou seja, atividades que não importem na exposição a agentes nocivos. (TRT 3ª R – 11ª T – Rel. Juiz Jose Nilton Ferreira Pandelot (convocado) – 19.12.16 – Processo RO nº 0010160-60.2016.5.03.0052)

ASSÉDIO MORAL

128 – Configuração

RECURSO ORDINÁRIO DA PARTE AUTORA. ASSÉDIO MORAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. INDENIZAÇÃO INDEVIDA. O assédio moral é todo ato e comportamento, por parte do patrão ou

superior hierárquico, que importe numa atitude continuada e propositada de perseguição, com terror psicológico que possa acarretar danos psíquicos e emocionais ao empregado, refletindo gravemente no seu direito de personalidade. No presente caso, o demandante não demonstrou a existência de ambiente de trabalho hostil ou tratamentos humilhantes, degradantes e constrangedores. Desse modo, mantém-se o indeferimento da indenização pleiteada. Apelo não provido. (TRT 6ª R – 2ª T – Relª. Juíza Ana Cristina da Silva (convocada) – 13.12.16 – Processo RO nº 0000764-09.2013.5.06.0011)

AUTO DE INFRAÇÃO

127 – Nulidade

AUTO DE INFRAÇÃO LAVRADO POR AUDITOR-FISCAL DO TRABALHO. NULIDADE. CRITÉRIO DA DUPLA VISITA. EMBARAÇO CAUSADO PELA EMPRESA. Não está sujeita a empresa ao critério da dupla visita para a lavratura de auto de infração por parte de Auditor-Fiscal do Trabalho, conforme disposto no art. 55, § 1º, da Lei Complementar 123/2006, se restar comprovada a ocorrência de embaraço à fiscalização causada pela empresa. Inteligência do art. 23, III, do Decreto nº 4.552/2002. (TRT 14ª R – 2ª T – Rel. Des. Carlos Augusto Gomes Lôbo – DJe nº 2127 – 16.12.16 – p. 689 – Processo RO nº 0000708-65.2015.5.14.0404)

BANCÁRIO

126 – Caracterização

RELAÇÃO JURÍDICA DE EMPREGO. CONDIÇÃO DE BANCÁRIO. Sendo a instituição bancária beneficiária dos serviços prestados pelo reclamante, deve ser reconhecida a relação jurídica de emprego diretamente com esta. Embora formalizado o vínculo empregatício com a empregadora diversa, pertencente ao mesmo grupo econômico, a prova dos autos demonstra que as atividades desenvolvidas pelo reclamante guardam intrínseca relação com as atividades típicas de bancário. Recurso dos reclamados não providos. (TRT 4ª R – 1ª T – Relª. Juíza Iris Lima de Moraes (convocada) – 14.12.16 – Processo RO nº 0000234-46.2014.5.04.0101)

125 – Cargo de confiança

BANCÁRIO. EXCEÇÃO PREVISTA NO § 2º, DO ART. 224, DA CLT. Nos termos do § 2º, do art. 224, da CLT, para que o bancário seja excluído da jornada de seis horas, é necessário o preenchimento concomitante de dois requisitos, quais sejam: o exercício do cargo de confiança e o recebimento da gratificação de função superior a um terço do salário. (TRT 1ª R – 2ª T – Relª. Desª. Vólia Bomfim Cassar – 05.12.16 – Processo RO nº 0010080-07.2015.5.01.0014)

124 – Financiarário

RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMANTE. DIVISOR DE HORAS EXTRAS. FINANCIÁRIO. Em virtude da aplicação da Súmula 55 do TST, e tendo em vista que não foram colacionadas aos autos as convenções coletivas dos financeiros, para se verificar que o sábado é considerado dia de repouso semanal remunerado, consoante ocorre com as normas coletivas dos financeiros, é de se aplicar, portanto, o item II, 'b', da Súmula nº 124 do TST. Recurso não provido. (TRT 6ª R – 2ª T – Relª. Juíza Ana Cristina da Silva (convocada) – 13.12.16 – Processo RO nº 0001565-80.2012.5.06.0003)

CERCEAMENTO DE DEFESA

123 – Produção de provas

RECURSO ORDINÁRIO – NULIDADE DA SENTENÇA – INDEFERIMENTO DE JUNTADA DE DOCUMENTOS – CERCEAMENTO DE DEFESA – Restando permitida a juntada de documentos durante toda a fase de conhecimento, desde que tal seja realizado antes de encerrada a instrução processual, à luz do art. 845 da CLT; impõe-se a declaração da nulidade da sentença, quando o Juízo de primeiro grau indefere tal juntada, eis que configura cerceamento do direito de defesa. (TRT 20ª R – 2ª T – Rel. Des. Jorge Antônio Andrade Cardoso – DJe nº 2117 – 02.12.16 – p. 9 – Processo RO nº 0000142-64.2013.5.20.0002)

CITAÇÃO

122 – Invalidez

NULIDADE PROCESSUAL. CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DE OBSERVÂNCIA DO PRAZO MÍNIMO DE 05 (CINCO) DIAS ENTRE A DATA DA NOTIFICAÇÃO E A REALIZAÇÃO DA AUDIÊNCIA INAUGURAL. INVALIDADE DA CITAÇÃO. O art. 841, *caput*, da CLT estabelece a necessidade de que a audiência inaugural ocorra no prazo mínimo de 05 (cinco) dias contados a partir da data de recebimento da notificação postal, sob pena de atingir o direito constitucionalmente garantido do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório. No caso dos autos, a notificação da Reclamada para tomar ciência da realização da audiência inaugural ocorreu no dia 02/05/2016, conforme extrato emitido no site dos Correios (ID 1f50cad). Por sua vez, a audiência inaugural estava designada e efetivamente aconteceu no dia seguinte, ou seja, 03/05/2016, como se pode verificar da Ata de Audiência (ID 7f88149). Com efeito, não foi respeitado o quinquídio legal, razão pela qual a Reclamada teve seu direito à ampla defesa e ao contraditório violado. (TRT 22ª R – 1ª T – Rel. Des. Francisco Meiton Marques de Lima – DJe nº 2118 – 05.12.16 – p. 58 – Processo RO nº 0000602-83.2016.5.22.0101)

121 – Nulidade

PRELIMINAR DE NULIDADE DA CITAÇÃO. No processo trabalhista, o chamamento da parte reclamada, ainda que ente público, para a audiência em que deverá apresentar defesa, se dá através de notificação via postal (art. 841, § 1º, da CLT). Ao contrário, na execução, a citação deverá ser pessoal. Tratando-se de Município, a citação somente se revela válida se efetivada na pessoa do Prefeito ou de Procurador (art. 75, III, do CPC/2015). Agravo de petição conhecido e acolhida a preliminar. (TRT 16ª R – 1ª T – Rel. Des. José Evandro de Souza – DJe nº 2123 – 12.12.16 – p. 43 – Processo AP nº 0128900-15.2008.5.16.0013)

120 – Prova, ônus da

CITAÇÃO. VALIDADE. É válida a citação encaminhada para o mesmo endereço da intimação da sentença que acarretou a interposição do recurso ordinário. Ônus da reclamada provar o seu não recebimento ou a entrega após o prazo de 48 horas da postagem. Inteligência da Súmula 16 do c. TST. (TRT 2ª R – 5ª T – Rel. Des. José Ruffolo – 16.12.16 – Processo RO nº 0001462-68.2015.5.02.0039)

CONCURSO PÚBLICO

119 – Cadastro reserva

CONCURSO PÚBLICO. CADASTRO DE RESERVA. LEGALIDADE. CONTRATAÇÃO DE CORRESPONDENTES BANCÁRIOS PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. TERCEIRIZAÇÃO ILÍCITA NÃO CONFIGURADA. O candidato classificado para formação de cadastro de reserva tem mera expectativa de direito à nomeação, não configurando qualquer violação à regra do concurso público ou preterição desse direito o fato de a Caixa Econômica Federal contratar correspondentes bancários, salvo se demonstrado que tal contratação subverte disciplinamentos constitucionais e/ou legais. Neste caso, a Resolução nº 3.954/2011 do BACEN autoriza a contratação de correspondente não bancário no qual se enquadra o denominado “CAIXA AQUI”, que não se trata, a princípio, de terceirização ilícita, uma vez que expressamente autorizada pelo Conselho Monetário Nacional. Assim, por não verificar qualquer ilegalidade na realização de concurso público para formação de cadastro reserva, assim como na contratação de parceiros “correspondente caixa aqui” pela Reclamada, a improcedência da pretensão da parte autora quanto a sua nomeação e posse para o cargo de “técnico bancário novo” é medida impositiva. Recurso a que se nega provimento. (TRT 23ª R – 2ª T – Relª. Desª. Eliney Bezerra Veloso – DJe nº 2118 – 05.12.16 – p. 110 – Processo RO nº 0001386-52.2015.5.23.0009)

CONTRATO DE EXPERIÊNCIA

118 – Dispensa discriminatória

DISPENSA DISCRIMINATÓRIA. CONTRATO DE EXPERIÊNCIA. SÚMULA 443 DO TST. NÃO CONFIGURAÇÃO. Nos termos da Súmula 443 do TST: “Presume-se discriminatória a despedida de empregado portador do vírus HIV ou de outra doença grave que suscite estigma ou preconceito. Inválido o ato, o empregado tem direito à reintegração no emprego.” Comprovado nos autos que a não contratação em definitivo da autora ocorreu em virtude de dificuldades econômicas vivenciadas pela empregadora

e não em razão da doença que a acometeu, não se há falar em dispensa discriminatória. (TRT 3ª R – 4ª T – Rel. Des. Paulo Chaves Corrêa Filho – 19.12.16 – Processo RO nº 0011462-07.2015.5.03.016)

117 – Seguro-Desemprego

SEGURO-DESEMPREGO. INDEVIDO. CONTRATO DE EXPERIÊNCIA. Tendo em vista que o seguro-desemprego somente é concedido nas despedidas arbitrárias (sem justa causa), não faz jus o trabalhador ao referido benefício, ao término do contrato de experiência (Lei nº 7.998/90). (TRT 12ª R – 2ª T – Rel. Des. Gilmar Cavalieri – 02.12.16 – Processo RO nº 0002901-51.2014.5.12.0046)

116 – Término

GESTANTE. CONTRATO DE EXPERIÊNCIA. TÉRMINO. Na hipótese em que as partes firmaram contrato de experiência e que a prova evidencia que o encerramento do pacto laboral decorreu de mútuo consentimento, não se pode cogitar em dispensa arbitrária, devendo ser prestigiada a convicção formada pelo Juízo, extraída do contexto probatório produzido nos autos. Recurso da autora desprovido. (TRT 3ª R – 4ª T – Rel. Des. Paulo Chaves Corrêa Filho – 19.12.16 – Processo RO nº 0011620-44.2015.5.03.0173)

CONTRATO DE EMPREITADA

115 – Responsabilidade solidária

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. DONO DA OBRA. Documentos juntados pela litisconsorte indicam que ela celebrou contrato de prestação de serviço com a reclamada, constando como objeto do ajuste a construção de um empreendimento imobiliário. Logo, tratou-se, pois, de contrato de empreitada entre a recorrente, dona da obra, e a empregadora do reclamante. Hipótese contemplada pelos termos da OJ nº 191, SDI- 1, do TST. Assim, a empreiteira principal que se utiliza de subempreiteira é responsável solidária, diante da dicção do art. 455 da Consolidação. (TRT 11ª R – 2ª T – Relª. Desª. Solange Maria Santiago Moraes – DJe nº 2116 – 01.12.16 – p. 297 – Processo RO nº 0000304-10.2015.5.11.0012)

CONTRATO DE TRABALHO

114 – Período do vínculo

CONTRATO DE TRABALHO. PERÍODO DO VÍNCULO DIVERSO DO ANOTADO EM CTPS. O contrato de trabalho anotado em CTPS informa admissão no dia 02.03.2015 e rescisão no dia 31.08.2015. As anotações constantes na CTPS do empregado possuem presunção relativa, podendo ser infirmadas por prova convincente em sentido contrário (Súmula 12/TST), inexistentes no presente caso. O ônus da prova quanto ao período contratual diverso do registrado na CTPS é do reclamante, nos termos do art. 818 da CLT e 373, I, do CPC/2015. Recurso não provido. (TRT 24ª R – 2ª T – Rel. Des. Ricardo Geraldo Monteiro Zandona – DJe nº 2120 – 07.12.16 – p. 76 – Processo RO nº 0024237-55.2016.5.24.0031)

113 – Transferência

RECURSO OBREIRO. TRANSFERÊNCIA LÍCITA. SALÁRIOS. INDEVIDOS. Em sendo lícita a transferência do empregado, decorrente do encerramento das atividades da empresa no Estado, e tendo o obreiro se recusado a cumprir a ordem, preferindo discutir em juízo a licitude do ato, deixando, a partir de então, de prestar seus serviços, restam indevidos os salários e demais verbas do período em que esteve afastado das atividades. Desprovido. (TRT 19ª R – 1ª T – Rel. Des. Antonio Adrualdo Alcoforado Catao – DJe nº 2116 – 01.12.16 – p. 342 – Processo RO nº 0000730-12.2015.5.19.0008)

CONTRIBUIÇÃO ASSISTENCIAL

112 – Cobrança: não associados

CONTRIBUIÇÕES ASSISTENCIAIS. As contribuições assistenciais não são obrigatórias para os empregados não sindicalizados. Princípio da livre associação (art. 8º, V, da Constituição Federal). (TRT 2ª R – 5ª T – Rel. Des. José Ruffolo – 16.12.16 – Processo RO nº 0000408-28.2015.5.02.0052)

COOPERATIVA

111 – Relação de emprego

COOPERATIVA DE TRABALHO. VÍNCULO DE EMPREGO. Os aspectos formais de constituição da cooperativa não prevalecem diante do desvio de finalidade da entidade, que atuou como arrematadora da mão de obra, de forma a impedir a aquisição de direitos assegurados a todos os trabalhadores. (TRT 4ª R – 6ª T – Rel. Des. Raul Zoratto Sanvicente – 14.12.16 – Processo RO nº 0000046-97.2014.5.04.0733)

CTPS

110 – Retenção: dano moral

INDENIZAÇÃO PELA MORA NA DEVOLUÇÃO DA CTPS. É de conhecimento geral que a CTPS constitui documento necessário à identificação do empregado, essencial ao processo de admissão, e que dela constam todos os registros contratuais. Assim, considerando que a mora na entrega do documento gera presumíveis transtornos, faz jus o reclamante ao pagamento de indenização por danos morais. (TRT 4ª R – 6ª T – Relª. Desª. Maria Cristina Schaan Ferreira – 07.12.16 – Processo RO nº 0000125-48.2013.5.04.0301)

