

ISSN 0100-1736

Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região - v.46 - n.90

Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região

R. TRT 8ª Região - Belém - v.46 - n.90 - Janeiro/Junho - 2013

ISSN 0100-1736

DOCTRINA
REGISTRO
JURISPRUDÊNCIA
NOTICIÁRIO

REVISTA DO
TRIBUNAL
REGIONAL DO
TRABALHO
DA OITAVA REGIÃO

www.trt8.jus.br
e-mail: revista@trt8.jus.br

R. TRT 8ª Região	Belém	v. 46	n. 90	p. 1-446	jan./jun./2013

REVISTA DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 8ª REGIÃO
PUBLICAÇÃO SEMESTRAL

Correspondência: Travessa Dom Pedro I, nº 746
66050-100 - Belém - Pará
www.trt8.jus.br
e-mail: revista@trt8.jus.br

COMISSÃO DA REVISTA:

Desembargadora ROSITA DE NAZARÉ SIDRIM NASSAR

Desembargadora PASTORA DO SOCORRO TEIXEIRA LEAL

Juiz Titular RAIMUNDO ITAMAR LEMOS FERNANDES JÚNIOR

Juíza Substituta GIOVANNA CORREA MORGADO DOURADO

Assistente da Revista do Tribunal e Publicações em Geral:
Nara Maria Santos de Souza

CAPA:

Foto premiada com o 1º lugar no Concurso de Fotografia do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região, realizado em 2008, sob o tema “Só tem na Amazônia”.

Título da fotografia: De Bubuia.

Autora da fotografia: Marise Maués Gomes, servidora do TRT-8ª.

Arte gráfica da capa: Assessoria de Comunicação Social do TRT-8ª.

Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região. - vol. 46, n. 90 (jan./jun.2013) Belém:
Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região, 2013 -

Semestral.

Início: 1968

ISSN 0100-1736

1. Direito do trabalho - Periódicos 2. Jurisprudência trabalhista

I. Pará. Tribunal Regional do Trabalho (Região, 8ª).

CDD 34(05)

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 8ª REGIÃO

Sede: Belém (PA)

Jurisdição: Estados do Pará e Amapá

TRIBUNAL PLENO

Presidente: Desembargadora ODETE DE ALMEIDA ALVES – posse como Presidente em 30/11/2012
Desembargador JOSÉ MARIA QUADROS DE ALENCAR – até 29/11/2012

Vice-Presidente: Desembargador LUIS JOSÉ DE JESUS RIBEIRO – posse como Vice-Presidente em 30/11/2012
Desembargadora SUZY ELIZABETH CAVALCANTE KOURY – até 29/11/2012

Corregedor Regional: Desembargador MARCUS AUGUSTO LOSADA MAIA – posse como Corregedor Regional em 30/11/2012
Desembargador FRANCISCO SÉRGIO SILVA ROCHA – até 29/11/2012

Desembargador VICENTE JOSÉ MALHEIROS DA FONSECA
Desembargadora ROSITA DE NAZARÉ SIDRIM NASSAR
Desembargador GEORGENOR DE SOUSA FRANCO FILHO
Desembargador JOSÉ EDÍLSIMO ELIZIÁRIO BENTES
Desembargador JOSÉ MARIA QUADROS DE ALENCAR – a partir de 30/11/2012
Desembargadora FRANCISCA OLIVEIRA FORMIGOSA
Desembargadora ELIZABETH FÁTIMA MARTINS NEWMAN
Desembargadora ODETE DE ALMEIDA ALVES – até 29/11/2012
Desembargador FRANCISCO SÉRGIO SILVA ROCHA – a partir de 30/11/2012
Desembargadora SUZY ELIZABETH CAVALCANTE KOURY – a partir de 30/11/2012
Desembargadora PASTORA DO SOCORRO TEIXEIRA LEAL
Desembargador HERBERT TADEU PEREIRA DE MATOS
Desembargadora ALDA MARIA DE PINHO COUTO
Desembargadora GRAZIELA LEITE COLARES
Desembargador GABRIEL NAPOLEÃO VELLOSO FILHO
Desembargador MARCUS AUGUSTO LOSADA MAIA – até 29/11/2012
Desembargador MÁRIO LEITE SOARES
Desembargadora SULAMIR PALMEIRA MONASSA DE ALMEIDA
Desembargador LUIS JOSÉ DE JESUS RIBEIRO – até 29/11/2012
Desembargador WALTER ROBERTO PARO
Desembargadora MARY ANNE ACATAUASSÚ CAMELIER MEDRADO
Desembargadora MARIA VALQUÍRIA NORAT COELHO
Desembargadora IDA SELENE DUARTE SIROTHEAU
CORRÊA BRAGA

SEÇÃO ESPECIALIZADA I

Presidente: Desembargadora SUZY ELIZABETH CAVALCANTE KOURY – até 29/11/2012

Desembargador LUIS JOSÉ DE JESUS RIBEIRO – a partir de 30/11/2012

Desembargador VICENTE JOSÉ MALHEIROS DA FONSECA

Desembargadora ROSITA DE NAZARÉ SIDRIM NASSAR

Desembargador GEORGENOR DE SOUSA FRANCO FILHO

Desembargador JOSÉ EDÍLSIMO ELIZIÁRIO BENTES

Desembargadora FRANCISCA OLIVEIRA FORMIGOSA

Desembargadora ELIZABETH FÁTIMA MARTINS NEWMAN

Desembargadora PASTORA DO SOCORRO TEIXEIRA LEAL

Desembargadora ALDA MARIA DE PINHO COUTO

Desembargador WALTER ROBERTO PARO

Desembargadora IDA SELENE DUARTE SIROTHEAU CORRÊA BRAGA

SEÇÃO ESPECIALIZADA II

Presidente: Desembargador FRANCISCO SÉRGIO SILVA ROCHA – até 29/11/2012

Desembargador MARCUS AUGUSTO LOSADA MAIA – a partir de 30/11/2012

Desembargador JOSÉ MARIA QUADROS DE ALENCAR – a partir de 30/11/2012

Desembargador FRANCISCO SÉRGIO SILVA ROCHA – a partir de 30/11/2012

Desembargadora SUZY ELIZABETH CAVALCANTE KOURY – a partir de 30/11/2012

Desembargadora ODETE DE ALMEIDA ALVES – até 29/11/2012

Desembargador HERBERT TADEU PEREIRA DE MATOS

Desembargadora GRAZIELA LEITE COLARES

Desembargador GABRIEL NAPOLEÃO VELLOSO FILHO

Desembargador MARCUS AUGUSTO LOSADA MAIA – até 29/11/2012

Desembargador MÁRIO LEITE SOARES

Desembargadora SULAMIR PALMEIRA MONASSA DE ALMEIDA

Desembargador LUIS JOSÉ DE JESUS RIBEIRO – até 29/11/2012

Desembargadora MARY ANNE ACATAUASSÚ CAMELIER MEDRADO

Desembargadora MARIA VALQUÍRIA NORAT COELHO

1ª TURMA

Presidente: Desembargadora ROSITA DE NAZARÉ SIDRIM NASSAR – até 03/12/2012

Desembargador JOSÉ MARIA QUADROS DE ALENCAR – a partir de 04/12/2012

Desembargadora ROSITA DE NAZARÉ SIDRIM NASSAR – a partir de 04/12/2012

Desembargadora ODETE DE ALMEIDA ALVES – até 29/11/2012

Desembargador FRANCISCO SÉRGIO SILVA ROCHA – a partir de 04/12/2012

Desembargadora SUZY ELIZABETH CAVALCANTE KOURY – a partir de 04/12/2012

Desembargador GABRIEL NAPOLEÃO VELLOSO FILHO – até 06/12/2012.
Removido p/ a 3ª Turma (Res. 76/2012)

Desembargador MARCUS AUGUSTO LOSADA MAIA – até 29/11/2012

Desembargadora IDA SELENE DUARTE SIROTHEAU CORRÊA BRAGA

2ª TURMA

Presidente: Desembargador VICENTE JOSÉ MALHEIROS DA FONSECA

Desembargador JOSÉ EDÍLSIMO ELIZIÁRIO BENTES
 Desembargadora ELIZABETH FÁTIMA MARTINS NEWMAN
 Desembargador HERBERT TADEU PEREIRA DE MATOS
 Desembargadora MARY ANNE ACATAUASSÚ CAMELIER MEDRADO

3ª TURMA

Presidente: Desembargador LUIS JOSÉ DE JESUS RIBEIRO – até 29/11/2012
 Desembargadora GRAZIELA LEITE COLARES – a partir de 07/12/2012

Desembargadora FRANCISCA OLIVEIRA FORMIGOSA
 Desembargadora GRAZIELA LEITE COLARES – até 06/12/2012
 Desembargador GABRIEL NAPOLEÃO VELLOSO FILHO – a partir de 07/12/2012. Removido da 1ª Turma (Res. 76/2012)
 Desembargador MÁRIO LEITE SOARES
 Desembargadora MARIA VALQUÍRIA NORAT COELHO

4ª TURMA

Presidente: Desembargador GEORGENOR DE SOUSA FRANCO FILHO

Desembargadora PASTORA DO SOCORRO TEIXEIRA LEAL
 Desembargadora ALDA MARIA DE PINHO COUTO
 Desembargadora SULAMIR PALMEIRA MONASSA DE ALMEIDA
 Desembargador WALTER ROBERTO PARO

VARAS DO TRABALHO DA 8ª REGIÃO

1ª Vara do Trabalho de Belém
 Titular: Juíza AMANACI GIANNACCINI

2ª Vara do Trabalho de Belém
 Titular: Juíza VANILZA DE SOUZA MALCHER

3ª Vara do Trabalho de Belém
 Titular: Juiz JULIANES MORAES DAS CHAGAS

4ª Vara do Trabalho de Belém
 Titular: Juíza CLAUDINE TEIXEIRA DA SILVA RODRIGUES

5ª Vara do Trabalho de Belém
 Titular: Juíza MARIA ZUÍLA LIMA DUTRA

6ª Vara do Trabalho de Belém
 Titular: Juiz JOÃO CARLOS DE OLIVEIRA MARTINS

7ª Vara do Trabalho de Belém
 Titular: Juíza MARIA DE NAZARÉ MEDEIROS ROCHA

8ª Vara do Trabalho de Belém
 Titular: Juíza MARIA EDILENE DE OLIVEIRA FRANCO

9ª Vara do Trabalho de Belém
 Titular: Juiz PAULO HENRIQUE SILVA ÁZAR

10ª Vara do Trabalho de Belém

Titular: Juiz CARLOS RODRIGUES ZAHLOUTH JÚNIOR – até 17.02.2013 –
Removido p/ a 17ª VT de Belém
Juíza CRISTIANE SIQUEIRA REBELO – a partir de 18.02.2013

11ª Vara do Trabalho de Belém

Titular: Juíza GEORGIA LIMA PITMAN

12ª Vara do Trabalho de Belém

Titular: Juíza MELINA RUSSELAKIS CARNEIRO

13ª Vara do Trabalho de Belém

Titular: Juiz JORGE ANTONIO RAMOS VIEIRA

14ª Vara do Trabalho de Belém

Titular: Juiz ANTONIO OLDEMAR COÊLHO DOS SANTOS – licença associativa
para exercer a Presidência da AMATRA8 de 09.01.2012 a 31.12.2013 (Portaria
GP 1219/2011)

15ª Vara do Trabalho de Belém

Titular: Juíza PAULA MARIA PEREIRA SOARES

16ª Vara do Trabalho de Belém

Titular: Juiz RAIMUNDO ITAMAR LEMOS FERNANDES JÚNIOR

17ª Vara do Trabalho de Belém – Criada pela Lei nº 12.659/2012 – Instalada em 18.02.2013

Titular: Juiz CARLOS RODRIGUES ZAHLOUTH JÚNIOR – a partir de 18.02.2013

1ª Vara do Trabalho de Abaetetuba

Titular: Juíza TEREZA CRISTINA DE ALMEIDA CAVALCANTE ARANHA – até
17.02.2013 – Removida p/ a 2ª VT de Ananindeua
Juíza LÉA HELENA PESSÔA DOS SANTOS SARMENTO – a partir de
18.02.2013

2ª Vara do Trabalho de Abaetetuba

Titular: Juiz RICARDO ANDRÉ MARANHÃO SANTIAGO

Vara do Trabalho de Altamira

Titular: Juiz LUIS ANTONIO NOBRE DE BRITO

1ª Vara do Trabalho de Ananindeua

Titular: Juíza ANGELA MARIA MAUÉS

2ª Vara do Trabalho de Ananindeua

Titular: Juíza CRISTIANE SIQUEIRA REBELO – até 17.02.2013 – Removida p/ a 10ª
VT de Belém
Juíza TEREZA CRISTINA DE ALMEIDA CAVALCANTE ARANHA – a
partir de 18.02.2013

3ª Vara do Trabalho de Ananindeua

Titular: Juiz OCÉLIO DE JESÚS CARNEIRO DE MORAIS

4ª Vara do Trabalho de Ananindeua

Titular: Juiz FERNANDO DE JESUS DE CASTRO LOBATO JÚNIOR

Vara do Trabalho de Breves

Titular: Juíza MARINEIDE DO SOCORRO LIMA OLIVEIRA

Vara do Trabalho de Capanema

Titular: Juiz MARCO PLÍNIO DA SILVA ARANHA

Vara do Trabalho de Castanhal

Titular: Juíza CASSANDRA MARLY JUCÁ FLEXA

Vara do Trabalho de Itaituba

Titular: VAGO

Vara do Trabalho de Laranjal do Jari - Monte Dourado

Titular: Juíza ODAISE CRISTINA PICANÇO BENJAMIM MARTINS – até
17.02.2013 – Removida p/ a 1ª VT de Marabá
VAGO

1ª Vara do Trabalho de Macapá

Titular: Juíza NATASHA SCHNEIDER

2ª Vara do Trabalho de Macapá

Titular: Juiz FRANCISCO MILTON ARAÚJO JÚNIOR

3ª Vara do Trabalho de Macapá

Titular: Juiz JÁDER RABELO DE SOUZA

4ª Vara do Trabalho de Macapá

Titular: Juíza FLÁVIA JOSEANE KURODA

8ª Vara do Trabalho de Macapá – (Transferência da 2ª VT de Tucuruí – Res. 57/2012) –
Instalada em 10/6/2013 (Port. GP 500/2013) – Inaugurada em 24/6/2013

Titular: Juíza CAMILA AFONSO DE NÓVOA CAVALCANTI

1ª Vara do Trabalho de Marabá

Titular: Juiz JOÃO CARLOS TRAVASSOS TEIXEIRA PINTO – até 17.02.2013 –
Removido p/ a 1ª VT de Tucuruí

Juíza ODAISE CRISTINA PICANÇO BENJAMIM MARTINS – a partir de
18.02.2013

2ª Vara do Trabalho de Marabá

Titular: Juiz JÔNATAS DOS SANTOS ANDRADE

Vara do Trabalho de Óbidos

Titular: Juíza ANA ANGÉLICA PINTO BENTES

Vara do Trabalho de Paragominas

Titular: Juiz PAULO JOSÉ ALVES CAVALCANTE

1ª Vara do Trabalho de Parauapebas

Titular: Juíza MARLISE DE OLIVEIRA LARANJEIRA MEDEIROS

2ª Vara do Trabalho de Parauapebas

Titular: Juíza SUZANA MARIA DE MORAES AFFONSO BORGES

Vara do Trabalho de Redenção

Titular: Juiz PEDRO TOURINHO TUPINAMBÁ

Vara do Trabalho de Santa Izabel do Pará

Titular: Juíza RENATA PLATON ANJOS

1ª Vara do Trabalho de Santarém

Titular: Juíza ANNA LAURA COELHO PEREIRA

2ª Vara do Trabalho de Santarém

Titular: Juíza ERIKA VASCONCELOS DE LIMA DACIER LOBATO

1ª Vara do Trabalho de Tucuruí

Titular: Juíza LÉA HELENA PESSÔA DOS SANTOS SARMENTO – até 17.02.2013
– Removida p/ a 1ª VT de Abaetetuba

Juiz JOÃO CARLOS TRAVASSOS TEIXEIRA PINTO – a partir de
18.02.2013

2ª Vara do Trabalho de Tucuruí – Transferida para Macapá (Res. 57/2012)

Titular: Juíza CAMILA AFONSO DE NÓVOA CAVALCANTI

Vara do Trabalho de Xinguara

Titular: Juíza TATYANNE RODRIGUES DE ARAÚJO ALVES

JUÍZES DO TRABALHO SUBSTITUTOS

Juiz NEY STANY MORAIS MARANHÃO

Juiz MARCOS CÉZAR MOUTINHO DA CRUZ

Juiz HARLEY WANZELLER COUTO DA ROCHA
Juiz DENNIS JORGE VIEIRA JENNINGS
Juiz ANDREY JOSÉ DA SILVA GOUVEIA
Juíza GIOVANNA CORRÊA MORGADO DOURADO
Juíza KARLA MARTINS FROTA
Juíza ERIKA MOREIRA BECHARA
Juíza MEISE OLIVEIRA VERA
Juíza MILENE DA CONCEIÇÃO MOUTINHO DA CRUZ
Juíza BIANCA LIBONATI GALÚCIO
Juiz SAULO MARINHO MOTA
Juiz WELLINGTON MOACIR BORGES DE PAULA
Juíza NÚBIA SORAYA DA SILVA GUEDES
Juíza ALESSANDRA MARIA PEREIRA CRUZ MARQUES
Juíza AMANDA CRISTHIAN MILÉO GOMES MENDONÇA
Juiz EDUARDO EZON NUNES DOS SANTOS FERRAZ
Juíza FRANCISCA BRENNIA VIEIRA NEPOMUCENO
Juiz FERNANDO MOREIRA BESSA
Juíza SILVANA BRAGA MATTOS
Juíza ANA PAULA BARROSO SOBREIRA – removida p/ o TRT-7ª Região a partir de 19/12/2012. (Res. 25/2012 e Ato 564/2012)
Juíza ELINAY ALMEIDA FERREIRA DE MELO
Juiz DILSO AMARAL MATAR
Juiz ABEILAR DOS SANTOS SOARES JUNIOR
Juíza NÁGILA DE JESUS DE OLIVEIRA QUARESMA
Juiz GUILHERME JOSÉ BARROS DA SILVA
Juíza ROBERTA DE OLIVEIRA SANTOS
Juiz MARCELO SOARES VIÉGAS
Juiz DEODORO JOSÉ DE CARVALHO TAVARES
Juiz VANILSON RODRIGUES FERNANDES
Juíza SHIRLEY DA COSTA PINHEIRO
Juíza DIRCE CRISTINA FURTADO NASCIMENTO
Juiz ANTONIO CARLOS FACIOLI CHEDID JUNIOR
Juiz MAURO ROBERTO VAZ CURVO
Juíza KATARINA ROBERTA MOUSINHO DE MATOS BRANDÃO
Juíza ANGÉLICA GOMES REZENDE
Juiz LUIZ FELIPE SAMPAIO BRISELLI
Juiz JEMMY CRISTIANO MADUREIRA
Juiz ANDRÉ MAROJA DE SOUZA
VAGO
VAGO
VAGO
VAGO
VAGO
VAGO
VAGO

S U M Á R I O

DOCTRINA

AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL – ALGUMAS REFLEXÕES Vicente José Malheiros da Fonseca	15
A NEGOCIAÇÃO COLETIVA E A EFICÁCIA VINCULANTE DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS SOCIAIS NAS RELAÇÕES PRIVADAS. Rosita de Nazaré Sidrim Nassar.....	25
RECORTES DE UM MUNDO GLOBALIZADO Georgenor de Sousa Franco Filho	35
O ACESSO DO TRABALHADOR ÀS CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS DO CONTRATO DE TRABALHO COMO DIREITO DE EXIGIR Océllo de Jesús Carneiro de Moraes	41
MOTORISTA E O CONTROLE NO USO DE DROGAS E BEBIDAS ALCOÓLICAS. CONFRONTO ENTRE O DIREITO FUNDAMENTAL À PRIVACIDADE E O DIREITO FUNDAMENTAL À SEGURANÇA NO TRÂNSITO. Francisco Milton Araújo Júnior	57
MEIO AMBIENTE LABORAL FUTEBOLÍSTICO E RESPONSABILIDADE CIVIL Ney Stany Moraes Maranhão	75
A DESCONSIDERAÇÃO INVERSA DA PERSONALIDADE JURÍDICA NA EXECUÇÃO TRABALHISTA E A PESQUISA ELETRÔNICA DE BENS DE EXECUTADOS Ben-Hur Silveira Claus	91
MOTORISTA PROFISSIONAL – ACERTOS E DESACERTOS DA LEI 12.619, DE 30 DE ABRIL DE 2012 Francisco Antonio de Oliveira	99
AVISO PRÉVIO DESPROPORCIONAL Jorge Luiz Souto Maior	115
ENTRE NEOCONSTITUCIONALISMO E (PÓS-)POSITIVISMOS: DAS INSUFICIÊNCIAS DA TEORIA NEOCONSTITUCIONAL PARA AS PARTICULARIDADES DO CASO BRASILEIRO Lenio Luiz Streck	119
A TERCEIRIZAÇÃO REVISITADA: Algumas críticas e sugestões para um novo tratamento da matéria Márcio Túlio Viana	131
DIREITOS LABORAIS INESPECÍFICOS DOS TRABALHADORES Renato Rua de Almeida	151
A DISTINÇÃO DO ASSÉDIO MORAL DE FIGURAS AFINS Rodolfo Mário Veiga Pamplona Filho / Renato da Costa Lino de Goes Barros	155

REGISTRO

DISCURSO DE SAUDAÇÃO Maria Valquíria Norat Coelho	177
DISCURSO DE POSSE Ida Selene Duarte Sirotheau Corrêa Braga	179
MAIS UM PARAENSE NA ACADEMIA NACIONAL Georgenor de Sousa Franco Filho	183
ORAÇÃO DE POSSE NA ACADEMIA NACIONAL DE DIREITO DO TRABALHO Vicente José Malheiros da Fonseca	185
PRESTANDO CONTAS José Maria Quadros de Alencar	189
ALÍVIO E CORAGEM Georgenor de Sousa Franco Filho	193
DISCURSO DE POSSE NA PRESIDÊNCIA DO TRT 8ª REGIÃO Odete de Almeida Alves	197

JURISPRUDÊNCIA

JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO	203
PROVIMENTOS DA CORREGEDORIA-GERAL DA JUSTIÇA DO TRABALHO	209
JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 8ª REGIÃO	209
ACÓRDÃOS DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 8ª REGIÃO	
Ação Declaratória de Nulidade de Títulos Executivos Judiciais. Não cabimento.	211
Acidente de Trabalho - Responsabilidade Objetiva - Reconhecimento - Indenizações por Dano Moral e Material - Deferimento.	227
Acidente de Trabalho que vitimou fatalmente o obreiro - Atividade de risco - Responsabilidade Objetiva do Empregador - Indenização pelos Danos Moral e Material - Deferimento.	230
I - Adicional de Insalubridade. Neutralização ou eliminação do agente agressivo. Ônus da Prova. II - Danos Morais. Pressupostos essenciais. Comprovação.	233
I - Adicional de Periculosidade. II - Acúmulo de Adicionais de Insalubridade e Periculosidade. Possibilidade. III - Inaplicabilidade da multa do Art. 475-J do CPC ao Processo do Trabalho.	240
I - Assédio Moral. Não configuração. Indenização improcedente. II - Horas Extras.	245
Auxílio-Alimentação - Natureza jurídica.	249
I- Comum acordo. Existência. Concordância tácita. II- Da revisão de cláusula de Norma Coletiva. Possibilidade.	251
Contrato de Aprendizagem. Obrigatoriedade da contratação. Decreto nº 5.598, de 01/12/2005.	263
Dano Moral. Lombalgia, artrose e hérnia discal. Concausalidade.	266
Dano Moral. Maquinista de trem da Vale. Trabalho em condições degradantes. Desrespeito ao mínimo existencial. Comprovação.	270
Danos Materiais. Incapacidade laborativa parcial.	276
Danos Morais. Doença. Agravamento. Negligência e descaso com a saúde do trabalhador.	282

Direito Material e Processual do Trabalho. Adicional de Periculosidade. Anexo 2 da NR 16 da Portaria 3214/78.	296
Divórcio. Casamento. Dano Moral.	300
I - Execução Provisória. Art. 475-O, § 2º, do CPC. II - Mandado de Segurança. Execução Trabalhista. Pressuposto de Admissibilidade.	305
Indenização Dano Moral - Condições aviltantes devidamente comprovadas.	323
Lesão Corporal causada por colega de trabalho em dia de folga. Responsabilidade do Empregador. Não caracterização.	332
Litispêndência configurada. Ações de Indenização por Danos Morais e Materiais ajuizadas no Juízo Cível Estadual não transitadas em julgado.	336
I - Perícia fonética. II - Presunção de Veracidade. III - Dano Moral. Lista negra. Acesso ao Judiciário.	338
Preliminar de Inépcia. Inicial. / Preliminar de Ilegitimidade Passiva Ad Causam, suscitada pela Segunda Reclamada. / Caixa Econômica Federal. Desvio de Função. Terceirização ilícita. Isonomia entre os Empregados das Empresas Prestadora e Tomadora de Serviços. Diferença salarial e demais vantagens previstas em Norma Coletiva. / Responsabilidade Subsidiária. Terceirização. Caixa Econômica Federal. Empresa Pública. Responsabilidade Civil. Teoria da Culpa. Incisos V, X e LXXV do Art. 5º e § 6º, Art. 37 da Constituição da República. Arts. 186 e 927, do CC. Ítems IV e V da Súmula n. 331/TST. / Correção monetária e juros de mora. Lei nº 8.177/91. Empresa Pública. Art. 1º-F da Lei nº 9.494, de 10.09.1997. Inaplicabilidade à Fazenda Pública. Condenação subsidiária. OJ 382 da SBDI-1. / Juros e multa sobre os encargos previdenciários. Fato gerador. Trânsito em julgado da decisão. / Art. 475-J. Ausência de citação prévia. Compatibilidade com os princípios do processo laboral.	340
Preliminar de Não-Conhecimento do Recurso Adesivo do Reclamante acessório ao recurso denegado interposto pela Primeira Reclamada. Inciso III do Art. 500 do CPC. Acolhimento. / Preliminar de Não-Conhecimento do Recurso do Terceiro Reclamado. Extemporaneidade. Rejeição. / Preliminar Incompetência da Justiça do Trabalho em Razão da Matéria. Acidente do Trabalho. Rejeição. / Preliminar de Nulidade Processual. Culpa exclusiva da vítima. Indeferimento de produção de prova requerida no curso da instrução processual. Rejeição. / Preliminar de Nulidade Processual. Violação dos Princípios Constitucionais do Contraditório e Ampla Defesa. Rejeição. / Preliminar de Nulidade Processual. Não acolhimento da denúncia da lide suscitada pelo Terceiro Reclamado. Rejeição. / Indenização por Danos: Moral, Material e Estético. Acidente do Trabalho. Responsabilidade Solidária do dono do empreendimento. Cabimento.	348
Recurso Ordinário. Vínculo Empregatício. Requisitos do Artigo 3º da CLT. Não comprovação. Militante partidário. Artigo 100 do Código Eleitoral.	356
Seguro de Vida. Responsabilidade.	358
Suspensão do Contrato de Trabalho - Auxílio Doença Previdenciário.	361
Trabalhador Avulso Portuário. Instalações portuárias privadas. Intermediação de mão de obra pelo Sindicato.	369
Transtorno Afetivo Bipolar. Não caracterização de nexos com o ambiente de trabalho. Assédio Moral não provado. Indenização por Dano Moral. Improcedência.	381
EMENTÁRIO DA JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 8ª REGIÃO	387

NOTICIÁRIO

Novo Prédio Administrativo	407
Palestra sobre Cenários Prospectivos	407
Semana da Saúde do Homem	407
Espaço Cultural	408
Nova Desembargadora do TRT8	408

Secretaria de Tecnologia da Informação	409
Segurança	410
Norte-americana realiza pesquisa no Arquivo da Justiça do Trabalho da 8ª Região	411
Ordem do Mérito Jus et Labor e Medalha do Mérito Funcional	411
II Encontro de TRTs do Norte e Nordeste	412
Instalação do PJe-JT na 8ª Região	413
Seminário Prevenção de Acidentes do Trabalho	415
Liquidação Eletrônica	417
Caminhada Ecológica em Redenção	418
Correição Geral no TRT8	418
Dia do Servidor Público	418
Conciliação	419
Posse na ANDT	419
TRT8 premiado entre as Melhores Práticas de Sustentabilidade na Administração Pública	420
XXI Congresso Brasileiro de Magistrados	421
Compras Públicas Sustentáveis	421
Programa Adolescente Aprendiz	421
Posse da Nova Administração do TRT8	421
Nova Direção da EJUD8	423
Presidente inicia visita às Varas do Trabalho e Unidades Administrativas	423
Confraternizações	423
<i>Media Training</i>	424
Concurso Faça Bonito Neste Natal	424
Natal das Crianças	424
Programa de Desenvolvimento de Gestores	425
Curso de Especialização em Economia do Trabalho	425
Correição Integrada e Plano de Contribuição	426
ECAISS	426
Abertura do Ano Judiciário	428
TRT8 lança publicação com Enunciados de Execução	429
Programa Trabalho, Justiça e Cidadania	429
Abertura do Ano Letivo da ECAISS	430
Convênios	431
Visitas Monitoradas	432
Psicóloga fala da condição da mulher em palestra no TRT8	432
6º Diagnóstico Institucional	432
Nova sede da JT em Macapá ganha terreno	433
Cartão de Crédito para pagamento de dívida trabalhista	433
Páscoa	434
Fale com a Presidência	434
Justiça do Trabalho na UNAMA	435
Semana de Prevenção de Acidentes do Trabalho	435
Mesa Redonda sobre os 70 Anos da CLT	436
Gestão de Competências no Serviço Público e Projeto de Liderança Empreendedora	437
Sarau celebra mães do TRT8	437
Da Senzala até as leis atuais da CLT	438
Doações ao Memorial do TRT-8ª Região	439
II Reunião do Colégio de Ouvidores dos TRTs	439
Corregedoria de Portas Abertas	439
Semana do Meio Ambiente	440
Ações Ambientais	441
TRT8 participa da Revisão do Planejamento Estratégico do Poder Judiciário	442
TRT8 realiza aula experimental de Yoga	443
Fórum Trabalhista de Macapá promove exibição de vídeo	443
Macapá recebe mais uma Vara Trabalhista	444
Programa de Qualidade de Vida do TRT8 lança Projeto de Musicoterapia	444
Gestão de Pessoas e de Competências	445
Direitos Humanos e Diversidade na Perspectiva do Trabalho Decente	446



Doutrina

AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL - ALGUMAS REFLEXÕES

*Vicente Malheiros da Fonseca*¹

O aviso prévio é um instituto trabalhista cujo objetivo é permitir ao trabalhador, no contrato por prazo indeterminado, a procura de novo emprego, quando dispensado sem justa causa, e ao empregador a contratação de novo empregado quando o anterior pede demissão.

Portanto, é razoável que o trabalhador com mais tempo de serviço disponha de tempo mais longo para arranjar nova colocação, na proporção de seu tempo de emprego, conforme previsto na Constituição Federal e na legislação de outros países (direito comparado).

O art. 7º da Constituição da República assegura, dentre os direitos dos trabalhadores, o “*aviso prévio proporcional ao tempo de serviço*, sendo no mínimo de trinta dias, nos termos da lei” (inciso XXI).

Antes da Constituição de 1988, o aviso prévio era fixado em 8 dias, se o pagamento fosse efetuado por semana ou tempo inferior, e de 30 dias aos que percebessem por quinzena ou mês, ou que tivessem mais de 12 meses de serviço na empresa. Assim, havia certa proporcionalidade no aviso prévio desde aquela época. Este sistema foi alterado a partir da Carta Magna de 1988, que fixou o período mínimo de 30 dias, mas previu o aviso proporcional nos termos da lei. O Projeto de Lei sobre matéria, oriundo do Senado, já tramitava no Congresso Nacional, desde 1989, e o Supremo Tribunal Federal estava na iminência de apreciar a questão, daí porque certamente o Parlamento se apressou agora para editar a nova lei.

Enfim, o preceito constitucional de 1988 foi regulamentado nos termos da Lei nº 12.506, publicada no Diário Oficial da União de 13.10.2011, quando entrou em vigor.

A nova lei dispõe que o aviso prévio, de que trata o Capítulo VI do Título IV da CLT, será concedido na proporção de 30 dias aos empregados que contem até 1 ano de serviço na mesma empresa. E ainda prevê que serão acrescidos ao aviso prévio 3 dias por ano de serviço prestado na mesma empresa, até o máximo de 60 dias, perfazendo um total de até 90 dias.

A Lei nº 12.506/2011 não se aplica a situações anteriores (efeito retroativo). Mas haverá casos que devem ser resolvidos pelas regras do *direito intertemporal*. Exemplo: quem estiver ainda cumprindo, em serviço, aviso prévio na data da publicação da lei deverá ser beneficiado pela nova legislação, cuja aplicação é imediata (arts. 489 e 912/CLT). Assim ocorreu com o salário-maternidade e com as férias, que tiveram os seus respectivos períodos aumentados, quando a nova legislação da época apanhou os contratos de trabalho ainda em curso e não consumados. O art. 489 da CLT dispõe que “dado o aviso prévio, a rescisão torna-se efetiva depois de expirado o respectivo prazo”.

O TRT-8ª Região já vinha concedendo, em decisões pioneiras, desde 1988, o aviso prévio proporcional em dissídios coletivos, que estabelecem novas condições de trabalho, embora a matéria ainda dependesse de regulamentação legal.

A nova lei sobre o aviso prévio trata do tempo de serviço “*na mesma empresa*”, expressão que admite interpretação em caso de tempo de serviço prestado para empresas

¹ *Vicente José Malheiros da Fonseca* é Desembargador do Trabalho, Decano e ex-Presidente do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (Belém-PA). Membro da Academia Nacional de Direito do Trabalho, da Academia Paraense de Música e do Instituto Histórico e Geográfico do Pará.

do mesmo *grupo econômico* (art. 2º, § 2º, da CLT); e, ainda, a hipótese de contagem do tempo de serviço anterior em caso *de readmissão na mesma empresa*.

Há dúvidas se o aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, de até 90 dias, também se aplica ao caso do empregado que pede demissão do emprego e tenha que pré-avisar o empregador, uma vez que se trata de regulamentação, por lei ordinária, do art. 7º, XXI, da CF, que trata dos *direitos dos trabalhadores*. Acredito, porém, que prevalecerá a tese do pré-aviso em favor da empresa, no pedido de demissão, pois o contrato de trabalho é bilateral e sinalagmático (obrigações recíprocas). Nesse caso, o empregador, se não concedido o aviso prévio pelo trabalhador, pode descontar o valor respectivo ou dispensar esse encargo. Todavia, há quem entenda que o desconto no salário não poderá ultrapassar o equivalente a um mês de remuneração do empregado, por força do art. 477, § 5º, da CLT.

A propósito, *Carlos Raimundo Lisboa de Mendonça*², juiz do trabalho aposentado da 8ª Região³, já alertava, ainda na década de 70 do século XX, sobre o desacordo entre os princípios do direito do trabalho e as normas estabelecidas na legislação sobre o aviso prévio, ao se manifestar nos seguintes termos:

I - As leis reguladoras das relações de trabalho, em vez de considerarem empregadores e empregados como partes iguais, têm como principal finalidade proteger os últimos da supremacia econômica dos primeiros.

[...]

III - O aviso prévio, considerando a finalidade social das leis trabalhistas, deve existir para proporcionar aos empregados que são despedidos, tranqüilidade de poderem procurar emprego sem que lhes falem os recursos necessários para enfrentarem as necessidades e as despesas necessárias para a sua manutenção e a da sua família.

IV - Em vez disso, verifica-se que o entendimento dos dispositivos pertinentes ao assunto atribui maior importância à obrigação de indenizar contrato que foi rescindido, tanto assim que o artigo 487 se refere 'a parte que quiser rescindir' e o seu parágrafo 2º dá ao empregador o direito de descontar os salários correspondentes ao prazo, apesar de sabermos que o salário tem finalidade alimentar.

V - O artigo 487 da Consolidação e seu parágrafo torna difícil para o empregado procurar novo emprego, em busca de melhoria de sua situação, o que conflita com o artigo XXIII da Declaração Universal dos Direitos do Homem.

VI - Quando a empresa não sofre prejuízo com a saída do empregado, as importâncias que ela retém à custa do aviso prévio, se constituem em lucro injustificado, considerando que o ganho não decorreu de serviços prestados ou prometidos.

Não parece irrelevante a questão do aviso prévio. Diariamente as Juntas de Conciliação e Julgamento⁴ têm que se pronunciar sobre reclamações trabalhistas em que o empregador, em compensação dos seus débitos, que

² “*Desacordo entre os princípios da Consolidação das Leis do Trabalho e os do aviso prévio*”. Artigo publicado na Revista nº 11 do TRT-8ª Região (Belém-PA), Jul.-Dez./1973, p. 63-71 (edição comemorativa do 30º aniversário da Consolidação das Leis do Trabalho).

³ Na época, Juiz do Trabalho Presidente da Junta de Conciliação e Julgamento de Santarém (atual 1ª Vara do Trabalho de Santarém), Estado do Pará.

⁴ Atualmente, Varas do Trabalho.

às vezes envolvem salários, requer o desconto do aviso prévio que o empregado não lhe concedeu. As decisões das Juntas em tais casos, muitas vezes retiram do reclamante a pequena importância que lhe era devida e que certamente já estava comprometida em consequência do limitadíssimo orçamento do empregado.

Considerando as deformações que a simples aplicação do dispositivo consolidado acarreta aos objetivos fundamentais da CLT inicialmente examinados e as demais implicações decorrentes de sua literal interpretação, reflexões devem ser feitas sobre a oportunidade de se considerar implícito no parágrafo 2º do artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho e no parágrafo 2º do artigo 90 do Estatuto do Trabalhador Rural ⁵, que o direito de descontar salários correspondentes ao aviso prévio, somente é concedido ao empregador, quando do afastamento do seu empregado ele sofrer prejuízos, consideração que encontra sua justificativa na orientação traçada pelo artigo 5º da Lei de Introdução do Código Civil que determinada ao julgador na aplicação da lei, atender aos fins sociais a que ela se dirige e as exigências do bem comum, que assim devem prevalecer sobre as suas disposições literais.

O artigo 8º da Consolidação também determina que a Justiça do Trabalho deve decidir de maneira que nenhum interesse de classe ou particular prevaleça sobre o interesse público.

Os demais tópicos da CLT, quanto ao aviso prévio, continuam em vigor, inclusive a hipótese de seu cabimento na chamada *rescisão indireta* do contrato (art. 487, § 4º, da CLT), quando verificada alguma situação prevista no art. 483, da CLT.

Assim dispõe a CLT sobre o aviso prévio:

Art. 487 - Não havendo prazo estipulado, a parte que, sem justo motivo, quiser rescindir o contrato deverá avisar a outra da sua resolução com a antecedência mínima de ⁶:

I - oito dias, se o pagamento for efetuado por semana ou tempo inferior;

II - trinta dias aos que perceberem por quinzena ou mês, ou que tenham mais de 12 (doze) meses de serviço na empresa.

§ 1º - A falta do aviso prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço.

§ 2º - A falta de aviso prévio por parte do empregado dá ao empregador o direito de descontar os salários correspondentes ao prazo respectivo.

§ 3º - Em se tratando de salário pago na base de tarefa, o cálculo, para os efeitos dos parágrafos anteriores, será feito de acordo com a média dos últimos 12 (doze) meses de serviço.

⁵ O Estatuto do Trabalhador Rural, aprovado pela Lei nº 4.214, de 02.03.1963, foi revogado pela Lei nº 5.889, de 08.06.1973, que estatui normas reguladoras do trabalho rural.

⁶ Por força da Constituição de República, constitui direito dos trabalhadores o “aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, sendo no mínimo de trinta dias, nos termos da lei”. A Lei nº 12.506/2011 (DOU 13.10.2001) regulamentou o preceito constitucional, como segue: Art. 1º O aviso prévio, de que trata o Capítulo VI do Título IV da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, será concedido na proporção de 30 (trinta) dias aos empregados que contem até 1 (um) ano de serviço na mesma empresa. Parágrafo único. Ao aviso prévio previsto neste artigo serão

§ 4º - É devido o aviso prévio na despedida indireta.

§ 5º - O valor das horas extraordinárias habituais integra o aviso prévio indenizado.

§ 6º - O reajustamento salarial coletivo, determinado no curso do aviso prévio, beneficia o empregado pré-avisado da despedida, mesmo que tenha recebido antecipadamente os salários correspondentes ao período do aviso, que integra seu tempo de serviço para todos os efeitos legais.

Art. 488 - O horário normal de trabalho do empregado, durante o prazo do aviso, e se a rescisão tiver sido promovida pelo empregador, será reduzido de 2 (duas) horas diárias, sem prejuízo do salário integral.

Parágrafo único - É facultado ao empregado trabalhar sem a redução das 2 (duas) horas diárias previstas neste artigo, caso em que poderá faltar ao serviço, sem prejuízo do salário integral, por 1 (um) dia, na hipótese do inciso I⁷, e por 7 (sete) dias corridos, na hipótese do inciso II do art. 487 desta Consolidação.

Art. 489 - Dado o aviso prévio, a rescisão torna-se efetiva depois de expirado o respectivo prazo, mas, se a parte notificante reconsiderar o ato, antes de seu termo, à outra parte é facultado aceitar ou não a reconsideração.

Parágrafo único - Caso seja aceita a reconsideração ou continuando a prestação depois de expirado o prazo, o contrato continuará a vigorar, como se o aviso prévio não tivesse sido dado.

Art. 490 - O empregador que, durante o prazo do aviso prévio dado ao empregado, praticar ato que justifique a rescisão imediata do contrato, sujeita-se ao pagamento da remuneração correspondente ao prazo do referido aviso, sem prejuízo da indenização que for devida.

Art. 491 - O empregado que, durante o prazo do aviso prévio, cometer qualquer das faltas consideradas pela lei como justas para a rescisão, perde o direito ao restante do respectivo prazo.

Ensina *João Lima Teixeira Filho*⁸:

Se se tratar de aviso dado pelo empregador, o horário do empregado, durante o respectivo prazo, será reduzido de duas horas diárias, sem prejuízo do salário integral (art. 488). É facultado ao empregado trabalhar sem a redução de duas horas diárias, caso em que poderá faltar, sem prejuízo do salário, sete dias corridos em trinta (Lei n. 7.093, de 25.4.83).

O direito à redução de duas diárias independe da duração normal da jornada de trabalho do empregado, seja de 8 horas ou menos, por dia (como é o caso do bancário, por exemplo), pois a lei não faz distinção.

acrescidos 3 (três) dias por ano de serviço prestado na mesma empresa, até o máximo de 60 (sessenta) dias, perfazendo um total de até 90 (noventa) dias. Art. 2º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

⁷ Esta primeira hipótese deixou de ter eficácia a partir da Constituição da República de 05 de outubro de 1988.

⁸ Texto escrito por Délio Maranhão, atualizado por João Lima Teixeira Filho, *apud* SÜSSEKIND, Arnaldo. MARANHÃO, Délio. VIANNA, Segadas. TEIXEIRA FILHO, João Lima. *Instituições de Direito do Trabalho*. 19. ed. São Paulo: LTr, 2000. v. 1. p. 619.

Contudo, se o empregado tiver direito ao aviso prévio proporcional de 60 dias, por contar com 10 anos de serviço na mesma empresa, é razoável entender-se que lhe será facultado trabalhar, sem redução de duas horas diárias e sem prejuízo do salário integral, por 46 dias corridos ($60 - 14 = 46$), em razão da proporcionalidade que se infere pelo cotejo entre o parágrafo único do art. 488 da CLT e a Lei nº 12.506/2011. Do mesmo modo, se o aviso prévio proporcional, devido ao empregado, for de 90 dias, no caso de contar 20 anos ou mais de serviço, ele terá a faculdade de trabalhar, sem redução de duas horas diárias e sem prejuízo do salário integral, por 69 dias corridos ($90 - 21 = 69$), em razão de idêntica interpretação sistemática.

O aviso prévio, em regra, constitui uma comunicação de um contratante a outro, no exercício de um direito potestativo de rescisão unilateral do pacto laboral por tempo indeterminado, e sua natureza é receptícia.

O aviso prévio somente se converte, subsidiariamente, em “indenização”, pelo valor dos salários correspondentes ao prazo do aviso, quando a comunicação prévia não for concedida, nas hipóteses que a lei torna obrigatório esse procedimento.

Preleciona, ainda, *João Lima Teixeira Filho*⁹:

A lei não exige forma especial para o aviso prévio, que pode, assim, ser dado verbalmente. O aviso prévio é próprio da rescisão do contrato, e, pois, pressupõe a ausência de justa causa. Daí não se segue, porém, que a concessão do aviso seja incompatível com a resolução do contrato por inexecução faltosa [dispensa por justa causa]. Dado o aviso, presume-se a rescisão [dispensa sem justa causa]. Mas, como o art. 444 [da CLT] permite que o empregador atribua ao empregado vantagem a que não está obrigado por lei, não se lhe poderá negar a possibilidade de, liberalmente, conceder aviso prévio, ainda quando exista justa causa para a dissolução do contrato. E esta liberalidade não lhe tira o direito [ônus] de provar essa justa causa e o caráter liberal do aviso.

O aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, de até 90 dias, aplica-se ao **trabalhador doméstico**, pois embora tenha regulamentação legal própria, o art. 7º, parágrafo único, da Constituição Federal, assegura-lhe esse direito, dentre outros, inclusive com a recente Emenda Constitucional nº 72/2013.

O novo aviso prévio proporcional também é devido ao **trabalhador rural**, que, não obstante tenha regime legal próprio, o art. 4º do Decreto nº 73.726, de 12.02.1974, que regulamenta a Lei nº 5.889, de 08.06.1973, manda aplicar os dispositivos legais que tratam do aviso prévio na CLT, salvo quanto ao art. 488, que adota sistema um pouco diferente para o rurícola quanto ao aviso prévio sem redução de jornada de trabalho. Dispõe o art. 15 da Lei nº 5.889/1973: “durante o prazo do aviso prévio, se a rescisão tiver sido promovida pelo empregador, o empregado rural terá direito a um dia por semana, sem prejuízo do salário integral, para procurar outro trabalho”.

A nova lei não se aplica ao **servidor público**, submetido a regime estatutário próprio, diverso do regime contratual, previsto na CLT, até porque o art. 39, § 3º, da CF, não se reporta a esse direito em favor dos ocupantes de cargos públicos.

Em suma, trata-se de medida justa, que tem respaldo na Constituição. Não haverá graves consequências para o empregador, sobretudo quanto ao aviso prévio trabalhado,

⁹ Texto escrito por Délio Maranhão, atualizado por João Lima Teixeira Filho, *apud* SÜSSEKIND, Arnaldo. MARANHÃO, Délio. VIANNA, Segadas. TEIXEIRA FILHO, João Lima. *Instituições de Direito do Trabalho*. 19. ed. São Paulo: LTr, 2000. v. 1. p. 620.

pois a empresa continuará a receber a prestação de serviço pelo trabalhador até o final do período legal do pré-aviso (de 30 a 90 dias).

O ideal, porém, seria regulamentar a norma constitucional que trata da garantia de emprego (art. 7º, I) e a concessão de salários mais justos aos trabalhadores.

Oportuno registrar alguns tópicos da **jurisprudência** consagrada no Tribunal Superior do Trabalho, que deve ser agora examinada com as adaptações necessárias em virtude da regulamentação determinada pela Lei nº 12.506/2011, que dispõe sobre o aviso prévio proporcional, assegurado no art. 7º, XXI, da Constituição da República.

Súmulas do Tribunal Superior do Trabalho:

Nº 14 - CULPA RECÍPROCA (nova redação) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Reconhecida a culpa recíproca na rescisão do contrato de trabalho (art. 484 da CLT), o empregado tem direito a 50% (cinquenta por cento) do valor do aviso prévio, do décimo terceiro salário e das férias proporcionais.

Nº 44 - AVISO PRÉVIO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A cessação da atividade da empresa, com o pagamento da indenização, simples ou em dobro, não exclui, por si só, o direito do empregado ao aviso prévio.

Nº 73 - DESPEDIDA. JUSTA CAUSA (nova redação) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A ocorrência de justa causa, salvo a de abandono de emprego, no decurso do prazo do aviso prévio dado pelo empregador, retira do empregado qualquer direito às verbas rescisórias de natureza indenizatória.

Nº 163 - AVISO PRÉVIO. CONTRATO DE EXPERIÊNCIA (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Cabe aviso prévio nas rescisões antecipadas dos contratos de experiência, na forma do art. 481 da CLT (ex-Prejulgado nº 42).

Nº 182 - AVISO PRÉVIO. INDENIZAÇÃO COMPENSATÓRIA. LEI Nº 6.708, DE 30.10.1979 (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O tempo do aviso prévio, mesmo indenizado, conta-se para efeito da indenização adicional prevista no art. 9º da Lei nº 6.708, de 30.10.1979.

Nº 230 - AVISO PRÉVIO. SUBSTITUIÇÃO PELO PAGAMENTO DAS HORAS REDUZIDAS DA JORNADA DE TRABALHO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

É ilegal substituir o período que se reduz da jornada de trabalho, no aviso prévio, pelo pagamento das horas correspondentes.

Nº 276 - AVISO PRÉVIO. RENÚNCIA PELO EMPREGADO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O direito ao aviso prévio é irrenunciável pelo empregado. O pedido de dispensa de cumprimento não exime o empregador de pagar o respectivo valor, salvo comprovação de haver o prestador dos serviços obtido novo emprego.

Nº 305 - FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO. INCIDÊNCIA SOBRE O AVISO PRÉVIO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O pagamento relativo ao período de aviso prévio, trabalhado ou não, está sujeito a contribuição para o FGTS.

Nº 348 - AVISO PRÉVIO. CONCESSÃO NA FLUÊNCIA DA GARANTIA DE EMPREGO. INVALIDADE (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

É inválida a concessão do aviso prévio na fluência da garantia de emprego, ante a incompatibilidade dos dois institutos.

Nº 354 - GORJETAS. NATUREZA JURÍDICA. REPERCUSSÕES (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

As gorjetas, cobradas pelo empregador na nota de serviço ou oferecidas espontaneamente pelos clientes, integram a remuneração do empregado, não servindo de base de cálculo para as parcelas de aviso-prévio, adicional noturno, horas extras e repouso semanal remunerado.

Nº 369 - DIRIGENTE SINDICAL. ESTABILIDADE PROVISÓRIA (redação do item I alterada na sessão do Tribunal Pleno realizada em 14.09.2012) - Res. 185/2012 - DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012

[...]

V - O registro da candidatura do empregado a cargo de dirigente sindical durante o período de aviso prévio, ainda que indenizado, não lhe assegura a estabilidade, visto que inaplicável a regra do § 3º do art. 543 da Consolidação das Leis do Trabalho. (ex-OJ nº 35 da SBDI-1 - inserida em 14.03.1994)

Nº 371 - AVISO PRÉVIO INDENIZADO. EFEITOS. SUPERVENIÊNCIA DE AUXÍLIO-DOENÇA NO CURSO DESTES (conversão das Orientações Jurisprudenciais nºs 40 e 135 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

A projeção do contrato de trabalho para o futuro, pela concessão do aviso prévio indenizado, tem efeitos limitados às vantagens econômicas obtidas no período de pré-aviso, ou seja, salários, reflexos e verbas rescisórias. No caso de concessão de auxílio-doença no curso do aviso prévio, todavia, só se concretizam os efeitos da dispensa depois de expirado o benefício previdenciário. (ex-OJs nºs 40 e 135 da SBDI-1 - inseridas, respectivamente, em 28.11.1995 e 27.11.1998)

Nº 380 - AVISO PRÉVIO. INÍCIO DA CONTAGEM. ART. 132 DO CÓDIGO CIVIL DE 2002 (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 122 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

Aplica-se a regra prevista no “caput” do art. 132 do Código Civil de 2002 à contagem do prazo do aviso prévio, excluindo-se o dia do começo e incluindo o do vencimento. (ex-OJ nº 122 da SBDI-1 - inserida em 20.04.1998)

Nº 441 - AVISO PRÉVIO. PROPORCIONALIDADE - Res. 185/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012

O direito ao aviso prévio proporcional ao tempo de serviço somente é assegurado nas rescisões de contrato de trabalho ocorridas a partir da publicação da Lei nº 12.506, em 13 de outubro de 2011.

Orientações Jurisprudenciais da SBDI-1 do TST:

Nº 14 - AVISO PRÉVIO CUMPRIDO EM CASA. VERBAS RESCISÓRIAS. PRAZO PARA PAGAMENTO (título alterado e inserido dispositivo) - DJ 20.04.2005

Em caso de aviso prévio cumprido em casa, o prazo para pagamento das verbas rescisórias é até o décimo dia da notificação de despedida.

Nº 42 - FGTS. MULTA DE 40% (nova redação em decorrência da incorporação das Orientações Jurisprudenciais nºs 107 e 254 da SBDI-1) - DJ 20.04.2005

I - É devida a multa do FGTS sobre os saques corrigidos monetariamente ocorridos na vigência do contrato de trabalho. Art. 18, § 1º, da Lei nº 8.036/90 e art. 9º, § 1º, do Decreto nº 99.684/90. (ex-OJ nº 107 da SBDI-1 - inserida em 01.10.1997)

II - O cálculo da multa de 40% do FGTS deverá ser feito com base no saldo da conta vinculada na data do efetivo pagamento das verbas rescisórias, desconsiderada a projeção do aviso prévio indenizado, por ausência de previsão legal. (ex-OJ nº 254 da SBDI-1 - inserida em 13.03.2002)

Nº 82 - AVISO PRÉVIO. BAIXA NA CTPS (inserida em 28.04.1997)

A data de saída a ser anotada na CTPS deve corresponder à do término do prazo do aviso prévio, ainda que indenizado.

Nº 83 - AVISO PRÉVIO. INDENIZADO. PRESCRIÇÃO (inserida em 28.04.1997)

A prescrição começa a fluir no final da data do término do aviso prévio. Art. 487, § 1º, CLT.

Nº 268 - INDENIZAÇÃO ADICIONAL. LEIS NºS 6.708/79 E 7.238/84. AVISO PRÉVIO. PROJEÇÃO. ESTABILIDADE PROVISÓRIA (inserida em 27.09.2002)

Somente após o término do período estável é que se inicia a contagem do prazo do aviso prévio para efeito das indenizações previstas nos artigos 9º da Lei nº 6.708/79 e 9º da Lei nº 7.238/84.

Nº 367 - AVISO PRÉVIO DE 60 DIAS. ELASTECIMENTO POR NORMA COLETIVA. PROJEÇÃO. REFLEXOS NAS PARCELAS TRABALHISTAS (DEJT divulgado em 03, 04 e 05.12.2008)

O prazo de aviso prévio de 60 dias, concedido por meio de norma coletiva que silencia sobre alcance de seus efeitos jurídicos, computa-se integralmente como tempo de serviço, nos termos do § 1º do art. 487 da CLT, repercutindo nas verbas rescisórias.

Nº 394 - REPOUSO SEMANAL REMUNERADO - RSR. INTEGRAÇÃO DAS HORAS EXTRAS. NÃO REPERCUSSÃO NO CÁLCULO DAS FÉRIAS, DO DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO, DO AVISO PRÉVIO E DOS DEPÓSITOS DO FGTS. (DEJT divulgado em 09, 10 e 11.06.2010)

A majoração do valor do repouso semanal remunerado, em razão da integração das horas extras habitualmente prestadas, não repercute no cálculo das férias, da gratificação natalina, do aviso prévio e do FGTS, sob pena de caracterização de “bis in idem”.

Orientação Jurisprudencial Transitória da SBDI-1 do TST:
Nº 13 - CSN. LICENÇA REMUNERADA. AVISO PRÉVIO. CON-COMITÂNCIA. POSSIBILIDADE (inserida em 19.10.2000)

Devido às circunstâncias especialíssimas ocorridas na CSN (Próspera), considera-se válida a concessão de aviso prévio durante o período da licença remunerada.

Precedente Normativo da SDC do TST:

Nº 24 - DISPENSA DO AVISO PRÉVIO (positivo)

O empregado despedido fica dispensado do cumprimento do aviso prévio quando comprovar a obtenção de novo emprego, desonerando a empresa do pagamento dos dias não trabalhados.

QUADRO DE PROPORCIONALIDADE DO AVISO PRÉVIO

TEMPO DE SERVIÇO NA MESMA EMPRESA	AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL	SEM REDUÇÃO NA JORNADA ¹⁰ (Art. 488, parágrafo único, da CLT)
Até 1 ano	30 dias	- 7 dias (= 23 dias de trabalho)
De mais de 1 ano até menos de 2 anos	30 + 3 = 33 dias	- 7,7 dias (= 25,3 dias de trabalho)
De 2 anos até menos de 3 anos	30 + 6 = 36 dias	- 8,4 dias (= 27,6 dias de trabalho)
De 3 anos até menos de 4 anos	30 + 9 = 39 dias	- 9,1 dias (= 29,9 dias de trabalho)
De 4 anos até menos de 5 anos	30 + 12 = 42 dias	- 9,8 dias (= 32,2 dias de trabalho)
De 5 anos até menos de 6 anos	30 + 15 = 45 dias	- 10,5 dias (= 34,5 dias de trabalho)
De 6 anos até menos de 7 anos	30 + 18 = 48 dias	- 11,2 dias (= 36,8 dias de trabalho)
De 7 anos até menos de 8 anos	30 + 21 = 51 dias	- 11,9 dias (= 39,1 dias de trabalho)
De 8 anos até menos de 9 anos	30 + 24 = 54 dias	- 12,6 dias (= 41,4 dias de trabalho)
De 9 anos até menos de 10 anos	30 + 27 = 57 dias	- 13,3 dias (= 43,7 dias de trabalho)
De 10 anos até menos de 11 anos	30 + 30 = 60 dias	- 14 dias (= 46 dias de trabalho)
De 11 anos até menos de 12 anos	30 + 33 = 63 dias	- 14,7 dias (= 48,3 dias de trabalho)
De 12 anos até menos de 13 anos	30 + 36 = 66 dias	- 15,4 dias (= 50,6 dias de trabalho)
De 13 anos até menos de 14 anos	30 + 39 = 69 dias	- 16,1 dias (= 52,9 dias de trabalho)
De 14 anos até menos de 15 anos	30 + 42 = 72 dias	- 16,8 dias (= 55,2 dias de trabalho)
De 15 anos até menos de 16 anos	30 + 45 = 75 dias	- 17,5 dias (= 57,5 dias de trabalho)
De 16 anos até menos de 17 anos	30 + 48 = 78 dias	- 18,2 dias (= 59,8 dias de trabalho)
De 17 anos até menos de 18 anos	30 + 51 = 81 dias	- 18,9 dias (= 62,1 dias de trabalho)
De 18 anos até menos de 19 anos	30 + 54 = 84 dias	- 19,6 dias (= 64,4 dias de trabalho)
De 19 anos até menos de 20 anos	30 + 57 = 87 dias	- 20,3 dias (= 66,7 dias de trabalho)
De 20 em diante	30 + 60 = 90 dias	- 21 dias (= 69 dias de trabalho)

¹⁰ Por questão de praticidade a fração superior à unidade, na obtenção do resultado para a fruição do aviso prévio proporcional, sem redução da jornada e sem prejuízo do salário integral, deve ser arredondada para o número inteiro superior imediato, na aplicação do art. 488, parágrafo único, da CLT, quanto ao aviso proporcional ao tempo de serviço. Por exemplo, se o empregado contar com mais de 1 ano e até menos de 2 anos de serviço, segundo o quadro de proporcionalidade do aviso prévio, será facultado trabalhar, sem redução de duas horas diárias e sem prejuízo do salário integral, por 26 dias corridos ($33 - 7,7 = 25,3$ dias de trabalho, que se arredonda para 26 dias).

A NEGOCIAÇÃO COLETIVA E A EFICÁCIA VINCULANTE DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS SOCIAIS NAS RELAÇÕES PRIVADAS.

*Rosita de Nazaré Sidrim Nassar**

1 - INTRODUÇÃO

Dentre as diferentes formas de solução de conflitos a autocomposição sempre foi proclamada como a melhor, a mais civilizada, por implicar na criação de regras para disciplinar o relacionamento entre os próprios entes que as instituem. No âmbito do Direito do Trabalho se manifesta por meio da negociação coletiva, apontada como ideal para o futuro das relações laborais. Cogitava-se que o conteúdo do Direito do Trabalho seria totalmente negociado e, por consequência, diminuiria o volume dos litígios submetidos à apreciação do Poder Judiciário.

Não se vê a concretização de semelhante expectativa diante da verdadeira avalanche de ações que ingressam quotidianamente na Justiça do Trabalho, cujo objeto é exatamente a discussão de cláusulas de normas coletivas, seja de convenções, seja de acordos coletivos, sobretudo nas Varas Trabalhistas situadas na chamada região minerária dos Carajás.

Essas cláusulas, sob o fundamento de privilegiar a negociação coletiva, consagram autênticas renúncias de direito e o pior é que se trata de direitos fundamentais, de natureza indisponível, de titularidade indiscutível, tranquilamente consagrados na legislação vigente, inclusive na Constituição, portanto inegociáveis. Exemplos delas são as que os empregados renunciam às horas extras, à integralidade de seu pagamento e parte do tempo destinado ao repouso, seja intra ou interjornada, seja ao semanal.

Outras têm por objeto direito que podem até ser alvo de negociação, porém esta não ocorre, pois apenas os empregados abrem mão do direito que lhe é conferido pela ordem jurídica, sem receber nenhuma contrapartida - pelo menos esta não figura no documento que resulta do processo negocial. Significa, em outras palavras, a inexistência de verdadeira transação.

É sabido que a fragilidade de nossa organização sindical, que ainda não conheceu a liberdade em sua plenitude e que não conta com uma legislação de fomento e promoção, constitui uma das principais causas dessa deplorável situação.

O comportamento iníquo de entidades sindicais que, na qualidade de representantes de um conjunto de pessoas hipossuficientes, abrem mão dos direitos destes perante as entidades patronais, remete à Antígona, de Sófocles. Mais precisamente às leis criadas pelo tirano Creonte, que vedou o sepultamento dos cidadãos que haviam se revoltado contra o governo, com a cominação da pena de morte ao transgressor e, dentre eles, figurava Polinice, irmão de Antígona, que assim denunciou a injustiça da situação:

“Sim, pois não foi decisão de Zeus; e a Justiça, a deusa que habita com as divindades subterrâneas, jamais estabeleceu tal decreto entre os humanos; tampouco acredito que tua proclamação tenha legitimidade para conferir a um mortal o poder de infringir as leis divinas, nunca escritas, porém irrevogáveis; não existem a partir de ontem, ou

* Desembargadora do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região. Doutora pela USP. Mestre pela Puc/RJ. Professora da Universidade Federal do Pará. Membro da Academia Nacional de Direito do Trabalho.

de hoje; são eternas, sim! e ninguém pode dizer desde quando vigoram! Decretos como o que proclamaste, eu, que não tenho o poder de homem algum, posso violar sem merecer a punição dos deuses! Que vou morrer bem o sei; é inevitável; e morreria mesmo sem teu decreto. E para dizer a verdade, se morrer antes do meu tempo, será para mim uma vantagem! Quem vive como eu, envolta em tanto luto e desgraça que perde com a morte? Por isso, a sorte que me reservas é um mal de bem pouca monta; muito mais grave seria aceitar que o filho de minha mãe jazesse insepulto. Tudo o mais me é indiferente! Se julgas que cometi um ato de demência, talvez mais louco seja quem me acusa de loucura!”¹

Aqui, Creonte são os sindicatos celebrantes do acordo. E tal como ele, as partes acordantes desrespeitaram leis comuns reconhecidas pelo consenso universal.²

Essas leis são aquelas que protegem ao trabalhador, direitos humanos de segunda dimensão (ou geração), reconhecidos no momento em que o Estado Social se propõe a solucionar a desigualdade social e econômica surgida ou enfatizada no período liberal.

O problema da fragilidade de nossa organização sindical, apesar da importância com que se reveste, escapa ao objetivo deste estudo; nele pretende-se focar a fundamentalidade dos direitos que são alvo do processo de negociação coletiva e a impossibilidade de serem transacionados.

A temática envolve a questão, ainda controvertida, da eficácia dos direitos fundamentais sociais nas relações entre particulares.

Após tecer considerações sobre os direitos fundamentais, destacando os de natureza social, pretende-se demonstrar neste breve estudo que com o surgimento do Estado Social, com a conseqüente irradiação dos princípios constitucionais no direito privado, não se pode mais sustentar a vinculação apenas do Poder Público aos direitos fundamentais sociais.

2 - DIREITOS SOCIAIS FUNDAMENTAIS

Os direitos sociais, objeto das negociações coletivas, cujos titulares são os trabalhadores, são direitos fundamentais.

Figuram no Capítulo II, do Título II da Constituição brasileira de 1988, que trata “Dos Direitos e Garantias Fundamentais”, estabelecendo no § 1º do art. 5º deste título, que as normas que o definem têm aplicação imediata.

A expressão “direitos fundamentais” apareceu pela primeira vez na Constituição alemã aprovada na Igreja de São Paulo em Francoforte, em 1848, a qual estabeleceu o rol dos “direitos fundamentais do Povo Alemão”. O qualificativo “fundamentais” indica que o papel do Estado foi de “reconhecimento” e não de “criação” de direitos. Assim, restava estabelecido o caráter pré-estadual e de indisponibilidade dos direitos.³

São direitos “inerentes à própria condição humana” e, por isso, “devem ser reconhecidos a todos e não podem ser havidos como mera concessão dos que exercem o poder”.⁴

¹ Antígona. Tradução Jean Melville. São Paulo: Martin Claret, 2005, p. 96.

² COMPARATO, Fábio Konder. A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos. Ed. Saraiva: São Paulo, 2004, p. 40.

³ QUEIROZ, Cristina. Direito Constitucional. As instituições do Estado Democrático e Constitucional. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. Coimbra: Editora Coimbra, 2009, p. 364-365.

⁴ COMPARATO, Fábio Konder. Op. cit., p. 114.

São inalienáveis, tendo sido proclamados na Declaração de Independência dos Estados Unidos da América, redigida por Thomas Jefferson, em 04/07/1776, e adotada pelas 13 Colônias britânicas da costa leste da América do Norte:

“Nós consideramos estas verdades como evidentes em si; que todos os homens são criados iguais; que todos são dotados pelo seu Criador de certos direitos inalienáveis; que entre estes estão a vida, a liberdade e a busca da felicidade; que para assegurar estas liberdades, governos são instituídos entre os homens, derivando seus justos poderes do consentimento dos governados; que sempre que alguma forma de governo se tornar destrutiva destes fins, é direito do povo alterá-la ou aboli-la e instituir novo governo, pondo seus fundamentos em tais princípios e organizando seus poderes em tal forma que lhe pareça a mais provável de realizar sua segurança e felicidade”.⁵

Foram qualificados como inatos pela Declaração do Bom Povo de Virgínia, publicada em 16 de junho de 1776:

“1. Todos os seres humanos são, pela sua natureza, igualmente livres e independentes, e possuem certos **direitos inatos**, dos quais ao entrarem no estado de sociedade, não podem, por nenhum tipo de pacto, privar ou despojar sua posteridade; nomeadamente, a fruição da vida e da liberdade com os meios de adquirir e possuir a propriedade de bens, bem como de procurar e obter a felicidade e a segurança”.⁶

Este dispositivo é considerado como o “registro de nascimento dos direitos humanos na História”, na expressão de Comparato.⁷

O mesmo autor assinala que:

“O reconhecimento dos direitos humanos de caráter econômico e social foi o principal benefício que a humanidade recolheu do movimento socialista, iniciado na primeira metade do século XIX. O titular desses direitos, com efeito, não é o ser humano abstrato, com o qual o capitalismo sempre conviveu maravilhosamente. É o conjunto dos grupos sociais esmagados pela miséria, a doença, a fome e a marginalização. Os socialistas perceberam, desde logo, que esses flagelos sociais não eram cataclismos da natureza nem efeitos necessários da organização racional das atividades econômicas, mas sim verdadeiros dejetos do sistema capitalista de produção, cuja lógica consiste em atribuir aos bens de capital um valor muito superior ao das pessoas. Os direitos humanos de proteção do trabalhador são, portanto, fundamentalmente anticapitalistas, e, por isso mesmo, só puderam prosperar a partir do momento histórico em que os donos do capital foram obrigados a se compor com trabalhadores. Não é de admirar, assim, que a transformação radical das condições de produção no final do século XX, tornando cada vez mais dispensável a contribuição da

⁵ *Apud* Paul Singer. A cidadania para todos. *In*: História da cidadania/Jaime Pinsky e Carla Bassanezi Pinsky, orgs., 2. ed.. São Paulo: Contexto, 2003, p. 201.

⁶ COMPARATO, Fábio Konder. Op. cit., p. 114.

⁷ Op. cit., p. 49.

força de trabalho e privilegiando o lucro especulativo, tenha enfraquecido gravemente o respeito a esses direitos em quase todo o mundo”.⁸

Vale lembrar, ainda, que o direito à limitação do tempo de trabalho figura no art. XXIV da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948.

“Todo homem tem direito a repouso e lazer, inclusive à limitação razoável das horas de trabalho e às férias remuneradas periódicas”.

Quanto à denominação direitos humanos ou fundamentais, a doutrina, especialmente Ingo Wolfgang Sarlet, faz a distinção entre os termos direitos humanos e fundamentais, tomando por base o critério de positividade ou da concreção positiva desses direitos.

Assim a denominação direitos fundamentais, que são sempre direitos humanos porque seu titular será sempre o homem (mesmo quando representado por entes coletivos), designa os direitos do homem, reconhecidos e tornados concretos pelo direito positivo constitucional de cada Estado, ao passo que a expressão direitos humanos tem conotação mais ampla e indica os direitos outorgados ao ser humano em virtude desta condição e que ainda não foram positivados pela constituição de cada país. A terminologia direitos humanos relaciona-se a posições jurídicas referentes ao ser humano de maneira geral sem considerar a ordem constitucional a qual esteja ligado, possuindo conotação universal, isto é, de validade para todos os povos e épocas. Revestem-se, pois, de caráter supranacional ou internacional.

Os direitos humanos não se confundem com os direitos naturais na medida em que ao se positivarem em normas de direito internacional adquirem dimensão histórica e relativa, desligando-se, assim, da noção de direito natural.

Devido à interligação existente entre os direitos humanos e os fundamentais, há na doutrina posicionamento no sentido de negar qualquer diferença entre o conteúdo dos dois termos: direitos humanos e fundamentais, como é o caso de Sérgio Rezende de Barros que, inclusive, utiliza a expressão direitos humanos fundamentais. Tanto é verdadeira a íntima correlação existente entre os direitos humanos e os fundamentais que a maior parte das Constituições do segundo pós-guerra se inspirou na Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, bem como nos diversos documentos internacionais e regionais que a sucederam.

Costuma-se classificar os direitos fundamentais em dimensões ou gerações que manifestam seu processo evolutivo, ou seja, seu reconhecimento progressivo. O termo dimensão e não geração é preferido pela doutrina por indicar a expansão e fortalecimento desses direitos enquanto que geração conduz à falsa ideia de que uma fase substituiu a outra.

Os direitos fundamentais de primeira dimensão são os civis e políticos

Constituem o direito à vida, à liberdade, à propriedade e à igualdade perante a lei, complementados pelas liberdades de expressão coletiva (liberdades de expressão, de imprensa, de manifestação, reunião, associação, etc.) e pelos direitos de participação política, como o direito de voto e a capacidade eleitoral passiva. O direito de igualdade, entendido como igualdade formal (perante a lei) e algumas garantias processuais enquadram-se nesta categoria.

Caracterizam-se como direitos de defesa do indivíduo frente ao Estado. Correspondem à esfera de não intervenção do Estado e de autonomia individual em face de seu poder. Apresentam caráter negativo uma vez que propõem uma abstenção e não uma atuação positiva aos poderes públicos. Segundo Paulo Bonavides, são “direitos de resistência ou de oposição perante o Estado”.⁹

⁸ Op. cit., p. 53-54.

⁹ Curso de Direito Constitucional, p. 517.

Os direitos fundamentais de segunda dimensão são os econômicos, sociais e culturais. Atribuem ao Estado um comportamento ativo na realização da justiça social. A nota distintiva desses direitos é a sua dimensão positiva uma vez que não se trata mais do abstencionismo estatal, mas de sua intervenção no sentido de proporcionar um direito de participação no bem estar social. Conferem ao cidadão o direito a prestações sociais estatais, como assistência social, saúde, educação, trabalho etc...

Apesar de contempladas de forma embrionária antes do segundo pós-guerra, foram as constituições promulgadas posteriormente que os consagraram de modo expressivo.

Abrangem além das prestações positivas, as liberdades sociais como a liberdade de sindicalização, a liberdade de greve, assim como o reconhecimento dos direitos fundamentais dos trabalhadores, como, por exemplo, o direito a férias e ao repouso semanal remunerado, a garantia de um salário mínimo, a limitação da jornada de trabalho.

Os direitos sociais aqui mencionados são concernentes à pessoa individualmente considerada. A expressão “social” justifica-se em virtude de os direitos de segunda dimensão serem considerados uma densificação do princípio da justiça social e representarem respostas às reivindicações das camadas menos favorecidas, especialmente do operariado, com o intuito de compensar sua extrema inferioridade em relação aos proprietários dos meios de produção que os empregavam.

Os direitos fundamentais de terceira dimensão correspondem aos direitos de solidariedade e fraternidade. Seu traço característico está no desligamento da noção do homem-indivíduo e se destinarem a tutelar grupos humanos. Dentre eles encontram-se os direitos à paz, à autodeterminação dos povos, ao desenvolvimento, ao meio-ambiente, à qualidade de vida, direito à utilização e conservação do patrimônio histórico e cultural e o direito de comunicação. Incluem-se como de terceira dimensão o direito contra manipulações genéticas, o direito de morrer com dignidade, o direito à mudança de sexo.

Fala-se em uma quarta dimensão dos direitos fundamentais, porém esta tendência não foi acolhida pela ordem jurídica internacional nem pelas ordens constitucionais internas.¹⁰

Os direitos fundamentais ocupam posição de grande relevância no Estado Constitucional. Estão intimamente ligados às noções de Constituição e de Estado de Direito. Integram a essência do Estado Constitucional. Na perspectiva de H. P. Schneider podem ser considerados *conditio sine qua non* do Estado Constitucional democrático.¹¹ Passaram a ser ao mesmo tempo a base e o fundamento (*basis and foundation of government*), conforme previsto na declaração de direitos da ex-colônia inglesa da Virgínia, realizando a ideia de que o exercício do poder do Estado condiciona-se aos limites estabelecidos na sua Constituição.¹² Por outro lado, encontram-se estreitamente relacionados à ideia de democracia e de Estado Social, sendo responsáveis pela concretização do princípio da dignidade da pessoa humana e dos valores da igualdade, liberdade e justiça.¹³

É relevantíssimo, portanto, o papel desempenhado pelos direitos fundamentais, dentre eles, os sociais têm ainda a função de garantir o denominado mínimo existencial que traduzem as condições materiais mínimas para uma existência digna. Heinrich Scholler, citado por Sarlet, sustenta que a dignidade humana somente estará garantida “quando for possível uma existência que permita a plena fruição dos direitos fundamentais, de modo especial, quando seja possível o pleno desenvolvimento da

¹⁰ Idem, p. 54-68.

¹¹ *Apud* Ingo Wolfgang Sarlet. Op. cit., p. 70.

¹² Sarlet, Op. cit., p. 70.

¹³ Sarlet, Op. cit., p. 74.

personalidade”.¹⁴ O mínimo existencial distingue-se do mínimo vital que equivale ao mínimo de sobrevivência. Este ponto interessa muito à demonstração da impossibilidade de negociação dos direitos fundamentais do trabalhador.

3 - A EFICÁCIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS SOCIAIS

No Estado Liberal reinava a ideia de que para preservar a liberdade era necessário limitar a autoridade estatal, despontando a noção de direitos subjetivos públicos, os quais somente se exerciam perante o Estado e este, por seu turno, não intervinha no âmbito da liberdade individual do cidadão. Os direitos fundamentais nesta primeira etapa se faziam valer contra o ente estatal que se encontrava numa posição de superioridade em relação aos titulares dos direitos. Os direitos fundamentais se projetavam como liberdades públicas por serem exercidas frente ao Estado. Eram liberdades negativas por imporem deveres de omissão ao Estado. Somente este deveria respeitar e observar tais direitos. Vivia-se a democracia da polis antiga (“liberdade dos antigos”), caracterizada pela preponderância dos interesses e direitos individuais sobre os de natureza coletiva.¹⁵

Em suma, no liberalismo não havia interesse na incidência valorativa dos direitos fundamentais nas relações jurídicas interprivadas, pois a concepção vigorante era de que somente o Estado poderia desrespeitar os direitos e garantias individuais.

Outrossim, a atuação estatal deveria ser mínima (liberdades negativas por constituírem espaços de não intervenção estatal) para que as relações sociais se desenvolvessem harmoniosamente. Estado e sociedade, eram universos completamente diferentes, submetidos a lógicas próprias independentes. O Direito Público, no qual vigoravam os direitos fundamentais com o intuito de tutelar o indivíduo, dominava na esfera do Estado. O Direito Privado, inspirado pelo princípio da autonomia da vontade, incidia sobre as relações entre os particulares.

Neste primeiro momento os direitos fundamentais assumiam a feição de direitos de defesa para proteger os indivíduos contra as interferências dos poderes públicos no âmbito pessoal, de modo que os direitos fundamentais faziam sentido apenas no relacionamento entre as pessoas e o Estado.

A vontade individual, considerada meio de dignificação da pessoa humana e de legitimação dos vínculos, ocupava lugar central no modelo liberal. Incumbia ao Estado garantir proteção à vontade das partes, reconhecendo os efeitos jurídicos por elas desejados, sem questionamento acerca da situação econômica e social das partes envolvidas na celebração do contrato.

Como é sabido, a liberdade e igualdade entre as partes contratantes, grande conquista da Revolução Francesa, demonstrou-se, com o passar dos tempos, meramente jurídico-formal. Não se concretizava na prática, diante da disparidade econômica e social existente entre as partes contratantes. Anatole France evidenciou esta situação de forma lapidar quando escreveu: “A majestosa igualdade das leis proíbe tanto ao rico como ao pobre dormir sob pontes, de mendigar nas ruas ou furtar um pão”.¹⁶

Enfim, o Estado Liberal demonstrou sua incapacidade em atender aos novos anseios sociais no sentido da concessão de um tratamento efetivamente justo.

¹⁴ Direitos Fundamentais Sociais, Mínimo Existencial e Direito Privado: Breves Notas sobre Alguns Aspectos da Possível Eficácia dos Direitos Sociais nas Relações entre Particulares. *In*: Direitos Fundamentais - Estudos em homenagem ao Prof. Ricardo Lobo Torres. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 565.

¹⁵ *Idem*, p. 370.

¹⁶ MORAES FILHO, Evaristo de. Introdução ao Direito do Trabalho. Rio de Janeiro: Forense, 1956, p. 328.

O Estado Social tenta satisfazer as reivindicações sociais, abandonando a postura ausenteísta, não intervencionista, de mero expectador e passa a assumir um papel mais ativo no seio das relações sociais e econômicas. No campo das relações contratuais compreendeu-se que para haver justiça, não é suficiente que se afirme a igualdade das partes, mas que se concedam condições para que ela se efetive. Isto foi particularmente acentuado na esfera das relações trabalhistas, nas quais se procurou compensar a inferioridade econômica do empregado, mediante a concessão de tratamento jurídico superior.

Há, então, neste modelo de Estado a tentativa de conciliar as liberdades públicas com os direitos sociais.

Altera-se a concepção de que a agressão aos direitos fundamentais somente parte do Estado e admite-se que também pode advir da ação dos particulares. Significa, em outras palavras, a vinculação dos particulares aos direitos fundamentais, a eficácia dos direitos fundamentais nas relações jurídicas particulares, também denominada eficácia “privada” ou “horizontal” dos direitos fundamentais.

Salienta Sarlet que no Estado Social este não somente aumenta sua atuação, como a sociedade passa a exercer ativamente o poder, de maneira que a liberdade individual precisa ser protegida não apenas contra os poderes públicos, mas também contra os socialmente mais poderosos, isto é, detentores do poder econômico e social, uma vez que é nesta seara que as liberdades estão vulneráveis.¹⁷

No Estado Social as constituições estabelecem diretrizes para as instâncias política, econômica, bem como para as relações privadas. Assume o papel “dirigente”, regulador da ordem econômica e social, como ensina Paulo Lobo.¹⁸

As partes contratantes ainda que amparadas no princípio da autonomia da vontade no desenvolvimento das relações jurídicas devem respeitar os direitos fundamentais referentes ao tipo de relação que desejam celebrar.

Constata-se, assim, que os direitos fundamentais possuem uma dupla natureza. Garantem direitos subjetivos e princípios objetivos conformadores da ordem do Estado de Direito, concedendo aos direitos fundamentais uma noção material que abrange sua dimensão jurídico-objetiva.¹⁹

Tais princípios não podem ser ignorados pelas normas de direito privado (infraconstitucionais), as quais devem ser interpretadas de acordo com os valores informadores das normas de direitos fundamentais. Deste modo, a perspectiva jurídico-objetiva dos direitos fundamentais manifesta sua irradiação para todas as relações sociais, das quais não participa o poder público.²⁰

Na evolução dos direitos fundamentais é possível observar que inicialmente havia apenas a eficácia vertical e que apenas com a transmutação do Estado Liberal para o social é que se pode falar de uma eficácia vertical e uma horizontal dos direitos fundamentais sociais.

A vertical é a que incide sobre o Estado e é aquela que originalmente se verificou quando os direitos fundamentais eram vistos apenas como direitos de defesa do indivíduo contra o poder público. A horizontal é a vinculação dos particulares aos direitos fundamentais, da qual se passou a cogitar com o Estado Social quando surge a ideia da irradiação dos preceitos constitucionais a todos os tipos de relações sociais.

¹⁷ SARLET. Op. cit., p. 402.

¹⁸ Contrato e Mudança Social. Revista dos Tribunais, v. 722, 1995, p. 40.

¹⁹ Querioz, Cristina. op. cit., p. 366.

²⁰ Sarlet, Ingo Wolfgang. Op. cit., p. 407.

4 - A EFICÁCIA HORIZONTAL DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS SOCIAIS E A AUTONOMIA DA VONTADE NA NEGOCIAÇÃO COLETIVA. CONCLUSÃO

Embora a eficácia dos direitos fundamentais sociais nas relações privadas seja um dos temas mais controvertidos do Direito Constitucional, é indubitado que esta controvérsia não alcança as normas instituidoras de direitos fundamentais sociais relativos aos trabalhadores, que devem ser observadas diretamente pelo empregador.

Ao discutir sobre a eficácia dos direitos fundamentais sociais, Sarlet declara que não há se questionar uma vinculação dos particulares aos direitos fundamentais quanto aos direitos dos trabalhadores, que tem por destinatário os empregadores que são, em geral, particulares.

Do mesmo modo Angela Almeida e Sérgio Augustin dizem que a vinculação dos particulares aos direitos fundamentais não gera maiores dificuldades no tocante aos direitos trabalhistas porque concebidos para incidir sobre relações privadas.²¹

Pergunta-se: É quando o destinatário é o sindicato na qualidade de representante dos empregados no caso da negociação coletiva? Situação em que celebra uma convenção ou um acordo coletivo estabelecendo normas para disciplinar o relacionamento entre empregados e empregadores pertencentes às categorias envolvidas na negociação. Estaria ele vinculado aos direitos fundamentais sociais? Ou, prevaleceria a autonomia da vontade?

A resposta é que ficam também vinculados. Não podem renunciar direitos incluídos no catálogo dos direitos fundamentais em nome da autonomia privada. Há países em que a Constituição proclama expressamente a vinculação de particulares aos direitos fundamentais. É, por exemplo, o caso de Portugal, que no art. 18º-1 da Carta Constitucional prescreve: “Os preceitos constitucionais respeitantes aos direitos, liberdades e garantias são diretamente aplicáveis e vinculam as entidades públicas e privadas”.