DANO EXISTENCIAL

109 – Caracterização

DANO EXISTENCIAL. NECESSIDADE DE PROVA DE SUA CONFIGURAÇÃO. Para o reconhecimento do dano existencial, é necessária a prova de sua configuração. Embora exista prova da sobrejornada, não houve na instrução processual demonstração ou indício de que tal jornada tenha comprometido as relações sociais do trabalhador ou seu projeto de vida, fato constitutivo do direito do reclamante. Não comprovado o dano, o indeferimento do pedido de pagamento de indenização é medida que se impõe. (TRT 18ª R – 1ª T – Relª. Desª. Kathia Maria Bomtempo de Albuquerque – DJe nº 2117 – 02.12.16 – p. 376 – Processo RO nº 0012050-90.2014.5.18.0018)

DANO MATERIAL

108 – Contratação de advogado

DANO MATERIAL. PRESENTE OS REQUISITOS. DEFERIMENTO. O prejuízo material decorrente da contratação de advogado merece ser indenizado para que o prejudicado volte ao *status quo*, vez que a recorrida descumpriu as obrigações contratuais. (TRT 8ª R – 4ª T – Relª. Desª. Alda Maria de Pinho Couto – DJe nº 2116 – 01.12.16 – p. 40 – Processo RO nº 0000137-55.2016.5.08.0201)

DANO MORAL

107 – Alojamento coletivo

DANO MORAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. O fornecimento de moradia à empregada mulher, na forma de alojamento coletivo, ainda que compartilhado com empregados do sexo masculino, desde que não se tenha notícias de assédio sexual ou qualquer outro constrangimento, não afeta a honra ou dignidade da trabalhadora, de modo a ensejar o pagamento de indenização por dano moral. (TRT 13ª R – 1ª T – Rel. Juiz Antônio Cavalcante da Costa Neto (convocado) – DJe nº 2116 – 01.12.16 – p. 8 – Processo RO nº 0000304-80.2016.5.13.0024)

106 – Assalto

ASSALTO A AGÊNCIA DOS CORREIOS. CORRESPONDENTE DE SERVIÇOS BANCÁRIOS. INSUFICIÊNCIA DE EQUIPAMENTOS DE SEGURANÇA. NEGLIGÊNCIA. TEORIA DO RISCO DA ATIVIDADE. RESPONSABILIDADE CIVIL SUBJETIVA E OBJETIVA. DANO MORAL DEVIDO. Ao passar a exercer atividades de correspondente bancário, a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT), passou também a movimentar grandes quantidades de dinheiro em suas agências. Logo, os riscos provenientes de ações criminosas como assaltos, por exemplo, foram intensificados. Assim, ao não propiciar suficientes medidas de segurança para coibir ou evitar a ocorrência de crimes, age a empresa ré com negligência, incorrendo na responsabilidade civil subjetiva, com culpa, devendo

indenizar as vítimas de assalto em seus estabelecimentos. Ademais, resta configurada também a responsabilidade objetiva introduzida pelo art. 927, parágrafo único, baseada na teoria do risco, independentemente de culpa, tendo em vista os perigos potenciais das atividades da ECT, que continuamente permanecem em contato com numerários, não podendo o trabalhador assumir os riscos do empreendimento. (TRT 14ª R – 1ª T – Relª. Desª. Maria Cesarineide de Souza Lima – DJe nº 2127 – 16.12.16 – p. 1403 – Processo RO nº 0000225-97.2016.5.14.0081)

105 – Ausência de banheiro

DANO MORAL CONFIGURADO. INSUFICIÊNCIA DE INSTALAÇÕES SANITÁRIAS. INDENIZAÇÃO DEVIDA. PROVIMENTO. Comprovado que o trabalhador não tinha efetivo acesso à instalação sanitária existente no canteiro de obra, em virtude de fazer suas necessidades fisiológicas a céu aberto por ser obrigado a não se afastar do gerador de eletricidade, o qual ficava distante cerca de 200 a 300 metros do banheiro químico, tem-se por descumprida norma de saúde e segurança do trabalho, por insuficiência de instalações sanitárias para atendimento das necessidades do reclamante. Descumprida a norma de saúde e segurança do trabalho, atentatória é a conduta da reclamada em relação à dignidade do trabalhador, por impor a ele um meio ambiente do trabalho em desconformidade com o que propugna a Constituição da República e as normas infraconstitucionais, já que o impediu de dispor de instalações sanitárias durante o trabalho, configurando dano moral indenizável. Recurso conhecido e provido. ((TRT 21ª R – 2ª T – Rel. Des. Ronaldo Meireiros de Souza – DJe nº 2118 – 05.12.16 – p. 623 – Processo RO nº 0000332-35.2016.5.21.0021)

104 – Dispensa por justa causa

DEMISSÃO POR JUSTA CAUSA. INDENIZAÇÃO PORDANOS MORAIS. INCABÍVEL. O empregado não faz jus à indenização por dano moral simplesmente por haver sido justificadamente despedido, ainda que tenha sido afastada judicialmente a justa causa para a terminação do pacto. Inexistindo prova de qualquer ato do empregador objetivando dar publicidade a eventual falta ou denegrir a reputação da reclamante, ferindo a honra, imagem e outros valores íntimos da autora, incabível a indenização por dano moral vindicada. (TRT 10ª R – 1ª T – Rel. Juiz Paulo Henrique Blair (convocado) – DJe nº 2116 – 01.12.16 – p. 88 – Processo RO nº 0001118-92.2014.5.10.0009)

103 – Indenização: quantum

INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. QUANTUM. Não há controvérsia no processo quanto à circunstância da reclamante ter sido desligada da ex-empregadora sem a integral satisfação dos créditos trabalhistas resilitórios, efetivação da baixa na CTPS, fornecimento de chave para levantamento dos depósitos do FGTS e comunicação de dispensa, para fins de habilitação junto ao seguro-desemprego. Em outras palavras, como argumentado na exordial, a empresa lhe deixou completamente desassistida, ou seja, quando se descarta uma coisa que não tem qualquer utilidade ou valor, o que, venhamos e convenhamos, é inadmissível. Portanto, exsurge vilipendiada a dignidade do trabalhador, implicando na violação do art. 5º, inciso X, da *Lex Mater*, o que, *in re ipsa*, caracteriza o dano moral; patenteado o nexo causal por ato omissivo do empregador, sendo irrelevante o grau de culpa, i.e, se ocorreu por imprudência, negligência ou imperícia, entrando nessa análise o dolo como mero elemento agravante. Quanto ao valor pretendido na petição inicial (R\$ 35.000,00) a título de indenização compensatória por dano moral, tem-se por desproporcional. Assim, neste ato, é fixado em R\$ 5.000,00, eis que melhor atende aos critérios de natureza, gravidade e repercussão da ofensa, capacidade econômica do ofensor e da vítima, além do aspecto punitivo/pedagógico. Recurso provido, em parte. (TRT 8ª R – 4ª T – Relª. Desª. Julianes Moraes das Chagas – DJe nº 2116 – 01.12.16 – p. 64 – Processo RO nº 0000379-39.2016.5.08.0128)

102 – Prova, ônus da

DANO MORAL. INDENIZAÇÃO. O ordenamento jurídico permite o pleito de indenização por quem sofreu um dano moral ou material, impondo ao Demandante, entretanto, o ônus de demonstrar a existência do fato ilícito, nos termos do art. 186 e 927 do Código Civil. Inexistindo prova da prática de ilícito por parte da empresa, não há que se falar em dano, tampouco em indenização por danos morais. (TRT 5ª R – 3ª T – Relª. Desª. Vânia J. T. Chaves – 16.12.16 – Processo RO nº 0000193-15.2015.5.05.0005)

101 – Revista

DANOS MORAIS – REVISTAS. À empresa cabe zelar pelo seu patrimônio, podendo utilizar, para tanto, do seu direito de fiscalização, aí incluído o direito de fazer revistas em seus funcionários, desde que não ofensivas à intimidade e dignidade dos mesmos. O entendimento que prevalece nesta 7ª Turma é no sentido de que o procedimento de revista nos pertences pessoais dos empregados, sem a exposição do corpo e da privacidade do trabalhador não caracteriza, por si só, dano moral passível de indenização. Não comprovado que as revistas eram procedidas à margem da lei, incabível a condenação ao pagamento de dano moral. (TRT 9ª R – 7ª T – Rel. Des. Benedito Xavier da Silva – DJe nº 2116 – 01.12.16 – p. 223 – Processo RO nº 0000072-30.2015.5.09.0084)

100 – Transporte irregular

DANO MORAL. TRANSPORTE IRREGULAR DO EMPREGADO. O direito à indenização por dano moral pressupõe a comprovação da conduta culposa do empregador, do dano ao empregado e do nexos causal entre o ato do empregador e o prejuízo sofrido. Na hipótese, constatou-se a realização de transporte irregular do autor pelo empregador, privando-o do mínimo de garantias que preservassem a sua saúde e segurança durante a locomoção até o trabalho e no retorno para o seu domicílio, sendo imperiosa a condenação dos réus ao pagamento de indenização por dano moral. (TRT 23ª R – 2ª T – Rel. Des. Roberto Benatar – DJe nº 2120 – 07.12.16 – p. 148 – Processo RO nº 0004518-69.2014.5.23.0101)

99 – Verbas rescisórias: pagamento

DANO MORAL. INADIMPLENTO CONTRATUAL OU ATRASO NO PAGAMENTO DAS VERBAS RESILITÓRIAS. DANO *IN RE IPSA* E NECESSIDADE DE PROVA DE VIOLAÇÃO AOS DIREITOS DA PERSONALIDADE DO TRABALHADOR. Ainda que o dano moral seja *in re ipsa*, não é toda a situação de ilegalidade que é capaz de, automaticamente, causar um abalo moral indenizável. A situação de ilegalidade que constitui suporte para a indenização moral é aquela que impõe ao homem médio um abalo moral significativo. O dano moral não decorre, por si só, de mero inadimplemento contratual ou da falta de pagamento das verbas resilitórias pelo empregador, a não ser que se alegue e comprove (CLT, art. 818 c/c do CPC/15, art. 373, inciso I) de forma inequívoca, o nexos de causalidade entre tal inadimplemento e a superveniência de transtornos de ordem pessoal dele advindos. (TRT 1ª R – 6ª T – Rel. Des. Angelo Galvão Zamorano – 05.12.16 – Processo RO nº 0011611-45.2015.5.01.0074)

DEPÓSITO RECURSAL

98 – Deserção: justiça gratuita

JUSTIÇA GRATUITA. MICROEMPRESA. AUSÊNCIA DO RECOLHIMENTO DAS CUSTAS E DO DEPÓSITO RECURSAL. DESERÇÃO DO RECURSO ORDINÁRIO. O benefício da justiça gratuita, insculpido no art. 790, § 3º, da CLT e que afeta à exigibilidade das despesas processuais, só pode ser estendido ao empregador pessoa jurídica mediante prova robusta de sua insuficiência econômica. O depósito recursal, por sua vez, tem a natureza de garantia do Juízo e o empregador, ao ser condenado em prestação pecuniária, está sujeito ao seu recolhimento, do qual não pode se eximir sob a alegação de situação econômico-financeira deficitária. Agravo de instrumento conhecido e desprovido. (TRT 21ª R – 1ª T – Relª. Juíza Isaura Maria Barbalho Simonetti (convocada) – DJe nº 2116 – 01.12.16 – p. 262 – Processo AIRO nº 0000203-57.2016.5.21.0012)

DESVIO DE FUNÇÃO

97 – Diferença salarial

DIFERENÇA SALARIAL PORDESVIO DE FUNÇÃO. Demonstrado pelo reclamante que foi contratado para exercer a função de analista de medição, mas desempenhava, também, a de supervisor de rede, atraindo o disposto nos arts. 444 da CLT, 166 e 421 do Código Civil, faz jus à diferença salarial deferida. (TRT 8ª R – 4ª T – Rel. Des. Georgenor de Sousa Franco Filho – DJe nº 2116 – 01.12.16 – p. 117 – Processo RO nº 0000811-47.2014.5.08.0122)

EQUIPARAÇÃO SALARIAL

96 – Requisitos

EQUIPARAÇÃO SALARIAL. ART. 461 DA CLT. DIFERENÇA SUPERIOR A DOIS ANOS NA FUNÇÃO. Para a configuração do instituto da equiparação salarial são exigidos, cumulativamente, os requisitos previstos no art. 461 da CLT, de forma que a falta de um só invalida a equiparação. No presente caso, além de não demonstrada a existência de identidade entre as funções desempenhadas pelo reclamante e pelo paradigma imediato, a reclamada demonstrou ainda fato impeditivo à equiparação pleiteada, qual seja, a diferença de tempo de serviço superior a dois anos na função. Recurso conhecido e não provido. (TRT 11ª R – 3ª T – Relª. Desª. Maria de Fatima Neves Lopes – DJe nº 2116 – 01.12.16 – p. 726 – Processo RO nº 0000090-73.2016.5.11.0015)

EMBARGOS À EXECUÇÃO

95 – Fazenda Pública: prazo para interposição

FAZENDA PÚBLICA – EMBARGOS À EXECUÇÃO – PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO – TRINTA DIAS – AFASTAMENTO DA DECRETAÇÃO DA INTEMPESTIVIDADE – *DECISUM ANTECESSOR* (NCPC, ART. 203 § 1º) QUE SE MOSTRA PASSÍVEL DE REFORMULAÇÃO. Tendo em vista o disposto nos arts. 1º-B da Lei nº 9.494/97 c/c o art. 535, *caput*, do CPC/2015, impõe-se reconhecer que o prazo para a Fazenda Pública interpor embargos à execução é de 30 (trinta) dias, motivo pelo qual, afastando-se a intempestividade pronunciada pelo MM. Juízo *a quo*, determina-se o retorno dos autos para a Vara de origem a fim de que sejam adotadas as providências decorrentes. (TRT 20ª R – 2ª T – Rel. Des. João Aurino Mendes Brito – DJe nº 2116 – 01.12.16 – p. 8 – Processo AP nº 0000011-71.2013.5.20.0008)

EMBARGOS DE TERCEIRO

94 – Garantia da execução

EMBARGOS DE TERCEIRO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ALIENAÇÃO DE BEM OU GARANTIA DA EXECUÇÃO. PRESSUPOSTO INAFASTÁVEL. O manejo de embargos de terceiro ou de embargos à execução pressupõe a prévia alienação de bem ou a garantia da execução. Aplicação do disposto nos arts. 884, *caput*, da CLT e 674 do Novo Código de Processo Civil. (TRT 2ª R – 5ª T – Rel. Des. José Ruffolo – 16.12.16 – Processo AP nº 0090700-41.2004.5.02.0021)

93 – Prova da propriedade do bem

EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA DE VEÍCULO. CONSTRIÇÃO INSUBSISTENTE. Não há como subsistir penhora realizada sobre veículo cuja documentação atesta que o seu proprietário é terceiro estranho à execução. A propriedade de veículo se presume pela posse, no entanto, se prova pelo registro, que foi devidamente trazido aos autos e se apresenta regularmente em nome da embargante. Agravo de petição conhecido e provido. (TRT 16ª R – 1ª T – Rel. Des. José Evandro de Souza – DJe nº 2123 – 12.12.16 – p. 46 – Processo AP nº 0000100-22.2015.5.16.0013)

ESTABILIDADE PROVISÓRIA

92 – Acidente de trabalho

RECURSO ORDINÁRIO OBREIRO. ESTABILIDADE ACIDENTÁRIA. INEXISTÊNCIA – A jurisprudência do Colendo Tribunal Superior do Trabalho firmou entendimento no sentido de que o afastamento do trabalho por prazo superior a quinze dias e a percepção do auxílio-doença acidentário (código 91), constituem pressupostos para o direito à estabilidade prevista no art. 118 da Lei nº 8.213/91, assegurada pelo período de doze meses, após a cessação do auxílio-doença, conforme Súmula nº 378, do TST. E ausente comprovação de que o reclamante esteve em gozo de benefício previdenciário de auxílio-doença acidentário (cód. 91), resta indevida a estabilidade acidentária. Recurso ordinário obreiro a que se nega provimento. (TRT 6ª R – 1ª T – Relª. Juíza Ana Maria Soares Ribeiro de Barros (convocada) – 01.12.16 – Processo RO nº 0000954-90.2013.5.06.0004)

91 – Gestante

EMPREGADA GESTANTE. ESTADO GRAVÍDICO. CONHECIMENTO DO EMPREGADOR. DIREITO À ESTABILIDADE PREVISTA NO ART. 10, II, B, DO ADCT. O direito da gestante à indenização equivalente ao período estável previsto no art. 10, II, “b”, do ADCT não se condiciona ao conhecimento, pelo empregador ou mesmo pela empregada, do estado gravídico, bastando, para tanto, a comprovação de que a concepção ocorreu no curso do pacto laboral. (TRT 15ª R – 5ª T – Rel. Des. Luiz Antonio Lazarim – 15.12.16 – Processo RO nº 0011581-72.2015.5.15.0089)

90 – Membro da CIPA

CIPA DO TRABALHO RURAL. SUPLENTE. GARANTIA DE EMPREGO. Nos termos da súmula nº 339, I, do TST, “o suplente da CIPA goza da garantia de emprego prevista no art. 10, II, ‘a’, do ADCT a partir da promulgação da Constituição Federal de 1988”. Por seu turno, o Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT) prevê, em seu art. 10, II, “a”, que fica vedada a dispensa arbitrária ou sem justa causa do empregado eleito para cargo de direção de comissões internas de prevenção de acidentes, desde o registro de sua candidatura até um ano após o final de seu mandato. Como se vê, tal norma não faz qualquer distinção entre a CIPA existente para o empregador urbano, regulada pela NR 5, e a CIPATR, a cargo do empregador rural, introduzida pela NR 31. Ademais, não se pode olvidar que, apesar de a NR 31 não fazer menção expressa aos suplentes, suas disposições deixam patente que, também nessa espécie, há substitutos para os membros titulares. Desse modo, não há razão para sustentar que apenas o suplente da CIPA tenha direito à garantia de emprego, em detrimento do suplente eleito da CIPATR, unicamente pelo fato de tratar-se de empregador rural. Recurso não provido nesse particular. (TRT 23ª R – 2ª T – Relª. Desª. Eliney Bezerra Veloso – DJe nº 2120 – 07.12.16 – p. 102 – Processo RO nº 0000752-20.2015.5.23.0021)

89 – Reintegração

REINTEGRAÇÃO. ESCOAMENTO DO PERÍODO ESTABILITÁRIO. INDENIZAÇÃO. Nos casos em que o direito à reintegração decorre expressamente de garantia provisória de emprego, o entendimento desta E. Seção Especializada é no sentido de que uma vez transcorrido o período estável a reintegração já não tem mais fundamento jurídico, tornando-se impossível, razão pela qual deve haver a conversão da obrigação de fazer em indenização relativa ao período estável, nos termos do art. 499 do CPC/2015. Entendimento diverso implicaria estender indefinidamente a garantia provisória de emprego do trabalhador e condenar a empresa ao pagamento dos salários de período muito superior àquele ao qual o reclamante efetivamente tinha direito, extrapolando inclusive os limites do pedido. Agravo de Petição da executada a que se dá provimento. (TRT 9ª R – Seção Especializada – Relª. Desª. Thereza Cristina Gosdal – DJe nº 2118 – 05.12.16 – p. 293 – Processo AP nº 0001684-97.2012.5.09.0022)

EXECUÇÃO

88 – Bloqueio de numerário

MANDADO DE SEGURANÇA. BLOQUEIO DE NUMERÁRIO. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. AUSÊNCIA. A providência determinada pela autoridade imputada como coatora – bloqueio de numerário da reclamada para fazer frente ao pagamento da rescisão trabalhista do autor – encontra amparo nos arts. 300 e 301 do CPC/2015, nos quais se faculta ao juiz conceder tutela de urgência “quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo” e que aquela “de natureza cautelar pode ser efetivada mediante arresto, sequestro, arrolamento de bens, registro de protesto contra alienação de bem e qualquer outra medida idônea para assecuração do direito”. Por sua vez, o conjunto probatório não permite vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder emanados do ato impugnado, razão por que se denega a segurança pretendida. (TRT 10ª R – 2ª Seção Especializada – Rel. Des. Mário Macedo Fernandes Caron – DJe nº 2116 – 01.12.16 – p. 59 – Processo MS nº 0000090-48.2016.5.10.0000)

87 – Desconsideração da personalidade jurídica

EXECUÇÃO TRABALHISTA. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. FALTA DE CITAÇÃO DO SÓCIO. OFENSA À AMPLA DEFESA. SEGURANÇA CONCEDIDA. O revogado art. 78 da Consolidação dos Provimentos da Corregedoria-Geral da Justiça do Trabalho estabelecia, para o pro-

cedimento de desconsideração da personalidade jurídica, a necessidade de citação do sócio para, no prazo de 48 horas, indicar bens da sociedade ou, não os havendo, garantir a execução, sob pena de penhora, com o fim de habilitá-lo à via de embargos à execução para imprimir, inclusive, discussão sobre a existência ou não da sua responsabilidade executiva secundária. Tais procedimentos, imprescindíveis para assegurar o exercício do direito constitucional do devido processo legal em suas vertentes do contraditório e da ampla defesa, ganharam relevância com a edição da Instrução Normativa nº 39/2016 do colendo TST, cujo art. 6º estabelece que “Aplica-se ao Processo do Trabalho o incidente de desconsideração da personalidade jurídica regulado no Código de Processo Civil (arts. 133 a 137), assegurada a iniciativa também do juiz do trabalho na fase de execução (CLT, art. 878).” Ao dispor que “Instaurado o incidente, o sócio ou a pessoa jurídica será citado para manifestar-se e requerer as provas cabíveis no prazo de 15 (quinze) dias”, o art. 135 do CPC é clarividente para afastar o equivocadamente entendido da autoridade coatora de que haveria a desnecessidade de citação do sócio acerca do ato judicial que desconsiderou a personalidade jurídica da empresa executada. Segurança concedida para suspender os efeitos do ato ilegal que cerceou o direito de defesa do sócio incluído no polo passivo da execução. (TRT 7ª R – Tribunal Pleno – Rel. Des. Emmanuel Teófilo Furtado – DJe nº 2116 – 01.12.16 – p. 38 – Processo MS nº 0080139-94.2015.5.07.0000)

86 – Forma menos gravosa

MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO QUE RESTRINGE A CIRCULAÇÃO DE VEÍCULOS UTILIZADOS NA ATIVIDADE EMPRESARIAL. Ofende a literalidade do art. 805 do CPC a decisão que determina a restrição de circulação de veículos que compõem um dos elementos essenciais para a atividade comercial do impetrante, porque a execução não observou a forma menos gravosa para o devedor. Segurança que se concede para cassar a ordem de restrição de circulação que recai sobre os veículos da empresa, mantendo o gravame de restrição de transferência. (TRT 17ª R – Tribunal Pleno – Rel. Des. Marcello Maciel Mancilha – DJe nº 2117 – 02.12.16 – p. 29 – Processo MS nº 0000426-57.2016.5.17.0000)

85 – Fraude

CANCELAMENTO DA PENHORA DE IMÓVEL. A compra e venda de imóvel após a decretação de sua indisponibilidade pelo juízo da execução trabalhista caracteriza fraude à execução trabalhista, fato gerador da nulidade do negócio jurídico e, em consequência, do respectivo registro em cartório. Agravo de petição desprovido. (TRT 8ª R – 1ª T – Rel. Des. José Maria Quadros de Alencar – DJe nº 2116 – 01.12.16 – p. 3 – Processo AP nº 0000675-92.2015.5.08.0129)

84 – Parcelamento

EXECUÇÃO. PROCESSAMENTO PELO MODO MENOS GRAVOSO PARA A EXECUTADA. PARCELAMENTO. Deve ser observada a regra segundo a qual a execução se processa pelo modo menos gravoso para a executada, precipuamente, quando apresentada alternativa para a satisfação do crédito que não implique prejuízo à exequente. (TRT 12ª R – 2ª T – Rel. Des. Gilmar Cavalieri – 02.12.16 – Processo AP nº 0001385-52.2011.5.12.0029)

83 – Prescrição intercorrente

EXECUÇÃO DE CRÉDITOS EMINENTEMENTE TRABALHISTAS. INAPLICABILIDADE DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SÚMULA Nº 114 E INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 39/2015, TST. A teor da Súmula nº 114 do TST, ainda se mantém a inaplicabilidade da prescrição intercorrente na Justiça do Trabalho, sobretudo quando a execução envolve parcelas eminentemente trabalhistas, mantendo o TST a sua posição quanto à citada Súmula, mesmo após a vigência do novo código de processo civil, não admitindo, pois, a aplicação dos arts. 921, §§ 4º e 5º, e 924, V, do CPC/2015, segundo disposição textual da Instrução Normativa nº 39/15 (TST), em seu art. 2º, VIII. Em vista disso, impõe-se a reformada decisão agravada que, declarando tal prescrição, determinou a extinção do processo executório. (TRT 16ª R – 1ª T – Relª. Desª. Márcia Andrea Farias da Silva – DJe nº 2127 – 16.12.16 – p. 9 – Processo AP nº 0111400-97.2007.5.16.0003)

82 – Sistema SIMBA: utilização

EXECUÇÃO. SISTEMA SIMBA. HIPÓTESE DE UTILIZAÇÃO. No entendimento desta E. Seção Especializada, a utilização do sistema SIMBA se justifica apenas de forma excepcional, em

caso de grandes devedores ou de efetivos indícios de fraudes realizadas através de “engenharia financeira”. Isto se dá em função da extrema complexidade e custo do referido sistema, que exige investigações minuciosas e cruzamentos de dados, não se justificando a movimentação desta máquina quando inexistem circunstâncias indicando a existência ou pelo menos a possibilidade de operações financeiras fraudulentas. Agravo de Petição ao qual se nega provimento. (TRT 9ª R – Seção Especializada – Relª. Desª. Thereza Cristina Gosdal – DJe nº 2118 – 05.12.16 – p. 271 – Processo AP nº 0165100-51.2004.5.09.0661)

EXECUÇÃO FISCAL

81 – Prescrição intercorrente

EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PROCEDIMENTO DO ART. 40 DA LEI Nº 6830/80. A declaração da prescrição intercorrente pressupõe a estrita observância do procedimento estabelecido no art. 40 da Lei nº 6830/80. Assim, a União deve ser intimada da determinação de suspensão da execução e, após um ano, os autos podem ser remetidos ao arquivo provisório. Depois do transcurso do prazo prescricional, que é de 05 (cinco) anos, deve haver a prévia intimação da exequente antes da extinção do processo. No caso em apreço o procedimento foi corretamente observado, razão pela qual foi mantida a decisão que extinguiu a pretensão executiva. Agravo de petição da União a que se nega provimento. (TRT 9ª R – Seção Especializada – Relª. Desª. Thereza Cristina Gosdal – DJe nº 2118 – 05.12.16 – p. 272 – Processo AP nº 8020100-27.2005.5.09.0020)

FÉRIAS

80 – Concessão: prova, ônus da

FÉRIAS. ÔNUS DE PROVA. É do empregador o ônus da prova da regularidade das férias concedidas ao empregado, devendo provar documentalmente o alegado pagamento dentro do período legal de concessão. (TRT 1ª R – 6ª T – Rel. Des. Angelo Galvão Zamorano – 05.12.16 – Processo RO nº 0011100-36.2015.5.01.0401)

79 – Direito

FÉRIAS PROPORCIONAIS. FALTAS INJUSTIFICADAS. PERDA DO DIREITO. As ausências injustificadas ao trabalho por mais de 32 oportunidades durante o período aquisitivo acarreta a perda do direito às férias, conforme a inteligência do art. 130 da CLT. (TRT 12ª R – 2ª T – Rel. Des. Roberto Luiz Guglielmetto – 06.12.16 – Processo RO nº 0002420-06.2014.5.12.0041)

78 – Dobras

GOZO DE FÉRIAS NA ÉPOCA PRÓPRIA. PAGAMENTO EXTEMPORÂNEO. DEVIDA A DOBRA. EXCLUSÃO DO ACRÉSCIMO DE 1/3. É devido o pagamento em dobro da remuneração de férias, incluído o terço constitucional, com base no art. 137 da CLT, quando, ainda que gozadas na época própria, o empregador tenha descumprido o prazo previsto no art. 145 do mesmo diploma legal, excluído, todavia, o acréscimo de 1/3, tempestivamente pago. Entendimento sedimentado na Orientação Jurisprudencial nº 386 da SDI-I do TST e na Súmula nº 97 deste Tribunal. (TRT 4ª R – 6ª T – Relª. Desª. Maria Cristina Schaan Ferreira – 14.12.16 – Processo RO nº 0000233-31.2015.5.04.0811)

FGTS

77 – Prescrição

AGRAVO DE PETIÇÃO. ARGUIÇÃO DE PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. COISA JULGADA. Em que pese a decisão passada no julgamento do ARE nº 709212/DF na qual o Pleno do STF declarou a inconstitucionalidade do art. 23, § 5º, da Lei 8.036/90, decidindo que se aplica ao FGTS a prescrição quinquenal, na presente hipótese, a mesma não tem aplicação, vez que a matéria já está acobertada pelo instituto da coisa julgada, não sendo mais possível reacender-se a discussão na fase de execução, por via de recurso, sendo possível, tão somente, pela via da Ação Rescisória (arts. 337, II, 502, 505, c/c art. 966, inciso II, do NCPC). Agravo de petição conhecido e não provido. (TRT 16ª R – 1ª T – Relª. Desª. Solange Cristina P. de Castro Cordeiro – DJe nº 2127 – 16.12.16 – p. 9 – Processo AP nº 0153900-49.2010.5.16.0012)

GARÇOM

76 – Remuneração

GARÇONS. REMUNERAÇÃO EXCLUSIVAMENTE EM GORJETAS. IMPOSSIBILIDADE. É vedado o pagamento de remuneração exclusivamente por meio de gorjetas, pois elas são pagas por terceiros e apenas repassadas pelo empregador ao empregado, sendo um dever patronal pagar os salários de seus empregados como contraprestação pelos serviços prestados, nos termos do art. 457, caput, da CLT. No caso, a prova testemunhal demonstrou que os garçons recebiam apenas gorjetas, mas não assim a contraprestação devida pelo empregador pelo serviço prestado, de maneira que é devido o pagamento do piso salarial previsto nas CCTs colacionadas aos autos. (TRT 23ª R – 2ª T – Rel. Des. Roberto Benatar – DJe nº 2120 – 07.12.16 – p. 110 – Processo RO nº 0000898-03.2015.5.23.0008)