Os direitos fundamentais em razão do princípio da supremacia da Constituição e da unidade material da ordem jurídica incidem sobre a totalidade desta, inclusive sobre a esfera privada. Os direitos fundamentais se incluem no núcleo material da Constituição, atuando como instrumento de unificação material do ordenamento jurídico.²² Por outro lado, sua aplicação se impõe pela necessidade de se proteger o indivíduo contra ofensas aos direitos fundamentais praticadas por outras pessoas ou entes privados.²³ Significa que no seio das relações privadas, como é curial, existem situações de desigualdades, decorrentes do fato de alguns indivíduos possuírem maior poder econômico e social que outros, sendo impossível aceitar agressões ou discriminações à dignidade da pessoa humana, noção umbilicalmente ligada à de direitos fundamentais.²⁴

Outro fundamento importante para a vinculação dos particulares aos direitos fundamentais são os princípios da dignidade da pessoa humana e da solidariedade social, sendo o primeiro um dos fundamentos da República brasileira (art. 1º, III) e o segundo um de seus objetivos: a construção de uma sociedade livre, justa e solidária (art. 3º, I).

No que diz respeito ao princípio da dignidade da pessoa humana, este somente se concretizará mediante a garantia de fruição dos direitos fundamentais.

²¹ A Eficácia dos Direitos Fundamentais Sociais nas Relações Privadas: Parâmetros Ético-Jurídicos, p. 4524.

²² STEIMNETZ, Wilson. A vinculação dos particulares aos direitos fundamentais, p. 104.

²³ Sarlet, p. 403.

²⁴ Idem, p. 404.

Sarlet assinala haver relativo consenso sobre a eficácia vinculante dos direitos fundamentais na esfera privada diante de relações marcadas pela desigualdade, em que há possibilidade de agressão à dignidade da pessoa humana. Isto porque estas hipóteses se assemelham às relações que se travam entre os particulares e os poderes públicos. Nas relações entre os particulares caracterizadas por relativa igualdade prevalece o princípio da liberdade.²⁵

Esta necessidade de proteção do ser humano contra o desrespeito aos direitos fundamentais praticados por outros indivíduos ainda mais se acentua no âmbito das relações trabalhistas em virtude da flagrante desigualdade entre as partes contratantes, sendo esta a razão pela qual o Direito do Trabalho é norteado por princípios protetores.

No campo das relações laborais, admite-se a negociação, que implica em concessões recíprocas e não em renúncia dos direitos que não concernem à proteção da saúde do empregado, considerados de disponibilidade relativa. Todavia, os direitos revestidos de indisponibilidade absoluta que visam à preservação da saúde, tais como, por exemplo, as normas de segurança e medicina do trabalho e as concernentes à duração do tempo de trabalho, são inegociáveis.

Em virtude da dimensão objetiva dos direitos fundamentais que faz com que ele se irradie para todas as relações sociais, mesmo daquelas das quais não participa o poder público, na elaboração de uma norma coletiva estão os sindicatos representativos dos empregados vinculados aos direitos fundamentais, não podendo postergá-los ou reduzi-los ao fundamento da autonomia privada.

É certo que a Lei Maior, ao consagrar a livre iniciativa como fundamento da ordem econômica, tutela também a autonomia privada, que é o poder reconhecido aos particulares de estabelecer regras jurídicas para pautar seu comportamento; no caso do direito do trabalho é a chamada autonomia privada coletiva. O reconhecimento deste poder não significa que seu exercício se faça sem considerar os direitos fundamentais.

É importante que se leve em conta a limitação da autonomia privada pela dignidade da pessoa humana que atua como espécie de defesa da pessoa contra seus próprios atos, pois a ninguém se reconhece a faculdade de violar a própria dignidade.²⁶

Enfim, a constitucionalização do direito privado, a eficácia vinculante dos direitos fundamentais sociais nas relações entre particulares, impede que o sindicato, em nome dos empregados, transacione ou simplesmente renuncie direitos revestidos de indisponibilidade absoluta, sob pena de grave ofensa à ordem constitucional.

BIBLIOGRAFIA

ALMEIDA, Angela & AUGUSTIN, Sergio. *A Eficácia dos Direitos Fundamentais Sociais nas Relações Privadas: Parâmetros Ético-Jurídicos*. Anais do XIX Encontro Nacional do CONPEDI, realizado em Fortaleza - CE, de 9-12 de junho de 2010, <http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/fortaleza/3417.pdf>. Pesquisa em 14.01.2013.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 7ª ed.. São Paulo: Ed. Malheiros, 1997.

COMPARATO, Fábio Konder. *A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos*. 3ª ed.. São Paulo: Saraiva, 2004. 577 p.

²⁵ Idem, p. 406.

²⁶ Idem, p. 406.

FACHIN, Luiz Edson. **Constituição e relações privadas: questões de efetividade no tríplice vértice entre o texto e o contexto**. In: *Constituição e Estado Social: Os Obstáculos à Concretização da Constituição*. Organizado por Francisco José Rodrigues de Oliveira Neto, Jacinto Nelson de Miranda Coutinho, Orides Mezzaroba e Paulo de Tarso Brandão. São Paulo. Revista dos Tribunais; Coimbra: Coimbra, 2008. 357 p.

FRANZ, Camila Victor. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais nas Relações Privadas: O Contrato em uma Perspectiva Civil-Constitucional** http://www3.pucrs.br/pucrs/files/uni/poa/direito/graduacao/tcc/tcc2/trabalhos2008_2/camila_victor.pdf

LÔBO, Paulo Luiz Neto. **Contrato e Mudança Social**. Revista dos Tribunais. v. 722, 1995, p. 40-45.

MORAES FILHO, Evaristo de. **Introdução ao Direito do Trabalho**. Rio de Janeiro: Forense, 1956, 477 p.

QUEIROZ, Cristina. **Direito Constitucional. As Instituições do Estado Democrático e Constitucional**. São Paulo. Revista dos Tribunais; Coimbra: Coimbra, 2009. 472 p.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais**. 8ª ed.. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007. 503 p.

_____. **Direitos Fundamentais Sociais, “Mínimo Existencial e Direito Privado: Breves Notas sobre Alguns Aspectos da Possível Eficácia dos Direitos Sociais nas Relações entre Particulares”**. In: *Direitos Fundamentais: Estudos em Homenagem ao Professor Ricardo Lobo Torres*. Daniel Sarmento e Flavio Galdino (organizadores) Rio de Janeiro: Renovar, 2006. 792 p.

SÓFOCLES. **Antígona**. Tradução Jean Melville. São Paulo. Martin Claret, 2005.

SINGER, Paul. **A cidadania para todos**. *Irr: História da cidadania* / Jaime Pinsky e Carla Bassanezi Pinsky, orgs.. 2. ed.. São Paulo: Contexto, 2003, 591 p.

STEINMETZ, Wilson Antonio. **Vinculação dos particulares a direitos fundamentais**. São Paulo: Malheiros, 2004.

RECORTES DE UM MUNDO GLOBALIZADO *

Georgenor de Sousa Franco Filho **

SUMÁRIO: 1. As intenções do discurso. 2. Como entender globalização. 3. O consumismo exacerbado. 4. Para onde caminha a humanidade. 5. O futuro e a esperança.

1. AS INTENÇÕES DO DISCURSO

O que se pode pretender quando se objetiva falar de globalização e de suas consequências? Isto é, qual o *...e depois???* do que se passa no mundo presente?

Pensei ser bom refletir sobre este momento da existência humana. E, desde logo, verifiquei que o mundo está ficando mais egoísta; as pessoas estão mais individualistas; as desigualdades sociais, econômicas e culturais aumentam; o desrespeito às coisas, às instituições e às tradições cresce; há problemas graves de relacionamento com as culturas orientais e, sobretudo, do Ocidente com o Islã. A China, antes preocupante prisioneira de si própria, passa a ser a segunda potência capitalista da atualidade. O socialismo soviético desapareceu quando caiu o muro de Berlim. Novos Estados surgiram, como os da região dos Balcãs. Fronteiras passaram a não ter mais importância. Bens, capitais e serviços circulam mais livremente. O neoconservador norte-americano Francis Fukuyama fala sobre *o fim da História*, e Eric Hobsbawn, sobre *a era dos extremos*, e Bobbio, sobre *a era dos direitos*.

Vivemos numa *aldeia global* que, a rigor, não sabemos para onde vai. O que virá depois?

2. COMO ENTENDER GLOBALIZAÇÃO

A globalização (ou mundialização para os franceses) resulta de uma política de governos e instituições (públicas e privadas) envolvendo capitais, bens, pessoas e serviços, desregulamentação do mercado de trabalho, eliminação de obstáculos à livre empresa, com a gradual redução (até eliminação) de qualquer encargo social, podendo ser vista como um fenômeno gerador de integração econômica, social, tecnológica, cultural e política. Certamente, decorreu da evolução das telecomunicações (telefonia móvel e fixa, internet, fax, televisão) e dos meios de transporte, aquelas com o impacto das novas tecnologias e o crescimento das chamadas *redes sociais*; estes com o incremento do comércio mundial, com ampliação do transporte marítimo, o aparecimento crescente de empresas transnacionais, a formação de blocos econômicos, de que é melhor exemplo a União

* Este texto, para a obra coletiva “Estudos Aprofundados para a Magistratura Trabalhista”, originou-se de palestra proferida na Mesa Redonda Multidisciplinar Preparatória para o ENADE-2012, no Instituto de Ciências Jurídicas da Universidade da Amazônia (UNAMA), em Belém (PA), a 23.4.2012, ambas sob o título “Globalização... E depois?”, e em entrevista na Revista Jurídica Consulex, na edição alusiva à Conferência “Rio+20” (Brasília, XVI (369):6-9, jun.2012).

** Desembargador do Trabalho de carreira do TRT da 8ª Região, Professor Titular de Direito Internacional e Direito do Trabalho da Universidade da Amazônia (UNAMA), Doutor em Direito pela Universidade de São Paulo, Presidente Honorário da Academia Nacional de Direito do Trabalho.

Europeia, a aplicação frequente da *lex mercatoria*, o surgimento de organizações internacionais preocupadas com a economia e esquecidas dos problemas sociais. Está aí o exemplo da Organização Mundial do Comércio, criada pelo Acordo de Marraqueche, que não consegue aprovar a cláusula social.

Ademais, ainda identificamos várias *globalizações* ao longo da história: a do império romano, na Antiguidade; a das grandes descobertas, por volta do século XVI; a da revolução industrial, nos primórdios do século XIX; esta, agora, a chamada *econômica*, do século XX, chegando no XXI, e sem prazo de validade.

Se perguntarem se tenho medo da globalização, responderei: tenho... tanto que, num de meus livros, chamado *Globalização do Trabalho*, acrescentei o subtítulo *rua sem saída*¹ porque se trata de uma via de mão única ou coisa do gênero.

Muitos autores modernos têm dedicado suas antemanhãs a estudar a globalização, suas causas e seus efeitos. O irlandês Michael Foley escreveu *A era da loucura*, onde afirma que, hodiernamente, valorizam-se profissões *talentosas: designers, curadores de museus, chefs de cozinha, artistas gráficos*². E destaca que *a juventude raramente valoriza o que tem*³. Não quero ser tão cético quanto Foley, mas desde o século XIX, não era apenas a juventude, mas toda a sociedade *sabia o preço de tudo, mas não sabia o valor de nada*, como escreveu Oscar Wilde, n' *O Retrato de Dorian Gray*⁴.

Zygmund Bauman, sociólogo polonês que mora em Paris, escreveu em *Globalização: as consequências humanas*, que, *no mundo que habitamos, a distância não parece importar muito*⁵. É que vivemos num mundo *panoptico*, tipo o modelo de presídio panoptico proposto por Bentham no século XVIII, e as aproximações ocorrem mais virtual do que verdadeiramente.

Mas é pior. Agora, ao invés de irem para as prisões os criminosos, o medo nos coloca em *prisão domiciliar moto proprio* (moramos em casas com grades, cadeados, câmeras, alarmes), andamos em carros blindados, usamos coletes a prova de bala, a simples aproximação de um estranho importa em um iminente assalto⁶. Todos temos medo. Nossa vida passou a ser uma estatística de furtos, assaltos, roubos, sequestros, ameaças.

Antes, colocavam-se cercas para demarcar propriedade; hoje, para proteção das pessoas. Os condomínios fechados são o exemplo, as pessoas passaram a se enjaular em nome da segurança pessoal. Fiscalizam-se e ainda leem: *sorria. Você está sendo filmado*. São os *guetos* luxuosos do século XXI⁷. A cultura plastificada desses tempos. O mundo do shopping center, das praças de alimentação, que passaram a ser o local preferido de convivência porque, em tese, é o mais seguro.

O mesmo Bauman chamou de *medo líquido* para o temor que passamos a ter dos perigos que nos cercam. Os perigos são de três ordens:

1. corpo e propriedades – com a iminência de sequestros, assaltos e outras ofensas à integridade física e patrimonial da pessoa;

¹ Cf. *Globalização do trabalho: rua sem saída*. São Paulo, LTr, 2010.

² FOLEY, Michael. *A era da loucura: como o mundo moderno tornou a felicidade uma meta (quase) impossível*. Trad. Eliana Rocha. São Paulo, Alaúde, 2011, p. 39.

³ FOLEY, M. Idem, p. 141.

⁴ WILDE, Oscar. *O retrato de Dorian Gray*. Trad. Januário Leite. 2ª ed., Rio de Janeiro, Glores & Mano, 1935, p. 62.

⁵ BAUMAN, Zygmund. *Globalização: as consequências humanas*. Trad. Marcus Penchel. Rio de Janeiro, Zahar, 1999, p. 85.

⁶ V., entre outros, BAUMAN, Z.. *Tempos líquidos*. Trad. Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro, Zahar, 2008, cit., p. 15 *passim*.

⁷ A expressão *guetos* é usada, em sentido semelhante, por BAUMAN (Idem, p. 79).

2. sustento e sobrevivência – renda, emprego, invalidez, velhice;
3. lugar na sociedade – posição social, hierarquia social, medo de exclusão, e, acréscimo, medo maior de ser esquecido.⁸

Os tempos *líquidos* de Bauman se referem à rapidez com que se alteram as coisas no mundo atual⁹.

3. O CONSUMISMO EXACERBADO

Por outro lado, há um aparente aburguesamento do proletariado, quando, na verdade, está ocorrendo a proletarização da burguesia, porque os preços passaram a ser promocionais, as marcas famosas foram para as lojas de departamento, as facilidades de compra aumentaram. A esse respeito, escreveram Tejon, Panzarani e Megido em *Luxo for all*. Nessa obra, cuidam da *democratização do luxo*¹⁰, que envolve, também, uma preocupação nem sempre sincera com a conservação do meio ambiente e o desenvolvimento sustentável.

Exemplos existem dessa *democratização do luxo*. E podem ser encontradas com estreitas ligações com o Brasil: sandálias *Havaianas* e *Melissa* são consumidas em todo o planeta; joias *H. Stern* são disputadas nas maiores cidades do mundo; desenhos de Romero Brito ascendem valores estratosféricos no mercado mundial de artes; o açaí tão amazônico pode ser bebido, em Estocolmo ou em qualquer outro lugar, como um dos sabores da vodka sueca *Absolut*, da mesma forma como é servido, numa estranha *cor de rosa*, em lanchonete no shopping center *Arkádia* em frente ao Palácio da Cultura e da Ciência de Varsóvia, na Polônia. Todos são brasileiros.

A globalização gerou uma *cultura do fast food* e do *self service*. O espaço agora é o *cyberespaço*, as informações e os nossos arquivos, que antes ocupavam armários e estantes, ficam nas *nuvens*. Surgiu, enfurecidamente, o *e-commerce*, que funciona 24 horas/dia, e envolve muitos e muitos milhões de dólares.

Mudamos as expressões comuns e passamos a fazer *cenários prospectivos* para imaginar o que não sabemos se vai ou não acontecer no futuro.

Há pouco tempo, a brincadeira das crianças era de boneca, as meninas, de bola de gude, os meninos. Agora, todos brincam iguais: de *i-pads*, *i-phones*, i-qualquer coisa... Todos devem estar em algum *face-book*.

As pessoas não têm telefone porque precisam. Têm porque querem exibir o modelo mais novo, o que tem mais recursos tecnológicos.

Consumimos pelo prazer de gastar, mesmo sem ter, e para isso surgem as facilidades de empréstimos que as pessoas fazem a qualquer custo, sem, na maioria das vezes, medir as consequências. O homem passou a ser obstinado por comprar. Parece que *lazer* e *consumir* são expressões sinônimas.

Para férias, aluga casas milionárias em balneários no interior; viaja para usufruir meia dúzia de dias em parques de diversões em Orlando, na Flórida. Não importa o que vai acontecer no retorno: se as contas não puderem ser pagas, se faltar comida na mesa, se os credores estiverem à porta. O que importa é que a pessoa está inserida no contexto da modernidade, convivendo num mundo que foi criado *por ela*, mesmo que não tenha sido *para ela*.

⁸ BAUMAN, Z.. *Medo líquido*. Trad. Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro, Zahar, 2008, p. 10.

⁹ BAUMAN, Z.. *Tempos líquidos* cit., p. 7.

¹⁰ TEJON, José Luiz, PANZARANI, Roberto & MEGIDO, Victor. *Luxo for all: como atender aos sonhos e desejos da nova sociedade global*. São Paulo, Gente, 2010, p. 25.

Gilles Lipovetsky, n' *A Era do Vazio*, lembra que as mudanças são muitas. Na educação, por exemplo, de autoritária (ensinando como, quando e onde fazer) para permissiva (deixando crianças e adolescentes mostrarem seu poder criativo) ¹¹.

A própria linguagem mudou em nome de uma necessidade de tolerância maior: não há mais surdos, cegos ou pernetas. Vivemos nos tempos em que há os que não ouvem, os que enxergam mal e os deficientes físicos (ou *portadores de necessidades especiais*). Isto é *politicamente correto*. Na mesma linha, não há velhos. Há pessoas de terceira, quarta ou quinta idades. Ou pior, *da melhor idade*. As empregadas domésticas são *secretárias do lar*; os proletários são *parceiros sociais*, os empregados de empresas privadas são *colaboradores*, pessoas de tez negra são chamadas de *afrodescendentes*, aborto é *interrupção de gravidez*...¹² O mundo do eufemismo...

Constatai, andando por ai afora, que, independentemente do país, dos costumes e do idioma, em alguns estabelecimentos comerciais, braços de transnacionais famosas, a forma de relacionamento com os clientes é a mesma. Passamos a viver uma cultura de comidas da *McDonald*, *Pizza Hut*, *Subway* ou *Sbarro*, de roupas da *Zara*, *C&A* ou *Benetton*, de perfumes da *Sephora* ou *Chanel*, de lavanderia da *5ª Sec*, de acessórios da *Louis Vuitton*, *Guess* ou *Donna Karan*, de material de construção da *Leroy Merlin*, de supermercado do *Carrefour*, de tênis *Adidas* ou *Reebok*, de brinquedos da *Lego*, e a beber *Coca-Cola* ou “pode ser” *Pepsi*, quer estejamos em Nova York, Paris, São Paulo, Istambul, Oslo, Cairo, Dubai ou Moscou... Poderia ser uma espécie de *identidade universal*, e, por ela, perdemos o nosso referencial local. Sem dúvida, uma apavorante e preocupante mudança de paradigmas.

4. PARA ONDE CAMINHA A HUMANIDADE

O ideal de uma globalização, ou seja, o *...e depois?* como que pretendi fosse nominado o final do tema desta exposição, pode ser considerado o *decrescimento sereno de que* fala Serge Latouche ¹³, e que não significa empobrecimento ou perda das modernidades conquistadas. Importa, sim, em passar a admitir que todos precisam se preocupar com todos, e passar a agir menos egoistamente.

Este economista francês aponta oito mudanças, que chama de *oito erres*, necessárias para que exista, no futuro, uma sociedade realmente ideal, que continuará globalizada, mas, certamente, será muito mais humana. São elas:

1. *reavaliar* (reconsiderar conceitos como honestidade, benfeitorias, serviço, altruísmo, cooperação);

2. *reconceituar* (dar nova dimensão para os conceitos de pobreza e riqueza, escassez e abundância);

3. *reestruturar* (adaptar a sociedade face à mudança de valores);

4. *redistribuir* (partilhar riquezas, reduzir o consumo desnecessário, permitir acesso ao patrimônio natural = aqui entra a Amazônia, que é o maior patrimônio natural da humanidade);

5. *relocalizar* (produzir localmente, diminuindo os elevados índices de deslocalização de empresas, e, com isso, fazendo decrescer a mobilidade de mão de obra);

6. *reduzir* (aprender a reduzir os bens de consumo, para minimizar os impactos na biosfera; diminuir o turismo de massa, que é o praticado por grupos e mais grupos de

¹¹ LIPOVETSKY, Gilles. *A era do vazio: ensaios sobre o individualismo contemporâneo*. Trad. Therezinha Monteiro Deustsch. Barueri, Manole, 2005, p. 5.

¹² Vários desses aspectos, e outros mais, elenca LIPOVETSKY (Idem, pp. 5-6).

¹³ LATOUCHE, Serge. *Pequeno tratado do decrescimento sereno*. Trad. Claudia Berliner. São Paulo, WMF Martins Fontes, 2009, p. 12 *passim*.

peças que se espalham pelo mundo, tal como descrevem os autores de *Luxo for all*; reduzir o tempo de trabalho, e, com isso, proporcionar aumento de postos de serviços);

7. *reutilizar* e 8. *reciclar* (os resíduos podem ser reciclados reutilizados e reaproveitados perfeitamente: *vidro* (potes de alimentos (azeitonas, milho, requeijão, etc.), garrafas, frascos de medicamentos, cacos de vidro); *papel* (jornais, revistas, folhetos, caixas de papelão, embalagens de papel); *metal* (latas de alumínio, latas de aço, pregos, tampas, tubos de pasta, cobre, alumínio); *plástico* (potes de plástico, garrafas PET, sacos plásticos, embalagens e sacolas de supermercado) ¹⁴.

E, note-se, a coleta seletiva de lixo, no particular, já começa a ser feita no Brasil, o que é um passo muito significativo. Embora, - o outro cruel lado da verdade, - na maioria das vezes, os ditos *resíduos* sejam despejados todos juntos em um só e mesmo lugar, os *lixões*, reunindo, novamente, tudo aquilo que, antes, havia sido separado.

Noto, não sem preocupação, que parece inexistir uma globalização jurídica, ou seja, uma reordenação da ordem jurídica mundial, globalizando as normas, no sentido de harmonizá-las efetivamente. Existem, apenas, tentativas de algumas organizações internacionais, tipo a Organização Internacional do Trabalho, através de suas convenções e recomendações, que, ao cabo, são destinadas a proporcionar melhores condições de trabalho ao homem. Ou as decisões do Conselho de Segurança das Nações Unidas, muitas vezes questionadas em decorrência do direito de veto dos membros permanentes. Os julgados da Corte Internacional de Justiça não possuem o destaque que merecem e o acesso ao judiciário internacional ainda é demasiadamente restrito. O mesmo pode ser referido com relação ao Tribunal Penal Internacional, que o Tratado de Roma criou. Da mesma forma, alguns movimentos de blocos regionais, pouca coisa no Mercosul, criado em 1991, e em maior quantidade e com muito mais repercussão os regulamentos e as diretivas da União Europeia seriam indícios de uma sociedade global.

No entanto, a globalização jurídica importa em ter um novo paradigma para a noção tradicional de soberania, e, no seu sentido mais abrangente, é extremamente difícil. As grandes empresas transnacionais movem-se em busca de regiões onde o custo da mão de obra e os encargos fiscais sejam menores. Uma uniformização legislativa (não se trata de unificação, que é muito mais profunda) dificultaria, sobretudo aos países do hemisfério sul e aos da Ásia especialmente, a superação dos seus problemas internos, embora a dívida social seja ascendente em todos eles.

Por acréscimo, recorde que, nos termos da Constituição brasileira de 1988, a soberania nacional é absoluta sobre os recursos naturais renováveis e não-renováveis que se acham no país. Em outros termos, a Amazônia, que é o maior repositório de recursos naturais do planeta, está infensa à cobiça internacional e, portanto, globalização jurídica pode ocorrer, mas, pelo menos nos termos atuais, a Amazônia estará preservada de mãos estranhas.

Domenico De Masi, sociólogo italiano, ao discorrer sobre *O Futuro do Trabalho*, destaca o crescimento do chamado *terceiro setor*, porque tem sido identificada tendência mundial no sentido de aumentar o serviço voluntário, a filantropia, a solidariedade ¹⁵, e, n' *Ócio criativo*, após discorrer sobre as condições de vida em vários continentes e países, vai afastando um a um ¹⁶.

Diz De Masi, em síntese, que a África é de solene fascínio, mas é violenta e existem imensos espaços de areia; a Ásia é atraente e de olhar oblíquo e penetrante, mas extremamente miserável na retribuição do trabalho humano; a América do Norte é efervescente, mas enlouquecida demais ¹⁷.

¹⁴ LATOUCHE, S.. *Idem*, pp. 43-58.

¹⁵ DE MASI, Domenico. *O futuro do trabalho: fadiga e ócio na sociedade pós-industrial*. Trad. Yadyr A. Figueiredo. Rio de Janeiro, José Olympio, Brasília, UnB, 1999, p. 247.

¹⁶ DE MASI, D.. *O ócio criativo*. Trad. Léa Manzi. 2ª ed., Rio de Janeiro, Sextante, 2000, p. 316/seg.

¹⁷ DE MASI, D.. *Idem*, p. 316-7.

Sobrou o quê? O Brasil. Exatamente o nosso país: o Brasil. Escreve De Masi: *em nenhum outro país do mundo a sensualidade, a oralidade, a alegria e a 'inclusividade' conseguem conviver numa síntese tão incandescente.*

Continua:

A sensualidade é vivida pelos brasileiros com uma intensidade serena. Por 'oralidade' eu entendo a capacidade de expressar os próprios sentimentos, de falar. Aquela atitude que no Japão, na China, nos países nórdicos, da Inglaterra à Suécia, é substituída pela incomunicabilidade recíproca e, nos casos extremos, pelo alcoolismo e pelo suicídio. Por 'inclusividade' entendo a disponibilidade de acolher todos os diversos, de fazer conviver pacificamente, sincreticamente, todas as raças da Terra e todos os deuses do céu.

Todas as coisas se tornam leves graças a uma disponibilidade perene e uma alegria natural, expressa através do corpo, da musicalidade e da dança.

E, arremata: *é este o lugar: é no Brasil que eu gostaria de alimentar o meu ócio criativo*¹⁸.

Podemos, já que estamos aqui e somos daqui, aproveitar para refletir, no aconchego da nossa privacidade, sobre o pensamento de De Masi com relação a nosso país. E redobrar nosso amor por este chão, a demonstrar que a globalização pode até mudar o mundo, mas não destruirá nosso sentimento por nosso canto.

5. O FUTURO E A ESPERANÇA

Por fim, acredito que o mundo globalizado não vai destruir o mundo-mundo. Fala-se muito, hoje, em uma cultura-mundo (veja-se *A globalização ocidental*, de Lipovetsky e Hervé Juvin¹⁹). Este economista francês escreve, de modo extremamente pessimista, na linha de Heidegger e outros, a ponto de lembrar: *não se esqueça de fechar a janela, para que a luz do dia não nos incomode!*²⁰.

O que Juvin quer referir é justamente a esse distanciamento que a globalização (cultural, social, política, econômica, tecnológica, sentimental até) tem ocasionado. O ser humano afasta-se dele próprio. É preciso reavaliar isso tudo e redimensionar se vale a pena, porque, como ninguém pode prever o futuro (cenários prospectivos são fantasias e nada mais), amanhã, que será outro dia, deve ser um momento em que, ao contrário do mesmo Juvin, *a luz do dia possa entrar pela janela aberta e não nos incomodar...*

Belém, 21.setembro.2012

¹⁸ DE MASI, D.. Ibidem, pp. 318.

¹⁹ LIPOVETSKY, G. & JUVIN, Hervé. *A globalização ocidental: controvérsia sobre a cultura planetária*. Trad. Armando Braia Ara. Barueri, Manole, 2012, p. 2.

²⁰ LIPOVETSKY, G.. & JUVIN, H.. Idem, p. 77.

O ACESSO DO TRABALHADOR ÀS CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS DO CONTRATO DE TRABALHO COMO DIREITO DE EXIGIR

Océlio de Jesús C. Morais¹

Resumo

Este artigo científico é construído em quatro partes. Na primeira parte, o objetivo é identificar o espírito da Lei² n. 12.692/ 2012 na ordem jurídica brasileira. A finalidade deste item é saber o que expressa o seu conteúdo normativo e para quais fins.

Na segunda parte, o tema central é o acesso às informações relativas ao recolhimento das contribuições sociais como direito de exigir conduta positiva da empresa ou do tomador de serviços, direito que tem como corolário o direito de controlar a regularidade das retenções e recolhimentos das contribuições à base de dados do CNIS.

A terceira parte mostra a utilidade social e prática da Lei n.12.692/ 2012 à vida do trabalhador e de seus dependentes, no que concerne ao princípio da inclusão social previdenciária, a partir do cômputo das contribuições sociais ao tempo de serviço do trabalhador. Nesse item, a temática é desenvolvida com referência aos desafios dos riscos sociais no ambiente da sociedade de risco mundial, que exige um cosmopolitismo normativo ao enfrentamento desses riscos sociais.

Por último, analiso os efeitos vinculantes da lei às decisões judiciais trabalhistas como critério de efetividade real do seu conteúdo normado e, entre as conclusões, demonstro que é juridicamente sustentável o alcance dessa norma jurídica aos trabalhadores avulsos, por força de previsão constitucional.

Abstract

This scientific paper is constructed in four parts. In the first part, the aim is to identify the spirit of the Law n. 12.692/2012 in the Brazilian legal system. The purpose of this item is what expresses normative content and for it purposes.

In the second part, the focus is access information relating to the payment of social security contributions as a right to demand positive conduct of the company or policyholder services, law that has a corollary right to control the regularity of payments and deductions for contributions to the database of CNIS.

¹ O autor é Juiz do Trabalho, Titular da 3ª Vara de Ananindeua (TRT8R), doutor em Direito Previdenciário pela PUC/SP, mestre em Direito Constitucional pela UFPA, especialista em economia do trabalho e sindicalismo pela UNICAMP/CESIT/Escola Judicial do TRT8R, especialista em direito público pela Universidade da Amazônia, graduação em jornalismo pela UFPA, graduação (incompleta) em teologia e filosofia pelo Instituto de Teologia da CNBB Norte II, e ainda autor dos seguintes livros: *Linhas de um destino - quase não tive uma história para viver* (Belém: SLaredo, 2006). *Dos Dilemas e da Arte de Julgar* (São Paulo: LTtr, 2010), *Execução Previdenciária Trabalhistas e Procedimentos Práticos - a competência material da Justiça Federal do Trabalho* (São Paulo: LTtr, 2010), coautor do livro *Previdência & Argumento Econômico - Repercussão nas decisões judiciais* (Curitiba: Juruá, 2012), coautor do livro *Sistemas Jurídicos - a dinâmica da técnica tópica* (Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013). Autor de diversos artigos científicos sobre matéria previdenciária publicados em revistas jurídicas nacionais da LTtr, do Instituto Brasileiro de Direito Previdenciário, do TRT8 e do Tribunal Superior do Trabalho (TST).

² Expressão usada com primazia por Montesquieu (le monsieur Chales Louis de Secondat, o nobre barão de Brède e de Montesquieu) na obra *O Espírito das Leis, (L'Esprit des Lois)*, onde pesquisa e desvenda a configuração e a finalidade das leis naturais e as leis positivas. Cf. MONTESQUIEU. *O Espírito das Leis*. São Paulo: Saraiva, 2010.

The third part shows the social use and practice of Law n.12.692/2012 the lives of workers and their dependents, as regards the principle of social inclusion, social security, from the statement of contributions to the social worker's length of service. In this item, the theme is developed with reference to the challenges of social risks in the environment of the world risk society, which requires a normative cosmopolitanism facing to these social risks.

Finally, I analyze the effects of binding judicial decisions labor law as a criterion of effectiveness of your real normed content and one of the conclusions, which is legally sustainable, demonstrate the scope of this legal standard to temporary workers by virtue of constitutional provision.

SUMÁRIO: 1. Introdução. 2. Desenvolvimento. 2.1. O espírito da Lei n. 12.692/2012 na ordem jurídica brasileira. 2.2. O acesso às informações relativas ao recolhimento das contribuições sociais como direito de exigir prestação concreta. 2.3. Utilidade social da Lei n. 12.692/2012 à vida laborativa do trabalhador e de seus dependentes 2.4. Efeitos vinculantes às decisões judiciais. 3. Conclusões. 4. Referências.

1. INTRODUÇÃO

O objetivo deste artigo científico é comprovar que a Lei n. 12.692/2012, que cuida do acesso do trabalhador às informações relativas ao recolhimento de suas contribuições sociais ao Instituto Nacional de Seguro Social (INSS), possui como principais finalidades: a) a sustentabilidade do custeio de Seguridade Social; b) a revitalização do princípio da solidariedade entre gerações no regime público de previdência brasileiro.

Em decorrência das finalidades, apresenta-se o trabalho como uma contribuição para a solução de um inquietante e relevante problema nacional: o custeio do sistema nacional de seguridade social. E, a par disso, aponta-se a atualidade da temática, com relevância para a área do conhecimento e ao problema prático da falta controle pelos trabalhadores brasileiros, quanto à retenção e recolhimento das contribuições do contrato de trabalho pelos empregadores.

Mas também é nosso objetivo comprovar que a referida lei vincula as decisões judiciais trabalhistas como critério indispensável à efetividade social de seu conteúdo normado, notadamente direcionado aos trabalhadores com vínculo empregatício e aos trabalhadores avulsos, brasileiros ou estrangeiros aqui residentes, igualizados pelo cosmopolitismo normativo presente no conjunto normativo nacional.

Como critério hermenêutico adotamos o método sistemático para melhor esclarecimento dos fins sociais dessa lei aos objetivos da Seguridade Social, seu ambiente legiferante específico.

Vamos investigá-la com espírito científico e com o pensamento de que adequadas sejam a sua interpretação e a sua aplicação à realidade de fundo a que se destina - o direito de o trabalhador exigir o regular e integral recolhimento das contribuições previdenciárias de seu contrato de trabalho destinadas à provisão dos riscos sociais aos quais está sujeito no âmbito das relações e dos contratos de trabalho.

Assim, entrego-me a esta breve pesquisa na busca do sentido e da revelação teleológica desta lei à efetividade do princípio da inclusão previdenciária dos trabalhadores no Brasil e com o espírito da colaboração social, estimulado por aquela animação de que "saber é conhecer pela causa"³.

³ A frase é atribuída a Renés Descartes, filósofo considerado como "o indicador do processo que amadureceria o iluminismo, embora ele divergisse do iluminismo francês clássico em certos aspectos". Cf. KOLAKOWSKI, Leszek. SOBRE O QUE NOS PERGUNTAM OS GRANDES FILÓSOFOS. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2009, p. 52-60.

2. DESENVOLVIMENTO

2.1. O ESPÍRITO DA LEI N.12.692/2012 NA ORDEM JURÍDICA BRASILEIRA

Livet⁴, analisando as normas e as instituições sociais, identifica nas primeiras uma concepção “holística” e uma concepção “individualista”. A concepção individualista da norma é inscrita na sociedade, conforme o autor, “porque são os indivíduos e seus interesses e seus raciocínios práticos que estão na origem da norma”⁵. Mas, de forma simultânea ao caráter individualista, é a destinação da norma ao todo da sociedade que lhe define natureza holística.

Trata-se de uma característica universal da norma em qualquer tipo de sistema jurídico⁶ porque as normas são regras reguladoras e são regras constitutivas⁷ destinadas ao indivíduo e a uma função social, inerente à preservação da sociabilidade humana. É a conjugação da natureza reguladora e com a natureza constitutiva das normas jurídicas que as apresentam como “determinações”⁸, aos indivíduos e à coletividade porque constituem “disciplina obrigatória de condutas”⁹, e, por isso mesmo, “não são conselhos, opinamentos, sugestões”¹⁰.

No conjunto normativo nacional, o caráter holístico das normas está consagrado no Art. 5º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB)¹¹ porque a sua disciplina coletiva visa aos fins sociais, aos interesses básicos da coletividade e às

⁴ LIVET, Pierre. As normas. Petrópolis, RJ: Vozes, 2009, p. 57-84.

⁵ Idem, p. 57. O autor fala em “individualismo somente metodológico” porque “não se trata de se ater aos seus interesses próprios e isolados”, pois o indivíduo “pode perceber que, se não velar por interesses mais coletivos, os seus próprios interesses poderão, em longo prazo, sofrer as consequências”.

⁶ Na primeira parte da obra *Sistemas Jurídicos - A dinâmica da Técnica Tópica* analiso os pontos que identificam, de forma universal, os sistemas jurídicos mundiais. Concluo que os sistemas jurídicos mundiais, quaisquer que sejam suas configurações e concepções, estão conectados pelo aspecto ontológico de sua destinação coletiva em qualquer modelo de sociedade. Cf. MORAIS, Océlio JC e outros. *Sistemas Jurídicos - A dinâmica da técnica tópica*, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013. Com prefácio de Maria Helena Diniz, livre docente da PUC/SP, a obra é composta de duas partes. A primeira, é de nossa lavra. A segunda é escrita pelo advogado Denilson Victor Machado Teixeira, doutorando em Filosofia, sendo que a introdução e conclusão são de lavra da advogada Jane Lúcia, doutora em direito previdenciário.

⁷ LIVET distingue normas reguladoras das normas constitutivas: aquelas são tipificadas por estabelecimento das regras comportamentais aos indivíduos nas relações sociais. Já as regras constitutivas, “são as regras que fazem existir as práticas”. As regras constitutivas, segundo o autor, “não têm essencialmente por função decidir, solucionar e impedir conflitos”, porque “visam somente escolher (...) uma série de condutas (...) de maneira que pudessem se coordenar entre si e produzir certas estruturas de coordenações entre práticas jurídicas”. Já as regras reguladoras têm por função essencial imitar os conflitos e até mesmo resolvê-los. Op. cit. 2009, p. 86-87.

⁸ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Eficácia das normas constitucionais e direitos sociais*. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 11.

⁹ Idem, 2009, p. 11.

¹⁰ Idem, Ibidem.

¹¹ Decreto-Lei n. 4.657, de 4 de setembro de 1942, que dispõe sobre a vigência da Lei de Introdução ao Código Civil. Lei n. 12.376, de 2010, relativa à Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del4657compilado.htm. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para assuntos jurídicos. Acesso em: 02 Mar 2013.

exigências do bem comum, como seu *telos*¹². E a concepção individualista está no Art. 3º da LINDB porque sua disciplina obrigatória é indistinta e igual aos indivíduos considerados em si, isoladamente.

A Lei n.12.692/2012¹³, que regulamenta o acesso do empregado às informações relativas ao recolhimento de suas contribuições ao INSS, acrescentando o inciso VI, ao Art. 32, e o Inciso I, ao Art. 80 da Lei n. 8.212/91, apresenta o duplo caráter holístico e individualista, como regra reguladora como regra constitutiva.

No inciso VI, Art. 1º, da Lei n. 12.692/2012, o espírito impositivo da norma é destinado à empresa como determinação, como disciplina obrigatória de conduta, pois o conteúdo da norma lhe impõe o dever de “comunicar, mensalmente, aos empregados, por intermédio de documento (...), os valores recolhidos sobre o total de sua remuneração ao INSS”. Neste particular, o espírito imediato dessa norma de natureza constitutiva consiste em regulamentar uma conduta inescusável à empresa, visto que se trata de uma regra que faz existir a prática habitual exigida, comunicar aos empregados, e mensalmente, os valores recolhidos de suas remunerações à Previdência Social.

O conteúdo holístico ou a finalidade social mediato dessa norma é garantir ao trabalhador a incolumidade das contribuições sociais decorrentes de seu contrato de trabalho para fins de que lhe seja assegurada a inclusão social previdenciária, por meios dos benefícios sociais que o Sistema de Seguridade Social brasileiro dispõe.

Sob o aspecto da função social ou da teleologia desta norma, são as contribuições previdenciárias do contrato de trabalho computadas na base de dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), que vão garantir ao trabalhador e seus dependentes o bem-estar como beneficiários individuais da proteção social colimada pelo sistema securitário brasileiro.

Por isso que o verbo *comunicar* inscrito no inciso expressa dever, impõe obrigação, designa conduta simples a ser observada e cumprida com regularidade pelo empregador¹⁴. Ali, o verbo *comunicar*, por conseguinte, inscreve no conjunto normativo brasileiro, quando

¹² Ferraz Jr., a propósito, explica que “As expressões fins e bem comum são entendidas como sínteses éticas da vida e comunidade. São destinados à sociabilidade humana, razão pela qual, em todas as constituições, normas jurídicas, manifestações normativas o seu *telos* (sua finalidade) não pode ser anti-social, pois o bem comum exige, postula uma exigência que se faz à própria sociabilidade”. Cf. FERRAZ, Jr. Tércio Sampaio. Introdução ao estudo do Direito – Técnica, Decisão, Dominação, São Paulo: Atlas, 2008, p. 265.

¹³ A presidente Dilma Rousseff sancionou a Lei nº 12.692, de 24 de julho de 2012, a qual obriga empresas “comunicar, mensalmente, aos empregados, por intermédio de documento a ser definido em regulamento, os valores recolhidos sobre o total de sua remuneração ao INSS”. Publicada no DOU de 25/07/2012 (Seção 1, página 1), a nova Lei entraria em vigor na data da publicação, mas, no dia 26/07/2012 foi publicada uma errata, nos termos seguintes: “Nas assinaturas, leia-se: Dilma Rousseff, Nelson Henrique Barbosa Filho e Carlos Eduardo Gabas”. Por isso, entendemos que a nova lei entrou em vigor 26/07/2012. Disponível em: Presidência da República, Casa Civil. Subchefia para assuntos jurídicos. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Lei/L12692.htm. Acesso em: 12 Fev 2013.

¹⁴ Adota-se o conceito normativo de empregador e de empregado inserto no Art. 2º e no parágrafo 2º, e no Art. 3º, da CLT, *in verbis*: Art. 2º - Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço. § 2º - Sempre que uma ou mais empresas, tendo, embora, cada uma delas, personalidade jurídica própria, estiverem sob a direção, controle ou administração de outra, constituindo grupo industrial, comercial ou de qualquer outra atividade econômica, serão, para os efeitos da relação de emprego, solidariamente responsáveis a empresa principal e cada uma das subordinadas. Art. 3º - Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário. Disponível em: Presidência da República, Casa Civil. Subchefia para assuntos jurídicos. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm. Acesso em: 11 Fev 2013.

se trata de recolhimentos das contribuições sociais do contrato de trabalho, obrigação de fazer inescusável ao empregador no âmbito dos contratos de trabalho.

Além do *caráter constitutivo*, quando impõe ao empregador conduta suficiente a produzir eficácia jurídica à finalidade social das contribuições sociais do contrato de trabalho, o *espírito regulatório* na Lei n. 12.692/2012 tem por função essencial prevenir, limitar ou até mesmo resolver os conflitos que possam surgir da obrigação de recolher e do direito de acesso às informações relativas às remunerações ao INSS.

E por uma conjugação desses dois sentidos, na perspectiva do bem comum visado a toda coletividade de trabalhadores, essa lei quer, sob o aspecto da solidariedade econômica da proteção social, preservar uma das fontes de custeio da previdência social: as contribuições sociais oriundas “do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício”¹⁵. (Art. 195, I, A).

Isso ocorre porque a Seguridade Social brasileira, estruturada para assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social, “compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade”, conforme prescrito no Art. 195, da CRFB/88, de caráter social holístico. Esse conjunto de ações integradas é o que se pode denominar de “responsabilidades partilhadas”¹⁶, como escreve Ferreira Filho quando analisa que “A seguridade social, por exemplo, é claramente apontada na Constituição de 1988 como responsabilidade da sociedade inteira (Art. 195)”¹⁷.

É nessa perspectiva que a Lei n. 12.692/2012 desfralda como conteúdo holístico a proteção social previdenciária, portanto, visa garantir os serviços e benefícios da seguridade social, os quais também são custeados pelas contribuições sociais do contrato de trabalho.

Então, admitindo-se, como escreve Livet, que “nenhuma regra é instituída sem que se pressuponham práticas que a precedam”¹⁸, é ponderável reconhecer que o Instituto Nacional de Seguro Social tem por objetivo evitar precisamente o crime de sonegação das contribuições sociais e o crime de apropriação indébita das contribuições previdenciárias¹⁹.

¹⁵ Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1988. Disponível em: Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para assuntos jurídicos. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas. Acesso em: 15 Fev 2013.

¹⁶ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. Direitos Humanos Fundamentais. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 68.

¹⁷ Idem, 2012, p. 68.

¹⁸ Op. cit. Livet. 2009, p. 87.

¹⁹ Tipifica a apropriação indébita previdenciária (Incluído pela Lei nº 9.983, de 2000) Art. 168-A. Deixar de repassar à previdência social as contribuições recolhidas dos contribuintes, no prazo e forma legal ou convencional: (Incluído pela Lei nº 9.983, de 2000) Pena - reclusão, de 2 (dois) a 5 (cinco) anos, e multa. (Incluído pela Lei nº 9.983, de 2000) § 1º Nas mesmas penas incorre quem deixar de: (Incluído pela Lei nº 9.983, de 2000) I - recolher, no prazo legal, contribuição ou outra importância destinada à previdência social que tenha sido descontada de pagamento efetuado a segurados, a terceiros ou arrecadada do público; (Incluído pela Lei nº 9.983, de 2000) II - recolher contribuições devidas à previdência social que tenham integrado despesas contábeis ou custos relativos à venda de produtos ou à prestação de serviços; (Incluído pela Lei nº 9.983, de 2000) III - pagar benefício devido a segurado, quando as respectivas cotas ou valores já tiverem sido reembolsados à empresa pela previdência social. (Incluído pela Lei nº 9.983, de 2000) § 2º É extinta a punibilidade se o agente, espontaneamente, declara, confessa e efetua o pagamento das contribuições, importâncias ou valores e presta as informações devidas à previdência social, na forma definida em lei ou regulamento, antes do início da ação fiscal. (Incluído pela Lei nº 9.983, de 2000)”. Lei nº 9.983/2000. Disponível em: Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para assuntos jurídicos. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm. Acesso em: 13 Fev 2013.

O crime de apropriação indébita previdenciária, definido assim pela Lei nº 9.983/2000, ocorre quando o empregador “deixar de repassar à previdência social as contribuições recolhidas dos contribuintes, no prazo e forma legal ou convencional”. (Art. 168-A).

Na prática, isso ocorre quando o empregador desconta do salário de contribuição do trabalhador as contribuições sociais, mas não as repassa ao INSS, e delas se apropria indevidamente.

Logo, deixar de repassar ao INSS as contribuições sociais retidas do contrato de trabalho tipifica conduta comissiva dolosa, daí que a obrigação de comunicar mensalmente aos trabalhadores as informações relativas a essas contribuições, constitui meio de controle individual imediato, por parte do trabalhador, para que o empregador recolha, no prazo legal, contribuição social ou outra importância destinada à previdência social que tenha sido descontada de pagamento efetuado a segurados, a terceiros ou arrecadada do público. (Art. 168-A, § 1º, Lei nº 9.983/2000).

2.2. O ACESSO ÀS INFORMAÇÕES RELATIVAS AO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS COMO DIREITO DE EXIGIR

Da obrigação legal de comunicar, que é inerente ao empregador, o corolário jurídico ao trabalhador é o “poder de exigir”²⁰, do seu empregador, o recolhimento correto das contribuições ao INSS. Pelo histórico das contribuições sociais lançadas e computadas na base de dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), relativas a todo contrato de trabalho do empregado²¹, é possível exercer o controle acerca da regularidade dos recolhimentos.

O “poder de exigir” prestação concreta por parte do empregador está previsto no inciso VI, acrescentado ao Art. 32 da Lei nº 8.212/91, como um direito subjetivo do empregado em ter garantida a comprovação regular e integral das contribuições sociais do seu contrato de trabalho ao INSS.

O sentido ou importância dessa regulação normativa no Inciso VI, Art. 32 e Inciso I, Art. 80 da Lei nº 12.692/2012, quando ao acesso do trabalhador às informações relativas às contribuições de seu contrato de trabalho - que devem ser repassadas ao INSS - está estritamente vinculada à comprovação do tempo de contribuição, para fins de aquisição de diversos direitos sociais previdenciários, inclusive a aposentadoria por tempo de contribuição, e pensões dessa decorrente.

A obrigação de enviar ao INSS os valores das contribuições atende àquele requisito legal, mas também a um requisito temporal para o cômputo das contribuições sociais ao tempo de serviço do empregado. O requisito temporal é a carência, tempo mínimo de contribuição que devem ser recolhidas e somadas com vistas à aquisição das prestações e benefícios previdenciários.

²⁰ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. Direitos Humanos Fundamentais. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 68.

²¹ Desde 2003, quando promovido por merecimento ao cargo de Juiz Titular da Única Vara do Trabalho de Santarém, imponho, de ofício, em minhas decisões judiciais, como obrigação de fazer ao empregador, a comprovação do extrato do CNIS, como forma de demonstração da regularidade dos recolhimentos e repasse das contribuições à previdência social. Alternativamente, na omissão do empregador, imponho a condenação ex-officio das referidas contribuições para serem recolhidas com vinculação ao NIT do trabalhador. Nesse sentido, por conseguinte, a nossa prática judicial - que não se confunde com ativismo social - denota comprometimento jurídico e social com a efetividade do princípio da proteção social. Nossas decisões judiciais, nesse sentido, estão publicadas no sistema APT e no sistema PJE da Justiça do Trabalho da 8ª Região.

E a forma de comprovação do tempo de contribuição é o extrato das contribuições computadas na base de dados do CNIS, isto é, os dados constantes do CNIS relativos a vínculos, remunerações e contribuições valem, a qualquer tempo a partir de 31/12/2008, como prova de filiação à Previdência Social, tempo de contribuição e salários-de-contribuição²².

Na realidade, o poder de exigir o recolhimento das contribuições quer evitar situações que são quase corriqueiras e bem prejudiciais ao trabalhador: aqueles casos de omissão de informações das contribuições ou remunerações na base de dados do CNIS ou ainda nos casos de controvérsia acerca da regularidade do vínculo empregatício. Nesses casos, somente a exibição da documentação comprobatória do vínculo empregatício e da regularidade dos recolhimentos das contribuições, solicitada pelo INSS, poderá dissipar as dúvidas quanto às divergências ou insuficiências de dados relativos ao empregador.

Com efeito, admitida sob essa concepção jurídica - isto é, como poder de exigir do empregador a comunicação mensal acerca dos valores das contribuições sociais de seu contrato de trabalho - esse é um direito social relativo ao trabalho e à previdência.

O trabalho e a previdência são, na Constituição brasileira de 1988, classificados como direitos fundamentais porque inseridos topograficamente no Título II, dos Direitos e Garantias Fundamentais, onde estão inseridos os direitos sociais (Capítulo II).

Nesse sentido, as contribuições sociais que devem ser repassadas à Previdência Social pelo empregador, com comunicação mensal ao empregado, são espécies diferidas de direito fundamental decorrente do trabalho humano e destinadas à inclusão social previdenciária do trabalhador.

Repousa nessa qualidade o fundamento constitucional que ampara *o poder de exigir e receber as informações, o poder de controlar e de fiscalizar* não apenas a mera comunicação ou simples envio do extrato, mas *o poder de exigir a regularidade* dos descontos sociais sobre a remuneração real de seu contrato, e não fictícia, para o cômputo de seu tempo de serviço.

Portanto, em face do empregador, a eficácia vinculativa dessa norma é esta: o caráter de direito social das contribuições sociais, que confere a natureza de direito social subjetivo ao trabalhador de exigir do empregador a retenção regular das contribuições previdenciárias do contrato de trabalho e o seu recolhimento na época própria ao INSS.

Mas a norma (Inciso VI, Art. 32 e Inciso I, Art. 80 da Lei nº 12.692/2012) também é revestida da garantia institucional porque o Estado é o gestor dos serviços e benefícios da seguridade social. Portanto, tipificadas as situações fáticas de apropriação indébita previdenciária, é seu o dever de agir para recuperar as contribuições e para penalizar aquele que sonegou e se apropriou das referidas contribuições.

O Estado, concebido como “expressão da coletividade organizada”,²³ tem o encargo público da gestão estatal por seus poderes constituídos. Isso porque, quando a Constituição lhe atribui a primazia da garantia da estabilidade jurídica e preservação da paz social, também lhe impõe o dever inescusável de assegurar a eficácia social da lei.

Ora, se compreendermos que a obrigação de comunicar as informações relativas às remunerações do contrato de trabalho é inescusável ao empregador - porque tais contribuições são também destinadas ao custeio securitário - devemos concluir que também é dever do Estado, por intermédio do INSS, a fiscalizar a regularidade das referidas contribuições.

²² INSTRUÇÃO NORMATIVA INSS/PRES Nº 45, DE 06 DE AGOSTO DE 2010 - DOU DE 11/08/2010. Art. 47 Disponível em: Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para assuntos jurídicos: http://www3.dataprev.gov.br/sislex/paginas/38/inss-pres/2010/45_1.htm#cp3; Acesso em: 14 Fev 2013.

²³ Cf. Direitos Humanos Fundamentais, 2012, p. 69.

A partir do momento em que a Seguridade Social é estruturada constitucionalmente como um conjunto de ações dos poderes públicos e da sociedade para atender aos serviços de saúde, previdência e assistência social, no que tange à saúde, por exemplo, é dever do Estado, e direitos de todos, garanti-la “mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos”. (Art. 196, CRFB/88).

Para a finalidade particular da saúde como direitos de todos no âmbito da seguridade social, e para a eficácia social da Lei nº 12.692/2012, o Estado também deve melhorar seus mecanismos de controle quanto ao recolhimento regular das contribuições pelo empregador.

Portanto, é preciso compreender que o objeto imediato dessa lei é o controle e a fiscalização para evitar a sonegação e a apropriação indébita previdenciária com o objetivo de garantir o custeio da Seguridade Social. Mas também é necessário conceber, na perspectiva mediata, que a finalidade é a inclusão social previdenciária do trabalhador.

Sob esses dois faróis, também o Estado tem o poder-dever de garantir a eficácia social dessa norma, afinal, norma jurídica sem utilidade social não produz os efeitos colimados.

O acesso do trabalhador às informações relativas ao recolhimento de suas contribuições sociais ao INSS, como direito de exigir comprometimento responsável do empregador, significa, então, que ele deve reconhecer que é o *primeiro e o principal responsável* ator da sociedade civil a garantir a eficácia social desta nova lei, pois daí decorre a solidariedade entre gerações – solidariedade que deve ser coletiva, do Estado e da sociedade.

Se não houver essa consciência por parte do empregador, se não houver o agir concreto do empregador, põe-se sob risco o princípio da solidariedade previdenciária.

2.3. UTILIDADE SOCIAL DA LEI Nº 12.692/2012 À VIDA LABORATIVA DO TRABALHADOR E DE SEUS DEPENDENTES

Dissemos que a grande utilidade social que a Lei nº 12.692/2012 incorpora ao conjunto normativo brasileiro é um instituto legal de fiscalização e controle das contribuições sociais ao fortalecimento jurídico ao princípio da solidariedade previdenciária. É a fixação de critério normativo legal para equacionar os problemas da igualdade e da solidariedade nas sociedades de risco.²⁴

Os problemas da igualdade e da solidariedade previdenciária que se apontam na *sociedade de risco* estão relacionados à sociologia dos riscos da sociedade mundial tecnológica, imprevisíveis e não especificamente localizados, mas economicamente globalizados, rompendo fronteiras nacionais, desmontando postos formais de trabalho e afetando, como consequência última, o princípio da solidariedade entre gerações.

²⁴ Beck descreve a sociedade de risco com “la característica de la conditio humana a comienzos del siglo XXI son los riesgos imprevisibles e inseguridades fabricadas fruto de la actividad de la modernidad.” (2007, p. 2600). O risco é, portanto, resultado da ação humana, mas sendo imprevisíveis quanto aos resultados e locais de acontecimentos, daí gerando a insegurança social, econômica, jurídica. Na sociedade del riesgo, Beck identifica que “la categoría del riesgo lo ergulley transforma todo. Obedece a la ley del todo o nada. E las distenciones clásicas se disuelven em un mayor o menor riesgo.” (...) em el horizonte del riesgo no existen personas buenas o malas ni personas que comportam um mayor o menor riesgo. Todos somos un riesgo mayor o menor para los demás.. (...) El riesgo lleva una existencia incierta, astuta, potencial, alena de instituciones: es existente y no-existente, presente y no-presente, danoso y sospechoso. (2007, p. 255-256).

Na sociedade de risco mundial²⁵, o horizonte normativo implica um “cosmopolitismo normativo”²⁶, porque o risco se expressa em diferentes realidades e representações, com reflexividade além dos limites dos sistemas nacionais, sociais ou jurídicos, por exemplo.

Com o isso, a consequência da reflexividade do risco é, como afirma Beck, “disolver la identidad de sujeto y reflexión”²⁷, ao mesmo tempo em que exige “una responsabilidad individual y social”, isto é, “una responsabilidad individual por las consecuencias de la propia decisión, que el decidente asume para y sobre sí; y una responsabilidad social”²⁸ porque “los riesgos globales abren em este sentido un complejo espacio moral y político de responsabilidad (...)”²⁹.

É, portanto, a reflexividade dos riscos globalizados que afetam de forma indistinta a totalidade da sociedade, ensejando o “cosmopolitismo normativo” em face da responsabilidade individual pela própria decisão e em face da responsabilidade social como sentido de solidariedade. A reflexividade do risco globalizados afeta, por conseguinte, os sistemas sociais nacionais, por exemplo, instalando-se nas relações de trabalho, com repercussão em seus consectários sociais, e nos subsistemas de proteção social, como é o caso da seguridade social.

Portanto, o cosmopolitismo normativo no conteúdo de uma lei territorial, embora sua aplicação seja limitada ao Estado nacional de sua vigência, expande seus efeitos normativos aos estrangeiros residentes no país, como, aliás, já prevê o cosmopolita artigo 5º da CRFB/88, ao garantir àqueles, sem distinção de qualquer natureza, tratamento igualitário aos assegurados aos brasileiros – cosmopolitismo constitucional que também é consagrado no § 3º, Art. 5º, quando se tratam de tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros”³⁰, visto que os mesmo adquirem o status de emendas constitucionais.

O mesmo sentido cosmopolita é encontrado nas alíneas “c” e “f”, Art. 12, da Lei 8.212/91, quando considera segurados obrigatórios da Previdência Social, “o brasileiro ou o estrangeiro domiciliado e contratado no Brasil para trabalhar como empregado em sucursal ou agência de empresa nacional no exterior” e “o brasileiro ou estrangeiro domiciliado e contratado no Brasil para trabalhar como empregado em empresa domiciliada no exterior, cuja maioria do capital votante pertença a empresa brasileira de capital nacional”.

Nesse sentido, a Lei nº 12.692/2012, ao tratar do delicado problema das contribuições sociais do contrato de trabalho que devem ser obrigatoriamente, e mensalmente, comunicadas aos trabalhadores/empregados pelos empregadores, ela se apresenta com *caráter cosmopolita* à universalidade dos trabalhadores (brasileiros e estrangeiros) que residem no país. Portanto, o cosmopolitismo normativo da referida

²⁵ BALERA escreve que concepção moderna de risco social, influenciada a partir da primeira revolução industrial, “nasce da assunção, pelo Estado, do papel garantidor da proteção social dos trabalhadores” com o regime do bem-estar social transformador da própria face do Estado moderno. Noções preliminares de Direito Previdenciário. São Paulo: Quartier Latin, 2010, p. 132-156.

²⁶ BECK, Ulrich. La sociedad del riesgo mundial. Em busca de la igualdad perdida. Barcelo, Bueno Aires, México: Paidós, 2007, p. 255.

²⁷ Idem, 2007, p. 269.

²⁸ Idem, 2007, p. 256.

²⁹ Idem, ibidem,.

³⁰ Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para assuntos jurídicos. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 13 Fev 2013.

lei visa à sustentabilidade do sistema de proteção social brasileiro, marcado pelo princípio da responsabilidade coletiva e solidária entre Estado e sociedade.

Assim, o princípio da solidariedade previdenciária é inerente ao sistema de custeio securitário, estruturado como conjunto de ações integradas do Estado e da sociedade para garantir as ações de saúde, previdência e assistência social. É esse conjunto de ações integradas que sustenta o ideário da igualdade na prestação de serviços securitários a todos os segurados do regime geral, com o critério da solidariedade contributiva coletiva entre gerações.

Mas quando o problema da igualdade e da solidariedade é analisado no âmbito da sociedades de risco, os objetivos de uma lei nacional - como a Lei 12.692/2012 - enfrenta outra questão, apontada por Beck como “desigualdad global” que produz “vulnerabilid local”, pois

la modernización aparece como una amenaza problemática, dudosa e incluso inaceptable a la propia vida social cuyo origen es la decisión de otros. (...) porque están dispuestos a tomar decisiones arriesgadas porque ven los riesgos como una medida de la probabilidad y la magnitud de acontecimientos que, si bien tienen efectos peligrosos.³¹

O autor aponta as ameaças à vida social, portanto ao bem comum da coletividade, como decorrente das decisões do terceiro - decisões que representam risco generalizado e podem produzir efeitos perigosos à igualdade. Isso porque a decisão pode tornar vulnerável a eficácia de uma norma jurídica, por exemplo, com repercussão negativa até mesmo nos objetivos da norma de caráter social, quando “la irada jurídica institucionalizada hace irreal la realidad de los peligros globales”.³²

Concretamente ao nosso problema de estudo, os perigos à igualdade e à solidariedade previdenciárias que se apontam na sociedade de risco estão relacionados à sociologia dos riscos da sociedade tecnológica, imprevisíveis e não especificamente localizados, mas economicamente globalizados, rompendo fronteiras nacionais, desmontando postos formais de trabalho e afetando, como consequência última, o princípio da solidariedade entre gerações.

Os princípios da igualdade e da solidariedade previdenciárias que as contribuições sociais do contrato de trabalho visam sustentar, são ameaçados quando a decisão do empregador, quanto às mesmas, tipificar a sonegação e a apropriação indébita. O princípio da igualdade previdenciária se estabelece pelo tratamento igualitário que o regime previdenciário oferece ao segurado, à proporção legal de suas contribuições, que se somam às contribuições do universo dos segurados, gerando a solidariedade securitária.

O perigo que representa a decisão do empregador que sonega e se apropria das contribuições sociais *de um, de vários, de uma multitude, de uma infinidade* de contratos de trabalho é este: inviabilizar os princípios da igualdade prestacional de benefícios previdenciários e tornar insustentável o princípio solidarista do regime público de previdência.

Então, quando afirmo que o espírito da Lei n. 12.692/2012 é direcionado ao equacionamento dos problemas da igualdade e da solidariedade na sociedade de risco, estamos diante de questões da pós-modernidade³³, que podem resultar na efetividade

³¹ BECK, op. cit. 2007, p. 219.

³² Idem, op. cit. 2009, p. 223.

³³ LUHMANN define a sociedade como um sistema social altamente complexo e contingente, capaz de manter relações constantes entre ações, capaz de produzir e organizar seletivamente a alta complexidade e reduzi-la, passíveis de decisões. Cf. Sociologia do Direito I. Rio de Janeiro; Biblioteca Tempo Universitário, 1972, p. 168-169.

da norma ³⁴ com efeito prático positivo à vida do trabalhador/segurado, ou na sua inefetividade.

A efetividade da igualdade e da solidariedade previdenciárias colimadas pelo objeto da norma em referência, na relação estrutural (trabalho/recolhimento das contribuições/inclusão previdenciária), dependem de como o conteúdo desta mesma norma é encarado pelo empregador, de como é exercido o controle pelo trabalhador/segurado e de como será sancionada pelo Poder Judiciário.

Essa é uma questão central e substancial, pois pode refletir positiva ou negativamente para a eficácia social dessa norma. Portanto, a sustentabilidade jurídica da inclusão social previdenciária no Brasil, a par do recolhimento e cômputo das contribuições sociais à base de dados do CNIS de cada segurado, integra a complexidade da estrutura do sistema securitário brasileiro. Portanto, é necessário que essas questões estruturais, principalmente o objetivo jurídico da Lei n. 12.692/2012, sejam levadas a sério, porque, como enfatizado por Luhmann

as questões estruturais, e entre elas as questões jurídicas, são a chave para as relações sistema/ambiente e para o grau de complexidade e seletividade alcançável nessas relações.³⁵

Luhmann, de um modo geral, acredita então que é preciso se submeter às leis para subdimensionar os riscos da decisão que coloca em perigo o ideário comum de uma sociedade³⁶. No caso do nosso estudo, a lei sob análise aponta para a necessidade de uma responsabilidade coletiva pelo resultado prático, a sustentabilidade do custeio securitário, corolário do princípio da solidariedade.

Então, para que produza efeitos práticos úteis, os atores sociais que estão diretamente ligados nessa relação devem considerar as probabilidades de riscos de suas decisões, a fim de que possam levar bem a sério o conteúdo jurídico e teleológico desta lei.

Por outras palavras, a efetividade desta norma depende de uma tríplice relação:

- do comportamento do empregador consciente, assumindo a responsabilidade individual pelos recolhimentos regulares das remunerações referentes às contribuições sociais do contrato de trabalho, repassando-as ao INSS;
- do comportamento do trabalhador, exigindo a conduta concreta do empregador quanto à comunicação dos respectivos valores recolhidos ao INSS, Portanto, o trabalhador assume o posto de fiscal principal de sua inclusão previdenciária, pois é convidado a exercer o controle social para a efetividade da norma; e

³⁴ Não nos referimos, aqui, ao problema da validade da norma jurídica, pois a Lei nº 12.692/2012 atendeu ao processo legislativo legítimo previsto no ordenamento jurídico brasileiro, mas com a eficácia social dessa norma. Tércio Sampaio Ferraz Jr., ao abordar a “questão da efetividade da norma”, escreve que “efetividade é uma relação de adequação entre o aspecto-relato e o aspecto-cometimento da mesma norma”, do discurso normativo. Isto é, “normas efetivas são normas obedecidas”, sendo que a “obediência é uma consequência da efetividade e não a própria efetividade”. Por isso, o autor explica que o termo eficácia revela “aptidão para produzir efeitos jurídicos por parte da norma, independentemente de sua efetiva produção”. Acrescenta que “o sentido jurídico da efetividade, contudo, atende mais ao plano pragmático”, isto é, norma com a possibilidade de produzir efeito, e sendo “ineficaz” não por ter sido revogada, mas por poder “ser aplicada” (Teoria da Norma Jurídica. Ensaio de Pragmática da comunicação normativa, Rio de Janeiro: GEN e Forense, 2009, p. 114 e 117).

³⁵ Op. cit. Luhmann, 1972, p. 168.

³⁶ Em Luhmann, “a sociedade é aquele sistema social cuja estrutura regula as últimas reduções básicas, as quais os outros sistemas sociais podem referir-se”. Op. cit. 1972, p. 168.

- do comportamento do Estado, por seu Instituto de Seguro Social, exercendo o controle administrativo quanto à regularidade e tempestividade das remunerações informadas à base de dados do CNIS, relativamente a cada empregado/segurado.

É a isso que Ferraz Jr. qualifica como efetividade da norma: “a relação - semântica - entre o comportamento exigido pela norma e a regularidade do comportamento real”.³⁷

2.4. EFEITOS VINCULANTES DA LEI N. 12.692/2012 ÀS DECISÕES JUDICIAIS

Para identificarmos se a Lei n 12.692/2012 impõe efeitos vinculantes às decisões judiciais trabalhistas, *prima facie*, o pressuposto é a existência de um contrato de trabalho ou de uma relação de emprego³⁸, geradores das contribuições compulsórias ao Instituto Nacional de Seguro Social, órgão encarregado da implementação da política de seguro social no Brasil.

Por certo, não há objeção jurídica quanto a esse aspecto fático gerador do fato jurídico previdenciário³⁹ porque o critério regulador desta Lei, nesse particular, é o trabalho humano subordinado, seja no âmbito de um contrato de trabalho, seja nos sítios reais de uma relação empregatícia.

Alguma objeção poderia ser oposta se, e quando, fossem estendidos os efeitos desta Lei às relações de trabalho de natureza avulsa, pois, sob uma interpretação centrada apenas na norma pura⁴⁰, seria razoável acolher a objeção. O adepto do positivismo jurídico puro não admite outro critério de estabelecimento de condutas que não seja a norma. Então, o positivismo jurídico diria, quanto ao leque de aplicação da Lei n° 12.692/2012, que ela adota o termo jurídico “empregado” em sentido *stricto*, quando se refere à obrigatoriedade do empregador comunicar mensalmente as remunerações relativas às contribuições sociais do contrato de trabalho.

Esse aspecto apresenta importância ao nosso estudo porque, se a referida lei produz efeitos vinculantes às decisões judiciais trabalhistas, o critério hermenêutico à sua aplicação, com vistas à sua efetividade social (produção do resultado real), pode fazer toda diferença quanto ao resultado por ela colimado.

Pois bem, se o intérprete e se o juiz adotam o critério da norma jurídica como comunicação normativa - “o direito não se reduz à norma”⁴¹, sem considerar, “sem

³⁷ Ferraz Jr., 2009, p. 122.

³⁸ Para o sentido e critério metodológico que estamos percorrendo, é suficiente o conceito normativo atribuído pela Consolidação das Leis do Trabalho, no Art. 442, isto é, “Contrato individual de trabalho é o acordo tácito ou expresso, correspondente à relação de emprego”.

³⁹ O fato jurídico previdenciário tem como pressuposto o trabalho humano subordinado, um das formas que habilita o trabalhador à qualidade de segurado, a partir do instante de sua filiação obrigatória do regime geral de previdência. A filiação ao regime geral de previdência estabelece uma relação jurídica previdenciária entre os atores previdenciários: sujeito ativo, trabalhador e dependentes, beneficiários das prestações e benefícios, e o Poder Público, sujeito passivo, a quem incumbe garantir as prestações e benefícios. A propósito, Balera define a relação jurídica previdenciária como “o instrumento de ação de que se vale o Direito Previdenciário para, intervindo na relação social, proporcionar seguridade”. E, por isso, ainda nas palavras do mesmo autor, “a relação jurídica terá por objeto a prestação, isto é, o comportamento devido pelo sujeito passivo, que tanto pode ser consistir na ‘realização de um fato’ como na ‘dação de uma coisa’”. (Cf. Noções Preliminares de Direito Previdenciário, 2010, p. 132 e 134).

⁴⁰ Para Kelsen, “a norma funciona como esquema de interpretação”, isto é, é a norma que empresta o sentido da interpretação normativa, nada além do que descrito na lei.

⁴¹ FERRAZ Jr. Op. cit. 2009, p. 5.

afirmar que a norma jurídica tenha apenas a dimensão pragmática” - o resultado pretendido pela lei em comento pode ser mais amplo.

É certo que o inciso VI - acrescentado ao art. 32 pela Lei n. 12.692/2012 à Lei dos Planos de Custeio - utiliza o termo “empregado”, o que, *prima facie*, induzia à conclusão apressada de que a obrigatoriedade de comunicar os valores recolhidos sobre o total da remuneração mensal ao INSS só se aplicaria às situações jurídicas balizadas pelo contrato de trabalho subordinado. Essa, todavia, seria uma interpretação literal, impregnando “*redução teleológica*”⁴² ao conteúdo da norma.

No entanto, por uma interpretação sistemática, pode ser amplamente possível afirmar e defender juridicamente que a obrigação de comunicação também é relativa ao trabalhador avulso, por duas razões. A primeira, pelo critério constitucional que igualizou os direitos entre o trabalhador com vínculo empregatício e o trabalhador avulso, conforme prescrito no inciso XXXIV, Art. 6º.

Logo, ao proibir de forma definitiva a discriminação de direitos, a Constituição assegurou às duas categorias idênticos direitos trabalhistas e previdenciários. Este dispositivo constitucional possui natureza de direito fundamental porque inserido no título dos direitos e garantias fundamentais consagrados aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no país.

A Lei n. 12.692/2012, como vimos alhures, garante o acesso do trabalhador às informações relativas ao recolhimento de suas contribuições ao INSS como direito de exigir conduta positiva do empregador, qual seja, não só comunicar o valor das remunerações, como também, e essencialmente, o recolhimento regular e à época própria, como condição aquisição de prestações e benefícios previdenciários, que exigem prazo carencial.

O trabalhador avulso, quando inscrito e filiado, também é qualificado como segurado obrigatório da Previdência Social, segundo revê a norma previdenciária relativa aos Planos de benefícios (Art. 12, alínea “c”, Lei n. 8.213/91)⁴³.

Observemos, então, que a sistemática do Art. 32 da Lei 8.212/91 já contempla no *caput* obrigação de ordem pública, quando dispõe que “A empresa também é obrigada a: I - preparar folhas-de-pagamento das remunerações pagas ou creditadas a **todos os segurados a seu serviço** (...)”. Os destaques são nossos para mostrar que a obrigação de preparar as folhas das remunerações previdenciárias também inclui o trabalhador avulso.

Por isso, a conjugação sistemática do inciso XXXIV, Art. 6º, da CFRB/88, com a alínea “c”, Art. 12, da Lei n. 8.213/91, assiste juridicamente ao trabalhador avulso quanto ao direito de exigir da empresa a comunicação mensal dos valores relativos às suas contribuições sociais recolhidas ao INSS.

Com efeito, considerando a existência da relação de trabalho avulsa ou de um contrato de trabalho, e havendo a judicialização da demanda, tem-se o critério da competência em razão da matéria como primeiro elemento jurídico a produzir efeito vinculante à decisão judicial em face da matéria regulamentada na Lei n. 12.692/2012.

Tomemos dois outros fundamentos normativos, interpretados sistematicamente, para sustentar que os efeitos da Lei n. 12.692/2012 autorizam o agir de ofício do juiz, na decisão judicial, para impor a obrigação de fazer à empresa: comunicar mensalmente os valores retidos de seu salário de contribuição relativos às contribuições previdenciárias.

O Art. 43 da Lei n. 8.212/91 autoriza o Juiz do Trabalho a determinar no âmbito das ações trabalhistas, de ofício, o recolhimento das contribuições previdenciárias devidas à

⁴² MARIA HELENA DINIZ a define como “uma limitação feita a uma norma e exigida pelo seu sentido, redução essa que se apresenta como um paralelo, não só da interpretação restritiva, como também da argumentação analógica”. Cf. As lacunas no Direito. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 185.

⁴³ Lei 8.213/91. Disponível em: Presidência da República, Casa Civil, Subchefia para assuntos jurídicos: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8213cons.htm. Acesso em: 12 Fev 2013.

Seguridade Social. Admitido-se que o recolhimento das referidas contribuições traz como consectário o direito de o empregado/segurado saber o valor recolhido ao INSS, também como corolário o Juiz trabalhista pode impor a obrigação de fazer à empresa.

O outro fundamento jurídico está albergado no inciso 9º, Art. 276 do Decreto 3048/99. Este dispositivo diz respeito aos valores das contribuições sociais do trabalhador avulso, quando prevê que

É exigido o recolhimento da contribuição previdenciária de que trata o inciso II do art. 201, incidente sobre o valor resultante da decisão que reconhecer a ocorrência de prestação de serviço à empresa, mas não o vínculo empregatício (...)⁴⁴.

Notemos que o conteúdo normativo ali é sempre compulsório em face da empresa, enquanto tomadora dos serviços, e em face do Juiz do Trabalho, enquanto representante da estatalidade naquela demanda.

Quando então se atribui ao julgador que exija o recolhimento das contribuições previdenciárias resultantes da prestação de serviço e “sobre o valor total da condenação ou do acordo homologado, independentemente da natureza da parcela e forma de pagamento”⁴⁵ por força de sua própria decisão, disso também resulta que o trabalhador avulso/segurado tem o direito de acesso aos valores das referidas contribuições.

Em consequência, o mesmo leque de competência judiciária para determinar as medidas ao recolhimento das contribuições sociais alberga a autonomia para, de ofício, determinar ao tomador de serviços a comunicação dos respectivos valores recolhidos ao INSS.

Portanto, se o comando interpretativo desta lei está harmônico com o “Livro das regras” - para usar a expressão de Dworkin⁴⁶ ao se referir à Constituição de um país, entendemos ser juridicamente sustentável que o espírito ou conteúdo da referida lei é destinado aos trabalhadores com vínculo empregatício e aos trabalhadores avulsos.

Em última observação, podemos dizer que o efeito vinculante da Lei n. 12.692/2012 às decisões judiciais trabalhistas também constitui critério de efetividade real do conteúdo da referida norma.

3. CONCLUSÕES

3.1. A Lei n. 12.692/2012 se aplica aos trabalhadores com vínculo de emprego e aos trabalhadores avulsos porque, pelo critério constitucional, foram igualizados os direitos trabalhistas e previdenciários entre essas duas categorias de trabalhadores brasileiros;

3.2. A Lei n. n. 12.692/2012 confere às duas categorias de trabalhadores o direito de exigir conduta positiva da empresa e do tomador de serviços, não restrita ao acesso às informações dos valores das contribuições sociais, como também, e principalmente, quanto à regularidade dos recolhimentos ao INSS;

3.3. O conteúdo normativo da Lei n. 12.692/2012 tem natureza de ordem pública, à medida que a exigência da comunicação mensal aos trabalhadores também atende ao

⁴⁴ Decreto 3048/99. Disponível em: Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para assuntos jurídicos. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3048.htm. Acesso em: 12 Fev 2013.

⁴⁵ Cf. Decreto n. 3048/99. Inciso 9º, Art. 276.

⁴⁶ DWORKIN, RONALD. Uma questão de princípios. São Paulo: Martins Fontes, 2005, p. 10.

princípio do custeio securitário e ao princípio da solidariedade, com vista à efetividade do princípio proteção social previdenciária.

3.4. Os riscos sociais na sociedade de risco mundial exige um certo cosmopolitismo normativo como critério de enfrentamento às questões sociais derivadas. O conjunto normativo brasileiro adota normas cosmopolitas como é o caso do artigo 5º da CRFB/88 e do § 3º, do mesmo dispositivo constitucional, bem como as alíneas “c” e “f”, Art. 12, da Lei 8.212/91.

3.5. O conteúdo de ordem pública na Lei n. 12.692/2012 vincula compulsoriamente as decisões judiciais trabalhistas, quanto à imposição de obrigação de fazer ao empregador e ao tomador de serviços, relativamente às comunicações mensais aos trabalhadores com vínculo empregatício e aos trabalhadores avulsos acerca dos valores das contribuições sociais recolhidas ao INSS.

3.6. O efeito vinculante da Lei n. 12.692/2012 às decisões judiciais trabalhistas também constitui critério de efetividade real do conteúdo da referida norma.

3.7. A Lei n. 12.692/2012 também quer equacionar o problema da efetividade dos princípios da igualdade e da solidariedade na sociedade de risco, questões da pós-modernidade, que resultam na efetividade da norma ou inefetividade da norma.

3.8. A efetividade da igualdade e da solidariedade previdenciárias colimadas pelo objeto da Lei n. 12.692/2012 dependem, na relação estrutural (trabalho/recolhimento das contribuições/inclusão previdenciária), de como o conteúdo desta norma é encarado pelo empregador, de como é exercido o controle pelo trabalhador/segurado e de como será sancionada pelo Poder Judiciário trabalhista.

3.9. A Lei n. 12.692/2012 aponta para a necessidade de uma responsabilidade coletiva pelo resultado prático, a sustentabilidade do custeio securitário, corolário do princípio da solidariedade.

3.10. Para que a lei produza efeitos práticos úteis, os atores sociais que estão diretamente ligados na relação sistêmica de trabalho devem avaliar as probabilidades de riscos de suas decisões, a fim de que possam levar bem a sério o conteúdo jurídico e teleológico desta lei.

4. REFERÊNCIAS

BALERA, Wagner. Noções preliminares de Direito Previdenciário. São Paulo: Quartier Latin, 2010.

BECK, Ulrich. La sociedad del riesgo mundial. Em busca de la igualdad perdida. Barcelo, Bueno Aires, México: Paidós, 2007.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 05 de setembro de 1988. Disponível em: Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para assuntos jurídicos. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 14 Fev 2013.

Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1988. Disponível em: Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para assuntos jurídicos. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas. Acesso em: 15 Fev 2013.

BRASIL. Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. Disponível em: Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para assuntos jurídicos. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm. Acesso em: 13 Fev 2013.

BRASIL. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Disponível em: Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para assuntos jurídicos. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm. Acesso em: 13 Fev 2013.

BRASIL. Lei nº 12.692, de 24 de julho de 2012. Disponível em: Presidência da República, Casa Civil. Subchefia para assuntos jurídicos: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Lei/L12692.htm. Acesso em: 12 Fev 2013.

BRASIL. Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942. Disponível em: Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para assuntos jurídicos: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del4657. Acesso em: 11 Fev 2013.

BRASIL. Lei nº 8.213/91. Disponível em: Presidência da República, Casa Civil, Subchefia para assuntos jurídicos: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8213cons.htm. Acesso em: 12 Fev 2013.

BRASIL. Lei nº 9.983/2000. Disponível em: Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para assuntos jurídicos. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm. Acesso em: 13 Fev 2013.

DINIZ, Maria Helena. As lacunas no Direito. São Paulo: Saraiva, 2009.

DWORKIN, Ronald. Uma questão de princípios. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

FERRAZ, Jr. Tércio Sampaio. Introdução ao estudo do Direito - Técnica, Decisão, Dominação, São Paulo: Atlas, 2008.

_____. Teoria da Norma Jurídica. Ensaio de Pragmática da comunicação normativa. Rio de Janeiro: GEN e Forense, 2009.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. Direitos Humanos Fundamentais. São Paulo: Saraiva, 2012.

LUHMANN, Niklas. Sociologia do Direito I. Rio de Janeiro: Biblioteca Tempo Universitário, 1972.

LIVET, Pierre. As normas. Petrópolis, RJ: Vozes, 2009.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Eficácia das normas constitucionais e direitos sociais. São Paulo: Malheiros, 2010.

MONTESQUIEU. O Espírito das Leis. São Paulo: Saraiva, 2010.

MORAIS, Océlio JC e outros. Sistemas Jurídicos - A dinâmica da técnica tópica. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013.

KELSEN, Hans. Teoria Pura do Direito. São Paulo: Martins Fontes, 2009.

KOLAKOWSKI, Leszek. Sobre o que nos perguntam os grandes filósofos. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2009.

MOTORISTA E O CONTROLE NO USO DE DROGAS E BEBIDAS ALCOÓLICAS. CONFRONTO ENTRE O DIREITO FUNDAMENTAL À PRIVACIDADE E O DIREITO FUNDAMENTAL À SEGURANÇA NO TRÂNSITO

*Francisco Milton Araújo Júnior**

“Pelo que não sejais insensatos, mas entendei qual seja a vontade do Senhor. E não vos embriagueis com vinho, em que há contenda, mas enchei-vos do Espírito, falando entre vós com salmos, e hinos, e cânticos espirituais, cantando e salmodiando ao Senhor no vosso coração, dando sempre graças por tudo a nosso Deus e Pai, em nome de nosso Senhor Jesus Cristo, sujeitando-vos uns aos outras no temor do Senhor” (Filipenses - Capítulo 5, v.15/21)

1 - Considerações Iniciais.

Notícias inesperadas e dolorosas sobre a ocorrência de acidentes de trânsito e, em muitos casos, a consequente desestruturação familiar provocada pelas sequelas corporais ou mesmo pela ocorrência do óbito da vítima, batem a porta dos lares no Brasil e no mundo de forma cada vez frequente.

A análise de dados estatísticos, como os da Organização Mundial da Saúde, demonstra que 1,2 milhões morrem nas estradas mundiais por ano, o que proporciona o reconhecimento dos acidentes de trânsito como a primeira causa de mortes entre as pessoas com faixa etária de 15 a 29 anos e a terceira entre pessoas com idade entre 30 e 44 anos ¹.

Dados oficiais do Ministério da Saúde mostram que, entre 2002 e 2010, o número total de óbitos por acidentes com transporte terrestre no Brasil cresceram 24% (vinte e quatro por cento), passando de 32.753 para 40.610 mortes por ano ².

Os acidentes de trânsito também proporcionaram no Brasil 145 mil internações no Sistema Único de Saúde, 15% (quinze por cento) a mais do que no ano de 2009, o que representa um investimento de R\$ 190 milhões do Ministério da Saúde só com procedimentos hospitalares específicos para atendimento das vítimas de acidentes de trânsito ³.

A análise mais acurada dos acidentes demonstra que a utilização de drogas lícitas e ilícitas pelo condutor do veículo, em especial do álcool, é um dos fatores preponderantes para ocorrência do evento danoso.

De acordo com a pesquisa realizada pelo Programa Acadêmico sobre Álcool e outras Drogas da Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ), nos acidentes de trânsito, em cerca de 75% (setenta e cinco por cento) dos casos encontrou-se a presença de álcool, sendo que, com vítimas fatais, os testes de alcoolemia realizados por legistas do Instituto

* Juiz Federal do Trabalho - Titular da 2ª Vara do Trabalho de Macapá/AP. Mestre em Direito do Trabalho pela Universidade Federal do Pará - UFPa. Especialista em Higiene Ocupacional pela Universidade de São Paulo - USP. Professor das disciplinas de Direito do Trabalho e Processo do Trabalho na Faculdade SEAMA/AP e colaborador da Escola Judicial do TRT DA 8ª REGIÃO - EJUD8.

¹ www.who.int/gho/road_safety/en/index.htm. Acesso em: 10.09.2012.

² portalsaude.saude.gov.br/portalsaude/noticia/2933/162/transito-mata-mais-de-40-mil-brasileiros.html. Acesso em: 10.09.2012.

³ portalsaude.saude.gov.br/portalsaude/noticia/2933/162/transito-mata-mais-de-40-mil-brasileiros.html. Acesso em: 10.09.2012.

Médico Legal do Rio de Janeiro nos 94 (noventa e quatro) mortos em acidentes, apenas em 11 (onze), o que equivale a 11,77 (onze vírgula setenta e sete por cento), não haviam ingerido bebida alcoólica e, por conseguinte, nas 83 (oitenta e três) vítimas restantes (equivalente a 88,3% (oitenta e oito vírgula três por cento)), foi detectada a presença de álcool no sangue, sendo que, desses com teste positivo, 60,2% (sessenta vírgula dois por cento) dos casos envolvidos apresentavam níveis igual ou superior a 6 (seis) decigramas por litro de sangue, o que viola o Código de Trânsito Brasileiro⁴.

Toda essa problemática envolvendo acidentes de trânsito e o consumo de drogas, principalmente o álcool, tem proporcionado atualização da legislação pátria com o intuito de proporcionar mecanismos jurídicos mais adequados ao anseio social por segurança no trânsito.

Nesse sentido, observa-se o Código de Trânsito Brasileiro (Lei n. 9.503/97) sofreu profundas alterações com a Lei n. 11.705/2008, que, dentre outros aspectos, alterou o art. 306, para fixar o ilícito penal de condução de veículo automotor, em via pública, em estado de concentração de álcool por litro igual ou superior a 6 (seis) decigramas, ou sob influência de qualquer outra substância psicoativa que determine a dependência.

Cabe destacar que, na esteira da evolução legislativa, o Poder Judiciário também tem fixado interpretações jurídicas que se coadunem em resguardar a segurança do cidadão no trânsito.

Nesse sentido, ressalta-se a decisão proferida pela 2ª. Turma, do Egrégio Supremo Tribunal Federal, que, em voto da lavra do Ministro Ricardo Lewandowski, de forma unânime e inovadora, reconheceu que o condutor do veículo embriagado, ainda que concretamente não cause dano, comete crime de perigo abstrato, ao violar os termos do art. 306, Código de Trânsito Brasileiro, conforme se pode verificar na ementa:

“HABEAS CORPUS. PENAL. DELITO DE EMBRIAGUEZ AO VOLANTE. ART. 306 DO CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO REFERIDO TIPO PENAL POR TRATAR-SE DE CRIME DE PERIGO ABSTRATO. IMPROCEDÊNCIA. ORDEM DENEGADA.

I - A objetividade jurídica do delito tipificado na mencionada norma transcende a mera proteção da incolumidade pessoal, para alcançar também a tutela da proteção de todo o corpo social, asseguradas ambas pelo incremento dos níveis de segurança nas vias públicas.

II - Mostra-se irrelevante, nesse contexto, indagar se o comportamento do agente atingiu, ou não, concretamente, o bem jurídico tutelado pela norma, porque a hipótese é de crime de perigo abstrato, para o qual não importa o resultado. Precedente.

III - No tipo penal sob análise, basta que se comprove que o acusado conduzia veículo automotor, na via pública, apresentando concentração de álcool no sangue igual ou superior a 6 decigramas por litro para que esteja caracterizado o perigo ao bem jurídico tutelado e, portanto, configurado o crime.

IV - Por opção legislativa, não se faz necessária a prova do risco potencial de dano causado pela conduta do agente que dirige embriagado, inexistindo qualquer inconstitucionalidade em tal previsão legal.

V - *Ordem denegada*” (Habeas Corpus 109.269 - Minas Gerais - Sessão do dia 27.09.2011)

⁴ <http://www.diariodasaude.com.br/news.php?article=alcool-esta-presente-em-75—das-mortes-no-transito&id=3092>. Acesso em: 10.09.2012.

Prosseguindo no caminhar da atualização legislativa, observa-se que a Lei n. 12.619/2012 também alterou o Código de Trânsito Brasileiro, ao estabelecer novo regramento na sistemática da jornada dos motoristas profissionais nos arts. 67-A, 67-B e 67-C, bem como alterou a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), fixando, dentre os deveres profissionais do motorista profissional, “submeter-se a teste e a programa de controle de uso de droga e de bebida alcoólica, instituído pelo empregador, com ampla ciência do empregado” (art. 235-B, inciso VII).

Nesse ponto, verifica-se que a recente fixação do exame toxicológico e/ou de alcoolemia para motoristas profissionais pela Lei n. 12.619/2012, que introduziu o art. 235-B, inciso VII, na CLT, tem enfrentando resistências na sua implementação, na medida em que, ao privilegiar o direito fundamental do cidadão à segurança no trânsito, viola o também direito fundamental à privacidade do trabalhador.

Propõem-se, portanto, analisar, no presente trabalho, exatamente essa área de tensão entre o direito fundamental do cidadão à segurança no trânsito e o direito fundamental à privacidade do trabalhador a partir da aplicabilidade ou não do art. 235-B, inciso VII, na CLT.

2 - Proteção Jurídica da Privacidade.

2. 1 - Aspectos Históricos.

A preocupação com a preservação da intimidade, do psique, do segredo pessoal, da vida privada, como individualidades próprias do homem, de acordo com Paulo José da Costa Junior ⁵, apenas passaram a desencadear calorosos debates nos Tribunais e estudos jurídicos no Século XIX.

O Tribunal Civil do Sena, na França, foi o primeiro órgão judicial a reconhecer a proteção da privacidade como atributo inerente ao ser humano.

A lide envolveu uma atriz do cinema francês, Elisabeth Rachel Felix, que, pouco antes de falecer vítima de tuberculose, foi retratada por artistas no estado de debilidade em que se encontrava.

Posteriormente, a pintura passou por várias exposições, como também foi submetida à várias reproduções, quando, então, a irmã de Elisabeth Rachel Felix ajuizou ação no Tribunal Civil do Sena, em 1858, que, acolhendo os fundamentos da autora, determinou a apreensão da obra e das cópias ao reconhecer que o homem, ainda que famoso, possui o direito de manter em anonimato a sua intimidade e a sua vida privada.

Nos Estados Unidos, em 1890, os advogados norte-americanos Samuel Dennis Warren e Louis Dembitz Brandeis escreveram o artigo *The Right to Privacy*, sendo publicado no *Harvard Law Review* ⁶.

O artigo doutrinário de Samuel Dennis Warren e Louis Dembitz Brandeis, motivado pela busca de fundamentos jurídicos que resguardasse a vida privada da família de Warren, foi pioneiro na defesa do direito à privacidade, ou seja, no direito de estar só, no direito à liberdade de exercer os privilégios civis (“*the right to be let alone, the right to liberty secures the exercise of extensive civil privileges*”).

⁵ Na análise da sistemática da evolução história da proteção jurídica da privacidade, utilizar-se-á o desencadeamento cronológica fixado por Paulo José Costa Junior - COSTA JUNIOR, Paulo José. *O Direito de Estar Só: Tutela Penal da Intimidade*. 4ª. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007, p. 11/14.

⁶ Integra do artigo disponível em: <http://www.law.louisville.edu/library/collections/brandeis/node/225>. Acesso em: 14.05.2012.

⁷ WARREN, Samuel Dennis e BRANDEIS, Louis Dembitz. *The Right to Privacy*. Disponível em: <http://www.law.louisville.edu/library/collections/brandeis/node/225>. Acesso em: 10.09.2012.

Samuel Dennis Warren e Louis Dembitz Brandeis reconhecem que a proteção jurídica da privacidade torna-se inevitável, especialmente considerando que os avanços sociais têm intensificado a produção intelectual e permitido novas formas de manifestação de sentimentos e emoções, embora ressaltem que o direito a privacidade não é absoluto, comportando flexibilidade no caso de permissibilidade legal, interesse público ou anuência do próprio indivíduo envolvido ⁸.

Após intensos debates doutrinários e análises jurisprudenciais da matéria, a tutela da privacidade passou a ser reconhecida internacionalmente na Declaração Universal de Direitos do Homem, em 10 de dezembro de 1948, por meio da Resolução 217 A, da Assembleia Geral das Nações Unidas, que consagrou no seu artigo XII que “*Ninguém será objeto de ingerências arbitrárias em sua vida privada, sua família, seu domicílio ou sua correspondência, nem de ataques a sua honra ou a sua reputação. Toda pessoa tem direito à proteção da lei contra tais ingerências e ataques*”⁹.

Em 04 de abril de 1950, os governos signatários e membros do Conselho da Europa, reunidos em Roma, publicaram a Convenção para Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais que consagrou o direito à privacidade, ao estabelecer no art. 8º a seguinte redação:

“Direito ao respeito pela vida familiar:

- 1. Qualquer pessoa tem direito ao respeito da sua vida privada e familiar, do seu domicílio e da sua correspondência.*
- 2. Não pode haver ingerência de autoridade pública no exercício desse direito senão quando esta ingerência estiver prevista em lei e constituir uma providência que, numa sociedade democrática, seja necessária para a segurança nacional, para a segurança pública, para o bem-estar do país, a defesa da ordem e prevenção das infrações penais, a proteção da saúde ou da moral, ou a proteção dos direitos e liberdades de terceiros”¹⁰.*

Em 1966, os países membros o Organização das Nações Unidas, seguindo as diretrizes da Convenção para Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais do Conselho da Europa, estabeleceram o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos, que dispõe no seu art. 17 a seguinte redação:

“1. Ninguém poderá ser objeto de ingerência arbitrárias ou ilegais em sua vida privada, em sua família, em seu domicílio ou em sua correspondência, nem ofensas ilegais à sua honra ou reputação.

⁸ Redação original: “This development of the law was inevitable. The intense intellectual and emotional life, and the heightening of sensations which came with the advance of civilization, made it clear to man that only a part of the pain, pleasure, and profit of life lay in physical things. Thoughts, emotions, and sensations demanded legal recognition, and the beautiful capacity for growth which characterizes the common law enabled the judges to afford the requisite protection, without the interposition of the legislature ... The right to privacy does not prohibit any publication of matter which is of public or general interest ... The right to privacy does not prohibit the communication of any matter, though in its nature private, when the publication is made under circumstances which would render it a privileged communication according to the law of slander and libel ... The right to privacy ceases upon the publication of the facts by the individual, or with his consent”. WARREN, Samuel Dennis e BRANDEIS, Louis Dembitz. Op. cit. Disponível em: <http://www.law.louisville.edu/library/collections/brandeis/node/225>. Acesso em: 10.09.2012.

⁹ Disponível em: <http://portal.mj.gov.br/sedh/ct/legisintern/ddhbibinteruniversal.htm>. Acesso em: 10.09.2012.

¹⁰ Disponível em: http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/7510566B-AE54-44B9-A163-912EF12B8BA4/0/POR_CONV.pdf. Acesso em: 10.09.2012.

2. Toda pessoa terá direito à proteção da lei contra essas ingerências ou ofensas”¹¹.

No âmbito das Américas, a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto São José da Costa Rica), em 22 de novembro de 1969, estabeleceu no art. 11 a proteção do direito à privacidade nos seguintes termos:

“1. Toda pessoa tem direito ao respeito de sua honra e ao reconhecimento de sua dignidade.

2. Ninguém pode ser objeto de ingerências arbitrárias ou abusivas em sua vida privada, na de sua família, em seu domicílio ou em sua correspondência, nem de ofensas legais à sua honra ou reputação.

3. Toda pessoa tem direito à proteção da lei contra tais ingerências ou tais ofensas”¹².

Importante destacar que o Brasil, representado pelo Presidente da República, ratificou o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos e a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, sendo aprovado os textos dos diplomas internacionais, respectivamente, por meio do Decreto n. 592, de 06 de julho de 1992 e Decreto n. 678, de 06 de novembro de 1992.

A evolução da proteção da privacidade no transcorrer da história da humanidade, seja por meio de produções doutrinárias, por decisões dos Tribunais ou por normas internacionais / nacionais, ainda tende a ter novos capítulos na seara dos conflitos sociais, especialmente quando se considera que o avanço tecnológico tem propiciado novas áreas de tensão que atingem a privacidade.

2.2 - Definição.

A privacidade, como direito fundamental resguardado na Declaração Universal de Direitos do Homem (artigo XII) e na Carta Magna de 1988 (art. 5º, inciso X), possui características como: de ser inato ao homem (adquirido com o nascimento - vincula-se a aquisição da personalidade civil), indisponível (não se submete ao comércio), irrenunciável (não se sujeita a renúncia do seu titular¹³), imprescritível (não se submete a prazos prescricionais para o seu exercício).

A privacidade, de acordo com Carlos Alberto Bittar¹⁴, por se constituir como direito inerente ao homem, integra os direitos da personalidade.

Carlos Alberto Bittar¹⁵ classifica os direitos da personalidade em físicos, psíquicos e morais, ressaltando que a privacidade integra os direitos psíquicos da personalidade, na qual é composto pelo direito à liberdade de pensamento, de expressão, de culto, dentre outros; direito à privacidade; direito à integridade psíquica (incolumidade da mente) e direito ao segredo ou ao sigilo (inclusive profissional).

Ao se reconhecer a privacidade como direito fundamental oponível à terceiros (Estado e particulares) que irradia por todo o ordenamento jurídico e vincula entes

¹¹ Disponível em: http://portal.mj.gov.br/sedh/ct/legis_intern/pacto_dir_politicos.htm. Acesso em: 10.09.2012.

¹² Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D0678.htm. Acesso em: 15.05.2012.

¹³ O art. 11, do Código Civil, estabelece “Com exceção dos casos previstos em lei, os direitos da personalidade são intransmissíveis e irrenunciáveis, não podendo o seu exercício sofrer limitação voluntária”.

¹⁴ BITTAR, Carlos Alberto. Os direitos da Personalidade. 7ª. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004, p. 68/69.

¹⁵ Op. cit., p. 68/69.

públicos e privados, observa-se que a multiplicidade das dimensões da privacidade (privacidade física, privacidade do domicílio, privacidade de comunicação, privacidade decisional e privacidade informacional ¹⁶) implica na dificuldade de fixação da definição jurídica de privacidade e, ainda, na diferenciação entre privacidade, intimidade e vida privada.

Nesse aspecto, observa-se que a Teoria das Esferas ou Teoria dos Círculos Concêntricos elaborada pela Doutrina Alemã ¹⁷ possibilita visualizar como melhor clareza a diferença entre privacidade, intimidade e vida privada, e as respectivas definições.

A Teoria das Esferas reconhece que a vida particular do indivíduo é composta de 03 (três) esferas, de modo que os círculos concêntricos diminuem progressivamente na medida em que a privacidade for se restringindo.

Deste modo, considerando a privacidade como gênero, verifica-se que a primeira espécie consiste na esfera de maior abrangência, ou seja, compreende a vida privada *stricto sensu* (*Privatsphäre*), na qual, envolvendo comportamentos e acontecimentos próprios da vida privada do indivíduo que não se deseja que se tornem públicos, são do conhecimento do próprio indivíduo e das pessoas com quem convive regularmente.

Juliana Augusta Medeiros de Barros comenta que “o homem, enquanto integrante de um corpo social, sente necessidade, em certas situações, de preservar determinados acontecimentos inerentes à sua vida, a sua tranquilidade de espírito e à sua paz interior, tornando-os alheios à coletividade. Esses episódios, fatos ou processos que se quer preservar passam a fazer parte da esfera privada (*Privatsphäre*) da sua vida. Nesse âmbito, estariam inseridos os atos, notícias e manifestações de comportamento ou acontecimentos que o indivíduo não deseja que se tornem de domínio público. O que está além da esfera privada encontra-se ao alcance da coletividade” ¹⁸.

A segunda espécie de consiste na esfera da intimidade *lato sensu* (*Vertrauensphäre*) ou esfera confidencial (*Vertraulichkeitssphäre*), na qual, também envolvendo comportamentos e acontecimentos próprios da vida privada do indivíduo que não se deseja que se tornem públicos, apenas sendo do conhecimento do próprio indivíduo e das pessoas com as quais possui relação de confiança e de intimidade.

A terceira espécie de consiste na esfera da intimidade *stricto sensu* ou esfera do segredo (*Geheimsphäre*), na qual, também envolvendo comportamentos e acontecimentos próprios da vida privada do indivíduo que não se deseja que se tornem públicos, sendo do conhecimento apenas do próprio indivíduo e, excepcionalmente, de poucos amigos.

A partir do arcabouço doutrinário da Teoria Alemã das Esferas ou Teoria dos Círculos Concêntricos, pode-se compreender:

I - **privacidade**, como gênero das espécies vida privada e intimidade, consiste no direito fundamental de resguardar o indivíduo contra toda e qualquer violação da sua vida privada ou intimidade por terceiros (Estado e particulares), irradiando a presente proteção jurídica pelo ordenamento jurídico e vinculando entes públicos e privados.

¹⁶ Vide tópico 2.3 - Proteção Normativa.

¹⁷ Segue-se o dimensionamento da Teoria das Esferas ou Teoria dos Círculos Concêntricos elaborada pela Doutrina Alemã a partir dos estudos contidos na obra de Paulo José Costa Junior - COSTA JUNIOR, Paulo José. O Direito de Estar Só: Tutela Penal da Intimidade. 4ª. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007, p. 29/35.

¹⁸ BARROS, Juliana Augusta Medeiros de. A Utilização de Meios Eletrônicos no Ambiente de Trabalho: a Colisão entre os Direitos à Intimidade e à Privacidade do Empregado e o Poder Diretivo do Empregador. São Paulo: LTr, 2012, p. 57.

II - vida privada, como espécie que integra o maior círculo concêntrico da privacidade, envolve os comportamentos e acontecimentos da pessoal e familiar do indivíduo que são do conhecimento do próprio indivíduo e das pessoas com quem convive regularmente.

III - intimidade, como espécie mais restrita da privacidade, consiste no pensamento, nas reflexões, nos segredos, nas angústias, nas ideias, nas emoções que permeiam e pertencem ao indivíduo.

O direito à privacidade, portanto, na esteira do reconhecimento como direito fundamental pelo ordenamento internacional e pátrio, deve ensejar a aplicabilidade imediata das normas jurídica que assegurem a proteção da vida privada e da intimidade, a teor do art. 5º, §1º, da Constituição Federal.

2.3 - Proteção Normativa.

O Brasil, seguindo a tendência internacional ¹⁹, consagrou na Magna Carta de 1988 a proteção da privacidade como garantia constitucional, estabelecendo que “*são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurando o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrentes de sua violação*” (art. 5º, inciso X).

Observando a sistemática de proteção da privacidade consagrada pelo texto constitucional brasileiro, verifica-se que a privacidade pode ser classificada de acordo com o âmbito da proteção, ou seja, pode ser classificada em privacidade física, privacidade do domicílio, privacidade de comunicação, privacidade decisional e privacidade informacional ²⁰.

Considerando a limitação temática do presente trabalho, a análise se limitará aos aspectos da privacidade física e privacidade informacional.

A privacidade física consiste na proteção do corpo do indivíduo contra todo e qualquer ato ou procedimento invasivo não autorizado que comprometa a sua incolumidade.

Analizando-se as lides judiciais que possam possibilitar a necessidade de exames médicos obrigatórios, como por exemplo, a de investigação de paternidade, observa-se que a própria sistemática do Código Civil demonstra a desnecessidade da realização forçada do exame de DNA (*deoxybonucleic acid* ou ácido desoxirribonucleico), na medida em que estabelece nos artigos 231 e 232, respectivamente, que “aquele que se nega a submeter-se a exame médico necessário não poderá aproveitar-se de sua recusa” e “a recusa à perícia médica ordenada pelo juiz poderá suprir a prova que se pretendia obter com o exame”.

Cabe destacar que a proteção da privacidade, inclusive física, não se constitui em direito absoluto, de modo que em situações que a intervenção cirúrgica e demais procedimentos médicos sejam necessários em razão de envolver perigo de vida, consoante estabelece o art. 188, parágrafo único, do Código Civil.

¹⁹ Em Portugal, a Constituição de 25 de abril de 1974, que sofreu revisão constitucional no ano de 2005, estabelece no art. 26 a reserva a intimidade da vida privada e familiar, como também, no art. 35, disciplina a utilização da informática no acesso de dados cidadãos. Na Constituição da Alemanha, de 23 de maio de 1949, estabeleceu a proteção da intimidade a partir do reconhecimento do livre desenvolvimento da personalidade humana (art. 2.1). A Constituição da União Europeia, de 16 de dezembro de 2004, reconheceu a proteção dos dados pessoais (art. I-51).

²⁰ Classificação estabelecida por Tatiana Malta Vieira em “O Direito à Privacidade na Sociedade da Informação: efetividade desse direito fundamental diante dos avanços da tecnologia da informação” - Dissertação de Mestrado aprovada pelos membros da banca examinadora em 14.03.2007, na Universidade de Brasília. Disponível em: http://repositorio.bce.unb.br/bitstream/10482/3358/1/2007_TatianaMaltaVieira.pdf. Acesso em: 21.05.2012.

Nesse aspecto, verifica-se inclusive que se torna desnecessário a buscar de tutela jurisdicional para legitimar a intervenção médica quando envolver iminente perigo de vida, consoante estabelece a seguinte decisão judicial:

APELAÇÃO CÍVEL. TRANSFUSÃO DE SANGUE. TESTEMUNHA DE JEOVÁ. RECUSA DE TRATAMENTO. INTERESSE EM AGIR. Carece de interesse processual o hospital ao ajuizar demanda no intuito de obter provimento jurisdicional que determine à paciente que se submeta à transfusão de sangue. Não há necessidade de intervenção judicial, pois o profissional de saúde tem o dever de, havendo iminente perigo de vida, empreender todas as diligências necessárias ao tratamento da paciente, independentemente do consentimento dela ou de seus familiares. Recurso desprovido. (Apelação Cível Nº 70020868162, Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Umberto Guaspari Sudbrack, Julgado em 22/08/2007)

No caso da submissão do motorista ao teste de controle de uso de drogas, estabelecido no art. 235-B, inciso VII, na CLT, verifica-se que, como forma de resguardar a privacidade física do trabalhador, deve-se utilizar apenas e tão somente métodos que assegurem a incolumidade física do obreiro, ou seja, deve-se priorizar a utilização de métodos, como que utilizem sopro, fios de cabelo soltos, urina, dentre outros, de modo a não causar qualquer trauma físico, como seria o caso da coleta de sangue.

A privacidade informacional configura-se na proteção dos dados pessoais sensíveis, ou seja, na proteção dos dados pessoais que possam ocasionar discriminação dos seus titulares em razão, por exemplo, da origem racial ou étnica, da opinião política, das convicções religiosas, da filiação sindical, da debilidade da saúde, da opção sexual, dentre outros.

No âmbito internacional, verifica-se que Portugal, buscando proteger a privacidade informacional, editou a Lei de Proteção dos Dados Pessoais (Lei n. 67/98), estabelecendo tratamento específico de proteção aos dados pessoais sensíveis ao dispor: “É proibido o tratamento de dados pessoais referentes a convicções filosóficas ou políticas, filiação partidária ou sindical, fé religiosa, vida privada e origem racial ou étnica, bem como o tratamento de dados relativo à saúde e à vida sexual, incluindo os dados genéticos” (art. 7º, n. 1).

O ordenamento jurídico brasileiro ainda não possui legislação específica de proteção dos dados sensíveis, porém cabe destacar que a edição da Lei n. 12.527, de 18 de maio de 2011, conhecida como Lei de Acesso à Informação no Brasil, ao assegurar o direito à informação em órgãos públicos, resguarda expressamente a proteção da informação sigilosa e da informação pessoal (art. 6º, inciso III).

Nesse sentido de resguardar informações de cunho pessoal e sigiloso é que reside a principal problemática de aplicação do teste de controle de uso de drogas ao motorista estabelecido no art. 235-B, inciso VII, na CLT, na medida em que, ainda que a própria norma celetista condicione a sua realização a ampla ciência do empregado do procedimento a ser realizado, observa-se que a possibilidade do empregador obter dados de ordem pessoal, como a debilidade da saúde em razão do uso de drogas e/ou bebida alcoólica, violada a privacidade informacional do trabalhador independente do método a ser utilizado pelo empregador.

Verifica-se, portanto, que, no caso da privacidade física, a não utilização de métodos evasivos garante a preservação da incolumidade física do motorista, porém, no caso da privacidade informacional, independente do método a ser utilizado pelo empregador para

a realização do exame toxicológico e/ou de alcoolemia, serão violadas informações de cunho pessoal e sigiloso do trabalhador.

Ao analisar sistematicamente a proteção da privacidade consagrada pelo texto constitucional brasileiro, observa-se que a Carta Republicana de 1988 estabeleceu arcabouço normativo alicerçado nas garantias universais de proteção do homem, reconhecendo o Estado e os membros da sociedade não apenas como corresponsáveis pela proteção contra atos arbitrários e abusivos, mas também como partícipes na concretização dos direitos que integram a privacidade humana.

Desse modo, dentro da análise da área de tensão entre o direito fundamental do cidadão à segurança no trânsito e o direito fundamental à privacidade do trabalhador a partir da aplicabilidade ou não do art. 235-B, inciso VII, na CLT, verifica-se que o ponto de maior atrito constitui-se no âmbito da privacidade informacional, haja vista que, utilizando-se métodos não evasivos de pesquisa toxicológicas, pode-se resguardar a integralidade da privacidade física.

3 - Tutela Jurídica do Direito à Segurança no Trânsito.

A tutela jurídica da segurança encontra-se consagrada como direito fundamental pelos arts. 5º, caput²¹; 6º, caput²²; e no art. 144²³, da Carta Magna de 1988, como também é assegurada pelo art. 32, item 2º²⁴, da Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica) que foi ratificada pelo Brasil e, por conseguinte, passou a integrar o ordenamento jurídico brasileiro²⁵.

Observa-se que a compreensão da segurança, enquanto direito fundamental, remete ao reconhecimento e ao resguardo da vida humana em condições dignas, ou seja, a segurança se enquadra entre os direitos fundamentais mínimos necessários para desconstituir todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, e, por conseguinte, assegurar a materialização do bem-estar social.

Paulo Gustavo Gonet Branco comenta que “a vida humana - como valor central do ordenamento jurídico e pressuposto existencial dos demais direitos fundamentais, além de base material da própria dignidade humana - impõe medidas radicais para a sua proteção ... Assim, nos caos em que a vida se vê mais suscetível de ser agredida, não será de surpreender que, para defendê-la, o Estado se valha de medida que atinge a liberdade de outros sujeitos de direitos fundamentais”²⁶.

Nessa perspectiva de reconhecimento do direito à vida como valor central de proteção da norma, verifica-se a delimitação do exercício de liberdade, como a regulamentação da locomoção, passa a ser plenamente justificável para assegurar o direito ao trânsito seguro e ao próprio direito à vida.

²¹ Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes (grifo nosso).

²² Art. 6º. São direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição (grifo nosso).

²³ Art. 144. A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio (grifo nosso).

²⁴ Art. 32. 2. Os direitos de cada pessoa são limitados pelos direitos dos demais, pela segurança de todos e pelas exigências de bem comum, em uma sociedade democrática (grifo nosso).

²⁵ Decreto da Presidência da República n. 678, de 6 de novembro de 1992.

²⁶ BRANCO, Paulo Gustavo Gonet et. al. Curso de Direito Constitucional / Gilmar Ferreira Mendes, Inocêncio Mártires Coelho, Paulo Gustavo Gonet Branco. 4ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 400.

Desse modo, constata-se que a tutela da vida alicerça e fundamenta o direito à trafegabilidade segura do usuário nas vias terrestre, fluvial, marítima e aérea, de modo que o Estado, como detentor do dever de garantir a segurança social, passa a instituir normas regulamentadoras de utilização das vias por meio dos poderes constituídos.

No caso específico do trânsito, ao Estado incumbe estabelecer regras a serem observadas pelos condutores dos veículos, bem como fiscalizar o cumprimento para garantir o direito à segurança no trânsito.

O trânsito em condições seguras constitui-se, consoante estabelece o art. 1º, § 2º, do Código de Trânsito Brasileiro, “direito de todos e dever dos órgãos e entidades componentes do Sistema Nacional de Trânsito, a estes cabendo, no âmbito das respectivas competências, adotar as medidas destinadas a assegurar esse direito”.

Cássio Mattos Honorato comenta que “no espaço de trânsito seguro, o exercício dos direitos e das liberdades individuais encontram-se regulamentado pelo Estado por meio de normas que atuam como instrumentos assecuratório de padrões mínimos de segurança a todos no trânsito; ou seja, como garantia constitucional com o fim de abrigar dos abusos do poder e das violações possíveis de seus concidadãos os direitos constitutivos da personalidade individual”²⁷.

Nesse contexto do direito ao trânsito seguro *versus* exercício da liberdade individual, observa-se que o cerne da questão consiste no exercício responsável e solidário do direito, como assegura com muita propriedade o art. 1º, da Declaração Universal de Direitos do Homem, aprovado pela ONU em 1948, com a seguinte redação:

“Art. 1. Todos nascem livres e iguais em dignidade e direitos. São dotados de razão e consciência e devem agir em relação uns aos outros com espírito de fraternidade”

Sobre a temática da solidariedade e fraternidade, Maria Celina Bodin de Moraes destaca que “o século XX assistiu ao desenvolvimento de novos direitos, os quais na esteira dos direitos da liberdade e da igualdade, vieram trazer uma nova dimensão, de fraternidade ou solidariedade, às constituições e aos ordenamentos ocidentais de modo geral ... entre esses direitos, que não têm por destinatário um indivíduo, um grupo ou um Estado específico, mas o próprio gênero humano, num momento expressivo de sua afirmação como valor supremo em termos de existencialidade concreta ... o sentimento de estarmos, todos nós, a bordo do um mesmo barco, fustigados por ameaças e tribulações globais que nos fazem, necessariamente, solidários uns aos outros”²⁸.

O direito à liberdade, então, deve ser utilizado adequadamente em consonância com o “espírito de fraternidade” e com o princípio da solidariedade, de modo a se harmonizar, na órbita das relações sociais, com o exercício dos demais direitos fundamentais, dentre os quais se inclui o direito ao trânsito seguro.

Observa-se que o direito ao trânsito seguro, como direito fundamental, possui como característica a universalidade²⁹, ou seja, de aplicabilidade a todo e qualquer ser humano usuário do trânsito independentemente da nacionalidade, cultura, raça, sexo,

²⁷ HONORATO, Cássio Mattos. Trânsito Seguro: Direito Fundamental de Segunda Dimensão. Disponível em: http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/processoAudienciaPublicaAdin4103/anexo/TRANSMITO_SEGURO_Direito_Fundamental_CASSIO_HONORATO_Texto_impresso_RT_911_em_Set_2011.pdf. Acesso em: 28.09.2012.

²⁸ MORAES, Maria Celina Bodin de. O Princípio da Solidariedade. Disponível em: <http://www.idcivil.com.br/pdf/biblioteca9.pdf>. Acesso em: 28.09.2012.

²⁹ Sobre a característica da universalidade dos direitos fundamentais, Antonio Enrique Pérez Luño - Perspectivas e Tendências Atuais do Estado Constitucional. Tradução de José Luís Bolzan de Moraes e

religião, classe social, dentre outros aspectos, incorporando-se, por via de consequência, no patrimônio imaterial do homem.

Nesse aspecto, registra-se que o próprio Código de Trânsito Brasileiro (art. 1º, § 2º), ao reconhecer o trânsito seguro como “direito de todos”, expressamente externaliza a universalidade, que, conforme já mencionado, consiste em característica própria dos direitos fundamentais.

Juliano Viali dos Santos comenta que “o direito ao trânsito em condições seguras é essencial à sadia qualidade de vida, representando um valor indispensável à personalidade humana, característico direito fundamental ... sendo que o Código de Trânsito Brasileiro erigiu o direito em condições seguras como um valor jurídico autônomo, específico daqueles constitucionalmente assegurado pelo genérico da segurança, com direito subjetivo de todos e também de cada um, ou seja, um direito metaindividual”³⁰.

O direito fundamental ao trânsito seguro, portanto, como espécie do direito à tráfegabilidade segura especifica nas vias terrestre, constitui-se em garantia intrínseca a todo ser humano usuário do trânsito, consistindo no direito de utilizar plenamente as vias de trânsito sem qualquer violação da integridade física e mental do usuário, sendo o Estado responsável por regulamentar e fiscalizar o trânsito como forma de assegurar o pleno exercício do direito pelo cidadão.

4 - Colisão entre o Direito Fundamental do Cidadão à Segurança no Trânsito e Direito Fundamental à Privacidade do Trabalhador.

A análise histórica da materialização legislativa dos direitos fundamentais demonstra que, quando da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão pela Assembleia Nacional Francesa, em 1789, os representantes do povo francês já reconheciam a possibilidade da ocorrência de limitação e tensão entre os direitos fundamentais, de modo a fixarem critérios para solução da colisão a partir de critérios legais, conforme se pode verificar na leitura do art. 4, do mencionado diploma, que dispõe:

“A liberdade consiste em poder fazer tudo aquilo que não prejudique outrem: assim, o exercício dos direitos naturais de cada homem não tem por limites senão os que asseguram aos outros membros da sociedade o gozo dos mesmos direitos. Estes limites apenas podem ser determinados pela Lei.”

Observa-se que o legislador francês, ao estabelecer o direito fundamental da liberdade, reconheceu a sua extensão até o limite em que não cause prejuízo a terceiros, devendo exercido em harmonia e em concomitância com os outros agentes sociais.

O dispositivo em comento também estabeleceu com critério de fixação de limites da liberdade a reserva legal, ou seja, a delimitação do seu exercício a partir de critérios fixados em lei.

Verifica-se que a estrutura jurídica de Declaração dos Direitos do Homem (1789) encontra-se alicerçada no reconhecimento da supremacia da lei para fixar critérios de solução dos conflitos, conforme se pode constata da breve leitura exemplificativa dos seguintes dispositivos:

Valéria Ribas do Nascimento. Porto Alegre: Editora Livraria do Advogado, 2012, p. 10 - comenta que “o reconhecimento implícito de valores ou normas jurídicas fora da área em que inicialmente foram promulgadas, a partir de uma vocação ou virtualidade global. Os valores próprios do Estado constitucional possuem, portanto, uma inequívoca vocação universalista e cosmopolita”.

³⁰ SANTOS, Juliano Viali dos Santos. Trânsito em Condições Seguras. Paradigma e Acepções Jurídicas do Artigo 1º do Código de Trânsito Brasileiro. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2009, p. 45.

“Artigo 10º- Ninguém pode ser inquietado pelas suas opiniões, incluindo opiniões religiosas, contando que a manifestação delas não perturbe a ordem pública estabelecida pela Lei.

Artigo 11º- A livre comunicação dos pensamentos e das opiniões é um dos mais preciosos direitos do Homem; todo o cidadão pode, portanto, falar, escrever, imprimir livremente, respondendo, todavia, pelos abusos desta liberdade nos termos previstos na Lei.”

O arcabouço teórico da supremacia da lei (positivismo jurídico) foi sistematizado por Hans Kelsen, nas primeiras décadas do século XX, na obra *Teoria Pura do Direito*, na qual estruturou a ordem jurídica de forma coesa, fechada e, por conseguinte, sem a influência dos valores ideológicos ou morais que são próprios de outras ciências como a psicologia e a sociologia.

Hans Kelsen ressalta que “quando a si próprio se designa como ‘pura’ Teoria do Direito, isto significa que ela se propõe garantir um conhecimento apenas dirigido ao Direito e excluir deste conhecimento tudo quando não pertença ao seu objeto, tudo quanto não possa, rigorosamente, determinar como Direito. Quer dizer que ela pretende liberar a ciência jurídica de todos os elementos que lhe são estranhos (...) a Teoria Pura do Direito tem uma pronunciada tendência antiideológica. Comprova-se esta sua tendência pelo fato de, na sua descrição do Direito positivo, manter este isento de qualquer confusão com um Direito ‘ideal’ ou ‘justo’ (...) Nesse sentido é a Teoria do Direito radicalmente realista, isto é, uma Teoria do Positivismo Jurídico. Recusa-se valorar o Direito positivo”³¹.

De acordo com Luís Roberto Barroso e Ana Paula de Barcelos, “o positivismo filosófico foi fruto de uma crença exacerbada no poder do conhecimento científico. Sua importação para direito resultou no positivismo jurídico, na pretensão de se criar uma ciência jurídica, com características análogas às ciências exatas e naturais. A busca de objetividade científica, com ênfase na realidade observável, e não na especulação filosófica, apartou o direito da moral e dos valores transcendentais. Direito é norma, ato emanado do Estado com caráter imperativo e força coativa”³².

Na sistemática do positivismo jurídico, a interpretação jurídica baseia-se no método clássico do processo silogístico de subsunção dos fatos à norma, na qual se utiliza a lei como premissa maior, os fatos como a premissa menor e a sentença como a conclusão.

Desse modo, arrematam Luís Roberto Barroso e Ana Paula de Barcelos, no positivismo jurídico “o papel do juiz consiste em revelar a vontade da norma, desempenhando uma atividade de mero conhecimento, sem envolver qualquer parcela de criação do direito para o caso concreto”³³.

O direito positivo axiologicamente neutro, de acordo com Hans Kelsen, integra a ordem jurídica que é formada por um “sistema de normas cuja a unidade é constituída pelo fato de todas elas terem o mesmo fundamento de validade. E o fundamento de validade de uma ordem normativa é uma norma fundamental da qual se retira a validade de todas as normas pertencentes a essa ordem. Uma norma singular é uma norma jurídica enquanto pertence a uma determinada ordem jurídica, e pertence a uma determinada ordem jurídica quando a sua validade se funda na norma fundamental”³⁴.

³¹ KELSEN, Hans. *Teoria Pura do Direito*. Tradução João Baptista Machado. 7ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2006, p. 1 e 118.

³² BARROSO, Luís Roberto e BARCELOS, Ana Paula de. *O Começo da História: a Nova Interpretação Constitucional e o Papel dos Princípios no Direito Brasileiro*. Interpretação Constitucional. Organizador: Virgílio Afonso da Silva. 1ª. ed. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 277/278.

³³ Op. cit., p. 274.

³⁴ Op. cit., p. 33.

Nesta sistemática, verifica-se que Hans Kelsen, como forma de estabelecer coesão e coerência ao sistema normativo, cria uma estrutura fechada e hierarquizada entre as normas, ou seja, uma pirâmide normativa, de modo que, como critério de validação, as normas inferiores necessitam fundamentar-se nas normas superiores, sendo a norma fundamental (*Grundnorm*) a de maior valor hierárquico.

Cabe destacar que a limitação da solução dos conflitos vinculados estritamente aos termos estabelecidos pelo texto legislativo e, por conseguinte, distante dos valores sociais, em algumas situações, tende a desencadear situações ambíguas e de flagrante injustiça.

Nesse aspecto, analisando as incongruências do positivismo jurídico e a necessidade da observância dos valores sociais na leitura da norma, Ronald Dworkin utiliza como exemplo o caso *Riggs contra Palmer*, de 1889, na qual o “Tribunal de Nova Iorque teve que decidir se um herdeiro nomeado no testamento de seu avô poderia herdar o disposto naquele testamento, muito embora ele tivesse assassinado seu avô com esse objetivo. O Tribunal começou o seu raciocínio com a seguinte decisão: É bem verdade que as leis que regem a feitura, a apresentação de provas, os efeitos dos testamentos e a transferência de propriedade, se interpretados literalmente e se sua eficácia e efeito não puderam, de modo algum e em quaisquer circunstâncias, ser limitados ou modificados, concedem essa propriedade ao assassino. Mas o Tribunal prosseguiu, observando que todas as leis e os contratos pode ser limitados na sua execução e seu efeito por máximas gerais e fundamentais de direito costumeiro. A ninguém será permitido lucrar com sua própria fraude, beneficiar-se com seus próprios atos ilícitos, basear qualquer reivindicação na sua própria iniquidade ou adquirir bens em decorrência de seu próprio crime. O assassino não recebeu sua herança”³⁵.

Observando o caso *Riggs contra Palmer*, verifica-se que a aplicação estrita da regra formal possibilitaria a legitimação judicial a um assassino de poder lucrar com a sua conduta ilícita, porém o Tribunal de Nova Iorque, realizando a leitura moral do caso concreto e buscando a aplicação da justiça e da equidade, não reconheceu o direito de herança ao assassino a partir da aplicação do princípio geral do direito de que ninguém pode beneficiar-se da sua própria torpeza³⁶ ou, como afirma Ronald Dworkin, a partir do fundamento de que “o nosso direito respeita o princípio segundo o qual nenhum homem pode beneficiar-se dos erros que comete”³⁷.

A leitura moral proposta por Ronald Dworkin proporciona o reconhecimento da influência dos valores sociais na análise da norma como forma de possibilitar decisões judiciais fundamentadas na justiça e na equidade, bem como estabelece que o sistema jurídico complexo, formado não apenas de regras, como também de princípios e de políticas (*policies*)³⁸.

Ronald Dworkin estabelece distinção lógica entre regras e princípios, de modo que “os dois conjuntos de padrões apontam para decisões particulares acerca da obrigação jurídica em circunstâncias específicas, mas distingue-se quanto à natureza da orientação que oferecem. As regras são aplicáveis à maneira do tudo ou nada. Dados os fatos que uma regra estipula, então ou a regra é válida, e neste caso a resposta que ela fornece deve ser aceita, ou não é válida, e nesse caso em nada contribui para a decisão ... os princípios possuem uma dimensão que as regras não têm - a dimensão do peso ou da importância. Quando os princípios se inter cruzam (por exemplo: a política de

³⁵ DWORKIN, Ronald. *Levando os Direitos a Sério*. Tradução de Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 2007, p. 37.

³⁶ No original em latim: “Nemo turpitudinem suam allegare potest”.

³⁷ Op. cit., p. 40.

³⁸ De acordo com Ronald Dworkin, ainda que o sistema jurídico seja formado por regras, princípios e políticas (*policies*), os agentes do direito apenas devem utilizar as regras e princípios, haja vista que

proteção aos compradores de automóveis se opõe aos princípios de liberdade de contrato), aquele que vai resolver o conflito tem de levar em conta a força relativa de cada um”³⁹.

As regras, que de modo geral estabelecem condições claras sobre a sua aplicabilidade, submetem-se a sistemática “tudo ou nada” (*all or nothing*), haja vista que as regras não permitem que a sua validação seja apenas parcial, inclusive havendo conflito entre regras uma delas não pode ser válida e neste caso o sistema jurídico deve estabelecer quais os critérios de precedência entre as regras, ou seja, “um sistema jurídico pode regular esse conflitos através de outras regras, que dão precedência à regra promulgada pela autoridade de grau superior, à regra promulgada mais recentemente, à regra mais específica ou outra coisa desse gênero. Um sistema jurídico também pode preferir a regra que é sustentada pelos princípios mais importante (Nosso sistema [norte-americano] utiliza essas duas técnicas)”⁴⁰.

Os princípios, por sua vez, constituem-se no padrão normativo relacionado à moralidade que estabelece a correção valorativa da norma a partir da vinculação entre a moral e o direito, de modo a proceder a melhor compreensão e/ou atualização da regra nos casos reconhecidamente de difícil solução.

Nesse diapasão, Ronald Dworkin preleciona que “o Tribunal cita princípios para justificar a adoção e a aplicação de uma nova regra. No caso *Riggs*, o Tribunal citou o princípio de que nenhum homem pode beneficiar-se de seus próprios delitos como um parâmetro fundamental, à luz do qual se pode ler a lei sobre os testamentos e, assim procedendo, justificou uma nova interpretação dessa lei ... é necessário, embora não suficiente, que o juiz considere que a mudança favorecerá algum princípio, dessa maneira o princípio justifica a modificação”⁴¹.

Os princípios, ao contrário das regras, possuem uma dimensão de peso específico aplicável à situação determinada, de modo que, havendo conflito entre os princípios, resolve-se utilizando o princípio que melhor se adequa a busca pela justiça e pela equidade no caso concreto, porém o princípio afastado permanece válido e poderá prevalecer em outra situação conflituosa.

Analisando os litígios, Ronald Dworkin identifica a ocorrência dos “casos fáceis” (*easy cases*) e dos “casos difíceis” (*hard cases*).

Os casos fáceis caracterizam-se pela aplicação clara e precisa da regra, não havendo controvérsia quanto ao padrão normativo que deve ser adotado na solução da lide.

Sobre os casos fáceis, Ronald Dworkin comenta que “é evidente que o limite de velocidade na Califórnia é de 90 quilômetros por hora, pois é obvio que qualquer interpretação competente do código de trânsito desse Estado leva a essa conclusão

os fundamentos políticos são próprios dos cidadãos eleitos pelo povo que possuem legitimidade democrática, ou seja, “as decisões políticas, segundo esse argumento, devem ser tomadas por funcionários eleitos pela comunidade como um todo, que possam ser substituídos periodicamente da mesma maneira (...) Os juízes não são eleitos nem reeleitos, e isso é sensato porque as decisões que tomam ao aplicar a legislação tal como se encontra devem ser imunes ao controle popular. Mas decorre daí que não devem tomar decisões independentes no que diz respeito a modificar ou expandir o repertório legal, pois essas decisões somente devem ser tomadas sob o controle popular. Esse é o conhecido argumento da democracia” (DWORKIN, Ronald. *Uma Questão de Princípio*. Tradução de Luís Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2005, p. 17).

³⁹ DWORKIN, Ronald. *Levando os Direitos a Sério*. Tradução de Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 2007, p. 39 e 42.

⁴⁰ Op. cit., p. 43.

⁴¹ Op. cit., p. 46, 59/60.

.... o próprio Hércules⁴² se daria por satisfeito em reconhecer: que não precisamos fazer perguntas quando já conhecemos as respostas”⁴³.

Os casos difíceis constituem-se pela indefinição na aplicação da norma, seja em razão da ambiguidade das palavras utilizadas pela legislação, ou em razão do não enquadramento das peculiaridades do caso concreto na regra, ou em razão dos fatos trazidos ao processo pelas partes não sejam contemplados pelo regramento legal, de modo que as variáveis do caso concreto impossibilitam a aplicação clara e precisa da regra, ou seja, os casos difíceis ocorrem “quando uma ação judicial específica não pode ser submetida a uma regra de direito clara, estabelecida de antemão por alguma instituição”⁴⁴.

Os casos difíceis são solucionados a partir da aplicação dos princípios que integram o ordenamento jurídico, de modo que, mesmo nos casos difíceis, o magistrado deve buscar nos princípios, como direito preestabelecido pelo sistema jurídico, a identificação da solução da lide, vez que em casos difíceis “os princípios desempenham um papel fundamental nos argumentos que sustentam as decisões a respeito de direitos e obrigações jurídicos particulares”⁴⁵.

Ressalta-se que não há hierarquia entre os princípios, de modo que deve o magistrado, frente ao conflito entre princípios, ponderar os valores morais envolvidos na situação litigiosa e, com base na argumentação jurídica, reconhecer o princípio que melhor coaduna-se com a aplicação da justiça e da equidade.

Nesse aspecto, José Joaquim Gomes Canotilho comenta que “ponderar princípios significa sopesar a fim de se decidir qual dos princípios, num caso concreto, tem maior peso ou valor os princípios conflitantes. Harmonizar princípios equivale a uma contemporização ou transação entre princípios de forma a assegurar, nesse caso concreto, a aplicação coexistente dos princípios em conflito. Por isso, a ponderação reconduz-se, no fundo, como já foi salientado na doutrina (Guastini), à criação de uma hierarquia axiológica móvel entre princípios conflitantes”⁴⁶.

Partindo desse alicerce teórico, verifica-se que a tensão entre o direito fundamental à privacidade do trabalhador e ao trânsito seguro estabelecida pela controvérsia de aplicação do exame toxicológico e/ou de alcoolemia ao motorista não comporta solução baseada no positivismo jurídico, na medida em que não reconhece a possibilidade sopesamentos dos princípios colidentes, o que poderia desencadear decisão distante do anseio social de justiça e equidade.

Verifica-se também que o processo silogístico de subsunção se torna inaplicável em razão da sua própria incongruência metodológica, haja vista que ocorreria, no mínimo, dificuldade em decidir quando da submissão do art. 235-B, inciso VII, na CLT, à Pirâmide Kelseniana da Hierarquia das Normas, pois, nessa situação, poderia ser considerar simultaneamente a mesma norma celetista constitucional e inconstitucional, ou seja,

⁴² Sobre Hércules, Ronald Dworkin explica que para analisar criticamente a teoria positivista “inventou um jurista de capacidade, sabedoria, paciência e sagacidade sobre-humanas, a quem chamei de Hércules” - Levando os Direitos a Sério. Tradução de Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 2007, p. 165.

⁴³ DWORKIN, Ronald. O Império do Direito. Tradução de Jéferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 2007, p. 317.

⁴⁴ DWORKIN, Ronald. Levando os Direitos a Sério. Tradução de Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 2007, p. 39 e 42.

⁴⁵ DWORKIN, Ronald. Op. cit., p. 46.

⁴⁶ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito Constitucional e Teoria da Constituição. 6ª. ed. Coimbra: Almedina, 2002, p. 1227.

poderia se concluir que estaria em consonância com o direito à segurança, estabelecido no art. 6, caput, da Constituição Federal, e, portanto, seria o dispositivo seria reconhecido como constitucional, porém também poderia se reconhecer a inconstitucionalidade da norma em comento em face de se encontrar em desacordo com o direito à privacidade consagrado no art. 5º, inciso X, da Carta Magna.

Ultrapassando a aplicabilidade do silogismo de subsunção, verifica-se que a aplicabilidade do art. 235-B, inciso VII, na CLT, ao proporcionar a colisão entre o direito fundamental à privacidade do trabalhador e ao trânsito seguro, possibilita o enquadramento na teoria de Ronald Dworkin como “caso difícil” (hard case), exigindo do interprete a ponderação dos valores e princípios colidentes através da utilização do que Robert Alexy denomina de “máxima da proporcionalidade”.

A “máxima da proporcionalidade” consiste na aplicação de 03 (três) máximas parciais, isto é, “da adequação, da necessidade (mandamento do meio menos gravoso) e da proporcionalidade em sentido estrito (mandamento do sopesamento propriamente dito)”⁴⁷.

No critério da adequação, o intérprete deve verificar qual o princípio a ser aplicado é o mais compatível para que se alcance a finalidade pretendida.

No critério da necessidade, deve o operador do direito verificar qual dos princípios a ser utilizados restringe da menor forma possível outro direito fundamental e alcança a mesma finalidade pretendida.

No critério da proporcionalidade em sentido estrito, deve o interprete proceder ao sopesamento entre os princípios que se encontram em colisão e identificar qual o conteúdo do princípio que deve prevalecer na situação concreta.

Nesse sentido, considerando a colisão entre o princípio jurídico que assegura à privacidade do trabalhador e princípio que resguarda o trânsito seguro, bem como com base na aplicação da máxima proporcionalidade, verifica-se que o direito à vida, como sustentáculo do direito ao trânsito seguro, deve ter precedência sobre os direitos individuais, inclusive sobre o direito à privacidade, porém, nesse elo de tensão, deve-se restringir minimamente o direito à privacidade e alcança a máxima efetividade do direito ao trânsito seguro.

Cabe destacar as palavras de Guilherme Guimarães Feliciano na qual preleciona que “é sempre uma solução de eficácia ótima, tendente a preservar o mínimo irreduzível de todos os direitos fundamentais em colisão e a assegurar-lhes a máxima efetividade possível. Quando esses direitos são de mesma hierarquia, o princípio da diferença permite apara-los e concilia-los em termos razoáveis, sem sacrifícios definitivos ou dogmas de subordinação”⁴⁸.

O Código Civil Português, tratando expressamente da colisão de direitos, estabelece o seguinte regramento:

“Artigo.335º Colisão de direitos

1. Havendo colisão de direitos iguais ou da mesma espécie, devem os titulares ceder na mesma medida do necessário para que todos produzam igualmente o seu efeito, sem maior detrimento para qualquer das partes.
2. Se os direitos forem desiguais ou de espécie diferente, prevalece o que deve considerar-se superior”.

Na colisão de direitos em debate, a prevalência do direito do direito ao trânsito seguro sobre o direito à privacidade do trabalhador decorre do direito do reconhecimento do patamar superior do direito à vida sobre os direitos individuais, devendo-se buscar os

⁴⁷ Op. cit., p. 116/117.

⁴⁸ FELICIANO, Guilherme Guimarães. Direito à Prova e Dignidade Humana. 1ª. ed. São Paulo: LTr, 2007, p. 105.

mecanismos necessários para reconhecer a efetividade do direito fundamental prevalecente e o mínimo irredutível do direito sobreposto.

No caso concreto, deve prevalecer a realização do exame toxicológico e/ou de alcoolemia para motoristas profissionais pela Lei n. 12.619/2012, que introduziu o art. 235-B, inciso VII, na CLT, garantido, entretanto, o mínimo do direito fundamental à privacidade do trabalhador a partir da adoção da seguinte sistemática:

1 - como forma de resguardar a privacidade física do trabalhador, deve-se utilizar apenas e tão somente métodos que assegurem a incolumidade física do obreiro, ou seja, deve-se priorizar a utilização de métodos, como que utilizem sopro, fios de cabelo soltos, urina, dentre outros, de modo a não causar qualquer trauma físico, como seria o caso da coleta de sangue;

2 - como forma de assegurar o mínimo da privacidade informacional do motorista profissional, deve o exame toxicológico e/ou de alcoolemia do programa de controle de uso de drogas e bebidas alcoólicas instituído pelo empregador ser realizado unicamente por médico, de modo que, em observância ao art. 105, do Código de Ética Médica, deve o médico responsável pelos exames limitar-se a informar ao empregador se o trabalhador está apto ou não para desempenhar sua atividade profissional, considerando os parâmetros fixados no art. 306, do Código de Trânsito Brasileiro (Lei n. 9.503/1997)⁴⁹.

5 - Bibliografia.

BALTIERI, Danilo Antônio. Tratamento Farmacológico do Alcoolismo. São Paulo: Lemos Editorial, 2004.

BARROS, Juliana Augusta Medeiros de. A Utilização de Meios Eletrônicos no Ambiente de Trabalho: a Colisão entre os Direitos à Intimidade e à Privacidade do Empregado e o Poder Diretivo do Empregador. São Paulo: LTTr, 2012.

BARROSO, Luís Roberto e BARCELOS, Ana Paula de. O Começo da História: a Nova Interpretação Constitucional e o Papel dos Princípios no Direito Brasileiro. Interpretação Constitucional. Organizador: Virgílio Afonso da Silva. 1ª. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

BÍBLIA SAGRADA. Traduzida em português por João Ferreira de Almeida. 2ª. ed. São Paulo: Sociedade Bíblica do Brasil, 1993.

BITTAR, Carlos Alberto. Os direitos da Personalidade. 7ª. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004.

BRANCO, Paulo Gustavo Gonet et. al. Curso de Direito Constitucional / Gilmar Ferreira Mendes, Inocêncio Mártines Coelho, Paulo Gustavo Gonet Branco. 4ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito Constitucional e Teoria da Constituição. 6ª. ed. Coimbra: Almedina, 2002.

⁴⁹ Art. 306. Conduzir veículo automotor, na via pública, estando com concentração de álcool por litro de sangue igual ou superior a 6 (seis) decigramas, ou sob a influência de qualquer outra substância psicoativa que determine dependência.

COSTA JUNIOR, Paulo José. O Direito de Estar Só: Tutela Penal da Intimidade. 4ª. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

DWORKIN, Ronald. Uma Questão de Princípio. Tradução de Luís Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

_____. Levando os Direitos a Sério. Tradução de Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

_____. O Império do Direito. Tradução de Jéferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

FELICIANO, Guilherme Guimarães. Direito à Prova e Dignidade Humana. 1ª. ed. São Paulo: LTr, 2007.

HONORATO, Cássio Mattos. Trânsito Seguro: Direito Fundamental de Segunda Dimensão. . Disponível em: http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/processoAudienciaPublicaAdin4103/anexo/TRANSITO_SEGURO_Direito_Fundamental_CASSIO_HONORATO_Texto_impresso_RT_911_em_Set_2011.pdf. Acesso em: 28.09.2012.

JABER FILHO, Jorge Antônio e ANDRÉ, Charles. Alcoolismo. Rio de Janeiro: Editora REVINTER, 2002.

KELSEN, Hans. Teoria Pura do Direito. Tradução João Baptista Machado. 7ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

LUÑO, Antonio Enrique Pérez. Perspectivas e Tendências Atuais do Estado Constitucional. Tradução de José Luís Bolzan de Moraes e Valéria Ribas do Nascimento. Porto Alegre: Editora Livraria do Advogado, 2012.

MORAES, Maria Celina Bodin de. O Princípio da Solidariedade. Disponível em: <http://www.idcivil.com.br/pdf/biblioteca9.pdf>. Acesso em: 28.09.2012.

SANTOS, Juliano Viali dos Santos. Trânsito em Condições Seguras. Paradigma e Acepções Jurídicas do Artigo 1º do Código de Trânsito Brasileiro. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2009.

VIEIRA, Tatiana Malta. O Direito à Privacidade na Sociedade da Informação: efetividade desse direito fundamental diante dos avanços da tecnologia da informação. Dissertação de Mestrado aprovada pelos membros da banca examinadora em 14.03.2007, na Universidade de Brasília. Disponível em: http://repositorio.bce.unb.br/bitstream/10482/3358/1/2007_TatianaMaltaVieira.pdf. Acesso em: 21.05.2012.

MEIO AMBIENTE LABORAL FUTEBOLÍSTICO E RESPONSABILIDADE CIVIL ¹

Ney Maranhão²

1. INTRODUÇÃO

O mundo do atleta de futebol – geralmente tratado, no senso comum, com um ar fantasioso, recheado de noções ligadas à fama e ao dinheiro – contém uma dimensão pouco refletida: sua específica faceta *laborativa*.

Uma vez que detentora de uma estruturação fático-jurídica extremamente peculiar, as poucas tentativas de aproximação científica praticadas em direção ao contexto laboral futebolístico acabam por ser enormemente dificultadas. Mas essa missão se torna bem mais espinhosa quando o ponto de vista do intérprete volta-se à rica teoria da reparação de danos.

Neste breve texto, ousaremos dar alguns passos nesse terreno assaz pantanoso. Para tanto, abordaremos apenas alguns aspectos da temática da responsabilidade civil e suas implicações junto ao complexo mundo do atleta de futebol.

Desde logo fica o alerta: o objetivo do escrito não se volta a oferecer respostas prontas e acabadas. O escopo de qualquer incursão científica, que busca entrecruzar teoria e prática, sempre será uma empreitada marcada, ao mesmo tempo, pela *ousadia* e *cautela*, pela ânsia de *compreender* pela humildade de *respeitar*. Eis o espírito que norteou este breve arrazoado, do início ao fim.

Cuida-se, aqui, portanto e por ora, de um punhado de pequenas reflexões, a merecer prosseguimento investigatório, lançando luz sobre um tão específico e muitas vezes negligenciado campo da vivência juslaboral.

2. NECESSÁRIO ALICERCE TEÓRICO: MEIO AMBIENTE LABORAL FUTEBOLÍSTICO E PROTEÇÃO DA PESSOA HUMANA ENQUANTO ATLETA DE FUTEBOL

Permitimo-nos alinhar, adiante, mesmo que rapidamente, algo do que forma o alicerce teórico deste estudo, a fim de conferir maior inteligibilidade às colocações que se seguem e maior cientificidade às singelas reflexões que almejamos ofertar.

¹ Este texto representa a versão escrita de intervenção oral realizada pelo autor junto ao *II Encontro Goiano de Direito Desportivo*. O evento aconteceu na cidade de Goiânia (GO), entre os dias 09 e 10 de maio de 2012, sob a coordenação do nobre Ministro *Guilherme Augusto Caputo Bastos*, do Tribunal Superior do Trabalho.

² Juiz do Trabalho Substituto do TRT da 8ª Região (PA/AP). Graduado e Mestre em Direito pela Universidade Federal do Pará (UFPA). Especialista em Direito Material e Processual do Trabalho pela Università di Roma - La Sapienza (Itália). Doutorando em Direito do Trabalho pela Universidade de São Paulo (USP). Professor convidado da Universidade da Amazônia, em nível de pós-graduação. Professor convidado das Escolas Judiciais dos TRT's da 8ª (PA/AP), 14ª (RO/AC) e 19ª Regiões (AL). Membro do Instituto Goiano de Direito do Trabalho (IGT), do Instituto Brasileiro de Direito Social “Cesarino Júnior” (IBDSCJ) e do Instituto de Pesquisas e Estudos Avançados da Magistratura e do Ministério Público do Trabalho (IPEATRA). Email: ney.maranhao@gmail.com

2.1. Rede Protetiva Geral: Aproximando-se da Esplendorosa Axiologia Constitucional

A Constituição Federal fixou como fundamento da República a *dignidade da pessoa humana* (CF, art. 1º, III), tendo como um de seus objetivos fundamentais a promoção do bem de *todos* (CF, art. 3º, IV), ficando garantido, também a *todos*, o direito à *igualdade* e à *segurança* (CF, art. 5º, *caput*), firmando-se, no plano juslaboral, um valioso fomento à ampliação de uma rede protetiva cada vez mais intensa e garantidora da dignidade humana do trabalhador (CF, art. 7º, *caput*), resguardando-se também a *todos* os trabalhadores - inclusive quando atleta de futebol - o direito de redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança (CF, art. 7º, XXII).

Nosso ordenamento jurídico exige ainda que tanto a *propriedade* quanto o *contrato* atinjam sua função social³. Noutras palavras: o empregador - mesmo sendo entidade de prática desportiva -, seja na dimensão jurídico-patrimonial de seus bens, seja na dimensão jurídico-contratual de seus trabalhadores, precisa se realizar, como pessoa jurídica, no cotidiano, dentro das asas da “livre iniciativa”, todavia vinculado ao desiderato maior de, em última instância, sempre prestar homenagem à dignidade humana e aos demais princípios substanciais incrustados no bojo constitucional. No fundo mesmo, a verdade é que a iniciativa empresarial nada tem de “livre”, à vista da sua necessária adstrição à *função social* que a Constituição se lhe impõe.

Não sem razão nossa Constituição Federal, ao elencar os fundamentos da República Federativa do Brasil, também aponta como tal “os valores *sociais* do trabalho e da livre iniciativa” (CF, artigo 1º, IV). Perceba-se, por oportuno, que, pela clara dicção do texto constitucional, nem o “trabalho” e nem a “livre iniciativa”, em si mesmos considerados, constituem fundamento da República Federativa do Brasil, mas, isto sim, a expressão social desses fenômenos, a sua incontornável conformação axiológica aos ditames constitucionais, ou seja, se e somente se **densificados na realidade prática enquanto elementos que se harmonizem para a construção de uma sociedade cada vez mais livre, justa e solidária** (CF, artigo 3º, I), com a promoção do bem de todos (CF, artigo 3º, IV).

2.2. Rede Protetiva da Pessoa Humana: Confrontando Papéis Sociais

Cogitemos de estar em um belo sábado, ocasião em que determinada pessoa dirige-se ao *supermercado*, assumindo, *ipso facto*, de modo preponderante, o papel social de *consumidor*. Enquanto tal, usufrui, no campo da teoria da reparação de danos, de toda uma prodigiosa rede protetiva que lhe reserva a possibilidade de buscar reparações sem qualquer necessidade de demonstrar culpa por parte do lesionante, ou seja, é de ordem *objetiva*. Não é só: havendo mais de um ofensor, a responsabilidade que se impõe a cada qual é compartilhada e direta, ou seja, é de matiz *solidário*⁴.

³ Constituição Federal/1988, artigo 5º, XXIII: “a propriedade atenderá a sua função social”; Código Civil/2002, artigo 421: “a liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato”.

⁴ Podemos citar, como exemplo dessa assertiva, os seguintes artigos: CDC, artigo 7º, parágrafo único: “Tendo mais de um autor a ofensa, todos responderão solidariamente pela reparação dos danos previstos nas normas de consumo”; CDC, artigo 12: “O fabricante, o produtor, o construtor, nacional ou estrangeiro, e o importador respondem, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos decorrentes de projeto, fabricação, construção, montagem, fórmulas, manipulação, apresentação ou acondicionamento de seus produtos,

Estamos, agora, no domingo, quando a mesma pessoa dirige-se ao *estádio de futebol*, assumindo, precipuamente, o papel social de *torcedor*⁵. Nesse cenário, na mesma esteira do que ocorre quando compra um liquidificador ou um sanduíche, passa a gozar de uma rede protetiva que garante ressarcimento que prescinde de prova do elemento culpa (*objetiva*) e engloba, em uma inarredável responsabilidade *solidária*, todos aqueles que concorreram para uma eventual lesão que venha a sofrer (Lei nº 10.671/2003, art. 39-B).

Invadimos, neste momento, a temida segunda-feira, quando o mesmo cidadão então se desloca ao seu local de trabalho - o mesmíssimo supermercado que visitou no sábado. Agora, investindo-se, preponderantemente, do papel social de *trabalhador*, tem para si, segundo a exegese que tradicionalmente se faz do ordenamento jurídico, uma responsabilidade civil *subjéctiva* (CF, art. 7º, XXVIII⁶), a demandar inequívoca prova do fator culpa, resguardando, em face daqueles que se agregam para lhe causar dano, uma responsabilidade meramente *subsidiária*⁷.

Ora, chega mesmo a ser gritante a discrepância de tratamento que o sistema jurídico confere à pessoa humana, a depender do papel social em que preponderantemente está investida. Causa espécie a falta de razoabilidade das conclusões que brotam de um tal cenário jurídico, onde a pessoa humana *consumidora* e *torcedora* é mais valorizada que a pessoa humana *trabalhadora*. Noutras palavras: não se pode aceitar a fixação de um modelo de sociedade em que o homem que vai ao supermercado e ao estádio de futebol goza de maior proteção social que aquele que está no trabalho. Aqui, a nosso sentir, sucede franca violação do postulado constitucional da igualdade material (CF, art. 3º, IV, e art. 5º, *caput*).

Registre-se, por oportuno, que quando o texto constitucional fala no bem de *todos*, não abarca apenas a noção comum, presa a uma ótica meramente quantitativa, alusiva à necessidade de que tal bem abarque o maior número de pessoas. É preciso ir além, injetando na expressão “bem de todos” o máximo de eficácia *existencial* e *social* que sua dicção permitir, de modo a legitimar a conclusão de que esse *bem* deve alcançar a integralidade da mesma pessoa, seja em face de *toda* a sua especial conformação psicossomática (corpo, alma e espírito), seja em face de *todos* os papéis sociais que lograr assumir em sua complexa trajetória de vida (pai, filho, trabalhador, contratante, eleitor, consumidor, torcedor etc.).

bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua utilização e riscos”; CDC, artigo 14: “O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos”; CDC, artigo 25, *caput*: “É vedada a estipulação contratual de cláusula que impossibilite, exonere ou atenue a obrigação de indenizar prevista nesta e nas seções anteriores”; CDC, artigo 25, § 1º: “Havendo mais de um responsável pela causação do dano, todos responderão solidariamente pela reparação prevista nesta e nas seções anteriores”; CDC, artigo 25, § 2º: “Sendo o dano causado por componente ou peça incorporada ao produto ou serviço, são responsáveis solidários seu fabricante, construtor ou importador e o que realizou a incorporação”.

⁵ Falamos “precipuamente” porque não desconhecemos que o *torcedor*, no perfil aqui destacado, também não deixa de ser uma espécie de *consumidor*.

⁶ Constituição Federal, art. 7º, XXVIII: “seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que este está obrigado, quando incorre em dolo ou culpa”.

⁷ TST, Súmula 331, item IV: “O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica a responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços quanto àquelas obrigações, desde que haja participado da relação processual e conste também do título executivo judicial”.

2.3. A Permanente Construção de uma Específica Rede Protetiva Destinada a Tutelar a Dignidade Humana do Trabalhador no Âmbito da Teoria da Responsabilidade Civil

Muito embora seja comum se afirmar que, no particular da responsabilidade civil patronal, há de incidir a responsabilidade *subjetiva*, por força do que dispõe o artigo 7º, inciso XXVIII, da Carta da República, é preciso lembrar, também, que no *caput* desse mesmo dispositivo está consagrada, em semelhante nível constitucional, a *cláusula de vedação de retrocesso* quanto às condições sociais do trabalhador, quando reza serem direitos dos trabalhadores urbanos e rurais aqueles ali relacionados, “além de outros que visem à melhoria de sua condição social”.

Na verdade - é bom que se diga -, o que pretendeu mesmo o legislador constituinte não foi simplesmente fixar uma cláusula de não retrocesso social, como corriqueiramente divulgado nos sítios doutrinários. *In vero*, foi bem mais além, na medida em que tencionou mesmo foi prescrever, em termos mais precisos, uma *cláusula de crescente avanço social*, como expressão de algo maior, qual seja, a *cláusula geral de tutela e promoção da pessoa humana* (CF, artigos 1º, inciso III, e 5º, § 2º)⁸.

Destarte, o que se deduz é que nossas disposições constitucionais, quando consideradas com mais vagar, revelam-nos um estupendo estímulo a produções jurídicas que se prestem a **dar contínua concretude ao comando de se elevar, cada vez mais, ao longo do tempo, a condição social do cidadão trabalhador, enquanto expressão de tutela da**

⁸ “(...) a realização plena da dignidade humana, como quer o projeto constitucional em vigor, não se conforma com a setorização da tutela jurídica ou com a tipificação de situações previamente estipuladas, nas quais pudesse incidir o ordenamento. Não parece suficiente o mecanismo simplesmente repressivo, próprio do direito penal, de incidência normativa limitada aos momentos patológicos das relações jurídicas, no momento em que ocorre a violação do direito, sob a moldura de situações-tipo. A tutela da pessoa humana, além de superar a perspectiva setorial (direito público e direito privado), não se satisfaz com as técnicas ressarcitória e repressiva (binômio lesão-sanção), exigindo, ao reverso, instrumentos de proteção do homem, considerado em qualquer situação jurídica de que participe, contratual ou extracontratual, de direito público ou de direito privado. Assim é que, no caso brasileiro, em respeito ao texto constitucional, parece lícito considerar a personalidade não como um novo reduto de poder do indivíduo, no âmbito do qual seria exercido a sua titularidade, mas como valor máximo do ordenamento, modelador da autonomia privada, capaz de submeter toda a atividade econômica a novos critérios de validade. Nesta direção, não se trataria de enunciar um único direito subjetivo ou classificar múltiplos direitos da personalidade, senão, mais tecnicamente, de salvaguardar a pessoa humana em qualquer momento da atividade econômica, quer mediante os específicos direitos subjetivos (previstos pela Constituição e pelo legislador especial - saúde, imagem, nome etc.), quer como inibidor de tutela jurídica de qualquer ato jurídico patrimonial ou extrapatrimonial que não atenda à realização da personalidade. (...) Com efeito, a escolha da dignidade da pessoa humana como fundamento da República, associada ao objetivo fundamental de erradicação da pobreza e da marginalização, e de redução das desigualdades sociais, juntamente com a previsão do § 2º do art. 5º, no sentido de não exclusão de quaisquer direitos e garantias, mesmo que não expressos, desde que decorrentes dos princípios adotados pelo texto maior, configuram uma verdadeira cláusula geral de tutela e promoção da pessoa humana, tomada como valor máximo pelo ordenamento” (TEPEDINO, Gustavo. *Temas de Direito Civil*. 3ª Edição, Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p. 47-50). Essa extraordinária formulação teórica já está devidamente sedimentada na doutrina pátria. É o que se vê do Enunciado 74 da IV Jornada de Direito Civil (2006), assim gravado: “Os direitos da personalidade, regulados de maneira não-exaustiva pelo Código Civil, são expressões da cláusula geral de tutela da pessoa humana, contida no art. 1º, inc. III, da Constituição (princípio da dignidade da pessoa humana). Em caso de colisão entre eles, como nenhum pode sobrelevar os demais, deve-se aplicar a técnica da ponderação”.

sua dignidade humana (CF, artigo 1º, III) e dos valores sociais do trabalho (CF, artigo 1º, IV, artigo 5º, *caput*, artigo 6º, *caput*, artigo 170, *caput*, artigo 193).

O artigo 7º, *caput, in fine*, da Carta da República, representa tão-somente a expressão específica de um comando muito maior, também expressamente visualizado na Carta Constitucional. É algo como **uma cláusula particular de fomento ao contínuo processo de avanço das condições sociais de vida da classe obreira**. E onde estaria a cláusula geral? Está situada no artigo 5º, § 2º, da *Lex Legum*, assim vazado: “Os direitos e garantias expressos nesta Constituição *não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte*” (grifamos). Portanto, ambas incorporam notáveis cláusulas jurídicas que impelem a continuidade desse interessante fluxo normativo tendente à contínua proteção do trabalhador.

Logo, incorrem em gravíssimo equívoco aqueles que se abraçam, de olhos fechados, à gramaticalidade do texto constitucional, para afirmar que a fixação da responsabilidade subjetiva do empregador aos casos de danos causados aos trabalhadores em geral representaria uma incontornável diretriz restritiva imposta pelo legislador constituinte, de modo a frustrar qualquer intenção em se aplicar, a favor da classe obreira, uma responsabilidade civil de ordem *objetiva*⁹.

Pois bem. Diante da influência desse vetor, que almeja densificar, no máximo de sua potencialidade, a dignidade da pessoa humana do trabalhador, podemos concluir que, por exemplo, no caso de acidentes de trabalho, a regra seria a incidência da responsabilidade civil *subjetiva*, todavia, caso o empregador desempenhe atividade que induza risco diferenciado a desfavor do obreiro, incidirá a responsabilidade objetiva, mercê do artigo 927, parágrafo único, do Código Civil¹⁰, **medida que se impõe como mais um fator de melhoria da condição social do obreiro, exatamente como propugnou a Constituição Federal na cabeça de seu artigo 7º**.

Deveras, estamos mesmo convencidos que o Código Civil de 2002, ao estatuir uma *cláusula geral de responsabilidade civil objetiva pelo risco da atividade* (artigo 927, parágrafo único), trouxe ao cenário jurídico uma disposição altamente útil para esse desiderato de aprimorar a condição social do trabalhador, já que no mundo hodierno há diversas atividades empresariais cuja execução implica natural indução do obreiro a riscos mais acentuados que aqueles suportados pelos demais membros da sociedade.

Noutras palavras: ao garantir a plena reparabilidade dos danos ocasionados aos obreiros, decorrentes do risco que sua dinâmica laborativa lhes impõe, por certo esse dispositivo cível se encaixa como uma luva no anseio constitucional de contínuo fomento à melhoria da condição social do trabalhador. Há, portanto, uma íntima conexão técnico-axiológica entre o artigo 7º, *caput*, da Carta da República, e o artigo 927, parágrafo único, do Código Civil de 2002, claramente lavrada na ambiência do paradigma contemporâneo da responsabilidade civil, que tem seguido na linha de se buscar ao máximo a plena reparação da vítima de danos injustos¹¹.

⁹ “A Constituição da República estabelece um patamar mínimo de direitos do trabalhador, não impedindo que norma infraconstitucional introduza regras mais benéficas, conforme se depreende do seu art. 5º, § 2º e do art. 7º, *caput*. Assim, por óbvio, o art. 7º da CRFB, que constitui rol de direitos mínimos do trabalhador (conforme *caput* do mesmo artigo), não pode, em boa hermenêutica, ser interpretado como um limitador dos direitos deste, nem tampouco um rol de garantias do empregador, parte mais forte da relação” (PRITSCH, Cesar Zucatti. *Responsabilidade Civil Decorrente de Acidente de Trabalho ou Doença Ocupacional*. Revista LTr. n.º 76, março/2012, p. 311-312).

¹⁰ CC, art. 927, parágrafo único: “Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem”.

¹¹ Sobre a importância jurídica e o raio de ação normativa do art. 927, parágrafo único, do Código Civil, confira-se: MARANHÃO, Ney Stany Moraes. *Responsabilidade Civil Objetiva pelo Risco da Atividade: Uma Perspectiva Civil-Constitucional*. São Paulo: GEN/Método, 2010.

Há mais: em se partindo da perspectiva aqui defendida, também se descortina a possibilidade de refletir a incidência da responsabilidade civil objetiva, em prol da proteção da pessoa humana do trabalhador, quando se estiver diante de eventos danosos de cunho *ambiental*.

Perceba-se, a propósito, que está inequivocamente sedimentado no âmbito do direito brasileiro que o *meio ambiente laboral* constitui relevante dimensão do *meio ambiente* em geral, fato que decorre do próprio texto da Carta Magna (CF, art. 200, VIII ¹²) e que já ecoa altissonante na mais abalizada doutrina jurídica ambiental ¹³, bem assim na jurisprudência do próprio Supremo Tribunal Federal ¹⁴. Por consequência, em determinadas ocasiões todo o plexo tuitivo afeto ao Direito Ambiental também há de ser canalizado, com seu intenso vigor normativo, perante os domínios do Direito do Trabalho, o que inclui, por certo, a responsabilidade *objetiva e solidária* que dele naturalmente floresce ¹⁵.

No caso em tela, a própria prática do futebol, reconhecidamente um esporte que exige elevado esforço muscular e constante contato físico com o adversário, é atividade cujos riscos implicados são mesmo patentes, na medida em que facilitadora, por exemplo, de lesões e fraturas ¹⁶. Além disso, a natural exposição ao público torcedor também é elemento potencializador de riscos, o que é algo até certo ponto natural quando se está diante de grandes aglomerados de pessoas. Não há dúvidas, portanto, que sua atuação

¹² CF, art. 200: “Ao sistema único de saúde compete, além de outras atribuições, nos termos da lei: (...) VIII - colaborar na proteção do meio ambiente, nele compreendido o do trabalho” (grifamos).

¹³ FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. *Curso de Direito Ambiental Brasileiro*. 13ª Edição. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 77.

¹⁴ “A atividade econômica não pode ser exercida em desarmonia com os princípios destinados a tornar efetiva a proteção ao meio ambiente. A incolumidade do meio ambiente não pode ser comprometida por interesses empresariais nem ficar dependente de motivações de índole meramente econômica, ainda mais se se tiver presente que a atividade econômica, considerada a disciplina constitucional que a rege, está subordinada, dentre outros princípios gerais, àquele que privilegia a ‘defesa do meio ambiente’ (CF, art. 170, VI), que traduz conceito amplo e abrangente das noções de meio ambiente natural, de meio ambiente cultural, de meio ambiente artificial (espaço urbano) e de meio ambiente laboral” (ADI 3.540-MC, Relator: Ministro Celso de Mello, Plenário, julgamento em 01-09-2005, DJ de 03-02-2006) (grifamos).

¹⁵ Fazendo esse fenomenal *link* entre Direito Ambiental e Direito do Trabalho, com penetrações na teoria da responsabilidade civil, confira-se, por todos: FELICIANO, Guilherme Guimarães. Saúde e Segurança no Trabalho: o Meio Ambiente do Trabalho e a Responsabilidade Civil Patronal. In: THOMÉ, Candy Florencio; SCHWARZ, Rodrigo Garcia (organizadores). *Direito Individual do Trabalho: Curso de Revisão e Atualização*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011, p. 287-306; SCHINESTOCK, Clarissa Ribeiro. A Tutela da Saúde do Trabalhador e os Novos Rumos Traçados pelo Direito Ambiental do Trabalho. In: THOMÉ, Candy Florencio; SCHWARZ, Rodrigo Garcia (organizadores). *Direito Individual do Trabalho: Curso de Revisão e Atualização*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011, p. 307-320.

¹⁶ Esse risco naturalmente implicado, por sinal, é até expressamente reconhecido pelo próprio legislador, quando passou a exigir, da entidade de prática desportiva empregadora, a contratação, para os atletas profissionais, de seguro de vida e de acidentes pessoais, vinculado à atividade desportiva, com o objetivo de cobrir os riscos a que eles estão sujeitos (Lei nº 9.615/1998, art. 45, *caput*, com redação dada pela Lei nº 12.395/2011). Cláusula semelhante também é verificada no direito italiano (Legge 23 marzo 1981, nº 91, articolo 8 - “assicurazione contro i rischi”). Em sentido contrário, negando esse caráter imanente do risco em relação a atividades esportivas, afirma Hélder Gonçalves Dias Rodrigues que “a maioria das atividades humanas, senão todas, oferecem riscos. (...) Hodiernamente, apresenta maior risco do que as atividades desportivas o simples ‘circular’ pelos grandes centros (em razão da violência, do trânsito etc.). (...) Os riscos na atividade desportiva são aparentes, se presentes a técnica, responsabilidade e

futebolística o insere em uma especial condição de risco, bem superior àquela que rodeia o cidadão comum¹⁷.

Como gizamos alhures, o trabalhador, segundo expresso comando constitucional, tem o direito à redução dos riscos inerentes ao seu trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança (CF, art. 7º, XXII), sendo essa uma diretriz que invariavelmente também há de beneficiar aquele específico trabalhador que desempenha suas atividades no seio futebolístico.

Logo, quando um clube de futebol propicia, voluntária ou involuntariamente, o surgimento ou a continuidade de uma prática ou de um ambiente que produz riscos acentuados à saúde física e mental do atleta de futebol, com malferimento de sua dignidade humana, **a estruturação jurídica advinda desse pacto de trabalho deixa de cumprir sua incontornável finalidade social, desbordando das balizas ético-sociais que lhe foram constitucionalmente impostas**, seja por ofensa direta à dignidade dessa específica modalidade de trabalhador, seja por ofensa indireta à própria sociedade, que, ali, naquele “microcosmos” fático-social, vê frustrado o intento constitucional de garantir o bem de todos.

3. RÁPIDA INCURSÃO PRÁTICA: DANOS À SAÚDE *FÍSICA E MENTAL* DO ATLETA DE FUTEBOL - ALGUMAS SITUAÇÕES-TIPO

Constitui tarefa impossível esgotar as hipóteses em que podem ocorrer possíveis danos à figura do atleta de futebol, enquanto pessoa humana trabalhadora. Servimo-nos, então, a partir de agora, de alguns casos mais emblemáticos e que certamente suscitam enorme desafio às reflexões do jurista preocupado com a reparação de danos na seara futebolística. Vejamos.

3.1. Assédio Moral: Jogadores, Comissão Técnica, Dirigentes, Crônica Esportiva, Patrocinadores, Ostracismo e Torcida

O assédio moral é figura reconhecidamente *multidimensional*. Cuida-se de fenômeno altamente *complexo* e que se realiza de *diferentes maneiras*.

Infelizmente, a figura do **assédio moral** é muito comum no campo futebolístico.

Não raro se ouve falar do assédio de determinados jogadores em relação ao técnico, regra geral materializado pelo insistente “corpo mole” expressado em campo, no velado objetivo de, pela sequência de resultados insatisfatórios, proporcionar a demissão do líder do escote. Esse instrumento de afetação da dignidade humana também sói acontecer através de um único jogador, seja pela sua capacidade de agregação, seja pelo seu nome e fama. Cuida-se de genuíno **assédio moral vertical ascendente**.

Também é comum o assédio do técnico em relação a um ou mais jogadores, deixando-os fora da escalação da equipe titular ou mesmo do próprio banco de reservas, por motivos alheios à qualidade futebolística. Acontece ainda de serem lançados a um injustificado treinamento ou preparo físico totalmente à parte do grupo, inclusive em

equipamentos adequados” (RODRIGUES, Hélder Gonçalves Dias. *A Responsabilidade Civil e Criminal nas Atividades Desportivas*. Campinas, SP: Servanda Editora, 2004, p. 189).