GRATIFICAÇÃO DE FUNÇÃO

75 – Incorporação ao salário

ESTABILIDADE FINANCEIRA. RECEBIMENTO DE FUNÇÃO COMISSIONADA POR MENOS DE DEZ ANOS. IMPOSSIBILIDADE DE INCORPORAÇÃO. O recebimento de gratificação por mais de 10 (dez) anos atrai a incidência da Súmula nº 372 do TST. Não preenchido este critério objetivo temporal, o empregado não faz jus à incorporação da função ao salário. (TRT 10ª R – 1ª T – Rel. Des. Dorival Borges de Souza Neto – DJe nº 2116 – 01.12.16 – p. 75 – Processo RO nº 0000700-08.2015.5.10.0014)

74 – Reajustes

GRATIFICAÇÃO DE FUNÇÃO INCORPORADA. NATUREZA SALARIAL. DIREITO AOS MESMOS REAJUSTES APLICÁVEIS AO SALÁRIO. SÚMULA 26 DESTE EGRÉGIO TRT-22ª REGIÃO. Uma vez incorporada ao patrimônio jurídico e econômico-financeiro do trabalhador, a gratificação de função passa para a condição de “vantagem pessoal” e a ostentar o *status* de rubrica de “natureza salarial típica”. Assim, deve se submeter aos mesmos reajustes remuneratórios, aplicáveis aos salários da categoria. Diante desse contexto, considerando a típica natureza salarial da rubrica e ainda em nome do equilíbrio econômico-financeiro conferido à gratificação, pertinente a pretensão autoral quanto à incidência dos reajustes salariais no valor da gratificação, a partir da efetiva incorporação em seu contracheque. Recurso ordinário parcialmente conhecido e parcialmente provido. (TRT 22ª R – 1ª T – Rel. Des. Francisco Meton Marques de Lima – DJe nº 2118 – 05.12.16 – p. 51 – Processo RO nº 0000550-87.2016.5.22.0004)

GRUPO ECONÔMICO

73 – Caracterização

GRUPO ECONÔMICO, CARACTERIZAÇÃO. A noção de grupo traduz a centralização de interesses, na medida em que empresas se unem e se interligam pelos fins de domínio de mercado e sistemas operativos. Existe, nessas situações, visível e clara linha de coordenação e controle, o que torna de fácil percepção o entrelaçamento das atividades desenvolvidas, evidenciada, inclusive, pela existência de sócio único. Pode-se afirmar, daí, que o empregado inserido em empreendimentos dessa natureza despende a sua energia, de maneira indissociável, para todas as empresas, visto como contribui com o seu trabalho para a ampliação da importância da marca e conquista de maior espaço no mercado, de modo a influenciar nos resultados do negócio. Inexistentes tais características, não há falar em grupo econômico. (TRT 10ª R – 1ª T – Rel. Juiz Paulo Henrique Blair (convocado) – DJe nº 2116 – 01.12.16 – p. 90 – Processo RO nº 0001153-40.2014.5.10.0013)

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

72 – Cabimento

RECURSO ORDINÁRIO EM AÇÃO RESCISÓRIA AJUIZADA SOB A ÉGIDE DO CPC DE 1973. ART. 485, V, DO CPC DE 1973. DEFERIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS POR MERA SUCUMBÊNCIA, EM RAZÃO DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA AO RE-

CLAMANTE. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 14 E 16 DA LEI 5.584/1970. CONFIGURAÇÃO. Alegação inicial de que a condenação ao pagamento de honorários advocatícios pela mera sucumbência, sem que o trabalhador estivesse assistido pelo sindicato da categoria profissional, viola os arts. 11, § 1º, da Lei 1.060/1950, 14, § 1º, e 16 da Lei nº 5.584/1970, 791 da CLT, 20 do CPC/1973, 389, 402 e 403 do CC/2002. Nas lides tipicamente trabalhistas, em que a controvérsia envolve direitos oriundos de relação de emprego, os honorários advocatícios são devidos somente quando preenchidos os requisitos do art. 14 da Lei 5.584/1970. Desse modo, tratando-se a lide subjacente de típica reclamação trabalhista (polêmica entre empregado e empregador), a condenação da Autora (reclamada na ação matriz) ao pagamento de honorários advocatícios com fundamento apenas na sucumbência e no fato de ser o Recorrente/réu beneficiário da justiça gratuita, sem que este estivesse assistido pelo sindicato operário, implica violação do disposto no art. 14, § 1º, e 16 da Lei nº 5.584/1970. Precedentes da SBDI-2 do TST. Recurso ordinário conhecido e não provido. (TST – Subseção II Especializada em Dissídios Individuais – Rel. Min. Douglas Alencar Rodrigues – DJe nº 2116 – 01.12.16 – p. 485 – Processo RO nº 0000057-32.2015.5.23.0000)

HONORÁRIOS PERICIAIS

71 – Antecipação

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. LEI 5.869/73. HONORÁRIOS PERICIAIS. EXIGÊNCIA DE ANTECIPAÇÃO. BLOQUEIO DE VALORES. ILEGALIDADE. INTELIGÊNCIA DA ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL Nº 98 DA SBDI-2 DO TST. 1. No Processo do Trabalho, consoante disciplina do art. 790-B da CLT, inexistente obrigatoriedade de antecipação de honorários periciais, pois, do contrário, inviabilizar-se-ia a produção da prova, especialmente quando se atribuisse ao trabalhador o ônus do adiantamento. 2. Cabe ao julgador, com base nos princípios constitucionais da inafastabilidade da jurisdição e da duração razoável do processo (CF, art. 5º, XXXV e LXXVIII), mas não menos atento às diretrizes que informam o Processo do Trabalho, dar curso regular à prova pericial, abstendo-se de exigir das partes a antecipação de depósito para o custeio de honorários destinados aos peritos. 3. Portanto, revela-se ilegal a exigência de depósito prévio, bem como a consequente constrição de valores, sendo cabível o manejo de mandado de segurança. Inteligência da Orientação Jurisprudencial nº 98 da SBDI-2 do TST. Recurso ordinário conhecido e provido. (TST – Subseção II Especializada em Dissídios Individuais – Rel. Min. Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira – DJe nº 2116 – 01.12.16 – p. 488 – Processo RO nº 0000093-08.2016.5.17.0000)

HORAS EXTRAS

70 – Base de cálculo

RECURSO ORDINÁRIO. BASE DE CÁLCULO DAS HORAS EXTRAS. ACORDO COLETIVO DE TRABALHO. IMPOSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO DE PARCELAS DE NATUREZA SALARIAL. SÚMULA 264 DO c. TST. O c. TST pacificou entendimento, por meio da Súmula nº 264, no sentido de ser inegociável a exclusão das parcelas de natureza salarial da base de cálculo das horas extras. (TRT 7ª R – 3ª T – Rel. Des. Plauto Carneiro Porto – DJe nº 2116 – 01.12.16 – p. 135 – Processo RO nº 0001745-25.2015.5.07.0016)

69 – Escala 42x21

ESCALA 42 X 21. TRABALHO ALÉM DO 42º DIA. FOLGAS NÃO CONCEDIDAS. A análise dos cartões de ponto demonstra que o regime de trabalho do autor não observou a proporção 42x21, e o quantitativo de folgas concedidas não foi suficiente para compensar proporcionalmente o labor realizado. Assim, são devidas as horas extras com o adicional de 100%, referentes aos dias laborados sem a observância do sistema (42x21), mais os seus reflexos sobre FGTS + 40%, deduzindo-se as horas extras quitadas. (TRT 21ª R – 1ª T – Rel. Des. Ricardo Luís Espíndola Borges – DJe nº 2116 – 01.12.16 – p. 287 – Processo RO nº 0001060-50.2015.5.21.0041)

68 – Prova, ônus da

RECURSO ORDINÁRIO. HORAS EXTRAS. ÔNUS DA PROVA. A comprovação do labor extraordinário, em geral, incumbe ao autor, nos termos do art. 818 da CLT e art. 333, I, do CPC, porque fato constitutivo de seu direito. Todavia, em se tratando de empresa com mais de 10 (dez) empregados,

como no caso presente, é ônus do empregador a prova da jornada de trabalho, na forma do art. 74, § 2º, da CLT. Por se tratar de prova pré-constituída e não logrando êxito, o empregador, em comprovar a jornada por ele defendida, configura-se a presunção relativa de veracidade da jornada de trabalho alegada pelo autor, devendo ser elidida por prova em contrário, à luz da Súmula 338, I, do c. TST. No caso, não tendo o reclamado apresentado uma testemunha sequer, e tendo a reclamante trazido duas testemunhas que indicaram que a jornada se estendia além do horário admitido pela empresa, impõe-se reconhecer as jornadas declinadas na exordial, com a consequente majoração da condenação imposta à reclamada ao pagamento de horas extras, intervalo intrajornada e reflexos legais. (TRT 22ª R – 2ª T – Rel. Des. Manoel Edilson Cardoso – DJe nº 2118 – 05.12.16 – p. 176 – Processo RO nº 0002279-85.2015.5.22.0004)

67 – Recuperação térmica

HORAS EXTRAS NÃO CONCESSÃO DE PAUSAS TÉRMICAS. ART. 253/CLT. Comprovado nos autos que o empregado laborava em ambiente artificialmente frio, faz ele jus ao intervalo para recuperação térmica previsto no art. 253 da CLT. Recurso da reclamada parcialmente conhecido e desprovido. (TRT 10ª R – 1ª T – Rel. Juiz Paulo Henrique Blair (convocado) – DJe nº 2116 – 01.12.16 – p. 96 – Processo RO nº 0001429-77.2014.5.10.0011)

66 – Regime de sobreaviso

SOBREAVISO. USO DE TELEFONE CELULAR CORPORATIVO. NÃO CONFIGURAÇÃO. Considera-se em regime de sobreaviso, por aplicação analógica do parágrafo 2º do art. 244 da CLT, o empregado que permanece de plantão ou em situação similar, à disposição do empregador, aguardando eventual chamado para prestar serviços, não se configurando a hipótese para aquele trabalhador que, conquanto utilize instrumentos telemáticos ou informatizados fornecidos pela empregadora, como, por exemplo, o telefone celular, não tem restringido o exercício pleno de seu direito de ir e vir. Nesse sentido, a Súmula 428, I e II, do TST. (TRT 3ª R – 4ª T – Rel. Des. Denise Alves Horta – 19.12.16 – Processo RO nº 0010934-63.2015.5.03.0040)

65 – Trabalho externo

TRABALHO EXTERNO NÃO SUJEITO A FISCALIZAÇÃO. HORAS EXTRAS INDEVIDAS. Comprovada a atividade externa do trabalhador sem a efetiva fiscalização de jornada pelo empregador, descabe aludir ao pagamento de horas extras. Hipótese que se amolda à exceção insculpida no art. 62, I, da CLT. (TRT 2ª R – 5ª T – Rel. Des. José Ruffolo – 16.12.16 – Processo RO nº 0002912-34.2013.5.02.0001)

64 – Turnos ininterruptos de revezamento

HORAS EXTRAS. TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. Provado que, embora o autor trabalhasse em turnos ininterruptos de revezamento, com previsão em norma coletiva, a jornada nela estabelecida era inobservada, com a costumeira realização de horas extras, em desvirtuamento do pactuado entre as partes, prevalece a prevista pela CF/88 para turnos de revezamento, qual seja, a de seis horas diárias, devendo as excedentes serem remuneradas como extras. Inteligência do item IV da Súmula nº 85 do c. TST. Recurso do reclamante provido. (TRT 8ª R – 1ª T – Rel.ª, Des.ª. Suzy Elizabeth Cavalcante Koury – DJe nº 2116 – 01.12.16 – p. 3 – Processo RO nº 0000503-76.2016.5.08.0110)

HORAS IN ITINERE

63 – Negociação coletiva

HORAS IN ITINERE. LIMITAÇÃO DO TEMPO DE PERCURSO. VALIDADE E PROPORCIONALIDADE. PARÂMETRO OBJETIVO NÃO OBSERVADO. A fixação do tempo de percurso mediante autodeterminação coletiva é válida, admitindo-se os parâmetros definidos pelos entes coletivos, desde que a prefixação alcance o parâmetro objetivo de 50% entre a duração do percurso e o tempo limitado pela norma coletiva (Súmula 10 deste TRT). No caso, o tempo pactuado no instrumento coletivo carregado aos autos (ACT 2014/2015) não observou o parâmetro objetivo. Recurso não provido, no particular. (TRT 24ª R – 2ª T – Rel. Des. Ricardo Geraldo Monteiro Zandona – DJe nº 2120 – 07.12.16 – p. 58 – Processo RO nº 0024152-61.2016.5.24.0066)

JORNADA DE TRABALHO

62 – Alteração

ALTERAÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO. CONTRATAÇÃO INICIAL PARA 220 HORAS MENSIS. INEVIDÊNCIA DE ALTERAÇÃO CONTRATUAL LESIVA. Não se admite a existência de alteração contratual unilateral lesiva ao trabalhador se seu contrato de trabalho previu um labor máximo de 220 horas mensais, tendo incidido posterior minoração desta jornada para apenas 180 horas mensais sob a modalidade de turnos ininterruptos de revezamento, e retorno para a prestação daquelas 220 horas contratadas. Apelo provido. (TRT 14ª R – 2ª T – Relª. Desª. Maria do Socorro Costa Guimarães – DJe nº 2127 – 16.12.16 – p. 371 – Processo RO nº 0000149-73.2016.5.14.0081)

61 – Intervalo intrajornada: trabalho de mulher

INTERVALO DO ART. 384 DA CLT. A mulher trabalhadora, afora as diferenças físicas, sofre também com a dupla jornada de trabalho, pois, apesar da evolução social existente nos últimos tempos, a maior carga de responsabilidade com o cuidado dos filhos e da casa ainda recai sobre a mulher. Portanto, é razoável que mantenha alguns benefícios de ordem trabalhista e previdenciária para compensar certas situações que a prejudicam. O ordenamento jurídico brasileiro resguarda estas vantagens, que não podem ser consideradas como quebra do princípio da isonomia. Assim, a autora faz jus ao pagamento do intervalo de 15 minutos do art. 384 da CLT como hora extra. Recurso da reclamante provido, no aspecto. (TRT 4ª R – 4ª T – Rel. Des. André Reverbel Fernandes – 07.12.16 – Processo RO nº 0000046-04.2014.5.04.0861)

60 – Minutos residuais

MINUTOS QUE ANTECEDEM E SUCEDEM A JORNADA DE TRABALHO. HORAS EXTRAS. CÁLCULO. Não serão descontadas nem computadas como jornada extraordinária as variações de horário do registro de ponto não excedentes de cinco minutos, observado o limite máximo de dez minutos diários. Se ultrapassado esse limite, será considerada como extra a totalidade do tempo que exceder a jornada normal, inteligência do art. 58, § 1º, da CLT e Súmula 366, do e. TST. (TRT 12ª R – 1ª T – Rel. Juiz Reinaldo Branco de Moraes (convocado) – 02.12.16 – Processo RO nº 0003155-92.2012.5.12.0046)