¹⁷ Tencionando ofertar subsídios para a escoreita interpretação do artigo 927, parágrafo único, do Código Civil, a doutrina lavrou o Enunciado n. 38 da I Jornada de Direito Civil (2002), texto fruto do debate travado entre diversos estudiosos e que se encontra assim redigido: “A responsabilidade fundada no risco da atividade, como prevista na segunda parte do parágrafo único do art. 927 do novo Código Civil, configura-se quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano causar a pessoa determinada um ônus maior do que aos demais membros da coletividade”.

local diverso daquele em que costumeiramente se reúnem, em circunstâncias claramente reveladoras de imposição de uma **desocupação sistemática e arbitrária**, com sérios prejuízos à dignidade humana e à carreira do atleta¹⁸.

A realidade demonstra que essa péssima ocorrência, aliada a duras e contundentes cobranças, pode também advir da **Diretoria** do clube empregador. Logo em seguida a alguma derrota da equipe frente a um jogo relevante, já é mesmo notória a reunião que se segue nos vestiários, “a portas fechadas” e dirigida quase sempre pelo seu **Presidente**, cujo conteúdo, comenta-se, seria exageradamente ríspido, confrontador e humilhante.

O assédio pode decorrer também da própria **crônica esportiva**, que, a depender do grau de penetração de mídia e influência política na Diretoria do Clube, pode certamente perseguir determinado profissional pertencente ao elenco.

O mesmo pode ocorrer no que concerne à própria **torcida**, notadamente as torcidas organizadas, cujo envolvimento com a Diretoria do Clube podem certamente redundar na mesma tática de perseguição e assédio. Não raro, os próprios membros da Diretoria do Clube autorizam que integrantes de torcidas organizadas ingressem no campo de treinamento com vistas a fazer cobranças de melhores resultados, inclusive buscando fazer influência na própria escalação do time.

É possível ir mais longe. Ouve-se, aqui e acolá, acerca da enorme influência alcançada pelos próprios **patrocinadores** e **empresários**, que, investindo alto no grupo ou mesmo que apenas em determinado atleta, lançam mão de influenciar na silhueta tática da equipe e no grupo que comporá a escalação titular, de modo a favorecer aos seus exclusivos interesses comerciais.

Cuida-se, nessas últimas situações, de genuíno **assédio moral vertical descendente**.

Igualmente, sucede de ocorrer problemas entre os próprios jogadores, de modo a decidirem isolar, por completo, do ambiente coletivo da equipe, um ou alguns de seus integrantes. Cuida-se, já aqui, de típico caso de **assédio moral horizontal**¹⁹.

3.2. Assédio Sexual: Categorias de Base, Confinamento e Escalação

Quanto ao **assédio sexual**, infelizmente também é fator muito presente no meio ambiente laboral futebolístico, principalmente nas categorias de base. Há denúncias dando

¹⁸ Como leciona com inteira propriedade Alice Monteiro de Barros, “à semelhança do que ocorre com os artistas, a inatividade poderá ocasionar-lhes prejuízos irreparáveis em seu futuro profissional, porquanto sua promoção está em sua função direta de seu efetivo emprego; a inatividade forçada aqui é muito mais grave do que em outras profissões, considerando que a carreira profissional do desportista é muito curta. Logo, viola a obrigação contratual de propiciar trabalho ao atleta a conduta do dirigente do clube ou do técnico que implique exclusão sistemática do desportista das competições, sem qualquer fundamento desportivo, senão visível intenção de condená-lo ao ostracismo com todas as suas consequências. A desocupação arbitrária, vexatória e discriminatória autoriza a rescisão indireta do contrato, sem prejuízo do dano material e/ou moral daí advindos” (BARROS, Alice Monteiro de. *Contratos e Regulamentações Especiais de Trabalho*. 5ª Edição. São Paulo: LTr, 2012, p. 125). A autora faz alusão a um interessante caso submetido ao Judiciário argentino, onde o famoso jogador *Caniggia* buscou, com êxito, o reconhecimento de rescisão indireta frente ao *Club Atlético Boca Juniors*, alcançando ainda o direito a indenização por danos morais pelo fato do clube mantê-lo injustificadamente inativo, com notório prejuízo à sua imagem. Anote-se que o jogador *Adriano*, apelidado de “Imperador”, recentemente afirmou pretender acionar o *Sport Clube Corinthians Paulista* por possível prática de ostracismo. Fonte: Programa “Fantástico”, Rede Globo, em entrevista exclusiva exibida em 22 de abril de 2012.

¹⁹ Para um estudo mais aprofundado a respeito do assédio e de suas terríveis consequências na saúde mental do trabalhador, confira-se: MARANHÃO, Ney Stany Moraes. Dignidade Humana e Assédio Moral: A Delicada Questão da Saúde Mental do Trabalhador. *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região*. V. 44, nº 87, jul./dez./2011, p. 93-103.

conta de que o ambiente de alguns alojamentos e departamentos futebolísticos seria marcado pelo abuso em face de crianças e adolescentes, debaixo de simples promessas de fornecimento de alimentação, vale-transporte ou mesmo materiais esportivos, como chuteiras, luvas e uniforme. Esse é um combate extremamente difícil, haja vista as notórias dificuldades em se controlar tal tipo de agrupamento humano, aliado ao eloquente silêncio que expressa o medo em fazer a denúncia. Trata-se, aqui, de um aspecto que mereceria especial atenção por parte do Ministério Público do Trabalho.

O mesmo assédio sexual se potencializaria nos constantes lapsos de tempo reservados à concentração, quando as dimensões física e emocional, em tese, deveriam ser inteiramente resguardadas e aplicadas na busca do êxito da equipe frente a determinado jogo ou torneio ²⁰. Registre-se, ademais, que o assédio sexual também pode ser fator de contundente influência na própria escalação da equipe, com prejuízo aos aspectos técnico e ético do certame, com franca violação da dignidade humana do atleta de futebol.

3.3. Preparo Físico Extenuante

Tem sido cada vez mais frequente a queixa de determinados jogadores quanto a um invocado excesso de exercícios impostos pelo preparador físico do Clube, gerando um grau de **extenuação muscular** altamente facilitador de lesões. Tal situação se agrava na medida em que sobre os atletas recai um grau de subordinação bem mais forte que aquele existente junto aos trabalhadores em geral ²¹, o que favorece uma mais fácil submissão a procedimentos físicos perigosamente exaurientes.

Efetivamente, impõe-se aos empregadores futebolísticos que atentem para uma programação de exercícios físicos adequada ao perfil psicossomático de cada atleta e dentro dos parâmetros clínicos consentâneos com as peculiaridades de organismo reservadas a cada qual.

3.4. Calendário Desportivo Desumano

Por vezes, esse incremento de ocorrência de lesões musculares chega a um grau tão elevado que não soa absurdo atribuir tão preocupante circunstância à **frenética sequência de jogos** a que muitos jogadores são submetidos, participando simultaneamente de diversos campeonatos, em algumas oportunidades até mesmo entrando em campo três vezes por semana.

A falta de razoabilidade na elaboração das tabelas de jogos também é circunstância que deveria merecer intensa fiscalização por parte das autoridades públicas e sindicais, à vista da necessidade de se garantir que a prática futebolística não engendre danos à vida e à saúde dos atletas.

3.5. Condições Climáticas Desfavoráveis: Temperatura e Altitude Ambientais

Questão que precisa ser igualmente avaliada concerne aos horários dos jogos. Em Belém do Pará, onde o calor é intenso, é mesmo comum a prática de jogos em pleno sol

²⁰ Segundo o art. 28 da Lei nº 9.615/1998, com redação dada pela Lei nº 12.395/2011, a *concentração*, dentre outras medidas previstas na lei, não pode ser superior a 3 (três) dias consecutivos por semana, desde que esteja programada qualquer partida, prova ou equivalente, amistosa ou oficial, devendo o atleta ficar à disposição do empregador por ocasião da realização de competição fora da localidade onde tenha sua sede.

²¹ BARROS, Alice Monteiro de. *Contratos e Regulamentações Especiais de Trabalho*. 5ª Edição. São Paulo: LTr, 2012, p. 96.

de meio dia, sob uma temperatura que pode suplantar os insuportáveis 40° graus, sujeitando a saúde do atleta de futebol a um risco desnecessário - expediente não raro praticado por força de interesse patronal exclusivamente financeiro, consistente na economia de valores pela não utilização dos holofotes do estádio. O mesmo problema ocorre com a prática do futebol em um ambiente reconhecidamente gélido, como se dá em partes da Europa.

Decerto, eventuais prejuízos decorrentes de uma tal opção de momento e horário de jogo devem ser ressarcidos perante o organizador do evento, e, solidariamente, também perante o clube de futebol, como empregador que anuiu com a realização de uma partida em **condições climáticas notoriamente desfavoráveis** ²².

Recorde-se, aqui, também, a interessante questão ligada à saúde e segurança do trabalhador atleta de futebol, consistente em buscar o reconhecimento de que jogos em **elevadas altitudes** podem acarretar sérios prejuízos ao equilíbrio corporal e à própria vida do atleta.

Questiona-se, por conta de tudo isso e muito mais, se, para além da reparação civil por danos, no campo repressivo individual, também não seria lícito, no campo preventivo coletivo, o fomento a investidas do ente sindical ou do Ministério Público do Trabalho com vistas a coibir determinados abusos lesivos à saúde dos atletas de futebol, realizando, quem sabe, um frequente controle do programa de exercícios físicos impostos a cada jogador ou mesmo propondo um **calendário desportivo anual de perfil mais humano**, alcançando ainda, no aspecto internacional, quanto ao Ministério Público do Trabalho, vedação expressa de jogos em localidades onde o nível de altitude alcance níveis arriscados para a saúde humana.

3.6. Torcida Organizada: Amor e Ódio

É preciso refletir, ainda, sobre os casos em que os danos perpetrados em face do atleta são praticados, por exemplo, pela própria **torcida**.

²² A respeito, veja-se a seguinte decisão, publicada no portal do STJ em 08-05-2009: “STJ **rejeita proibição de futebol profissional das 11h às 17h**. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça (STJ) rejeitou o mandado de injunção impetrado pela Federação Nacional dos Atletas Profissionais de Futebol (Fenape) para proibir a realização, em todo o território nacional, de partidas de futebol no período das 11h às 17h, durante os meses de novembro, dezembro, janeiro e fevereiro. No mandado, a entidade sustentou que o Ministério do Trabalho e do Emprego, responsável pela regulamentação de todas as atividades e setores de trabalho, recusa-se a estabelecer regras específicas de proteção à saúde dos atletas profissionais de futebol, que continuam obrigados a jogar nesses horários críticos. Para a Fenape, a exposição ao calor intenso, principalmente no período do horário de verão, coloca em risco a saúde e a vida dos atletas. Previsto no artigo 5º, inciso LXXI, da Constituição Federal, o mandado de injunção é concedido sempre que a falta de norma regulamentadora torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, soberania e cidadania. Segundo a relatora, ministra Laurita Vaz, a Lei n. 9.615/98 (Lei Pelé) impõe às entidades responsáveis pela administração do esporte profissional a observância de cuidados médicos e clínicos, bem como o oferecimento de condições necessárias à participação dos atletas nas competições. Além disso, o anexo 3 da Norma Reguladora n. 15 do Ministério do Trabalho e do Emprego já disciplina os limites de tolerância para exposição ao calor dos trabalhadores em geral. Para a ministra, não existe ausência de norma, mas um mero descontentamento da Federação com as que existem. Assim, por unanimidade, a Corte julgou o mandado de injunção extinto, sem resolução do mérito”. Fonte: <http://www.stj.gov.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=91899&tmp.area_anterior=44&tmp.argumento_pesquisa=MI%20206> Acesso em: 19-04-2012. Pensamos que o tema, todavia, merece reflexão mais aprofundada.

Embora, a rigor, das arquibancadas sempre se espere o necessário estímulo e incentivo para a boa prática futebolística, contribuindo para o êxito da equipe, tem sido fenômeno cada vez mais constante brotar dessa “apaixonada” torcida exatamente o contrário: ódio, rancor e ira, materializados, muitas vezes, em agressões físicas e verbais para com os atletas, imersos em pleno exercício de sua atividade laborativa. Tais fatos podem ocorrer não apenas no local do evento esportivo, podendo ser praticados, também, em suas imediações, no trajeto de ida e volta ou mesmo no local de treinamento.

Aqui, é preciso distinguir as situações, perquirindo se a lesão fora ou não praticada por **torcida organizada**.

Segundo a lei, considera-se *torcida organizada* a pessoa jurídica de direito privado ou existente de fato, que se organize para o fim de torcer e apoiar entidade de prática esportiva de qualquer natureza ou modalidade (Lei nº 10.671/2003 [Estatuto do Torcedor], art. 2º-A - incluído pela Lei nº 12.299/2010).

De acordo com o legislador, a torcida organizada que, em evento esportivo, promover tumulto, praticar ou incitar a violência, ou invadir local restrito aos competidores, árbitros, fiscais, dirigentes, organizadores ou jornalistas será impedida, assim como seus associados ou membros, de comparecer a eventos esportivos pelo prazo de até 3 (três) anos (Lei nº 10.671/2003, art. 39-A - incluído pela Lei nº 12.299/2010), respondendo civilmente, de forma objetiva e solidária, pelos danos causados por qualquer dos seus associados ou membros no local do evento esportivo, em suas imediações ou no trajeto de ida e volta para o evento (Lei nº 10.671/2003, art. 39-B - incluído pela Lei nº 12.299/2010).

Tratando-se, portanto, de dano praticado por integrantes de **torcidas organizadas** - formalmente constituídas ou não -, sua responsabilidade se impõe independentemente de apuração de qualquer culpa, o que, certamente, inclui prejuízos praticados em face dos atletas profissionais de futebol. Mas não é só: impõe-se também reconhecer às agremiações esportivas responsabilidade objetiva por danos causados a terceiros pelas torcidas organizadas, agindo nessa qualidade, quando, de qualquer modo, as financiem ou custeiem, direta ou indiretamente, total ou parcialmente ²³.

Quanto ao **torcedor em geral**, a preocupação com a prevenção e repressão aos fenômenos da violência por ocasião de competições desportivas exigiu do legislador o estabelecimento de um extenso rol de condições de seu acesso e permanência no recinto desportivo, incluindo, dentre outros comandos semelhantemente relevantes: não portar objetos, bebidas ou substâncias proibidas ou suscetíveis de gerar ou possibilitar a prática de atos de violência; não portar ou ostentar cartazes, bandeiras, símbolos ou outros sinais com mensagens ofensivas, inclusive de caráter racista ou xenófobo; não entoar cânticos discriminatórios, racistas ou xenófobos; não arremessar objetos, de qualquer natureza, no interior do recinto esportivo; não incitar e não praticar atos de violência no estádio, qualquer que seja a sua natureza; bem como não invadir e não incitar a invasão, de qualquer forma, da área restrita aos competidores (Lei nº 10.671/2003, art. 13-A - incluído pela Lei nº 12.299/2010).

Vale pontuar que, muito embora tais disposições, em tese, sejam voltadas, pelo menos segundo a dicção da lei, à proteção do *torcedor*, é seguro afirmar que, na esteira do plexo teórico já destacado anteriormente - cujo nascedouro, reafirmamos, está na própria Constituição Federal -, a *ratio* da legislação iniludivelmente está centrada na **proteção da integridade física e psíquica de todo aquele que se encontra envolto na ambiência do recinto desportivo**, o que inclui, pelo

²³ Exatamente esse é o conteúdo do Enunciado 447 da V Jornada de Direito Civil (8 a 10 de novembro de 2011).

menos no que respeita ao futebol, não só os torcedores, mas também os comentaristas, os radialistas, os gandulas, os árbitros e, por óbvio, os próprios jogadores. Enfim, o objetivo da lei não está em proteger o *torcedor*, mas sim em proteger a *pessoa humana* inserta no ambiente desportivo, cuja dignidade ostenta o valioso posto de fundamento da República Federativa do Brasil (CF, art. 1º, III).

Logo, por exemplo, se a torcida, em geral, entoar cânticos racistas em relação a determinado jogador, mesmo que não se podendo apontar se tratar de ato praticado ou insuflado por torcida organizada ou por qualquer torcedor em específico, ainda assim não pode haver dúvidas de que faz jus o atleta vitimado, na órbita da seara cível, a buscar a respectiva indenização pelo abalo de ordem moral que possivelmente tenha sofrido (Lei nº 10.671/2003, art. 13-A, parágrafo único - incluído pela Lei nº 12.299/2010²⁴),

Isso se dá porque a tendência contemporânea da responsabilidade civil - reiteramos - está centrada na cada vez mais crescente ênfase na pessoa da *vítima*, e sua justa reparação, em detrimento da clássica ênfase na pessoa do *ofensor*, e sua reprovável conduta²⁵. Logo, o fato de não se poder apontar, individualmente, o praticante da ofensa, não pode servir de justificativa para deixar sem ressarcimento a vítima de dano injusto²⁶.

Portanto, não sendo o caso de lesão praticada por torcida organizada, mas sim por um conglomerado de pessoas ou de grupo não identificáveis, pensamos que, para não se impor dano injusto à vítima, deveria responder pela reparação, independentemente de culpa, a **entidade de prática desportiva detentora do mando de jogo e de seus dirigentes**, por aplicação do art. 14, parte inicial²⁷, e art. 19²⁸, ambos da Lei nº 10.671/2003. Além disso, é possível defender também a responsabilidade solidária da **entidade responsável pela organização da competição**, legalmente equiparada a fornecedor, nos termos do Código de Defesa

²⁴ Lei nº 10.671/2003, art. 13-A, parágrafo único: “O não cumprimento das condições estabelecidas neste artigo implicará a impossibilidade de ingresso do torcedor ao recinto esportivo, ou, se for o caso, o seu afastamento imediato do recinto, sem prejuízo de outras sanções administrativas, civis ou penais eventualmente cabíveis”.

²⁵ “(...) os tradicionais filtros da reparação (culpa, nexo causal e dano) não apresentam mais, na prática jurisprudencial, o mesmo poder de contenção de outrora. Embora não tenha operado uma alteração expressa na dogmática da responsabilidade civil, o desenvolvimento do solidarismo jurídico implicou em uma mudança da postura do Poder Judiciário, que passou a flexibilizar os pressupostos técnicos do instituto de modo a proteger de modo mais intenso a vítima no âmbito das ações de indenização” (SCHREIBER, Anderson. *O Futuro da Responsabilidade Civil: um Ensaio sobre as Tendências da Responsabilidade Civil Contemporânea*. In: *Responsabilidade Civil Contemporânea: em Homenagem a Sílvia de Salvo Venosa*. RODRIGUES JUNIOR, Otávio Luiz; MAMEDE, Gladston; ROCHA, Maria Vital da (coordenadores). São Paulo: Atlas, 2011, p. 719).

²⁶ Por dano injusto há de se entender como aquele assim qualificado “tanto por haver sido injustamente causado como pelo fato de ser injusto que o suporte quem o sofreu” (HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. *Responsabilidade Pressuposta*. Belo Horizonte: Del Rey, 2005, p. 354).

²⁷ Lei nº 10.671/2003, art. 14, *ab initio*: “Sem prejuízo do disposto nos arts. 12 a 14 da Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, a responsabilidade pela segurança do torcedor em evento esportivo é da entidade de prática desportiva detentora do mando de jogo e de seus dirigentes (...)”.

²⁸ Lei nº 10.671/2003, art. 19: “As entidades responsáveis pela organização da competição, bem como seus dirigentes respondem solidariamente com as entidades de que trata o art. 15 e seus dirigentes, independentemente da existência de culpa, pelos prejuízos causados a torcedor que decorram de falhas de segurança nos estádios ou da inobservância do disposto neste capítulo”.

do Consumidor, como expressamente pontuado pelo art. 3º da Lei nº 10.671/2003²⁹. Cuidar-se-ia de uma proteção ancorada em uma espécie de *responsabilidade pressuposta*³⁰, com evidente *presunção de causalidade*³¹.

Certamente que o ajuizamento desse tipo de ação deveria ocorrer nos sítios da Justiça do Trabalho. Perceba-se, a propósito, que o artigo 114, inciso I, da Carta Magna, com a redação impressa pela EC 45/04, já não mais restringe os limites competenciais da Justiça Especializada Obreira a um debate que necessariamente deva envolver os dois principais atores da relação de emprego (“trabalhadores e empregadores”), como sempre firmara a tradição constitucional brasileira (foco nos *integrantes* da relação jurídica - matiz *subjetivo*), mas, de forma bem mais ampla, exige agora que tais ações sejam simplesmente “oriundas da relação de trabalho”, sem qualquer restrição, pois, quanto aos sujeitos envolvidos (foco na *natureza* da relação jurídica - matiz *objetivo*)³².

²⁹ Lei nº 10.671/2003, art. 3º: “Para todos os efeitos legais, equiparam-se a fornecedor, nos termos da Lei no 8.078, de 11 de setembro de 1990, a entidade responsável pela organização da competição, bem como a entidade de prática desportiva detentora do mando de jogo”. Segundo Hélder Gonçalves Dias Rodrigues, “no que refere aos eventos desportivos propriamente ditos, se os participantes do evento tiveram ou não que pagar pela inscrição e possibilidade de participar do certame desportivo, certamente, em ocorrendo um dano, a responsabilidade da entidade promotora, no caso a administradora do desporto, será analisada com vistas às regras de prática da modalidade desportiva e, supletivamente, às gerais do Código Civil e (as especiais) do Código de Defesa do Consumidor, dependendo da origem do dano. Concluída pela responsabilidade da entidade desportiva promotora do evento, a mesma responderá até o limite constatado do dano material, moral e estético, sofridos pelas vítimas do evento danoso” (RODRIGUES, Hélder Gonçalves Dias. *A Responsabilidade Civil e Criminal nas Atividades Desportivas*. Campinas, SP: Servanda Editora, 2004, p. 234).

³⁰ A respeito, confira-se a seminal obra: HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. *Responsabilidade Pressuposta*. Belo Horizonte: Del Rey, 2005.

³¹ “(...) a análise dos artigos 3º, 14 e 19 do Estatuto do Torcedor (Lei nº 10.671/2003) leva à conclusão de que o legislador preocupou-se na manutenção da incolumidade da vítima e de seu pleno ressarcimento, quando estabelece a responsabilidade dos clubes de futebol pelos danos ocasionados aos torcedores dentro do estádio, sendo esta responsabilidade definida de acordo com o mando de campo. Neste sentido, se há um dano ocasionado a um torcedor dentro do estádio de futebol, a entidade desportiva que detiver o mando de campo (estabelecido por meio da entidade organizadora do evento desportivo antes do início do campeonato) deverá indenizá-lo pelos danos, independentemente de existir aí uma causalidade direta entre a promoção do evento esportivo e o dano gerado. Busca-se a indenização dos danos por aquele que detém a maior e melhor capacidade de indenizar, portanto. Se for possível a identificação da causa do dano, no sentido de individualizar o agente (ou agentes) que com sua conduta o gerou, poderá o organizador exercer o direito de regresso contra ele. “Ao invés de a vítima ter que provar que determinada pessoa, através de sua conduta, causou o dano que a afligiou, poderá contar com a presunção de causalidade, sendo suficiente que prove que sofreu um dano e que o dano foi consequência de determinada atividade realizada por um determinado grupo. (...) As relações internas dos membros do grupo serão resolvidas *a posteriori* (através do direito de regresso), mas o objetivo primordial da responsabilidade civil, qual seja, a compensação dos danos sofridos, deve ser efetivado prioritariamente” (MULHOLLAND, Caitlin Sampaio. *A responsabilidade Civil por Presunção de Causalidade*. Rio de Janeiro: GZ Editora, 2009, p. 223-225). Registre-se que recentemente o Supremo Tribunal Federal reafirmou a plena constitucionalidade de inúmeros dispositivos constantes do Estatuto do Torcedor, incluindo os preceitos que versam sobre responsabilidade civil (STF, ADI nº 2.937, julgamento em 23-02-2012).

³² Marcos Fava destaca, com razão, que “o delineamento da competência material da Justiça do Trabalho decorre não mais da identificação dos sujeitos da relação, mas da própria estrutura contratual gênese: as que revelem relações de trabalho. Não se cuida, portanto, mais dos litígios entre empregados e empregadores - ou contratantes e contratados -, mas o assunto envolve todas as ações oriundas da relação de trabalho,

Ora, o atleta que, na ambiência do recinto esportivo, sofre mordaz e inequívoca manifestação racista ou discriminatória, provinda da torcida presente ao estádio, faz jus a uma reparação por dano moral ³³, haja vista o contido no art. 5º, incisos V e X, da Constituição Federal, e artigos 186 e 927, ambos do Código Civil, sendo certo que,

mesmo que não haja, nos polos da composição processual, empregador e empregador - ou contratante e trabalhador” (FAVA, Marcos Neves. Competência da Justiça do Trabalho: para exorcizar o binômio fantasma empregado-empregador. In: LORENZETTI, Ari Pedro; SALES, Cleber Martins; AZEVEDO NETO, Platon Teixeira de (coordenadores). *Direito e Processo do Trabalho na Atualidade*. São Paulo: LTr, 2012, p. 296). Convalidando essa mesma linha de raciocínio, destacamos os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça: “DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO INDENIZATÓRIA. DANO MORAL ORIUNDO DE ASSÉDIO SEXUAL EM AMBIENTE DE TRABALHO. PRESTADORA DE SERVIÇOS QUE É DEMITIDA E RECONTRATADA POR DETERMINAÇÃO DO TOMADOR DE SERVIÇOS. RELAÇÃO DE TRABALHO CONFIGURADA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA TRABALHISTA. - Compete à Justiça Trabalhista processar e julgar ações de indenização por danos morais decorrentes de assédio sexual praticado em ambiente de trabalho, onde as partes envolvidas estão em níveis hierárquicos diferentes, mesmo que se trate de vítima que trabalhe por meio de empresa terceirizadora de serviços e que a ação seja ajuizada contra a pessoa do superior hierárquico. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo da 1ª Vara do Trabalho de Jundiaí, Estado de São Paulo” (STJ, Conflito de Competência nº 78.145D SP, Relatora: Ministra Nancy Andrigui, 2ª Seção, DJ 03-09-2007); “CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA DO TRABALHO E JUSTIÇA FEDERAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. INJÚRIA QUALIFICADA POR PRECONCEITO RACIAL SOFRIDA POR PRESTADOR (TERCEIRIZADO) DE SERVIÇOS DA CAIXA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. 1.- A expressão “as ações de indenização por dano moral ou patrimonial, decorrentes da relação de trabalho”, inscrita no art. 114, VI, da Constituição Federal, não restringe a competência da Justiça do Trabalho às ações ajuizadas pelo empregado contra o empregador, e vice-versa. Se o acidente ocorreu no âmbito de uma relação de trabalho, só a Justiça do Trabalho pode decidir se o tomador dos serviços responde pelos danos sofridos pelo prestador terceirizado.” (AgRg no CC 82.432D BA, Rel. Min. ARI PARGENDLER, SEGUNDA SEÇÃO, DJ 8.11.07). 2.- No caso dos autos, embora a pretendida indenização por danos morais não decorra de ato ilícito praticado por empregado da Caixa Econômica Federal (empresa tomadora dos serviços), mas, por cliente da aludida instituição bancária, releva que no momento em que sofreu a ofensa, encontrava-se a autora prestando serviços nas dependências de uma de suas agências como trabalhadora terceirizada, tendo a petição inicial ainda, narrado circunstâncias típicas de relação laborativa atribuídas à Caixa, contra quem também foi movido o processo. 3.- Desse modo, a atração da competência da Justiça trabalhista se justifica, pois, a despeito da existência de duas relações subjacentes com naturezas jurídicas distintas: a primeira com a suposta ofensora (cliente da instituição financeira); e a segunda estabelecida diretamente com a CEF, enquanto tomadora dos serviços, vislumbra-se conexão imediata alegação de causalidade do dano sofrido com a prestação do serviço à aludida instituição financeira, havendo necessidade de que, a partir da análise da pretensão, tal como deduzida, se possa decidir, inclusive, sobre a permanência ou não da CEF no pólo passivo da demanda, avaliação que, pelas particularidades do caso, será melhor exercida pela Justiça do Trabalho e por ocasião de prolação de sentença quando se examinam todas as circunstâncias fático-probatórias do caso. 4.- Conflito de Competência conhecido, declarando-se a competência do Juízo da 2ª Vara do Trabalho de São CarlosD SP” (STJ, Conflito de Competência nº 97.458/SP, Relator: Ministro Sidnei Beneti, 2ª Seção, DJ 29-06-2011).

³³ “A consagração da dignidade humana como valor fundamental nas constituições do último século, associada à aplicação direta das normas constitucionais às relações privadas, veio exigir com força irresistível a ressarcibilidade, até então discutida, do dano extrapatrimonial” (SCHREIBER, Anderson. *Novos Paradigmas da Responsabilidade Civil: Da Erosão dos Filtros da Reparação à Diluição dos Danos*. 2ª Edição, São Paulo: Atlas, 2009, p. 87).

na medida em que praticada no contexto de sua função laborativa, a respectiva ação indenizatória há de ser processada e julgada perante a Justiça Federal Especializada do Trabalho, mercê do quanto dispõe o art. 114, I, da Constituição Federal ³⁴.

Logo, por conta de todo o exposto, **impor-se-ia reconhecer a favor do ser humano atleta de futebol uma proteção pelo menos similar àquela reservada ao ser humano torcedor**, que, segundo a lei, tem direito a *segurança* nos locais onde são realizados os eventos esportivos antes, durante e após a realização das partidas (Lei nº 10.671/2003, art. 13), logrando usufruir máxima reparabilidade de seus danos, na medida em que, equiparado a consumidor, tal reparação está lastreada em uma invejável responsabilidade de cunho objetivo (Lei nº 9.615/1998, art. 42, § 3º ³⁵) e de matiz solidário (Lei nº 10.671/2003, art. 19 ³⁶), no que tange aos responsáveis pelo pagamento da indenização.

E, em assim sendo, uma tal ilação afinada estaria, sem qualquer sombra de dúvida, com aquele intenso fluxo protetivo, já acentuado, que tenciona alavancar, continuamente, a condição social do cidadão trabalhador, enquanto expressão de tutela da sua dignidade humana (CF, art. 1º, III, art. 5º, § 2º, e art. 7º, *caput*).

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS: POR UMA NECESSÁRIA “LABORIZAÇÃO” E “HUMANIZAÇÃO” DO MUNDO FUTEBOLÍSTICO

Propugnamos, aqui, um ponto de vista que confira ênfase à dimensão constitucional do tema relativo à responsabilidade civil e o mundo do futebol, destacando a incongruência infraconstitucional que acarreta melhor condição social ao *homem-consumidor* ao *homem-torcedor*, em detrimento do *homem-trabalhador*.

Essa inaceitável situação certamente viola o postulado da *igualdade material* e despreza a *cláusula de crescente avanço social da classe trabalhadora*, ambos sedimentados na Carta Magna (CF, art. 3º, IV, art. 5º, *caput* e § 2º, e art. 7º, *caput*).

³⁴ Consigne-se que a disposição contida no art. 217, § 1º, da Constituição Federal, ao aduzir que “o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça desportiva, regulada em lei”, em nada pode servir de obstáculo ao exercício do direito *fundamental* de ação por parte do atleta de futebol. Ora, tratando-se de cláusula que excepciona o princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição (CF, art. 5º, XXXV), decerto que sobre tal preceito há de recair interpretação necessariamente *restritiva*. Assim, há de se compreender que o curso forçado perante as instâncias da justiça desportiva somente pode concernir a matérias estrita e exclusivamente *desportivas*, ainda assim - limitou a Magna Carta - somente quando ligadas a aspectos relativos à disciplina e à própria competição em si. Desse modo, discussões de ordem trabalhista ou atinentes à saúde e segurança no trabalho poderão ser diretamente dirigidas ao Poder Judiciário, sem qualquer necessidade de prévio crivo perante a justiça desportiva. A respeito, confira-se o seguinte julgado: “Causas esportivas. Da competência da Justiça do Trabalho. Os Tribunais Esportivos são entidades com competência para resolver questões de ordem estritamente esportiva. A matéria em questão envolve direitos de natureza trabalhista, sendo, portanto, esta Justiça Especializada competente para dirimi-los. Incabível a alegação de violação do art. 217 da CF, por não abranger a hipótese prevista nos autos. Recurso de Revista não conhecido” (TST, RR-493704/1998, 2ª Turma, Relator: Ministro José Alberto Rossi, DJ 18-06-1999).

³⁵ Lei nº 9.615/1998, art. 42, § 3º: “O espectador pagante, por qualquer meio, de espetáculo ou evento desportivo equipara-se, para todos os efeitos legais, ao consumidor, nos termos do art. 2º da Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990”.

³⁶ Lei nº 10.671/2003, art. 19: “As entidades responsáveis pela organização da competição, bem como seus dirigentes respondem solidariamente com as entidades de que trata o art. 15 e seus dirigentes, independentemente da existência de culpa, pelos prejuízos causados a torcedor que decorram de falhas de segurança nos estádios ou da inobservância do disposto neste capítulo”.

É preciso ter em conta, ainda, que a reflexão e o enfrentamento das diversas nuances aqui levantadas demandarão um sadio estreitamento das relações institucionais travadas entre o Judiciário Trabalhista e a Procuradoria do Trabalho, em prol da realização da justiça social, a configurar aquilo que recentíssima doutrina chama de “parceirização trabalhista”³⁷.

Propiciará, também, um poderoso incremento dessa inevitável transdisciplinariedade que tem sido uma marca da atual quadra da ciência jurídica, a exigir do operador do Direito um domínio cada vez amplo de conceitos e informações alheios ao específico rincão jurídico, hauridos, muitas vezes, de setores do conhecimento umbilicalmente ligados, por exemplo, à Sociologia, à Psicologia e à própria Medicina.

No mais, cumpre afastar a conotação insistentemente lúdica emprestada ao atleta de futebol, passando a enxergá-lo também no papel social de trabalhador - apenas envolvido em uma dinâmica laborativa toda especial. Cumpre, pois, “laborizar” a atividade futebolística.

Além disso, também é necessário conferir condições mais humanas àqueles que trabalham nessa específica dimensão trabalhista, de forma a demandar tratamento mais consentâneo com o postulado da dignidade humana (CF, art. 1º, III).

Enfim, é preciso aproximar o *homo ludens* do *homo fáber*.

Tudo sempre em vista da máxima efetividade da axiologia constitucional.

³⁷ “A parceirização jurisdicional trabalhista tem como escopo promover mudanças no relacionamento entre os magistrados do Poder Judiciário Trabalhista e os membros do Ministério Público do Trabalho, de molde a torná-los uma espécie de parceiros na busca da realização da justiça social, nos processos e ações judiciais moleculares, em que estes agentes políticos atuam em conjunto, em suas respectivas circunscrições/jurisdições, os primeiros, especialmente, nas Varas do Trabalho, e os segundos, nas Procuradorias do Trabalho nos Municípios ou ainda nas Procuradorias Regionais nas sedes das capitais brasileiras” (SANTOS, Enoque Ribeiro dos. *O Microsistema de Tutela Coletiva: Parceirização Trabalhista*. São Paulo: LT, 2012, p. 263).

A DESCONSIDERAÇÃO *INVERSA* DA PERSONALIDADE JURÍDICA NA EXECUÇÃO TRABALHISTA E A PESQUISA ELETRÔNICA DE BENS DE EXECUTADOS

*Ben-Hur Silveira Claus*¹

“... diante do abuso de direito e da fraude no uso da personalidade jurídica, o juiz brasileiro tem o direito de indagar, em seu livre convencimento, se há de consagrar a fraude ou o abuso de direito, ou se deva desprezar a personalidade jurídica, para, penetrando em seu âmago, alcançar pessoas e bens que dentro dela se escondem para fins ilícitos ou abusivos.”

Rubens Requião

SUMÁRIO: Introdução: o Direito atendeu à Economia. 1. A autonomia patrimonial como pressuposto teórico da sociedade de responsabilidade limitada. 2. A desconsideração inversa da personalidade jurídica. 3. Desconsideração clássica e desconsideração inversa da personalidade jurídica. 4. O suporte fático da desconsideração inversa: a confusão patrimonial. 5. A opção pela teoria objetiva da desconsideração da personalidade jurídica. 6. O abuso da personalidade jurídica configura-se pela simples invocação da autonomia patrimonial. 7. Uma histórica construção hermenêutica. 8. A desconsideração da personalidade jurídica em face da pesquisa eletrônica de bens do executado. Considerações finais. Referências.

RESUMO: Enquanto a clássica desconsideração da personalidade jurídica opera como técnica para inibir a utilização indevida da autonomia patrimonial da sociedade personificada e visa responsabilizar o sócio pelas obrigações da sociedade, a desconsideração inversa da personalidade jurídica opera para coibir a confusão patrimonial entre sócio e sociedade, responsabilizando a sociedade personificada por obrigações do sócio que oculta seu patrimônio pessoal no patrimônio da sociedade. Em ambas as situações, a ordem jurídica resgata o latente caráter prospectivo do princípio da primazia da realidade, para superar a formal distinção com a qual distinguira o patrimônio da sociedade do patrimônio pessoal dos sócios, apagando as linhas imaginárias com que o direito autonomiza esses dois patrimônios com o objetivo de estimular o desenvolvimento da atividade econômica regular.

PALAVRAS-CHAVE: Sociedade de responsabilidade limitada. Desconsideração da personalidade jurídica. Desconsideração inversa da personalidade jurídica. Abuso de direito na utilização da personalidade jurídica. Pesquisa eletrônica de bens do executado. Execução trabalhista. Efetividade da execução trabalhista.

Introdução: o Direito atendeu à Economia

Até o surgimento das sociedades personificadas de responsabilidade limitada, a atividade econômica era desenvolvida sob responsabilidade pessoal. Fosse um único

¹ Ben-Hur Silveira Claus é juiz titular da Vara do Trabalho de Carazinho-RS (4ª Região) e mestre em Direito.

empreendedor, fossem vários os empreendedores reunidos para a exploração de atividade econômica, a responsabilidade recaía sobre a pessoa natural dos empresários. Por conseguinte, a responsabilidade pelas obrigações contraídas no desenvolvimento da atividade econômica incumbia à pessoa natural dos titulares do empreendimento, que então respondiam com seu patrimônio pessoal pelos débitos decorrentes da exploração econômica empreendida.

A criação das sociedades personificadas de responsabilidade limitada surge no Direito Moderno para conferir segurança jurídica aos sócios, os quais pretendiam ter seu patrimônio pessoal preservado na hipótese de insucesso da atividade econômica empreendida. Não estando o patrimônio pessoal dos sócios sujeito a responder pelas obrigações contraídas no desenvolvimento da atividade econômica, o progresso da economia estaria permanentemente estimulado pela perspectiva dos novos empreendimentos que a livre iniciativa fomentaria.

Sob o influxo do ideário do Liberalismo Econômico fundado pela Revolução Francesa de 1789, o engenho jurídico concebe então um ente abstrato que responderá com o próprio patrimônio pelas obrigações que venha a contrair perante terceiros (clientes, fornecedores, empregados, etc.), deixando a salvo o patrimônio individual da pessoa natural dos sócios integrantes desse sujeito coletivo. Estava aberto o caminho pelo qual seria possível estimular a atividade econômica sem colocar sob risco o patrimônio pessoal dos empreendedores.

O engenho jurídico faz nascer o ente abstrato da sociedade personificada de responsabilidade limitada.² O direito atribui ao agrupamento social personalidade jurídica distinta da pessoa dos sócios. Mas esse sujeito moral não passa de uma ficção teórica com a qual a formulação jurídica logra superar o fato objetivo de que a atividade econômica tem por atores determinadas pessoas naturais.

1 A autonomia patrimonial como pressuposto teórico da sociedade de responsabilidade limitada

A ideia de autonomia patrimonial está pressuposta na concepção da sociedade personificada de responsabilidade limitada. A atribuição de uma personalidade jurídica distinta a esse ente abstrato permite edificar teoricamente a noção de autonomia patrimonial: o patrimônio societário do sujeito coletivo não se comunica com o patrimônio pessoal dos sócios e vice-versa. As respectivas obrigações permanecem em separado. Vale dizer, pelas obrigações da sociedade personificada responde apenas o patrimônio desse ente abstrato. Pelas obrigações pessoais do sócio responde apenas o patrimônio pessoal de cada sócio obrigado.

Não haveria vasos comunicantes entre patrimônio societário e patrimônio pessoal dos sócios. Esta é a ideia central que preside a concepção de personalidade jurídica da sociedade empresária de responsabilidade limitada: a ordem jurídica reconhece haver distinção entre pessoa jurídica e pessoa natural dos respectivos sócios, distinção que se expressa no reconhecimento de existência de autonomia entre o patrimônio da sociedade e o patrimônio dos sócios.

Porém, a autonomia patrimonial reconhecida à sociedade personificada não constitui um salvo conduto atribuído pela ordem jurídica para isentar os sócios de responsabilidade por seus atos empresariais. Visa, antes, facilitar à pessoa jurídica o exercício de sua regular função social na vida econômica. Na presença do desenvolvimento regular da atividade econômica pela sociedade empresarial, o sistema legal assegura eficácia jurídica à personificação societária, distinguindo entre patrimônio social e patrimônio particular do sócio.

² A sociedade empresarial de responsabilidade limitada surge na Inglaterra, em 1862; na Alemanha, em 1892; em Portugal, em 1901; na Áustria, em 1906; no Brasil, em 1919 (FERREIRA, 1952, p. 324 et seq.)

Na medida em que a função social da personalidade jurídica é desvirtuada pela prática de atos irregulares de seus integrantes, a autonomia patrimonial antes assegurada como condição de estímulo ao empreendedorismo econômico cede em favor da preservação da integridade da ordem jurídica, uma vez que a personificação societária não pode ser utilizada pelos sócios para a consecução de fins contrários ao bem comum. Ocorrendo tal desvirtuamento no uso da personificação societária, a ordem jurídica excepciona a regra da autonomia patrimonial e passa a admitir a comunicação entre os patrimônios, neutralizando a eficácia jurídica inicialmente conferida à personificação societária, de modo a responsabilizar diretamente os sócios pelas obrigações da sociedade.

É o que ocorre na desconsideração da personalidade jurídica da sociedade executada, de acordo com o magistério de *Ovídio A. Baptista da Silva* (2002, p. 73). Depois de assinalar a contribuição dos juristas alemães para o desenvolvimento da teoria da desconsideração da personalidade jurídica, o erudito jurista observa que a doutrina contemporânea admite superar a separação entre o patrimônio da sociedade e o patrimônio dos sócios “[...] quando a sociedade seja utilizada pelos sócios com o fito de prejudicar terceiros, ou sirva de anteparo para permitir a prática de negócios ilegais.” A teoria da desconsideração da personalidade jurídica adquiriu espectro internacional, conforme revelam as pesquisas de direito comparado.³

2 A desconsideração *inversa* da personalidade jurídica

A teoria da desconsideração da personalidade jurídica tem por finalidade coibir fraudes realizadas mediante a abusiva utilização da autonomia patrimonial conferida à sociedade personificada. Nas palavras de *Fábio Ulhoa Coelho*, (2009, p. 47-48), “a desconsideração é utilizada como instrumento para responsabilizar sócio por dívida formalmente imputada à sociedade”. Como se percebe, é sobre a eficácia jurídica da autonomia patrimonial - e sua relativização - que se desenvolve a teoria da desconsideração da personalidade jurídica da sociedade personificada.

Na desconsideração *inversa* da personalidade jurídica, a questão está novamente centrada na eficácia jurídica da autonomia patrimonial e sua relativização; mas aqui a sociedade personificada é chamada a responder por obrigações pessoais do sócio sob o fundamento de confusão patrimonial (CC, art. 50).

Em ambos os tipos de desconsideração da personalidade jurídica é a eficácia jurídica da autonomia patrimonial que é superada pela técnica do direito: a ciência jurídica neutraliza a autonomia patrimonial quando tal concessão à ordem econômica degenera no descumprimento das obrigações. Logo se percebe que a teoria da desconsideração da personalidade jurídica tem por objeto o resgate do princípio da responsabilidade patrimonial, mediante a superação de aspectos formais de personificação jurídica da sociedade empresarial.

3 Desconsideração clássica e desconsideração *inversa* da personalidade jurídica

Enquanto a clássica desconsideração da personalidade jurídica opera como técnica para inibir a utilização indevida da autonomia patrimonial da sociedade personificada e

³ A teoria da desconsideração da personalidade jurídica é identificada de diferentes formas no direito comparado, mas conteúdo é sempre o mesmo: a superação do formalismo jurídico da personificação societária, na perspectiva de vertical resgate do princípio da responsabilidade patrimonial dos sócios. No direito norteamericano: *disregard of legal entity*; no direito italiano: *superamento della personalità giuridica*; no direito argentino: *teoría de la penetración*; no direito francês: *mise à l'écart de la personnalité morale*.

visa responsabilizar o sócio pelas obrigações da sociedade, a teoria da desconsideração inversa da personalidade jurídica opera para coibir a confusão patrimonial entre sócio e sociedade, responsabilizando a sociedade personificada por obrigações do sócio que oculta seu patrimônio pessoal no patrimônio da sociedade.

Em ambas as situações, a ordem jurídica resgata o latente caráter prospectivo do princípio da primazia da realidade, para superar a formal distinção com a qual distinguira o patrimônio da sociedade do patrimônio pessoal dos sócios, apagando as linhas imaginárias com que o direito autonomiza esses dois patrimônios com o objetivo de estimular o desenvolvimento da atividade econômica regular (CLAUS, 2010, p. 66).

Noutras palavras, a ficção teórica com a qual a formulação jurídica lograra superar o fato objetivo de que a atividade econômica tem por atores determinadas pessoas naturais retrocede pela saneadora potência com que o princípio da primazia da realidade restaura o primado da ordem jurídica, impedindo que eficácia jurídica da autonomia patrimonial reconhecida à sociedade personificada seja utilizada para prejudicar terceiros.

4 O suporte fático da desconsideração *inversa*: a confusão patrimonial

A desconsideração inversa da personalidade jurídica visa coibir o desvio de bens do sócio para a sociedade, conforme se extrai da lição de *Fábio Ulhoa Coelho*. Na desconsideração inversa, o abuso da personalidade jurídica do ente societário caracteriza-se pelo preenchimento do suporte fático da confusão patrimonial, requisito previsto no art. 50 do Código Civil.

O autor esclarece que a desconsideração inversa consiste no afastamento do princípio da autonomia patrimonial da pessoa jurídica para responsabilizar a sociedade por obrigação do sócio, técnica jurídica que tem cabimento quando “[...] o devedor transfere seus bens para a pessoa jurídica sobre a qual detém absoluto controle. Desse modo, continua a usufruí-los, apesar de não serem de sua propriedade, mas da pessoa jurídica controlada.”⁴ Vale dizer, a técnica da desconsideração inversa tem aplicação quando o sócio esvazia seu patrimônio pessoal, transferindo-o à pessoa jurídica da qual é sócio, para furtar-se às obrigações que são de sua responsabilidade pessoal, mediante a artificiosa invocação da autonomia patrimonial da sociedade personificada para a qual o sócio desviou seu patrimônio pessoal.

Conforme restou assentado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 948.117, de relatoria da Ministra Nancy Andrighi, de 22/06/2010, o fundamento legal para a aplicação da teoria da desconsideração inversa da personalidade jurídica radica no art. 50 do Código Civil. Depois de consignar que a desconsideração inversa da personalidade jurídica caracteriza-se pelo afastamento da autonomia patrimonial da sociedade, para, contrariamente ao que ocorre na desconsideração da personalidade propriamente dita, atingir o ente coletivo e seu patrimônio social, de modo a responsabilizar a pessoa jurídica por obrigações do sócio controlador, a ementa do acórdão

⁴ O autor informa que a técnica da desconsideração inversa da personalidade jurídica é utilizada no Direito de Família quando se constata que o cônjuge desvia seu patrimônio pessoal para a pessoa jurídica de que é titular, com a finalidade de sonegar determinados bens da partilha. Por vezes, a técnica é utilizada para neutralizar a conduta do cônjuge que aparenta possuir menor rendimento, para obter artificialmente a redução do valor dos alimentos que está obrigado a pagar. Essa técnica também é utilizada no Direito das Sucessões quando herdeiros transferem patrimônio do inventariado para pessoas jurídicas, para sonegar determinados bens da partilha a ser feita no inventário, para prejudicar outros herdeiros ou terceiros credores do espólio (COELHO, 2009, p. 48).

registra: “III - Considerando-se que a finalidade da *disregard doctrine* é combater a utilização indevida do ente societário por seus sócios, o que pode ocorrer também nos casos em que o sócio controlador esvazia o seu patrimônio pessoal e o integraliza na pessoa jurídica, conclui-se, de uma interpretação teleológica do art. 50 do CC/2002, ser possível a desconsideração inversa da personalidade jurídica, de modo a atingir bens da sociedade em razão de dívidas contraídas pelo sócio controlador, conquanto preenchidos os requisitos previstos na norma.”⁵

5 A opção pela teoria objetiva da desconsideração da personalidade jurídica

A histórica opção da doutrina justrabalhista pela teoria objetiva da desconsideração da personalidade jurídica tem sido compreendida na teoria jurídica como expressão da autonomia científica do direito do trabalho em relação ao direito civil.

Se na Justiça Comum a invocação da teoria desconsideração da personalidade jurídica da sociedade personificada é encarada como medida excepcional cuja aplicação reclama estrita configuração dos requisitos do art. 50 do Código Civil, a aplicação dessa teoria é de ocorrência ordinária na Justiça do Trabalho, bastando que a invocação da autonomia patrimonial seja oposta como obstáculo à satisfação de crédito trabalhista para que se tenha por configurada a utilização abusiva da personalidade jurídica da sociedade personificada.

Diversamente do que ocorre na Justiça Comum, a mera inexistência de bens da sociedade para responder pela execução de crédito trabalhista abre imediatamente as portas que dão o acesso à superação da autonomia patrimonial mediante a técnica da desconsideração da personalidade jurídica propriamente dita ou mediante a técnica da desconsideração inversa da personalidade jurídica, conforme se trate de obrigação trabalhista da sociedade ou de obrigação trabalhista do sócio, respectivamente. Enquanto o credor cível tem o ônus da prova da ocorrência de desvio de finalidade ou de confusão patrimonial para lograr obter a desconsideração da personalidade jurídica da sociedade executada (CC, art. 50), ao credor trabalhista incumbe apenas demonstrar a insuficiência dos bens da sociedade executada, para que a execução seja direcionada aos sócios. Da mesma forma, tratando-se de execução contra executado pessoa natural, a mera insuficiência de bens do executado pessoal natural dá ensejo ao direcionamento da execução contra a sociedade de que ele participa. Esse redirecionamento é realizado mediante a adoção da técnica da desconsideração inversa da personalidade jurídica, cujo fundamento jurídico radica na aplicação teleológica da norma do art. 50 do Código Civil, conforme assentado no acórdão do STJ antes mencionado.

É oportuno destacar, com *Mauro Schiavi* (2008, p. 709-710), que o Direito do Trabalho abraçou a teoria objetiva da desconsideração da personalidade jurídica, segundo a qual basta a inexistência de bens da sociedade executada para redirecionar-se a execução contra o patrimônio dos sócios. O autor pondera que “[...] a moderna doutrina e jurisprudência trabalhista encampam a chamada teoria objetiva da desconsideração da personalidade jurídica que disciplina a possibilidade de execução dos bens do sócio, independentemente se os atos violaram ou não o contrato, ou houve abuso de poder. Basta a pessoa jurídica não possuir bens, para ter início a execução dos bens do sócio. No Processo do Trabalho, o presente entendimento se justifica em razão da hipossuficiência do trabalhador, da dificuldade que apresenta o reclamante em demonstrar a má-fé do administrador e do caráter alimentar do crédito trabalhista” (2008, p. 709-710).

⁵ STJ REsp nº 948.117 - MS (2007/0045262-5), 3ª Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 22/06/2010.

6 O abuso da personalidade jurídica configura-se pela simples invocação da autonomia patrimonial

A desconconsideração da personalidade jurídica no processo trabalhista é a mais ampla possível, conforme observa *Eduardo Milléo Baracat*. A pesquisa realizada pelo autor revela que, no microsistema trabalhista, “[...] o entendimento dominante é o de que a utilização deste instituto independe de fraude, abuso de poder ou ato ilícito dos sócios; basta o inadimplemento do crédito trabalhista e que a sociedade empregadora não disponha de patrimônio para suportar a execução” (BARACAT, 2010, p. 196).

Edificada sobre o princípio da boa-fé, a teoria da superação da personalidade jurídica, no âmbito do Direito do Trabalho, funda-se na premissa de que a simples invocação da autonomia patrimonial da sociedade e de seus sócios como obstáculo ao cumprimento de obrigações trabalhistas caracteriza abuso de direito na utilização da personalidade jurídica. Isso por que se considera que a personalidade jurídica é aproveitada de forma abusiva quando se antepõe ao cumprimento de obrigação trabalhista o óbice da separação patrimonial existente entre sociedade e sócios, conforme preleciona *Ari Pedro Lorenzetti* (2003, p. 198).

O abuso de direito na utilização da personificação societária configura-se *in re ipsa* sempre que a autonomia patrimonial é invocada para sonegar obrigação decorrente de direito de natureza indisponível, como é o caso dos direitos fundamentais sociais (CF, art. 7º).⁶

7 Uma histórica construção hermenêutica

O dinamismo das relações entre capital e trabalho e a crescente consciência jurídica do valor social do trabalho humano constituem histórica fonte material do direito do trabalho.

Se antes do advento do Código Civil de 2002 (art. 50),⁷ a Justiça do Trabalho utilizava-se da aplicação analógica do art. 28 do CDC⁸ para fundamentar o recurso à técnica da desconconsideração da personalidade jurídica da sociedade personificada, no período anterior à Lei nº 8.078/1990 (CDC) a superação da autonomia patrimonial da sociedade personificada foi construída sob a hermenêutica extensiva com a qual a jurisprudência trabalhista atualizou a interpretação da parte final do art. 10 do Decreto 3.708/1919,⁹ de modo a ampliar a tutela devida aos créditos trabalhistas, imperativo imposto pela crescente consciência jurídica da relevância social dos direitos do trabalho.

⁶ “Não vemos, portanto, como fugir às conclusões do multicitado *Justen Filho*, segundo o qual sempre que a distinção patrimonial entre pessoa jurídica e seus sócios implicar a frustração de direitos indisponíveis o abuso encontra-se *in re ipsa*” (LORENZETTI, 2003, p. 198).

⁷ CC: “Art. 50. Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidas aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica.”

⁸ CDC: “Art. 28. O juiz poderá desconconsiderar a personalidade jurídica da sociedade quando, em detrimento do consumidor, houver abuso de direito, excesso de poder, infração da lei, fato ou ato ilícito ou violação dos estatutos ou contrato social. A desconconsideração também será efetivada quando houver falência, estado de insolvência, encerramento ou inatividade da pessoa jurídica provocados por má administração. [...]”

§ 5º. Também poderá ser desconconsiderada a pessoa jurídica sempre que sua personalidade for, de alguma forma, obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados aos consumidores.” [grifo nosso]

⁹ Decreto nº 3.708/1919: “Art.10. Os sócios-gerentes ou que derem o nome à firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidária e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do contrato ou da lei.” [grifo nosso]

Essa consciência jurídica adquire maior densidade axiológica com o advento da Constituição Federal de 1988, que eleva os direitos do trabalho à hierarquia jurídica de direitos fundamentais (CF, art. 7º).

8 A desconsideração da personalidade jurídica em face da pesquisa eletrônica de bens do executado

A utilização de ferramentas eletrônicas para a pesquisa de bens do executado potencializa a efetividade da execução (CHAVES, 2009, p. 923 et seq.)

De forma específica, a utilização da ferramenta eletrônica denominada de Cadastro de Clientes do Sistema Financeiro Nacional - CCS (BACEN-CCS) pode, na pesquisa das pessoas que movimentam as contas bancárias da empresa executada, detectar a existência de sócio oculto, cujos bens poderão então ser penhorados mediante a aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica, na medida em que se presume ser sócia de fato a pessoa que tem poderes para movimentar conta bancária da empresa executada.¹⁰ Com efeito, não é ordinário outorgar poderes para movimentar conta corrente a quem seja estranho à sociedade empresarial. Pelo contrário, a outorga de tais poderes é indicativa de que a sociedade e o outorgado têm interesses comuns, situação em que se estabelece presunção de que o outorgado é sócio oculto da sociedade outorgante de tais poderes.

Detectada a existência de sócio oculto via ferramenta eletrônica BACEN-CCS, a pesquisa deve prosseguir perante a Junta Comercial, para descobrir se o sócio oculto participa de outra(s) empresa(s), cujo patrimônio poderá então ser objeto de penhora mediante a aplicação da teoria da desconsideração inversa da personalidade jurídica, sob o argumento de confusão patrimonial (CC, art. 50).

A pesquisa perante a Junta Comercial, para descobrir se o sócio oculto participa de outra(s) empresa(s), poderá identificar a existência de grupo econômico, ampliando a possibilidade de êxito da execução trabalhista, seja em razão da solidariedade passiva que recai sobre cada uma das empresas integrantes de grupo econômico (CLT, art. 2º, § 2º), seja em razão da possibilidade de penhorar os bens dos sócios das empresas do grupo econômico mediante a desconsideração da personalidade jurídica das empresas do grupo (CC, art. 50 c/c CPC, art. 592, II).

Considerações finais

Se a clássica desconsideração da personalidade jurídica opera como técnica para inibir a utilização indevida da autonomia patrimonial da sociedade personificada e visa responsabilizar o sócio pelas obrigações da sociedade, a desconsideração *inversa* da

¹⁰ Essa presunção decorre da experiência ordinária (CPC, art. 335), pois a outorga de poderes para movimentar contas bancárias sugere que a pessoa outorgada tem interesses em comum com a empresa outorgante. Nesse sentido, merece destaque o criterioso estudo realizado pelos magistrados César Zucatti Pritsch e Gilberto Destro. Publicado na edição nº 140 da Revista Eletrônica do TRT4, o ensaio denominado *BACEN CCS - Cadastro de Clientes do Sistema Financeiro Nacional - Uma valiosa ferramenta para a execução efetiva* assenta três conclusões produtivas para a efetividade da execução: a) “a relação de procuração bancária entre duas pessoas físicas faz presumir confusão patrimonial”; b) “a relação de procuração bancária entre pessoa jurídica e pessoa física, caso essa não conste formalmente como sócia, faz presumir que seja sócia de fato”; c) “o elo entre duas pessoas jurídicas por sócio de fato em comum caracteriza grupo econômico”. (www.trt4.jus.br - Escola Judicial - Revista Eletrônica - edição nº 140).

personalidade jurídica opera para coibir a confusão patrimonial entre sócio e sociedade, responsabilizando a sociedade personificada por obrigações do sócio que oculta seu patrimônio pessoal no patrimônio da sociedade.

Enquanto na Justiça Comum a invocação da teoria desconconsideração da personalidade jurídica da sociedade personificada é encarada como medida excepcional cuja aplicação reclama estrita configuração dos requisitos do art. 50 do Código Civil, a aplicação dessa teoria é de ocorrência ordinária na Justiça do Trabalho, bastando que a invocação da autonomia patrimonial seja oposta como obstáculo à satisfação de crédito trabalhista para que se tenha por configurado o uso abusivo da personalidade jurídica da sociedade personificada.

Assim, na Justiça do Trabalho, a mera inexistência de bens da sociedade para responder pela execução de crédito trabalhista abre imediatamente as portas que dão o acesso à superação da autonomia patrimonial mediante a técnica da desconconsideração da personalidade jurídica propriamente dita ou mediante a técnica da desconconsideração *inversa* da personalidade jurídica, conforme se trate de obrigação da sociedade ou de obrigação do sócio, respectivamente.

Referências

BAPTISTA DA SILVA, Ovídio A. *Curso de processo civil*. 5. ed. São Paulo: RT, 2002. v. 2.

BARACAT, Eduardo Milléo. Desconconsideração da personalidade jurídica da sociedade limitada no processo do trabalho: interpretação à luz do princípio de dignidade da pessoa humana. In: SANTOS, José Aparecido dos (Coord.) *Execução trabalhista*. 2. ed. São Paulo: LTr, 2010. p. 182-203.

CHAVES, Luciano Athayde. Ferramentas eletrônicas na execução trabalhista. In: CHAVES, Luciano Athayde. (Org.). *Curso de processo do trabalho*. São Paulo: LTr, 2009. p. 923-974.

CLAUS, Ben-Hur Silveira. A desconconsideração da personalidade jurídica na execução trabalhista: aspectos teóricos e aplicação em situações concretas. *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região*, Porto Alegre, n 38, p. 61-88, 2010.

COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de direito comercial*. 13. ed. São Paulo: Saraiva. 2009. v. 2.

FERREIRA, Waldemar. *Tratado de Sociedades Mercantis*, 4. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1952. v 1.

LORENZETTI, Ari Pedro. *A responsabilidade pelos créditos trabalhistas*. São Paulo: LTr, 2003.

PRITSCH, César Zucatti; DESTRO, Gilberto. BACEN CCS - Cadastro de Clientes do Sistema Financeiro Nacional - Uma valiosa ferramenta para a execução efetiva. *Revista Eletrônica do TRT4*, Porto Alegre, ano 8, n. 140, 1ª quinzena jun. 2012. <http://www.trt4.jus.br/portal/trt4/consultas/jurisprudencia/revistaeletronica>.

SCHIAVI, Mauro. *Manual de direito processual do trabalho*. São Paulo: LTr, 2008.

MOTORISTA PROFISSIONAL - ACERTOS E DESACERTOS DA LEI 12.619, DE 30 DE ABRIL DE 2012

*Francisco Antonio de Oliveira**

1. Objeto

A Lei 12.629/2012 dispõe sobre o exercício da profissão de motorista; altera a Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis nºs 9.503, de 23 de setembro de 1997, 10.233, de 5 de junho de 2001, 11.079, de 30 de dezembro de 2004, e 12.023, de 37 de agosto de 2009, para regular e disciplinar a jornada de trabalho e o tempo de direção do motorista profissional; e dá outras providências.

2. Da profissão de motorista

Art. 1º É livre o exercício da profissão de motorista profissional, atendidas as condições e qualificações profissionais estabelecidas nesta Lei.

Parágrafo único. Integram a categoria profissional de que trata esta Lei os motoristas profissionais de veículos automotores cuja condução exija formação profissional e que exerçam a atividade mediante vínculo empregatício, nas seguintes atividades ou categorias econômicas:

- I - transporte rodoviário de passageiros;
- II - transporte rodoviário de cargas;
- III - (VETADO);
- IV - (VETADO).

A lei cuida especialmente da profissão de motorista profissional, isto é, daquele trabalhador que escolheu a condução de veículos como profissão. Bifurca-se a profissão em transporte rodoviário de passageiros e em transporte rodoviário de cargas. No primeiro, a execução se dá pela utilização de ônibus, micro-ônibus, vans etc., enquanto no segundo, a execução se dá por meio de caminhões das mais variadas espécies, de grande, de média ou de pequena tonelagem. Para o desempenho da profissão, o profissional deverá obedecer ao principal requisito, qual seja, o de possuir Carteira Nacional de Habilitação.

O objeto da lei está fulcrado, especialmente, no profissional motorista que possui relação de emprego. Tem-se, assim, que a lei direciona para uma espécie do gênero “motorista profissional”. Existe, aí, uma linha divisória clara, já que a lei não abrange o motorista profissional autônomo. A esta parte, pode-se citar como exemplo o motorista autônomo, regulamentado pela Lei 12.468, de 26.08.2011. A lei cuida, pois, do motorista profissional devidamente habilitado, atendidas todas as exigências do Código Nacional de Trânsito para as categorias “D e E”, previstas nos arts. 145 e 146. A habilitação profissional

* Mestre e Doutor em Direito do Trabalho pela PUC/SP - Membro da Academia Nacional de Direito do Trabalho - Membro do Instituto Iberoamericano de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social - Membro do Instituto de Direito do Trabalho do Mercosul - Sócio fundador da Academia Paulista de Letras Jurídicas. Desembargador Federal do Trabalho aposentado. Presidente do TRT 2ª Região no biênio 2000 a 2002 - Advogado em Campinas e São Paulo. Consultoria. Pareceres. E-mail: frama@uol.com.br Site: franciscoantoniooliveira.adv.br Blog: franciscoantoniooliveira.adv.br/artigos

pressupõe que o habilitado é maior de vinte e um ano (art. 146), sabe ler e escrever, possui carteira de identidade ou documento equivalente, ser penalmente imputável (art. 140), ter aptidão física e mental (art. 147). A nova lei neutralizou o inciso III, do art. 145, que passou a ter a seguinte redação: “Parágrafo único. A participação em curso especializado previsto no inciso IV independe da observância do disposto no inciso III.” (NR) Ver Resoluções: nºs 51, e 57, ambas de 21.05.1998, ambas do Conselho Nacional de Trânsito (CONTRAN).

Embora do ponto de vista legal o preenchimento dos requisitos transforme o indivíduo em motorista profissional e lhe dê o direito de receber a Carteira Nacional de Habilitação, a empresa contratante poderá e deverá testar outros requisitos: tempo de profissão, temperamento, carta de bons antecedentes na profissão, obediência às regras de trânsito, multas recebidas, pontos na carteira, etc. As grandes empresas de transportes coletivos e de carga possuem cursos com número determinado de horas, com avaliação no final, contratando apenas aqueles que atenderam às exigências. A contratação de um profissional equilibrado e obediente às leis são fatores que pesam na contratação. A avaliação antecipada é prudente e necessária. Basta que se saiba que a empresa empregadora será a responsável civilmente pelos danos que o empregado motorista vier causar a terceiros (art. 186, do Código Civil), incorrendo a empresa contratante em culpa *in eligendo e in vigilando*.

3. Dos direitos dos motoristas profissionais

Art. 2º São direitos dos motoristas profissionais, além daqueles previstos no Capítulo II do Título II e no Capítulo II do Título VIII da Constituição Federal.

O art. 2º indica expressamente os direitos sociais previstos na Constituição Federal. A indicação é ociosa face ao que dispõem os arts. 6º e 7º da Lei Maior. Tem aplicação também os direitos previstos na CLT somados àqueles que a nova lei acrescenta.

I - ter acesso gratuito a programas de formação e aperfeiçoamento profissional, em cooperação com o poder público.

Havendo programas de formação e de aperfeiçoamento profissional gratuito, em cooperação com o poder público, o empregado poderá ter acesso. Nesse caso, o empregador deverá oportunizar a frequência, com a dispensa do empregado naquelas horas necessárias à participação. A cooperação com o poder público poderá ser levada a efeito com o sindicato da categoria. A formação profissional, entretanto, não deve ficar na dependência da existência desses programas que poderão não se concretizar. Por isso, em havendo cursos com esse objetivo, ainda que pago, será sempre do interesse do empregado e do empregador. O pagamento na hipótese deverá ser objeto de norma coletiva, já que a lei não tratou do tema. Nada impede que, nesses casos, o empregador assumo o ônus, uma vez que o esmero na qualificação profissional do empregado deita reflexos positivos imediatos no trabalho realizado.

II - contar, por intermédio do Sistema Único de Saúde - SUS, com atendimento profilático, terapêutico e reabilitador, especialmente em relação às enfermidades que mais os acometem, consoante levantamento oficial, respeitado o disposto no art. 162 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943.

O inciso garante, pelo Sistema Único de Saúde -SUS, o atendimento profilático, terapêutico e reabilitador, especialmente em relação às enfermidades que mais os acometem, consoante levantamento oficial. Ressalva o respeito ao art. 162, da CLT.

O legislador desviou dos direitos trabalhistas e legislou sobre matéria evidentemente previdenciária que deveria ser tratada no programa de atendimento do SUS. De resto, não se cuida de direito pertencente somente ao motorista profissional, mas a todos os trabalhadores.

III - não responder perante o empregador por prejuízo patrimonial decorrente da ação de terceiro, ressalvado o dolo ou a desídia do motorista, nesses casos mediante comprovação, no cumprimento de suas funções.

A profissão de motorista profissional, em especial dos motoristas condutores de caminhões de cargas, é de constante risco, já que dezenas de cargas são roubadas e o motorista mantido em cárcere privado. Falar que não responde em tais casos seria repetir o óbvio. Evidente que provada a participação dolosa do motorista, ele irá responder civil e criminalmente. Já no caso de culpa, por desídia, deverá constar de contrato entre as partes e ser cabalmente provada. Na nossa prática judicante, julgamos um caso em que o motorista estacionou o caminhão na zona do meretrício e lá ficou toda a noite. É um caso claro de desídia. Há que haver rigor na apuração do ato desidioso. O art. 462, § 1º, da CLT é um norte a ser seguido.

IV - receber proteção do Estado contra ações criminosas que lhes sejam dirigidas no efetivo exercício da profissão.

O inciso é ocioso. Todo indivíduo tem direito à proteção do Estado. Não é somente o motorista profissional que seria o titular dessa prerrogativa. Todos têm o direito à proteção do Estado contra atos e ações criminosas, não só no exercício da profissão, mas também na sua vida privada. Todos têm o direito de ir e vir, sem ser molestado, garantido pelo Estado. O profissional da estrada, que viaja, solitariamente, na maior parte das vezes, está mais exposto a atos criminosos de roubo de carga e sequestro e até mesmo morte do condutor. O artigo deveria dar ênfase à necessidade de um maior envolvimento policial rodoviário, com o aumento do efetivo e a fiscalização intensa e constante. O inciso traduz a letra romântica da lei. O aumento do contingente policial para suprir o efetivo nas estradas custa dinheiro. Embora a roubalheira aumente a cada dia, os governadores reclamam da falta de dinheiro, até mesmo para não pagar condignamente aqueles policiais que já fazem parte do efetivo.

V - jornada de trabalho e tempo de direção controlados de maneira fidedigna pelo empregador, que se poderá valer de anotação em diário de bordo, papeleta ou ficha de trabalho externo, nos termos do § 3º do art. 74 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, ou de meios eletrônicos idôneos instalados nos veículos, a critério do empregador.

Ver abaixo art.67-C e parágrafo único da Lei 9.503/1997 (CTB), cr. Lei 12.619/2012.

Art. 67-C. O motorista profissional na condição de condutor é responsável por controlar o tempo de condução estipulado no art. 67-A, com vistas na sua estrita observância.

Parágrafo único. O condutor do veículo responderá pela não observância dos períodos de descanso estabelecidos no art. 67-A, ficando sujeito às penalidades daí decorrentes, previstas neste Código.

O controle de jornada do motorista em viagem sempre foi e continua sendo um problema. As rotas de viagem nem sempre são cumpridas, face a acontecimentos imprevisíveis que soem acontecer. Quando as viagens permitem a saída e o retorno ao local de saída no mesmo dia, não há maiores problemas. O problema surge naqueles casos em que a viagem se estende por mais de um dia e, às vezes, por semanas. O tacógrafo pode ser utilizado como meio relativo de controle de jornada.

Parágrafo único. Aos profissionais motoristas empregados referidos nesta Lei é assegurado o benefício de seguro obrigatório, custeado pelo empregador, destinado à cobertura dos riscos pessoais inerentes às suas atividades, no valor mínimo correspondente a 10 (dez) vezes o piso salarial de sua categoria ou em valor superior fixado em convenção ou acordo coletivo de trabalho.

A profissão de motorista profissional é dotada de peculiaridades que o diferenciam de outros profissionais. Como regra, excepcionado o motorista de ônibus urbano, o profissional quer de transporte de carga, quer de transporte de passageiro passam a maior parte do tempo na

estrada, convivendo pouco com os seus familiares e com o círculo de amizades. O trabalho desenvolvido nas estradas, dada a grande movimentação de veículos, exige atenção constante e um certo rigor no comportamento, principalmente não ingerindo bebida alcoólica para que não sejam afrouxados os freios inibidores do bom senso. Em suma, o profissional do volante na estrada corre perigo constante, quer por defeitos que podem ocorrer no veículo, quer pela falta de cuidados dos demais transeuntes da estrada. Agiu bem o legislador ao tornar obrigatório a ônus da empresa o “seguro obrigatório”, destinado à cobertura de riscos pessoais inerentes às atividades do profissional. Previu o valor mínimo de dez (10) vezes o pico salarial da categoria ou em valor superior fixado por meio de convenção coletiva ou de acordo coletivo. Entretanto, não podemos deixar de criticar a timidez na fixação do valor. O seguro deveria ser escalonado para caso de acidentes leves, graves, gravíssimos, impossibilitando parcialmente ou definitivamente o trabalho, e nos casos de morte. O legislador normatizou fora da realidade. Espera-se que os sindicatos, por meio de norma coletiva, tenha maior senso de realidade. O salário da categoria não vai além de dois mil reais, o que significa, pelo mínimo, que a vida valerá por volta de 20 mil reais.

Art. 3º O Capítulo I do Título III da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, passa a vigorar acrescido da seguinte Seção IV-A.

Do Serviço do Motorista Profissional

Art. 235-A. Ao serviço executado por motorista profissional aplicam-se os preceitos especiais desta Seção.

O art. 235-A Diz que os preceitos especiais da seção (IV-A) são aplicados ao trabalho executado pelo motorista profissional. Somem-se a isso, as disposições sobre a duração e as condições de trabalho (cap. I) e as normas especiais de tutela do trabalho (tit. III). No artigo seguinte, 235-B, são elencados os deveres do motorista profissional.

Art. 235-B. São deveres do motorista profissional:

- I - estar atento às condições de segurança do veículo;
- II - conduzir o veículo com perícia, prudência, zelo e com observância aos princípios de direção defensiva;
- III - respeitar a legislação de trânsito e, em especial, as normas relativas ao tempo de direção e de descanso;
- IV - zelar pela carga transportada e pelo veículo;
- V - colocar-se à disposição dos órgãos públicos de fiscalização na via pública;
- VI - (VETADO);
- VII - submeter-se a teste e a programa de controle de uso de droga e de bebida alcoólica, instituído pelo empregador, com ampla ciência do empregado.

Parágrafo único. A inobservância do disposto no inciso VI e a recusa do empregado em submeter-se ao teste e ao programa de controle de uso de droga e de bebida alcoólica previstos no inciso VII serão consideradas infração disciplinar, passível de penalização nos termos da lei.

O art. 3º remete do Capítulo I do Título III da CLT, *id est*, às Normas Especiais de Tutela do Trabalho, artigos 224 a 441 e acrescentou à CLT os artigos 235-A a 235-H.

I - estar atento às condições de segurança do veículo.

O motorista profissional deve também ser preparado para entender as coisas básicas do motor do veículo que irá conduzir, principalmente, sobre o sistema de freios e de funcionamento do motor. Deve estar atento aos itens que dizem respeito à manutenção do veículo, como a troca de óleo, calibragem dos pneus, revisões periódicas. Na estrada, deve manter velocidade compatível. Deverão as empresas contratantes, antes de colocar o motorista a campo, submetê-lo a curso de aprendizado e orientação sobre o tema. A providência é de interesse da empresa contratante, pois tudo que acontecer por falha mecânica será da sua responsabilidade e de seus sócios, diretores, etc..

II - conduzir o veículo com perícia, prudência, zelo e com observância aos princípios de direção defensiva.

Ver art. 230 da Lei 9.503/1997, inciso XXIII, cf. Lei 12.619/2012, que cuida de infração ao volante.

XXIII - Em desacordo com as condições estabelecidas no art. 67-A, relativamente ao tempo de permanência do condutor ao volante e aos intervalos para descanso, quando se tratar de veículo de transporte de carga ou de passageiros.

Os motoristas devem ser submetidos a cursos periódicos. Deve ser incutida no seu procedimento diário a necessidade de conduzir o veículo com segurança e prudência, observando sempre os princípios de direção defensiva. Isso significa que todo aquele que está na direção de um veículo deve dirigir por si e pelo outro. O motorista deverá estar atento todo o tempo. Não deve distrair-se com uso de celular, com sintonização de rádio. A velocidade deve ser aquela permitida. A perícia no conduzir é requisito que já foi testado, quando lhe foi deferida a possibilidade de retirar a sua Carteira Nacional de Habilitação. Todo e qualquer acontecimento que resultar em imperícia, manobras perigosas que resultarem em acidente com prejuízo do patrimônio de terceiro, serão consideradas culposas. Desses infortúnios resultarão seguramente responsabilidade civil da empresa empregadora e criminal do motorista condutor.

III - respeitar a legislação de trânsito e, em especial, as normas relativas ao tempo de direção e de descanso.

Todo cidadão é obrigado a respeitar à lei (art. 3º, da LICC). O respeito à legislação de trânsito também deve ser obedecida por todo motorista, seja profissional ou não. Certamente, com maior razão, do motorista profissional, espera-se uma obediência exemplar já que, como regra, são condutores de veículos de maior porte, quer no ramo de transporte de passageiros, quer no ramo de transporte de cargas. A desobediência a regras comezinhas de trânsito podem resultar em acidentes de maior porte com resultados imprevisíveis.

Separamos, didaticamente, os comentários da segunda parte do inciso: “as normas relativas ao tempo de direção e de descanso.”

A exigência elencada como “deveres do motorista profissional” está mal colocada, seguramente fora da realidade, e transmite a impressão de que os senhores congressista desconhecem, por completo, a realidade que vigora no trato entre empresas de transportes e motoristas, principalmente no transporte de cargas. Todo motorista sempre terá interesse em cumprir normas relativas ao tempo de direção e de descanso. Isso é o óbvio. Não precisaria nenhuma lei dizer isso, pois é uma exigência fisiológica. Nenhum ser humano pode ou deve trabalhar além daquilo que pode resistir. Quando isso acontece, o organismo reage negativamente, acumulando toxinas, reduzindo os reflexos normais e propiciando ambiente para o infortúnio.

A exigência deveria ser colocada como dever do empregador. É este, o empregador, que na maioria das vezes desobedece à lei e às normas de segurança ao determinar ao motorista prazo para a entrega de determinada carga, muitas vezes fora do Estado ou até mesmo fora do país. O empregador tem interesse em que a carga chegue em menos tempo do que seria o normal. Essa ordem é dada ao motorista, que poderá se negar a cumprir exigência. O empregador certamente despedirá o motorista, por justo motivo, por haver se negado a cumprir ordem e deixa-o ir para Justiça reclamar os seus direitos. Passados dois ou três anos, o motorista poderá até ganhar a ação, com juros e correção monetária, mas já se espalhou pelo setor que o motorista resiste a ordens do empregador e isso, decerto, dificultará que consiga novo emprego. Diante desse panorama real vigente no setor, a grande maioria dos motoristas que têm família, paga aluguel, tem filhos na escola e prestações na praça aquiescerão ao pedido do patrão. Para cumprir o tempo de entrega, tomará durante a viagem remédio para bloquear o sono (Desobesi-M, mais conhecido entre os profissionais

da estrada como “Arrebite”); alimentar-se-á de lanches nas pequenas paradas, ainda que tudo isso aumente a possibilidade de acidentes fatais e de conseguir doenças debilitantes. Com essa conduta de inúmeras empresas, quem mais perde é o motorista: a higidez física e a vida. No caso de morte, o legislador criou o seguro obrigatório a ser pago pelo empregador (art. 2º, parágrafo único) fixando o valor mínimo em dez (10) salários da categoria. Se não houver norma coletiva majorando o índice, a vida do caminhoneiro irá variar por volta de 20 mil reais.

O legislador deverá normatizar essa parte como “Deveres do Empregador” e criar uma multa razoável que será dobrada em caso de reincidência, revertendo em benefício do motorista. Na prática, todos sabemos, que a lei somente é obedecida quanto pesa no bolso.

IV - zelar pela carga transportada e pelo veículo.

Ver art. 230 da Lei 9.503/1997, inciso XXIII, cf. Lei 12.619/2012, que cuida de infração ao volante.

XXIII - Em desacordo com as condições estabelecidas no art. 67-A, relativamente ao tempo de permanência do condutor ao volante e aos intervalos para descanso, quando se tratar de veículo de transporte de carga ou de passageiros.

O motorista durante a viagem é uma espécie de guardião do veículo e da carga e deverá zelar pelo patrimônio do patrão que lhe foi confiado. A exigência, obviamente, deve ser entendida em sede de normalidade. Não correrá riscos desnecessários e deverá escolher paradas para refeição e descanso em lugares conhecidos e confiáveis. Se o veículo apresentar defeito, deverá comunicar-se imediatamente com a empresa empregadora e relatar o acontecimento. A empresa decidirá o que deverá ser feito. De conformidade com o art. 103 do Código Nacional de Trânsito, o veículo só poderá transitar pela via quando atendidos os requisitos e condições de segurança estabelecidos pelo CONTRAN. A responsabilidade do motorista somente existirá se agir de forma culposa (art. 462, § 1º, CLT) ou dolosa, devidamente comprovada.

V - colocar-se à disposição dos órgãos públicos de fiscalização na via pública.

O inciso é ocioso. Todos os condutores de veículos são obrigados a colocar-se à disposição dos órgãos públicos de fiscalização na via pública. Os elementos fiscalizadores têm poderes de polícia e podem determinar a parada do veículo sempre houver por bem necessário. Poderão prender o veículo que não esteja em condição de trafegar e conduzir o motorista à delegacia, se esteve embriagado ou sem condição de direção. Em suma, a cooperação no trânsito é devida a todo e qualquer condutor de veículo, não somente ao motorista profissional.

VI - (VETADO);

VII - submeter-se a teste e a programa de controle de uso de droga e de bebida alcoólica, instituído pelo empregador, com ampla ciência do empregado.

A preocupação com o empregado motorista deve ser um constante. O empregador deve ter nos seus quadros profissionais confiáveis. O motorista na estrada representa o próprio empregador e é o guardião do veículo e da carga transportada, devendo, para tanto, agir e comportar-se sempre de modo que a entrega da carga e o transporte das pessoas sejam feitos com a maior segurança. A exigência de que o motorista se submeta a teste e a programa de controle de uso de drogas e de bebida alcoólica traduz iniciativa positiva. O empregado usuário de droga ou que ingere bebida alcoólica deve ser encarado como portador de doença e deve ser submetido a tratamento. Tenha-se em mente que o motorista viciado em droga ou álcool tem os freios inibitórios da moral afrouxados. Não são confiáveis. A direção de um veículo nas mãos de uma pessoa sem o completo domínio de suas faculdades físicas e mentais certamente desaguará no infortúnio, com consequências imprevisíveis sobre o patrimônio e vida das pessoas. Disso tudo, resultará em responsabilidade civil do empregador e criminal do motorista. A ciência do empregado, na parte *in fine* do inciso, significa a sua aquiescência ao teste e ao controle.

Parágrafo único. A inobservância do disposto no inciso VI e a recusa do empregado em submeter-se ao teste e ao programa de controle de uso de droga e de bebida alcoólica previstos no inciso VII serão consideradas infração disciplinar, passível de penalização nos termos da lei.

O legislador, ao falar apenas em “infração disciplinar, passível de penalização nos termos da lei”, deixou ao empregador a tipificação da pena de conformidade com o *jus variandi* o que será feito em conformidade com a monta dos prejuízos e dos resultados deletérios a que o motorista tenha dado causa. A negativa poderá tipificar justo motivo para a dispensa.

Art. 235-C. A jornada diária de trabalho do motorista profissional será a estabelecida na Constituição Federal ou mediante instrumentos de acordos ou convenção coletiva de trabalho.

De conformidade com o inciso XIII, do art. 7º da Constituição Federal a duração do trabalho normal não poderá ser superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horário e a redução de jornada mediante acordo coletivo ou convenção coletiva de trabalho.

Verifica-se que a Constituição fixa a jornada de trabalho em oito horas e quarenta e quatro horas semanais, mas deixa para o acordo coletivo ou à convenção coletiva a possibilidade de compensação de horário e a redução de jornada por meio de convenção ou de acordo coletivos. Frise-se que a Constituição Federal permitiu expressamente apenas a redução da jornada de trabalho. Por isso, está excluído o aumento da jornada.

O art. 235-C, caput, sob comento, diz que a jornada de trabalho será aquela prevista na Constituição Federal (v. inciso XIII, do art. 7º) ou poderá ser estabelecida “mediante instrumentos de acordos ou convenção coletiva de trabalho”. Isso significa que, pela lei, a jornada poderá ser majorada ou reduzida, desde que por meio de norma coletiva. É possível que o legislador não quisesse dizer isso. Mas disse ao formular linguagem genérica em lei especial. Todavia, numa interpretação sistemática essa parte da lei rende tributo ao art. 58, da CLT nos termos do § 2º, do art. 2º, da Lei de Introdução ao Código Civil. Em suma, a jornada poderá ser reduzida, não majorada. Salvo casos excepcionais (carga perecível) ou por motivo de força maior ou de caso fortuito.

§ 1º Admite-se a prorrogação da jornada de trabalho por até 2 (duas) horas extraordinárias.

O parágrafo é ocioso, posto que repetitivo, face ao art. 59, caput, da CLT de aplicação obrigatória a todo trabalhador com vínculo empregatício. Deveria o legislador ter usado aqui a mesma expressão utilizada no § 5º, já que não previu o caso de “necessidade imperiosa” em que a duração do trabalho poderá exceder ao limite legal ou convencionado, seja por motivo de força maior, seja para atender à realização ou conclusão de serviços inadiáveis ou cuja inexecução possa acarretar prejuízo manifesto (art. 61, da CLT). Sempre que ocorrer interrupção do trabalho, resultante de causas acidentais, ou de força maior, que determine a impossibilidade de sua realização, a duração do trabalho poderá ser prorrogada pelo tempo necessário até o máximo de duas horas, durante o número de dias indispensáveis à recuperação do tempo perdido, desde que não exceda de dez horas diárias, em período não superior a quarenta e cinco dias por ano, sujeita essa recuperação à prévia autorização da autoridade competente (§ 3º, do art. 61, da CLT). A repetição do art. 59, caput, no parágrafo sob comento, sem menção à CLT, não significa a exclusão de normas celetistas sobre a prorrogação de jornada, em vista dos arts. 2º e 3º e respectivos parágrafos e § 2º, do art. 2º, da Lei de Introdução ao Código Civil. Por questão de objetividade, o legislador deveria remeter à CLT e apenas normatizar direitos e deveres que excepcionassem às regras celetistas e que fossem peculiares ao motorista profissional. Ao invés de facilitar, complicou!

§ 2º Será considerado como trabalho efetivo o tempo que o motorista estiver à disposição do empregador, excluídos os intervalos para refeição, repouso, espera e descanso.

Também aqui, o legislador poderia e deveria ter remetido ao art. 4º, da CLT: “Considera-se como de serviço efetivo o período em que o empregado esteja à disposição do empregador, aguardando ou executando ordens, salvo disposição especial expressamente consignada”, e excepcionar aquilo que fosse peculiar ao motorista profissional.

A lei exclui da contagem “os intervalos para refeição, repouso, espera e descanso”. A redação foi para pior. Os períodos não contados estão expressos na CLT. A lei acrescentou como exclusão o período de “espera”.

§ 3º Será assegurado ao motorista profissional intervalo mínimo de 1 (uma) hora para refeição, além de intervalo de repouso diário de 11 (onze) horas a cada 24 (vinte e quatro) horas e descanso semanal de 35 (trinta e cinco) horas.

Ver art. 67-A, §§ 3º, 5º, 6º e 7º da Lei 9.503/1997 (CBT), cf. Lei 12.619/2012.

§ 3º O condutor é obrigado a, dentro do período de 24 (vinte e quatro) horas, observar um intervalo de, no mínimo, 11 (onze) horas de descanso, podendo ser fracionado em 9 (nove) horas mais 2 (duas), no mesmo dia.

§ 5º O condutor somente iniciará viagem com duração maior que 1 (um) dia, isto é, 24 (vinte e quatro) horas após o cumprimento integral do intervalo de descanso previsto no § 3º.

§ 6º Entende-se como início de viagem, para os fins do disposto no § 5º, a partida do condutor logo após o carregamento do veículo, considerando-se como continuação da viagem as partidas nos dias subsequentes até o destino.

§ 7º Nenhum transportador de cargas ou de passageiros, embarcador, consignatário de cargas, operador de terminais de carga, operador de transporte multimodal de cargas ou agente de cargas permitirá ou ordenará a qualquer motorista a seu serviço, ainda que subcontratado, que conduza veículo referido no caput sem a observância do disposto no § 5º.

Tempo de espera

Comanda o § 8º, do art. 235-C: São consideradas tempo de espera as horas que excederem à jornada normal de trabalho do motorista de transporte rodoviário de cargas que ficar aguardando para carga ou descarga do veículo no embarcador ou destinatário ou para fiscalização da mercadoria transportada em barreiras fiscais ou alfandegárias, não sendo computadas como horas extraordinárias.

§ 8º São consideradas tempo de espera as horas que excederem à jornada normal de trabalho do motorista de transporte rodoviário de cargas que ficar aguardando para carga ou descarga do veículo no embarcador ou destinatário ou para fiscalização da mercadoria transportada em barreiras fiscais ou alfandegárias, não sendo computadas como horas extraordinárias

Tem-se, pois, que o tempo de espera firma sede no caso de transporte de carga, naqueles casos em que o motorista fica aguardando para carregar ou descarregar o veículo no embarcador ou naquelas paradas destinadas à fiscalização em barreiras fiscais ou alfandegárias da mercadoria transportada, hipótese em que o tempo não será computado como horas extras. O tempo será pago como indenização (§ 9º, do art. 235-C).

Preceitua o § 9º: “As horas relativas ao período do tempo de espera serão indenizadas com base no salário-hora normal acrescido de 30% (trinta por cento)”.

Os §§ 4º e 5º, do art. 235-E dispõem:

“§ 4º O motorista fora da base da empresa que fica com o veículo parado por tempo superior à jornada normal de trabalho fica dispensado do serviço, exceto se for exigida a permanência junto ao veículo, hipótese em que o tempo excedente à jornada será considerada de espera”.

“§ 5º Nas viagens de longa distância e duração, nas operações de carga ou descarga e nas fiscalizações em barreiras fiscais ou aduaneira de fronteira, o tempo parado que

exceder a jornada normal será computado como tempo de espera e será indenizado na forma do § 9º do art. 235-C”.

Considera-se viagem de longa distância, quando o motorista fica fora da base territorial da empresa, por mais de 24 horas (art. 235-D).

Verifica-se tratamento diferenciado em relação ao “período de espera” previsto no § 4º e no § 5º, do art. 235-E. Somente no caso do § 5º (§ 8º, do art. 235-C), o período será pago como indenização, conceituação legal que elimina qualquer possibilidade de incidência nas verbas salariais. Vê-se a similitude entre o art. 9º, do art. 234-C e 5º, do art. 235-E na viagem de longa distância.

§ 3º Será assegurado ao motorista profissional intervalo mínimo de 1 (uma) hora para refeição, além de intervalo de repouso diário de 11 (onze) horas a cada 24 (vinte e quatro) horas e descanso semanal de 35 (trinta e cinco) horas.

A Lei repete em parte a CLT: “Art. 6. Entre duas jornadas de trabalho haverá um período mínimo de onze horas consecutivas para descanso”. O art. 67 dispõe que: “Será assegurado a todo empregado um descanso semanal de vinte e quatro horas consecutivas, o qual, salvo motivo de conveniência pública ou necessidade imperiosa do serviço, deverá coincidir com o domingo, no todo ou em parte”. Nesse mesmo sentido dispõe a Lei 605/1949. O § 3º sob comento não exige que o descanso semanal recaia no domingo ou pelo menos em um domingo do mês. A conclusão imediata seria pela aplicação do art. 66 na parte que a lei não excepcionou, isto, deverá haver descanso aos domingos, ressalvada a exceção legal. A lei traz como novidade o descanso semanal de 35 horas.

A lei cuida de jornada peculiar às necessidades do motorista profissional, face à espécie de trabalho que realizada, procurando preservar a higidez física do trabalhador, a eliminação das toxinas acumuladas em razão do trabalho desgastante, de constante atenção e de perigo.

O trabalho do motorista, como vimos até aqui, é prenhe de peculiaridades. O transporte de passageiros ou de cargas não para e é efetuado inclusive aos domingos. Disso resulta que a própria realidade que envolve a profissão de caminhoneiro impede o cumprimento das normas preceptivas do art. 67, *in fine*!. Esse fato deveria ter sido posto expressamente no parágrafo. A ausência de menção expressa da exceção remete à aplicação do art. 67, da CLT na sua inteireza. Tenha-se em conta que, na atualidade, a profissão de motorista profissional não é mais reduto reservado somente aos homens, posto existirem mulheres caminhoneiras de cargas e de passageiros. Assim, o descanso semanal previsto no art. 385, da CLT deverá recair no domingo, salvo motivo de conveniência pública ou necessidade imperiosa do serviço. Exige a lei (art. 386, da CLT) que haja uma escala de revezamento, onde o descanso seja, pelo menor, quinzenal.

A ausência da exceção no § 3º sob comento certamente dará ensejo a divergência interpretativa.

§ 4º As horas consideradas extraordinárias serão pagas com acréscimo estabelecido na Constituição Federal ou mediante instrumentos de acordos ou convenção coletiva de trabalho.

O parágrafo tem finalidade didática ao remeter para a Constituição Federal a à norma coletiva. A Carta Política fixa o mínimo de 50%, não impedindo que, por meio de norma coletiva, esse percentual seja mais elevado.

§ 5º À hora de trabalho noturno aplica-se o disposto no art. 73 desta Consolidação.

Esse parágrafo também é ocioso, pois bastaria que o artigo 2º remetesse à CLT todos os demais direitos e deveres não contemplados nesta lei. A hora noturna, nos termos do art. 73, será de 52 minutos e 30 segundos e o adicional será de 20% sobre a hora normal. Considera-se hora noturna o trabalho executado no período de 22 às 5 horas do dia seguinte.

§ 6º O excesso de horas de trabalho realizado em um dia poderá ser compensado, pela correspondente diminuição em outro dia, se houver previsão em instrumentos de natureza coletiva, observadas as disposições previstas nesta Consolidação.

Pela jurisprudência fixada pela Súmula 85, item I, “A compensação de jornada de trabalho deve ser ajustada por acordo individual escrito, acordo ou convenção coletiva.” Embora o parágrafo sob comento não mencione o acordo individual entre as partes é de ser aplicada a Súmula 85, permitindo-se, assim, o acordo individual entre o empregado e o empregador, não existe razão para a exceção. A compensação não tem aplicação, quando de cuidar de “banco de horas” (item 5, da Súmula 85). Vale dizer, na hipótese, a compensação deverá ser feita por norma coletiva.

§ 7º (VETADO).

§ 8º São consideradas tempo de espera as horas que excederem à jornada normal de trabalho do motorista de transporte rodoviário de cargas que ficar aguardando para carga ou descarga do veículo no embarcador ou destinatário ou para fiscalização da mercadoria transportada em barreiras fiscais ou alfandegárias, não sendo computadas como horas extraordinárias.

Como vimos nos comentários do § 2º, o tempo de espera é indenizado nas viagens consideradas de longo percurso.

Vejamos.

“§ 4º (art. 3º) O motorista fora da base da empresa que fica com o veículo parado por tempo superior à jornada normal de trabalho fica dispensado do serviço, exceto se for exigida a permanência junto ao veículo, hipótese em que o tempo excedente à jornada será considerada de espera”.

“§ 5º (art. 3º) Nas viagens de longa distância e duração, nas operações de carga ou descarga e nas fiscalizações em barreiras fiscais ou aduaneira de fronteira, o tempo parado que exceder a jornada normal será computado como tempo de espera e será indenizado na forma do § 9º do art. 235-C”.

Preceitua o § 9º: “As horas relativas ao período do tempo de espera serão indenizadas com base no salário-hora normal acrescido de 30% (trinta por cento)”.

Verifica-se tratamento diferenciado em relação ao “período de espera” previsto no § 4º e no § 5º, do art. 235-E. Somente no caso do § 5º (§ 8º, do art. 235-C), o período será pago como indenização, conceituação legal que elimina qualquer possibilidade de incidência nas verbas salariais. Vê-se a similitude entre o art. 9º, do art. 234-C e 5º, do art. 235-E na viagem de longa distância.

O § 9º deve ser interpretado em consonância com o § 8º, comentado retro.

O período de parada, que ultrapassar a jornada normal (§ 8º), é considerado “tempo de espera”, não considerado à disposição do empregador (art. 4º, da CLT). Por isso, será indenizado, conceituação legal que não permite a incidência sobre as demais verbas salariais. Essa é uma peculiaridade da profissão de motorista profissional. Do ponto de vista isonômico, não vemos razão para esse tratamento diferenciado para o motorista, mormente com o veto presidencial ao não considerar como “profissão diferenciada.”

O motorista parado com permanência no local (v. § 4º) está desenganadamente à disposição do empregador, na qualidade de guardião do veículo e da carga. Não é um terceiro prestando um trabalho alheatório ao empregador, mas empregado em efetivo trabalho. O trabalho prestado não é somente aquele em que o motorista está rodando, mas também aquele em que tem de parar por qualquer circunstância, pois isso compõe as peculiaridades do desenvolvimento do trabalho.

O legislador substituiu as horas extras por “tempo de espera”. Nesse malabarismo, reduziu o percentual constitucional de 50% para 30%. A lei é injusta e fere o princípio de isonomia. Usa de artifício para burlar a Constituição. Se o período de espera for num domingo, o prejuízo será ainda maior. Some-se a isso, repita-se, que a indenização, por não ser verba salarial, não incidirá sobre demais verbas, diferente, pois, das horas extras. A doutrina e a jurisprudência certamente darão interpretação razoável.

Art. 235-D. Nas viagens de longa distância, assim consideradas aquelas em que o motorista profissional permanece fora da base da empresa, matriz ou filial e de sua residência por mais de 24 (vinte e quatro) horas, serão observados:

São consideradas viagens de longa distância, quando o motorista permanecer fora da base da empresa por mais de 24 horas.

I - intervalo mínimo de 30 (trinta) minutos para descanso a cada 4 (quatro) horas de tempo ininterrupto de direção, podendo ser fracionados o tempo de direção e o de intervalo de descanso, desde que não completadas as 4 (quatro) horas ininterruptas de direção.

Ver art. 67-A acrescentado pela Lei 12.619/2012 ao Capítulo III-A - Da condução de veículos por motoristas profissionais:

Art. 67-A. É vedado ao motorista profissional, no exercício de sua profissão e na condução de veículo mencionado no inciso II do art. 105 deste Código, dirigir por mais de 4 (quatro) horas ininterruptas.

Eis aqui mais uma peculiaridade prevista na lei, o intervalo de 30 minutos a cada 4 horas de tempo ininterrupto de direção. O que o legislador quis dizer e não disse claramente é que as 4 horas devem ter sido de trabalho ininterrupto. O vocábulo “tempo” não é sinônimo de “trabalho”. O motorista poderá permanecer pelo tempo de 4 horas na direção do veículo, sem rodar. O raciocínio não é cerebrino. A lei deve ser clara e não dar margem a tergiversações. O fracionamento do intervalo de 30 minutos pode ser feito e deverá obedecer a uma proporcionalidade, quando o tempo for inferior a 4 horas de trabalho. O gozo do benefício de 30 minutos de descanso somente poderá ser usufruído com o veículo parado ou, no caso, de existirem dois motoristas que se revezam durante a viagem. É óbvio que, para a parada de 30 minutos a cada quatro horas na direção, o poder público deverá dar segurança ao profissional do volante. Ele não poderá parar em qualquer lugar, vencidas as quatro horas!

II - intervalo mínimo de 1 (uma) hora para refeição, podendo coincidir ou não com o intervalo de descanso do inciso I.

O intervalo de 30 minutos para descanso tem por finalidade conservar a higidez do trabalhador e possibilitar a liberação de toxinas, posto que o trabalho durante 4 horas no volante exige atenção absoluta. A finalidade é, pois, medicinal. A possibilidade de o intervalo de 30 minutos coincidir com o intervalo para refeição deve ser evitada, pois neutralizaria o benefício previsto no inciso I. Se coincidir, deverá ser remunerado.

III - repouso diário do motorista obrigatoriamente com o veículo estacionado, podendo ser feito em cabine leito do veículo ou em alojamento do empregador, do contratante do transporte, do embarcador ou do destinatário ou em hotel, ressalvada a hipótese da direção em dupla de motoristas prevista no § 6º do art. 235-E.

Ver art. 67-A, § 4º, da Lei 9.503/1997(CNT), cf. Lei 12.519/2012.

§ 4º Entende-se como tempo de direção ou de condução de veículo apenas o período em que o condutor estiver efetivamente ao volante de um veículo em curso entre a origem e o seu destino, respeitado o disposto no § 1º, sendo-lhe facultado descansar no interior do próprio veículo, desde que este seja dotado de locais apropriados para a natureza e a duração do descanso exigido.

Dispõe o § 6º: “Nos casos em que o empregador adotar revezamento de motoristas trabalhando em dupla no mesmo veículo, o tempo que exceder a jornada normal de trabalho em que o motorista estiver em repouso no veículo em movimento será considerado tempo de reserva e será remunerado na razão de 30% (trinta por cento) da hora normal.”

A exemplo do período de “espera”, o período denominado de “reserva” também será indenizado com o percentual de 30% da hora normal. Isso significa que o valor pago, por ter natureza indenizatória, não incidirá sobre demais verbas salariais. Vale aqui os mesmos comentários feitos no § 9º, do art. 235-C.

O repouso diário do motorista deverá ser gozado obrigatoriamente com o veículo parado. Poderá usufruir do descanso em cabine leito do próprio veículo, em alojamento fornecido pelo empregador, do contratante, do embarcador ou do destinatário, ou, ainda,

em hotel cujo ressarcimento caberá ao empregador. Se a viagem for feita por dupla de motoristas, o repouso poderá ser feito com o veículo em movimento.

Art. 235-E. Ao transporte rodoviário de cargas em longa distância, além do previsto no art. 235-D, serão aplicadas regras conforme a especificidade da operação de transporte realizada.

O transporte rodoviário de carga em longa distância, dependendo da região para onde será levada a carga, da conservação ou não das estradas que serão percorridas, do tipo de carga transportada, poderá o empregador criar regras específicas que possibilitem o transporte e a entrega da carga em tempo oportuno e com segurança, sem prejuízo do que está previsto no art. 235-D.

§ 1º Nas viagens com duração superior a 1 (uma) semana, o descanso semanal será de 36 (trinta e seis) horas por semana trabalhada ou fração semanal trabalhada, e seu gozo ocorrerá no retorno do motorista à base (matriz ou filial) ou em seu domicílio, salvo se a empresa oferecer condições adequadas para o efetivo gozo do referido descanso.

O parágrafo vincula-se ao caput que trata de viagem de “longa distância”. O fato de o parágrafo usar o vocábulo “duração”, para concordar com “duração superior a 1 (uma) semana...” em nada modifica a situação. Viagem de longa distância certamente é aquela que terá uma duração maior do que as viagens comuns. O § 5º usa a locução “longa distância e duração” para definir “tempo de espera”. Comentários serão feitos na oportunidade própria.

Este tipo de viagem se dá somente para o transporte de carga. Se a duração da viagem for superior a 1(uma) semana, o descanso semanal será de 36 horas por semana trabalhada. Interessante notar que esse tipo de viagem deverá ter a duração superior a uma semana. O gozo do descanso será oportunizado no retorno do motorista à base da empresa (matriz ou filial) ou em seu domicílio. Ressalva a lei a hipótese em que a empresa oferecer condições adequadas para o gozo efetivo do descanso. A locução “base da empresa” deve ser entendida o endereço onde está encravado o fundo de comércio, que poderá ser a matriz ou a filial.

§ 2º (VETADO).

§ 3º É permitido o fracionamento do descanso semanal em 30 (trinta) horas mais 6 (seis) horas a serem cumpridas na mesma semana e em continuidade de um período de repouso diário.

Este parágrafo, que permite o parcelamento do descanso, poderia fazer parte da redação final do parágrafo 1º, já que cuida do mesmo tema.

§ 4º O motorista fora da base da empresa que ficar com o veículo parado por tempo superior à jornada normal de trabalho fica dispensado do serviço, exceto se for exigida permanência junto ao veículo, hipótese em que o tempo excedente à jornada será considerado de espera.

Neste parágrafo, aplica-se a mesma regra prevista nos §§ 8º e 9º, do art. 235-C em caso em que o veículo fica parado, sem especificar o motivo. Todavia, o veículo fora da base da empresa estará, sempre, na custódia do motorista que é o guardião do veículo e da carga. Assim, se o veículo quebrou e foi levado a uma oficina mecânica, o motorista deverá ali permanecer. Se houve uma batida na estrada, ele terá de ali permanecer, se houve queda de barreira na estrada impedindo o trânsito, a sua permanência será obrigatória. A ausência do motorista em qualquer circunstância seria fatal com possibilidade de saqueamento da carga. O parágrafo diz expressamente que “o tempo excedente à jornada será considerado de espera”. Mas diferente do art. 8º, do art. 235-C, não diz: “não sendo computadas como horas extraordinárias.” Logo, neste caso, fará jus às horas extras e, contemplado como “período de espera”, será também indenizado com 30% (§ 9º, do art. 235-C).

O parágrafo é enigmático, posto que mal elaborado. Por exemplo, usa da locução “motorista fora da base da empresa”, quando o caput trata de “carga de longa distância”.

Pergunta que se faz: é possível viagem de longa distância sem que o motorista esteja fora da base da empresa? A expressão “longa distância” já contém no seu núcleo informativo o afastamento da base da empresa. É uma questão de lógica dedutiva de que fala Aristóteles, segundo o qual existem três tipos de raciocínio: indutivo, abduutivo e dedutivo, de aplicação na prática diária.

§ 5º Nas viagens de longa distância e duração, nas operações de carga ou descarga e nas fiscalizações em barreiras fiscais ou aduaneiras de fronteira, o tempo parado que exceder a jornada normal será computado como tempo de espera e será indenizado na forma do § 9º do art. 235-C.

O parágrafo trata especialmente de “viagens de longa distância e duração, nas operações de carga ou descarga e nas fiscalizações em barreiras fiscais ou aduaneiras de fronteira”. Nesse caso, o tempo parado que exceder a jornada normal será computado como “tempo de espera” e será indenizado na forma do § 9º, do art. 235-C, isto é, o tempo de espera será indenizado com 30%.

Interessante notar que também aqui não se faz menção ao § 8º, do art. 235-C. Isso é importante verificar, uma vez que esse parágrafo proíbe expressamente o pagamento de horas extraordinárias, com a expressão: “não sendo computadas como horas extraordinárias”. No caso do § 5º, não existe a proibição. Logo haverá o pagamento de horas extras e da indenização do § 9º, pelo “tempo de espera.”

A expressão utilizada no parágrafo “viagem de longa distância e duração” tem-se-na como pleonasmo vicioso. Também aqui é uma questão de lógica formal: no núcleo de “longa distância” está contido o raciocínio de “duração”. Uma viagem de longa distância sempre será de longa duração.

§ 6º Nos casos em que o empregador adotar revezamento de motoristas trabalhando em dupla no mesmo veículo, o tempo que exceder a jornada normal de trabalho em que o motorista estiver em repouso no veículo em movimento será considerado tempo de reserva e será remunerado na razão de 30% (trinta por cento) da hora normal.

Este parágrafo cuida daqueles casos de “cabine dupla”, ou seja, quando a viagem é feita por dois motoristas. Neste caso, haverá revezamento de motoristas durante a viagem. O período de descanso é feito durante a viagem, com o veículo em movimento. Por isso, esse tempo de descanso com o veículo vencendo a estrada será considerado “tempo de reserva” e será indenizado com o adicional de 30%, nos termos do § 9º, do art. 235-C. Repita-se que o valor indenizado não tem natureza jurídica salarial e, portanto, não incide em outras verbas salariais.

§ 7º É garantido ao motorista que trabalha em regime de revezamento repouso diário mínimo de 6 (seis) horas consecutivas fora do veículo em alojamento externo ou, se na cabine leito, com o veículo estacionado.

A Lei garante ao motorista que trabalha em regime de revezamento o repouso diário mínimo de seis horas consecutivas fora do veículo, em alojamento externo. Os veículos normalmente possuem cabine leito. Nesse caso, o descanso poderá ser feito dentro da cabine, mas o veículo deverá estar parado. O descanso mínimo de seis horas tem finalidade medicinal. O motorista deverá estar com o corpo e a mente descansados para enfrentar o trabalho monótono de trafegar pelas estradas, enfrentar o congestionamento, as intempéries, sem perder a calma e o discernimento necessário para enfrentar tudo isso e fazer a entrega em bom termo.

Interessante notar que existe aqui uma proteção estrábica do empregador, que não estará obrigado a pagar a indenização de 30% prevista no § 9º, do art. 235-C. Todavia, quando em viagem, descansando em alojamento ou na cabine do veículo, os motoristas continuam com a custódia do veículo e da carga.

Nota-se que o parágrafo sob comento afronta o art. 66, da CLT que fixa o período de descanso em 11 (onze) horas entre uma jornada e outra. Tem-se, assim, que a lei está concedendo apenas parte do descanso com o veículo parado. As restantes cinco horas serão gozadas com o veículo em movimento. Logo, esse tempo usufruído com o veículo

em movimento será considerado “tempo de reserva” nos termos do § 6º, retro e deverá ser indenizado com o adicional de 30%.

Tem aplicação também o § 11, do art. 235-E: “Nos casos em que o motorista tenha que acompanhar o veículo transportado por qualquer meio onde ele siga embarcado, e que a embarcação disponha de alojamento para gozo do intervalo de repouso diário previsto no § 3º do art. 235-C, esse tempo não será considerado como jornada de trabalho, a não ser o tempo restante, que será considerado de espera.” Ver § 9º, do art. 235-C.

§ 8º (VETADO).

§ 9º Em caso de força maior, devidamente comprovado, a duração da jornada de trabalho do motorista profissional poderá ser elevada pelo tempo necessário para sair da situação extraordinária e chegar a um local seguro ou ao seu destino.

Ver art. 67-A, § 2ª da Lei 9.503/1997 (CDC), cf. Lei 12.619/2012.

§ 2º Em situações excepcionais de inobservância justificada do tempo de direção estabelecido no caput e desde que não comprometa a segurança rodoviária, o tempo de direção poderá ser prorrogado por até 1 (uma) hora, de modo a permitir que o condutor, o veículo e sua carga cheguem a lugar que ofereça a segurança e o atendimento demandados.

Diz-se força maior o acontecimento inopinado e inevitável, previsível ou não, produzido pela força da natureza ou humana, a que não se pode resistir. Diz-se caso fortuito o acontecimento possível, estranho à ação e à vontade humana, de efeito previsível ou imprevisível, porém sempre inevitável e irresistível. São exemplos: enchente, tempestade, naufrágio, terremoto, enfermidade, morte natural, etc.. Fizemos essa digressão para mostrar que o parágrafo deveria incluir também o caso fortuito.

Nesses casos, de força maior e de caso fortuito, não haverá tempo fixado para a permanência do motorista e a duração da jornada de trabalho será elevada pelo tempo necessário para sair da situação de anormalidade e até conduzir o veículo e a carga a um local seguro e depois prosseguir rumo ao destino da carga. O motorista permanece com a custódia do veículo e da carga, obrigação prevista no inciso IV, do art. 235-B: “zelar pela carga transportada e pelo veículo.”

Interessante notar que o legislador da Lei Especial (12.619/2012) nada falou sobre as horas excedentes da jornada. Mas há que se levar em conta que, embora o trabalhador tenha a obrigação de permanecer junto do veículo e da carga por tempo indeterminado, até que o veículo possa ser transportado para um lugar seguro de tal modo que possa, depois, prosseguir com a viagem, não se pode relegar ao oblívio que o risco do empreendimento é do empregador. É ele quem usufrui dos lucros do empreendimento. Por isso, aplica-se o parágrafo 2º, do art. 61, da CLT, isto é, “Nos casos de excesso de horário por motivo de força maior, a remuneração da hora excedente não será inferior à da hora normal.” Entretanto, levando em conta a peculiaridade do trabalho desenvolvido pelo motorista profissional, mormente em viagem de longa distância, o tempo a disposição por exigência de acontecimento selado como “força maior ou caso fortuito” será considerada como “tempo de espera”, indenizada com adicional de 30%, nos termos do § 9º, do art. 235-C.

A impressão que fica é a de que o legislador teve a intenção de não remunerar o motorista em caso de força maior ou de caso fortuito. Se essa foi a intenção, esta se desprestigia ao ter de render medidas perante a interpretação sistemática, em especial, o art. 61, da CLT. Nenhum trabalhador poderá deixar de receber a paga pelas horas trabalhadas ou à disposição do empregador (art. 4º, da CLT). Esta interpretação é inarredável face à omissão do legislador. A lei ao ser publicada passa a ter vida própria. Prevalece a *mens legis*, não a *mens legislatoris*.

§ 10. Não será considerado como jornada de trabalho nem ensejará o pagamento de qualquer remuneração o período em que o motorista ou o ajudante ficarem espontaneamente no veículo usufruindo do intervalo de repouso diário ou durante o gozo de seus intervalos intrajornadas.

O parágrafo menciona motorista ou ajudante. Não é comum o motorista encetar viagem acompanhado de ajudante, pois é menos oneroso que a descarga seja efetuada no

local de entrega por trabalhadores da própria empresa que está recebendo a carga e, se a descarga for ônus da transportadora, que seja feita por terceiro contratado no local da descarga. Fica claro que os intervalos de repouso diário ou durante o gozo de intervalos intrajornadas não serão remunerados, ainda que, por vontade própria, permaneçam no veículo. Dá-se aqui o tratamento de empregado comum, quando o próprio legislador enquadrara o motorista profissional como “categoria diferenciada”, objeto de veto. A incoerência do legislador é patente, quando o inciso IV, do art. 235-B dispõe como dever do motorista “zelar pela carga transportada e pelo veículo.” Isso significa que o descumprimento será razão para dispensa por justo motivo. Por questão de honestidade intelectual, informamos que referidos períodos não se enquadram como “tempo de espera ou de reserva.” Mas deveria haver uma paga pela responsabilidade constante.

§ 11. Nos casos em que o motorista tenha que acompanhar o veículo transportado por qualquer meio aonde ele siga embarcado, e que a embarcação disponha de alojamento para gozo do intervalo de repouso diário previsto no § 3º do art. 235-C, esse tempo não será considerado como jornada de trabalho, a não ser o tempo restante, que será considerado de espera.

Trata-se de caso em que o motorista seja obrigado a acompanhar o veículo transportado por embarcação e que esta disponha de alojamento para o gozo de intervalo de repouso diário (§ 3º, do art. 235-C). O tempo de repouso diário não será considerado à disposição da empresa (art. 4º, da CLT) ou jornada de trabalho. Se houver tempo restante, este será considerado “tempo de espera” e será indenizado com adicional de 30%, nos termos do § 9º, do art. 235-C.

§ 12. Aplica-se o disposto no § 6º deste artigo ao transporte de passageiros de longa distância em regime de revezamento.

O parágrafo trata especialmente de passageiros de longa distância em regime de revezamento, também conhecido como “cabine dupla”. Remetemos aos comentários do § 6º.

Art. 235-F. Convenção e acordo coletivo poderão prever jornada especial de 12 (doze) horas de trabalho por 36 (trinta e seis) horas de descanso para o trabalho do motorista, em razão da especificidade do transporte, de sazonalidade ou de característica que o justifique.

A previsão de jornada de trabalho de 12x36 será admitida desde que em razão da especificidade do transporte, da sazonalidade ou de características que justifique a exceção, mas desde que levada a efeito mediante acordo coletivo ou convenção coletiva. Essa possibilidade não está prevista para o empregado comum. A doutrina e a jurisprudência admitem o trabalho de 12x36 para certas categorias em plantões médicos e de enfermeiros (área médica) vigilante (área de segurança). Essa jornada atípica permite ao trabalhador trabalhar em mais de um emprego e é isso que acontece na prática. A exceção está prevista na Lei 11.901/2009 (Bombeiros).

Não se deve perder de vista que não basta a negociação coletiva para a fixação da jornada de 12x36. A lei exige especificidade, que poderá ser o transporte com veículo munido de sistema de refrigeração para o transporte de cargas perecíveis. Sazonalidade, quando se trata de transporte de produtos em plena colheita e que a demora no transporte poderá causar prejuízos. Outras características que justifiquem a exceção. Nesta exigência genérica, abre-se a possibilidade de enquadramento de outras situações, como a inspeção do veículo a cada viagem, etc. É importante constar do acordo coletivo ou da convenção coletiva que a jornada pactuada atende a uma dessas exigências. Se isso não ocorrer, a norma coletiva poderá ser objeto de nulidade.

Art. 235-G. É proibida a remuneração do motorista em função da distância percorrida, do tempo de viagem e/ou da natureza e quantidade de produtos transportados, inclusive mediante oferta de comissão ou qualquer outro tipo de vantagem, se essa remuneração ou comissionamento comprometer a segurança rodoviária ou da coletividade ou possibilitar violação das normas da presente legislação.

O legislador teve por objetivo coibir que a empresa transportadora, mediante o pagamento de um “plus”, obrigue o motorista a fazer a viagem em menor tempo. O incentivo de cumprir a entrega em tempo menor certamente obrigará o motorista ao uso de droga bloqueadora do sono para que possa viajar por quinze ou dezoito horas sem parar.

Desse modo, o motorista, para cumprir o tempo de entrega, terá de ingerir, durante toda a viagem, uma droga, chamada Desobesi-M (conhecido entre os profissionais do volante como “Arrebite”). Com a redução do sono e do apetite, certamente se alimentará mal durante a viagem. Tudo isso somado determinará de imediato a diminuição dos reflexos, tornando lentos os movimentos e o raciocínio, compondo quadro propício a acidentes.

Embora louvável a intenção do legislador, esqueceu do principal. Fez a proibição sem criar as consequências pela desobediência. Sabemos que é cultura brasileira de somente cumprir a lei quando pesar no bolso. Deveria ser instituída multa específica, levando em conta os prejuízos que o desrespeito à lei poderá causar, não só com perda material, mas também com perda de vida, deixando ao desamparado famílias inteiras. Da omissão, resta a aplicação genérica do art. 351, da CLT.

Art. 235-H. Outras condições específicas de trabalho do motorista profissional, desde que não prejudiciais à saúde e à segurança do trabalhador, incluindo jornadas especiais, remuneração, benefícios, atividades acessórias e demais elementos integrantes da relação de emprego, poderão ser previstas em convenções e acordos coletivos de trabalho, observadas as demais disposições desta Consolidação.

Este artigo é evidentemente ocioso. O art. 235-H, ao falar da proibição, tem como consequência a ausência de proibição para outras condições que não sejam prejudiciais à saúde e a segurança do motorista (deveria incluir terceiros). De resto, condições benéficas não necessitam obrigatoriamente que sejam acordadas por meio de norma coletiva. O artigo teria sentido se o legislador houvesse exemplificado as hipóteses de forma taxativa ou mesmo exemplificativa. São hipóteses benéficas: bonificação semestral ou anual para aquele motorista que durante o período não for multado, não se envolver em acidente sobre o qual tenha culpa, não ultrapassar a velocidade legal de tráfego. Receber prêmio trimestral por não haver faltado ao trabalho. Tendo em conta a omissão legislativa do artigo sob comento, a verificação da natureza do benefício, se benéfico ou não, se poderá ou não causar transtornos à saúde e à segurança do trabalho, será feita pelo juiz da causa. Tenha-se em mente que aquilo que pode ser prejudicial à saúde ou à segurança do motorista, poderá também ter consequências contra terceiro. Suponha o incentivo de a empresa permitir ao motorista que ingira bebida alcoólica antes ou durante as refeições. As consequências deletérias não se voltam apenas contra o trabalhador, mas podem estender os prejuízos a terceiros. Em acontecendo, a responsabilidade civil por danos materiais e, eventualmente, danos morais é do empregador (*culpa in vigilando e inprocedendo*).

Art. 9º As condições sanitárias e de conforto nos locais de espera dos motoristas de transporte de cargas em pátios do transportador de carga, embarcador, consignatário de cargas, operador de terminais de carga, operador intermodal de cargas ou agente de cargas, aduanas, portos marítimos, fluviais e secos e locais para repouso e descanso, para os motoristas de transporte de passageiros em rodoviárias, pontos de parada, de apoio, alojamentos, refeitórios das empresas ou de terceiros terão que obedecer ao disposto nas Normas Regulamentadoras do Ministério do Trabalho e Emprego, dentre outras.

Diz a lei que nos pontos de parada, de apoio, alojamentos, refeitórios das empresas ou de terceiros terão que obedecer ao disposto nas Normas Regulamentadoras do Ministério do Trabalho e Emprego, dentre outras. As exigências são de higiene e de conforto para o devido repouso, quer sejam as paradas de apoio da empresa ou fornecidas por terceiro. O alojamento não poderá ser em local onde haja barulho que impeça o descanso do motorista e não permita o sono regular. As refeições servidas deverão de ser de valor nutritivo razoável. Tudo isso é de responsabilidade do empregador. Na verdade, por absoluta falta de fiscalização do poder público, é mais ou menos comum encontrarem-se locais que não atendem à mínima exigência de higiene.

AVISO PRÉVIO DESPROPORCIONAL

Jorge Luiz Souto Maior¹

Do ponto de vista da abstração jurídica pode-se dizer que a proporcionalidade, conforme dito por Raquel Denise Stumm², representa a realização de um “juízo de ponderação entre os pesos dos direitos e bens contrapostos deve ter uma medida que permita alcançar a melhor proporção entre os meios e os fins. (...) Decorre da natureza dos princípios válidos a otimização das possibilidades fáticas e jurídicas de uma determinada situação.”

Filosoficamente, o tema nos remete, de forma necessária, à lembrança de que a razão humana foi uma das conquistas do iluminismo. O raciocínio lógico, a partir de regras matemáticas, favoreceu ao avanço da humanidade. A proporcionalidade é um desses métodos de raciocínio, que permitem comparar coisas de grandezas distintas, sem a perda da razão. A proporcionalidade trata-se, portanto, de uma conquista da racionalidade humana.

Falando na perspectiva exclusiva da matemática, a proporcionalidade, que atinge os conhecimentos da química e da física, é a mais simples relação entre grandezas, amplamente difundida e utilizada por meio da conhecida “regra de três”.

Vistas as coisas por esses ângulos e lembrando-se que a Constituição Federal assegurou a proporcionalidade como um princípio, é possível dizer que o aviso prévio proporcional, recentemente criado, trata-se, em verdade, de um aviso prévio desproporcional. Senão vejamos.

Diz o artigo 7º, da Constituição Federal que “são direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) XXI - aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, sendo no mínimo de trinta dias, nos termos da lei”.

O texto, em questão, como se sabe, é de 1988, e até a poucos dias atrás não havia sido regulado por lei. De fato, tramitavam no Supremo Tribunal Federal quatro Mandados de Injunção, com o objetivo de suprir a lacuna deixada pelo legislador ordinário, até que, em junho de 2011, no julgamento do Mandado de Injunção n. 943, o Ministro Relator do processo reconheceu a omissão legislativa e pediu a suspensão do julgamento a fim de que possibilidades de regramento da matéria fossem estudadas.

O Congresso Nacional, então, se mobilizou para elaborar, ele próprio, o regramento a respeito do assunto.

Assim, em tempo recorde aprovou um projeto de lei que lá tramitava desde 1989, sendo seguido, também, muito rapidamente, pela sanção da Presidente da República.

Como se vê, não há qualquer grau de proporcionalidade na ação do Congresso Nacional. Aprovou em poucos dias, projeto que tramitava há 12 anos. Além disso, não foi impulsionado pela razão, mas pelo capricho de não ser superado pela iniciativa do Supremo.

Além disso, criou uma regra fora de qualquer parâmetro de proporcionalidade matemática. A Constituição é clara ao estipular que é direito dos trabalhadores o recebimento de um aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, sendo no mínimo de trinta dias. Ora, se um vínculo de emprego, como se sabe, já se forma com um dia trabalhado, e o aviso prévio é, segundo prevê a Constituição, de, no mínimo, trinta dias, como dizer que o aumento desse prazo em três dias a cada novo ano trabalhado seja um

¹ Juiz do trabalho, titular da 3ª. Vara do Trabalho de Jundiaí/SP.

² STUMM, Raquel Denise. Princípio da Proporcionalidade no Direito Constitucional Brasileiro. Porto Alegre. Livraria do Advogado Editora: 1995, p. 81.

critério proporcional? E, mais ainda, como pode ser proporcional ao tempo de serviço um aviso prévio que resta limitado a noventa dias, desconsiderando, a partir daí, o próprio critério da vinculação ao tempo de serviço?

Até se poderia considerar válido o critério anual para o acréscimo do número de dias do aviso prévio, mas esse aumento deveria ser, segundo prevê a Constituição, proporcional. Assim, se por um ano trabalhado o período do aviso é de trinta dias, para mais um ano, o aviso deveria ser, atendendo a proporcionalidade, de sessenta dias e assim por diante.

Mas, o mais desproporcional mesmo é a importância que se tem dado ao tema em termos de publicações doutrinárias, jornalísticas e de mobilização dos trabalhadores, gerando complicadores irracionais.

Proporcionais, ou não, os termos da Lei n. 12.506/11 são muito simples:

A PRESIDENTA DA REPÚBLICA Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º O aviso prévio, de que trata o Capítulo VI do Título IV da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, será concedido na proporção de 30 (trinta) dias aos empregados que contem até 1 (um) ano de serviço na mesma empresa.

Parágrafo único. Ao aviso prévio previsto neste artigo serão acrescidos 3 (três) dias por ano de serviço prestado na mesma empresa, até o máximo de 60 (sessenta) dias, perfazendo um total de até 90 (noventa) dias. - grifou-se

Art. 2º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Brasília, 11 de outubro de 2011; 190ª da Independência e 123ª da República.

Mas, como dito, o que se viu na sequência foi a instituição de um intenso debate, sobre os mais variados aspectos de interpretação e aplicação da lei.

No aspecto doutrinário, impressionou-me, de pronto, a forma como se inventou de contar o aviso prévio proporcional. Segundo alguns iluminados, não propriamente ligados ao iluminismo, só teria direito a mais três dias de aviso prévio o empregado que trabalhasse pelo menos 02 (dois) anos na empresa. Ora, o que diz a lei é que até um ano, o aviso é de trinta dias, sendo acrescido de 03 dias por ano de serviço. Assim, superado o primeiro ano de serviço o aviso prévio passa a ser de trinta e três dias.

Depois, discutiu-se se o aviso prévio proporcional já seria aplicável aos contratos vigentes, considerando o tempo já decorrido até o início da vigência da lei (13 de outubro de 2011). É claro que a lei, tendo aplicação imediata, atinge as relações de emprego em curso, não havendo qualquer ressalva na lei quando à desconsideração desse tempo das relações de emprego anterior.

E como seria feito o cálculo do aviso prévio nos casos de suspensão da relação de emprego, em que não há prestação de serviço e pagamento de salário, mas a relação jurídica permanece vigente? Muitos disseram que como a lei disse, expressamente, “ano de serviço prestado”, o tempo da suspensão não seria integrado ao cálculo do aviso prévio. Mas, é óbvio, que essa interpretação desnatura, ainda mais, a proporcionalidade do aviso. A proporção está ligada ao tempo de duração da relação de emprego, que é um dado objetivo e que atinge a todos os empregados, indistintamente. A suspensão da relação de emprego se dá como um direito do trabalhador e não como uma pena. A desconsideração do tempo de suspensão, para efeitos legais, só se justifica excepcionalmente, e como tal deve ter previsão expressa, do que não se trata.

Causou espécie, também, a discussão em torno de uma tal “reciprocidade”, pela qual se buscou sustentar que mesmo o empregado teria que se submeter ao aviso prévio proporcional, no caso de pedido de demissão.

Primeiro, cumpre insistir. É preciso de uma vez afastar da linguagem jurídica trabalhista essa história de que a cessação da relação de emprego por iniciativa do empregador chama-se “dispensa”, como se o empregado fosse jogado fora, e de que a cessação da relação jurídica por vontade do empregado denomina-se “pedido de demissão”, como se o empregado tivesse que ser submisso mesmo no momento em que, adotando-se o parâmetro da denominação advinda da iniciativa do empregador, estivesse “jogando fora” o empregador. Nos termos da nomenclatura utilizada, o empregado deve pedir para que, de fato, a relação seja cessada.

Segundo, vale lembrar. O aviso prévio proporcional é um direito do trabalhador, conforme previsto, expressamente, na Constituição Federal. Vale, a propósito, ler, novamente, o artigo 7º, da Constituição: “São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social” – grifou-se.

Foi impressionante, também, a manifestação de resistência, posta midiaticamente, dos empregadores ao advento do aviso prévio proporcional, como se três dias a mais por ano no aviso prévio fosse o fim do capitalismo, embora bem saibamos o capitalismo não esteja lá essas coisas.

Mas, assustador mesmo foi ver a “festa” de alguns segmentos de sindicatos de trabalhadores em torno da “conquista”, ao ponto de ter havido um movimento, patrocinado pelo Sindicato dos Metalúrgicos de São Paulo, para promoção de reclamações trabalhistas, visando o recebimento da proporcionalidade no que se refere a relações de emprego já cessadas nos últimos dois anos. Foram propostas, nas Varas do Trabalho de São Paulo, mais de 400 reclamações trabalhistas, em evento com visualização midiática.

Os sindicatos, assim, atolaram mais um pouco o Judiciário Trabalhista, dificultando a sua já complexa tarefa da efetiva entrega da prestação jurisdicional, para, em ato de natureza política, dizerem que estavam, de fato, defendendo os interesses dos trabalhadores, assumindo, de certo modo, a paternidade da nova lei.

Mas, primeiro, a tese jurídica é insustentável, pois a lei, bem se sabe, não retroage. Claro poderia ao longo dos tempos esse mesmo sindicato, ou outros, terem defendido a tese da aplicação do aviso prévio proporcional, constitucionalmente assegurado, independentemente do advento da lei infraconstitucional, visualizando a hipótese como uma inconstitucionalidade por omissão, ou defendendo a tese da eficácia plena dos preceitos constitucionais. Mas, não. Não fizeram nada disso e, agora, apresentam a referida tese que, em concreto, tem o objetivo de suprir, de forma retroativa, a própria omissão.

Omissão que, ademais, se mantém, pois que cumpriria ao movimento sindical, efetivamente preocupado com a evolução dos direitos dos trabalhadores, reduzir a importância do aviso prévio proporcional.

Ora, do ponto de vista do atendimento aos valores jurídicos consagrados na Constituição, essa “luta” pelo aviso prévio proporcional é inversamente proporcional, ou seja, desproporcional, ao que de fato se apresenta relevante aos trabalhadores e ao modelo econômico em geral: que é a preservação dos empregos.

A urgência, que vem desde outubro de 1988, e que continua sendo, é a da eficácia plena do inciso I, do art. 7º, da Constituição Federal, que garantiu aos trabalhadores a relação de emprego protegida contra dispensa arbitrária ou sem justa causa, nos exatos termos da Convenção 158, da OIT.

Assim, se considerarmos a efetiva importância desse tema, aviso prévio proporcional, já escrevi demais.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

ENTRE NEOCONSTITUCIONALISMO E (PÓS-) POSITIVISMOS: DAS INSUFICIÊNCIAS DA TEORIA NEOCONSTITUCIONAL PARA AS PARTICULARIDADES DO CASO BRASILEIRO¹

Lenio Luiz Streck²

1. O neoconstitucionalismo como mera tentativa de superação do paleojuspositivismo

Em tempos pós-positivistas – ou de fortes críticas aos diversos positivismos –, é absolutamente relevante discutirmos as condições de possibilidade que a teoria do direito possui para construir respostas aos grandes dilemas surgidos com o advento do, assim denominado, neoconstitucionalismo.

É nesse sentido que, já de pronto, é preciso ter presente que o termo *neoconstitucionalismo* incorpora em si uma plêiade de autores e posturas teóricas que nem sempre podem ser aglutinadas em um mesmo sentido. A ciência política norte-americana, por exemplo, chama de *new constitutionalism* os processos de redemocratização que tiveram lugar em vários países da chamada modernidade periférica nas últimas décadas. Entre esses países é possível citar o Brasil, a Argentina, a Colômbia, o Equador, a Bolívia, os países do leste europeu, a África do Sul, entre outros.³ Já no caso da teoria do direito, é possível elencar uma série de autores, espanhóis e italianos principalmente, que procuram enquadrar a produção intelectual sobre o direito a partir do segundo pós-guerra como *neoconstitucionalismo*, para se referir a um modelo de direito que já não professa mais as mesmas perspectivas sobre a fundamentação do direito, sobre sua interpretação e sua aplicação, no modo como eram pensadas no contexto do primeiro constitucionalismo e do positivismo predominante até então. Assim, jusfilósofos como Ronald Dworkin e Robert Alexy (entre outros) representariam, na sua melhor luz, a grande viragem teórica operada pelo *neoconstitucionalismo*.

Por vezes, o contexto geral de meus textos e livros se aproximava dessa leitura sobre os movimentos que marcaram o direito no segundo pós-guerra, porém, sempre marcada por uma profunda diferença: o modo como se pensava e se procurava dar soluções

¹ Este texto está inserido no âmbito das pesquisas realizadas pelo grupo *Dasein* - Núcleo de Estudos Hermenêuticos, vinculado à UNISINOS. Há vários outros artigos que enfrentam a mesma temática, que inicia a ser problematizada a partir da 4a. edição (2011) do *Verdade e Consenso*, em suas primeiras trinta páginas, quando substituo o termo neoconstitucionalismo por Constitucionalismo Contemporâneo.

² Doutor em Direito (UFSC); Pós-doutor em Direito (Universidade de Lisboa); Procurador de Justiça-RS; Professor da UNISINOS-RS e UNESA-RJ; Professor Visitante da Universidades Javeriana (CO), Roma TRE (IT) e FDUC (PT); Membro Catedrático da ABDCONST - Academia Brasileira de Direito Constitucional; Presidente de Honra do IHJ - Instituto de Hermenêutica Jurídica.

³ Por todos, conferir: HIRSCHL, Ran. O novo constitucionalismo e a judicialização da política pura no mundo. *Revista de Direito Administrativo*, n. 251, maio/agosto de 2009, pp. 139-175. Ainda sobre o modo como a ciência política norte-americana trata da caracterização de um novo constitucionalismo, ver o texto de Neal Tate e Torbjörn Vallinder, que refere as condições políticas que caracterizam este fenômeno, dentre as quais está a transformação no modo de compreender a democracia. (The global expansion of Judicial Power: the judicialization of politics. In: _____ (Orgs.). *The global expansion of Judicial Power*. New York: New York University Press, 1995).

para o problema da interpretação do direito. No meu caso, minha filiação às filosofias que redescobriram a hermenêutica ainda na primeira metade do século XX (no caso, a filosofia hermenêutica de Martin Heidegger e, posteriormente, a hermenêutica filosófica de Hans-Georg Gadamer) sempre me colocou à margem de algumas das principais conclusões apuradas pela grande maioria dos teóricos do *neoconstitucionalismo*.

Na verdade, nunca consegui concordar com o modo de encarar a relação entre direito e moral ou o problema da interpretação e da aplicação do direito nos termos propostos pelo(s) *neoconstitucionalismo(s)*. Assim, se, em um primeiro momento, houve uma aproximação entre a minha proposta teórica e o *neoconstitucionalismo*, isso se deu muito mais por uma questão *nominal* do que propriamente *real*.

Deixando mais claro isso: em nenhum momento me filiei aos postulados teóricos provenientes da teoria da argumentação, que veem uma relação de complementariedade entre o direito e a moral. Tampouco fui partidário da fórmula/regra da ponderação como modelo privilegiado de realização do direito através dos princípios. Na verdade, em minhas pesquisas, sempre desenvolvi uma atividade crítica em relação a ambos os fatores.

Também nunca pude concordar com aquelas propostas *neoconstitucionalistas* que procuravam desenvolver uma versão mais analítica do fenômeno jurídico, uma vez que minha filiação à hermenêutica me atirava inexoravelmente no chão da história e da necessidade de dar conta da tradição sobre a qual repousa o fenômeno jurídico (algo que passa ao largo das preocupações de uma teoria de matriz analítica). Assim, no contexto do que pode ser entendido por *neoconstitucionalismo*, minhas ideias sempre representaram muito mais uma atitude de crítica do que de associação ou defesa de seus postulados.

Nesse sentido, torna-se necessário afirmar que a adoção do *nomen juris* “neoconstitucionalismo” certamente é motivo de ambiguidades teóricas e até de mal-entendidos. Reconheço, porém, que, em um primeiro momento, foi de importância estratégica a importação do termo e de algumas das propostas trabalhadas pelos autores da Europa Ibérica. Isto porque o Brasil ingressou tardiamente nesse “novo mundo constitucional”, fator que, aliás, é similar à realidade europeia, que, antes da segunda metade do século XX, não conhecia o conceito de constituição normativa já consideravelmente decantada no ambiente constitucional estadunidense.⁴ Portanto, falar de *neoconstitucionalismo* implicava ir além de um constitucionalismo de feições liberais – que, no Brasil, sempre foi um simulacro em anos intercalados por regimes autoritários – em direção a um constitucionalismo compromissório, de feições dirigentes, que possibilitasse, em todos os níveis, a efetivação de um regime democrático em *terrae brasilis*.⁵

Destarte, passadas mais de duas décadas da Constituição de 1988, e levando em conta as especificidades do direito brasileiro, é necessário reconhecer que as características desse *neoconstitucionalismo* acabaram por provocar condições patológicas, que, em nosso contexto atual, acabam por contribuir para a corrupção do próprio texto

⁴ De fato, após a derrota do absolutismo os revolucionários europeus transferiram a supremacia política ao Parlamento, depositando toda a confiança na manifestação da *volonté générale*. Por outro lado, diferentemente desta experiência constitucional, nos Estados Unidos foram criados mecanismos de limitação do poder político para controlar não apenas a atuação do Poder Executivo, mas também a atuação do Poder Legislativo. Assim, enquanto o Estado de Direito formado na Europa continental estava baseado na supremacia dos Códigos, o Estado de Direito estadunidense teve suas raízes na doutrina da supremacia constitucional, fundamentada nas formulações teóricas do juiz inglês Edward Coke. Para uma análise mais percuciente destas peculiaridades presentes na formação do constitucionalismo moderno, ver: FIORAVANTI, Maurizio. *Los derechos fundamentales: apuntes de historia de las constituciones*. Madrid: Trotta, 2003.

⁵ Certamente, a história do constitucionalismo brasileiro não ficou marcada pela sobreposição do direito ao poder arbitrário, mas sim pela constante instrumentalização das Constituições conforme os

da Constituição. Observe-se que, escandalosamente, sob a bandeira “neoconstitucionalista”, defende-se, ao mesmo tempo, um direito constitucional da efetividade; um direito assombrado por uma vulgata da ponderação de valores; uma concretização *ad hoc* da Constituição e uma pretensa constitucionalização do ordenamento a partir de jargões vazios de conteúdo e que reproduzem o prefixo *neo* em diversas ocasiões, tais quais: *neoprocessualismo* (*sic*) e *neopositivismo* (*sic*). Tudo porque, ao fim e ao cabo, acreditou-se ser a jurisdição responsável pela incorporação dos “verdadeiros valores” que definem o direito justo (vide, nesse sentido, as posturas decorrentes do instrumentalismo processual).

Desse modo, fica claro que o neoconstitucionalismo representa, apenas, a superação – no plano teórico-interpretativo – do *paleo-juspositivismo* (como bem lembra Luigi Ferrajoli), na medida em que nada mais faz do que afirmar as críticas antiformalistas deduzidas pelos partidários da escola do direito livre, da jurisprudência dos interesses e daquilo que é a versão mais contemporânea desta última, da jurisprudência dos valores.

Portanto, é possível dizer que, nos termos em que o *neoconstitucionalismo* vem sendo utilizado, ele representa uma clara contradição, isto é, se ele expressa um movimento teórico para lidar com um direito “novo” (poder-se-ia dizer, um direito “pós-Auschwitz” ou “pós-bélico”, como quer Mário Losano), fica sem sentido depositar todas as esperanças de realização desse direito na *loteria do protagonismo judicial* (mormente levando em conta a prevalência, no campo jurídico, do paradigma epistemológico da filosofia da consciência).⁶ Assim, reconheço, já na introdução da nova edição de *Verdade e Consenso*,⁷ que não faz mais sentido continuar a fazer uso da expressão “neoconstitucionalismo” para mencionar aquilo que essa obra pretende apontar: a construção de um direito democraticamente produzido, sob o signo de uma constituição normativa e da integridade da jurisdição.

Em suma: meu lugar da fala é aquilo que chamo de Constitucionalismo Contemporâneo (com iniciais maiúsculas), para me referir ao movimento que desaguou nas constituições do segundo pós-guerra e que ainda está presente em nosso contexto atual, evitando os mal-entendidos que permeiam o termo *neoconstitucionalismo*.

2. De como a raiz do problema está na confusão acerca do conceito de “pós-positivismo”

interesses dos *donos do poder*, que, a partir de uma estrutura patrimonialista e estamental de dominação política, passaram a incorporar, de maneira completamente incoerente, diversos mecanismos de limitação do poder político formulados pelo constitucionalismo moderno. Nesse sentido, a importação do Poder Moderador pelo imperador D. Pedro I, a formação do controle difuso no início da República Velha e o surgimento do controle concentrado durante a ditadura militar, demonstram as incoerências desse constitucionalismo a moda brasileira, capaz de incorporar mecanismos de contenção do poder arbitrário em contextos claramente autoritários. Para uma melhor compreensão destas questões, ver: FAORO, Raymundo. *Os donos do poder: formação do patronato político brasileiro*. 3ª ed., São Paulo: Globo, 2001.

⁶ Uma observação: o que se tem visto no plano das práticas jurídicas nem de longe chega a poder ser caracterizada como “filosofia da consciência”; trata-se de uma vulgata disso. Em meus textos, tenho falado que o solipsismo judicial, o protagonismo e a prática de discricionariedades se enquadram paradigmaticamente no “paradigma epistemológico da filosofia da consciência”. Advirto, porém, que é evidente que o *modus decidendi* não guarda estrita relação com o “sujeito da modernidade” ou até mesmo com o “solipsismo kantiano”. Estes são muito mais complexos. Aponto essas “aproximações” para, exatamente, poder fazer uma *anamnese* dos discursos, até porque não há discurso que esteja “em paradigma nenhum”, por mais sincrético que seja.

⁷ Cf. STRECK, Lenio Luiz. *Verdade e Consenso*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

Com efeito, a partir de campos diferentes do conhecimento, é possível, já de pronto, separar o velho e o novo no direito. Em outras palavras, se não há segurança para apontar as características de uma teoria efetivamente pós-positivista e neoconstitucional, há, entretanto, condições para que se possa dizer “o que não é” e “o que não serve” para a contemporânea teoria do direito, mormente em países com sistemas e ordenamentos jurídicos complexos.

Mas, o que a hermenêutica - na leitura que proponho a partir de *Verdade e Consenso e Hermenêutica Jurídica e(m) Crise*,⁸ imbricando Gadamer e Dworkin - pode contribuir para a compreensão desse novo constitucionalismo? Quais os pontos de encontro entre as análises hermenêuticas e aquelas advindas do terreno da(s) teoria(s) da argumentação? Ou, do mesmo modo, qual é a ligação entre a hermenêutica e as teorias discursivas compreendidas *lato sensu*?

Diferenças à parte - e sobre essas falaremos mais adiante -, uma coisa é certa: sob o novo paradigma neoconstitucional, o *mundo prático* passou a importar os juristas. O direito já não seria mais o mesmo. O direito já não poderia mais ser epitetado e/ou acusado de ser uma “mera racionalidade instrumental” ou um instrumento destinado à proteção dos interesses das classes dominantes, resultado das duas fases do legalismo, do nascedouro da modernidade ao direito contemporâneo. As questões morais, políticas e econômicas - rejeitadas pelo positivismo jurídico - passaram a fazer parte da preocupação da comunidade jurídica.

Lembremos que, historicamente, as teorias positivistas do direito recusaram-se a fundar suas epistemologias numa racionalidade que desse conta do agir propriamente dito (escolhas, justificações etc.). Como alternativa, estabeleceram um princípio fundado em uma *razão teórica pura*: o direito, a partir de então, deveria ser visto como um objeto que seria analisado segundo critérios emanados de uma lógica formal rígida. E esse “objeto” seria produto do próprio sujeito do conhecimento. Daí o papel do sujeito solipsista (*Selbststüchtiger*).

Na verdade - e Castanheira Neves explica muito bem esse fenômeno -, é dessa maneira que se distinguia no pensamento jurídico uma perspectiva “teórica” (“científica”) e uma perspectiva “prática” - a “teoria” e a “prática” - e se instituiu o que se poderá designar por *dualismo normativista* - ser do direito nas normas (as normas do sistema jurídico) e interpretação e conhecimento dele através destas, primeiro, e a sua aplicação, depois: dualismo de entidades, de momentos, de atos. O que exatamente significava, por um lado, que o pensamento jurídico entendia o direito como uma entidade racional autossubsistente ou segundo um platonismo de normas que o pensava normativo-dogmaticamente autônomo e objetivado no seu sistema de normas (“o direito que é”) - ou seja, como um sistema autônomo perante a realidade histórico-social da sua prática realização, ou sem que, quer as exigências normativas-práticas provindas dessa realidade, quer a problemática também normativamente específica dessa sua concreta realização nessa realidade se reconhecessem com qualquer influência codeterminante da sua sistemático-dogmática normatividade.⁹

Isto significa dizer que, para o positivismo jurídico, pouco importava colocar em discussão - no campo d(e um)a teoria do direito - questões relativas à *legitimidade* da decisão tomada nos diversos níveis do poder estatal (Legislativo, Executivo ou Judicial). No fundo, operou-se uma cisão entre validade e legitimidade, sendo que as questões de validade seriam resolvidas através de uma análise lógico-semântica dos enunciados jurídicos,¹⁰ ao passo que

⁸ Cf. STRECK, Lenio Luiz. *Hermenêutica Jurídica e(m) crise*. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011; _____. *Verdade e Consenso*, op.cit..

⁹ Cf. CASTANHEIRA NEVES, António. Escritos acerca do direito, do pensamento jurídico, da sua metodologia e outros. *Digesta*, Coimbra, Coimbra Editora, v. III, 2008, p. 389.

¹⁰ Veja-se a umbilical relação/ligação entre o positivismo normativista e as teorias analíticas da linguagem.

os problemas de legitimidade – que incluem uma problemática moral – deveriam ficar sob os cuidados de uma teoria política que poucos resultados poderiam produzir, visto que esbarravam no problema do pluralismo de ideias presente num contexto democrático, o que levava, inexoravelmente, a um relativismo filosófico (essa problemática se gravou em países com grandes períodos de ausência de democracia, como o Brasil).

Por certo, a pretensão das teorias positivistas era oferecer à comunidade jurídica um objeto e um método seguro para produção do conhecimento científico no direito. Isso levou – de acordo com a atmosfera intelectual da época (problemática que, entretanto, ainda não está superada) – a uma aposta em uma racionalidade teórica asfixiante que isolava/insulava todo contexto prático de onde as questões jurídicas realmente haviam emergido. Melhor dizendo, essa racionalidade teórica possibilitou – e continua a possibilitar – a “entender” o direito em sua “autônoma objetividade”.

Repetindo o que já foi dito anteriormente: os fatos sociais, os conflitos, enfim, a faticidade, não faziam parte das “preocupações” da teoria do direito. Portanto, ironicamente, a pretensão estabilizadora e cientificizante do positivismo jurídico acabou por criar uma babel resultante da separação produzida entre questões teóricas e questões práticas, entre validade e legitimidade, entre teoria do direito e teoria política.

Essa questão tem em Kelsen o seu corifeu. Mas Kelsen era um pessimista moral, uma espécie de cético que apostava em uma moral *relativista*. Para Kelsen, o problema da vinculação do direito à moral se apresenta problemático porque não há como sustentar uma moral absoluta – válida e vigente em todos os lugares e em todos os tempos – que possa servir como parâmetro para determinação dos conteúdos das normas jurídicas. Sua argumentação procura demonstrar como há vários sistemas morais que variam de acordo com a época e o lugar de onde se originam: “o que é mais importante, porém – o que tem de ser sempre acentuado e nunca o será suficientemente – é a ideia de que não há uma única Moral, ‘a’ Moral, mas vários sistemas de Moral profundamente diferentes entre os outros e muitas vezes antagônicos”.¹¹

No fundo, Kelsen estava convicto de que não era possível fazer ciência sobre uma casuística razão prática. Com efeito, não é sem razão que a interpretação judicial é tratada como um apêndice em sua Teoria Pura do Direito e apenas apresenta interesse para auxiliar a diferenciação entre a interpretação que o cientista do direito realiza e aquela que os órgãos jurídicos proferem em suas decisões. Visível a importância secundária dada à aplicação do direito pelos juízes. É nesse nível que faz morada a discricionariedade positivista. Este é, aliás, um dos temas sob os quais a hermenêutica discordará das teorias procedurais-argumentativas.

3. Alguns elementos caracterizadores do fenômeno.

Vale a pena insistir nos pontos de convergência das teorias críticas e/ou pós-positivistas: diante dos fracassos do positivismo tradicional (“exclusivo”, como bem retrata Écio Oto na obra *Neoconstitucionalismo e Positivismo Jurídico*¹²), a partir da busca da construção de uma autônoma razão teórica, as diversas posturas críticas buscaram, sob os mais diversos âmbitos, (re)introduzir os “valores” no direito. Assim, por exemplo, diante de uma demanda por uma tutela que esteja relacionada com a vida, com a dignidade da pessoa, enfim, com a proteção dos direitos fundamentais, o que fazer? Qual é a tarefa do jurista?

Definitivamente, o novo constitucionalismo – seja qual for o seu (mais adequado) sentido – não trouxe a indiferença. Na verdade, houve uma *pré-ocupação* de ordem ético-filosófica: a de que o direito deve se ocupar com a construção de uma sociedade justa e

¹¹ Cf. Kelsen, Hans. *Teoria Pura do Direito*. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1991, p. 74.

¹² Cf. OTO, Écio e POZZOLO, Susanna. *Neoconstitucionalismo e Positivismo Jurídico*. 3. ed. Florianópolis: Conceito, 2012.

solidária. Em outras palavras, o desafio “neoconstitucional” (*lato sensu*) tem sido o seguinte: como fazer com que o direito não fique indiferente às injustiças sociais? Como fazer com que a perspectiva moral de uma sociedade que aposte no direito como o lugar da institucionalização do ideal da vida boa não venha pretender, em um segundo, “corrigir” a sua própria condição de possibilidade, que é o direito que sustenta o Estado Democrático?

Vejam isso. O “neoconstitucionalismo” deveria ser sinônimo de “novo paradigma”. Isto porque o direito – do paradigma exurgido no segundo pós-guerra – deixa de ser meramente regulador para assumir uma feição de transformação das relações sociais, circunstância que pode ser facilmente constatada a partir do exame dos textos constitucionais surgidos a partir do segundo pós-guerra.

Com a desconfiança em relação ao legislativo (e às mutações produzidas pelas maiorias incontrolláveis), passou-se a apostar em uma matriz de sentido dotada de garantias contra essas maiorias eventuais (ou não). Fazer democracia a partir do e pelo direito parece que passou a ser o lema dos Estados Democráticos. Isso implicou – e continua a implicar – mudanças de compreensão: como olhar o novo com os olhos do novo, sem correr o risco de transformar o novo no velho? Esse passou a ser o grande desafio da teoria do direito.

Pois bem. Quais seriam os elementos caracterizadores desse fenômeno (que uma das vertentes denominou de “neoconstitucionalismo”)? Seria uma espécie de positivismo sofisticado? O “neoconstitucionalismo” teria características de continuidade e não de ruptura?

Não há suficiente clareza nas diversas teses acerca do significado do “neoconstitucionalismo”.¹³ Mas isso não constitui um problema. Ao contrário, possibilita a abertura para a reflexão. Alguns importantes juristas¹⁴ procuram – seguindo uma antiga classificação de Norberto Bobbio para o positivismo – classificá-lo em neoconstitucionalismo ideológico, teórico ou metodológico. Penso, entretanto, que, exatamente pela perspectiva ruptural que assume e porque a questão é paradigmática, essa classificação não assume relevância, pelo menos para os limites de minhas reflexões.

Com efeito – mesmo que se admita essa tricotomia –, a um só tempo, o neoconstitucionalismo seria ideológico, porque alça a Constituição a “elo conteudístico” que liga a política e o direito (aqui se poderia falar no aspecto compromissório e dirigente da Constituição, que é, assim, mais do que norma com força cogente: representa uma justificação políticoideológica); seria teórico, porque estabelece as condições de possibilidade da leitura (descrição) do modelo de constitucionalismo e dos mecanismos para superação do positivismo (papel dos princípios como resgate do mundo prático expungido do direito pelo positivismo, problemática que deve ser resolvida a partir dessa teoria do direito e do Estado); e seria também metodológico, porque ultrapassa a distinção positivista entre descrever e prescrever o direito, sendo que, para tal, reconecta direito e

¹³ Aqui vale lembrar, como destaquei inicialmente, que essa heterogeneidade que permeia o chamado *neoconstitucionalismo* acaba por gerar sérios problemas com relação ao uso (e o abuso, em alguns casos) dessa nomenclatura. Por essa razão, e na tentativa de tornar ainda mais clara a minha posição teórica, optei por chamar de *Constitucionalismo Contemporâneo* o meu lugar de fala. Portanto, quando falo aqui de *neoconstitucionalismo* refiro-me às posições teóricas que, de alguma forma, estão escoradas no constitucionalismo do segundo pós-guerra; propõem uma atitude crítica perante o positivismo, mas que, ao fim e ao cabo, acabam por professar teses similares ao positivismo normativista. Ou seja, representam, quando muito, uma superação do positivismo exegético-conceitual-primitivo, mas não efetuam um salto qualitativo com relação à revisão do positivismo efetuada pelos teóricos normativistas. Não é o caso, evidentemente, de Écio Oto, Susanna Pozzolo e Prieto Sanchís. Refiro-me aqui, principalmente, ao *ab-uso* do termo no Brasil, onde o neoconstitucionalismo tem servido para incentivar, nos diversos ramos do direito, protagonismos judiciais.

¹⁴ Essa classificação é feita por COMANDUCCI, Paolo. Formas de (neo)constitucionalismo. Un análisis metateórico. In: CARBONELL, Miguel (Org.). *Neoconstitucionalismo(s)*. Madrid: Trotta, 2003.

moral (que ocorre sob vários modos, a partir de teses como a cooriginariedade entre direito e moral ou o papel corretivo que a moral assumiria neste novo modelo de direito).

O *neoconstitucionalismo* efetivamente vem gerando controvérsias. Em um primeiro momento, Ferrajoli pensava que o neoconstitucionalismo poderia ser uma “continuação natural do positivismo, um modo de ‘completar’ o paradigma positivista no novo contexto do Estado constitucional” ou que o positivismo viria a ser reforçado pelo neoconstitucionalismo.¹⁵ Entretanto, recentemente, o mestre fiorentino alterou sua posição: não considera mais sua perspectiva teórica como sendo parte desse fenômeno *neoconstitucional*. Entende que as posturas teóricas *neoconstitucionalistas* acabam simplesmente por repristinar teses jusnaturalistas que reivindicam uma espécie perniciosa de conexão entre o direito e a moral.

Daí que, para ele, a questão precisa ser olhada através de outra lente. As posturas derivadas do *neoconstitucionalismo* representam um tipo *principlista de constitucionalismo*, ao passo que, no que tange à proposta teórica de Ferrajoli, ficaria melhor colocado o termo *constitucionalismo garantista*, cuja a principal característica reside no fato de se operar um aperfeiçoamento do positivismo jurídico a partir da função normativa atribuída aos direitos fundamentais¹⁶.

Essa questão me aproxima de Ferrajoli em um ponto: não é mais possível continuar nomeando, tal qual sucedeu com o mestre italiano, minha postura teórica de *neoconstitucionalista*.¹⁷ Daí minha proposta em se falar de Constitucionalismo Contemporâneo, como faço em *Verdade e Consenso*.

De todo modo, vale lembrar que o neoconstitucionalismo tem sido teorizado sob os mais diferentes enfoques. Écio Oto, de forma percuciente, faz uma descrição das principais propriedades/características desse fenômeno.¹⁸ Ele fala em onze características. Essa “planta” do neoconstitucionalismo possui a assinatura de autores do porte do próprio Écio Oto, Susanna Pozzolo, Prieto Sanchís, Sastre Ariza, Paolo Comanducci, Ricardo Guastini, com variações próprias decorrentes das matrizes teóricas que cada um segue.¹⁹

¹⁵ Cf. FERRAJOLI, Luigi. Iuspositivismo crítico y democracia constitucional. *Isonomia*, n. 16, 2002.

¹⁶ Este é o posicionamento de Luigi Ferrajoli expresso em recente obra publicada no Brasil: *Garantismo, Hermenêutica e (Neo)Constitucionalismo*, por mim organizada, juntamente com Ferrajoli e André Karam Trindade. Este livro, que propõe a abertura de um espaço para diálogo entre juristas brasileiros e o professor italiano, é composto por quatro momentos: o primeiro, o estabelecimento, por Luigi Ferrajoli, de suas premissas teóricas, no texto “Constitucionalismo principlista e constitucionalismo garantista” (que motivou o debate); o segundo, que consiste na apresentação dos artigos dos autores brasileiros, na forma de réplica ao texto apresentado pelo jurista italiano; o terceiro, como uma resposta de Ferrajoli a cada um dos artigos que constituem o livro, consistindo em uma tréplica; e, por fim, a apresentação de um balanço final pelos organizadores. FERRAJOLI, Luigi; STRECK, Lenio Luiz; TRINDADE, André Karam. *Garantismo, (Neo)Constitucionalismo e Hermenêutica*. diálogos com Luigi Ferrajoli. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

¹⁷ Ver, nesse sentido, meu texto “Neoconstitucionalismo, positivismo e pós-positivismo”, no livro *Garantismo, Hermenêutica e (Neo)constitucionalismo*, op. cit.

¹⁸ Ver, para tanto, Oto, Écio e Pozzolo, Susanna, op.cit., pp. 55 e segs. Nessa obra conjunta, Écio Oto, na primeira parte, elenca onze características que vem sendo atribuídas ao neoconstitucionalismo. Todas elas são analisadas por mim no Posfácio da referida obra (pp. 171 e segs).

¹⁹ Além da presente obra de Écio Oto Ramos Duarte e Susanna Pozzolo, há importantes discussões acerca da caracterização do neoconstitucionalismo brasileiro. Vejam-se as contundentes críticas que Dimitri Dimoulis faz às três características defendidas por Luis Roberto Barroso (reconhecimento da força normativa da Constituição, expansão da jurisdição constitucional e nova interpretação

4. O neoconstitucionalismo não é “pós-positivista”.

O pós-positivismo deveria ser a principal característica do neoconstitucionalismo. Mas não é. Ou seja, o *neoconstitucionalismo* somente teria sentido enquanto “paradigma do direito” se fosse compreendido como superador do positivismo ou dos diversos positivismos. Pós-positivismo não é uma continuidade do positivismo, assim como o neoconstitucionalismo não deveria ser uma continuidade do constitucionalismo liberal. Há uma efetiva descontinuidade de cunho paradigmático nessa fenomenologia, no interior da qual os elementos caracterizadores do positivismo são ultrapassados por uma nova concepção de direito.

Penso que o ponto fundamental é que o positivismo nunca se preocupou em responder ao problema central do direito, por considerar a discricionariedade judicial como uma fatalidade. A razão prática – que o positivismo chama de discricionariedade – não poderia ser controlada pelos mecanismos teóricos da ciência do direito. A solução, portanto, era simples: deixemos de lado a razão prática (discricionariedade) e façamos apenas epistemologia (ou, quando esta não dá conta, deixe-se ao alvedrio do juiz – eis o ovo da serpente gestado desde a modernidade).

Este ponto é fundamental para que fique bem claro para onde as teorias do direito pós-positivistas (ou não positivistas, o que dá no mesmo) pretendem apontar sua artilharia: o enfrentamento do problema interpretativo, que é o elemento fundamental de toda experiência jurídica. Isto significa que, de algum modo, todas as teorias do direito que se projetam nesta dimensão *pós-positivista* procuram responder a este ponto; procuram enfrentar o problema das vaguezas e ambiguidades dos textos jurídicos; procuram, enfim, enfrentar problemas próprios da chamada razão prática – que havia sido expulsa do território jurídico-epistemológico pelo positivismo.

É nesse sentido que se torna importante consignar que essa expulsão da razão prática em favor de uma plenipotenciária razão teórica é algo comum, que atravessa ambos os positivismos (tanto o primitivo-legalista; quanto o normativismo-discricionário). Com efeito, aquilo que se iniciou com a codificação e a crença na pura lógica formal para conformação dos sentidos jurídicos chegou ao paroxismo com as construções normativistas (cujo maior exemplo é Kelsen) que chegaram ao ponto de, inclusive, separar os níveis de cientificidade do mundo jurídico. Na verdade, é necessário ter presente que Kelsen era, antes de tudo, um crítico das tendências sociológicas que começaram a surgir no final do século XIX no âmbito da ciência jurídica (Movimento do Direito Livre e Jurisprudência dos Interesses). Entendia o mestre de Viena que o método lógico formal da jurisprudência dos conceitos era o que melhor poderia contribuir para a formação de uma ciência jurídica rigorosa. Porém, Kelsen sabia que os resultados alcançados pelos conceitualistas eram insuficientes, daí seu modelo de ciência ter incorporado os elementos do neopositivismo

constitucional). Para Dimitri, o elemento peculiar – para ele, o único – do que se vem denominando de neoconstitucionalismo estaria “na crença de que a moral desempenha um papel fundamental na definição e na interpretação do direito”. (Cf. Neoconstitucionalismo e moralismo jurídico. In: SARMENTO, Daniel (Org.). *Filosofia e Teoria Constitucional Contemporânea*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, pp. 213-225). Outro trabalho de fôlego é feito por Daniel Sarmento (O neoconstitucionalismo no Brasil. In: LEITE, George Salomão; SARLET, Ingo. Wolfgang (Coord). *Direitos Fundamentais e Estado Constitucional*: estudos em homenagem a J.J. Gomes Canotilho. São Paulo: RT, 2008, pp. 9-49), em que faz uma defesa do neoconstitucionalismo, entendendo este como uma teoria voltada para os princípios e para o uso da ponderação, além da firme atuação da justiça constitucional para a defesa dos valores e da conectividade do direito com a moralidade crítica. Em Sarmento, nota-se nitidamente que o neoconstitucionalismo está umbilicalmente ligado à defesa do poder discricionário dos juízes e do uso da ponderação.

lógico. De todo modo, é importante ter presente que todo positivismo, em maior ou menor medida, acaba por efetuar essa exclusão da razão prática de sua esfera de atuação, o que, ao fim e ao cabo, irá gerar um problema no nível da interpretação jurídica.

Daí o epíteto *pós-positivismo*, que se refere à emergência de um novo modelo de teoria do direito, no interior da qual o problema da razão prática recebe uma espécie de “dignidade epistemológica”.

Daí a minha convicção no sentido de somente pode ser chamada de pós-positivista uma teoria do direito que tenha, efetivamente, superado o positivismo, tanto na sua forma primitiva, exegético-conceitual, quanto na sua forma normativista, semântico-discricionária. A superação do positivismo implica enfrentamento do problema da discricionariedade judicial ou, também poderíamos falar, no enfrentamento do solipsismo da razão prática. Implica, também, assumir uma tese de descontinuidade com relação ao conceito de princípio. Ou seja, no pós-positivismo, os princípios não podem mais serem tratados no sentido dos velhos princípios gerais do direito, nem como cláusulas de abertura.

5. O problema da “ponderação” e o ovo da serpente do ativismo-decisionismo: à guisa de considerações finais.

Finalmente, cabe referir que, se o pós-positivismo tem sido considerado como o principal elemento diferenciador/caracterizador do neoconstitucionalismo, estou convicto de que a ponderação acabou por se transformar no grande problema e, por assim dizer, em um obstáculo ao próprio neoconstitucionalismo (compreendido como superador do positivismo que traz a discricionariedade como um de seus elementos estruturais).

O que quero dizer é que o neoconstitucionalismo não pode(ria) e não deve(ria) depender de juízos de ponderação, mormente se percebermos que “ponderação” e “discricionariedade” são faces de uma mesma moeda. Afinal, no modo como a ponderação vem sendo convocada (e “aplicada”) em *terrae brasiliis*, tudo está a indicar que não passa daquilo que Philipp Heck chamava, na Jurisprudência dos Interesses, de *Abwägung*, que quer dizer “sopesamento”, “balanceamento” ou “ponderação”. Com a diferença de que, na *Interessenjurisprudenz*, não havia a construção da “regra da ponderação”. Na medida em que, nas práticas dos tribunais (assim como na doutrina) de *terrae brasiliis* as “colisões de princípios” são “solucionadas” a partir de uma ponderação “direta”, confrontando um princípio (ou valor ou interesse) com outro, está-se, na verdade, muito mais próximo da velha Jurisprudência dos Interesses, com fortes pitadas da *Wertungsjurisprudenz* (jurisprudência dos valores). E, assim, o neoconstitucionalismo acaba revelando traços que dão condições ao desenvolvimento do ativismo judicial, que à diferença do fenômeno da judicialização da política (que ocorre de modo contingencial, isto é, na insuficiência dos demais Poderes do Estado), apresenta-se como uma postura judicial para além dos limites estabelecidos constitucionalmente.

Neste contexto, não surpreende que, embora citada e recitada *ad nauseam* pela doutrina e pelos tribunais, não seja possível encontrar uma decisão sequer aplicando a regra da ponderação. Há milhares de decisões (e exemplos doutrinários) fazendo menção à ponderação, que, ao fim e ao cabo, é transformada em álibi teórico para o exercício dos mais variados modos de discricionarismos e axiologismos.

Penso que a falta de concretização das Constituições programáticas demandou uma reformulação na teoria dos princípios, representada pelo abandono do chamado critério fraco de diferenciação (que considera princípio e regra com a mesma estrutura lógica hipotético-condicional e com diferentes densidades semânticas) para a adoção do critério forte de distinção, onde os princípios assumiam estrutura lógica diferente daquela que identificava a regra. Isso colocou os princípios sob o manto metodológico da ponderação (enquanto que a regra se mantinha na subsunção – *sic!*), permitiu novas possibilidades para

os princípios e não demorou muito para que estivessemos falando em aplicação direta mediante ponderação controlada pela proporcionalidade (*sic*). Mas o fato é que esse giro não conferiu ao princípio suficiência ôntica-semântica, além de ter mantido intacto o erro originário: o mundo prático foi jogado para “dentro” do sistema e, a partir dessa operação, pensado como tal (como sistema). Ou seja, o mundo prático que é concreto ou, na falta de uma melhor palavra, pragmático, paradoxalmente é retratado ao modo da abstratidade própria da ideia de sistema. A percepção originária de que os princípios não possuíam densidade semântica conteve, bem ou mal, o avanço da “panprincipiologia”, mas o equívoco no diagnóstico da crise fez com que os princípios elevassem o grau de discricionariedade, decisionismo e arbitrariedade.

Isso tem acarretado, no âmbito da teoria constitucional (ou dogmática constitucional), proposições no sentido de que, além da ponderação de princípios, deva existir também uma ponderação entre regras (por certo, essa não é a posição de Écio Oto, Pozzolo e Prieto Sanchís e tampouco de Alexy). Interessante notar que, se aceitarmos essa tese – hoje muito difundida em *terrae brasilis*²⁰ –, a distinção oferecida por Alexy não se sustenta. Com efeito, se a ponderação é um dos fatores centrais que marcam a distinção entre regras e princípios de Alexy, e se a ponderação é o procedimento do qual o resultado será uma regra posteriormente subsumida ao caso concreto, o que temos como resultado da “ponderação de regras”? Uma “regra” da regra? Uma regra para aplicação da regra?

Em termos práticos (e no interior do pensamento alexiano), a distinção entre regras e princípios perde a função, uma vez que não há mais a distinção subsunção-ponderação. Isso faz com que a ponderação se transforme em um procedimento generalizado de aplicação do direito. Desse modo, em todo e qualquer processo aplicativo, haveria a necessidade de uma “parada” para que se efetuasse a ponderação. Tal empresa – estender a ponderação para a aplicação de regras – se mostra destituída de sentido prático, visto que da regra irá resultar outra regra, essa sim aplicável ao caso.