59 – Prova: ônus da

JORNADA DE TRABALHO. NÃO APLICAÇÃO, AO CASO, DA SÚMULA Nº 338, I, DO c. TST. O ESTABELECIMENTO, EM QUE O RECLAMANTE TRABALHAVA, TINHA APENAS 4 EMPREGADOS. ASSIM, NÃO CABE A INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA, QUE CONTINUA A SER DO RECLAMANTE. DESNECESSIDADE DA MANUTENÇÃO DO CONTROLE DA JORNADA. A Consolidação das Leis do Trabalho, em seu art. 74, § 2º, só exige que o empregador mantenha registro de controle de horário de trabalho quando o estabelecimento possuir mais de 10 (dez) empregados. Saliente-se que o aludido preceito legal tem como destinatário o estabelecimento e não a empresa. Dessa forma, se uma determinada empresa possuir mais de dois estabelecimentos, com menos de dez empregados cada um, não estará obrigada a manter registro de controle de horário de trabalho de seus empregados. (TRT 15ª R – 1ª T – Relª. Desª. Olga Aida Joaquim Gomieri – 15.12.16 – Processo ROPS nº 0011106-71.2015.5.15.0007)

JUSTA CAUSA

58 – Desídia

JUSTA CAUSA. DESÍDIA. A Justa causa trata-se de medida restritiva e a maior penalidade aplicável ao empregado, exigindo prova robusta para sua caracterização e a proporcionalidade da medida. E quando se fala em falta grave, quer-se referir ao sentido da importância e da intensidade na prática da infração, que é verificada através da proporcionalidade entre ato faltoso e a punição; *non bis in idem*; arrependimento útil e avaliação da gravidade. Havendo prova da desídia do reclamante, ante as inúmeras advertências e suspensões decorrentes de atrasos e faltas injustificadas, lícita a aplicação da justa causa. Recurso não provido. (TRT 17ª R – 1ª T – Rel. Des. Claudio Armando Couce de Menezes – DJe nº 2117 – 02.12.16 – p. 56 – Processo RO nº 0000304-11.2016.5.17.0011)

57 – Improbidade

DISPENSA POR JUSTA CAUSA. ATO DE IMPROBIDADE. 1. Tipicidade. Configura ato de improbidade, a ensejar a justa extinção do contrato de emprego, a conduta do empregado que toma para si, sem aquisição onerosa ou gratuita, duas caixas de cerveja em lata. Embora o empregado não lograsse levar as caixas de cerveja, porque impedido o seu intento na portaria do estabelecimento da Ré, mediante revista feita na sua mochila, onde foram encontrados os produtos tomados sem autorização, o ato improprio se concretizou no momento em que o empregado tomou os produtos sub-repticiamente para si. O ato desonesto flagrado pelo empregador, que ao final evitou o empregado auferir a vantagem perseguida, configura, por si somente, a improbidade. 2. Imediatidade. Flagrada a improbidade ao final do dia de sábado (30/01/2016), entre 16h e 17h, o empregador somente poderia dispor dos dias úteis seguintes (01 até 03/02/2016 = três dias úteis) para processar a aplicação da penalidade imposta no dia 04/02/2016 (quinta-feira), hipótese em que a resolução contratual observou a imediatidade que o caso requeria. 3. Extinção da punibilidade. Inexiste perdão tácito porque a data e o horário da falta, ou da sua descoberta, impediram a adoção de qualquer medida punitiva contra o empregado, pois nessa ocasião não havia condição operacional para aplicar qualquer falta, dada a necessidade de observar a presença de todos os requisitos para aplicar a maior penalidade prevista para o contrato individual de trabalho (resolução por justa causa), como a gravidade da falta, a proporcionalidade entre a falta e a penalidade, voluntariedade da conduta etc. (TRT 23ª R – 2ª T – Rel. Des. Osmair Couto – DJe nº 2116 – 01.12.16 – p. 136 – Processo RO nº 0000601-56.2016.5.23.0009)

56 – Incontinência de conduta

DISPENSA POR JUSTA CAUSA. INCONTINÊNCIA DE CONDUTA OU MAU PROCEDIMENTO. (ART. 482, “b”, CLT). DESRESPEITO A DETERMINAÇÃO DO EMPREGADOR E CONDUTA INTIMIDATIVA NO AMBIENTE DE TRABALHO. Independentemente de ter ocorrido, ou não, as ameaças referentes ao corte da tubulação de gás pelo reclamante (o que não restou cabalmente demonstrado pelas provas dos autos), só o fato do empregado se insurgir contra a determinação da reclamada no sentido de que deveria se retirar da empresa por estar suspenso; permanecendo no ambiente de trabalho, com conduta inapropriada e intimidativa aos colegas, quebrando a rotina e a harmonia do ambiente de trabalho, é configurada uma falta grave capaz de autorizar a rescisão do contrato de emprego pela reclamada. Ademais, não há nenhum indício nos autos de que a empresa retardou a demissão por justa causa a ponto de aparentar a existência de um perdão tácito. (TRT 21ª R – 2ª T – Rel. Des. Ronaldo Medeiros de Souza – DJe nº 2118 – 05.12.16 – p. 579 – Processo RO nº 0000061-08.2015.5.21.0006)

55 – Mau procedimento

JUSTA CAUSA. ASSÉDIO MORAL. MAU PROCEDIMENTO. INCONTINÊNCIA DE CONDUTA. Ficando demonstrado nos autos que o autor praticou ato de incontinência de conduta em mau procedimento, caracterizando verdadeiro assédio moral, prejudicando, degradando e perturbando o ambiente de trabalho, deve ser mantida a sentença que manteve a justa causa aplicada pela empresa, e consequentemente indeferiu o pedido de reintegração e pedidos correlatos. (TRT 14ª R – 1ª T – Rel. Juiz Shikou Sadahiro (convocado) – DJe nº 2128 – 19.12.16 – p. 9 – Processo RO nº 0013151-07.2014.5.14.0041)

JUSTIÇA DO TRABALHO

54 – Competência: crédito trabalhista

RECUPERAÇÃO JUDICIAL. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO APÓS O PROCESSAMENTO NO JUÍZO UNIVERSAL. COMPETÊNCIA EXECUTÓRIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. Nos termos do art. 49 da Lei nº 11.101/05, os créditos pleiteados pelo autor sujeitam-se à competência executória desta Justiça Especializada, pois constituídos depois do pedido de recuperação judicial da sociedade empresária devedora. (TRT 18ª R – 1ª T – Rel. Des. Eugênio José Cesário Rosa – DJe nº 2116 – 01.12.16 – p. 140 – Processo RO nº 0011938-96.2015.5.18.0015)

53 – Competência: contrato temporário

CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA DE EXCEPCIONAL INTERESSE PÚBLICO. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. A Justiça do Trabalho é incompetente para apreciar causas em que figurem como partes o ente público, de um lado, e, de outro, o servidor estatutário

ou o contratado a prazo emergencial ou outra natureza administrativa, como os comissionados, pois o vínculo é de natureza jurídico-administrativa, conforme decidido pelo Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento da ADI n.º 3395-6/DF, entendimento este também já pacificado pelo Tribunal Superior do Trabalho (TST) e pelo Pleno deste Regional, mediante o IUJ n.º 0000091-22.2016.5.14.0000, julgado em 17-5-2016. (TRT 14ª R – 1ª T – Relª. Desª. Maria Cesarineide de Souza Lima – DJe nº 2127 – 16.12.16 – p. 1383 – Processo RO nº 0000190-70.2016.5.14.0071)

52 – Competência: dano moral

DANO MORAL. EVENTO DANOSO OCORRIDO APÓS EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 45. PRESCRIÇÃO. ART. 7º, XXIX DA CF/88. A edição da EC nº 45/2004, em 08/12/2004, ampliou a competência da Justiça do Trabalho para processar e julgar as ações oriundas das relações de trabalho, de modo que as ações que objetivam reparação por danos morais, materiais e estéticos também passaram a ser julgadas por esta Justiça especializada. (TRT 16ª R – 1ª T – Relª. Desª. Márcia Andrea Farias da Silva – DJe nº 2127 – 16.12.16 – p. 13 – Processo RO nº 0088200-25.2011.5.16.0002)

51 – Competência: empregado público

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. EMPREGADO PÚBLICO. ADMISSÃO SEM PRÉVIA APROVAÇÃO EM CONCURSO PÚBLICO. PERÍODO ANTERIOR À PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1988. ALTERAÇÃO DO REGIME JURÍDICO CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO DE FORMA AUTOMÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. 1. Conforme decidiu o Supremo Tribunal Federal no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade – ADI nº 1150-2/RS, inviável a transposição automática do regime celetista para estatutário em relação aos servidores admitidos antes da promulgação da Constituição da República de 1988 sem aprovação em concurso público. 2. Na esteira desse entendimento, pronunciou-se a colenda SBDI-I, no julgamento do TST-E-RR 846-13.2010.5.22.0104, Relator Ministro Augusto César Leite de Carvalho, DEJT de 30/6/2015. 3. Mantida a regência da Consolidação das Leis do Trabalho sobre a relação jurídica em análise, é competente esta Justiça Especializada para processar e julgar a presente demanda. 4. Agravo de Instrumento a que se nega provimento. (TST – 1ª T – Rel. Des. Convocado Marcelo Lamego Pertence (convocado) – DJe nº 2116 – 01.12.16 – p. 538 – Processo AIRR nº 0000393-25.2013.5.22.0003)

JUSTIÇA GRATUITA

50 – Quebra da confiança

QUEBRA DA FIDÚCIA. JUSTA CAUSA CONFIGURADA. Restando demonstrada nos autos a quebra do elemento fiduciário com relação ao empregado, resta acertada a despedida por causa justa, o que torna impossível a continuidade do contrato de trabalho. (TRT 5ª R – 3ª T – Relª. Desª. Vânia J. T. Chaves – 16.12.16 – Processo RO nº 0000849-70.2015.5.05.0134)

49 – Sindicato

GRATUIDADE DA JUSTIÇA. Figurando o ente sindical na qualidade de parte na demanda judicial não lhe cabe invocar seu estado de miserabilidade para efeito de se ver agraciado com o beneplácito da gratuidade da justiça. Registre-se que, na hipótese dos autos, o ente sindical não demonstrou a falta de recursos para litigar sem prejuízo do seu regular funcionamento. O simples fato de se tratar de entidade sem fins lucrativos não tem o condão de torná-lo presumidamente pobre. (TRT 5ª R – 3ª T – Relª. Desª. Vânia J. T. Chaves – 16.12.16 – Processo RO nº 0000995-25.2015.5.05.0195)

MOTORISTA

48 – Jornada de trabalho

MOTORISTA. AUSÊNCIA DE CARTÕES. FIXAÇÃO DA JORNADA. OBSERVÂNCIA DOS ELEMENTOS COLIGIDOS AOS AUTOS. Quanto ao período da admissão a 20.11.2013, em que inexistente sistema específico de controle de jornada (macros) a jornada deve ser fixada de acordo com os elementos probatórios coligidos aos autos, especialmente o histórico de posição de veículo e tacógrafos. Com efeito, a jornada apontada na inicial (de domingo a quinta-feira, das 4h às 21h, intervalo de 30 minutos; aos sábados, das 14h às 21h; às sextas-feiras, das 7h30/8h às 17h30), supostamente praticada ao longo de tantos anos, revela-se exaustante, se não incapacitante. Nesse contexto, a aplicação da referida Súmula 338 é afastada. Depreende-se desses documentos coligidos que era frequente o labor por 15 horas diárias, justificando-se a fixação de uma jornada das 6 às 21h, com intervalo e folgas semanais. Precedentes

desta Turma. Recurso parcialmente provido. (TRT 24ª R – 2ª T – Rel. Des. Ricardo Geraldo Monteiro Zandoná – DJe nº 2120 – 07.12.16 – p. 78 – Processo RO nº 0024253-24.2015.5.24.0005)

MULTA

47 – Art. 475 do CPC (art. 523 do NCPC)

MULTA DO ART. 475-J DO CPC/73 (PREVISTA NO § 1º, DO ART. 523 DO CPC/2015). PROCESSO DO TRABALHO. APLICABILIDADE. Consoante entendimento pacificado no âmbito desta Seção Especializada através da OJEX SE 35, o qual deve ser aplicado em atenção ao disposto no art. 896, § 3º, da CLT, a penalidade prevista no art. 475-J do Código de Processo Civil (com disposição correspondente no § 1º do art. 523 do CPC/2015) é aplicável ao processo do trabalho, com base no disposto nos arts. 769 e 889 da CLT. Agravo de petição da executada desprovido. (TRT 9ª R – Seção Especializada – Relª. Desª. Thereza Cristina Gosdal – DJe nº 2118 – 05.12.16 – p. 273 – Processo AP nº 0073400-82.2008.5.09.0069)

46 – Art. 467 da CLT

MULTA DO ART. 467 DA CLT. VERBAS SALARIAIS E RESCISÓRIAS INCONTROVERSAS. CABÍVEL. A finalidade da multa prevista no art. 467 da CLT é evitar a mora do empregador, tendo em vista o caráter alimentar do crédito trabalhista, cuja proteção encontra previsão constitucional. Portanto, não havendo qualquer dúvida a respeito do direito postulado pela autora quanto a existência da relação empregatícia entre esta e o seu empregador, bem como a falta de comprovação da quitação das verbas relativas ao contrato de trabalho, assim como das verbas rescisórias, cabível a multa prevista no art. 467 da CLT. (TRT 13ª R – 2ª T – Rel. Des. Wolney de Macedo Cordeiro – DJe nº 2116 – 01.12.16 – p. 54 – Processo RO nº 0130782-04.2015.5.13.0028)

45 – Art. 477 da CLT

MULTA DO ART. 477. RECONHECIMENTO DE VERBAS TRABALHISTAS MEDIANTE PROVIMENTO JURISDICIONAL. CABIMENTO. Na presente hipótese, deixou o reclamado de efetuar o pagamento das verbas rescisórias à empregada em época própria, portanto, é devida a multa prevista no art. 477, § 8º, da CLT. Saliente-se que mesmo sendo deferida via provimento jurisdicional, a multa do art. 477 é verba deferida pelo fato da inexistência de quitação das verbas trabalhistas no prazo estabelecido pela norma trabalhista. (TRT 13ª R – 2ª T – Rel. Des. Wolney de Macedo Cordeiro – DJe nº 2116 – 01.12.16 – p. 54 – Processo RO nº 0130782-04.2015.5.13.0028)