De todo modo, o problema principal da ponderação é a sua filiação ao esquema sujeito-objeto e a sua dependência da discricionariedade, *ratio* final. Desse modo, se a discricionariedade é o elemento que sustenta o positivismo jurídico nos “casos difíceis” e nas vaguezas e ambiguidades da linguagem dos textos jurídicos, não parece que a ponderação seja “o” mecanismo que livre (ou arranque) o direito dos braços do positivismo. Pode até arrancá-lo dos braços do positivismo primitivo; mas o atira nos braços de outra forma de positivismo – axiologista, normativista ou pragmaticista. Veja-se: a teoria da argumentação – de onde surgiu a ponderação – não conseguiu fugir do velho problema engendrado pelo subjetivismo, a discricionariedade, circunstância que é reconhecida pelo próprio Alexy, *verbis*:

Os direitos fundamentais não são um objeto passível de ser dividido de uma forma tão refinada que inclua impasses estruturais – ou seja, impasses reais no sopesamento –, de forma a torná-los praticamente sem importância. Neste caso, então, existe uma discricionariedade para sopesar, uma discricionariedade tanto do legislativo quanto do judiciário.²¹

²⁰ Por todos, vale mencionar Humberto Ávila (*Teoria dos princípios*. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 2009), Luis Roberto Barroso e Ana Paula Barcellos (O começo da história. A nova interpretação constitucional e o papel dos princípios no direito brasileiro. In: BARROSO, Luís Roberto. *A nova interpretação constitucional: ponderação, direitos fundamentais e relações privadas*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003), que sustentam a possibilidade de ponderação de regras.

²¹ Cf. ALEXY, Robert. *Teoria dos Direitos Fundamentais*. Trad. Luis Virgilio A. Silva. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 611.

Esse é o problema. O sopesamento. Quem escolhe os princípios a serem sopesados? Numa palavra: dizer que a ponderação é um elemento caracterizador do neoconstitucionalismo está correto. Mas é exatamente por isso que, nos moldes em que situo o Constitucionalismo Contemporâneo, não há espaço para a ponderação.

Desse modo, afastei-me do neoconstitucionalismo porque ele aposta em elementos não democráticos, como a ponderação e a discricionariedade judicial. Ou seja, a grande pergunta não é respondida pelas teses neoconstitucionalistas: quem controla aquele que controla ou diz por último o que a lei (ou a Constituição) é? A pergunta que acrescento é anterior: no caso da ponderação, *quem escolhe os princípios a serem ponderados?* E quais os pesos a serem conferidos a cada um dos princípios para a construção da regra de ponderação? Mais ainda: a subsunção – admitida para os casos fáceis – tem lugar no plano de um paradigma filosófico que ultrapassou o esquema sujeito–objeto? E por que a regra de direito fundamental adscripta (resultado da ponderação) se transforma em uma subsunção de segundo grau ou uma “metassubsunção”?

Na perspectiva do *Constitucionalismo Contemporâneo* que defendo em *Verdade e Consenso* – portanto, para além das diferentes formas de positivismo –, a juridicidade não se dá nem subsuntivamente, nem dedutivamente. Ela se dá na *applicatio*, em que interpretar e aplicar *não* são atos possíveis de cisão. Isso implica afirmar – e superar – a distinção entre casos fáceis e casos difíceis. É sabido que, para as teorias da argumentação, os casos fáceis são solucionados pela via da subsunção, circunstância que, no limite, dispensa a mediação interpretativa. Afinal, subsunção pressupõe esgotamento prévio das possibilidades de sentido de um texto e um automático acoplamento do fato (aqui se pressupõe também a cisão entre questão de fato e questão de direito). Como já referido, tal perspectiva implica um mergulho no esquema sujeito–objeto, portanto, alguém do giro linguístico–ontológico. A questão, entretanto, assume contornos mais complexos quando as teorias da argumentação, a partir dessa distinção estrutural *easy-hard cases*, sustentam que os princípios (somente) são chamados à colação para a resolução dos assim denominados casos difíceis. Mas, pergunto: um caso pode ser fácil ou difícil antes de “acontecer juridicamente”? Veja-se que, aparentemente, a distinção *easy-hard cases* não acarretaria maiores problemas no plano hermenêutico–aplicativo, não fosse o seguinte ponto: o de que é pela ponderação que se resolverão os *hard cases*. Dito de outro modo, a admissão da cisão estrutural *easy-hard cases* passa a ser condição de possibilidade do ingresso da ponderação no plano da interpretação jurídica. Tudo isso para dizer que não podemos mais aceitar que, em pleno Estado Democrático de Direito, ainda se postule que a luz para determinação do direito *in concreto* provenha do protagonista da sentença²². Isso quer dizer que, para além da cisão estrutural entre casos simples e casos difíceis, não pode haver decisão judicial que não

²² Do mesmo modo, a ideia de imparcialidade pura do juiz ou o uso de estratégias argumentativas para isentar a responsabilidade do julgador no momento decisório podem levar à introdução de argumentos de política na decisão jurídica. Nesse sentido são precisas as afirmações de Dworkin: “A política constitucional tem sido atrapalhada e corrompida pela idéia falsa de que os juízes (se não fossem tão sedentos de poder) poderiam usar estratégias de interpretação constitucional politicamente neutras. Os juízes que fazem eco a essa idéia falsa procuram ocultar até de si próprios a inevitável influência de suas próprias convicções, e o que resulta daí é uma suntuosa mendacidade. Os motivos reais das decisões ficam ocultos tanto de uma legítima inspeção pública quanto de um utilíssimo debate público. Já a leitura moral prega uma coisa diferente. Ela explica porque a fidelidade à Constituição e ao direito *exige* que os juízes façam juízos atuais de moralidade política e encoraja assim a franca demonstração das verdadeiras bases destes juízos, na esperança de que os juízes elaborem argumentos mais sinceros, fundados em princípios, que permitam ao público participar da discussão” (*Direito de Liberdade: Leitura Moral da Constituição Americana*. São Paulo: Martins Fontes, 2006, p. 57)

seja *fundamentada* e *justificada* em um todo coerente de princípios que repercutam a história institucional do direito. Desse modo, tem-se por superada a discricionariedade (que, no mais das vezes, descamba na arbitrariedade interpretativa) a partir do dever fundamental de resposta correta que recai sobre o juiz no contexto do paradigma do Estado Democrático de Direito. O modo como fazer isso procuro delinear em *Verdade e Consenso* (Saraiva, 2011), para onde remeto o leitor.

A TERCEIRIZAÇÃO REVISITADA: Algumas críticas e sugestões para um novo tratamento da matéria

Márcio Túlio Viana (*)

RESUMO: A terceirização tem duas faces. Pode servir para que a empresa jogue para fora etapas de sua produção, mas também pode servir para que a empresa insira dentro de si os trabalhadores de outra. Embora obedçam a uma lógica semelhante, e sirvam ambas para precarizar, as duas formas têm significados diversos para o trabalhador e devem ser tratadas de modo diferente pelo Direito. Seja como for, porém, o papel do intérprete é fundamental. O texto sugere algumas alternativas nesse sentido.

PALAVRAS-CHAVE: terceirização - precarização - Direito do Trabalho - flexibilização

ABSTRACT: There are two kinds of outsourcing. It may be used by the enterprise to throw out some steps of its production, but it may be also used to put into itself other enterprises' workers. In spite of following a similar logic and generating precarious work, these two kinds of outsourcing have different meanings for the workers and must be treated in a different way by the Law. Anyway the interpreter's role is crucial. This paper suggests some alternatives for this purpose.

KEYWORDS: outsourcing - precarious work - Labour Law - flexibilization

1. A terceirização em geral

Uma mesma palavra pode ter mais de um sentido. A palavra “terceirização” é assim. Pode-se terceirizar, de um lado, como faz a indústria de automóveis; de outro, como faz uma empresa de conservação e asseio.

No primeiro caso, a fábrica externaliza etapas do processo produtivo. Ao invés de fabricar um automóvel inteiro, divide a produção com suas *parceiras*. No segundo caso, a empresa internaliza empregados de outras. Ao invés de contratar pessoal de limpeza, ela contrata ... quem os contratou.

O que há de comum nas duas formas é que em ambas a empresa externaliza custos e internaliza a lógica da precarização. No mesmo instante em que cobra mais responsabilidades dos que lhe prestam serviços, tenta crescentemente se desresponsabilizar.

A precariedade se liga com o desemprego, e o desemprego é sempre uma tragédia. Ele tensiona e enfraquece os laços familiares e ajuda (por isso mesmo) a isolar os indivíduos. Há alguns anos, por exemplo, as curvas das dispensas e do suicídio entre os trabalhadores franceses de 25 a 49 anos caminhavam lado a lado. Entre os precários em geral, o consumo de psicotrópicos era três vezes maior que o normal.¹

Quando perde o emprego, o trabalhador perde também a autoestima. De um lado, porque - mesmo sem ter consciência disso - deixa de se sentir parte de um todo, homem útil na construção (ou recriação) do mundo. De outro, porque o mesmo discurso que lhe exige adaptações e mobilidades também lhe cobra *performances* e sucesso na vida,

(*) Professor nas Faculdades de Direito da UFMG e PUC-Minas. Desembargador aposentado do TRT-3ª Região.

¹ Boltanski, L.; Chiapello, E. O novo espírito do capitalismo. S. Paulo: Martins Fontes, 1999, p. 466.

atribuindo-lhe culpas e responsabilidades. Assim, o gesto do patrão que o despede é sentido pelo empregado como um “fracasso pessoal”.²

Por outro lado, em ambos os casos - e como veremos melhor adiante - a terceirização fragmenta a coletividade operária³. Ora, ao contrário do que acontece com o Direito Comum, o Direito do Trabalho está sempre questionado; vive sob tensão. Por envolver um embate constante entre trabalho e capital, exige um acúmulo maior de forças não só para se construir formalmente, como para se efetivar na realidade. Nem mesmo a existência de um forte aparato estatal - auditores fiscais, uma Justiça e um Ministério Público especializados, como acontece no Brasil - garante o equilíbrio de forças. Assim, a ação coletiva deve estar sempre presente, ainda que em potência. Quando o sindicato se enfraquece, é *o próprio Direito* que entra em crise.

Desse modo, para além de suas (reais ou falsas) justificações técnicas, a terceirização se insere numa estratégia de largo espectro, não apenas sob o prisma econômico, mas na dimensão política. É uma das formas mais potentes - e ao mesmo tempo mais sutis - de semear o caos no Direito do Trabalho, subvertendo os seus princípios e corroendo seus alicerces⁴. Além disso, num mundo em que tudo se move, ela oferece à empresa uma rota de fuga, não só confundindo responsabilidades como tornando menos visível a exploração da mão de obra. Assim, de certo modo, a terceirização não apenas pode conter fraudes, mas é *em si mesma* uma fraude.

1.1. Para diferenciar as duas formas

Vimos que numa das formas de terceirização a empresa *leva para fora* etapas de seu ciclo produtivo; ao passo que na outra *traz para dentro* trabalhadores alheios.

Se atentarmos para o *lugar* onde essas duas formas de terceirização em geral se desenvolvem, podemos chamar a primeira de *externa* e a segunda de *interna*. Mas ainda que adotemos essa terminologia - como faremos nesse trabalho - é preciso admitir que a diferença relacionada com o lugar é relativa.

De fato, pode acontecer - mesmo por exceção - que a empresa externalize etapas de seu ciclo produtivo, mas suas parceiras atuem na mesma planta, num único ambiente - como ocorre em algumas fábricas de automóveis. Outras vezes, inversamente, a empresa internaliza empregados de outra, mas esses trabalhadores permanecem fora dela - como é o caso de alguns *call-centers*.

Assim, para entender melhor a diferença e o significado das duas formas de terceirização, talvez seja interessante voltarmos a uma velha e sábia lição de OLEA, que compara o trabalho por conta própria com o trabalho por conta alheia⁵.

No trabalho por conta própria, o produto pertence ao trabalhador do início ao fim do processo produtivo. O artesão faz o seu balaio e só num segundo momento o transfere - se quiser - para as mãos do comprador.

Já no trabalho por conta alheia, o produto vai passando automaticamente para o empresário, *em tempo real*, na medida em que vai sendo fabricado. É como se, pouco a pouco, o balaio do artesão fosse escorrendo de suas mãos.

² Idem.

³ Observam Boltanski e Chiapello, a propósito da nova realidade empresarial, que “o fato de todos pertencerem à mesma comunidade de trabalho é modificado pelas novas formas de organização.” (Op. cit., p. 297)

⁴ Esse caráter estratégico fica ainda mais claro quando se percebe que, no mundo globalizado de hoje, a política dos que detêm o poder “é projetada basicamente para reduzir o preço do trabalho... algo semelhante a um processo de acumulação primitiva, um processo de re proletarização” (Hardt, Michael; Negri, Antonio. Império. Record, Rio de Janeiro, 2011, p. 47).

⁵ Olea, Alonso. Introdução ao Direito do Trabalho. Coimbra: Almedina, 1965, *passim*.

A terceirização externa, como dizíamos, lembra o trabalho por conta própria. Uma empresa contrata a outra, mas o que lhe interessa é o produto final. Por isso, só ao término da produção passa a ter propriedade sobre ele.

Ora, essa forma de terceirização, por si mesma, não afeta de forma negativa as subjetividades. Trabalhar numa fábrica que fornece peças não é substancialmente diferente do que trabalhar numa montadora. Estar aqui, ao invés de estar ali, não fere a dignidade de ninguém. Em última análise, trata-se do mesmo fenômeno que faz nascerem, de um lado, fábricas de relógios, e de outro, de doces de leite.

Naturalmente, nessa hipótese, não se pode dizer que o operário da fábrica de autopeças exerça uma atividade meio, já que o fim da fábrica será exatamente produzir peças – ainda que, num segundo momento, sejam estas vendidas para a montadora. Na verdade, na terceirização externa, a discussão sobre atividade meio ou fim *simplesmente não se coloca*.

Já a terceirização interna nos remete ao trabalho por conta alheia. Uma empresa se serve dos empregados contratados por outra, e o que lhe interessa, diretamente, é a própria prestação de serviços. Assim, à medida que o produto é construído, vai passando automaticamente para as suas mãos.

A terceirização interna desloca o empregador para fora da relação jurídica de emprego, como se ele fosse uma peça de xadrez ⁶. Aliás, no fundo, o novo modelo produtivo tem feito muito esse jogo, embora quase sempre prefira deslocar não o *rei*, mas o *peão*, ou seja, o empregado – como acontece, por exemplo, nos contratos de estágio ou nas cooperativas de mão de obra. Mas isso em nada altera o resultado final, já que a relação jurídica, de um modo ou de outro, se desmonta. Assim, quando a Súmula 331 do TST taxa uma terceirização de ilícita, e reconhece o tomador como empregador, não faz mais do que recolocar as peças no lugar de onde nunca deveriam ter saído.

Quanto ao trabalhador terceirizado, não é diferente, sob alguns aspectos, do burro de carga ou do trator que o fazendeiro abastado aluga aos sitiantes vizinhos. Jogado daqui para ali, de lá para cá, é *ele próprio* – e não apenas sua força de trabalho – que se torna objeto do contrato, ainda que dentro de certos limites. Num passe de mágica, e sem perder de todo sua condição humana, o trabalhador se vê transformado em mercadoria ⁷. Seu corpo está exposto na vitrine: a empresa tomadora *vai às compras* para obtê-lo, e de certo modo o pesa, mede e escolhe.

Falando do homem dos tempos modernos, Bauman o retrata como o peregrino – que segue firme o seu percurso, *procrastinando* sua felicidade, sua realização pessoal. Para esse homem, “o significado do presente está no futuro”. ⁸ E é esse futuro planejado, esperado, que “dá forma ao informe, transforma o fragmentado num inteiro, dá continuidade ao que é episódico” ⁹. Já o homem pós-moderno está mais para o vagabundo ou para o turista. Ele se mexe, se move, mas com os olhos postos no presente. Sua vida é uma sucessão de recortes, de retalhos descosturados.

Mas o vagabundo e o turista, embora tenham aquele traço em comum, também são diferentes: o primeiro não tem um lugar, o segundo tem mil lugares. E a mesma diferença

⁶ Num tempo em que se valorizam a realização pessoal e a autonomia, o corte nos projetos de vida e nas relações humanas tende a ser visto (e sentido) como um fracasso pessoal, com abstração de suas causas reais (Boltanski e Chiapello, cit., p. 421)

⁷ É verdade que (pelo menos formalmente) o terceirizado expressa a sua vontade; mas também o faziam certos escravos e servos antigos, que contratavam (também formalmente) sua condição, em troca da proteção do senhor. Do mesmo modo, é verdade que há limites para o uso de seu corpo pelo capitalista; mas também não haverá limites (formalmente, mais uma vez) para a utilização de qualquer forma de propriedade (e por extensão, da própria empresa), à qual se atribui hoje uma “função social”?

⁸ Bauman, Zigmunt. *Modernità liquida*. Bari: Laterza, 2008, p. 181.

⁹ Bauman, Zigmunt. *La società dell'incertezza*. Bologna: Il Mulino, 1999, p. 33.

podemos encontrar entre o terceirizado e o seu oposto extremo - o trabalhador com vínculo direto, bem qualificado, que distribui currículos pela Internet e se desloca por sua própria conveniência. Tanto um quanto o outro são como folhas ao vento. Mas - no limite - o terceirizado (ou o vagabundo) pode se tornar a sombra do trabalhador com vínculo direto (ou o turista), que hoje ainda consegue escolher onde ficar, mas no futuro corre o risco de ser apenas *escolhido*. Como naquelas tétricas mensagens de alguns cemitérios, um sussurra para o outro: “*eu sou você amanhã...*”

Um caso à parte é a empreitada. Uma empresa se desloca com seus homens, suas ferramentas e (às vezes) todo o material necessário para montar uma máquina, construir uma casa ou prestar serviços de manutenção em elevadores. Em relação ao tomador, a atividade lembra o trabalho eventual. Além disso, não há subordinação, nem pessoalidade (hipóteses em que a própria figura se desnaturaria). Mas o que realmente importa é que os trabalhadores se ligam efetivamente - até mesmo em termos psicológicos - à empresa prestadora de serviços. É como se toda a empresa se deslocasse junto com eles.

A terceirização *externa* quebra a classe operária em termos objetivos, na medida em que viabiliza a produção em pequenas unidades, na forma de rede; a *interna* a divide sobretudo em termos subjetivos, pois mistura num mesmo lugar trabalhadores efetivos da tomadora com uma categoria de empregados oscilantes, flutuantes, *ciganos*.

Somadas, ambas as formas servem para que o sistema capitalista supere a contradição histórica a que desde o início se viu submetido: ter de reunir para produzir, e não poder evitar os efeitos dessa união. Agora, torna-se possível *produzir sem reunir* (exemplo da indústria de automóveis), e até mesmo *reunir sem unir* (caso da empresa de asseio e conservação).

O que tem sido dito para justificá-las?

A primeira forma se explicaria, dentre outras razões, por ser a tecnologia cada vez mais complexa, o que exige especialidades sempre mais refinadas. Mas se é verdade que ela serve para isso, pode também se revelar um hábil instrumento para degradar as condições de salário e trabalho.

De fato, quanto mais se avança para as últimas malhas da rede, mais frágeis tendem a ser as empresas. Elas fazem aquele “serviço sujo” que a empresa principal - mais visível - não quer ou não pode fazer. E é também desse modo que as empresas menores lidam com a concorrência, cada qual tentando oferecer um contrato menos oneroso (e assim, mais apetitoso) para a grande. Na verdade, precarizar pode ser até mesmo uma questão de sobrevivência para a contratada, pois a contratante desvia para ela as pressões que recebe (para inovar, melhorar a qualidade e vencer a concorrência).

Quanto ao outro tipo de terceirização, o discurso é quase o mesmo. Ela serviria para que a empresa principal se liberasse de suas atividades acessórias, concentrando-se no foco de suas atividades. No entanto - pelo menos em princípio - não se trata, como no primeiro caso, de uma possível necessidade técnica. E as consequências sobre os trabalhadores são bem mais graves.

1.2. A terceirização como parte de um processo

Quando falamos em terceirização, nem sempre percebemos sua real complexidade. Ao contrário do que às vezes parece, não se trata de um fenômeno isolado, muito menos de simples questão jurídica. Há todo um conjunto de tendências que pressionam em sua direção.

Hoje, tanto quanto os objetos que ela produz, a empresa quer ser volátil, inconstante, versátil. Quer se apresentar magra, ágil, leve, livre - reproduzindo, curiosamente, o ideal contemporâneo do corpo feminino. Isso lhe permite reduzir não só os custos, mas os riscos, reagindo mais facilmente às variações do mercado.

No novo modelo de produção, a forma animal que melhor representa a empresa já não é a do elefante, nem exatamente a do camundongo - mas a do camaleão, animal pequeno, ágil e ao mesmo tempo imprevisível e mutante. E a terceirização corresponde

a essa imagem. Afinal, o que ela promete é exatamente a fuga, a máscara, a ambiguidade, a liberdade de movimentos. Aliás, nós mesmos estamos assim, ágeis, móveis, pragmáticos, flexíveis, em rede.

Mas a terceirização também entra em sintonia com uma paisagem cada vez mais fugaz, veloz, picotada. Os noticiários da TV nos dão um bom exemplo: o mundo chega à nossa casa em recortes, sequência de cenas sem ligação. Ao mesmo tempo, vários fatores – como a globalização, o pragmatismo, a relativização de tudo – têm multiplicado as misturas, colagens, composições, a ponto de se falar numa verdadeira *estética* do híbrido.¹⁰ As redes que nos cercam são um bom exemplo – e nelas se insere a terceirização, que *em si mesma* é também um hibridismo, uma colagem.

Alguns autores, tratando das recentes transformações sociais,¹¹ observam a tendência de se trocar a propriedade pela posse. Se viajamos para um lugar distante, às vezes preferimos alugar um carro. Nas *lan-houses*, pagamos pelo uso de computadores. Nossa filha ou namorada aluga o vestido de noiva. Em cidades como Paris, pedalamos bicicletas públicas. Do mesmo modo, em grau crescente, as empresas utilizam coisas alheias – dentre as quais se incluem os trabalhadores coisificados, com todo o seu potencial (paradoxalmente) humano.

Talvez esse último fenômeno também possa ser explicado pelo velho Marx. Quem possui alguma coisa – diz ele – é igualmente possuído. Ora, quando a empresa terceiriza, de certo modo deixa de ser *dona*. Já não tem as máquinas, as instalações, os contratos de trabalho. Livra-se do peso do domínio.

Por fim, se dermos à palavra um sentido bem amplo, veremos que a terceirização invade cada vez mais as nossas vidas: são as babás da creche que cuidam de nossos filhos, os agentes de viagem que compram as nossas passagens, os cambistas do futebol que nos vendem os ingressos. De certo modo, o próprio empregador *terceiriza-se* no empregado, quando projeta dentro dele não só o desejo (ou a necessidade) de obedecer, mas o *próprio comando* – como se o transformasse também num híbrido, empregado e empregador de si mesmo.¹²

No caso da terceirização interna, a própria descontinuidade (usual, embora nem sempre presente) dos contratos de trabalho pode encontrar suporte na ideia de que hoje tudo é fugaz e rápido. Nesse sentido, ele, terceirizado, é visto como o modelo (ou talvez o protótipo) do trabalhador do século XXI. Em sentido maior, seria a metáfora viva do homem pós-moderno, e isso faz sua condição ser mais aceita, mais *naturalizada*.

Tudo isso não significa, é claro, que a terceirização seja algo natural, e muito menos positivo. Ao contrário, ela se insere num movimento recorrente do sistema capitalista, que é capaz de absorver e metabolizar o ambiente – inclusive as críticas que lhe são feitas – em seu próprio benefício. Outros exemplos acontecem quando a empresa reduz suas hierarquias, promove a concorrência entre as equipes ou chama os empregados de “colaboradores”: em todos esses casos, e em muitos outros, ela acompanha tendências ou aspirações do homem pós-moderno, como as de maior igualdade e mais competitividade. E é assim, travestindo-se de novo, que o capitalismo se (re)legitima, confunde e neutraliza os seus adversários e chega a ponto de conquistar a adesão inconsciente do próprio trabalhador.¹³

¹⁰ É este, por exemplo, o título de uma interessante obra sobre o cinema na pós-modernidade, de autoria de Barbara Maio e Christian Uva (Bulzoni, Roma, 2003)

¹¹ Como Ferrarese, Maria Rosaria. *Le istituzioni della globalizzazione: diritto e diritti nella società transnazionale* – Il Mulino, Bologna, 2000, *passim*.

¹² Também nesse sentido mais amplo, pode-se dizer que o próprio empresário é um terceiro, por se colocar entre quem produz (o trabalhador) e quem compra (o consumidor).

¹³ Nesse sentido, cf. Boltanski, Luc; Chiapello, Eve. *O novo espírito do capitalismo*. S. Paulo: Martins Fontes, 1999, *passim*.

Até mesmo as exigências de liberdade, que hoje parecem ainda mais fortes e disseminadas, ajudam a legitimar tudo o que a *livre* iniciativa inventa – não só fortalecendo os acordos de vontade, em detrimento da lei, como abrindo espaços para novas práticas empresariais, do *just in time* ao trabalho escravo, da robotização às terceirizações (ou tudo isso de uma vez).

Por outro lado, também o trabalhador sofre os efeitos das mudanças econômicas, políticas, sociais e culturais. Mais individualista e pragmático, vivendo um presente quase sem futuro ¹⁴, e sentindo-se muito mais inseguro, ele simplesmente agarra o que lhe aparece pela frente. Muito mais do que antes, *conforma-se* – ou seja, acompanha as formas da empresa e do produto que fabrica – e nesse sentido também se deforma.

Nas terceirizações internas, pode até acontecer, vez por outra, que ele se sinta exatamente como o tratam: objeto ou animal. No limite, porém, é também possível que nem mesmo o fato de se ver convertido – já agora, sem disfarces – em trator ou burro de carga consiga realmente tocá-lo. Sua nova qualidade de mercadoria se espalha de tal maneira em seu corpo e em sua alma que ele já não percebe sua verdadeira condição humana. E, nesse caso, *não sentir nada* talvez seja ainda pior do que sentir-se coisa. É mais ou menos essa a situação de Joseph K., o personagem de Kafka, em sua mesa de trabalho: “como o homem que estivesse condenado a se ver sempre num espelho côncavo, ele só se reconhece a si mesmo quando vê sua imagem deformada”. ¹⁵

1.2.1. O Direito nesse mesmo processo

Pergunta-se: como o Direito se coloca diante dos novos tempos?

Segundo alguns autores ¹⁶, ele hoje tende a aderir – bem mais do que antes – à realidade subjacente. Quando intervém, é mais reativo que ativo. Dá respostas pontuais, casuísticas, de superfície. Não obedece a um projeto. Justifica-se, pura e simplesmente, por atender às contingências. Na verdade, é a própria incerteza que o legitima ¹⁷. E é um Direito que concorre com outros Direitos, crescentemente sintonizados com os interesses das grandes corporações – elas próprias, direta ou indiretamente, produtoras de normas.

Em outras palavras: as regras jurídicas se mostram desafiadas umas pelas outras. ¹⁸ E entre essas regras em conflito se encontram exatamente as que viabilizam a terceirização. Vista como “vantagem comparativa” de um ordenamento sobre o outro, ela surge como uma suposta necessidade da economia, que por sua vez seria obra do destino: uma espécie de *tsunami* que afoga em suas vagas as normas de proteção. E a concorrência também se dá no plano interno. O Direito do Trabalho entra em choque com o Direito Civil e o Empresarial – e a tendência é perder terreno.

¹⁴ Fala-se em “hipertrofia do presente” (Nassif, Elaine N. Conciliação judicial e indisponibilidade de direitos: paradoxos da “justiça menor” no processo civil e trabalhista. S. Paulo: LTr, 2000, *passim*)

¹⁵ Vazquez, Adolfo Sanches. As idéias estéticas de Marx. São Paulo: Expressão Popular, 2011, p. 139. Acrescenta o autor, comentando ainda “O Processo”, de Kafka, que “a existência de Joseph K. só se torna problemática quando é abalada por um fato singular, que o afeta não em seu ser burocrático, abstrato, mas em seu ser concreto real, individual” (idem, p. 140). Transportando essa imagem para o terceirizado, pode-se pensar esse “fato individual” como o desemprego.

¹⁶ São exemplos os já citados Ferrarese e Boltanski, além do nosso José Eduardo Faria.

¹⁷ Mongardini, Carlo. Prefazione. In: Mongardini, Carlo (org.) L'epoca della contingenza. Milano: FrancoAngeli, 2009, p. 20.

¹⁸ Ferrarese, Maria Rosário. Le istituzioni della globalizzazione. Il Mulino, Bologna, 2000, p. 51. Mais adiante, acrescenta a autora que “a inovação jurídica se faz ela própria instrumento de concorrência. A contratação e a concorrência em torno dos institutos jurídicos se tornam em tal senso imprescindíveis elementos de dinamização dos mercados” (op. cit., p. 95)

É verdade que esse último embate nem sempre tem resultados negativos. As normas *civilistas* que o Direito do Trabalho incorporou - como o combate às discriminações e aos assédios - avançaram a todo vapor, embora em descompasso com as regras intrinsecamente *trabalhistas* - que importam distribuição de renda.¹⁹

Além disso, o mesmo Direito que hoje parece tão precário também valoriza os princípios, em detrimento das regras; e, exatamente por ser mais pragmático, tende a se tornar mais “judicial”, à semelhança do que acontece nos países da *common law*.²⁰ Desse modo, apesar da multiplicação de Súmulas e OJs, é cada vez mais amplo o papel criador do intérprete.

No entanto, mesmo esses aspectos positivos apresentam seus limites.

De um lado, a ênfase antidiscriminatória pouco nos aproveita, na medida em que a terceirização, em geral, não costuma ser vista como prática de discriminação.

De outro lado, a mesma liberdade que induz a aplicação dos princípios abre espaço para sua releitura - e aqui, mais uma vez, pode entrar em cena a justificativa da contingência, da emergência. Assim, ao decidir pró-empresa - numa causa que em outros tempos seria decidida pró-empregado - um juiz menos crítico pode invocar até mesmo o princípio da proteção, alegando que dessa forma estará defendendo postos de trabalho. Aliás, esse argumento - com raízes, talvez, em Adam Smith - tem sido usado com frequência por alguns economistas e juristas neoliberais, que matreiramente transferem para os seus próprios leitores e ouvintes a conclusão de que o melhor, então, seria acabar com *toda* a legislação trabalhista...

Seja como for, se os riscos existem, não são maiores que as oportunidades. A própria imagem do juiz - cada vez mais visível e questionada - conspira a favor do *bom direito*. Afinal, em razão mesmo de sua maior liberdade, já não lhe é tão fácil se esconder - seja por excesso de comodismo ou falta de idealismo - por detrás das palavras do legislador. No momento em que a letra da lei perde espaço em favor da alma do direito, o juiz (ou o procurador do trabalho, o auditor, o advogado) passa a ser visto pela sociedade não apenas como alguém que *sabe*, mas como alguém que *quer*.

É também verdade, por outro lado, que a norma jurídica não pode se abstrair da realidade; e a realidade, como estamos vendo, tem mudado profundamente. Mas até que ponto, e em qual sentido, essa correspondência deve acontecer? Se a norma jurídica se limitasse a registrar o fato, só nos restaria o triste papel de lamentar, rezando ou torcendo para que as coisas mudassem. Por essas e outras razões, o melhor é acreditar que - apesar de sua própria crise - o Direito pode e deve interagir positivamente com o contexto, transformando o que for possível transformar. E o Direito, nós sabemos, não é apenas o código; hoje, talvez mais do que ontem, é *cada um de nós*.

Sendo assim - pergunta-se - como enfrentar as duas formas de terceirização?

É a questão que analisaremos a seguir.

2. A regulação da terceirização externa

A terceirização externa pode ser inserida no art. 2º § 2º da CLT, que responsabiliza solidariamente as empresas do mesmo grupo econômico. Mas para isso é preciso que se pense no grupo *de forma ampla*.

De um lado, porque nem sempre haverá uma empresa mãe, como a letra da lei exige. É preciso que se desconsidere essa limitação, já que o tráfico de influência pode ser recíproco e horizontal, como pondera a melhor doutrina; e onde há a mesma razão, a mesma disposição há de haver. A interpretação gramatical deve ceder espaço à teleológica.

¹⁹ A propósito, tecemos breves anotações no texto: “Direito Civil x Direito do Trabalho: caminhos que se cruzam”, *mimeo*.

²⁰ Idem.

De outro lado, porque o grupo empresarial se constitui hoje de forma bem mais difusa, opaca e sutil do que antes. Desse modo, é preciso que haja - digamos assim - mais boa vontade ou mais sensibilidade para percebê-lo. O ideal será considerá-lo existente *sempre que houver organização em rede para produzir*.

Além disso, seria interessante concluir que a solidariedade é ativa e passiva, independentemente do que o contrato disser, para que se garantam direitos importantes aos trabalhadores - como a contagem do tempo de serviço, a hora extra e a equiparação salarial e até mesmo o enquadramento sindical, só para citar alguns exemplos.

Ampliar o conceito de grupo significa garantir o pagamento dos créditos trabalhistas. Ampliar a ideia de solidariedade significa preservar a isonomia.

3. A regulação da terceirização interna

Como sabemos, parte dessa matéria está regulada em lei; mas como a lei não diz tudo, a jurisprudência a completa, através da Súmula no. 331 do TST. Diz ela:

CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEGALIDADE (nova redação do item IV e inseridos os itens V e VI à redação) - Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011

I - A contratação de trabalhadores por empresa interposta é ilegal, formando-se o vínculo diretamente com o tomador dos serviços, salvo no caso de trabalho temporário (Lei nº 6.019, de 03.01.1974).

II - A contratação irregular de trabalhador, mediante empresa interposta, não gera vínculo de emprego com os órgãos da Administração Pública direta, indireta ou fundacional (art. 37, II, da CF/1988).

III - Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei nº 7.102, de 20.06.1983) e de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador, desde que inexistente a pessoalidade e a subordinação direta.

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

V - Os entes integrantes da Administração Pública direta e indireta respondem subsidiariamente, nas mesmas condições do item IV, caso evidenciada a sua conduta culposa no cumprimento das obrigações da Lei n.º 8.666, de 21.06.1993, especialmente na fiscalização do cumprimento das obrigações contratuais e legais da prestadora de serviço como empregadora. A aludida responsabilidade não decorre de mero inadimplemento das obrigações trabalhistas assumidas pela empresa regularmente contratada.

VI - A responsabilidade subsidiária do tomador de serviços abrange todas as verbas decorrentes da condenação referentes ao período da prestação laboral.

A propósito dessa Súmula, abordaremos a seguir os seguintes pontos: a) a necessidade de conter a terceirização interna; b) dentro desse tópico, os vários critérios possíveis; c) a questão da responsabilidade; d) a isonomia salarial; e) o enquadramento sindical.

3.1. A necessidade de se contê-la

Não há dúvida de que essa forma de terceirização (tanto quanto a outra) é não apenas um fator de precarização, como uma tendência forte atual. Assim, a Súmula 331 a

um só tempo a restringe e a reforça – aceitando-a mesmo em hipóteses não previstas em lei, desde que atendidos alguns requisitos.

Na verdade, toda forma de terceirização interna deveria ser proibida. Trata-se de uma das mais claras violações à dignidade humana. Afronta os tão *badalados* direitos humanos. Sem meias palavras, trata-se de um tráfico de pessoas. Não parece haver qualquer diferença entre essa prática e a velha *marchandage*, contra a qual o Direito do Trabalho sempre lutou. Sua admissão implica verdadeira ruptura de paradigma, um episódio de *destruição criativa* tão profundo, no campo jurídico, quanto o que atingiu os meios de transportes ou as telecomunicações, no mundo tecnológico.

Além disso, pode-se muito bem concluir que essa terceirização, *por si só*, discrimina. Cria uma subespécie de trabalhadores, cujos corpos, como dizíamos, são virtualmente negociados por um intermediário, que os aluga ou arrenda, nua e cruamente, como se fossem animais ou coisas ²¹.

Ao mesmo tempo em que reduz salários e degrada as condições de saúde e segurança, a terceirização acelera os ritmos do trabalho. E isso acontece muitas vezes de forma oculta, pelas mãos do próprio trabalhador. Pressionado pelo medo, ele responde, aflito, com o que parece ser coragem. Para usar um verbo da moda, *turbina-se*.

Assim, paradoxalmente, enquanto reduz os custos do controle, a terceirização intensifica a exploração. E isso significa, em última análise, que quanto mais instável é o ambiente para o empregado, mais estável ele se torna para o empregador. E o que é pior: a instabilidade se naturaliza, como se fosse algo inevitável. O próprio trabalhador corre o risco de se acostumar com esse jogo – o que não significa, naturalmente, que o resultado lhe seja favorável.

Como dizíamos, a terceirização também fragmenta por fora e por dentro a classe trabalhadora, neutralizando os conflitos coletivos. A própria dissociação entre quem paga e quem dirige “tende a separar a reivindicação salarial (...) da contestação da organização do trabalho” ²². De resto, como já notamos, o terceirizado de hoje pode se tornar o empregado direto amanhã, e vice e versa, o que leva cada um a ambicionar ou a temer o destino do outro.

Mas pode também acontecer um fenômeno inverso:

*Houve tempo nem tão distante em que os temporários eram vistos como fura greves. Agora os operários vêem seus filhos tornar-se temporários e ser submetidos a condições tão difíceis em seu ingresso na vida ativa que os perdoam até pelo fato de trabalharem enquanto eles mesmos estão em greve*²³.

²¹ Ressalve-se, mais uma vez, apenas a hipótese da empreitada, que toca as fronteiras desse tipo de terceirização, mas não se confunde com ela. Nesse caso, o importante não é atividade em si, mas o seu resultado; por isso, as pessoas não são objeto do negócio. A propósito, diz o art. 455 da CLT: “Nos contratos de subempreitada responderá o subempreiteiro pelas obrigações derivadas do contrato de trabalho que celebrar, cabendo, todavia, aos empregados, o direito de reclamação contra o empreiteiro principal pelo inadimplemento daquelas obrigações por parte do primeiro. § único. Ao empreiteiro principal fica ressalvada, nos termos da lei civil, ação regressiva contra o subempreiteiro principal pelo inadimplemento daquelas obrigações por parte do primeiro.” Em relação ao dono da obra, completa a OJ no. 191 do TST: “CONTRATO DE EMPREITADA. DONO DA OBRA DE CONSTRUÇÃO CIVIL. RESPONSABILIDADE. Diante da inexistência de previsão legal específica, o contrato de empreitada de construção civil entre o dono da obra e o empreiteiro não enseja responsabilidade solidária ou subsidiária nas obrigações trabalhistas contraídas pelo empreiteiro, salvo sendo o dono da obra uma empresa construtora ou incorporadora.”

²² Idem, p. 298.

²³ Boltanski, L.; Chiapello, E. O novo espírito do capitalismo. Martins Fontes, S. Paulo, 2009, p. 294.

Aliás, este é mais um exemplo de como a terceirização produz novas subjetividades, a um só tempo precárias e precarizantes. De quebra, pressiona para baixo as condições de trabalho não só dos terceirizados, mas dos empregados da tomadora e - em sentido mais amplo - do mercado de trabalho em geral.²⁴ E de forma análoga envolve não apenas um aspecto ou uma parte do Direito do Trabalho, mas todo ele, na medida em que - potencializando as diferenças e enfraquecendo as solidariedades - subtrai sua efetividade e dificulta sua vocação histórica de avançar sempre, reduzindo de forma crescente as desigualdades sociais.

Por tudo isso, em termos ideais, andaria bem o nosso o legislador se simplesmente *proibisse* terceirizar. Mas seria isso factível? Às vezes, sem força ou vontade para enfrentar a realidade, mas sentindo-se insatisfeito ou constrangido diante dela, o Direito busca soluções de meio termo - que podem expressar uma composição.

Ora, se este parece ser o caso da terceirização interna, vejamos o que o Direito está fazendo e o que pode fazer ainda para restringi-la²⁵. É claro que essa opção menor não inviabiliza a outra. É possível defender a tese que nega radicalmente a terceirização, e ao mesmo tempo, de forma alternativa, propor novas formas de minimizá-la.

Sob esse último aspecto, não existe uma solução perfeita, e nem mesmo, talvez, uma resposta tecnicamente correta, no sentido de ser a única juridicamente possível. O que pode haver é uma solução *ótima*, no sentido de ser a mais conveniente ou estratégica para trazer maior dose de justiça.

Desse modo - e apesar de todo o relativismo que a palavra encerra - a justiça é a luz que nos deve guiar. Como observa Delgado²⁶, se nas ciências exatas inventamos ou descobrimos, no Direito fazemos principalmente escolhas.

Abstraindo-nos da luta maior pelo fim das terceirizações, quais escolhas podemos fazer?

3.1.1. A falta de um critério geral

Uma primeira possibilidade teórica seria a de eliminar, pura e simplesmente, o critério adotado pela Súmula, que proíbe as terceirizações nas atividades fim (salvo o caso do trabalho temporário, previsto em lei). Em consequência, toda e qualquer terceirização se tornaria possível. Os abusos seriam resolvidos caso a caso.

Ora, essa escolha não seria reprovável apenas em termos políticos ou de conveniência, mas no sentido jurídico - pois romperia com princípios elementares do Direito do Trabalho e do Direito em geral, transformando em regra as exceções hoje admitidas²⁷.

As razões, já as mencionamos.

3.1.2. O critério da precarização

²⁴ No limite, a terceirização pode afetar, às vezes, *a própria empresa tomadora*, que além de lidar com o embate histórico entre capital e trabalho, vê-se a braços com um conflito inédito entre trabalho e trabalho.

²⁵ Note-se que a terceirização, mesmo quando interna, não é um fenômeno unívoco; conforme cada setor, apresenta peculiaridades. No setor bancário, por exemplo, temos hoje um interessante livro, escrito pelo amigo Grijalbo Coutinho (*A terceirização no setor bancário*. São Paulo: LTr, 2011).

²⁶ Delgado, Maurício Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2010.

²⁷ Alguns autores, como Garcia Martinez, constroem analogias interessantes que nos permitem entender bem a importância dos princípios. Eles funcionam como “teia”, suportando impactos e praticando ajustes; como “filtros”, depurando conceitos e facilitando a aplicação da norma; como “diques”, impedindo a invasão de normas estranhas, inclusive de princípios de outros ramos jurídicos; como “cunha”, alavancando a interpretação do Direito num sentido sempre mais atual e progressista.

Como uma espécie de desdobramento da posição anterior, parte da doutrina defende a ideia de que toda terceirização deve ser permitida, desde que não precarize as condições de trabalho e salário. Seria um critério alternativo ao da Súmula.

Ora, se o terceirizado é um homem que a empresa aluga ou arrenda, é evidente que a terceirização *sempre* precariza. Ela rouba a sua dignidade. Trata-o como um animal ou um objeto. E isso sem falar na instabilidade que esse modelo semeia - o que, naturalmente, é outro fator de precarização. Ao contrário do trabalhador qualificado, que se desloca de uma empresa a outra, fazendo-se tanto mais móvel quanto “empregável”, o terceirizado é movido - é semovente. Assim, terceirização que não precariza *é uma contradição em seus próprios termos*.²⁸

É verdade que a degradação das condições materiais de trabalho - como um baixo salário, ou más condições de saúde e segurança - também encerra uma dimensão subjetiva. No entanto, mesmo sem aquelas formas de precarização, a indignidade persiste.

Aliás, de certo modo, a pobreza visível pode ser vista como o retrato - ou a expressão concreta - daquelas outras pobreza. Cada uma se revela na outra, denuncia a outra, *aponta o dedo* para a outra.

Mas ainda que usemos a palavra “precarização” em sentido reduzido, de degradação material apenas, como iríamos medi-la? Comparando-se o terceirizado ao empregado comum? Mas e se não houver parâmetro de comparação? Aliás, se não distinguirmos atividade meio e atividade fim, uma empresa poderá terceirizar *toda* a sua mão de obra, o que dificultaria ainda mais a solução do impasse.²⁹

De toda forma, quando assumir o caráter de trabalho indigno em termos materiais³⁰, a precarização pode (e deve) servir como um critério a mais, cumulativo, sempre que se conseguir aferi-la. Em outras palavras: ainda que se trate de atividade meio, e sem pessoalidade ou subordinação direta, o vínculo se fará diretamente com o tomador, sem prejuízo da responsabilidade solidária do fornecedor.

Sabemos que na atividade pública o problema é um pouco diferente, pois na prática o terceirizado (quase sempre indicado pelo gestor amigo) tende a se eternizar no posto; as empresas fornecedoras é que se sucedem ou se alternam. Mas isso apenas atenua - sem eliminar - a distorção. E ao mesmo tempo provoca outras, diferente, na medida em que permite o clientelismo e até mesmo inviabiliza, na prática, alguns direitos³¹.

3.1.3. O critério da especialização

Por outro lado, no entanto, é importante notar que a mesma liberdade que hoje o juiz reivindica e exerce, no plano dos princípios, pode levá-lo a inverter o sentido dos mesmos princípios - ou mais precisamente o sentido que corresponde à sua construção histórica e à sua teleologia. Aliás, o próprio valor liberdade pode levá-lo a ser mais tolerante com as inovações promovidas pelas empresas, dentre as quais a terceirização. Assim, os riscos são tão grandes quanto as oportunidades.

²⁸ Como tem observado Jorge Luiz Souto Maior, em artigos e conferências, a terceirização desumaniza o trabalhador; e o que o Direito lhe oferece em troca é apenas uma compensação financeira, como se fosse este o preço de sua dignidade.

²⁹ A observação nos foi feita pelo já citado juiz Lamartino França de Oliveira. É verdade que sempre se poderia imaginar uma saída, como, por exemplo, a de se estender à hipótese, por via interpretativa, o art. 460 da CLT. Em outras palavras, o juiz aplicaria ao terceirizado o salário pago em outras empresas para trabalho semelhante. Mas além da dificuldade de se aceitar essa interpretação, a regra se tornaria virtualmente inaplicável antes que houvesse (se houvesse) um processo judicial.

³⁰ Já que a nosso ver, como dizíamos, a terceirização é sempre indigna, no sentido mais amplo.

³¹ A propósito, o colega e amigo Jorge Luiz Souto Maior tem contado, em palestras, o caso de uma servidora terceirizada que lhe confessou estar há oito anos sem férias - já que, com a sucessão de empresas fornecedoras, a cada novo contrato ela as recebe apenas em dinheiro, proporcionalmente.

Alguns entendem que o melhor critério para definir a licitude seria o da especialização. Nesse sentido, a empresa tomadora poderia sempre tomar emprestada a mão de obra que lhe fosse difícil obter. Trata-se, no fundo, de uma tentativa - consciente ou não - de dar mais legitimidade à própria terceirização, que aparentemente decorreria de uma situação de verdadeira *necessidade*.

Note-se que uma das hipóteses admitidas pela Súmula 331 é exatamente a dos “serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador”. No entanto, em geral, quem exerce um serviço especializado tende a se encaixar mais numa atividade fim do que numa atividade meio. Desse modo, se admitirmos sempre a terceirização de serviços especializados, sem distinguir meio e fim, estaremos, na prática, apenas invertendo os termos da equação, ou seja, permitindo a terceirização na atividade fim. Qual seria a utilidade dessa inversão?

É certo que a Lei do Trabalho Temporário também exige que o trabalhador seja qualificado³² - mas se o faz é exatamente porque permite a terceirização em atividade fim. E essa permissão é um pouco atenuada pelo fato de que se trata de algo temporário, emergencial.

Não custa ponderar, também, que o fato de uma empresa precisar, em caráter permanente, de um *expert* num tipo de solda altamente refinada não justifica a contratação de uma empresa especialista em fornecer - ou *fabricar* - soldadores, do mesmo modo que o fato de uma empresa necessitar de um advogado ou engenheiro não impede que ela o faça diretamente.

3.1.4. Os critérios da Súmula: atividades meio e fim

Como lembramos, a Súmula nº 331 elege como critério básico a divisão entre os exercentes de atividade meio e os de atividade fim. Muitos a criticam nesse aspecto, não só sob o argumento de que estaria havendo tratamento discriminatório, mas também porque a distinção seria artificial, provocando por isso dúvidas invencíveis.

De fato, o argumento da discriminação é forte, embora talvez se possa objetar que situações diferentes pedem regulações diferentes. No entanto, se concluirmos que há discriminação, a mesma linha de pensamento deveria ser usada, com razão maior, para eliminar *toda hipótese* de terceirização - seja em atividade meio ou fim. Na verdade, também aqui, parece que o Direito faz o que pode, diante da relação de forças presente.

Quanto às dúvidas sobre o que será *meio* ou *fim*, não parecem ser tão frequentes. Afinal, a atividade é fim quando se relaciona em linha reta não só com o objeto da atividade empresarial, mas com a própria causa que deu origem à empresa - seja ela fabricar relógios ou divulgar conhecimento. Pode-se dizer, por exemplo, que o fim principal de uma escola é o ensino; que o ensino depende basicamente dos professores; e que a atividade da secretaria viabiliza a atividade dos professores.

Lembre-se que o fato de uma atividade ser utilizada como simples meio não significa, evidentemente, que seja irrelevante para a consecução dos fins. Mas sua relevância maior pode fazê-la transpor seus limites, caindo no campo da atividade fim. O serviço de limpeza de uma fábrica de parafusos, por exemplo, é indiscutivelmente atividade meio; já não se pode dizer o mesmo (pelo menos com igual certeza) se ali se constrói um hospital.

De todo modo, para os casos de fronteira, há uma solução bem simples. Basta aplicar o princípio da interpretação mais favorável ao trabalhador, o que significará concluir - sempre ou quase sempre - que a atividade é *fim*. Aliás, talvez fosse o caso de se positivar esse princípio, inserindo-o explicitamente na Súmula.

³² Note-se que alguns entendem que a palavra indica apenas que o trabalhador deva ser individuado, identificado - o que seria, em nossa opinião, concluir que a lei diz o óbvio. Já o Decreto 73841, que regulamenta a Lei 6019, esclarece bem a questão ao se referir a trabalhador “especializado”.

A hipótese dos *call-centers* pode se encaixar aí. Como sabemos, a lei permite a terceirização “inerente” a esta atividade. Mas como já fez notar a Ministra Rosa Maria, hoje abrillantando o STF, os dicionários dão àquela palavra vários sentidos, que vão do *essencial* ao *pertinente*. Se adotarmos, como devemos, o benefício da dúvida, teremos de concluir que “inerente”, no caso, significa apenas “pertinente”.

Ora, sendo assim, devemos inferir também que a lei mantém o critério da Súmula. Ou seja: só pode haver terceirização na atividade meio. Aliás, é o que também recomenda um princípio ainda mais importante, e que não é apenas do Direito do Trabalho - o princípio da dignidade humana.

Pois bem. A atividade da operadora de *call center* é fim, e não meio. Como certa vez ponderou a Ministra Maria Calsing, do TST, o atendimento ao cliente é previsto enquanto obrigação da empresa até pelo Código do Consumidor. No mínimo, teremos aqui, mais uma vez, dúvida razoável, que atrai o princípio do *in dubio pro operario*.

Na verdade, a importância de se restringir a terceirização em atividade fim pode ser percebida até pela forte pressão contrária exercida pelas empresas que terceirizam.

Trataremos dessa questão a seguir.

3.1.5. Ainda os critérios da Súmula: inexistência de pessoalidade e subordinação direta

A Súmula exige ainda, para que a terceirização seja lícita, a inexistência de pessoalidade e subordinação direta. Com isso, sinaliza que - fora da hipótese do trabalho temporário - só pode haver terceirização quando a única relação jurídica que envolve a tomadora for a que esta mantém com a fornecedora. Um exemplo seria a empreitada: uma empresa contrata outra para executar uma obra, pagando-lhe em função do resultado.

Se houver subordinação ou pessoalidade, os pressupostos de *outra* relação - já agora, entre a tomadora e o trabalhador - estarão presentes. E é exatamente por isso que a Súmula conclui pelo vínculo jurídico de emprego, unindo o trabalhador não à empresa fornecedora, que o contratou, mas à empresa tomadora, que utilizou os seus serviços. Só não será assim com o trabalho temporário, pois nesse caso a lei elegeu como critério, para definir o empregador, não tanto o direito de dirigir o trabalho, mas a obrigação de pagar o salário - abstraindo-se do também do fato de que, em última análise, o valor que paga a mão de obra *sai dos cofres do tomador*.³³

Ora, a pessoalidade é um dado muito relativo, quando se trata de grande empresa e trabalho desqualificado. A não ser em termos formais, muitas vezes ela será tão tênue no trabalho comum quanto na terceirização.

No tocante à subordinação, se a entendermos de forma objetiva ou estrutural - como sugere a melhor doutrina, para definir a relação de emprego³⁴ - em poucos casos estará ausente, mesmo nas atividades-meio.

O ideal seria, então, aplicar os critérios da Súmula sem tirar os olhos da melhor doutrina, ou seja, sem reduzir os conceitos de pessoalidade e subordinação.

³³ Essa forma de terceirização, talvez mais que as outras, permite que a empresa - que tudo vê e tudo sabe - disfarce seu verdadeiro papel. Pois no fundo, em *substância*, quem dirige o trabalho alheio com o fim de produzir riquezas deveria logicamente ser considerado empregador. Assim, pode-se dizer que as sombras ocultam já não apenas a mais valia, como diria o velho Marx, mas o *próprio sujeito* que dela se apropria.

³⁴ A propósito, cf. especialmente os estudos de Ribeiro de Vilhena, Maurício Godinho Delgado, Jorge Luiz Souto Maior, José Eduardo Chaves e Lorena Vasconcelos Porto, que - entre nós, mais ou menos nessa sequência - aprofundaram-se no tema.

4. A questão da responsabilidade ³⁵

Deve ser solidária.

É verdade que, pela lei civil, a solidariedade não se presume; vem da lei ou do contrato. Mas a palavra “lei”, a nosso ver, pode e deve ser entendida em sentido amplo, de “direito”. E os princípios do Direito do Trabalho podem ser invocados muito bem para justificá-la.

Mas ainda que se pensássemos apenas em termos de lei, e não de Direito, o argumento de que “a solidariedade não se presume” não valeria também para a subsidiariedade? Em ambos os casos, quem paga a conta é um terceiro – e essa é a razão daquela regra ³⁶.

Lembre-se que o Direito Comparado é uma das fontes do nosso Direito (art. 8º da CLT). E vários países, como França, Itália e Portugal, preveem a solidariedade. Aliás, a lei francesa de trabalho temporário – que nos serviu de modelo – estende-a para todos os casos de “inadimplemento” (*défaillance*). Mas o legislador brasileiro, como nota Catharino, parece ter-se enganado, traduzindo aquela palavra como “falência” (*faillite*).³⁷ Veio a Súmula e optou por uma solução de meio termo, compondo o fato do *inadimplemento* com o efeito da *subsidiariedade* para as terceirizações em geral.

A nosso ver, a opção por uma responsabilidade solidária, e não apenas subsidiária, teria dois aspectos positivos. De um lado, talvez inibisse um pouco mais a terceirização, ou levasse a empresa-cliente a escolher com mais cuidado o fornecedor. De outro, poderia simplificar e agilizar as execuções ³⁸.

Parece-nos também interessante explicitar a responsabilidade (solidária, igualmente) da empresa fornecedora, no caso de terceirização ilícita. Nesse caso, a posição dos atores se inverteria, mantendo-se o mesmo resultado.

5. A questão da isonomia

Por outro lado, como também já notamos certa vez, é hora de garantir expressamente a *todos* os terceirizados os mesmos salários (em sentido amplo) dos empregados comuns. Trata-se de simples questão de isonomia. Afinal, o que importa ao Direito do Trabalho é a realidade, e eles trabalham, efetivamente, *na mesma empresa*.

Aliás, se trocarmos a forma pelo fundo, notaremos que – em última análise – quem desembolsa o valor que vai custear os salários é o tomador, embora quem os pague seja o fornecedor, depois de descontada a sua parte. De resto, como indaga o Ministro Freire Pimenta, do TST, se até os temporários têm essa garantia, como negá-la aos permanentes? ³⁹

Mas a isonomia não se deve deter na questão dos salários. Num contexto em que parcelas de natureza salarial cada vez mais se *dessalarizam*, será preciso estender aos terceirizados os benefícios concedidos aos empregados da tomadora, desde que compatíveis. Naturalmente, e não só pela razão isonômica, os terceirizados deverão fruir de condições dignas de saúde e segurança no trabalho.

³⁵ Alguns dos parágrafos desse item foram extraídos de texto por nós anteriormente publicado.

³⁶ A propósito, observa Jorge Luiz Souto Maior, valendo-se de Caio Mário, que “tem ganhado força entre os doutrinadores a noção que admite a presunção da solidariedade, para satisfação mais eficiente da obrigação, como se dá em outros países”; na Bélgica e na França, fala-se em “solidariedade jurisprudencial ou costumeira” (MAIOR, Jorge Luiz Souto. *A terceirização sob uma perspectiva humanista. Terceirização no Direito do Trabalho*. coord. Carlos Henrique Junqueira e Gabriela Neves Delgado. Belo Horizonte: Mandamentos, 2004. p. 63.

³⁷ CATHARINO, José Martins. *Trabalho Temporário*. Rio de Janeiro: Edições Trabalhistas, 1984. p. 142.

³⁸ O argumento tem sido usado recorrentemente por alguns doutrinadores, como Jorge Luiz Souto Maior.

³⁹ Ac. TRT 3sa Reg., 3ª T., RO n. 08157/94.

6. A questão do sindicato

Como já notamos, o Direito do Trabalho vive uma luta bem mais intensa que o Direito Comum. Ao contrário do que acontece em outras áreas, suas normas tendem a *não* se cumprir espontaneamente - pelo menos por inteiro. Se é raro o freguês de um bar não pagar a conta, muitos sonegam o salário ou parte dele. Por ser assim, tal como uma pessoa frágil de corpo, e que se apoia numa bengala, a norma trabalhista reclama suportes originais - dentre os quais se sobressai o sindicato.

Sem um sindicato forte, os terceirizados precisarão sempre - muito mais do que os outros trabalhadores - do apoio do Estado, ou seja, de uma solução que dependerá da vontade política de cada Governo ou Congresso que vier. Mesmo que eventualmente os seus salários não estiverem precarizados, essa ameaça estará sempre presente. Aliás, essa é exatamente uma das razões que explicam o fato de que os seus salários são quase sempre mais baixos.

O problema é que existe aqui um círculo vicioso - pois a terceirização, como dizíamos, conspira sempre contra o movimento sindical. Além de não reunir um coletivo estável e homogêneo, ela opõe terceirizados a trabalhadores comuns, introduzindo o princípio da concorrência no interior da própria força de trabalho.

É verdade que há uma possibilidade de se reduzir esse impacto, se os terceirizados puderem se organizar no mesmo sindicato dos empregados da tomadora - o que nos parece uma proposta interessante. Mas mesmo nesse caso pode ser que surjam entre eles interesses destoantes. Além disso, como construir aderências no caso de terceirizados que pulam incessantemente de uma empresa para outra, ou mesmo de uma categoria para a outra? Talvez o ideal fosse abrir espaço para que o trabalhador optasse, caso a caso, por um ou outro sindicato.

Sabemos que o nosso Direito limita a liberdade sindical. Mas a Convenção no. 87 da OIT, que a garante, só não pode servir de parâmetro nas hipóteses de choque frontal com a nossa Constituição. No mais, deve ser aplicada, mesmo não ratificada, já que *fundamental*. E os seus princípios terão de ser lembrados pelo menos no momento da interpretação.

Ainda que fosse diferente, o princípio da isonomia do salário e das condições de trabalho não deveria sofrer restrições pelo fato de os empregados da tomadora terem uma convenção coletiva diferente da que abrange os terceirizados. Ou seja: o valor fixado na convenção lhes será aplicável de todo modo, integrem ou não o sindicato.⁴⁰

Por fim, é sempre bom lembrar que a solidariedade tem duas mãos. De um lado, produz a norma coletiva. De outro, é produzida por ela. Sem lutas comuns, sem interesses semelhantes, não há coesão possível - pelo menos no mundo do trabalho.

7. Outras possibilidades

Poderia a jurisprudência criar pelo menos dois outros critérios para reprimir as terceirizações. Ambos têm apoio no Direito Comparado.

O primeiro seria a proibição explícita de se valer do trabalho terceirizado no curso de uma greve - a não ser na hipótese do art. 9º. § 1º, da Lei no. 7783. De outra forma estaríamos permitindo que o empregador contornasse a proibição de contratar empregados, traindo o espírito da norma.

⁴⁰ Na Itália, há uma situação um tanto parecida: como inexistia lei fixando o salário mínimo, mas a Constituição prescreve um salário digno, a jurisprudência considera mínimo o salário fixado na convenção coletiva aplicável ao trabalhador; não havendo nenhuma aplicável a ele, o juiz recorre a uma convenção pública análoga.

O segundo seria a proibição de terceirizar nos seis meses ⁴¹ posteriores a despedidas coletivas. Com isso se evitaria que a empresa criasse artificialmente um ambiente para aquelas despedidas, para em seguida reduzir custos através de terceirizações.

Souto Maior ⁴² aventa ainda a possibilidade de se condenar a empresa por dano social - de modo que ela reponha à sociedade o dano que provocou.

8. Para além do Direito

Para além do Direito, talvez seja hora de nos tornarmos *consumidores solidários*, privilegiando não só os produtos elaborados com respeito à natureza, como aqueles fabricados sem ferir a dignidade do trabalhador. Nesse sentido, a utilização, pelas próprias empresas, de certificações (como a AS 8000 ⁴³, por exemplo) pode ao mesmo tempo orientar o consumidor e lhe garantir uma boa imagem. Contra as empresas que descumprem o mínimo que a lei garante, a solução poderá ser a velha prática do boicote.

Por outro lado, exatamente porque parece em sintonia com tantas coisas desse mundo, a terceirização merece uma crítica de fundo - para que se perceba que nem todas as coisas desse mundo são inevitáveis ou positivas.

9. A terceirização no setor público

9.1. Aspectos gerais

No setor público, a terceirização ganha alguns contornos diferentes. Em geral, tem servido não tanto para agilizar os serviços ou baixar salários, mas para burlar a exigência do concurso.⁴⁴ Além disso, o próprio trabalhador, quase sempre, eterniza-se no posto, enquanto as fornecedoras se vão sucedendo. E isso, é claro, muda bastante - e de forma positiva - a sua condição.

Mas a própria permanência do trabalhador no emprego pode ser sinal de uma distorção - o apadrinhamento político, que, naturalmente, implica pessoalidade. Quanto à subordinação, costuma ser mais evidente ainda que na atividade privada.

Ora, havendo pessoalidade e subordinação, a terceirização se torna ilícita - mas, como se sabe, sem produzir a consequência normal, ou seja, sem que se forme o vínculo de emprego com a Administração Pública, já que falta o requisito do concurso.

É preciso acrescentar, no entanto, que podem haver outras ilicitudes. Em geral, os autores de Direito Administrativo costumam mencionar - além da subordinação e da pessoalidade - uma série de indícios, como a utilização de equipamentos da Administração, por parte do trabalhador, ou a sua transferência ou dispensa, também pelo Poder Público, ou ainda a existência de cargo público correspondente à função que ele desempenha.⁴⁵

O mais interessante é observar como essa doutrina interpreta o § 1º. do art. 71 da Lei nº. 8666/93, que motivou a recente decisão do STF, sobre a qual falaremos adiante. Como se sabe, aquela norma dispõe que *“a inadimplência do contratado, com referência aos encargos estabelecidos neste artigo (comerciais, trabalhistas e fiscais), não transfere a Administração Pública a responsabilidade de pagamento”*.

⁴¹ Esse número de meses é a solução italiana.

⁴² Em artigos e conferências.

⁴³ Social Accountability 8000.

⁴⁴ Pelo menos na cidade de Brasília, sabe-se que as convenções coletivas do pessoal terceirizado lhes asseguram, em geral, salários melhores que os efetivos na mesma função.

⁴⁵ Nesse sentido, DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Terceirização municipal em face da Lei de Responsabilidade Fiscal. *A Terceirização na Administração: estudos em homenagem ao Professor Pedro Paulo de Almeida Dutra*. coord. Cristiana Fortini. Belo Horizonte: Fórum, 2009. p. 74.

A interpretação daqueles administrativistas caminha no sentido de entender que: a) se a terceirização é lícita, aplica-se a norma em sua literalidade, ou seja, o Poder Público se exime de responsabilidade, mesmo porque o contrato se faz entre pessoas jurídicas autônomas, ambas capazes de responder por seus atos; b) se a terceirização é ilícita, o extremo oposto acontece, pois não só a Administração responde *solidariamente*, como o administrador paga por improbidade administrativa ⁴⁶.

9.2. A decisão do STF e as possibilidades que se abrem ⁴⁷

Como sabemos, o STF declarou constitucional o já citado § 1º do art. 71 da Lei nº. 8.666, mas ao mesmo tempo deixou claro que a Administração poderá vir a ser responsabilizada, desde que fique provada a sua culpa pelo inadimplemento de verbas trabalhistas por parte da empresa fornecedora. Assim, basicamente, o que mudou foi apenas o fato de que o Estado já não pode ser condenado pelo simples fato daquele inadimplemento. A responsabilidade, que em geral se tinha por objetiva, passou a ser considerada subjetiva.

Nesse sentido, a nova redação da Súmula nº. 331 diz que só é responsável a Administração “*caso evidenciada a sua conduta culposa no cumprimento das obrigações da Lei n. 8.666/93, especialmente na fiscalização do cumprimento das obrigações contratuais e legais da prestadora de serviço como empregadora*”.

Note-se que tanto a decisão do STF como a Súmula do TST falam em culpa, mas não se referem ao ônus da prova. Seria possível, no caso, considerar uma presunção de culpa da Administração?

Dir-se-á que, sendo assim, tudo voltaria a ser como antes da decisão do STF. Mas também se pode responder que antes o que havia não era presunção de culpa, mas - como dizíamos - responsabilidade objetiva, que afastava a possibilidade de prova contrária.

Sabemos que atualmente, pelo menos, essa solução seria inviável. Aliás, pelo que se sabe, numerosas condenações do Estado já foram cassadas em reclamações perante o STF, em decisões monocráticas, mesmo com fortes indícios de culpa - embora a maioria dos ministros não aja assim.

Seja como for, a inversão do ônus da prova pode vir a ser uma ideia com mais possibilidades de êxito no futuro. Por ora, é possível entender, pelo menos, que haverá culpa sempre que a Administração deixar de cumprir à risca o seu duplo papel de *escolher bem* e de *fiscalizar com eficiência* a empresa contratada, nos termos da Lei de Licitações e das sucessivas instruções normativas que vêm sendo (e que vierem a ser) editadas a respeito do assunto ⁴⁸.

⁴⁶ Nesse sentido, por ex., José Dos Santos Carvalho Filho, para quem, no caso, “o contratante não tem qualquer tipo de ingerência nas relações trabalhistas derivadas do contrato de trabalho celebrado entre a empresa terceirizada e seus empregados”. *A Terceirização na Administração: estudos em homenagem ao Professor Pedro Paulo de Almeida Dutra*, coord. Cristiana Fortini. Belo Horizonte, Fórum, 2009, p. 51.

⁴⁷ A propósito da terceirização do setor público e da decisão do STF, vide o seguinte artigo: DELGADO, Gabriela Neves, AMORIM, Helder Santos, Viana, Márcio Túlio, Terceirização. Aspectos gerais. A última decisão do STF e a Súmula 331 do TST. Novos Enfoques. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, Brasília, TST, v. 77, p. 54-84, 2011.

⁴⁸ Uma postura pró-ativa do juiz pode minimizar esses problemas. Uma ideia seria requisitar - mesmo de ofício - documentos que comprovassem a diligência da Administração. Na falta dessa prova, haveria uma justificativa mais forte para a condenação (assim como acontecia, *mutatis mutandi*, quando se exigia, para a inversão do ônus da prova, que a empresa fosse intimada a apresentar controle de ponto. Mas há outras medidas possíveis. A juíza Ana Freitas, da 6ª Região, relatou-nos informalmente que vem exigindo o depósito judicial das parcelas incontroversas, sempre que a

10. Conclusões

Em termos sintéticos, concluímos que:

1. A terceirização externa (de atividades empresariais) se rege pelo art. 2º § 2º da CLT;
2. A norma acima referida deve ter leitura expansiva, de modo a abarcar os grupos de formação horizontal e a abranger formas mais sutis ou disfarçadas de agregação empresarial;
3. A terceirização interna (de serviços) está disciplinada em parte pela legislação extravagante e completada pela Súmula no. 331 do TST, que a ela também se refere;
4. O ideal seria proibir qualquer forma de terceirização interna que fugisse aos termos precisos daquela legislação;
5. Não sendo isso possível, os critérios daquela Súmula devem prevalecer como regra geral, mas podem ser aperfeiçoados;
6. Para aperfeiçoá-los, parece-nos importante:
 - 6.1. Adicionar ao critério que separa as atividades meio das atividades fim o critério da precarização das condições de trabalho e/ou salário, de tal modo que, mesmo em se tratando de atividade meio, a relação, no caso, formar-se-ia com o tomador;
 - 6.2. Em casos de dúvida, aplicar o princípio da norma mais favorável (*in dubio pro operario*);
 - 6.3. Evitar a redução dos conceitos de subordinação e pessoalidade, para concluir se a terceirização é lícita ou não;
 - 6.4. Estender a todos os terceirizados o princípio da isonomia das condições de trabalho e salário;
 - 6.5. Reforçar as normas existentes, garantindo explicitamente aos terceirizados o grau necessário de segurança e higiene no trabalho;
 - 6.6. Substituir o critério da responsabilidade subsidiária pelo da responsabilidade solidária;
 - 6.7. Aplicar o critério da solidariedade entre contratante e contratada não só no caso da terceirização lícita, mas na hipótese de terceirização ilícita, independentemente do reconhecimento do vínculo de emprego com o tomador;
 - 6.8. No caso de uma cadeia de tomadores e fornecedores, aplicar o critério de solidariedade entre todos;
 - 6.9. Proibir a terceirização no curso da greve, salvo na hipótese do art. 9º. § 1º., da Lei nº. 7783;
 - 6.10. Proibir a terceirização nos seis meses que se sucederem a despedidas coletivas.
7. No plano coletivo:
 - 7.1. Construir uma interpretação que permita que o sindicato representativo dos terceirizados possa ser, indistintamente, tanto o que tem como correspondente o sindicato das empresas fornecedoras de mão de obra, como o que tem como correspondente o das empresas tomadoras de serviço;
 - 7.2. Não se considerando isso possível, que se procure construir uma interpretação que insira os terceirizados em sindicatos dos trabalhadores nas empresas tomadoras de serviço;

Administração retém faturas pendentes do contrato rompido com a fornecedora. Ela ressalva em ata que o cumprimento da ordem judicial não decorre de qualquer entendimento acerca da existência ou não de responsabilidade patrimonial, mas em face de reter um crédito da devedora principal - o que a equipararia a qualquer devedor trabalhista.

7.3. Não se considerando nenhuma das hipóteses como viáveis, que se assegure de todo modo aos terceirizados, ainda que sejam abrangidos por convenção ou acordo coletivo diferente, as mesmas condições de trabalho e de salário dos trabalhadores da tomadora, caso estas se lhe revelem mais benéficas.

8. No plano da administração pública:

8.1. Tentar construir, no futuro, a ideia da presunção relativa de culpa da Administração, na hipótese de inadimplemento das verbas trabalhistas por parte da empresa contratada;

8.2. No presente, adotar como critério, para aferir sua responsabilidade, a perfeita adequação do órgão público às normas que disciplinam o processo de licitação e à fiscalização que deve acompanhá-lo, no tocante ao cumprimento das obrigações trabalhistas e previdenciárias.

9. Como princípio geral:

Manter uma postura sempre restritiva no tocante às terceirizações internas (de serviços), sejam elas quais forem, e um olhar sempre crítico e vigilante em relação às terceirizações externas (de atividade empresarial).

10. Para além do Direito:

Estender a luta contra a precarização para o circuito do consumo, através de práticas como o boicote.

DIREITOS LABORAIS INESPECÍFICOS DOS TRABALHADORES

*Renato Rua de Almeida**

O Direito do Trabalho distinguiu-se do Direito Civil, porque, enquanto o Direito Civil regulou de forma igual e recíproca os direitos e obrigações dos contratantes na prestação de serviço, o Direito do Trabalho regulou de forma unilateral e desigual os direitos e obrigações em favor dos trabalhadores na relação de emprego.

Esse fenômeno do tratamento desigual dos direitos e obrigações em favor dos trabalhadores ocorreu sobretudo a partir da segunda metade do século XIX, quando o Estado moderno passou a intervir na ordem social com uma legislação trabalhista de natureza imperativa e de ordem pública.

Como consequência, surgiu o constitucionalismo social, a partir da Constituição francesa de 1848, seguida pela Constituição mexicana de 1917, pela Constituição de Weimar de 1919, e, mais tarde, pela Constituição brasileira de 1934, consagrando os direitos trabalhistas como princípios programáticos, isto é, ideias fundantes da hermenêutica do sistema jurídico no contexto do positivismo jurídico.

Essa proteção do ordenamento jurídico regulou, portanto, os direitos trabalhistas específicos dos trabalhadores que formam o conteúdo do contrato de trabalho.

Trata-se da proteção contra a despedida arbitrária ou sem justa causa, das férias anuais remuneradas, da limitação da jornada de trabalho, dos intervalos intra e interjornadas de trabalho, além de outros direitos trabalhistas.

Após a hecatombe da Segunda Guerra Mundial, surgiu um novo fenômeno jurídico que consistiu na universalização dos direitos humanos em tratados internacionais, tendo como modelo a Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948 da ONU.

A força da universalização dos direitos humanos em tratados internacionais provocou a internalização desses direitos humanos nos textos constitucionais como direitos fundamentais.

As Constituições alemã de 1949, a portuguesa de 1976, a espanhola de 1978 e a brasileira de 1988, são exemplos de consagração dos direitos humanos como direitos fundamentais.

Esses direitos fundamentais passam a ser conhecidos como de primeira geração ou dimensão (direitos da cidadania), de segunda geração ou dimensão (direitos econômicos, sociais e trabalhistas), de terceira geração ou dimensão (direitos da solidariedade e da fraternidade), e são formulados constitucionalmente como princípios normativos, que, na visão pós-positivista, são aplicados diretamente e vinculam as entidades públicas e privadas, como previsto pelo artigo 18, I, da Constituição da República Portuguesa, e pelo artigo 5º, § 1º, da Constituição da República Brasileira.

Ora, essa consagração dos direitos da cidadania como direitos fundamentais de primeira geração ou dimensão despertou a ideia de que sua efetivação, no que tange aos trabalhadores, não deve ser perseguida apenas no contexto da sociedade política, mas também no âmbito das relações de trabalho.

* Renato Rua de Almeida é advogado trabalhista em São Paulo, doutor em Direito da Faculdade de Direito da Universidade de Paris I (Panthéon-Sorbonne), professor da Faculdade de Direito da PUC de São Paulo e do Núcleo de Pesquisa em Direito do Trabalho do Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Direito da Faculdade de Direito da PUC de São Paulo.

É atribuída a **Palomeque Lopez**¹ a feliz expressão de que os direitos da cidadania são também “direitos do cidadão-trabalhador, que os exerce como trabalhador-cidadão”.

Portanto, os direitos da cidadania são também direitos exercidos pelos trabalhadores nas relações de trabalho, diante do conceito da “cidadania da empresa”, segundo as lições de **José João Abrantes**².

Tendo em vista que, entre os direitos fundamentais de segunda geração ou dimensão, encontram-se os direitos trabalhistas tradicionais, tidos como os direitos laborais específicos dos trabalhadores, os direitos da cidadania são direitos fundamentais de primeira geração ou dimensão, que, uma vez exercidos pelos trabalhadores nas relações de trabalho, passam a ser conhecidos como direitos laborais inespecíficos dos trabalhadores.

A propósito, é novamente **Palomeque Lopez**³ quem, com autoridade, afirma que se produz uma “impregnação laboral” de direitos de titularidade geral ou inespecífica pelo fato serem exercidos pelos trabalhadores assalariados no âmbito de um contrato de trabalho.

Portanto, são direitos laborais inespecíficos em relação aos direitos laborais específicos dos trabalhadores.

Esses direitos laborais inespecíficos dos trabalhadores são, entre outros, os direitos da personalidade, o direito à informação, o direito à presunção de inocência, o direito à ampla defesa e o direito ao contraditório.

Os direitos da personalidade, por exemplo, estão garantidos pelo artigo 26 da Constituição da República Portuguesa e estão também regulamentados pelo Código do Trabalho português de 2009 de maneira minuciosa, compreendendo a liberdade de expressão e de opiniões, a integridade física e moral, a reserva da intimidade da vida privada, a proteção em relação aos meios de vigilância à distância no local de trabalho, a confidencialidade de mensagens e de acesso à informação.

O direito brasileiro, embora não tenha ainda regulamentado pela legislação trabalhista os direitos da personalidade no âmbito das relações de trabalho, como direitos laborais inespecíficos dos trabalhadores, sua efetividade, no entanto, como direitos fundamentais, é garantida pela aplicação do artigo 5º, inciso X, da Constituição Federal de 1988, em especial no que concerne a proteção à intimidade, à vida privada, à honra e à imagem das pessoas⁴.

Por sua vez, o direito à informação está previsto, no âmbito da União Europeia, pela Diretiva n. 2002/14/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, o que faz com que todos os países membros o adotem.

No direito português, por exemplo, na conformidade do artigo 54, 5, alínea a, da Constituição da República Portuguesa, o direito à informação é garantido coletivamente à comissão de representação dos trabalhadores para a defesa dos interesses e intervenção democrática na vida da empresa, bem como, nos termos do artigo 55, 6, da mesma Constituição portuguesa, aos representantes eleitos para o exercício da liberdade sindical.

¹ Palomeque Lopez, Manuel Carlos, Los derechos laborales en La Constitución Española, CEC, Madrid, 1991, págs. 31 a 34; Coelho Moreira, Teresa Alexandra, Da esfera privada do trabalhador e o controlo do empregador, Coimbra Editora, Coimbra, 2004, págs. 40-43.

² Abrantes, José João, Contrato de trabalho e Direitos Fundamentais, Editora Coimbra, Coimbra, 2005, pág. 60.

³ Palomeque Lopes, Manuel Carlos e Álvares de la Rosa, Manuel, Derecho del Trabajo, Editorial universitária Ramón Areces, Madrid, 2009, págs. 114-115.

⁴ Sayão Romita, Arion, Dos direitos fundamentais nas relações de trabalho, Editora LTr, São Paulo, 3ª edição, 2009, 471 págs.

No plano dos direitos individuais, o Código do Trabalho português de 2009, por exemplo, prevê o direito à informação, em seu artigo 353, na hipótese de despedida sob alegação de justa causa, bem como, em seu artigo 361, I, em caso de despedida coletiva.

O direito constitucional brasileiro, por sua vez, prevê no artigo 5º, inciso XIV, o direito à informação como direito fundamental da cidadania, que deve ser utilizado como direito laboral inespecífico dos trabalhadores para a eficácia de um direito laboral específico, que é a participação dos trabalhadores nos lucros ou resultados, tal qual prescrito no artigo 7º, inciso XI, da Constituição Federal de 1988, e regulamentado pela Lei n. 10.101, de 19 de novembro de 2000 ⁵.

Da mesma forma, pode-se afirmar que o direito à presunção de inocência previsto como direito fundamental pelo artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal de 1988, garante aos cidadãos o direito ao contraditório e à ampla defesa, também previstos como direitos fundamentais pelo artigo 5º, inciso LVII, devendo ser exercidos como direitos laborais inespecíficos dos trabalhadores, na hipótese de despedida sob alegação de justa causa, considerando-se ainda que a proteção contra a despedida arbitrária ou sem justa causa é direito laboral específico dos trabalhadores e garantido como direito fundamental social pelo artigo 7º, inciso I, da Constituição Federal de 1988 ⁶.

A esse respeito, o artigo 355, I, do Código de Trabalho português de 2009 garante ao trabalhador a defesa na hipótese de despedida por justa causa, o que caracteriza a *processualização* ou *procedimentalização* do regime disciplinar da despedida, e constitui, segundo João Leal Amado, um direito e não um ônus jurídico do trabalhador ⁷.

Como visto, embora no Brasil os direitos fundamentais inespecíficos dos trabalhadores não tenham ainda, na maioria das hipóteses, uma regulamentação infraconstitucional adequada, no entanto, a irradiação dos direitos fundamentais no âmbito da legislação comum, em especial no tocante ao Código Civil de 2002 constitucionalizado, isto é, impregnado da eficácia dos direitos fundamentais, faz com que os direitos laborais inespecíficos dos trabalhadores na esfera das relações de trabalho encontrem suporte no capítulo sobre direitos da personalidade, notadamente no artigo 21, que trata da inviolabilidade da vida privada da pessoa natural, bem como nas cláusulas gerais da boa-fé objetiva e deveres anexos e da função social do contrato, encontradas nos artigos 187, 421 e 422 do diploma civil ⁸.

Da mesma forma, as cláusulas gerais da boa-fé objetiva e deveres anexos do Código Civil servem de embasamento para a efetividade do direito à informação, do direito à presunção de inocência e do direito à ampla defesa e ao contraditório como direitos laborais inespecíficos dos trabalhadores.

⁵ Rua de Almeida, Renato, Negociação coletiva e boa-fé objetiva, *Revista LTr*, Editora LTr, São Paulo, vol. 74, abril de 2010, págs. 393-396.

⁶ Menezes, Cláudio Armando Couce e outros, Direitos fundamentais e poderes do empregador. O poder disciplinar e a presunção de inocência do trabalhador, *Revista LTr*, Editora LTr., São Paulo, vol. 73, n. 8, agosto de 2009, págs. 963-972; Rua de Almeida, Renato, Proteção contra a despedida arbitrária ou sem justa causa, *Revista LTr*, Editora LTr, São Paulo, vol. 75, fevereiro de 2011, págs. 156-158.

⁷ Leal Amado, João, *Contrato de trabalho*, Coimbra Editora, Coimbra, 3ª edição, 2011, págs. 380-382.

⁸ Rua de Almeida, Renato (coordenador), Calvo Adriana e Presas Rocha, Andrea (organizadoras) 3 e outros, *Direitos fundamentais aplicados ao Direito do Trabalho*, Editora LTr, São Paulo, 2010, 149 págs.; Freire Sampaio Costa, Marcelo, *Eficácia dos direitos fundamentais entre particulares. Juízo de ponderação no processo do trabalho*, Editora LTr, São Paulo, 2010. 115 págs.

Em conclusão, pode-se afirmar que os direitos laborais inespecíficos dos trabalhadores, exercidos como direitos da cidadania no âmbito das relações de trabalho e expressados, por exemplo, como direitos da personalidade, direito à informação, direito à presunção de inocência, direito à ampla defesa e ao contraditório, são garantidos em razão da eficácia dos direitos constitucionais fundamentais, constituindo nos dias de hoje uma nova afirmação do Direito do Trabalho como aquele ramo do Direito que se especializou na promoção da melhoria das condições sociais dos trabalhadores.

A DISTINÇÃO DO ASSÉDIO MORAL DE FIGURAS AFINS

Rodolfo Mário Veiga Pamplona Filho¹

Renato da Costa Lino de Goes Barros²

SUMÁRIO: 1. INTRODUÇÃO; 2. ASPECTOS CONFIGURATIVOS DO ASSÉDIO MORAL; 2.1 CONCEITO DO ASSÉDIO MORAL; 2.2 ELEMENTOS CARACTERIZADORES; 2.2.1 Abusividade da conduta intencional; 2.2.2 Repetição e prolongamento dessa conduta; 2.2.3 Ataque à dignidade do trabalhador; 3. ATITUDES QUE NÃO CONFIGURAM O ASSÉDIO MORAL; 3.1 ASSÉDIO SEXUAL; 3.2 O ESTRESSE NO AMBIENTE LABORAL; 3.3 O CONFLITO INTERSUBJETIVO NO AMBIENTE DE TRABALHO; 3.4 GESTÃO POR INJÚRIA; 3.5 AGRESSÕES PONTUAIS; 3.6 MÁS CONDIÇÕES DE TRABALHO; 3.7 AS IMPOSIÇÕES PROFISSIONAIS E O PODER DISCIPLINAR; 3.8 SÍNDROME DE DESGASTE PESSOAL OU BURN OUT; 4. CONCLUSÃO; REFERÊNCIAS.

RESUMO

O assédio moral é um fenômeno destrutivo das relações de trabalho. Para se configurar, deverá apresentar a totalidade dos seus elementos caracterizadores, quais sejam: a abusividade da conduta dolosa, a repetição e prolongamento dessa conduta e o ataque à dignidade psíquica. Nesta linha, outras ocorrências comuns no ambiente laboral como o estresse, o conflito intersubjetivo, a gestão por injúria, as agressões pontuais, as más condições de trabalho, as imposições profissionais, o exercício do legítimo exercício do poder disciplinar e o *burn out* não se confundem com o assédio moral diante da falta destes elementos caracterizadores.

Palavras-chave: Assédio Moral - Aspectos Configurativos - Elementos caracterizadores

RESUMEN

El acoso moral es un fenómeno destructivo de las relaciones laborales. Para configurarse, todos sus elementos característicos deben estar presentes; son ellos: el carácter abusivo de la conducta dolosa, la repetición y extensión de dicha conducta y el ataque a la dignidad psíquica. Sin embargo, otras situaciones frecuentes en el ambiente laboral como el estrés, el conflicto intersubjetivo, la gestión por injuria, las agresiones puntuales, las precarias condiciones de trabajo, las imposiciones

¹ Juiz do Trabalho na Bahia, professor da Universidade Federal da Bahia (UFBA), professor titular de Direito Civil e Direito Processual do Trabalho da Universidade Salvador (UNIFACS), coordenador do Curso de Especialização Lato Sensu em Direito e Processo do Trabalho do JusPodivm, mestre e doutor em Direito do Trabalho pela PUC/SP, especialista em Direito Civil pela Fundação Faculdade de Direito da Bahia. É também membro da Academia Nacional de Direito do Trabalho e Academia de Letras Jurídicas da Bahia.

² Advogado. Mestre em Direito Privado e Econômico pela Universidade Federal da Bahia. Pós-graduado em Direito e Processo do Trabalho pelo Juspodivm/Faculdade Baiana de Direito. Professor de Direito Individual e Coletivo do Trabalho do Centro Universitário Jorge Amado e da Faculdade Dois de Julho/BA. É membro da Associação Baiana dos Advogados Trabalhistas.

profesionales y la práctica legítima del poder disciplinar no deben confundirse con el acoso moral dada la falta de estos elementos característicos.

Palabras clave: Acoso Moral - Aspectos Configuradores - Elementos caracterizadores

1. INTRODUÇÃO

O assédio moral vem sendo estudado de maneira intensa nos últimos anos.

Por se tratar de um tema multidisciplinar, o assédio moral é alvo de análise por diversas áreas do saber, dentre estas o Direito.

No mundo jurídico, diariamente, diversas pretensões são formuladas e julgadas acerca da ocorrência deste fenômeno social tão devastador para os trabalhadores.

Muito embora seja objeto de análise constante, tem-se percebido que, em muitos casos, figuras afins são tidas como condutas assediadoras, fato este que carece de maior reflexão.

Nesta linha, propõe-se este estudo a fazer uma análise destas figuras afins, no intuito de diferenciá-las das condutas assediadoras.

Para tanto, este estudo apresenta um balizamento conceitual do que é o assédio moral, fazendo, em seguida, um comparativo com as outras ocorrências também comuns no ambiente laboral.

2. ASPECTOS CONFIGURATIVOS DO ASSÉDIO MORAL

Neste tópico, analisar-se-ão os aspectos configurativos do assédio moral, para delimitar conceitualmente os limites caracterizadores do instituto, para, somente após, tecer considerações acerca de figuras análogas, mas distintas.

2.1 CONCEITO DO ASSÉDIO MORAL

O assédio moral é um tema que tem despertado grande interesse social em razão das graves repercussões decorrentes de sua ocorrência.

Inúmeros são os trabalhos e as pesquisas que vêm surgindo sobre a presente temática, bem como reportagens e denúncias veiculadas na imprensa. Entretanto, o assédio moral é pouco compreendido e discutido nas organizações brasileiras, sendo bastante corriqueira a confusão com outros fatos sociais também comuns no ambiente laboral.

Para a vitimóloga ³ francesa Marie-France Hirigoyen ⁴ (2001, p. 65), o assédio moral seria:

Toda e qualquer conduta abusiva manifestando-se sobretudo por comportamentos, palavras, atos, gestos, escritos que possam trazer dano à personalidade, à dignidade ou à integridade física ou psíquica de uma pessoa, por em perigo seu emprego ou degradar o ambiente de trabalho.

De semelhante conteúdo e clareza foi o conceito elaborado por Sônia A. C. Mascaro Nascimento (2004) quando diz que:

³ Guedes (2003, p. 28) ensina que o objetivo da ciência denominada “vitimologia” consiste em analisar as razões que levam um indivíduo a tornar-se vítima, os processos de vitimação, as consequências a que induzem e os direitos que podem pretender.

⁴ Autora do best-seller que mais contribuiu para a divulgação e denúncia do fenômeno em todo o mundo.

O assédio moral se caracteriza por ser uma conduta abusiva, de natureza psicológica, que atenta contra a dignidade psíquica, de forma repetitiva e prolongada, e que expõe o trabalhador a situações humilhantes e constrangedoras, capazes de causar ofensa à personalidade, à dignidade ou à integridade psíquica, e que tenha por efeito excluir a posição do empregado no emprego ou deteriorar o ambiente de trabalho, durante a jornada de trabalho e no exercício de suas funções.

Complementando os conceitos acima elencados, contribui Guedes (2003, p. 32) ao evidenciar que “o assédio moral, na verdade, decorre de atitude deliberada de um perverso cujo objetivo é destruir a vítima e afastá-la do mundo do trabalho”.

Sintetizando tais entendimentos, para este estudo, o assédio moral será considerado como sendo um conjunto de condutas abusivas e intencionais, reiteradas e prolongadas no tempo, que visam à exclusão de um empregado específico, ou de um grupo determinado destes, do ambiente de trabalho através do ataque à sua dignidade, podendo ser comprometidos, em decorrência de seu caráter multiofensivo, outros direitos fundamentais, a saber: o direito à integridade física e moral, o direito à intimidade, o direito ao tratamento não discriminatório, dentre outros.

Procura-se, desde já, extrair de tal definição elementos caracterizadores que servirão em análises subsequentes, haja vista o corte epistemológico do presente estudo. Dentre eles, destacam-se: (a) abusividade da conduta intencional; (b) repetição e prolongamento; e (c) ataque à dignidade do trabalhador. Cada um destes elementos será aprofundado no tópico seguinte.

2.2 ELEMENTOS CARACTERIZADORES

Cabe dizer que, neste estudo, considerar-se-á apenas assédio moral aquilo que preencher a totalidade dos elementos caracterizadores já evidenciados.

O rigor acima apresentado é posto em consonância com o entendimento de Marie-France Hirigoyen (2002, p. 75) quando diz que “a vitimação excessiva termina por prejudicar a causa que se quer defender”. E complementa: “se, com ou sem razão, enxergamos o assédio moral a todo o instante, o conceito corre o risco de perder a credibilidade”⁵.

Diante da proposta de configurar o assédio moral, bem como do entendimento de que existem peculiaridades em sua reparação, como será visto adiante, o rigor empreendido é utilizado a todo o momento neste estudo.

Analise-se, pois, os três elementos configurativos básicos.

⁵ Sobre o risco deste descrédito, esclarece Rodenas (2005, p. 10) que: “La indefinición jurídica del concepto de de mobbing y las distintas acepciones del término son la causa de que los distintos informes elaborados acerca de su incidencia social presenten resultados harto dispares, hasta el punto de que como acertadamente se ha señalado puede existir el peligro de que un fenómeno que es a todas luces real se trivialice de tal manera que acabe por resultar irrelevante, bien por saturación o abuso, bien incredulidad o subestimación de su alcance efectivo, bien por incomprensión del mismo ante el cariz moralista y personalista - intimista - que adquiere en los trabajos dominantes (...); este desencuentro o falta de convergencia en cuestiones fundamentales, está llevando a una decantación judicial del comportamiento prohibido que puede generar una frustración extrema, y de nuevo peligroso en las personas afectadas, con pérdida irreparable para miles de ciudadanas y ciudadanos”.

2.2.1 Abusividade da conduta intencional

Por abusividade de conduta intencional, entende-se como sendo aquela que extrapola os poderes de chefia, visando exclusivamente denegrir o trabalhador na sua esfera pessoal.

Muito tem-se discutido a respeito deste elemento, tendo a doutrina dividido-se, basicamente, em duas correntes: (a) a subjetiva, que considera a intenção como elemento constitutivo do assédio moral; (b) a objetiva, que considera a intenção como um elemento acessório, não sendo este indispensável para configuração de sua existência.

Neste sentido, esclarece Rodenas (2005, p. 14):

En la actualidad se aprecian claramente dos concepciones diferenciadas del concepto de acoso moral en el trabajo, una subjetiva y otra objetiva en función a considerar la internacionalidad como elemento constitutivo del acoso moral en el trabajo, o a entender que la intencionalidad supone en realidad un elemento accesorio del concepto de acoso moral en el trabajo, cuya concurrencia no resulta imprescindible para apreciar su existencia.

Filia-se, entretanto, este estudo à corrente subjetiva ⁶, entendendo ser o assédio moral uma conduta intencional ⁷, logo dolosa, sendo capaz de constranger a vítima, ao explicitar sentimentos de humilhação e inferiorização.

Destaca Guedes (2003, p. 33), acerca dessa conduta dolosa, que:

Com efeito, estamos tratando daquelas atitudes humilhantes, repetidas, que vão desde o isolamento, passam pela desqualificação profissional e terminam na fase do terror, em que se verifica a destruição psicológica da vítima. As razões de natureza pessoal podem ser a inveja que um colega desperta em outro ou podem revelar uma forma de o chefe esconder sua limitação intelectual ou profissional. Mas existe ainda aquela espécie de assédio moral desencadeada pela própria empresa que acredita nesse tipo de perversão, seja para aumentar a produção, seja para se livrar daqueles empregados incômodos.

Sobre esse elemento, Luiz de Pinho Pedreira da Silva (2004, p. 102) destaca a relevância jurídica representada pela conduta em razão da “ilícita finalidade de discriminar, marginalizar ou, de qualquer outro modo, prejudicar o trabalhador”.

Assim, o assédio moral pode ser entendido como um conjunto de atos que, intencionalmente, pressionam o trabalhador a abandonar o seu trabalho ⁸, em razão de ver-se denegrido no ambiente laboral.

Sobre o tema, pontua Callejo (2008, p. 81):

⁶ Esclarece Rodenas (2005, p. 15) que, pela corrente objetiva, o assédio moral é definido como: “un comportamiento atentatorio a la dignidad de la persona, ejercido de forma reiterada, potencialmente lesivo y no deseado, dirigido contra uno o más trabajadores, en el lugar de trabajo o por consecuencia del mismo”.

⁷ Segundo Piñuel (2003, p. 72): “El mobbing es un proceso de destrucción deliberado e intencional contra una persona, la víctima, que es seleccionada y resulta el objetivo de todas las agresiones psicológicas mencionadas. Por lo tanto el acoso psicológico no es aleatorio o casual sino plenamente intencional o causal. Se puede verificar esto último en los rasgos de selección de la víctima que atraen a los acosadores”.

⁸ Adiante, sobre a extensão da intencionalidade, posiciona-se Rodenas (2005, Pág. 27): “Por ello, sea cual fuere la intencionalidad, aun siendo evidente que siempre habrá alguna, hay que estimar la existencia de acoso moral en el trabajo siempre que se produzcan conductas atentatorias a la dignidad de la persona, susceptibles de causar un daño y ejercidas de forma reiterada, y ello con independencia de cual sea la

A mi modo de ver, la esencia del mobbing, la tendenciosidad de este comportamiento abyecto, es la denigración laboral que busca provocar la autoeliminación del trabajador (abandono laboral o en su defecto la baja médica). Este elemento teleológico, me parece fundamental tener-lo siempre presente em toda definición de mobbing, pues si algo caracteriza a éste es el objetivo: que la persona se elimine laboralmente, mediante su ataque psicológico. De aquí se extrae, que el repudio por parte de la conciencia social laboral, deriva de dos vías, tanto por buscar la denigración laboral, como por buscar la autoeliminación.

De grande relevância mostra-se, pois, este primeiro elemento.

2.2.2 Repetição e prolongamento dessa conduta

Há, ainda, a necessidade de que a conduta seja prolongada e reiterada no tempo, afinal, por ser um fenômeno de natureza psicológica, não há de ser um ato isolado ou esporádico capaz de trazer lesões psíquicas decorrentes do assédio moral à vítima ⁹.

Para Luiz de Pinho Pedreira da Silva (2004, p. 102), este seria o principal elemento característico da ilicitude do *mobbing*, “devendo a perseguição ter uma frequência quase que diária”.

Sobre o tema, Guedes (2003, p. 27) destaca que:

No começo de 1984 Heinz Leymann publica, num pequeno ensaio científico, o resultado de uma longa pesquisa pela National Board of Occupational Safety and Health in Stokolm, no qual demonstra as conseqüências do mobbing, sobretudo na esfera neuropsíquica, sobre a pessoa que é exposta a um comportamento humilhante no trabalho durante certo lapso de tempo, seja por parte dos superiores, seja pelos colegas de trabalho. Os estudos de Leymann se desenvolveram, sobretudo na Suécia, para onde se transferira em meados dos anos cinqüenta, e evidenciam que em um ano 3,5% dos trabalhadores, de uma população economicamente ativa de 4,4 milhões de pessoas, sofreram perseguição moral por um período superior a 15 meses. Leymann estabeleceu que, para caracterizar a ação como de mobbing, era necessário que as humilhações se repetissem pelo menos uma vez na semana e tivessem a duração mínima de seis meses. A esse tipo de violência ele denominou de psicoterror.

Em seguida, pontua ainda Guedes (2003, p. 34) que:

É fundamental, segundo os especialistas, para que se possa falar de assédio moral, o requisito da duração do tempo. A violência psicológica

finalidad que persiga el acosador, de forma que el concepto de acoso moral habrá de ser ampliado a otros supuestos de violencia psíquica que tengan una finalidad distinta a la destrucción de la víctima, siempre que se trate de comportamientos atentatorios a la dignidad del trabajador y que concurren el resto de los elementos definidos anteriormente como constitutivos de acoso moral”.

⁹ Reformando uma sentença, pela inexistência do assédio moral, fundamentou o E. Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região que: No caso em questão, não vislumbra este Juízo *ad quem* qualquer comprovação acerca da intensa violência psicológica sobre a Obreira, nem tampouco um conjunto de práticas perpetradas pela Recorrente que tenham se prolongado no tempo, e que fossem hábeis a acarretar dano psíquico à Recorrida ou sua marginalização no ambiente de trabalho (TRT 5ª, RO 00749-2007-641-05-00-9, Relator: Des. Elisa Amado, 1ª Turma).

deve ser regular, sistêmica e durar no tempo. Segundo os suecos, pioneiros no tratamento deste fenômeno, é necessário que os ataques se verifiquem pelo menos uma vez na semana e a perseguição dure pelo menos 6 meses.

Neste sentido, foi decidido pelo Tribunal Regional do Trabalho da 6ª Região:

DANOS MORAIS. ASSÉDIO MORAL. NÃO CONFIGURADO. INDEVIDA INDENIZAÇÃO REPARATÓRIA. O assédio moral decorre de tortura psicológica atual e continuada consubstanciada no terror de ordem pessoal, moral e psicológico, praticado contra o empregado, no âmbito da empresa, podendo ser exercitado pelo superior hierárquico, por grupo de empregados do mesmo nível e pelos subordinados contra o chefe, isto é, pode ocorrer no sentido vertical, horizontal e ascendente, tem como fito tornar insuportável o ambiente de trabalho, obrigando-o a tomar a iniciativa, por qualquer meio, do desfazimento do contrato de trabalho. (...). Tratamento grosseiro, autoritário, de caráter impessoal e descontinuado, em período inferior a três meses, hipótese *sub judice*, não autoriza condenação em danos morais lastreado em terror psicológico (Processo nº TRT: 00067-2003-002-06-00-5; ÓRGÃO JULGADOR: 1ª TURMA; JUIZ RELATOR: VALDIR JOSÉ SILVA DE CARVALHO; RECORRENTE: BANCO SANTANDER BRASIL S/A; RECORRIDA: RENEIDE PATRÍCIA SIMÕES DE LIMA; Publ. DOE/PE: 30.10.03).

Fundamentando a sua decisão, após fazer referência à obra “Terror Psicológico no Trabalho” de Márcia Novaes Guedes, o referido juiz relator dispôs que:

Por outro lado, o tempo em que a recorrida trabalhou com o Sr. Sérgio Vilar, aproximadamente dois meses e meio, não autoriza o deferimento de indenização por danos morais decorrentes de assédio moral, porquanto, conforme entendimento doutrinário, necessário um prazo mínimo de 06 (seis) meses para a sua configuração.

Muito embora os argumentos trazidos pela aludida decisão, filia-se o presente trabalho a posição adotada por Hirigoyen (2001), que entende não ser necessária esta regularidade e este prazo para que o fenômeno seja reconhecido, sendo evidentemente indispensável o prolongamento no tempo por meio de mais de um ato.

Afinal, exigir-se um prazo determinado, com uma frequência mínima semanal de ocorrências, mostra-se desarrazoável, pois desconsidera as peculiaridades do caso concreto.¹⁰

E, sobre o prolongamento no tempo da conduta assediante, dispõe Callejo (2008, p. 80) que:

Dicho plan requiere de una permanencia en el tiempo: para que pueda hablar de un comportamiento “tendente a”, es necesario que tales manifestaciones de voluntad se repitan a lo largo de un período, pues de lo contrario estaríamos ante un hecho puntual y no ante una

¹⁰ Sobre o tema, entende Peduzzi (2012): A doutrina fixou o prazo, inicialmente de seis meses, como suficiente para caracterizar o assédio moral, mas eu já vi que a jurisprudência é muito flexível em relação a isso. Pode ser um prazo até um pouco menor, mas tem que haver uma continuidade, não é um ato isolado.

situación de mobbing. En este punto me parece importante rechazar de forma franca la exigencia de um concreto plazo temporal para poder hablar de mobbing, pues una cosa es que se lleguen a apreciar casos especialmente graves o finales, y otra cosa es decir que hasta que no se llega a esse punto, no estamos ante uma situación de mobbing. La presión laboral tendenciosa se produce trás um cierto tiempo que requiere todo plan, pero sin necesidad de un tiempo concreto, el cual por cierto, estará en funcion entre otros motivos, de la intensidad del concreto hostigamiento.

Isso não quer dizer, todavia, que o dano decorrente de um único ato não venha a ser ressarcido, afinal é sabido que o trauma psicológico decorrente de uma violência não precisa de repetição para se efetivar, entretanto essa conduta danosa não pode ser tida como assédio moral.

O assédio moral caracteriza-se por ser um processo ¹¹ no qual há um verdadeiro massacre psíquico ao trabalhador, que, na maioria das vezes, reflete na sua autoestima.

Pode-se dizer, portanto, que é propriamente um conjunto de atos, interdependentes entre si, para persecução de sua finalidade destrutiva do trabalhador, alvo deste desumano processo.

Essa repetida humilhação interfere na vida do assediado de modo direto e ocasiona graves danos à sua saúde mental e física, que podem evoluir para a incapacidade laborativa, o desemprego, ou mesmo a morte por doença ou suicídio.

Nas palavras de Hirigoyen (2002, p. 17), “cada ataque tomado de forma isolada não é verdadeiramente grave; o efeito cumulativo dos microtraumatismos freqüentes e repetidos é que constitui a agressão”.

Conclui-se, então, que o arco temporal deverá ser tal que cause um impacto real de verdadeira perseguição pelo assediador.

2.2.3 Ataque à dignidade do trabalhador

Pode-se dizer, sinteticamente, que a dignidade do trabalhador decorre do princípio constitucional que tutela os valores pessoais dos trabalhadores, sejam eles religiosos, morais, dentre outros.

Como já tratado, tal arcabouço protetivo é denominado de direitos e garantias fundamentais que, nas palavras de Alexandre de Moraes (2002, p. 60), “são, em regra, de eficácia e aplicabilidade imediata”.

¹¹ Segundo Guedes (2003, p. 51-52), o assédio moral é um processo articulado no qual é possível distinguir situações e acontecimentos sucessivos. Diante disto, tanto *Leyman* quanto *Harald Ege* estabeleceram fases distintas; destaca-se, dentre estas, a proposta de *Harald Ege*, pois foi aplicada à situação italiana que, frise-se, tem semelhança cultural com os demais povos de origem latina. Previu este especialista as seguintes fases: (1) condição zero: presença de condições favoráveis ao desenvolvimento do *mobbing*; (2) fase um: individuação da vítima; (3) fase dois: vontade consciente já evidente, entretanto a vítima ainda não apresenta sintomas da doença de tipo psicossomático; (4) fase três: surgem os primeiros sintomas - insegurança, ansia, insônia, distúrbios digestivos; (5) fase quatro: objetividade e publicidade do fenômeno; (6) fase cinco: sério pioramento das condições da vítima, que começa a sofrer depressão com mais ou menos gravidade e a fazer uso de psicotrópicos e terapias com escasso ou quase nenhum resultado; (7) há exclusão da vítima do ambiente do trabalho, seja por demissão “voluntária”, dispensa, afastamento, para tratamento de saúde ou mesmo com o ato extremo do suicídio.

Destaca-se que o art. 5º, incisos V e X, da Constituição Federal prevê o direito à indenização por dano material e moral decorrente da violação da imagem, bem como da intimidade, da vida privada e da honra, consagrando ao ofendido a total reparabilidade em virtude dos prejuízos sofridos.

A título exemplificativo, tem-se que uma conduta muito comum, em processo de assédio moral, é a discriminação ¹².

Tal discriminação, no entender de Joaquim B. Barbosa Gomes (2001, p. 19) seria:

qualquer distinção, exclusão, restrição ou preferência baseada em raça, cor, descendência ou origem nacional ou étnica que tenha o propósito ou o efeito de anular ou prejudicar o reconhecimento, gozo ou exercício em pé de igualdade de direitos humanos e liberdades fundamentais nos campos político, econômico, social, cultural ou em qualquer outro campo da vida pública.

Neste sentido, aliada à finalidade de exclusão do trabalhador do ambiente de trabalho, torna-se evidente que a discriminação ¹³ atinge diretamente a dignidade do trabalhador, principalmente no que concerne ao desrespeito em relação ao direito ao tratamento igualitário, conduta esta que certamente trará danos ao empregado.

Alexandre de Moraes (2002, p. 77) lembra que “como decidiu o Superior Tribunal de Justiça, sobrevivendo, em razão de ato ilícito, perturbações nas relações psíquicas, na tranqüilidade, nos sentimentos e nos afetos de uma pessoa, configura-se o dano moral, passível de indenização”.

3 ATITUDES QUE NÃO CONFIGURAM O ASSÉDIO MORAL

Por ser um fenômeno complexo, muitas vezes, acontecem pequenas confusões decorrentes da imputação a outros fenômenos do *status* de assédio moral.

Veja-se, no entanto, que não haverá mais qualquer tipo de equivoco caso seja perquirida, nesses fenômenos, a presença dos elementos caracterizadores do assédio moral.

Como se trata do corte epistemológico deste artigo, observe-se, em tópicos separados, cada uma destas figuras análogas, constantemente confundidas, de forma injustificada.

¹² Diante de uma conduta discriminatória comprovada, já entendeu o TRT da 17ª Região: “INDENIZAÇÃO POR ASSÉDIO E DANOS MORAIS. CONDUTA DISCRIMINATÓRIA. É vedada pelo ordenamento jurídico pátrio a discriminação contra empregado pelo fato de ter exercido o direito de ação assegurado no art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, o que implica violação ao princípio da dignidade da pessoa humana e ofensa aos direitos da personalidade do cidadão trabalhador, ensejando, assim, a indenização por danos morais. (TRT 17ª Região, 00264.2006.002.17.00.7 RO, Relator: Des. Carlos Henrique Bezerra Leite)”.

¹³ Segundo Rodenas (2005, p. 62): “El artículo 37. cinco de la Ley 62/2003 incluye como nueva causa de despido disciplinario el acoso por razón racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual al empresario o a las personas que trabajan en la empresa [art. 54.2 g)ET], de forma que tipifica como causa de despido lo que hemos venido calificando como acoso moral discriminatorio, es decir, el que aparece vinculado a los comportamientos discriminatorios expresamente recogidos en la nueva causa de despido, más habida cuenta que dichos comportamientos hostigadores no agotan los supuestos de discriminación, habrá de admitirse que los restantes supuestos de acoso moral en el trabajo, mediando o no discriminación, deberán ser sancionados por el empresario acudiendo a lo establecido en los apartados c) y d) del art. 54.2. ET, como venía ocurriendo con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 62/2003”.

3. 1 ASSÉDIO SEXUAL

A finalidade maior do assédio moral é a exclusão das pessoas assediadas do meio de trabalho. Para tanto, estas pessoas são expostas a situações de desigualdades propositadamente.

Tal situação de tratamento diferenciado também ocorre no assédio sexual, em que o assediador escolhe o indivíduo que vai constranger, tratando-o diferentemente dos demais.

Muito embora haja tal semelhança, o assédio moral configura fenômeno diverso do assédio sexual.

Veja-se.

Inicialmente, cumpre asseverar que o “assédio” é a terminologia adotada para designar toda a conduta que cause constrangimento psicológico ou físico à pessoa.

Nas palavras de Marie France Hirigoyen (2002, p. 15) assediar é “submeter sem trégua a pequenos ataques repetitivos”.

Acerca da diferenciação do assédio sexual em relação ao assédio moral, diz Peduzzi (2012):

O assédio sexual tem como finalidade obter vantagem, mas o objetivo no assédio moral é desestabilizar a pessoa, fragilizando e levando-a a pedir demissão, ou aderir ao PDV, ou requerer aposentadoria ou uma transferência. Então o objetivo é desestabilizar para pôr fim ao vínculo. Isso é a construção, porque ainda não existe a tipificação, mas essas foram as características que a doutrina e a jurisprudência desenvolveram. Foi muito comum o empregado que não queria aderir ao PDV e colocar fim ao contrato, sendo mais fácil desprezá-lo do que lhe dizer que havia perdido o emprego. Ou seja, se a pessoa não é instruída, ela diz, deixa para lá, até que se canse e peça para ir embora, arrume outro emprego. Isso ocorre muito, um representante qualquer, principalmente em grandes organizações.

Diferentemente do assédio moral, o assédio sexual caracteriza-se pela conduta de natureza sexual, a qual deve ser considerada repetitiva, sempre repelida pela vítima e que tenha por fim constranger a pessoa em sua intimidade e privacidade.

Rodolfo Pamplona Filho (2001, p. 36) definiu o assédio sexual como sendo “toda conduta de natureza sexual não desejada que, embora repelida pelo destinatário, é continuamente reiterada, cerceando-lhe a liberdade sexual”. Analisa ainda que, por força “de constituir em uma violação do princípio da livre disposição do próprio corpo, esta conduta estabelece uma situação de profundo constrangimento e, quando praticada no âmbito das relações de trabalho, pode gerar consequências ainda mais danosas”.

Exige-se, pois, para configuração do assédio sexual, a perseguição sem trégua, sob a forma de pressão direta ou psicológica, com o uso do poder, objetivando obter do assediado os favores íntimos que ele efetivamente não quer conceder.

Em tópico anterior, tratou-se dos conceitos, bem como dos elementos caracterizadores do assédio moral. Deste modo, a despeito de inexistirem dúvidas acerca da diferenciação dos institutos, perante o caso concreto a distinção entre assédio sexual e moral nem sempre é clara, pois muitas vezes tais práticas aparecem imbricadas.

A psicanalista e vitimóloga francesa Marie-Francis Hirigoyen (2001, p.101) analisa, como exemplo, o filme *Assédio Sexual* (*Disclosure, no original*), de Barry Levinson. Diz a autora:

No filme Assédio Sexual, de Barry Levinson, vemos como uma empresa torna possível uma tentativa de destruição de um indivíduo por outro. A história desenrola-se em uma empresa de Seattle, especializada na

fabricação de material eletrônico. Quando se dá a fusão com outra firma que trabalha com programas, é preciso nomear um responsável. Meredith (que tem no papel de Demi Moore) obtém essa inesperada promoção, em detrimento de Tom (representado por Michael Douglas), que tinha, no entanto, mais experiência, profissionalismo e competência no caso. Poderíamos pensar que ela saborearia tranquilamente a sua vitória... Nada disso: ela quer também a cabeça de seu rival, pois acima de tudo ela tem inveja da felicidade dos outros. Tom é homem saudável, feliz junto a uma mulher meiga e dois filhos encantadores. Meredith, que já havia sido sua amante, não pode tomar esta simples felicidade e resolve destruí-lo. Para isso, ela se serve do sexo como uma arma. Faz-lhe propostas, que *ele rejeita*. Ela se vinga acusando-o de assédio sexual. A agressão sexual não passa de um modo de humilhar o outro, de trata-lo como objeto, para finalmente destruí-lo. Se a humilhação sexual não se mostra suficiente, ela encontra outros meios de “demolir” a sua vítima.

Pertinente a esse caso é a ponderação feita por Guedes (2003, p. 41) ao dizer que “o assédio sexual pode muito bem constituir a premissa para desencadear uma ação de abuso moral, transformando-se na vingança do agressor rejeitado”.

O TRT da 17ª Região, enfrentando esta questão, assim entendeu:

INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. ASSÉDIO MORAL E ASSÉDIO SEXUAL INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. O assédio sexual é conduta tipificada no artigo 216-A do Código Penal, como crime contra a liberdade sexual. No entanto, sob o prisma do Direito do Trabalho o assédio sexual deve ser visto de forma mais ampla, levando em conta a prática de reiteradas condutas repelidas pelo empregado que violem a sua liberdade sexual. Destarte, desvinculada da figura penal, a doutrina trabalhista tem apontado duas espécies distintas de assédio sexual, quais sejam, o assédio sexual por chantagem (assédio *‘quid pro quod’*) que se traduz numa retribuição do favor sexual por uma vantagem, geralmente evidenciado por um abuso de poder do superior hierárquico e, também, o assédio sexual ambiental ou por intimidação que pode ocorrer tanto em sentido vertical como horizontal, traduzido num processo intimidatório de hostilização. Se de um lado afigurem-se ambos de difícil comprovação, de outro por vezes se apresenta como sutil a sua distinção do assédio moral propriamente dito, por vezes revelado em gracejos de ordem sexual, com indesejáveis liberdades físicas através de abraços e beijos, criando situações ofensivas de abuso. Hipótese em que restou demonstrada a prática de assédio moral e sexual à reclamante pelo gerente do estabelecimento da reclamada. Configurada violação ao art. 5º, X, da CF/88. (...) (TRT 17ª Região, 0081500-19.2010.5.17.0009 RO, Relator: Des. Carlos Henrique Bezerra Leite)”.

Ainda sobre esta questão esclarece Pamplona Filho (2006):

Todavia, a diferença essencial entre as duas modalidades reside na esfera de interesses tutelados, uma vez que o assédio sexual atenta contra a liberdade sexual do indivíduo, enquanto o assédio moral fere a dignidade psíquica do ser humano. Embora ambos os interesses violados sejam direitos da personalidade, não há que se confundir as duas condutas lesivas, embora seja

possível visualizar, na conduta reiterada do assédio sexual, a prática de atos que também atentam contra a integridade psicológica da vítima.

Esta coexistência de processos de assédio sexual e assédio moral pode existir em todos os meios profissionais e em todos os escalões de hierarquia. É sempre difícil de provar, a menos que apareçam testemunhas, pois o agressor normalmente nega a ocorrência.

3.2 O ESTRESSE NO AMBIENTE LABORAL

O estresse é um estado de tensão decorrente de fatores variados, dentre os quais destaca-se o receio diante de novos desafios profissionais. O indivíduo, frente a essa situação, sente-se pressionado, fato que faz com que se estabeleça uma ansiedade para resolução do objeto gerador dessa tensão.

O reflexo do estado de estresse normalmente extrapola o ambiente profissional, interferindo em toda a vida social do indivíduo.

Por essas características, sinteticamente expostas, pode-se observar que o estresse por si só não configura assédio moral, afinal não há qualquer dos elementos caracterizadores evidenciados.

Entretanto, cabe dizer que, assim como no assédio sexual, o estresse pode vir acompanhado da intenção de assediar moralmente.

Nessa situação, presente a intenção de humilhar e excluir, através de condutas hostis, reiteradas e prolongadas, que causem dano à integridade psíquica-emocional, restará evidenciado o assédio moral.

3.3 O CONFLITO INTERSUBJETIVO NO AMBIENTE DE TRABALHO

O conflito é ato bilateral e explícito. Neste, há a discordância incontestável entre as partes que tentam convencer o outro de sua posição.

Pode-se dizer esta modalidade de conflito laboral representa um campo favorável à dialética, em que tese e antítese se conformam com o intuito de chegar a uma síntese. Nesse sentido, expõe Guedes (2003, p. 35):

O conflito foi sempre visto pelos seus aspectos negativos. Moldada pela disciplina militar que herdou do exército, a fábrica (e ainda hoje, a moderna organização produtiva) prima por evitar o conflito. Temido, o conflito é afugentado, abrindo espaço para a hipocrisia. Estamos de acordo com *Domenico De Masi*, que, apoiado em *Half Darendorf*, afirma que o conflito no interior de uma empresa não é um fator negativo, mas positivo, o conflito impulsiona, escancara as adversidades, dando oportunidade para todos se posicionarem. O conflito, quando bem administrado, favorece a criatividade e a mudança em sentido positivo. Ao contrário, o culto de relações pouco transparentes, ambíguas, dissimuladas, pode favorecer o desenvolvimento do assédio moral.

É evidente que dentro do conflito poderá haver atos hostis, entretanto, a evidência destes favorece o seu combate imediato, afinal, nessas situações, ambas as partes têm a oportunidade de se manifestar sobre tudo.

Ou seja, o simples desentendimento não ensejará o direito de pleitear indenização por danos morais. Neste sentido, já decidiu o Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região:

ASSÉDIO MORAL. INDENIZAÇÃO. NÃO CONCESSÃO. A existência de simples desentendimento ou discussão entre empregado e empregador, que gera ofensas mútuas, não pode dar causa ao pagamento de indenização por dano ou assédio moral. Compete ao julgador investigar se, de fato, ocorreu o dano alegado e se ele atingiu, através de atos sucessivos, a honra, a imagem ou a vida privada do ofendido, sob pena de fomentar a chamada “indústria do dano moral na Justiça do Trabalho”, por meio de proposituras de reclamações, consideradas verdadeiras aventuras judiciais, nas quais se visa, em verdade, encobrir sob o manto da compensação pelo dano sofrido, o nítido propósito da parte de enriquecer-se ilicitamente (Processo 00262-2006-038-05-00-3 RO, ac. nº 031900/2006, Relatora Desembargadora LOURDES LINHARES, 3ª. TURMA, DJ 06/12/2006).

Já, no assédio, há o não falado, o escondido. Segundo Menezes (2002, p. 12), o assédio moral “de regra é sutil, pois a agressão aberta permite um revide, desmascara a estratégia insidiosa do agente provocador”. São atitudes que visam exclusivamente humilhar e denegrir a imagem do ofendido. Não dá, de hipótese alguma, oportunidade de crescimento e aprendizado pessoal.

Por todo o exposto, constata-se que o conflito não deve ser totalmente evitado dentro de uma empresa, pois é instrumento de aperfeiçoamento. Ao contrário disto, o assédio moral, instrumento destrutivo, deve ser preventivamente extirpado das práticas de cultura de gestão.

3.4 GESTÃO POR INJÚRIA

Nas palavras de Hirigoyen (2002, p. 28), a gestão por injúria “é o tipo de comportamento despótico de certos administradores, despreparados, que submetem os empregados a uma pressão terrível ou os tratam com violência, injuriando-os e insultando-os, com total falta de respeito”.

A questão, nestes casos, incide no despreparo do gestor na busca por resultados satisfatórios.

A ânsia por crescimento positivo das organizações faz com que os dirigentes “suguem” todas as forças dos seus trabalhadores. Para tanto, muitas vezes, exacerbam seus poderes diretivos.

Nesses casos, a ofensa é explícita, diferentemente da ofensa que se verifica no assédio moral, que normalmente é velada. Além disso, toda a coletividade dos empregados é atacada na gestão por injúria, o que de fato não poderia caracterizar o *animus* doloso e excludente do assédio moral.

Neste sentido, já decidiu o E. Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região que:

Dano moral - Assédio Moral - perturbação psíquica do empregado - configuração. Assédio Moral. Indenização. Caracterização. O assédio moral pressupõe agressão continuada e grave, a ponto de causar perturbação na esfera psíquica do trabalhador. Revela também discriminação, pois é especificamente dirigida e concentrada na pessoa daquele indivíduo determinado. Serve, ainda, a algum propósito eticamente reprovável. Hipótese em que, porém, a indicação é de encarregada que se dirigia a todos, indistintamente, de forma grosseira e inadequada. Ausência de propósito específico e de agressão grave e individualizada à dignidade da trabalhadora. Conduta que, embora reprovável, não serve, tecnicamente, à caracterização do assédio moral. Recurso da ré a que se dá provimento, nesse aspecto (TRT 2ª Região,

RO 00030200604702002, Relator Juiz Eduardo de Azevedo Silva, julgamento publicado no DJSP de 06.03.2007.

Mesma linha seguiu o E. Tribunal Regional do Trabalho da 6ª Região ao dispor que:

DANOS MORAIS. ASSÉDIO MORAL. NÃO CONFIGURADO. INDEVIDA INDENIZAÇÃO REPARATÓRIA. O assédio moral decorre de tortura psicológica atual e continuada consubstanciada no terror de ordem pessoal, moral e psicológico, praticado contra o empregado, no âmbito da empresa, podendo ser exercitado pelo superior hierárquico, por grupo de empregados do mesmo nível e pelos subordinados contra o chefe, isto é, pode ocorrer no sentido vertical, horizontal e ascendente, tem como fito tornar insuportável o ambiente de trabalho, obrigando-o a tomar a iniciativa, por qualquer meio, do desfazimento do contrato de trabalho. (...).

No caso dos autos, as atitudes relatadas pela recorrida não eram de cunho pessoal, mas dirigida a todos os gerentes subordinados ao Sr. Sérgio Vilar, demonstrando a inexistência de perseguição a determinado funcionário. Não havia uma “vítima” escolhida e isolada do grupo sem explicações, passando a ser hostilizada, ridicularizada, inferiorizada, culpabilizada e desacreditada diante dos pares. Quanto muito, poderia se falar em uma administração autoritária, atingindo arbitrariamente os funcionários do corpo gerencial da instituição financeira (Processo nº TRT: 00067-2003-002-06-00-5; órgão julgador: 1ª turma; juiz relator: valdir josé silva de carvalho; recorrente: banco santander brasil s/a; recorrida: reneide patrícia simões de lima; publ. doe/pe: 30.10.03).

Em contrapartida, a conduta assediadora é dirigida a um empregado ou a um grupo determinado deles, e nunca à sua coletividade indiscriminadamente.

Postas as diferenças, dois aspectos merecem ser pontuados.

Primeiro, nessa situação de ataque coletivo, um empregado é solidário ao outro, afinal ambos são vítimas, sendo que tal cooperação ajuda a reduzir as mazelas dessa ofensa. No assédio moral, só para lembrar, na maioria das vezes, o colega de trabalho não se aproxima do indivíduo atingido com medo de represálias por parte do assediador.

Segundo, o fato dessa conduta não configurar assédio moral não quer dizer que está aquém de eventuais ressarcimentos. Muito pelo contrário, nesses casos, vale destacar, nas palavras de Menezes (2002, p. 13), “o estímulo que deve ser dado à presença do Ministério Público e das entidades sindicais através da ação civil pública e da tutela coletiva em substituição processual, sempre que presente o interesse coletivo ou individual homogêneo”.

3.5 AGRESSÕES PONTUAIS

Como já dito anteriormente, o assédio moral ¹⁴ caracteriza-se por ser uma série de condutas hostis, repetidas e prolongadas.

¹⁴ Segundo Callejo (2008, p. 80): “Dicho plan precisa de una reiteración de comportamientos: ya se ha expresado que una de las diferencias entre el conflicto laboral simple y el mobbing, es que el primero es puntual y el segundo reiterado. La reiteración de comportamientos no es mas que la consecuencia lógica de um plan, de uma actitud tendente a un resultado, pero será em el caso concreto, y solo em él, donde se analizará esa reiteración de comportamientos como evidenciadores de dicho fin”.

Deve-se entender que o processo de assédio tem como escopo desestabilizar a vítima. Nas palavras de Menezes (2002, p. 12), “consiste em um processo continuado, ou seja, um conjunto de atos e procedimentos destinados a expor a vítima a situações incômodas e humilhantes”.

Entretanto, inquestionável é o fato de que a agressão pontual possa trazer danos em si mesma ao agredido, os quais mereçam ressarcimento.

Sobre este aspecto, destaca Rodenas (2005, p. 24):

El concepto de acoso moral implica la existencia de una conducta reiterada por parte del sujeto agresor, hasta el punto de que sin reiteración no hay acoso. La ausencia de repetición permite descartar como acoso aquellas agresiones al trabajador que se producen de forma aislada y cuya protección jurídica habrá de obtenerse mediante los mecanismos ordinarios que facilita el ordenamiento jurídico. La existencia de una agresión física, los insultos, las amenazas más o menos veladas, incumplimientos contractuales de cualquier naturaleza por parte del empresario, etc. si no son reiterados no pueden configurar el acoso moral y ello sin perjuicio de que buena parte de estas conductas tampoco reunirían otros elementos constitutivos de la figura de acoso moral en el trabajo.

Nesses casos, cabe ao agredido buscar a via judicial para receber o respectivo montante ressarcitório, bem como configurar justa causa do empregador para rescisão do contrato de trabalho (despedida indireta), dando ao trabalhador direito às verbas rescisórias.

3.6 MÁS CONDIÇÕES DO TRABALHO

É evidente que as condições do trabalho influenciam na qualidade de vida do empregado. O empregador, inclusive, deve oferecer um ambiente salutar ¹⁵ ao seu obreiro, para que este desempenhe o seu labor de forma digna ¹⁶.

A preocupação com um meio ambiente saudável, diante de sua relevância, tem sede constitucional, dispondo seu art. 225 que “todos têm direito a um meio ambiente

¹⁵ Diante de um confessado bom ambiente de trabalho, já entendeu o TRT da 17ª Região: “ASSÉDIO MORAL. DANO MORAL. AUSÊNCIA DE LESÃO A DIREITO DA PERSONALIDADE. DESCABIMENTO. Não cabe indenização por dano moral sob a alegação de que o reclamante foi assediado no emprego no período da estabilidade provisória adquirida após a reintegração judicial, tendo em vista que ele próprio, em depoimento prestado nos autos em que se discutiu a reintegração, afirmou que havia bom ambiente de trabalho. (TRT 17ª Região, 00010.2009.001.17.00.5 RO, Relator: Des. Carlos Henrique Bezerra Leite)”.

¹⁶ Sobre o ambiente do trabalho, em relação ao assédio moral, entende o TRT da 5ª Região que: “O assédio moral contra o empregado se configura justamente quando ele é vítima de reiterado abuso emocional no local de trabalho, pelo empregador ou seus prepostos, de forma maliciosa (sem conotação sexual ou racial), por meio de intimidações, humilhações, descrédito, ameaças ou mesmo isolamento, causando-lhe constrangimento físico ou psicológico. A empregadora tem por obrigação oferecer aos seus empregados um ambiente de trabalho isento de acontecimentos dessa natureza, em que impere o respeito mútuo e onde o trabalhador se sinta dignificado e não, como sói ocorrido, seja constrangido por não atender aos reclamos ilícitos de um seu preposto. Cabe-lhe, portanto, a fiscalização do meio ambiente de trabalho, a fim de reparar as possíveis distorções e excessos que possam resultar em dano. Com isso, previne doenças derivadas do mal-estar dos trabalhadores e também afasta a culpa derivada de sua negligência (TRT 5ª Região, RO 01244-2006-035-05-00-0, Relator: Des. Valtércio de Oliveira)”.

ecologicamente equilibrado, bem como de uso do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações”.

O parágrafo primeiro do mesmo artigo, no seu inciso V, ainda diz que “para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente”.

Entretanto, nem sempre isso ocorre.

Deslocando o foco da presente análise, têm-se situações em que, muito embora a natureza da atividade não clame pela má condição, os empregados são submetidos a esta.

Nessa hipótese, poder-se-á, inclusive, configurar assédio moral caso essas condições destinem-se a uma pessoa-alvo, com intuito de desmerecê-la.

São exemplos dessa prática a retirada dos instrumentos de trabalho da vítima (tais como mesas, computadores, telefones e carros), ou, até mesmo, quando a pessoa é isolada do grupo, colocada em sala com péssimas instalações.

Neste sentido, Callejo (2008, p. 76) traz decisão que retrata o assédio aplicado a determinado funcionário na Espanha:

En la misma línea se mantiene la sentencia del Juzgado de lo Social nº 30 de Madrid de 18-3-02, que condena al Instituto Municipal de Deportes por acoso moral a Jefe Servicio Relaciones Exteriores del Organismo, a quien se privó de trabajo efectivo y recluyó em un cuarto que no reunia la mínimas condiciones, sin ventanas, sin telefono, sin ordenador ni armários, com una simple mesa y uma silla y sin nada que hacer. El IMD es condenado a idemnizar al trabajador com 18000 euros por daño moral. La sentencia ha sido confirmada em lo sustancial recientemente por el TSJ de Madrid, que há reducido la idemnización a 6000 euros.

Essa prática repugnante, aparentemente distante, foi bem noticiada através de depoimento colhido em reportagem publicada na Revista Veja de autoria de Edward (2005, p.108):

A empresa em que eu trabalhava foi privatizada e passei a ser pressionada a aderir a um plano de demissão voluntária. Como resisti, fui passada de funções executivas para o preenchimento de formulários. Eu e outros colegas fomos abandonados num prédio antigo. Sem cadeiras, sentávamos em latões de lixo. No prédio novo, fomos postos em exposição numa sala de vidro (Maria Aparecida Berci Luiz, 50 anos, ex-gerente de uma empresa).

Entretanto, faz-se necessária uma análise precisa do caso concreto, pois, exemplificadamente, caso tenha sido adotada alguma conduta legítima para redução de gastos, esta não pode ser entendida como uma conduta assediadora. Neste sentido, já entendeu o Tribunal Regional do Trabalho da 5ª. Região:

ASSÉDIO MORAL. INOCORRÊNCIA. Se a prova oral revela que o desligamento das luzes e do ar-condicionado atingia a todos os empregados, pois tinham como objetivo a redução de gastos, não resta caracterizado o assédio moral alegado pelo empregado (Processo 00689-2007-342-05-00-6; Rec. Ord, ac. nº 005295/2009; Relator Desembargador VALTÉRCIO DE OLIVEIRA; 4ª. TURMA; DJ 02/04/2009).

Ademais, necessária também esta análise, pois, muito embora se possa alegar uma situação desumana de trabalho, esta deverá ser demonstrada diante da subjetividade desta condição. Neste sentido, mais uma vez, decidiu o TRT da 5ª Região:

DO DANO MORAL / ASSÉDIO MORAL. Não restou demonstrado nos autos a prática de ilícito por parte da empresa de modo a ficar caracterizado o dano ao empregado, no tocante às condições desumanas de trabalho, nem quanto ao rigor excessivo no tratamento dado pelo seu superior hierárquico (Processo 00658-2008-033-05-00-0; Rec Ord, ac. nº 004683/2009; Relatora Juíza Convocada MARIA ELISA COSTA GONÇALVES; 2ª. TURMA; DJ 18/03/2009).

Imprescindível, portanto, a análise das especificidades do caso em concreto.

3.7 AS IMPOSIÇÕES PROFISSIONAIS E O PODER DISCIPLINAR

Diz Hirigoyen (2002, p. 34-35):

O assédio moral é um abuso e não pode ser confundido com decisões legítimas, que dizem respeito à organização do trabalho, como transferência e mudanças de função, no caso de estarem de acordo com o contrato de trabalho. Da mesma maneira, críticas construtivas e avaliações sobre o trabalho executado, contanto que sejam explicitadas, e não utilizadas com um propósito de represália, não constituem assédio. É natural que todo o trabalho apresente um grau de imposição e dependência.

As situações acima relatadas são juridicamente legítimas. Tanto que, exemplificadamente, se reconhece previsível, até mesmo, o desgaste emocional decorrente da destituição da função de confiança, fruto de uma opção do empregador. Neste sentido, já decidiu o Tribunal Regional do Trabalho da 5ª. Região:

DANO MORAL. A reversão ao cargo efetivo, implicando em perda de poder, diminuição de atribuições, consequentemente, o desempenho de funções menos relevantes e a retirada de poderes ao trabalhador, em função da destituição de função de confiança, haveria de produzir desgaste emocional ou o sentimento de frustração, perfeitamente previsíveis, eis que vinculados ao sentimento de perda gerado pela destituição do cargo de confiança, não se reconhecendo daí assédio moral se inexistentes provas cabais e consistentes à sua configuração (Processo 01606-2003-531-05-00-5 RO, ac. nº 013304/2005, Relatora Desembargadora ILMA AGUIAR, 1ª. TURMA, DJ 19/12/2006).

Acerca da cobrança por produtividade, já decidiu também o Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região que:

ASSÉDIO MORAL - INOCORRÊNCIA. Não se reconhece a existência de assédio moral capaz de gerar efeito reparatório, quando a alegada pressão do empregador por metas e objetivos, além de genérica, não vai além de cobrança por padrões mínimos de produtividade (TRT 5ª Região, RO14.2007.101.14.00-6, Rel. Des. Ivana Mercia Nilo de Magaldi).

Ademais, sobre o legítimo interesse do empregador em exigir a produtividade de seus funcionários, decidiu o E. Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região que:

Dano moral - assédio moral - elementos caracterizadores - exegese - Assédio Moral. Elementos caracterizadores. O assédio moral está ligado às condições hierárquica e de autoridade do empregador, mais especificamente aos desvios no uso destas faculdades, não se confundindo com a 'pressão' psicológica resultante do recrudescimento do mercado de trabalho no qual se insere a atividade do empregado, tampouco com o simples 'receio de perder o emprego'. O empregador detém legítimo direito de exigir produtividade dos seus empregados, porque assume os riscos da atividade econômica (CLT, art. 2º). Inexistem nos autos elementos que apontem no sentido de a empregada ter sido exposta a situação humilhante ou constrangedora, ou mesmo sofrimento psicológico, por ter sido afastada do local de trabalho ou por ter sido remanejada para outro departamento. Simples desconforto não caracteriza assédio moral e não justifica indenização pretendida (TRT 10ª Região, RO 00378-2005-801-10-00-3, Relatora Juíza Elaine Machado Vasconcelos, julgamento publicado no DJDF de 07.12.2005).

É fato que, em vários contratos de trabalho, existem cláusulas de objetivos a serem atingidos, que terminam por pressionar os empregados. Seria um "assédio clausular", como evidencia Hirigoyen (2002, p. 35), que, de fato, implicaria a sujeição permanente do obreiro.

Evidentemente, que uma situação de excesso não deverá admitida. Neste sentido, já decidiu o E. Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região que:

ASSÉDIO MORAL INSTITUCIONAL. DANO MORAL. Constatado que o reclamado abusou de seu poder diretivo impondo metas excessivas, bem como exigindo trabalho em desvio de função, colocando em risco a vida do empregado, ao exigir que fizesse pessoalmente cobrança de cliente inadimplente, além de transferir-lhe o risco do negócio ao descontar-lhe do salário valores relativos à inadimplência de clientes e, por fim, despedindo a autora sem justa causa quando seu filho estava doente e ela não podia corresponder às expectativas de produtividade, caracterizado está o assédio moral institucional passível de reparação. (TRT 17ª Região, 0081500-19.2010.5.17.0009 RO, Relator: Des. Carlos Henrique Bezerra Leite).

Em outras situações, deve-se ponderar acerca da motivação praticada pelos gerentes e mal recebida pelos funcionários - ou seja, ponderar sobre a comunicação entre os níveis hierárquicos.

Nesses casos, o que se vê é que o dirigente, buscando incentivar, é visto como assediador. Em alguns casos, o equívoco está na forma de se comunicar com os obreiros, porém, outras vezes, o problema está na forma como ele é interpretado.

Hirigoyen (2002, p. 36), sobre o tema, conclui seu pensamento ao dizer que:

Estamos convictos de que podem contestar que a diferença entre a pressão legítima de um superior hierárquico para fazer seus empregados trabalharem e um comportamento abusivo não aparece sempre de maneira evidente. A resposta que se pode dar é que os executivos devem aprender a transmitir suas mensagens de um modo respeitoso e levando em conta a personalidade do empregado.

Outro ponto que merece destaque é acerca do poder disciplinar do empregador, que é inerente a estrutura hierarquizada das empresas.

Trata-se, na realidade, de um verdadeiro poder de punir o empregado, após uma análise unilateral das condutas adotadas por este.

É evidente que, diante da natureza deste instituto, abusos podem efetivamente acontecer. Entretanto, é lógico que a empresa que atua dentro dos limites do poder disciplinar, apenas punindo aqueles que desrespeitam as normas estabelecidas, não pode ser responsabilizada pela prática de um suposto ato ilícito. Neste sentido, mais uma vez, decidiu o Tribunal Regional do Trabalho da 5ª. Região:

ASSÉDIO MORAL - DANO - PUNIÇÕES POR PARTE DA EMPRESA - A empresa que age dentro dos limites do seu poder de direção e mando ao aplicar punições ao empregado que não se atém às normas internas exaradas, nem às tarefas inerentes à sua função, não pratica assédio moral, não havendo ilícito nem conseqüente dano a ser reparado, com base na prova colhida (Processo 01278-2005-004-05-00-5 RO; ac. nº 016186/2006; Relatora Desembargadora NÉLIA NEVES; 4ª. TURMA; DJ 13/07/2006).

Nesta linha, somente estar-se-ia diante de uma situação assediadora, caso houvesse este poder diretivo extrapolado os seus limites, no intuito de causar intencionalmente um prejuízo ao trabalhador.

3.8 SÍNDROME DE DESGASTE PESSOAL OU *BURN OUT*

A expressão “burn out” é atribuída a H. Freudenthal, que a definiu como uma síndrome de desgaste físico e mental intenso, produzindo verdadeiro esgotamento, decorrente de um stress laboral crônico.

Como se pode ver, não há como confundi-la com o assédio moral, embora possa fazer parte do conjunto de conseqüências por ele desencadeadas.

Sobre o tema, observam José Vicente Rojo e Ana Maria Cervera:

Lo que ahora importa dejar claro es que, de manera general, se entiende que el ‘síndrome de desgaste personal’ no proviene de ningún ataque o acoso intencionado, sino de una mala política de gestión empresarial en la que no hay intención alguna de provocar el apartamiento de uno de los componentes de la organización ¹⁷.

Vale destacar, inclusive, que, é sintomático que, na Espanha, a expressão é traduzida como “síndrome del quemado”, termo muito ilustrativo da dramática situação que acarreta.

4. CONCLUSÃO

O assédio moral, como amplamente tratado, é um fenômeno destrutivo das relações de trabalho.

Observou-se que o assédio moral, para se configurar, deverá apresentar a totalidade dos elementos caracterizadores, quais sejam: a abusividade da conduta dolosa, a repetição e prolongamento dessa conduta e o ataque à dignidade psíquica. Caso não atenda a todos, assédio moral não o é.

Essa rigidez faz-se necessária, a fim de que o instituto não seja banalizado, entendendo-se apenas como assédio moral aquele fenômeno em que se possa visualizar os aludidos elementos.

¹⁷ ROJO, José Vicente, y CERVERA, Ana Maria. *Mobbing o acoso laboral*. Madrid. Editorial Tébar, S. L., 2005, p. 44-45.

Ou seja, o estresse, o conflito intersubjetivo, a gestão por injúria, as agressões pontuais, as más condições do trabalho, as imposições profissionais, o exercício do poder disciplinar e o burn out não se confundem com o assédio moral.

É verdade que estes fenômenos afins podem também acarretar a ocorrência de um dano à dignidade do trabalhador, entretanto não podem estes serem tratados como se assédio moral fossem, fenômeno que ainda carece de maior proteção pelo ordenamento jurídico pátrio.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho (6ª Região). **Recurso Ordinário nº 00067-2003-002-06-00-5**. Relatora: Juiz VALDIR JOSÉ SILVA DE CARVALHO, 1ª Turma. DJ 30.10.03. Disponível em: <<http://www.trt6.gov.br>> Acesso em: 10 abr. 2009.

_____. Tribunal Regional do Trabalho (5ª Região). **Recurso Ordinário nº 01606-2003-531-05-00-5**. Acórdão nº 013304/2005. Relatora: Dês. ILMA AGUIAR, 1ª Turma. DJ 19/12/2006. Disponível em: <<http://www.trt5.gov.br>> Acesso em: 10 abr. 2009.

_____. Tribunal Regional do Trabalho (5ª Região). **Recurso Ordinário nº 00262-2006-038-05-00-3**. Acórdão nº 031900/2006. Relatora: Dês. LOURDES LINHARES, 3ª Turma. DJ 06/12/2006. Disponível em: <<http://www.trt5.gov.br>> Acesso em: 10 abr. 2009.

_____. Tribunal Regional do Trabalho (5ª Região). **Recurso Ordinário nº 01278-2005-004-05-00-5**. Acórdão nº 016186/2006. Relatora: Dês. NÉLIA NEVES, 4ª Turma. DJ 13/07/2006. Disponível em: <<http://www.trt5.gov.br>> Acesso em: 10 abr. 2009.

_____. Tribunal Regional do Trabalho (5ª Região). **Recurso Ordinário nº 00689-2007-342-05-00-6**. Acórdão nº 005295/2009. Relatora: Dês. VALTÉRCIO DE OLIVEIRA, 4ª Turma. DJ 02/04/2009. Disponível em: <<http://www.trt5.gov.br>> Acesso em: 10 mai. 2009.

_____. Tribunal Regional do Trabalho (5ª Região). **Recurso Ordinário nº 00658-2008-033-05-00-0**. Acórdão nº 004683/2009. Relatora: Juíza Convocada MARIA ELISA COSTA GONÇALVES, 2ª Turma. DJ 18/03/2009. Disponível em: <<http://www.trt5.gov.br>> Acesso em: 10 abr. 2009.

_____. Tribunal Regional do Trabalho (17ª Região). **Recurso Ordinário nº 0081500-19.2010.5.17.0009 RO**. Acórdão nº 7536/2011. Relator: Dês. CARLOS HENRIQUE BEZERRA LEITE, 3ª Turma. DJ 21/06/2011. Disponível em: <<http://www.trt17.gov.br>> Acesso em: 10 ago. 2012.

_____. Tribunal Regional do Trabalho (17ª Região). **Recurso Ordinário nº 00806.2007.009.17.00.7 RO**. Acórdão nº 2675/2011. Relator: Dês. CARLOS HENRIQUE BEZERRA LEITE, 3ª Turma. DJ 15/03/2011. Disponível em: <<http://www.trt17.gov.br>> Acesso em: 10 ago. 2012.

_____. Tribunal Regional do Trabalho (17ª Região). **Recurso Ordinário nº 00010.2009.001.17.00.5 RO**. Acórdão nº 205/2011. Relator: Dês. CARLOS HENRIQUE BEZERRA LEITE, 3ª Turma. DJ 19/01/2011. Disponível em: <<http://www.trt17.gov.br>> Acesso em: 10 ago. 2012.

_____. Tribunal Regional do Trabalho (17ª Região). **Recurso Ordinário nº 00264.2006.002.17.00.7 RO**. Acórdão nº 11.326/2010. Relator: Dês. CARLOS HENRIQUE BEZERRA LEITE, 3ª Turma. DJ 20/09/2010. Disponível em: <<http://www.trt17.gov.br>> Acesso em: 10 ago. 2012.

CALLEJO, Jose María García. **Protección jurídica contra el acoso moral en el trabajo o la tutela de la dignidad del trabajador**. Madrid: Federacion de Servicios Públicos de Madrid, 2004.

EDWARD, José. Assédio Moral: O lado sombrio do trabalho. *Revista Veja*, Editora Abril, ano 38, n. 28, 104-108, verão, jul. 2005.

GOMES, Joaquim B. Barbosa. **Ação Afirmativa & Princípio Constitucional da Igualdade**. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

GUEDES, Márcia Novaes. **Terror psicológico no trabalho**. São Paulo: LTr, 2003a.

_____. **Assédio Moral e responsabilidade das organizações com os direitos fundamentais dos trabalhadores**. São Paulo: Revista da Anamatra II, p. 34-50, Dezembro de 2003b.

HIRIGOYEN, Marie France. **A violência perversa do cotidiano**. Trad. Maria Helen Huhner. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2001.

_____. **Mal estar no trabalho: redefinindo o assédio moral**. Trad. Rejane Janowitz. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2002.

MENEZES, Claudio Armando C. Assédio Moral e seus Efeitos Jurídicos. *Revista de direito trabalhista*. São Paulo, ano 8, n. 10, p. 12-14, out. 2002.

MORAES, Alexandre. **Direito constitucional**. São Paulo: Atlas, 2002.

NASCIMENTO, Sônia A. C. Mascaró. Assédio moral no ambiente do trabalho. *Revista LTr*, São Paulo, v. 68, n. 08, p. 922-930, ago. 2004.

PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **O Assédio sexual na relação de emprego**. São Paulo: LTr, 2001.

_____. **Noções conceituais sobre o assédio moral na relação de emprego**. Jus Navigandi, Teresina, ano 10, n. 1149, 24 ago. 2006. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=8838>>. Acesso em: 13 maio 2009.

PAMPLONA FILHO, Rodolfo; GIACOMO, Fernanda Salinas di. **A aplicabilidade da denúncia da lide no processo do trabalho**. Jus Navigandi, Teresina, ano 11, n. 1500, 10 ago. 2007. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=10268>>. Acesso em: 09 dez. 2008.

PEDUZZI, Cristina. **Assédio sexual e Assédio moral**. Secretaria de Comunicação Social do Tribunal Superior do Trabalho, 04 nov.2012. Entrevista concedida a Lourdes Cortes. Acesso em: 06 nov. 2012. Disponível em: www.tst.jus.br.

PINUEL, INAKI. **Mobbing - Manual de Autoayuda para superar el acoso psicológico en el trabajo**. Buenos Aires: Aguilar, 2003.

RODENAS, Maria José Romero Rodenas. **Protección frente al acoso moral en el trabajo**. 3ª edición. Albacete: Editorial Bomarzo, 2005.

ROJO, José Vicente, y CERVERA, Ana Maria. **Mobbing o acoso laboral**. Madrid. Editorial Tébar, S. L., 2005.

SILVA, Luiz de Pinho Pedreira da. **A reparação do dano moral no direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2004.



Registro

DISCURSO DE SAUDAÇÃO *

*Maria Valquíria Norat Coelho***

Passado pouco mais de um ano, encontro-me novamente nesta tribuna em evento semelhante àquele em que falava de emoção. Referia a minha emoção por estar sendo empossada como membro desta Corte, da qual tenho orgulho de pertencer.

Este momento não é diferente.

Falo, inicialmente, da minha emoção por ter o prazer e a honra de saudar a Desembargadora IDA SELENE DUARTE SIROTHEAU CORRÊA BRAGA, que assume hoje como integrante deste Tribunal.

A situação é de especial significado para mim, posto que em 09.12.1993 tomamos posse juntas no cargo de juízes substitutos, após um longo e exaustivo processo seletivo, na companhia dos Juízes Carlos Rodrigues Zahlouth Jr., Julianes Moraes das Chagas e Antonio Oldemar Coelho.

Também juntas fomos promovidas para o cargo de Juiz Presidente de Junta de Conciliação e Julgamento, cabendo a ela a Junta de Parauapebas, onde permaneceu até ser removida para Santa Izabel em setembro de 1997 e posteriormente para Belém, sempre a pedido.

Na ocasião de seu ingresso na magistratura ela era mãe apenas da pequena Maria Fernanda, hoje com 21 anos e aluna do curso de Direito, e de Matheus, preparando-se para enfrentar o vestibular, atualmente com 17 anos. A essa família veio somar o pequeno Júlio, hoje com 7 anos, fruto de seu casamento com Elias.

Presenciei a emoção que tomou conta da Juíza Ida Selene ao saber de sua nomeação para integrar este Tribunal.

Além da felicidade pela promoção tão merecida, naquele momento sua mãe, a Desembargadora Maria do Céu Cabral Duarte, pessoa fundamental na escolha e exercício de sua profissão, preparava-se para deixar este mundo terreno.

A retidão com que a Dra. Maria do Céu desempenhou a judicatura com certeza influenciou a Juíza Ida Selene. Lembro-me de meu pai referir-se ao seu desempenho profissional, já que ambos atuaram na Comarca de Monte Alegre, onde nasci, ainda que em períodos diversos.

Mas não foi só esta a influência familiar recebida pela Dra. Ida Selene. Também seu pai, o Dr. Ferdinando Telles Sirotheau, teve papel de destaque em sua formação, pois era advogado consagrado em nossa sociedade e considerado um dos maiores especialistas em matéria agrária neste estado.

A par do aprendizado familiar, é importante destacar a experiência que Ida Selene adquiriu ao longo de sua trajetória e que a distingue em nosso Tribunal como uma Juíza comprometida com os direitos humanos e sociais.

Sua atuação profissional teve início no seio da atividade sindical, pois foi assessora sindical na Federação de Órgãos para Assistência Social e Educacional.

Essa experiência foi decisiva em sua vida profissional e marcou sua atuação como advogada militante que foi antes de ingressar na magistratura assim como no exercício desta.

Ela também foi Assessora Parlamentar da Assembleia Legislativa e Consultora Jurídica do Estado, lotada na SEFA.

Como é cediço, todo Juiz é fruto das experiências hauridas ao longo de sua vida profissional, desde aquelas ocorridas no dia a dia, como também com a prática profissional anterior, com bom senso e conselhos de outros colegas com mais experiência.

É com este arcabouço que nesta Justiça ela possui atuação destacada e suas decisões são sempre voltadas à intransigente proteção aos valores sociais do trabalho, à dignidade da pessoa

* Saudação proferida na cerimônia oficial de ratificação de posse da Desembargadora Ida Selene Duarte Sirotheau Corrêa Braga, no cargo de Desembargadora do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região, no dia 31 de agosto de 2012, no Auditório Aloysio da Costa Chaves, em Belém-PA.

** Desembargadora do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região.

humana, à proteção e integridade do trabalhador, ao rigor no cumprimento dos direitos fundamentais e à entrega de uma prestação jurisdicional efetiva e célere.

Com tal desiderato ela instituiu, quando foi diretora do Foro Trabalhista de Belém, a prática bem sucedida do leilão unificado, procedimento que já é copiado por outros tribunais, assim como idealizou o projeto de implementação do processo eletrônico, hoje uma realidade.

O reconhecimento da atuação exemplar da Ida Selene ganhou destaque ao ser agraciada com o título de Cidadã Honorária de Parauapebas enquanto presidiu a Junta de Conciliação e Julgamento daquela localidade, assim como ao ser indicada por este Tribunal para compor o Conselho da Escola de Magistratura da Oitava Região.

Foi convocada por diversas vezes para compor este Tribunal, chegando a ele neste momento para integrá-lo definitivamente.

Recordo as palavras dirigidas a ela na ocasião de sua nomeação pelo Desembargador Marcus Losada Maia, para quem o primeiro grau perderia com sua vinda para o segundo grau.

Minha concordância com tal assertiva é apenas relativa, pois o primeiro grau de jurisdição também ganhará abeberando-se nos ensinamentos contidos nas decisões por ela proferidas, todas comprometidas com os anseios de uma sociedade mais justa.

O perfil da magistrada Ida Selene, aqui resumidamente traçado apenas demonstra o grau de maturidade em que ela se encontra, o que a qualifica para integrar o segundo grau de jurisdição, na maioria das vezes o ponto final para aqueles que clamam por justiça.

Ela é, como disse Ruy Barbosa em sua sempre atual Oração aos Moços:

“Todo o bom magistrado tem muito de heróico em si mesmo, na pureza imaculada e na plácida rigidez, que a nada se dobre, e de nada se tema, senão da outra justiça, assente, cá embaixo, na consciência das nações, e culminante, lá em cima, no juízo divino.” (p. 43)

Ida Selene, desejo sinceramente que você chegue a esta nova fase de sua vida com o mesmo espírito que sempre atuou no primeiro grau, e que saiba valorizar a construção feita pelo Juiz do primeiro grau, interpretando o seu sentimento colocado sob novo exame do órgão colegiado, nunca esquecendo que ele foi o primeiro a ter o contato com a prova.

Que Deus a ilumine e a abençoe.

Seja bem-vinda!

DISCURSO DE POSSE *

Ida Selene Duarte Sirotheau Corrêa Braga

Inicialmente peço a todos desculpas se meu discurso neste momento é muito mais de emoção do que uma carta de apresentação de meu compromisso com a magistratura, ou mesmo se deixo de fazer, neste momento, um discurso que analise a conjuntura e trate dos desafios que o Judiciário tem que enfrentar.

É que neste momento, não poderia deixar de falar dos meus sentimentos para aqueles que compartilham comigo este momento tão importante na minha carreira. Familiares e amigos, todos, sem exceção sabem o quanto significa para mim hoje estar aqui tomando posse, solenemente, como Desembargadora do E. Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região.

Este momento tem para mim um forte significado, principalmente pelas circunstâncias em que acontece. Sou filha e neta de brilhantes advogados, os melhores que já conheci e que sinto muito orgulho de ter com eles aprendido que o profissional do Direito deve acima de tudo pautar-se na ética e tê-la sempre como um princípio inerente a todo aquele que acredita na justiça. Avô, pai e mãe, todos, sem exceção, dedicaram suas vidas para fazer com que a justiça estivesse acima de qualquer coisa, agindo com absoluta integridade e respeito aos homens e à sociedade. Meu avô, Silverio Sirotheau Correa, foi o primeiro advogado com grau universitário em Santarém, homem indiscutivelmente culto, inteligente e reconhecidamente um grande cidadão que muito contribuiu para aquela cidade que tanto amou e que dali, jamais conseguiu se afastar. Com seu escritório no meio da natureza, árvores, e pássaros davam todo o encanto ao local, e ali aprendi que o Direito, se aplicado com ética, é tão belo quanto o colorido das espécies que conviviam naquele quintal da Rua Benjamim Constant, nº 1184, e que lhe inspiravam, dentre outras coisas, belíssimos poemas.

Foi assim que meu pai, Ferdinando Telles Sirotheau Corrêa, o primeiro de dez filhos, de Silvério e Adelia, foi criado e educado e, claro não poderia ser diferente, cultivou o amor à ciência do Direito e à poesia.

Com inteligência privilegiada, bacharelou-se em Direito pela Universidade Federal do Pará. Dedicou sua vida à advocacia. Se especializou em Direito Agrário, e foi o melhor que já existiu e é com grande orgulho que digo isso, sem falsa modéstia. Conhecia toda a história do Pará, de Belém, suas áreas urbanas, os terrenos de marinha, o que era propriedade do município e o que não era. Foi um dos criadores da CODEM. Seu único pecado foi não ter registrado seus conhecimentos para que outras gerações pudessem deles compartilhar.

Sinto que sou uma pessoa privilegiada, pois do lado materno não foi diferente. Minha mãe, Maria do Céu Cabral Duarte, bacharelou-se em Direito em 1961, foi nomeada para o Ministério Público Estadual, posteriormente, após aprovação em concurso público, ingressou na carreira da magistratura estadual, assumindo a Comarca de Monte Alegre, onde trabalhou por 15 anos. Trabalhou ainda nas cidades de Capanema e Santa Isabel do Pará antes de chegar em Belém. Em 2000, foi nomeada Desembargadora do Tribunal de Justiça do Estado, pelo critério de antiguidade, se aposentando em julho de 2006, após desempenhar com maestria sua brilhante carreira.

É este o exemplo de mulher que tenho imenso orgulho de seguir.

Vivi grande parte de minha infância ao lado dela na cidade de Monte Alegre, quando não havia qualquer sinal de progresso e foi ali que eu tive a maravilhosa oportunidade de acompanhá-la no dia a dia de seu mister, o que acabou me inspirando em um dia ser como ela; e isso eu sempre lhe dizia. Vê-la trabalhando com dedicação e afinco, escrevendo suas decisões de forma brilhante e justa, só aumentava minha admiração. Vi aquela mulher tomando decisões importantes com

* Discurso proferido na cerimônia oficial de ratificação de sua posse no cargo de Desembargadora do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região, no dia 31 de agosto de 2012, no Auditório Aloysio da Costa Chaves, em Belém-PA.

total imparcialidade, mas jamais neutra, pois sua postura de cidadã, dava-lhe o toque necessário para que, ao final, suas sentenças ou despachos estivessem repletos da mais profunda justiça.

Sabemos que a imparcialidade do juiz implica na completa falta de interesse que este deve ter em relação às partes do processo, preocupando-se apenas com a efetivação da Justiça no caso concreto.

Mas, em sentido totalmente oposto está a neutralidade do juiz. Juiz neutro é aquele que se fecha a qualquer influência ideológica e subjetiva. É aquele que, ao julgar, se mostra indiferente e insensível.

Não é isso que se busca com a imparcialidade. Não pugnar pelo interesse de uma das partes de um processo não importa em indiferença ou insensibilidade às circunstâncias que envolvem o caso concreto.

É certo que o juiz não deve pender por nenhuma das partes, mas isso não significa expurgar seus sentimentos, sua formação sócio-cultural, sua forma de vida, pois o juiz é um elemento da própria sociedade, tem suas emoções, valores, ideologia, experiências, etc., os quais jamais deixarão de influenciar seu comportamento. Assim era minha inesquecível mãe Maria do Céu.

E foi assim que sonhei com a magistratura. Seguindo os passos daquela que eu tanto admirava e tanto orgulho me deu. Minha mãe sempre foi para mim um exemplo de honestidade, integridade, competência e também de alegria pela vida.

Assim, os sonhos me acompanharam.

Trilhei por muitos caminhos. Busquei na luta estudantil a construção de uma sociedade mais justa. Mais tarde, através do movimento sindical, acreditei que era preciso lutar contra as discrepâncias que a relação capital e trabalho deixavam na sociedade. E foi isso, acreditar em tudo isso, que me fez retornar ao sonho anterior tantas vezes compartilhado com aquela mulher extraordinária que lá na cidade de Monte Alegre, ensinava a mim e aos meus irmãos a dignidade do trabalho honesto, comprometido e acima de tudo justo. Era a carreira da magistratura que ela abraçara que me fascinava. Era a forma como ela fazia justiça que me inspirava a certeza de que eu queria ser como ela. E aqui estou.

No início não foi fácil. Pensei em sucumbir, não acreditava que conseguiria, pois no ano de 1993 uma tragédia me tirou a vontade de correr atrás de qualquer sonho. Vivi um pesadelo e, não fosse pelas mãos de amigos, que não me deixavam só e não me permitiam desistir, hoje não estaria aqui. Minha amiga, comadre e irmã de coração, Nazaré Medeiros Rocha, me incentivou todo tempo para não parar. Me empurrava para frente, me acompanhava em todos os momentos e me dizia a todo instante para acreditar que era possível. Realmente sábias são as palavras de Fernando Pessoa: *O verdadeiro amigo não é aquele que diz “Vai em frente”. O verdadeiro amigo é aquele que diz “Vou contigo”.*

E foi assim que nosso grupo de estudos: eu, Nazeth e Edilene, companheira de longas datas, parceiras da militância política, nos encontrávamos todos os dias para não desistir e acreditar que era possível realizar os sonhos, mesmo quando nosso coração está em prantos, afinal, assim diz a música *Querer e Poder* do cantor José Augusto: “Eu posso tudo que eu sonhar, se eu fizer direito se eu acreditar”. E assim, em 09 de dezembro de 1993, tomei posse como juíza substituta no Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região, juntamente com os colegas Valquíria, Julianes, Antonio Oldemar e Carlos Zahlouth. Aqui ainda faço um destaque ao colega Loris Rocha, que apesar de ter sido aprovado com esta mesma turma, optou pelo Ministério Público do Trabalho, onde também havia sido aprovado com louvor.

Quanto às minhas amigas e companheiras Nazeth e Edilene, vieram logo em seguida para completar minha alegria.

Enfim, o sonho tornou-se realidade. Aquela criança apaixonada pela mãe e que queria ser como ela, via a cada dia que a opção de ser Juíza ganhava muito mais força no Judiciário Trabalhista, pois toda minha história, minha formação cultural, minha ideologia via, nesta Justiça Especializada a concretização de tudo que havia aprendido sobre a dignidade e a importância do trabalho. Volta à tona o velho e sempre atual conflito entre capital e trabalho.

De um lado, diante de um Estado cada vez mais omissivo às questões sociais, incluindo-se as de caráter protetivo do trabalhador assalariado, está o desmedido e perverso modo de acumulação de riquezas, desta vez, justificado pelas mudanças trazidas pela tecnologia e pela concorrência sem limites e hostil entre empresas em um mundo globalizado; de outro, em face de um contexto

histórico marcado pela constante luta por melhores condições de trabalho, está o pensamento, que situa o trabalhador como a parte mais fraca da relação laboral, devendo, portanto, ser protegido, tal como originalmente lecionado pelo Manifesto Comunista, de Karl Marx.

O quadro ainda é o mesmo, mas para garantir o equilíbrio dessas relações, fala-se constantemente em flexibilização. E aí vem a pergunta: como flexibilizar nossa legislação trabalhista se ainda convivemos com ofensas à dignidade humana, tais como a discriminação da mulher, o trabalho análogo ao de escravo, o trabalho insalubre e perigoso do supostamente apto a trabalhar e também do menor, o assédio moral do trabalhador; enfim, condições laborativas que atestam ainda em pleno século XXI a precarização das relações trabalhistas.

Isso tudo só me faz constatar que minha opção fora acertada, e que a carreira da magistratura trabalhista por mim escolhida, tinha um campo fértil para praticar todo meu aprendizado, consciente de que a verdadeira justiça se faz com o conhecimento e o sentimento.

Hoje, chego ao Desembargo com a certeza de que devemos agir com o comprometimento ético e vocacionado, e isso significa ter como norte a humanização da justiça. O magistrado deve estar comprometido com seu próprio aperfeiçoamento, afinal representamos para a sociedade modelos de cidadãos que devem encarnar todas as virtudes éticas, como referencial maior da justiça pela qual os jurisdicionados anseiam. Por isso, nossa formação humanística faz-se necessária como forma de apreender valores e virtudes que enriquecem o espírito humano, para que sejam exteriorizados no exercício da função judicante. É nisso que eu acredito! E foi assim que trabalhei nesses quase dezenove anos de magistratura e pretendo continuar trabalhando.

É claro que todo meu trabalho não foi trilhado de forma isolada, sempre tive ao meu lado parceiros e parceiras extraordinários e aqui não poderia deixar de mencionar os servidores da 13ª Vara do Trabalho de Belém, onde estive à frente desde novembro de 2001. Tenham a certeza que tudo que acertadamente foi feito só foi possível pela parceria e confiança que sempre existiu. Obrigada a todos vocês e que a amizade construída permaneça por toda vida.

Da mesma forma agradeço aos parceiros e amigos oficiais de justiça e servidores da Central de Mandados de Belém, com quem tive a honra de trabalhar mais de perto quando assumi a direção do Fórum de Belém. Foi um período de grandes conquistas e de um trabalho digno de elogios e inovações.

Aprendi que o trabalho da Central de Mandados é muito mais que mero executor de mandados. É a certeza de uma execução eficiente e que deve, por isso, ter seu valor plenamente reconhecido. Sei que fiz maravilhosos amigos e que vamos continuar trilhando juntos os mesmos caminhos.

O mesmo sentimento tenho para com a Central de Atendimento, onde todo o trabalho montado com parceria iniciou uma nova fase na distribuição de processos, na iniciação do processo eletrônico. Sofremos críticas, mas soubemos juntos mostrar a todos que a nova forma de trabalho só visava tornar razoável e célere o processo. Acho que conseguimos. Foi dada a partida. Obrigada a todos os servidores e também, ao Dr. Luiz Albano e ao Dr. José de Alencar, Presidente e Corregedor à época, e ao Dr. Edílson Eliziário, Presidente do Tribunal, pois acreditaram neste trabalho tornando possível sua realização.

Neste momento, peço mais uma vez desculpas a todos os presentes, mas não poderia encerrar meu discurso sem mais uma vez compartilhar com todos, que assim como no início de minha carreira, estou vivendo hoje um momento de extrema emoção. A ausência de minha mãe nesta solenidade é algo que jamais pensei que pudesse acontecer, pois sei o quanto ela sonhou com isso e tanto torceu por mim. Foi ela quem me mostrou um dia que ser Juiz era um grande desafio e somente os justos conseguem vencer. E ela foi justa e eu, mais uma vez quero continuar trilhando esse mesmo caminho. Sei o quanto ela estaria orgulhosa, mas sei também que orgulho tenho eu de ter aprendido com ela que a magistratura é uma carreira que precisa de pessoas que tenham o compromisso de escrever a história da verdade, da ética e da justiça.

Tenho procurado construir um caminho na certeza de que meus filhos que eu tanto amo, apesar das horas que deixei de estar com eles pela necessidade do trabalho, vão compreender que tudo valeu a pena e que minha história se pautou no compromisso com tudo aquilo que sempre acreditei.

Fábio Braga Duarte Sirotheau da Costa, *in memoriam*, Maria Fernanda Duarte Sirotheau da Costa, Matheus Braga Duarte Sirotheau da Costa e Julio Fernando Sirotheau Corrêa Braga, meus adorados filhos, por vocês sou capaz de mover montanhas, pois nada na vida tem valor sem

ter vocês comigo. Ainda que, por alguma circunstância estejamos distantes fisicamente, saibam que meu coração acompanha todos os seus passos, com o orgulho e a consciência de que vocês saberão decidir o que é certo, bom, e honesto. Tomar seus próprios caminhos, acreditando que nossa história se constrói com verdade e amor. Somos sujeitos de nossa história e por isso não podemos ficar na janela assistindo o tempo passar, temos que correr atrás, mas tenham a certeza que eu vou estar junto de vocês sempre. Obrigada por acreditarem em mim. Quero que tenham orgulho de mim e a certeza de que sou a melhor amiga que vocês poderiam ter.

Também aproveito este momento para agradecer meu marido e companheiro Elias Braga, que eu tanto amo, funcionário desta casa por quase quarenta anos. Pessoa íntegra, verdadeira e amiga. Sinto profunda alegria de tê-lo conhecido, de tê-lo como companheiro, cúmplice de todas as horas, superando juntos as dificuldades e os contratempos, mas compartilhando as alegrias e as vitórias e essa, é mais uma que estamos compartilhando.

Também não poderia deixar de falar de meus amados e queridos irmãos. Nesse momento, Celeste Aída, Rosa Claudia, Manoel Antonio, Marco Antonio, Vanda Gisele e Jairo Francisco, o carinho que recebo de vocês é a certeza de que nossa mãe soube criar entre nós um valioso elo de amor e que nunca poderá se romper. Obrigado por acreditarem em mim. Estamos juntos pro que der e vier. E vamos sempre lembrar daquela mensagem escrita com as letras da mamãe transcrevendo Fernando Pessoa: **“O Valor das coisas não está no tempo em que elas duram, mas na intensidade com que acontecem. Por isso existem momentos inesquecíveis, coisas inexplicáveis e pessoas incomparáveis.”**

Agradeço ainda a meu cunhado Nilton Chagas, talvez não se lembre, mas sempre me incentivou no estudo para aprovação e ingresso na magistratura. Seu pensamento positivo e sincero me dava o ânimo necessário para continuar tentando.

É a vocês todos, filhos, marido, irmãos, cunhados, sobrinhos, tios, minha família querida que eu dedico a minha carreira.

E para finalizar minhas palavras, acatando uma sugestão de minha irmã Rosa Claudia, cito Cora Coralina com seu poema “Saber Viver”:

Saber Viver

Não sei... Se a vida é curta
Ou longa demais pra nós,
Mas sei que nada do que vivemos
Tem sentido, se não tocamos o coração das pessoas.

Muitas vezes basta ser:
Colo que acolhe,
Braço que envolve,
Palavra que conforta,
Silêncio que respeita,
Alegria que contagia,
Lágrima que corre,
Olhar que acaricia,
Desejo que sacia,
Amor que promove.