NEGOCIAÇÃO COLETIVA

44 – Feriado

FERIADO. NORMA COLETIVA. COMPENSAÇÃO. CONCESSÃO DE VALE-COMPRA NA PRÓPRIA LOJA. A norma coletiva alegada prevê, além da concessão do vale, a compensação do feriado laborado. A cláusula convencional é válida, pois benéfica ao trabalhador. Além de usufruir o feriado (ainda que de maneira compensada), recebia um vale para ser gasto no estabelecimento. Precedente deste TRT. Não se trata, portanto, de pagamento do feriado por meio de vale para ser gasto na empresa, prática que seria vedada pelo art. 9º da CLT e pelo princípio da livre disposição do salário. Conforme cartões de ponto e prova testemunhal, o feriado trabalhado era compensado no prazo estabelecido na norma coletiva (30 ou 60 dias), ainda que não na mesma semana. Recurso provido no particular. (TRT 24ª R – 2ª T – Rel. Des. Ricardo Geraldo Monteiro Zandoná – DJe nº 2120 – 07.12.16 – p. 105 – Processo RO nº 0024349-48.2015.5.24.0002)

PENHORA

43 – Bem de família

BEM DE FAMÍLIA. IMPENHORABILIDADE. O imóvel que serve de residência para a entidade familiar é impenhorável, consoante o estatuído na Lei nº 8.009/90, a qual regulamenta a garantia prevista no art. 226 da Constituição Federal. É desnecessário o registro do bem em Cartório, pois o art. 1.711 do Código Civil mantém as regras da lei especial. O registro é imprescindível se existirem vários bens imóveis como residência (art. 5º, parágrafo único, da Lei nº 8.009/90). (TRT 2ª R – 5ª T – Rel. Des. José Ruffolo – 16.12.16 – Processo AP nº 0323100-35.2005.5.02.0201)

42 – Conta poupança

CADERNETA DE POUPANÇA. VALOR INFERIOR A 40 SALÁRIOS-MÍNIMOS. PENHORA. IMPOSSIBILIDADE. Conforme disposto no art. 833, X, do NCPC, até o limite de 40 salários mínimos é impenhorável a quantia depositada em caderneta de poupança. (TRT 12ª R – 2ª T – Rel. Des. Gilmar Cavalieri – 02.12.16 – Processo AP nº 0001217-31.2013.5.12.0045)

41 – Lance vil

ARREMATACÃO. LANCE VIL. A lei não define critérios para a fixação do preço vil, devendo o juiz pautar-se pelo princípio da razoabilidade, com especial atenção à situação do bem e às dificuldades de sua comercialização. A jurisprudência, por sua vez, vem fixando o patamar mínimo de 20% a 30% do valor da avaliação para a não declaração de ocorrência do preço vil. Recurso desprovido. (TRT 3ª R – 11ª T – Rel. Juiz Jose Nilton Ferreira Pandelot (convocado) – 19.12.16 – Processo AP nº 0010095-36.2015.5.03.0073)

PLANO DE SAÚDE

40 – Aposentadoria: manutenção

APOSENTADO – DIREITO À MANUTENÇÃO NO PLANO DE SAÚDE COLETIVO DA EMPRESA – ART. 31 DA LEI 9.656/98 – O princípio da dignidade da pessoa humana, o art. 6º da CF/88 e as regras protetivas previstas na Lei nº 9.656/98, em especial o art. 31, asseguram ao empregado aposentado que contribuía para o plano de saúde coletivo da empresa há mais de 10 anos a manutenção da condição de beneficiário do plano de saúde (ainda que somente quando utilizava tal benefício), nas mesmas condições de cobertura assistencial de que gozava quando da vigência do contrato de trabalho. (TRT 22ª R – 2ª T – Relª. Desª. Liana Chaib – DJe nº 2116 – 01.12.16 – p. 87 – Processo RO nº 0003227-36.2015.5.22.0001)

39 – Programa de Desligamento Voluntário (PID)

EMPREGADO QUE ADERE A PROGRAMA DE DESLIGAMENTO VOLUNTÁRIO (PID) – DIREITO À MANUTENÇÃO NO PLANO DE SAÚDE COLETIVO DA EMPRESA – ART. 30 DA LEI 9.656/98 – O princípio da dignidade da pessoa humana, o art. 6º da CF/88 e as regras protetivas previstas na Lei nº 9.656/98, em especial o art. 30, asseguram ao empregado que adere a PID (a qual se equipara a uma dispensa sem justa causa) a manutenção da condição de beneficiário do plano de saúde (ainda que somente quando utilizava tal benefício), nas mesmas condições de cobertura assistencial de que gozava quando da vigência do contrato de trabalho, desde que a parte autora arque com o valor integral do custeio do plano. (TRT 22ª R – 2ª T – Relª. Desª. Liana Chaib – DJe nº 2116 – 01.12.16 – p. 85 – Processo ROnº 0002850-59.2015.5.22.0003)

PORTUÁRIO

38 – Aposentadoria: cancelamento de registro

TRABALHADOR PORTUÁRIO. CANCELAMENTO DE REGISTRO. APLICAÇÃO DA LEI Nº 8.630/93, ART. 27, § 3º. INDENIZAÇÕES POR DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDAS. Não se verifica ato ilícito praticado pelo reclamado, vez que este não desrespeitou nenhum dispositivo legal ou constitucional vigente à época, mas apenas obedeceu o disposto na legislação aplicada aos trabalhadores portuários na data da aposentadoria do reclamante, que determinava o cancelamento do registro quando o trabalhador se aposentava (art. 27, § 3º da Lei nº 8.630/93). Portanto, mantém-se incólume a decisão de primeira instância, que julgou improcedentes os pedidos de indenizações por danos morais e materiais. Recurso Ordinário conhecido e improvido. (TRT 7ª R – 3ª T – Rel. Des. José Antonio Parente da Silva – DJe nº 2116 – 01.12.16 – p. 86 – Processo RO nº 0000541-33.2016.5.07.0008)

NATUREZA JURÍDICA

37 – Prêmio-Assiduidade

PRÊMIO-ASSIDUIDADE. NATUREZA SALARIAL. O art. 457, § 1.º, da CLT, determina expressamente que integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. A natureza jurídica do prêmio decorre de fatores de ordem pessoal relativos ao trabalhador, ou seja, seria uma espécie de salário vinculado a certa condição. Havendo pagamento habitual, terá natureza salarial,

integrando as demais verbas trabalhistas. Nega-se provimento. (TRT 23ª R – 2ª T – Rel. Des. Osmair Couto – DJe nº 2116 – 01.12.16 – p. 178 – Processo RO nº 0000944-04.2015.5.23.0101)

36 – Prêmio – Produtividade

PRÊMIO PRODUTIVIDADE. NATUREZA SALARIAL. REFLEXOS. CABIMENTO. Os prêmios ou bonificações pagos com habitualidade, segundo critérios vinculados ao desempenho do empregado, equiparam-se às gratificações ajustadas nos termos do § 1º do art. 457 da CLT, de indiscutível natureza remuneratória, refletindo nas demais verbas trabalhistas. (TRT 15ª R – 5ª T – Rel. Des. Luiz Antonio Lazarim – 15.12.16 – Processo RO nº 0010216-08.2016.5.15.0037)

PETIÇÃO INICIAL

35 – Inépcia

RECURSO ORDINÁRIO EM AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA. LEI Nº 5.869/1973. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 284 DO CPC/73. RESTRIÇÃO AO INADIMPLEMENTO DE DILIGÊNCIA DETERMINADA. INCIDÊNCIA DA COMPREENSÃO DEPOSITADA NA SÚMULA 263 DO TST. A diretriz da Súmula 263 desta Corte é clara no sentido de que, “salvo nas hipóteses do art. 330 do CPC de 2015 (art. 295 do CPC de 1973), o indeferimento da petição inicial, por encontrar-se desacompanhada de documento indispensável à propositura da ação ou não preencher outro requisito legal, somente é cabível se, após intimada para suprir a irregularidade em 15 (quinze) dias, mediante indicação precisa do que deve ser corrigido ou completado, a parte não o fizer (art. 321 do CPC de 2015)”. Depreende-se que o indeferimento da petição inicial, com a extinção do processo sem resolução de mérito, por ausência de pressuposto de constituição e de desenvolvimento válido e regular (CPC/73, art. 267, IV), somente é possível na hipótese de o relator conceder prazo para se sanar o vício detectado e a parte não o atender. Para a hipótese em apreço, a parte não atendeu ao comando para que apresentasse a qualificação dos herdeiros dos réus a fim de concretizar a citação. Recurso ordinário conhecido e desprovido. (TST – Subseção II Especializada em Dissídios Individuais – Rel. Min. Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira – DJe nº 2116 – 01.12.16 – p. 515 – Processo RO nº 0010990-62.2010.5.15.0000)

PRAZO

34 – Devolução

RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. DEVOLUÇÃO DE PRAZO RECURSAL INDEFERIDA. ADVOGADA ACOMETIDA POR DOENÇA. ÚNICA PROCURADORA CONSTITUÍDA. DEMONSTRAÇÃO DE IMPOSSIBILIDADE NA ATUAÇÃO PROFISSIONAL. JUSTA CAUSA CONFIGURADA. 1 – Mandado de segurança impetrado contra ato que indeferiu a devolução do prazo recursal, porque não comprovado o justo motivo alegado, a saber, doença da advogada, a impedir, inclusive, que se efetuassem substabelecimento. 2 – O art. 183, §§ 1º e 2º, do CPC de 1973 (art. 223, §§ 1º e 2º, do CPC de 2015) trata da preclusão temporal, ou seja, da perda da faculdade processual em razão do decurso de um prazo próprio sem o seu exercício, e da possibilidade de afastamento por justa causa. 3 – Tanto a jurisprudência desta Corte quanto à do STJ fixaram entendimento no sentido de que a justa causa que possibilita a devolução de prazo na hipótese de advogado que alega doença só se caracteriza quando este se encontra totalmente impossibilitado de exercer a profissão ou de substabelecer a outro advogado, ou, ainda, quando for o único procurador constituído pela parte. 4 – No caso, pelas procurações apresentadas na reclamação trabalhista, a advogada adoentada era a única constituída pelos reclamados, o que importa no reconhecimento da justa causa para o fim pretendido. Recurso ordinário conhecido e provido. (TST – Subseção II Especializada em Dissídios Individuais – Relª. Minª. Delaíde Miranda Arantes – DJe nº 2116 – 01.12.16 – p. 528 – Processo RO nº 1001847-19.2015.5.02.0000)

PRESCRIÇÃO

33 – Bienal

RECURSO ORDINÁRIO OBREIRO. PRESCRIÇÃO BIENAL. APLICAÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. O autor ingressou com a presente demanda mais de 05 (cinco) anos após a ruptura contratual. Tem-se, portanto, que todos os direitos exigíveis

por via acionária, relativos ao contrato de trabalho, foram atingidos pela prescrição bienal total. Correto, pois, o Juízo *a quo* ao extinguir o processo com resolução de mérito. Apelo desprovido. (TRT 19ª R – 1ª T – Rel. Des. Antonio Adrualdo Alcoforado Catao – DJe nº 2116 – 01.12.16 – p. 334 – Processo RO nº 0000587-64.2015.5.19.0059)

PROFESSOR

32 – Horas extras

MUNICÍPIO DE ITAPEMA. PROFESSOR. INOBSERVÂNCIA DO LIMITE ESTABELECIDO NA LEI Nº 11.738/2008. HORAS EXTRAS DEVIDAS. Constatado que o professor ministrou número de aulas além dos limites estabelecido no § 4º do art. 2º da Lei 11.738/2008 (“na composição da jornada de trabalho, observar-se-á o limite máximo de 2/3 (dois terços) da carga horária para o desempenho das atividades de interação com os educandos”), é devido o pagamento, como extra, das horas excedentes. (TRT 12ª R – 3ª T – Relª. Desª. Lígia Maria Teixeira Gouvêa – 12.12.16 – Processo RO nº 0002972-56.2014.5.12.0045)

31 – Vínculo PRONATEC

PRONATEC. PROFESSOR ATUANTE. NÃO HÁ VÍNCULO EMPREGATÍCIO. A Lei nº 12.513/2011 que regulamenta o PRONATEC, em seu art. 9º, § 3º, expressamente, prevê que as atividades exercidas pelos profissionais no âmbito do programa não caracterizam vínculo empregatício e os valores recebidos a título de bolsa não se incorporam, para qualquer efeito, ao vencimento, salário, remuneração ou proventos recebidos. Assim, comprovado que o professor atua nessas condições, deve ser afastada, imediatamente, qualquer hipótese de configuração de vínculo de emprego, em razão das peculiaridades que envolvem a relação. (TRT 11ª R – 2ª T – Relª. Desª. Solange Maria Santiago Morais – DJe nº 2116 – 01.12.16 – p. 463 – Processo RO nº 0000978-66.2016.5.11.0007)

QUEBRA DE CAIXA

30 – Cumulação

RECURSO ORDINÁRIO PATRONAL. CEF. GRATIFICAÇÃO DE FUNÇÃO. “QUEBRA DE CAIXA”. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. A gratificação de função não se confunde com a “quebra de caixa”, sendo certo que esta última se destina a compensar o dissabor do empregado de se responsabilizar por diferenças de caixa. Assim, estando o Obreiro sujeito aos mesmos riscos daqueles que exercem transitoriamente as atribuições inerentes à “quebra de caixa”, com igual obrigação de custear eventuais diferenças nos numerários sob sua responsabilidade, pelas mesmas razões tem direito ao mencionado adicional, independente do percebimento cumulativo da “gratificação de caixa”, que se destina a remunerar o maior nível de complexidade e responsabilidade do cargo, possuindo, portanto, natureza diversa. Desprovido. (TRT 19ª R – 1ª T – Rel. Des. Antonio Adrualdo Alcoforado Catao – DJe nº 2116 – 01.12.16 – p. 291 – Processo RO nº 0000110-97.2015.5.19.0008)

RECUPERAÇÃO JUDICIAL

29 – Competência

MANDADO DE SEGURANÇA. ORDEM DO JUÍZO TRABALHISTA QUE CONTRARIA DECISÃO DO JUÍZO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL. ILEGALIDADE. Em matéria de recuperação judicial, as decisões do Juízo especializado devem prevalecer, não cabendo ao juízo trabalhista revê-las ou avaliar-lhes o mérito. Precedentes do STJ. Segurança concedida. (TRT 7ª R – Tribunal Pleno – Rel. Des. Plauto Carneiro Porto – DJe nº 2116 – 01.12.16 – p. 41 – Processo MS nº 0080171-65.2016.5.07.0000)

28 – Penhora

EXECUÇÃO. PENHORA REALIZADA EM MOMENTO ANTERIOR AO DEFERIMENTO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL. Pelo teor do art. 6º da Lei nº 11.101/2005, em havendo deferimento da recuperação judicial, determina-se a suspensão de todas as obrigações ou execuções contra a empresa. Entretanto, na hipótese dos autos, há que se prosseguir com a execução, eis que, quando houve a determinação de suspensão pelo juízo falimentar, já havia ocorrido a transferência e a implementação do valor em favor da presente lide, ficando o montante à disposição do juízo trabalhista, não pertencendo mais à devedora. Com efeito, se a penhora é constituída antes da recuperação judicial ou da falência, há prosseguimento normal da execução trabalhista até a integral satisfação do cré-

dito trabalhista. Recurso desprovido. (TRT 17ª R – 1ª T – Rel. Des. Claudio Armando Couce de Menezes – DJe nº 2117 – 02.12.16 – p. 53 – Processo AP nº 0000235-62.2014.5.17.0006)

RECURSO ORDINÁRIO

27 – Tempestividade

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ORDINÁRIO OBREIRO. TEMPESTIVO. CONHECIMENTO. O fato de a parte protocolizar o apelo antes da notificação não traz prejuízo processual, pelo contrário favorece à celeridade, um dos princípios basilares desta Justiça Obreira. Mostra-se perfeitamente aplicável, subsidiariamente, o art. 218, § 4º do Novo CPC, no que se conhece do apelo obreiro. Agravo provido. (TRT 19ª R – 1ª T – Rel. Des. Antonio Adrualdo Alcoforado Catao – DJe nº 2116 – 01.12.16 – p. 290 – Processo AIRO nº 0000073-67.2015.5.19.0009)

REPOUSO SEMANAL REMUNERADO

26 – Pagamento em dobro

REPOUSO SEMANAL REMUNERADO. JORNADA EM REGIME 7 DIAS DE TRABALHO POR 2 DIAS DE FOLGA. VIOLAÇÃO À NORMA DE SAÚDE E MEDICINA DO TRABALHADOR. O trabalho 7 por 2 não atende à determinação prescrita no art. 7º, XV, da Constituição Federal e no art. 67 Celetista, normas de saúde e segurança do trabalhador, cuja finalidade é amenizar a fadiga acumulada ao longo de uma semana de trabalho. Verificada tal situação nos autos, impõe-se o pagamento em dobro do repouso semanal remunerado, tal como preconizado na OJ nº 410 da SDII/TST. Recurso da reclamante provido. (TRT 18ª R – 1ª T – Rel. Des. Eugênio José Cesário Rosa – DJe nº 2117 – 02.12.16 – p. 297 – Processo RO nº 0010588-25.2016.5.18.0052)

RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO

25 – Dispensa discriminatória: reintegração

DISPENSA DISCRIMINATÓRIA. PRESUNÇÃO. EMPREGADO PORTADOR DE DOENÇA GRAVE. ESTIGMA OU PRECONCEITO. DIREITO À REINTEGRAÇÃO. Presume-se discriminatória a despedida de empregado portador de doença grave que suscite estigma ou preconceito. Inválido o ato, o empregado tem direito à reintegração no emprego, a teor da Súmula nº 443 do E. TST. (TRT 17ª R – 3ª T – Rel. Des. Carlos Henrique Bezerra Leite – DJe nº 2116 – 01.12.16 – p. 303 – Processo RO nº 0001566-33.2015.5.17.0010)

RESCISÃO INDIRETA

24 – Caracterização

EMPREGADOR. CONDUTA ABUSIVA. NÃO CONFIGURAÇÃO. RESCISÃO INDIRETA. RECONHECIMENTO INCABÍVEL. Não restou evidenciado nos autos que a alegada postura inadequada do gerente da reclamada, representada pela utilização de expressões desagradáveis no ambiente de trabalho, fosse endereçada exclusiva e diretamente à reclamante, de modo a configurar abuso com potencial capaz de ensejar a rescisão indireta do vínculo laboral, na forma prevista pelo art. 483 da CLT. No caso, deve ser mantido o posicionamento do sentenciante, que considerou que a ruptura do contrato deu-se por iniciativa da própria autora. Recurso não provido. (TRT 13ª R – 2ª T – Rel. Des. Francisco de Assis Carvalho e Silva – DJe nº 2117 – 02.12.16 – p. 67 – Processo RO nº 0000596-16.2016.5.13.0008)

23 – Recolhimento do FGTS: ausência

RESCISÃO INDIRETA DO CONTRATO DE TRABALHO. IRREGULARIDADE NO RECOLHIMENTO DOS DEPÓSITOS DE FGTS. O fato de o empregado, via de regra, só levantar o saldo do FGTS quando da rescisão contratual, não elide a importância da verba, eis que o rol de possibilidades da movimentação dos depósitos fundiários vai muito além da mera extinção contratual, conforme art. 20 da Lei nº 8.036/90. O não recolhimento dos recolhimentos dos depósitos de FGTS constitui falta grave suficiente para configurar a hipótese descrita no art. 483, alínea d, da CLT. (TRT 18ª R – 1ª T – Rel. Des. Kathia Maria Bomtempo de Albuquerque – DJe nº 2117 – 02.12.16 – p. 133 – Processo RO nº 0001241-07.2014.5.18.0191)

RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA

22 – Benefício de ordem

AGRAVO DE PETIÇÃO. EXECUÇÃO. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. BENEFÍCIO DE ORDEM. Tratando-se de condenação subsidiária e não sendo possível a execução de bens do devedor principal, deve a execução prosseguir em face do segundo devedor. É bem verdade que o devedor subsidiário se assemelha ao fiador, podendo ele exigir que sejam primeiro executados os bens do devedor. Contudo, a prerrogativa só lhe é favorável na medida em que indique bens passíveis de penhora, a teor do disposto no art. 827, parágrafo único, do CCB, observando-se, ainda, que a execução se processa no interesse do exequente, consoante art. 612 do CPC/1973 (art. 797 do NCPC). Na hipótese dos autos, as agravantes sequer indicaram bens de propriedade da 1ª reclamada sobre os quais deveria recair a execução, não podendo exercer o benefício de ordem. Agravo de petição improvido. (TRT 6ª R – 4ª T – Rel. Des. José Luciano Alexo da Silva – 18.12.16 – Processo AP nº 0000877-87.2013.5.06.0002)

21 – Dono da obra

DIREITO DO TRABALHO. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. DONO DA OBRA. O dono da obra não responde pela inadimplência de créditos decorrentes dos contratos de trabalho firmados entre o empreiteiro e seus empregados. Aplicação do entendimento contido na OJ nº 191 da SDI-I do c. TST. (TRT 1ª R – 8ª T – Relª. Desª. Dalva Amélia de Oliveira – 05.12.16 – Processo RO nº 0010527-26.2015.5.01.0521)

20 – Tomador de serviços

PROMOTORA DE VENDAS – RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA – HIPÓTESE NÃO EVIDENCIADA – MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. Evidenciado está que a reclamante, como promotora de vendas de alguns produtos específicos, executava tarefas de exposição, propaganda e captação de clientes, dentro dos estabelecimentos dos supermercados, com a finalidade de promover a sua comercialização, corroborando para o lucro dos fornecedores e dessas redes de supermercados. Todavia, a hipótese não pede precarização do trabalho humano a ensejar o reconhecimento da responsabilidade subsidiária das empresas tomadoras dos serviços, razão pela qual mantém-se a sentença de piso em todos os seus termos e pelos seus próprios fundamentos, considerando que não se trata da hipótese de terceirização de serviços, na forma preconizada na Súmula nº 331 do c. TST, não havendo por que incluir a terceira e quarta reclamadas. (TRT 20ª R – 2ª T – Relª. Desª. Maria das Graças Monteiro Melo – DJe nº 2116 – 01.12.16 – p. 127 – Processo RO nº 0001637-88.2014.5.20.0009)

REVELIA

19 – Efeitos

REVELIA. EFEITOS. ANÁLISE PROBATÓRIA. A presunção relativa de veracidade dos fatos aduzidos pela parte contrária – oriunda dos efeitos da revelia aplicada, nos termos do art. 844 da CLT e art. 344 do novo CPC – deve observar o conjunto probatório carreado aos autos, demandando a análise de seus efeitos em concreto, segundo o pedido exordial, as provas colacionadas e a distribuição do ônus probante. Recurso conhecido e não provido. (TRT 7ª R – 3ª T – Rel. Des. Francisco Tarcisio Guedes Lima Verde Junior – DJe 2116 – 01.12.16 – p. 169 – Processo ROPS nº 0000236-67.2016.5.07.0002)

18 – Representação processual

RECURSO ORDINÁRIO – REVELIA – REGULARIZAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO – Tendo a demandada providenciado a regularização da representação processual, através da apresentação da carta de preposição, antes do encerramento da instrução, impõe-se afastar a revelia e declarar a nulidade da sentença, com a determinação de retorno dos autos à Vara de origem para reabertura da instrução. (TRT 20ª R – 2ª T – Rel. Des. Jorge Antônio Andrade Cardoso – DJe nº 2117 – 02.12.16 – p. 7 – Processo RO nº 0000128-63.2016.5.20.0006)

SALÁRIO

17 – Adiantamento: prova, ônus da

DESCONTO NO CONTRACHEQUE. ADIANTAMENTO. ÔNUS DA PROVA. Compete ao empregador comprovar sua alegação de que os valores descontados nos contracheques foram efetiva-

mente adiantados. (TRT 1ª R – 6ª T – Rel. Des. Marcos de Oliveira Cavalcante – 05.12.16 – Processo RO nº 0100315-57.2016.5.01.0055)

16 – Descontos

DEVOLUÇÃO DE DESCONTOS INDEVIDOS. Quando o empregador obriga o empregado a assumir e pagar dívida de cliente e retirar de seus salários, sua única fonte de renda, os valores para pagamento parcelado do débito do cliente, valendo-se de ardil para tentar descaracterizar o desconto salarial, baixa prática administrativa que não pode ser tolerada porque o risco da atividade econômica é do empregador e não do empregado, tem-se por violada a literalidade do art. 462 da Consolidação das Leis do Trabalho, conforme o qual ao empregador é vedado efetuar qualquer desconto nos salários do empregado, salvo quando este resultar de adiantamentos, de dispositivos de lei ou de contrato coletivo, disso resultando a procedência do pedido de devolução de descontos indevidos. Recurso ordinário desprovido. (TRT 8ª R – 1ª T – Rel. Des. José Maria Quadros de Alencar – DJe nº 2116 – 01.12.16 – p. 9 – Processo RO nº 0000251-65.2015.5.08.0124)

15 – Pagamento “por fora”

SALÁRIO SEM REGISTRO EM RECIBO – SALÁRIO “POR FORA”. Restando comprovado que o autor recebia contraprestação pelo seu trabalho em valor superior ao consignado em seus recibos de pagamento, denominado salário por fora, são devidas as repercussões daí decorrentes. Recurso da reclamada a que se nega provimento. (TRT 4ª R – 4ª T – Relª. Desª. André Reverbel Fernandes – 07.12.16 – Processo RO nº 0000004-09.2014.5.04.0261)

14 – RMNR

APELO PATRONAL. DA COMPLEMENTAÇÃO DA REMUNERAÇÃO MÍNIMA POR NÍVEL E REGIME – RMNR. Não se deve permitir que uma parcela paga em decorrência de trabalho em condições especiais, como é o caso dos adicionais citados na decisão, possa acarretar a redução do complemento da RMNR. Não assiste razão a reclamada quando entende que os adicionais compõem a base de cálculo da complementação RMNR, visto que desta forma acarretaria a redução do valor a ser pago a este título, ao contrário do que dispõe a cláusula de norma coletiva autônoma. Recurso não provido. (TRT 19ª R – 1ª T – Rel. Des. Antonio Adrualdo Alcoforado Catao – DJe nº 2116 – 01.12.16 – p. 367 – Processo RO nº 0000901-63.2015.5.19.0009)

13 – Substituição: férias

SALÁRIO SUBSTITUIÇÃO. FÉRIAS. A Súmula 159 do TST é clara quando estabelece no inciso I que a substituição ocorrida nas férias não tem caráter meramente eventual, de modo que o empregado substituto faz jus ao salário contratual do substituído. Veja que no referido Verbete Sumular não há qualquer menção de que a diferença salarial somente será devida em caso de substituição de todas as funções. Por inteligência da supracitada Súmula, a substituição nas férias não tem contornos de eventualidade, gerando ao substituto o pagamento do salário contratual do substituído. (TRT 3ª R – 4ª T – Relª. Desª. Paula Oliveira Cantelli – 19.12.16 – Processo RO nº 0010834-87.2016.5.03.0068)

SALÁRIO UTILIDADE

12 – Habitação

SALÁRIO UTILIDADE. HABITAÇÃO FORNECIDA PARA O TRABALHO. NÃO CONFIGURAÇÃO. Comprovado que a habitação fornecida pelo empregador era indispensável para a realização do trabalho e não detinha natureza de contraprestação pelos serviços prestados, afasta-se a natureza salarial da moradia fornecida, conforme inteligência do art. 458 da CLT e Súmula nº 367 do c. TST. (TRT 15ª R – 5ª T – Rel. Des. Luiz Antonio Lazarim – 14.12.16 – Processo RO nº 0010035-89-2014.5.15.0097)

SEGURO DESEMPREGO

11 – Cabimento

SEGURO-DESEMPREGO. AUSÊNCIA DE ENQUADRAMENTONAS HIPÓTESES LEGAIS. LEI 7.998/90. SITUAÇÃO DEEMPREGO. INDENIZAÇÃO. INCABÍVEL. Terá direito à percepção

do seguro-desemprego o trabalhador dispensado sem justa causa que comprove não possuir renda própria de qualquer natureza suficiente à sua manutenção e de sua família (Lei nº 7.998/90, art. 3º, IV). Havendo a pactuação, pelo reclamante, de novo contrato de emprego após a demissão da reclamada, não há que se falar em direito ao benefício do seguro-desemprego, tampouco em indenização pela não percepção do benefício. (TRT 11ª R – 2ª T – Relª. Desª. Ruth Barbosa Sampaio – DJe nº 2116 – 01.12.16 – p. 354 – Processo ROPS nº 0000575-59.2016.5.11.0052)

10 – Suspensão

INSCRIÇÃO EQUIVOCADA NO CAGED DE NOVO CONTRATO DE TRABALHO – SUSPENSÃO DO PAGAMENTO DO SEGURO-DESEMPREGO – EVIDENTE DANO MORAL CAUSADO AO TRABALHADOR – REDUÇÃO DO VALOR – ATENDIMENTO AO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE E ÀS CIRCUNSTÂNCIAS DAS PROVAS CONSTANTES DOS AUTOS – A suspensão do recebimento das parcelas do seguro-desemprego, originária de inscrição equivocada de um novo contrato de trabalho no CAGED, produz para o trabalhador evidentes dissabores de ordem moral, que deve ser reparado por meio de indenização. Porém, atendendo ao princípio da razoabilidade e às circunstâncias do processo obtidas por meio das provas constantes dos autos, notadamente quando não há identificação clara nos autos de que a inscrição no CAGED tenha ocorrido por ato deliberado da empresa ou que esta tenha agido com dolo, ou que, depois de comunicada por meio do trabalhador, tenha se recusado a retificar as informações, é forçoso atenuar o valor da indenização para atender ao que é evidentemente mais proporcional ao gravame. (TRT 22ª R – 2ª T – Relª. Desª. Liana Chaib – DJe nº 2118 – 05.12.16 – p. 139 – Processo RO nº 0080967-89.2014.5.22.0103)

SERVIDOR PÚBLICO

9 – Abono de permanência

ABONO DE PERMANÊNCIA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. DIREITO ADQUIRIDO. Instituído pela Emenda Constitucional 41/03, que alterou o art. 40, § 19, da Constituição, o abono permanência beneficia o servidor que tenha completado as exigências para aposentadoria voluntária e que opte por permanecer em atividade, com um abono permanência equivalente ao valor da sua contribuição previdenciária até completar as exigências para aposentadoria compulsória. O objetivo dessa norma é manter na ativa o servidor que já alcançou o direito à aposentadoria. Demonstrado que o autor preenche os requisitos para gozo do benefício, é titular do crédito respectivo, em todo o período vencido e não prescrito, bem como das parcelas vincendas. (TRT 18ª R – 1ª T – Rel. Des. Eugênio José Cesário Rosa – DJe nº 2116 – 01.12.16 – p. 119 – Processo RO nº 0010189-07.2016.5.18.0016)

SUCCESSÃO TRABALHISTA

8 – Caracterização

SUCCESSÃO DE EMPREGADORES. Configura-se a sucessão trabalhista quando há transferência da organização produtiva e controle da sociedade de um titular para outro. De acordo com os arts. 10 e 448, da CLT, caracteriza-se pela transferência da sucedida à sucessora de parte ou totalidade de seu comércio, prosseguindo a sucessora com a exploração do mesmo objetivo econômico. (TRT 1ª R – 6ª T – Rel. Des. Angelo Galvão Zamorano – 05.12.16 – Processo RO nº 0011235-30.2015.5.01.0019)

TESTEMUNHA

7 – Depoimento de outro processo

DEPOIMENTO PRESTADO PELA PARTE NA CONDIÇÃO DE TESTEMUNHA EM OUTRO PROCESSO. VALIDADE. CONTEÚDO ÉTICO PROCESSUAL. As declarações prestadas pela parte como testemunha em outro processo, mediante compromisso, não podem ser desconsideradas, uma vez que se equivalem à confissão real quanto aos fatos contrários ao seu interesse. O processo tem um conteúdo ético, sendo dever do juiz zelar pela sua observância, obstando a condenação da ré com base em fatos declarados insubsistentes pela autora em processo no qual depôs como testemunha. (TRT 18ª R – 1ª T – Rel. Des. Eugênio José Cesário Rosa – DJe nº 2116 – 01.12.16 – p. 128 – Processo RO nº 0010937-49.2014.5.18.0003)

6 – Suspeição

TESTEMUNHA QUE RECLAMA CONTRA O MESMO EMPREGADOR – TROCA DE FAVORES – NÃO CONFIGURADA A SUSPEIÇÃO – SÚMULA 357 DO c. TST. O Colendo TST consolidou entendimento de que a circunstância de a testemunha postular em Juízo contra o mesmo reclamado, inclusive que demandar em causa de pedir e pedido idêntico, não enseja, por si só, sua suspeição, tampouco invalida o depoimento prestado, a teor da Súmula 357. (TRT 20ª R – 2ª T – Rel. Des. Jorge Antônio Andrade Cardoso – DJe nº 2117 – 02.12.16 – p. 42 – Processo RO nº 0000396-69.2015.5.20.0001)

TRCT

5 – Quitação

VERBAS RESCISÓRIAS. CONTRATO DE TRABALHO COM MENOS DE UM ANO. TERMO DE RESCISÃO ASSINADO PELO TRABALHADOR. OTRCT devidamente assinado por trabalhador com menos de um ano de serviços prestados à empresa demandada constitui prova de quitação das verbas ali apontadas. Recurso não provido. (TRT 13ª R – 1ª T – Rel. Juiz Antônio Cavalcante da Costa Neto (convocado) – DJe nº 2116 – 01.12.16 – p. 25 – Processo RO nº 0131489-41.2015.5.13.0005)

UNIFORME

4 – Lavagem

UNIFORME. USO OBRIGATÓRIO. LAVAGEM. INDENIZAÇÃO. CABIMENTO. O uso obrigatório de uniforme em decorrência das atividades do empregador, impõe a obrigação de indenizar o trabalhador pelos serviços de lavagem das vestimentas utilizadas para prestação dos serviços. (TRT 15ª R – 5ª T – Rel. Des. Luiz Antonio Lazarim – 15.12.16 – Processo RO nº 0011191-82.2016.5.15.0052)

VERBAS RESCISÓRIAS

3 – Prova

PAGAMENTO DE VERBAS RESCISÓRIAS. AUSÊNCIA DE PROVAS. Não ficou demonstrado que a primeira reclamada não comprovou o pagamento das verbas rescisórias, nem que tenha efetuado o depósito na conta bancária do trabalhador. Ademais, o TRCT foi assinado somente pelo empregador, não possui homologação do sindicato, sendo totalmente ineficaz para provar o pagamento das verbas rescisórias. (TRT 16ª R – 1ª T – Relª. Desª. Solange Cristina P. de Castro Cordeiro – DJe nº 2127 – 16.12.16 – p. 12 – Processo RO nº 0072300-60.2011.5.16.0015)

VÍNCULO EMPREGATÍCIO

2 – Corretor de seguros

VÍNCULO DE EMPREGO SOB O RÓTULO DE CORRETOR DE SEGUROS AUTÔNOMO. Presentes os requisitos que configuram a relação de emprego, a inscrição na SUSEP não desnatura a tese de contrato de emprego, pois a reclamante, por todo o período contratual, submeteu-se ao comando do empregador. Evidenciada essa realidade fática, o comando legal do art. 17 da Lei nº 4.594/1964, também não é óbice à declaração de vínculo empregatício, cabendo destacar que o dispositivo citado somente tem razão de ser para os casos em que se está a tratar de verdadeiro corretor de seguros, autônomo, que exerce a atividade de forma livre e para diversas empresas. Desse modo, estão presentes os requisitos que configuram a relação de emprego com o primeiro reclamado (BRADESCO SEGUROS S.A.). Recurso dos reclamados não provido, no particular. (TRT 24ª R – 2ª T – Rel. Des. Ricardo Geraldo Monteiro Zandona – DJe nº 2120 – 07.12.16 – p. 19 – Processo RO nº 0024041-77.2016.5.24.0066)

1 – Executiva de vendas

RELAÇÃO DE EMPREGO. EXECUTIVA DE VENDAS. PRODUTOS AVON. CARACTERIZAÇÃO. Do conjunto probatório reunido nos autos, extrai-se que o labor prestado pela reclamante, no exercício da função de executiva de vendas, deu-se com pessoalidade, onerosidade, de forma não eventual e subordinação, estando, assim, caracterizados os requisitos da relação de emprego, conforme dispõe o art. 3º da CLT. Precedentes. Recurso desprovido. (TRT 17ª R – 1ª T – Rel. Des. Claudio Armano Couce de Menezes – DJe nº 2117 – 02.12.16 – p. 107 – Processo RO nº 0000527-93.2015.5.17.0141)

ACÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO

- Cabimento, 147

ACÇÃO COLETIVA

- Litispendência, 146

ACÇÃO RESCISÓRIA

- Cabimento, 145
- Depósito prévio, 144

ACÚMULO DE FUNÇÕES

- Caracterização, 143

ACORDO JUDICIAL

- Cláusula penal, 142

ADICIONAL DE CONFINAMENTO

- Caracterização, 141

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE

- Base de cálculo, 140
- Exposição ao calor, 139
- Exposição ao frio, 138

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE

- Recebimento cumulativo: possibilidade, 137

ADICIONAL DE PERICULOSIDADE

- Carteiros, 136
- Exposição à radiação ionizante, 135
- Motoboy, 134
- Motorista, 133

ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA

- Cabimento, 132

APOSENTADORIA

- Complementação, 131

APOSENTADORIA COMPULSÓRIA

- Servidores celetistas, 130

APOSENTADORIA ESPECIAL

- Continuidade do contrato de trabalho, 129

ASSÉDIO MORAL

- Configuração, 128

AUTO DE INFRAÇÃO

- Nulidade, 127

BANCÁRIO

- Caracterização, 126
- Cargo de confiança, 125
- Financiarário, 124

CERCEAMENTO DE DEFESA

- Produção de provas, 123

CITAÇÃO

- Invalidade, 122
- Nulidade, 121
- Prova, ônus da, 120

CONCURSO PÚBLICO

- Cadastro reserva, 119

CONTRATO DE EXPERIÊNCIA

- Dispensa discriminatória, 118
- Seguro-Desemprego, 117
- Término, 116

CONTRATO DE EMPREITADA

- Responsabilidade solidária, 115

CONTRATO DE TRABALHO

- Período do vínculo, 114
- Transferência, 113

CONTRIBUIÇÃO ASSISTENCIAL

- Cobrança: não associados, 112

COOPERATIVA

- Relação de emprego, 111

CTPS

- Retenção: dano moral, 110

DANO EXISTENCIAL

- Caracterização, 109

DANO MATERIAL

- Contratação de advogado, 108

DANO MORAL

- Alojamento coletivo, 107
- Assalto, 106
- Ausência de banheiro, 105
- Dispensa por justa causa, 104
- Indenização: *quantum*, 103
- Prova, ônus da, 102
- Revista, 101
- Transporte irregular, 100
- Verbas rescisórias: pagamento, 99

DEPÓSITO RECURSAL

- Deserção: justiça gratuita, 98

DESVIO DE FUNÇÃO

- Diferença salarial, 97

EQUIPARAÇÃO SALARIAL

- Requisitos, 96

EMBARGOS À EXECUÇÃO

- Fazenda Pública: prazo para interposição, 95

EMBARGOS DE TERCEIRO

- Garantia da execução, 94
- Prova da propriedade do bem, 93

ESTABILIDADE PROVISÓRIA

- Acidente de trabalho, 92
- Gestante, 91
- Membro da CIPA, 90
- Reintegração, 89

EXECUÇÃO

- Bloqueio de numerário, 88
- Desconsideração da personalidade jurídica, 87
- Forma menos gravosa, 86
- Fraude, 85
- Parcelamento, 84
- Prescrição intercorrente, 83
- Sistema SIMBA: utilização, 82

EXECUÇÃO FISCAL

- Prescrição intercorrente, 81

FÉRIAS

- Concessão: prova, ônus da, 80
- Direito, 79
- Dobras, 78

FGTS

- Prescrição, 77

GARÇOM

- Remuneração, 76

GRATIFICAÇÃO DE FUNÇÃO

- Incorporação ao salário, 75
- Reajustes, 74

GRUPO ECONÔMICO

- Caracterização, 73

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

- Cabimento, 72

HONORÁRIOS PERICIAIS

- Antecipação, 71

HORAS EXTRAS

- Base de cálculo, 70
- Escala 42x21, 69
- Prova, ônus da, 68
- Recuperação térmica, 67
- Regime de sobreaviso, 66
- Trabalho externo, 65
- Turnos ininterruptos de revezamento, 64

HORAS IN ITINERE

- Negociação coletiva, 63

JORNADA DE TRABALHO

- Alteração, 62
- Intervalo intrajornada: trabalho de mulher, 61
- Minutos residuais, 60
- Prova: ônus da, 59

JUSTA CAUSA

- Desídia, 58
- Improbidade, 57
- Incontinência de conduta, 56
- Mau procedimento, 55

JUSTIÇA DO TRABALHO

- Competência: crédito trabalhista, 54
- Competência: contrato temporário, 53
- Competência: dano moral, 52
- Competência: empregado público, 51

JUSTIÇA GRATUITA

- Quebra da confiança, 50
- Sindicato, 49

MOTORISTA

- Jornada de trabalho, 48

MULTA

- Art. 475 do CPC (art. 523 do NCPC), 47
- Art. 467 da CLT, 46
- Art. 477 da CLT, 45

NEGOCIAÇÃO COLETIVA

- Feriado, 44

PENHORA

- Bem de família, 43
- Conta poupança, 42
- Lance vil, 41

PLANO DE SAÚDE

- Aposentadoria: manutenção, 40
- Programa de Desligamento Voluntário (PID), 39

PORTUÁRIO

- Aposentadoria: cancelamento de registro, 38

NATUREZA JURÍDICA

- Prêmio-Assiduidade, 37
- Prêmio-Produtividade, 36

PETIÇÃO INICIAL

- Inépcia, 35

PRAZO

- Devolução, 34

PRESCRIÇÃO

- Bienal, 33

PROFESSOR

- Horas extras, 32
- Vínculo PRONATEC, 31

QUEBRA DE CAIXA

- Cumulação, 30

RECUPERAÇÃO JUDICIAL

- Competência, 29
- Penhora, 28

RECURSO ORDINÁRIO

- Tempestividade, 27

REPOUSO SEMANAL REMUNERADO

- Pagamento em dobro, 26

RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO

- Dispensa discriminatória: reintegração, 25

RESCISÃO INDIRETA

- Caracterização, 24
- Recolhimento do FGTS: ausência, 23

RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA

- Benefício de ordem, 22

- Dono da obra, 21
- Tomador de serviços, 20

REVELIA

- Efeitos, 19
- Representação processual, 18

SALÁRIO

- Adiantamento: prova, ônus da, 17
- Descontos, 16
- Pagamento “por fora”, 15
- RMNR, 14
- Substituição: férias, 13

SALÁRIO UTILIDADE

- Habitação, 12

SEGURO DESEMPREGO

- Cabimento, 11
- Suspensão, 10

SERVIDOR PÚBLICO

- Abono de permanência, 9

SUCESSÃO TRABALHISTA

- Caracterização, 8

TESTEMUNHA

- Depoimento de outro processo, 7
- Suspeição, 6

TRCT

- Quitação, 5

UNIFORME

- Lavagem, 4

VERBAS RESCISÓRIAS

- Prova, 3

VÍNCULO EMPREGATÍCIO

- Corretor de seguros, 2
- Executiva de vendas, 1

ÍNDICE ACUMULADO POR ASSUNTO

CONJUNTURA

- Um grande equívoco
Fábio Giambiagi
CJTSP, 01-01, 16

DESTAQUE

- O desemprego estrutural
Alexandre Agra Belmonte
CJTSP, 01-01, 5

DICAS PROCESSUAIS

- Competência concorrente para o julgamento sob regime de recursos repetitivos entre a SBDI 01 e o Pleno do TST

Jorge Pinheiro Castelo

CJTSP, 01-01, 30

DOCTRINA

- O processo do trabalho e sua diferenciação do processo comum
José Alberto Couto Maciel
CJTSP, 01-01, 22

ENFOQUE

- Lei nº 13.341/2016: Trabalho e Previdência Social na atual organização dos ministérios
Gustavo Filipe Barbosa Garcia
CJTSP, 01-01, 18

FICHÁRIO JURÍDICO

- O corretor de imóveis associado
Luís Rodolfo Cruz e Creuz
CJTSP, 01-01, 24

PONTO DE VISTA

- Atividade-fim não é pressuposto de terceirização ilícita
Paulo Sergio João
CJTSP, 01-01, 28

RECURSOS HUMANOS

- Ambiente equilibrado é atributo da vida saudável
Isnar Amaral
CJTSP, 01-01, 21

MAIS QUE UMA REVISTA,
Um **conceito** de credibilidade



 zakarewicz
editora

Editora Zakarewicz – difundindo o saber jurídico
e construindo a formação humanística.