E isso não é coisa de outro mundo,
É o que dá sentido à vida.
É o que faz com que ela
Não seja nem curta,
Nem longa demais,
Mas que seja intensa,
Verdadeira, pura... Enquanto dura.

Obrigada a todos !

MAIS UM PARAENSE NA ACADEMIA NACIONAL *

*Georgenor de Sousa Franco Filho ***

A Academia Nacional de Direito do Trabalho está em festas hoje. Depois de concorrido pleito, com direito a segundo turno, tivemos preenchida a Cadeira n. 87, patrocinada por Jorge Severiano Ribeiro, fundada por Jês Elias Carvalho de Paiva e vaga com o falecimento do saudoso confrade Aluysio Rodrigues. Seu novo ocupante é o magistrado Vicente José Malheiros da Fonseca.

Desde sua fundação, esta Academia sempre teve juristas oriundos do Pará em seus quadros, dentre os quais os saudosos Acadêmicos Orlando Teixeira da Costa, Arthur Francisco Seixas dos Anjos, Roberto Araújo de Oliveira Santos e Semíramis Arnaud Ferreira. Hoje, residindo em Belém, estão os Acadêmicos Pedro Thaumaturgo Soriano de Mello, Rosita de Nazaré Sidrim Nassar, José Maria Quadros de Alencar, eu e, agora, Vicente Fonseca, o que representa exatos 5% do colégio acadêmico.

Trata-se de um destacado nome do Direito do Trabalho de meu Estado. Na magistratura, é ressaltado por seus julgados de excelente qualidade técnica, fruto de percuciente exame dos autos que lhe são submetidos à jurisdição, sendo juiz de carreira, e, atualmente, decano de nosso tribunal regional. Ao longo de sua profícua atividade como magistrado, foi aprovado, em 1º lugar, em dois concursos públicos para juiz substituto, ambos na 8ª Região, presidiu Juntas de Conciliação e Julgamento nela e na 11ª Região, foi promovido pelo critério de merecimento ao Tribunal Regional do Trabalho, ocupando todos os cargos da administração, inclusive a presidência do Oitavo Regional, tendo sido, também, eleito e reeleito Coordenador do Colégio de Presidentes e Corregedores da Justiça do Trabalho do Brasil, mandato que cumpriu por dois anos.

Casado com Neide Sirotheau da Fonseca, nosso novo confrade é pai de Vicente Filho, Adriano e Lorena e avô de Vicente Neto, tendo, no magistério superior, ensinado Direito do Trabalho por longos anos na Universidade da Amazônia (UNAMA), em Belém, de onde pediu exoneração, por motivos pessoais, no ano em curso.

Ademais, tem se destacado na doutrina especializada, sendo autor de dois livros com o selo da conceituada LTr Editora, reunindo diversos estudos de sua lavra, além de colaborador de várias obras coletivas e o primeiro no Brasil a defender, inspirado no modelo similar existente na Espanha, a necessidade de ser criado o Fundo de Garantia das Execuções Trabalhistas, o FUNGET, que terminou sendo expressamente consagrado na Constituição de 1988, através da Emenda Constitucional n. 45/2004. Trata-se, e isso é inegável, de uma vitória de Vicente Fonseca, fruto de uma luta constante de aproximadamente trinta anos, e que, sei muito bem, o deixou extremamente feliz.

Existem, ademais, dois fatores que me aproximam muito da vida de Vicente Fonseca. Primeiro, fui eu quem o saudou e a dois outros colegas, anos atrás, aquando de seu retorno à Justiça do Trabalho da 8ª Região. Segundo, fui eu também quem recepcionou seu saudoso pai, o Maestro Wilson Fonseca, que, amanhã, completaria seu centenário de nascimento, mesma data em que Papai completaria 93 anos de idade, por ocasião de sua posse na Academia Paraense de Letras. São laços de amizade e de afeto que nada nos afastará.

Há ainda mais um dado que devo assinalar, na singeleza desta solenidade, e que representa um dos momentos mais significativos da vida de Vicente Fonseca. Além de magistrado, é compositor. E como tal costuma compor hinos. Acredito que já deve ter composto mais de meia

* Discurso de saudação ao Dr. Vicente José Malheiros da Fonseca, ao ensejo de sua posse na Academia Nacional de Direito do Trabalho, no Hotel Luzeiros, em São Luiz (MA), a 16.11.2012.

** Desembargador do Trabalho de carreira do TRT da 8ª Região, Doutor em Direito Internacional pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, Professor de Direito Internacional e do Trabalho da Universidade da Amazônia, Presidente Honorário da Academia Nacional de Direito do Trabalho, Membro da Academia Paraense de Letras, da Sociedade Brasileira de Direito Internacional, da *International Law Association* e do *Centro per la Cooperazione Giuridica Internazionale*.

centena deles, e penso que o seu preferido é o Hino da Justiça do Trabalho que, por decisão do Conselho Superior da Justiça do Trabalho, é o *hino nacional* da instituição.

Este III Encontro Nacional da Academia é uma oportunidade de feliz idealização do nosso caríssimo Presidente Nelson Mannrich. Objetiva o conagraçamento dos acadêmicos e seus familiares. Não é destinado a conferências demoradas e orações infundáveis. É um instante lúdico para os membros deste Sodalício. Por isso mesmo, esta saudação é feita em apertada síntese para formalmente recepcionar nosso novo confrade,

Ao finalizar, registro que, um dia, prestes ao segundo turno da eleição que o consagrou, comentava com ele que: *agora só falta compor um hino para a Academia*. Falei em tom de blague. Vicente Fonseca levou a sério e, por certo, poderemos, em breve, ter uma audição inaugural da música que, oportunamente, poderá se transformar em hino oficial da nossa Academia.

Meu caro Vicente, como lhe disse, um dia, em meu gabinete no *nosso* TRT, em Belém, as solenidades da Academia são simples, como simples é a Academia. Simples e fundamental para o Direito do Trabalho do Brasil, porque reúne a elite dos estudiosos desse ramo jurídico em nosso país. Mas revestem-se de uma aura particularmente feliz como no momento de sua chegada. Traga, então, para todos nós as luzes de seu talento e o brilho de sua capacidade intelectual.

Seja bem vindo, Acadêmico Vicente Fonseca!

Belém, 14.outubro.2012

ORAÇÃO DE POSSE NA ACADEMIA NACIONAL DE DIREITO DO TRABALHO ¹

*Vicente José Malheiros da Fonseca*²

Venho de Santarém, Estado do Pará, Amazônia, onde fica o paradisíaco balneário de Alter do Chão, que ostenta o título da mais bela praia do Brasil, eleita pelo jornal inglês *The Guardian*, lá na “minha terra tão querida, meu encanto minha vida...”, a “Pérola do Tapajós”, berço da famosa Festa do Sairé, com a disputa dos botos cor-de-rosa e tucuxi.

Além de tapajônicas, minhas origens também vêm da música, sob o signo da arte de Euterpe, desde meu avô José Agostinho da Fonseca (1886-1945) e meu pai Wilson Fonseca, conhecido como Maestro Isoca (1912-2002), cujo centenário de nascimento ocorre justamente neste ano, circunstância que me incentivou a escrever um livro em sua homenagem, sobre a sua vida e sua obra. Ambos eram compositores. Meu avô, também era alfaiate; e meu pai, bancário. Portanto, operários. Minha mãe (Rosilda), dona de casa.

Meu pai, de origem humilde, chegou à Academia Paraense de Música, que tem por Patrono meu avô; e à Academia Paraense de Letras.

Por coincidência, em sua posse na APL, meu genitor foi saudado, em 1995, por Georgenor de Sousa Franco Filho, que, a exemplo de seu pai (Georgenor de Sousa Franco, Príncipe dos Poetas Paraenses), também integra a Academia Paraense de Letras.

Foi também Georgenor Franco Filho que me saudou quando, em virtude do desmembramento do TRT-11ª Região, sediado em Manaus (AM), resolvi retornar à Justiça do Trabalho da 8ª Região, mediante novo concurso público, reiniciando, em 1984, a carreira na magistratura trabalhista dez anos depois de meu ingresso primitivo no Oitavo Regional em 1973.

Agora, tenho a honra de ser saudado, nesta solenidade de posse, pelo Acadêmico Georgenor Franco Filho, cujas palavras, tão generosas e cordiais, agradeço.

O ponta-pé inicial para meu ingresso, neste Sodalício, deve-se a Georgenor Franco Filho, meu colega, há muitos anos, no Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região e no magistério. A ele se uniram os colegas e amigos Rosita de Nazaré Sidrim Nassar e José Maria Quadros de Alencar, meus pares no TRT sediado em Belém do Pará, que tiveram a generosidade de subscrever a indicação de meu nome para ingresso nesta Casa. A esse trio de juristas paraenses manifesto minha gratidão.

E por falar em ponta-pé inicial, minha eleição teve até segundo turno, o que revela a elevada qualidade de meus concorrentes, aos quais manifesto respeito e admiração.

Quero também externar agradecimentos a todos os Acadêmicos que me honraram com a escolha de meu nome para ingressar na Academia.

A Cadeira nº 87, em que tomo posse, tem por Patrono o Dr. Jorge Severiano Ribeiro, nascido em Baturité (Ceará), em 29 de março de 1893. Severiano Ribeiro integrou a turma de bacharelados da Faculdade Livre de Direito do Ceará em 1913. Residiu no Estado do Amazonas. Foi advogado em Manaus e Promotor de Justiça em Porto Velho. Transferiu-se para o Rio de

¹ Oração de posse na Academia Nacional de Direito do Trabalho, na Cadeira nº 87 (Patrono: Jorge Severiano Ribeiro), em 16 de novembro de 2012, no Hotel Luzeiros, na Rua João Pereira Damasceno, nº 02, Ponta do Farol, São Luis (MA), durante o 3º Encontro da ANDT.

² Vicente José Malheiros da Fonseca é compositor; escritor; membro efetivo e vitalício da Academia de Letras e Artes de Santarém (Cadeira nº 29 - Patrono: Wilmar Dias da Fonseca); da Academia Paraense de Música (Cadeira nº 24 - Patrono: José Agostinho da Fonseca); do Instituto Histórico e Geográfico do Pará (Cadeira nº 13 - Patrono: Antonio Domingos Rayol, Barão do Guajará); e do Instituto Histórico e Geográfico do Tapajós. Desembargador do Trabalho, ex-Presidente e Decano do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (Belém-PA); ex-Professor de Direito do Trabalho e Direito Processual do Trabalho na Universidade da Amazônia (UNAMA), inclusive em curso de pós-graduação.

Janeiro, onde se tornou advogado de renome. Orador brilhante, notabilizou-se por suas defesas no júri criminal. Autor de várias obras especializadas em Direito Penal, entre elas: *Criminosos Passionais* (1940), *Tratado de Direito Penal* (1943) e *Código Penal dos Estados Unidos do Brasil* (1945). Foi pioneiro ao publicar um livro sobre tema inédito à época, abordando aspectos penais da relação de emprego, sob o título: *Dos crimes e das infrações no Direito do Trabalho* (1944). Faleceu no Rio de Janeiro.

O fundador da Cadeira nº 87 foi o Dr. Jês Elias Carvalho de Paiva, natural do Rio de Janeiro. Membro do Conselho Nacional do Trabalho como representante do Ministério do Trabalho, foi nomeado Juiz do Trabalho Presidente da 2ª Junta de Conciliação e Julgamento do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região, então instalado no Distrito Federal, em 28 de novembro de 1946, por decreto do Presidente da República. Em 26 de agosto de 1959, foi promovido, por merecimento, a Juiz do mesmo Tribunal e eleito Vice-Presidente no período 1967-1969, permanecendo no cargo até 31 de dezembro de 1970, em decorrência de alteração no Regimento Interno daquela Corte. Assumiu a Presidência do TRT da 1ª Região (RJ) nos biênios 1971-1973 e 1977-1978, passando a ocupar, no final de 1978, após eleição, a presidência da Terceira Turma.

Seu último ocupante, o Dr. Aluisio Rodrigues, também exerceu a magistratura trabalhista durante 35 anos. Presidiu o Tribunal Regional do Trabalho da 13ª Região (PB) no biênio 1987-1989, tendo sido o único membro da Justiça do Trabalho do Estado da Paraíba a ocupar o cargo de ministro convocado do Tribunal Superior do Trabalho, por um período de seis meses. Empenhou-se, vivamente, na criação do TRT da 13ª Região (PB), em 1983, e da 21ª Região (RN), em 1992, após a promulgação da Carta Constitucional de 1988, que tornou obrigatória a instalação de pelo menos um Tribunal Regional do Trabalho em cada Estado da Federação. Aposentou-se em 2003, aos 70 anos de idade, passando a atuar como advogado e intensificando a produção de livros e artigos que marcaram a sua influência no desenvolvimento da doutrina trabalhista. Entre as obras de natureza jurídica, destacam-se *Direito Constitucional Brasileiro* e *O Estado e o Sistema Sindical Brasileiro*. Merecem referência, ainda, os seus livros de crônicas *A Virada do Milênio* e *Crises da Vida - Fragmentos de uma Existência*. Em 2004, foi criado, no âmbito do TRT da 13ª Região, o prêmio “Desembargador Aluisio Rodrigues”, concedido, anualmente, aos servidores de cada unidade daquele Tribunal que demonstram maior eficiência no desempenho de suas funções. Exerceu, também, as atribuições de vice-presidente da *Asociación Iberoamericana de Juristas del Derecho del Trabajo y la Seguridad Social “Dr. Guillermo Cabanellas”*. Faleceu em Natal, no dia 8 de dezembro de 2011.

A Justiça do Trabalho tem 2,3 milhões de processos aguardando execução, segundo dados colhidos pelo Tribunal Superior do Trabalho. A Corregedoria-Geral da Justiça do Trabalho instituiu comissão de âmbito nacional para fazer estudos e propor medidas destinadas a dar maior celeridade e efetividade à execução trabalhista.

Há muito que me preocupo com a fase executória do processo do trabalho.

A Emenda Constitucional nº 45/2004 aprovou importante mecanismo para tornar o processo trabalhista mais eficiente e célere, como está no seu art. 3º: “a lei criará o Fundo de Garantia das Execuções Trabalhistas, integrado pelas multas decorrentes de condenações trabalhistas e administrativas oriundas da fiscalização do trabalho, além de outras receitas”.

A regulamentação legal do FUNGET deve ser implementada com as cautelas necessárias para não se desviar dos propósitos que justificam a sua criação.

A ideia originária do FUNGET, por mim concebida há 30 anos, tem sido aprovada em conclave jurídicos, como no XII Congresso Nacional de Magistrados da Justiça do Trabalho (2004) e na Jornada Nacional sobre Execução Trabalhista (2010).

Tramitam no Congresso Nacional três Projetos de Leis para regulamentar a matéria (PL 4597/2004, PLS 246/2005 e PL 6541/2006). É preciso conciliar as divergências a fim de efetivar o comando constitucional.

Afinal, o processo trabalhista foi concebido para ser simples, informal, concentrado, oral e célere, em todas as etapas, jamais um fim em si mesmo.

A fase de execução é um dos “calcanhares de Aquiles” na Justiça do Trabalho.

Após ouvir conferência proferida por Manuel Alonso Olea, em São Paulo (1976), que fez breve referência ao Fondo de Garantía Salarial, na Espanha, sustentei a tese de criação do **Fundo de Garantia das Execuções Trabalhistas**. Escrevi sobre a matéria na Revista nº 22 (julho-dezembro/1979) do TRT-8ª Região. O tema consta de meus livros *Reforma da Execução Trabalhista*

e Outros Estudos (LTr/SP, 1993) e Em Defesa da Justiça do Trabalho e Outros Estudos (LTr/SP, 2001).

O precedente espanhol funciona assim: se houver recurso da empresa contra condenação a título de salários, pode o trabalhador levantar de imediato o valor correspondente, perante o *Fondo*. Improvido o apelo, o obreiro já teve antecipado o seu pagamento. Provido o recurso patronal, o *Fondo* se incumba de cobrar do trabalhador e ressarcir o empregador.

A fim de adaptar à realidade nacional, o Fundo somente poderá ser movimentado após o trânsito em julgado da decisão. Se não houver pagamento, o juiz ordenará a movimentação do FUNGET - que se destina a assegurar qualquer crédito trabalhista, e não apenas os salários, como na Espanha -, para quitação imediata ao credor, que terá satisfeito, de modo rápido, o seu direito. Em seguida, o Fundo subroga-se no crédito do trabalhador e passa a executar o devedor, na Justiça do Trabalho, mediante sanções severas, inclusive *astreintes* (dia-multa), para inibir a sua movimentação constante e inevitável descapitalização.

Trata-se, na verdade, de autêntica reforma ampla e eficaz da execução trabalhista.

Diz a lenda que Tétis, a ninfa marinha, segurou, pelo calcanhar, seu filho Aquiles, para mergulhá-lo no rio Estige, que o tornaria imortal e invencível. Queria contrariar um oráculo, segundo o qual o jovem morreria na guerra de Tróia. Numa batalha, porém, Aquiles, bravo lutador e herói da mitologia grega, foi alvejado por uma flecha, justamente em seu único ponto vulnerável, o calcanhar, que não havia sido banhado por sua mãe.

Metáforas à parte, o *Fundo de Garantia das Execuções Trabalhistas* salva o processo trabalhista de um de seus pontos mais frágeis, a execução.

A necessidade de sua regulamentação legal é urgente. Trata-se de importante mecanismo para tornar o processo trabalhista mais eficiente e célere, como reconheceu o Ministro João Oreste Dalazen em seu discurso de posse na Presidência do TST.

Não é tudo. O passo seguinte, com os calcanhares protegidos, deverá ser o enxugamento do sistema recursal na Justiça do Trabalho, sem o que o processo trabalhista, que se caracteriza pela celeridade na solução das demandas, continuará sujeito às delongas por diversos graus de jurisdição, longe, portanto, de atender os seus objetivos jurídicos e sociais.

Não basta “dizer” o direito (*jurisdictio*); impõe-se realizá-lo, concretamente (*judex executione*).

Se a legislação ordinária já estabelece que “os Juízos e Tribunais do Trabalho terão ampla liberdade na direção do processo e velarão pelo **andamento rápido das causas**, podendo determinar qualquer diligência necessária ao esclarecimento delas”, atualmente constitui garantia constitucional “a **razoável duração do processo** e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação” (art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal).

Outra contribuição que procurei implementar, na época em que fui Presidente do TRT-8ª Região, foi o sistema de prolação de sentença líquidas.

Quando fui Coordenador do Colégio de Presidentes e Corregedores dos TRTs do Brasil, no biênio 1998/2000, enfrentamos desafios inimagináveis. Lutamos arduamente, no Congresso Nacional e nas ruas, pela manutenção da Justiça do Trabalho, ameaçada de extinção. Logo depois, algumas conquistas, como a ampliação da competência do Judiciário Trabalhista e extinção dos representantes classistas.

Retorno um pouco ao passado e me lembro de que momentos antes da solenidade de colação de grau como Bacharel em Direito, em 1971, realizada no Tribunal de Justiça do Estado do Pará, eu participara de um Festival de Música, no auditório do SESC-Belém. De lá saí correndo para chegar a tempo de vestir a beca, receber o anel e o diploma de graduação universitária. E mais uma vez pude compatibilizar a arte de Euterpe com a vocação profissional pela espada de Têmis, como tenho feito até hoje.

Quando tomei posse como Presidente do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região e Coordenador do Colégio de Presidentes e Corregedores dos Tribunais Regionais do Trabalho do Brasil (dezembro/1998), proferi a oração *A Toga e a Lira*, pois a minha vida sempre esteve ligada à música, por tradição de família, e ao direito, por profissão, na magistratura e no magistério. Prestei homenagem aos magistrados trabalhistas brasileiros, no *Hino da Justiça do Trabalho*, que compus em 12.10.1998, dia seguinte ao Círio de Nazaré. O hino foi executado, em primeira audição, pelo Coral da Justiça do Trabalho e pela Orquestra Jovem *Maestro Wilson Fonseca*, sob regência de José Agostinho da Fonseca Neto, meu irmão. A orquestra e o maestro vieram de Santarém especialmente para o evento. A solenidade de posse foi entremeada de direito e música.

O hinário no catálogo de minha obra musical registra composições dedicadas a instituições jurídicas e eventos ligados à ciência do direito, como é o caso do *Hino da Justiça do Trabalho*, oficializado, em âmbito nacional, pelo Conselho Superior da Justiça do Trabalho - CSJT (cf. Resolução nº 91, de 06.03.2012, publicada no Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho nº 934/2012, de 08.03.2012).

Vamos à coda.

A ideia do Fundo de Garantia das Execuções Trabalhistas, hoje consagrada no art. 3º da Emenda Constitucional nº 45/2004, mas ainda pendente de regulamentação legal, é uma luta de mais de 30 anos, que trago à consideração da Academia para apoiar na sua efetiva implementação.

Prometo ocupar a Cadeira que me é confiada, nesta Academia, com dignidade, zelo e dedicação. Espero que o metrônomo da vida me ajude a marcar o andamento da convivência fraterna e harmônica com meus dignos confrades, com os quais tenho muito a aprender.

Peço a Deus me ilumine nesta nova caminhada e agradeço a presença de todos os convidados, com um carinho especial à minha esposa Neide, que me acompanha neste evento, aos nossos três filhos Vicente, Adriano e Lorena, e ao meu netinho, que não puderam comparecer. Concluo, enfim, sob a inspiração da letra do “*Hino da Academia Nacional de Direito do Trabalho*”, que compus com voz do coração, por sugestão do confrade e amigo Georgenor Franco Filho, em homenagem a esta conceituada Instituição:

HINO DA ACADEMIA NACIONAL DE DIREITO DO TRABALHO

Letra e música: Vicente José Malheiros da Fonseca
Belém (PA), 30 de setembro de 2012

Academia Nacional de Direito do Trabalho

O teu lema, nosso guia,
Neste hino que cantamos
Na homenagem que irradia
A expressão do nosso amor
Congregados no ideal maior
Neste imenso Brasil
Pelo estudo e labor.

Nossa Academia de tanta tradição

Pela crença no Direito
Que se inspira na fé
No caminho da paz
Se a união

Que nos torna capaz
De realizar essa nossa missão
A cultura, a pesquisa e a ciência
À luz da doutrina
Nos fazem saber

Que a lei e a justiça queremos
Por isso, brindemos e vamos vencer!

Academia Nacional de Direito do Trabalho!

(...)

Deus seja louvado!...

PRESTANDO CONTAS ¹*José de Alencar²*

Ao encerrar o mandato recebido do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região, cumpre-nos fazer um sumário dos principais eventos ocorridos no biênio, sem deles fazer apropriação individual ou referências possessivas, pois resultam da construção coletiva das mulheres e homens que fazemos a Justiça do Trabalho na Amazônia Oriental.

Pedimos permissão para, eventualmente transgredindo as regras de estilo, reiterar agradecimentos e homenagens.

O primeiro agradecimento tem por destinatária a Excelentíssima Desembargadora Vice-Presidente Suzy Elizabeth Cavalcante Koury, cuja solidariedade, cooperação e talento foram fundamentais e deram a segurança e a tranquilidade necessárias para uma harmônica Administração, contribuindo decisivamente para a boa governança institucional, tornando-a merecedora de gratidão e homenagens.

Ao Excelentíssimo Desembargador Corregedor Regional Francisco Sérgio Silva Rocha, que bem cuidou das relações com o primeiro grau de jurisdição, agradecemos a não menor solidariedade, cooperação e talento, completando harmoniosamente a Alta Direção e igualmente contribuindo para essa boa governança, motivo para gratidão e homenagens.

As Excelentíssimas Desembargadoras e aos Excelentíssimos Desembargadores que nos outorgaram o mandato que agora se encerra e durante ele foram solidários, apoiando iniciativas, oferecendo sugestões e críticas, corrigindo erros e rumos, dando o melhor de seus esforços e talentos para o bom desempenho institucional, recebam todas e todos nossos sinceros agradecimentos e homenagens.

Às magistradas e aos magistrados de primeiro grau, agradecemos os esforços e o engajamento para a boa e célere prestação jurisdicional, rendendo-lhes as merecidas homenagens.

Às servidoras e servidores, às estagiárias e aos estagiários, indistintamente, agradecemos a dedicação e a vigorosa contribuição para o necessário apoio às atividades jurisdicionais.

Aos membros do Ministério Público do Trabalho, agradecemos o apoio e o esmero no exercício de suas atribuições institucionais.

Agradecemos às advogadas e aos advogados, indispensáveis à administração da justiça, merecendo destaque o apoio recebido da Ordem dos Advogados do Brasil - Seção do Estado do Pará, na implantação do Processo Judicial Eletrônico - PJe.

Às instituições parceiras, públicas e privadas, que colaboraram e continuarão colaborando, registramos nossos agradecimentos e homenagens.

Ao Congresso Nacional e, principalmente, às bancadas do Pará e Amapá, agradecemos o apoio na aprovação dos projetos de lei de interesse deste Egrégio Tribunal e da Justiça do Trabalho, com o merecido destaque para as emendas parlamentares, individuais e de bancada.

Reafirmando a submissão ao princípio da impessoalidade, permitam-nos relatar sumariamente os principais eventos do biênio.

Na área judiciária, a mais perfeita síntese dos resultados alcançados está na ata da recente visita correicional, que o Excelentíssimo Ministro Corregedor-Geral Barros Levenhagen considerou entusiasmantes e motivo para orgulho profissional e institucional, pelo que somos gratos a todos, magistradas e magistrados, servidoras e servidores, que construíram cotidianamente essa boa imagem percebida por esse privilegiado olhar externo. Destacamos, por merecer, o profícuo trabalho da Corregedoria-Regional e da magistratura de primeiro grau, notadamente no tocante ao bom

¹ Discurso pronunciado em 30 de novembro de 2012, na sessão solene de posse da nova Administração do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (Pará e Amapá), biênio 2012-2014.

² Desembargador do Trabalho Presidente do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (Pará e Amapá) no biênio 2010-2012.

desempenho na fase de execução, registrando, em 2011, a menor taxa de congestionamento da Justiça do Trabalho. Também por isso destacamos a liderança da Corregedoria-Regional na melhoria dos sistemas corporativos de primeiro grau, o atual Sistema de Acompanhamento de Processos Trabalhistas - APT e o novo Processo Judicial Eletrônico - PJe, que até janeiro de 2013 chegará também ao Foro Trabalhista de Macapá, graças aos esforços de magistradas, magistrados, servidoras e servidores das áreas judiciárias e de tecnologia da informação, todos engajados nessa grande gesta tecnológica que promoverá uma revolução no processo trabalhista. Destacamos também a instituição do Sistema Integrado de Gestão Judiciária - SINGESPA.

Dando continuidade aos esforços iniciados sob a Presidência da Desembargadora Francisca Formigosa, foram elaborados Anteprojeto de Leis de Criação de Varas do Trabalho e de Cargos, disso resultando a promulgação da Lei nº 12.659, de 5 de junho de 2012, que cria 11 Varas do Trabalho e os respectivos cargos de magistrados e servidores, estando pendente de aprovação no Congresso Nacional o Projeto de Lei de criação de cargos de tecnologia da informação e de aprovação no Colendo Conselho Nacional de Justiça outro Anteprojeto de Lei de Criação de 6 Varas do Trabalho e respectivos cargos e funções, todos voltados para o cumprimento de metas nacionais e da Resolução CSJT nº 63, cuja recente alteração ensejou a aprovação pelo Egrégio Tribunal Pleno de mais um Anteprojeto de Lei de Criação de Cargos e Funções, com essa mesma finalidade.

Na área administrativa merecem destaque algumas iniciativas e atividades.

A gestão estratégica, dando continuidade às vitoriosas iniciativas de gestões anteriores, foi potenciada com a inserção da técnica de cenários prospectivos, cujo monitoramento dotou a instituição de ferramenta para construção e revisão do seu Planejamento Estratégico no próximo ano, considerando o horizonte temporal de 2022, ano do Bicentenário da Independência do Brasil. Essa inserção permitiu a conclusão de um modelo de governança para resultados (GPR), o que existe de mais avançado em termos de gestão pública, disso resultando importante elevação do nível de maturidade da gestão estratégica, alcançando a 6ª posição no *ranking* do Conselho Nacional de Justiça - CNJ, que avaliou os modelos de gestão estratégica dos Tribunais Regionais do Trabalho. No índice geral, de todo o Poder Judiciário, alcançamos a 11ª posição.

Pela excelência das suas práticas de gestão o Tribunal foi distinguido no II Encontro de Tribunais Regionais do Trabalho do Norte e Nordeste, com a seleção do Plano de Projeto de Licitação (PPL), do Processo Seletivo Interno (PSI) e do Método de Alinhamento Estratégico por Painéis de Contribuição com Apoio de Mapas Mentais (Método APCMM/TRT8), e o Colendo Conselho Nacional de Justiça incorporou quatro projetos do Tribunal ao Banco de Boas Práticas de Gestão do Judiciário: o *Campus Virtual* (<http://campusvirtual.trt8.jus.br>), o Modelo de Gestão por Competências, o Processo Seletivo Interno - PSI e o Sistema JurisCalc (<http://www.cnj.jus.br/estrategia/index.php/boaspraticas>).

Recentemente, o Programa TRT8 AMBIENTAL ficou em 3ª lugar na categoria *Inovação na Gestão Pública* do Prêmio Melhores Práticas da Agenda Ambiental da Administração Pública (A3P), do Ministério do Meio Ambiente.

Na área de gestão de pessoas, o Programa de Gestão por Competências tornou-se referência nacional e hoje é obrigatório para todos os Tribunais. Um robusto Plano Anual de Capacitação permitiu a execução de vitoriosas iniciativas como o Programa de Formação de Líderes, o GRID Gerencial e o *Leader Training*; foi contratado o Centro de Integração Empresa-Escola - CIEE para administrar os estágios e o Programa Jovem Aprendiz, que completou o circuito de formação de jovens, acolhendo estudantes entre 14 e 18 anos incompletos. Os investimentos em capacitação cresceram 130% (cento e trinta por cento).

Na área de tecnologia da informação e comunicação prosseguiram as iniciativas de gestões anteriores, com apoio do Colendo Conselho Superior da Justiça do Trabalho, com destaque para relevantes aquisições e contratações, resultantes do planejamento estratégico executado com vigor e esmero, permitindo a expansão quantitativa e qualitativa dos serviços, dos ativos de rede, dos aplicativos e do parque computacional. O reconhecimento da excelência da equipe resultou na sua escolha para liderar importantes projetos nacionais, como o alvará eletrônico, o sistema nacional de cálculos que integrará o Processo Judicial Eletrônico (PJe-Calc) e o uso de cartões de crédito para quitar débitos trabalhistas.

Na área financeira registramos um crescimento de aproximadamente 153% (cento e cinquenta e três por cento) das emendas parlamentares, graças ao apoio das bancadas do Pará e Amapá no Congresso Nacional e da Assessoria de Relações Institucionais do Colendo Conselho Superior da Justiça do Trabalho.

Os esforços para melhoria da infraestrutura física prosseguiram com as reformas do imóvel da Escola Judicial Roberto Santos - adquirido na gestão da Desembargadora Francisca Formigosa -, dos Foros Trabalhistas de Marabá e Abaetetuba, das Meritíssimas Varas do Trabalho de Capanema e 11ª de Belém, das Secretarias do Tribunal (Pleno, Seções Especializadas e Turmas) e da Central de Mandados (rede elétrica); com a retomada das obras do Foro Trabalhista de Ananindeua, o prosseguimento das obras do Foro Trabalhista de Parauapebas, a conclusão das instalações do *site-backup*, a ampliação da quantidade de Gabinetes de Desembargadores, a reforma do Arquivo Público e a instalação, em imóveis alugados, da área administrativa, do Arquivo Geral e do Memorial Arthur Seixas, merecendo especial destaque este último, por se tratar da casa em que viveu a Professora Annunciada Chaves, que a partir de agora tem sua preservação definitivamente assegurada.

Graças a essas iniciativas e ao apoio do Egrégio Tribunal Pleno, ao engajamento de magistradas, magistrados, servidoras e servidores, foi possível atingir bons níveis nacionais de desempenho, alcançando a 5ª posição no Índice de Desempenho da Justiça (IDJus) - Justiça do Trabalho, do Instituto Brasileiro de Direito Público (IDP), alcançando um índice de 54,1. No IDJus Brasil, que considera todos os Tribunais Regionais do Trabalho, Tribunais Regionais Federais e Tribunais de Justiça dos Estados, alcançamos a 9ª posição dentre 56 Tribunais, bem acima da média nacional (41,1).

O reforço à institucionalidade foi a meta buscada e atingida. Em todos os passos e decisões tomadas objetivou-se o reforço das posições do Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região, em particular, e do Poder Judiciário, em geral, de sorte a dotar a sociedade de um órgão público eficiente, eficaz, efetivo e fortalecido, apto a cumprir a missão que a sociedade lhe designa e prestigiado no atendimento a estas aspirações.

Cremos ter trabalhado, cotidianamente, para fortalecer a atuação e a imagem deste Egrégio Tribunal e é amplo o regozijo pela certeza de ter mantido e ampliado o prestígio institucional da Oitava Região.

É este legado que agora transmitimos à nova Administração, com a certeza que bem cumprirá sua missão, mercê da competência e dedicação dos magistrados que, no próximo biênio, dirigirão este Egrégio Tribunal. Aos novos dirigentes desejamos toda a felicidade e êxito nas decisões que vão balizar o rumo deste Egrégio Tribunal, mantendo-o na senda luminosa de nossos ilustres antecessores, cujo legado nos esforçamos para preservar, enriquecer e aprofundar.

À Desembargadora Odete de Almeida Alves, nova Presidente, ao Desembargador Luis José de Jesus Ribeiro, novo Vice-Presidente, e ao Desembargador Marcus Maia, novo Corregedor Regional, desejamos felicidade e êxito na boa condução dos destinos do Egrégio Tribunal, do que temos antecipada certeza, resultante natural do talento e competência dos novos dirigentes, aos quais, também com toda a certeza, não faltará o apoio e a solidariedade de todos nós que fazemos a Justiça do Trabalho na Amazônia Oriental. Contem conosco.

Em ocasiões como esta os ouvintes ficam aliviados quando o orador cita a Epístola de Paulo a Timóteo, pois é prenúncio do fim da oração. Mas como este é um discurso sem exórdio e sem peroração, enfim, um discurso sem estilo, pouparei o Apóstolo, o discípulo e os ouvintes da citação, optando por outra para igual prenúncio: *esto brevis et placebis*.

Mas, em dúvida se essa agradável brevidade foi alcançada, só nos resta pedir perdão pela delonga, despedindo-nos desejando a todas e a cada uma, a todos e a cada um, muitas felicidades, agora e sempre.

ALÍVIO E CORAGEM *

Georgenor de Sousa Franco Filho **

A Justiça do Trabalho possui mais de setenta anos de existência. Assim também esta Oitava Região, pioneira na Amazônia. Ao longo dessas sete décadas, esta Corte sempre foi vanguardista e nunca fez discriminação em razão de sexo. Homens e mulheres aqui sempre tiveram vez, sem distinção. Foi o primeiro Tribunal brasileiro que teve uma mulher na sua composição, Sulica Batista de Castro Menezes. Hoje, de seus 23 integrantes, 12 são mulheres. E, na 8ª Região, das 45 Varas do Trabalho instaladas, 26 têm mulheres por titular, que também são 20 dos 41 Juízes Substitutos em exercício. Em outros termos, o dito *sexo frágil* é o *forte* na 8ª Região: são 58 magistradas num universo de 109, ou seja, somente 51 pertencem ao sexo digamos *enfraquecido*.

Como este Tribunal é de vanguarda, e sempre esteve à frente de seu tempo, foi também o primeiro, em 1980, a ser presidido por uma mulher, Semíramis Arnaud Ferreira, seguida por Lygia Simão Luiz Oliveira, Marilda Wanderley Coelho, Rosita de Nazaré Sidrim Nassar e Francisca Oliveira Formigosa, que também o presidiram.

Por outro lado, a cada biênio, em todo o país, costuma ocorrer solenidade similar a esta para receber novos administradores, em um processo natural de renovação, que enseja a participação de todos na condução dos destinos da entidade.

Aqui, em Belém, este ritual está sendo repetido como na primeira vez, em 1941, e em aproximadamente trinta outras oportunidades, considerando os diversos mandatos dos saudosos Ernesto Chaves Neto, Raymundo de Souza Moura e Orlando Teixeira da Costa. Agora, novamente, outra mulher assume a direção da Casa. Com Odete de Almeida Alves, que é a 23ª integrante da magistratura a ascender à curul presidencial, são seis mulheres na Presidência.

O dia de hoje é de festa. Do alívio e da coragem, como denominei este discurso. Para quem saí, os Desembargadores José de Alencar, Suzy Koury e Francisco Sérgio Rocha, festa do alívio íntimo com o retorno à azáfama dos processos regulares. Para quem entra, os Desembargadores Odete Alves, Luis Ribeiro e Losada Maia, festa da coragem, muita coragem para enfrentar as inúmeras dificuldades que sempre são encontradas, com esperança e boa vontade.

Francisco Sérgio Silva Rocha deixa a Corregedoria Regional. Penso que, como já exerci as três funções, esta seja a pior. É complicado ser Corregedor. Afora presidir a Seção Especializada II, é quem corrige os equívocos, orienta, ensina, indica o melhor caminho, aperfeiçoa e completa adequadamente o procedimento do grau inferior. Imagino quantas vezes, com seu ar bonachão e seu sorriso sempre pronto, deve ter varado madrugada porque teve que fazer tal ou qual recomendação que poderá ter desagradado alguém.

Quem o sucede é Marcus Augusto Losada Maia, juiz de carreira como seu antecessor, de expressiva experiência na judicatura, e que herdou de seu pai, igualmente magistrado, o amor pela toga. Costumo sentimentar quem assume a função de Corregedor, e, ao Desembargador Losada Maia os sentimentos são, como sempre, no sentido de boa sorte e êxito na missão que, chover no molhado, é certamente a mais árdua de todas as tarefas administrativas.

Suzy Elizabeth Cavalcante Koury estava na Vice-Presidência. Deve ter passado poucas e boas porque, ao revés do que algum apressado pode pensar, vice-presidente é um encargo complicado

* Discurso de saudação à nova administração do TRT para o biênio 2012-2014, no TRT da 8ª Região, a 30.11.2012, às 17,00 h.

** Desembargador do Trabalho de carreira do TRT da 8ª Região, Doutor em Direito Internacional pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, Professor Titular de Direito Internacional e do Trabalho da Universidade da Amazônia, Presidente Honorário da Academia Nacional de Direito do Trabalho, Membro da Academia Paraense de Letras, da Sociedade Brasileira de Direito Internacional, da *International Law Association* e do *Centro per la Cooperazione Giuridica Internazionale*.

e complexo. Envolve tanto atos administrativos (aqueles de direção da Casa, especialmente quando o titular está eventualmente ausente), como os judiciais (da presidência da Especializada I, com seus dissídios coletivos, ao exame da infinidade de recursos ao Tribunal Superior do Trabalho, porque juízo primeiro de admissibilidade nessa fase). Tendo chegado a esta Casa pela via do quinto constitucional, logo se revelou cuidadosa e estudiosa dos temas do trabalho, embora Doutora em administrativo. E, graças a sua dedicação, foi granjeando apoio e apreço de seus pares e da comunidade. A temporada vice-presidencial termina com êxito na tarefa.

Quem fica em seu lugar é o maranhense Luis José de Jesus Ribeiro, que muitos chamam apenas de J.J.. É também juiz por concurso, e fez carreira no interior do Pará até chegar a Belém e agora ao segundo posto de comando da Região. Fui seu examinador na defesa da dissertação que lhe conferiu o título de Mestre pela Universidade Federal do Pará e, a seu pedido, fiz o prefácio de sua obra de estreia. Como lhe disse aquando de sua eleição, renovo as referências que ali assinaei.

José Maria Quadros de Alencar entrou nesta Casa pela porta do quinto constitucional e, desde que chegou, foi procurando conhecer os meandros da instituição e dela passou a ser um *expert*. De seu biênio presidencial, destaco a implantação do processo judicial eletrônico, cujos efeitos certamente serão avaliados no decorrer dos anos, e que, pode ser, parafraseando Neil Armstrong, *um pequeno passo para o homem, mas um grande passo para a humanidade*. Agora aliviado, retorna à bancada.

A Presidente da Corte Odete de Almeida Alves possui um traço comum que une todos integrantes da nova administração: são magistrados de carreira, o que importa em terem subido lentamente um a um os degraus até o andar final. Por isso, após a tensão do concurso, veio a insegurança do chão porque Juiz Substituto não tem paradeiro certo: vai para onde é exigida sua presença. Promovidos presidentes de Junta de Conciliação e Julgamento - hoje seriam titulares de Vara do Trabalho -, foram microadministradores e começaram o amadurecer para os encargos que recebem agora. Chegaram ao Regional e a visão se ampliou e certamente estão prontos para as novas tarefas.

Odete de Almeida Alves é uma mulher com larga experiência, acumulada no exercício de diversas missões. Por concurso público, foi transformada em uma *mulher de ouro*, junto com outras quatro mulheres, as primeiras inspetoras da Polícia Federal do Brasil. Também por concurso, foi advogada do Banco do Estado do Pará, e, de quebra, professora de cursos de pós-graduação na Universidade da Amazônia, sendo Mestre em Direito pela Universidade Federal do Pará. Em um país aonde as mulheres vão ganhando espaço e poder, muito poder por sinal, Odete alinha-se a esse rol privilegiado de operárias de jornada dobrada (em casa e no trabalho). Seu nome, de origem franco-germânica, significa riqueza e felicidade, e, segundo o *Google*, *assume qualquer responsabilidade, assim como também resolve todos os problemas e se emociona com todas as situações*. Não é coincidência do *Google*. É Odete mesmo.

A filha de D. Ana Izabel Pacheco de Almeida e do sr. Getúlio Miranda de Almeida, de quem ficou órfã na infância, irmã de Getúlio e de Lúcia, sempre estudou com bolsa de estudos, que a inesquecível Maria Annunciada Ramos Chaves lhe deu no Colégio Moderno, onde era obrigada a tirar sempre pelo menos nota 7, pena de perder o benefício. Casou com seu amado e saudoso Francisco Ramalho Alves, seu colega na Polícia Federal, e tiveram dois filhos: os advogados Dennis e Isabelle. Dennis casou com Tatyane e Odete ganhou a *rainha* da família, a neta Rafaela, que é *a mais bonita neta do mundo*. Para manter o porte elegante e altivo, raramente se alimenta de carne vermelha. Aproveita o pouco tempo livre, cada vez menor por sinal, para viajar, e já andou por meio mundo, e, em casa, cuida dos seus queridos *Snoopye Dimi*, sem dispensar seus momentos de oração, como ardorosa devota da Virgem de Nazaré.

Magistrada de carreira, foi Juíza Substituta e Presidente de Junta de Conciliação e Julgamento por mais de uma década, até chegar pela que reputo a melhor das portas, a mesmo que adotei, a da antiguidade, a este Tribunal, em 2000. Chegou aqui sem dever nada a ninguém, exceto a Deus. Presidiu Turma e foi Vice-Presidente. Assume a presidência deste Tribunal e o comando da 8ª Região numa retomada, pelo menos para o posto principal, de salutar tradição desta Corte, de sempre ser o mais antigo o Presidente. Por força de resolução superior, não se pode mais seguir esse recomendável hábito. Agora, chega-se próximo da disputa, o que, a meu juízo, não é nada indicado para tribunais. No caso de Odete, ela é a mais antiga da vez e a tradição se restabeleceu.

Pelo que dela conheço, como colega magistrada de singular competência, como membro do Conselho Superior de nosso Plano de Saúde, ao tempo em que o presidi, como ser humano de ímpar seriedade, como mulher de fibra, que não se deixa levar por emoções momentâneas, acredito que imprimirá seu modo pessoal de administrar, sem complicar, mas solucionando os problemas, na medida do possível e com a rapidez indispensável.

Odete tem carisma pessoal. Não são poucos os magistrados desta Região que, quando candidatos a ingressar na carreira, se socorreram da sua experiência para elaborar sentenças trabalhistas. Igualmente, são muitos os que buscam seu conselho naqueles momentos em que somente o ombro amigo e a palavra solidária ajudam. Mais que isso, Odete participa. Participar não é só usar esses termos herméticos que os novos conceitos de administração andam criando. Participar é ter a cara e a coragem de, literalmente, subir no palco. Desembargadora de um tribunal foi seu a personagem *D. Nenê da Grande Família*, numa montagem feita anos atrás nesta Corte. E foi a *noiva* e chegou de carroça na festa de São João que foi organizada nesta Casa. Isto é participar e mostrar que juiz é gente como a gente, tem sentimentos, chora e sorri.

Não sei o que Odete pretende fazer na direção regional. Anoto que há muita coisa planejada, não por ela, mas que recebe como herança. Não sei se modificará alguma coisa, ou se dará rumo próprio ao barco do qual será a principal timoneira e maior responsável. Vou aproveitar esses primeiros minutos de sua direção, para pedir-lhe exatas duas coisas - eram mais, mas não cabem aqui.

Para os servidores desta Casa, oportunize a todos o acesso a funções comissionados com a retomada do programa *Talentos para o Futuro*. Esses instrumentos não têm nada com cenários prospectivos ou coisas do gênero, mas certamente têm muito a ver com a realidade do nosso cotidiano. E estou muito à vontade para dizer isso porque fui o primeiro nesta Casa a fazer processo seletivo entre servidores para ocuparem funções comissionados em meu gabinete, sem apadrinhamento de ninguém.

Por outro lado, em nome da comunidade do entorno deste Fórum, reative na sua plenitude a Área da Cidadania, que criei quando presidi este Tribunal e que para mim continua levando o nome de Lygia Oliveira, a minha sempre *mater et magistra*, embora até a placa inaugural afixada em 2004 tenha sido arrancada, e que está praticamente abandonada no subsolo do Fórum de 1º grau. Antes, existiam postos da Receita Federal, do Tribunal Eleitoral, do INSS, do Sistema Nacional de Emprego (SINE), além de livraria, fotocopiadora, agência bancária e lanchonete. Exatamente como, anos depois de inaugurada, o Conselho Nacional de Justiça veio a recomendar que os Tribunais brasileiros adotassem, tanto que seu ex-Presidente, Ministro Gilmar Mendes, veio a Belém inaugurar espaço semelhante na Justiça Estadual. A 8ª Região havia sido pioneira e, hoje, os recursos públicos que foram investidos durante minha gestão, é certo que de pequena monta, mas públicos, destinados a atender o povo foram esquecidos e, se nenhuma providência for tomada, logo voltará a ser um espaço adequado a entulhos e seu destino não será mais atender o cidadão.

Sua chegada à Presidência desta Corte é saudada com profunda alegria por seus pares, por nossos colegas servidores que, e não é preciso lhe dizer, mas a todos é sempre bom lembrar, são os nossos melhores e indispensáveis colaboradores, e pelos juízes de 1º grau e muitos advogados que atuam na Justiça do Trabalho da 8ª Região, e, como dizem os mais jovens, o tema *bombou* nas redes sociais da internet. É o que dá ser querida!

Odete, todavia, não poderá completar seu biênio. Existe no Brasil uma praga doentia que acomete quem presta serviços ao Estado ao completar 70 anos. Nessa *idade propecta*, a pessoa é eliminada do direito de servir a sua Pátria em caráter efetivo ou vitalício. Poderá ser integrante do Legislativo e fazer as leis que todos devemos observar. Poderá ser o Supremo Mandatário da Nação. Mas não poderá servir o cafezinho presidencial, digitar um simples expediente, proferir uma sentença, aplicar uma lei. É porque aos 70 anos, quem legisla achou que a pessoa não presta para o serviço público. É mentira. É preciso que se faça alguma coisa. Urge que a sociedade reclame, proteste, insista na eliminação desse absurdo. Sou radical e absolutamente contrário à aposentadoria compulsória em qualquer idade.

Pode ser Deputado, Senador, Ministro de Estado, Presidente do Brasil. Não pode ser juiz. E justo porque não pode talentos como Mozart Victor Russomano, no TST, Carlos Velloso, Paulo Brossard e, mais recentemente, Cezar Peluso e Ayres Brito, no STF, Semíramis Arnaud Ferreira,

Lygia Oliveira, Pedro Mello e Roberto Santos, neste Regional, dentre tantos nomes brilhantes da magistratura brasileira, foram mandados para casa. Assim será com Odete, que, a 21 de setembro de 2014, será excluída da vida pública. Sua saída dará lugar à entrada presidencial de Luis Ribeiro, que lhe completará o mandato.

Esse *processo nazista de eliminação* precisa acabar neste país. É falaciosa e mesquinha a ideia de abrir vagas para os mais jovens e deixar oxigenar o serviço público. Para que falar em longevidade do homem com os avanços da ciência se ele não poderá mais ser útil à sociedade? Ou será que alguém pensa que aposentado serve para alguma coisa, além de passar a frente dos outros nas intermináveis filas de bancos e farmácias? Ou de ter assento preferencial aqui e acolá? Ou pagar meia entrada ou ter gratuidade em cinemas e teatros? E todo mundo reclama dele... Eu precisava fazer essa queixa...

Acho que já ultrapassei o tempo que deveria ocupar no que seria uma saudação e não deselegante pauta de reivindicações que apresentei. Confesso-lhes que não queria que fosse assim, que deveria usar este instante apenas para as louvações e os elogios que a praxe costuma recomendar. Mas, como os tempos são outros, como vivemos num processo inflamatório do vírus da democracia, e, nesse *democracismo* valem mais as *transparências* hipócritas do que a honestidade sincera, precisava, porque fui criado assim, para ser honestamente sincero, dizer o que verdadeiramente penso e sinto das coisas que vejo e constato.

Ao sair de cena, peço que São José de Ribamar proteja a trajetória de Luis Ribeiro, e que o evangelista São Marcos seja o apoio constante de Losada Maia.

Para a diletta Odete, fiel devota de Nossa Senhora de Nazaré, desejo que sua administração seja plena de muitos *lírios mimosos do mais suave perfume*, que o manto da Virgem seja seu escudo protetor, que as luzes da coroa de Nazaré iluminem seu caminho para, como São Paulo na Segunda Epístola a Timóteo, poder exclamar ao final: *combati o bom combate, terminei a jornada, guardei a fé* (2Tm, 4:7).

Obrigado!

DISCURSO DE POSSE NA PRESIDÊNCIA DO TRT 8ª REGIÃO *

Odete de Almeida Alves

Meus sinceros agradecimentos pelas amáveis referências feitas pelo desembargador Georgenor de Sousa Franco Filho, pela nobre procuradora regional do Ministério Público do Trabalho, dra. Rita Moitta Pinto da Costa e pelo ilustre representante da OAB, dr. Antônio Cândido Monteiro de Brito Filho.

Já passaram mais de 23 anos desde que assumi o cargo de Juíza do Trabalho. Em toda essa trajetória, várias e diversas foram as emoções sentidas neste plenário. Nenhuma, porém, tão cheia de significados contraditórios: a **tristeza** na despedida da jurisdição processual, na análise de fatos e provas; a **saudade** pelo afastamento das bancadas das Turmas de Julgamento e das Seções Especializadas e, finalmente, a **alegria** de enfrentar novo desafio, que é o de administrar esta Casa de Justiça.

O ritual de posse, cujo ato mais significativo é o compromisso de cumprir e fazer cumprir a Constituição e as leis da República, não constitui mera formalidade e, falando, também, em nome dos meus colegas, desembargador Luis José de Jesus Ribeiro, vice-presidente e desembargador Marcus Augusto Losada Maia, corregedor regional, ressalto que esse juramento representa a vontade firme de realizar tudo o que estiver ao nosso alcance pelo bem desta Justiça Especializada.

Nós, os novos administradores, somos juízes de carreira, totalmente comprometidos com o Poder Judiciário e com este Tribunal Regional. Dos três, sou a mais antiga; lembro-me bem de que fui a encarregada de saudar a turma da qual era integrante o desembargador Marcus Losada Maia, aprovado no 3º concurso realizado depois daquele em que participei. Quanto ao desembargador Luis José Ribeiro, nosso vice-presidente, o mais moderno, veio bem depois, trazido pelos suaves ventos que sopram das terras maranhenses.

Sou a vigésima terceira presidente (a sexta mulher) a tomar posse nesta Corte. O primeiro presidente, nomeado por Decreto, por ser a Justiça do Trabalho um órgão administrativo do Governo Federal, assumiu no ano de 1941 e permaneceu até o ano de 1955. De lá até hoje, outros homens e mulheres, todos muito honrados, ocuparam a função e fazem jus a todas as homenagens que pudermos prestar-lhes, ainda que alguns estejam longe do nosso convívio, certamente em esferas mais iluminadas. Aos que estão por perto, tão próximos que posso vê-los no Plenário e nesse Auditório, quero que saibam que tenho o maior orgulho em substituí-los, porque sei que deram o melhor de seus esforços no exercício desta honrosa, mas difícil incumbência.

A Administração que ora se despede, desembargadores José Maria Quadros de Alencar, Suzy Elizabeth Cavalcante Koury e Francisco Sérgio Silva Rocha, não acaba aqui, da mesma forma que permanecem as passadas. Somos, todos, uma só corrente formada por inúmeros elos, cada elo com sua própria marca, com suas características, cada qual com as suas prioridades, mas sempre com o bom propósito de obter o sucesso dos projetos.

Trata-se de uma obra que prosseguirá no tempo. Ainda que os humanos sejam finitos e que daqui a muitos anos nenhum de nós esteja presente para dar o seu testemunho, as obras estarão aqui, com as marcas das pegadas de cada um, porque o Judiciário é perene. Cumpre e cumprirá sua função, observada a regra da alternância, exigência de um regime democrático. Serei mais um elo nessa corrente.

Que Deus me ajude a não esmorecer no caminho, nem desmerecer o bom conceito que os administradores antecedentes emprestaram a esta Casa que tanto amo.

Não ignoro os desafios que me esperam, mas nunca fugi nem fugirei às minhas responsabilidades.

* Discurso de posse na Presidência do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região, para o biênio 2012/2014, no dia 30 de novembro de 2012, no Auditório Aloysio da Costa Chaves, em Belém-PA.

Também não tenho a ilusão de que possa deixar, ao final de meu mandato, qualquer obra grandiosa. Apenas tracei princípios que pretendo seguir e dentre esses, em primeiro lugar, o da **responsabilidade**, que traz a noção de que a cada ação corresponde uma reação e, assim, se os nossos atos tiverem conteúdo benéfico, a resposta poderá ser favorável, mas se a atitude for funesta, certamente as consequências não serão satisfatórias para ninguém. O segundo princípio é o do **cuidado**, que decorre de toda relação de amor e que se opõe à dominação, na busca de regenerar feridas passadas e evitar futuras. Depois, o **respeito**, com a certeza de que cada um possui um valor intrínseco, inerente ao humano e merece ser acolhido como irmão, mas desde que se proponha a conviver pacificamente, observado o diálogo aberto e sincero. O quarto princípio, a **lealdade**, uma via de mão dupla, com a qual sempre fui comprometida e, finalmente, a **cooperação**. Nesse particular, destaco que estar no topo da pirâmide administrativa local não significa dominar, nem competir, mas agir com a ajuda de todos e com todos. Enfim, não pretendo imperar, muito menos conquistar a quem quer que seja. Quero ajudar, porque chegou a minha vez de fazê-lo e espero a ajuda de todos, porque sozinho nada se faz. No décimo sétimo capítulo de Lucas, está escrito que o reino de Deus está dentro do homem, não de um homem só ou de um grupo, mas dos homens todos.

Nessa linha, pretendo dar sequência às boas políticas, sobretudo as de pessoal, onde situo meu foco principal, porque sei que sem apoio das pessoas não conseguirei qualquer resultado satisfatório.

Não obstante o cuidado que o Tribunal Superior do Trabalho dispensa aos Regionais, ainda são várias e diversas as necessidades enfrentadas pelas Administrações. Precisamos de mais cargos e funções, de verbas para suprir as nossas necessidades e instalar novas Varas de Trabalho, com qualificação, questões que serão objeto do necessário enfrentamento.

Conto com a força de trabalho dos servidores de todos os setores, nos quais deposito integral confiança; conto com as duas Escolas, de magistrados e a de servidores; conto, também, com a ajuda dos juízes de primeiro grau, aos quais peço que prossigam colaborando para manter o conceito deste Tribunal Regional. Confio no preparo de todos e de cada um e da devoção ao trabalho e não esqueço o esforço em cumprir prazos, o sofrimento de deixar a família em segundo plano ao levar processos para serem resolvidos em casa. Tenho plena certeza de que o Juiz do Trabalho não é de fraquejar, ainda que as condições não lhe sejam favoráveis.

Espero prosseguir contando com a parceria da classe dos advogados, sejam públicos ou privados. Rendo minhas homenagens à coragem dos procuradores do Ministério Público, sobretudo os do Trabalho, instituição histórica sempre presente em nosso caminhar. Meu respeito e total apreço pela Ordem dos Advogados do Brasil, à qual já fui filiada por duas vezes e ameço retornar um dia.

Encerro dividindo a emoção desse momento com os meus irmãos Lúcia e Getúlio, descendentes dos mesmos ancestrais; Paulo Sérgio e Célia, ele irmão do coração, ela cunhada, ligados por profundo afeto e inextinguíveis no desvelo. Reparto com vocês, também, a saudade daqueles que já nos deixaram e estão em outro plano.

Reitero, sem cansaço, meu amor incondicional pelos meus filhos Dennis e Izabelle; meu carinho pelos meus enteados Franklin e Cleiton. Com vocês divido a saudade do Francisco, meu querido marido.

Ratifico, também, o meu afeto e carinho, por minha nora Tatyane, também Juíza do Trabalho e a primeira declaração pública de amor à minha rainha Rafaela, o amor mais recente da minha vida, a neta que só tem quatro anos de idade, mas reina absoluta, isso até a chegada dos irmãos ou irmãs já encomendados.

Registro, enfim, que completa a minha felicidade ver neste auditório meus colegas do tempo de infância e de adolescência no Colégio Moderno; os da Faculdade de Direito, do Largo da Trindade, Turma Sobral Pinto, que já contribuiu com dois presidentes para esse Tribunal Regional; os de trabalho: Polícia Federal e Banco do Estado do Pará, que apesar do longo tempo de afastamento físico, ainda me prestigiam com as suas presenças. Sou grata de todo coração a vocês.

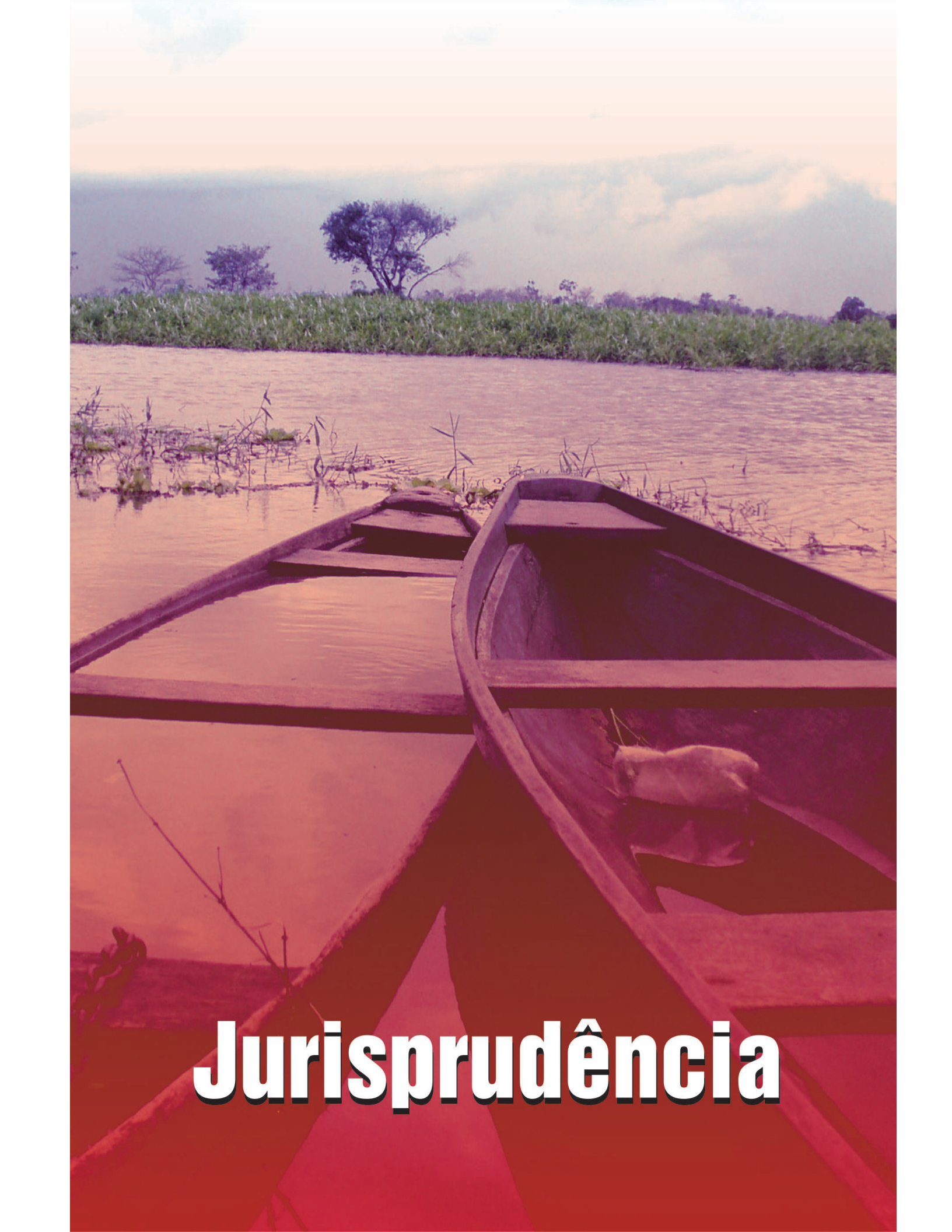
Sou grata, também, a todos os familiares aqui presentes, aos Pacheco, aos Almeida e aos Alves e a todos os magistrados, servidores e amigos que demonstraram seu apreço e consideração.

Meus agradecimentos a todas as autoridades presentes ou representadas, aos dirigentes sindicais, às associações, especialmente a AMATRA, com a qual ficaram os laços associativos; com a ASTRA e a AAJUTRA.

Termino citando um trecho do poeta e dramaturgo T. S. Eliot, assim traduzida:

Não! não sou o príncipe Hamlet nem pretendo sê-lo
Sou um lorde assistente, o que tudo fará
Por ver surgir algum progresso, iniciar uma ou duas cenas.
Aconselhar o príncipe; enfim um instrumento de fácil manuseio,
Respeitoso, contente de ser útil.

Agradeço a Deus, que é meu tudo, a graça de estar, hoje, aqui, com saúde e energia.
Muito obrigada!

A photograph of two wooden canoes on a body of water, with a red overlay and the word 'Jurisprudência' at the bottom. The canoes are positioned in the foreground, pointing towards the background. The water is calm, and the background features a line of green vegetation and a few trees under a cloudy sky. The entire image is covered with a semi-transparent red filter.

Jurisprudência

JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO

RESOLUÇÃO nº 189, de 27 de fevereiro de 2013 (DEJT nº 1184, 1185 e 1186, de 13, 14 e 15.03.2013)

- Edita a Súmula nº 445 e altera a redação da alínea “f” da Súmula nº 353.

RESOLUÇÃO nº 188, de 14 de novembro de 2012 (DEJT nº 1157, de 31.01.2013)

- Edita a Instrução Normativa nº 36, que regulamenta, na Justiça do Trabalho, o acolhimento e o levantamento de depósitos judiciais.

INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 36, de 14 de novembro de 2012 (DEJT nº 1157, de 31.01.2013)

- Regulamenta, na Justiça do Trabalho, o acolhimento e o levantamento de depósitos judiciais.

RESOLUÇÃO nº 187, de 1º de outubro de 2012 (DEJT nº 1079, de 05.10.2012)

- Edita a Instrução Normativa nº 35.

INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 35, de 1º de outubro de 2012 (DEJT nº 1079, de 05.10.2012)

- Dispõe sobre a admissibilidade do recurso de Embargos à Subseção I da Seção Especializada em Dissídios Individuais por decisão do Presidente de Turma do Tribunal Superior do Trabalho.

RESOLUÇÃO nº 186, de 14 de setembro de 2012 (DEJT nº 1071, 1072 e 1073, de 25, 26 e 27.09.2012)

- Altera a redação da Orientação Jurisprudencial nº 173 da SBDI-1. Cancela as Orientações Jurisprudenciais nºs 52, 84, 307, 342, 352, 354, 380, 381 e 384 da SBDI-1. Altera a redação da Orientação Jurisprudencial nº 130 da SBDI-2. Cancela a Orientação Jurisprudencial nº 73 da SBDI-2. Altera a redação da Orientação Jurisprudencial nº 5 da SDC.

RESOLUÇÃO nº 185, de 14 de setembro de 2012 (DEJT nº 1071, 1072 e 1073, de 25, 26 e 27.09.2012)

- Altera a redação do item VI da Súmula nº 6. Altera a redação da Súmula nº 10. Altera a redação da Súmula nº 124. Cancela o item II e confere nova redação à Súmula nº 221. Acrescenta adendo à Súmula nº 228. Altera a redação do item III da Súmula nº 244. Altera a redação da Súmula nº 277. Altera a redação do item IV da Súmula nº 337. Insere o item III na Súmula nº 378. Altera a redação do item I da Súmula nº 369. Altera a redação da Súmula nº 385. Altera a redação da Súmula nº 428. Altera a redação da Súmula nº 431. Converte a Orientação Jurisprudencial nº 73 da SBDI-2 em Súmula. Converte a Orientação Jurisprudencial nº 52 da SBDI-1 em Súmula e insere o item II à redação. Converte as Orientações Jurisprudenciais nºs 307, 342, 354, 380 e 381 da SBDI-1 em Súmula. Edita as súmulas nºs 438, 439, 440, 441, 443 e 444. Converte a Orientação Jurisprudencial nº 352 da SBDI-1 em Súmula. Cancela as Súmulas nºs 136 e 343.

RESOLUÇÃO nº 184, de 14 de setembro de 2012 (DEJT nº 1070, de 24.09.2012)

- Altera a Instrução Normativa nº 17, editada pela Resolução nº 91/1999.

RESOLUÇÃO nº 183, de 4 de junho de 2012 (DEJT nº 995, de 08.06.2012)

- Referenda o Ato Administrativo nº 318/GP praticado pelo Exmº Ministro Presidente do Tribunal, que alterou a Instrução Normativa nº 33, editada pela Resolução nº 147/08.

SÚMULAS

SUM-435 ART. 557 DO CPC. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA AO PROCESSO DO TRABALHO (conversão da Orientação Jurisprudencial n.º 73 da SBDI-2 com nova redação) - Res. 185/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012

Aplica-se subsidiariamente ao processo do trabalho o art. 557 do Código de Processo Civil.

SUM-436 REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. PROCURADOR DA UNIÃO, ESTADOS, MUNICÍPIOS E DISTRITO FEDERAL, SUAS AUTARQUIAS E FUNDAÇÕES PÚBLICAS. JUNTADA DE INSTRUMENTO DE MANDATO (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 52 da SBDI-1 e inserção do item II à redação) - Res. 185/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012

I - A União, Estados, Municípios e Distrito Federal, suas autarquias e fundações públicas, quando representadas em juízo, ativa e passivamente, por seus procuradores, estão dispensadas da juntada de instrumento de mandato e de comprovação do ato de nomeação.

II - Para os efeitos do item anterior, é essencial que o signatário ao menos declare-se exercente do cargo de procurador, não bastando a indicação do número de inscrição na Ordem dos Advogados do Brasil.

SUM-437 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), inofensa 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.

SUM-438 INTERVALO PARA RECUPERAÇÃO TÉRMICA DO EMPREGADO. AMBIENTE ARTIFICIALMENTE FRIO. HORAS EXTRAS. ART. 253 DA CLT. APLICAÇÃO ANALÓGICA - Res. 185/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012

O empregado submetido a trabalho contínuo em ambiente artificialmente frio, nos termos do parágrafo único do art. 253 da CLT, ainda que não labore em câmara frigorífica, tem direito ao intervalo intrajornada previsto no caput do art. 253 da CLT.

SUM-439 DANOS MORAIS. JUROS DE MORA E ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL - Res. 185/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012

Nas condenações por dano moral, a atualização monetária é devida a partir da data da decisão de arbitramento ou de alteração do valor. Os juros incidem desde o ajuizamento da ação, nos termos do art. 883 da CLT.

SUM-440 AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SUSPENSÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. RECONHECIMENTO DO DIREITO À MANUTENÇÃO DE PLANO DE SAÚDE OU DE ASSISTÊNCIA MÉDICA - Res. 185/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012

Assegura-se o direito à manutenção de plano de saúde ou de assistência médica oferecido pela empresa ao empregado, não obstante suspenso o contrato de trabalho em virtude de auxílio-doença acidentário ou de aposentadoria por invalidez.

SUM-441 AVISO PRÉVIO. PROPORCIONALIDADE - Res. 185/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012

O direito ao aviso prévio proporcional ao tempo de serviço somente é assegurado nas rescisões de contrato de trabalho ocorridas a partir da publicação da Lei nº 12.506, em 13 de outubro de 2011.

SUM-442 PROCEDIMENTO SUMARÍSSIMO. RECURSO DE REVISTA FUNDAMENTADO EM CONTRARIEDADE A ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL. INADMISSIBILIDADE. ART. 896, § 6º, DA CLT, ACRESCENTADO PELA LEI Nº 9.957, DE 12.01.2000 (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 352 da SBDI-1) - Res. 185/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012

Nas causas sujeitas ao procedimento sumaríssimo, a admissibilidade de recurso de revista está limitada à demonstração de violação direta a dispositivo da Constituição Federal ou contrariedade a Súmula do Tribunal Superior do Trabalho, não se admitindo o recurso por contrariedade a Orientação Jurisprudencial deste Tribunal (Livro II, Título II, Capítulo III, do RITST), ante a ausência de previsão no art. 896, § 6º, da CLT.

SUM-443 DISPENSA DISCRIMINATÓRIA. PRESUNÇÃO. EMPREGADO PORTADOR DE DOENÇA GRAVE. ESTIGMA OU PRECONCEITO. DIREITO À REINTEGRAÇÃO - Res. 185/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012

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.

SUM-444 JORNADA DE TRABALHO. NORMA COLETIVA. LEI. ESCALA DE 12 POR 36. VALIDADE. - Res. 185/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012 - republicada em decorrência do despacho proferido no processo TST-PA-504.280/2012.2 - DEJT divulgado em 26.11.2012

É válida, em caráter excepcional, a jornada de doze horas de trabalho por trinta e seis de descanso, prevista em lei ou ajustada exclusivamente mediante acordo coletivo de trabalho ou convenção coletiva de trabalho, assegurada a remuneração em dobro dos feriados trabalhados. O empregado não tem direito ao pagamento de adicional referente ao labor prestado na décima primeira e décima segunda horas.

SUM-445 INADIMPLEMENTO DE VERBAS TRABALHISTAS. FRUTOS. POSSE DE MÁ-FÉ. ART. 1.216 DO CÓDIGO CIVIL. INAPLICABILIDADE AO DIREITO DO TRABALHO - Res. 189/2013, DEJT divulgado em 13, 14 e 15.03.2013

A indenização por frutos percebidos pela posse de má-fé, prevista no art. 1.216 do Código Civil, por tratar-se de regra afeta a direitos reais, mostra-se incompatível com o Direito do Trabalho, não sendo devida no caso de inadimplemento de verbas trabalhistas.

ORIENTAÇÕES JURISPRUDENCIAIS

SBDI-1

OJ-SDI1-52. MANDATO. PROCURADOR DA UNIÃO, ESTADOS, MUNICÍPIOS E DISTRITO FEDERAL, SUAS AUTARQUIAS E FUNDAÇÕES PÚBLICAS. DISPENSÁVEL A JUNTADA DE PROCURAÇÃO. (LEI Nº 9.469, de 10 DE JULHO DE 1997) (cancelada em decorrência da conversão na Súmula nº 436) - Res. 186/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012

A União, Estados, Municípios e Distrito Federal, suas autarquias e fundações públicas quando representadas em juízo, ativa e passivamente, por seus procuradores, estão dispensadas da juntada de instrumento de mandato.

OJ-SDI1-84. AVISO PRÉVIO. PROPORCIONALIDADE (cancelada) - Res. 186/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012

A proporcionalidade do aviso prévio, com base no tempo de serviço, depende da legislação regulamentadora, visto que o art. 7º, inc. XXI, da CF/1988 não é auto-aplicável.

OJ-SDI1-173. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. ATIVIDADE A CÉU ABERTO. EXPOSIÇÃO AO SOL E AO CALOR. (redação alterada na sessão do Tribunal Pleno realizada em 14.09.2012) - Res. 186/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012

I - Ausente previsão legal, indevido o adicional de insalubridade ao trabalhador em atividade a céu aberto, por sujeição à radiação solar (art. 195 da CLT e Anexo 7 da NR 15 da Portaria N° 3214/78 do MTE).

II - Tem direito ao adicional de insalubridade o trabalhador que exerce atividade exposto ao calor acima dos limites de tolerância, inclusive em ambiente externo com carga solar, nas condições previstas no Anexo 3 da NR 15 da Portaria N° 3214/78 do MTE.

OJ-SDI1-307. INTERVALO INTRAJORNADA (PARA REPOUSO E ALIMENTAÇÃO). NÃO CONCESSÃO OU CONCESSÃO PARCIAL. LEI N° 8.923/94 (cancelada em decorrência da aglutinação ao item I da Súmula n° 437) - Res. 186/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012

Após a edição da Lei n° 8.923/94, a não-concessão total ou parcial do intervalo intrajornada mínimo, para repouso e alimentação, implica o pagamento total do período correspondente, com acréscimo de, no mínimo, 50% sobre o valor da remuneração da hora normal de trabalho (art. 71 da CLT).

OJ-SDI1-342. INTERVALO INTRAJORNADA PARA REPOUSO E ALIMENTAÇÃO. NÃO CONCESSÃO OU REDUÇÃO. PREVISÃO EM NORMA COLETIVA. INVALIDADE. EXCEÇÃO AOS CONDUTORES DE VEÍCULOS RODOVIÁRIOS, EMPREGADOS EM EMPRESAS DE TRANSPORTE COLETIVO URBANO (cancelada. Convertido o item I no item II da Súmula n° 437) - Res. 186/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012

I - 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.

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.

OJ-SDI1-352. PROCEDIMENTO SUMARÍSSIMO. RECURSO DE REVISTA FUNDAMENTADO EM CONTRARIEDADE A ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL. INADMISSIBILIDADE. ART. 896, § 6º, DA CLT, ACRESCENTADO PELA LEI N° 9.957, DE 12.01.2000. (cancelada em decorrência da conversão na Súmula n° 442) - Res. 186/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012

Nas causas sujeitas ao procedimento sumaríssimo, a admissibilidade de recurso de revista está limitada à demonstração de violação direta a dispositivo da Constituição Federal ou contrariedade a Súmula do Tribunal Superior do Trabalho, não se admitindo o recurso por contrariedade a Orientação Jurisprudencial deste Tribunal (Livro II, Título II, Capítulo III, do RITST), ante a ausência de previsão no art. 896, § 6º, da CLT.

OJ-SDI1-354. INTERVALO INTRAJORNADA. ART. 71, § 4º, DA CLT. NÃO CONCESSÃO OU REDUÇÃO. NATUREZA JURÍDICA SALARIAL (cancelada em decorrência da conversão no item III da Súmula n° 437) - Res. 186/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012

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.

OJ-SDI1-380. INTERVALO INTRAJORNADA. JORNADA CONTRATUAL DE SEIS HORAS DIÁRIAS. PRORROGAÇÃO HABITUAL. APLICAÇÃO DO ART. 71, “CAPUT” E § 4º, DA CLT. (cancelada em decorrência da conversão no item IV da Súmula nº 437) - Res. 186/2012. DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012

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 § 4, da CLT.

OJ-SDI1-381. INTERVALO INTRAJORNADA. RURÍCOLA. LEI N.º 5.889, DE 08.06.1973. SUPRESSÃO TOTAL OU PARCIAL. DECRETO N.º 73.626, DE 12.02.1974. APLICAÇÃO DO ART. 71, § 4º, DA CLT. (cancelada em decorrência da aglutinação ao item I da Súmula nº 437) - Res. 186/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012

A não concessão total ou parcial do intervalo mínimo intrajornada de uma hora ao trabalhador rural, fixado no Decreto n.º 73.626, de 12.02.1974, que regulamentou a Lei n.º 5.889, de 08.06.1973, acarreta o pagamento do período total, acrescido do respectivo adicional, por aplicação subsidiária do art. 71, § 4º, da CLT.

OJ-SDI1-384. TRABALHADOR AVULSO. PRESCRIÇÃO BIENAL. TERMO INICIAL. (cancelada) -RES. 186/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012

É aplicável a prescrição bienal prevista no art. 7º, XXIX, da Constituição de 1988 ao trabalhador avulso, tendo como marco inicial a cessação do trabalho ultimado para cada tomador de serviço.

OJ-SDI1-419.ENQUADRAMENTO. EMPREGADO QUE EXERCE ATIVIDADE EM EMPRESA AGROINDUSTRIAL. DEFINIÇÃO PELA ATIVIDADE PREPONDERANTE DA EMPRESA. (DEJT divulgado em 28 e 29.06.2012 e 02.07.2012)

Considera-se rurícola empregado que, a despeito da atividade exercida, presta serviços a empregador agroindustrial (art. 3º, § 1º, da Lei nº 5.889, de 08.06.1973), visto que, neste caso, é a atividade preponderante da empresa que determina o enquadramento.

OJ-SDI1-420.TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. ELASTECIMENTO DA JORNADA DE TRABALHO. NORMA COLETIVA COM EFICÁCIA RETROATIVA. INVALIDADE. (DEJT divulgado em 28 e 29.06.2012 e 02.07.2012)

É inválido o instrumento normativo que, regularizando situações pretéritas, estabelece jornada de oito horas para o trabalho em turnos ininterruptos de revezamento.

OJ-SDI1-421.HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS DECORRENTES DE ACIDENTE DE TRABALHO OU DE DOENÇA PROFISSIONAL. AJUIZAMENTO PERANTE A JUSTIÇA COMUM ANTES DA PROMULGAÇÃO DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 45/2004. POSTERIOR REMESSA DOS AUTOS À JUSTIÇA DO TRABALHO. ART. 20 DO CPC. INCIDÊNCIA. (DEJT divulgado em 01, 04 e 05.02.2013)

A condenação em honorários advocatícios nos autos de ação de indenização por danos morais e materiais decorrentes de acidente de trabalho ou de doença profissional, remetida à Justiça do Trabalho após ajuizamento na Justiça comum, antes da vigência da Emenda Constitucional nº 45/2004, decorre da mera sucumbência, nos termos do art. 20 do CPC, não se sujeitando aos requisitos da Lei nº 5.584/1970.

SDC

OJ-SDC-5. DISSÍDIO COLETIVO. PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO. POSSIBILIDADE JURÍDICA. CLÁUSULA DE NATUREZA SOCIAL (redação alterada na sessão do Tribunal Pleno realizada em 14.09.2012) - Res. 186/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012

Em face de pessoa jurídica de direito público que mantenha empregados, cabe dissídio coletivo exclusivamente para apreciação de cláusulas de natureza social. Inteligência da Convenção nº 151 da Organização Internacional do Trabalho, ratificada pelo Decreto Legislativo nº 206/2010.

SBDI-2

OJ-SDI2-73. ART. 557 DO CPC. CONSTITUCIONALIDADE (cancelada em razão da conversão na Súmula nº 435) - Res. 186/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012
Não há como se cogitar da inconstitucionalidade do art. 557 do CPC, meramente pelo fato de a decisão ser exarada pelo Relator, sem a participação do Colegiado, porquanto o princípio da publicidade insculpido no inciso IX do art. 93 da CF/1988 não está jungido ao julgamento pelo Colegiado e sim o acesso ao processo pelas partes, seus advogados ou terceiros interessados, direito preservado pela Lei nº 9.756/98, ficando, outrossim, assegurado o acesso ao Colegiado através de agravo.

OJ-SDI2-130. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. COMPETÊNCIA. LOCAL DO DANO. LEI Nº 7.347/1985, ART. 2º. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR, ART. 93 (redação alterada na sessão do Tribunal Pleno realizada em 14.09.2012) - Res. 186/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012

I - A competência para a Ação Civil Pública fixa-se pela extensão do dano.

II - Em caso de dano de abrangência regional, que atinja cidades sujeitas à jurisdição de mais de uma Vara do Trabalho, a competência será de qualquer das varas das localidades atingidas, ainda que vinculadas a Tribunais Regionais do Trabalho distintos.

III - Em caso de dano de abrangência suprarregional ou nacional, há competência concorrente para a Ação Civil Pública das varas do trabalho das sedes dos Tribunais Regionais do Trabalho.

IV - Estará prevento o juízo a que a primeira ação houver sido distribuída.

OJ-SDI2-157. AÇÃO RESCISÓRIA. DECISÕES PROFERIDAS EM FASES DISTINTAS DE UMA MESMA AÇÃO. COISA JULGADA. NÃO CONFIGURAÇÃO. (DEJT divulgado em 12, 13 e 16.04.2012)

A ofensa à coisa julgada de que trata o art. 485, IV, do CPC refere-se apenas a relações processuais distintas. A invocação de desrespeito à coisa julgada formada no processo de conhecimento, na correspondente fase de execução, somente é possível com base na violação do art. 5º, XXXVI, da Constituição da República.

OJ-SDI2-158. AÇÃO RESCISÓRIA. DECLARAÇÃO DE NULIDADE DE DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO EM RAZÃO DE COLUSÃO (ART. 485, III, DO CPC). MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. IMPOSSIBILIDADE. (DEJT divulgado em 12, 13 e 16.04.2012)

A declaração de nulidade de decisão homologatória de acordo, em razão da colusão entre as partes (art. 485, III, do CPC), é sanção suficiente em relação ao procedimento adotado, não havendo que ser aplicada a multa por litigância de má-fé.

PROVIMENTOS DA CORREGEDORIA-GERAL DA JUSTIÇA DO TRABALHO

PROVIMENTO CGJT Nº 2/2012, de 20.11.2012 (DEJT 21 e 23.11.2012)

Dispõe sobre regras procedimentais a serem observadas pelas corregedorias dos tribunais regionais do trabalho em Pedidos de Providências contra atos de magistrados refratários ao modelo contemplado na Resolução Administrativa nº 1470/2011, de 24/8/2011, do Órgão Especial do Tribunal Superior do Trabalho.

PROVIMENTO CGJT Nº 1/2013, de 12.04.2013 (DEJT 12.04.2013)

Dispõe sobre o procedimento de inspeção do Corregedor-Geral da Justiça do Trabalho no âmbito dos Tribunais Regionais do Trabalho.

JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 8ª REGIÃO

SÚMULA Nº 17

CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. CONSULTOR REGIONAL. ART 224, § 2º, DA CLT. HORAS EXTRAS.

Empregado que exerce a função de Consultor Regional na Caixa Econômica Federal não se enquadra na hipótese do art. 224, § 2º, da CLT, tendo direito às 7ª e 8ª horas trabalhadas como extras.

(Resolução nº 62/2012, de 30.08.2012 - DEJT de 26, 27 e 28.09.2012)

SÚMULA Nº 18

CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. TÉCNICO DE RETAGUARDA/TESOUREIRO ART 224, § 2º, DA CLT. HORAS EXTRAS.

Empregado que exerce a função de Técnico de Retaguarda/Tesoureiro na Caixa Econômica Federal não se enquadra na hipótese do art. 224, § 2º, da CLT, tendo direito às 7ª e 8ª horas trabalhadas como extras.

(Resolução nº 63/2012, de 30.08.2012 - DEJT de 26, 27 e 28.09.2012)

SÚMULA Nº 19

TERCEIRIZAÇÃO. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. ÓRGÃOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA DIRETA E INDIRETA. SÚMULA 331 DO TST.

Os entes integrantes da administração pública direta e indireta respondem subsidiariamente pelo inadimplemento das obrigações trabalhistas por parte do empregador, nos serviços contratados e conveniados, nos termos da Súmula 331 do Colendo Tribunal Superior do Trabalho.

(Resolução nº 64/2012, de 13.09.2012 - DEJT de 26, 27 e 28.09.2012)

SÚMULA Nº 20

PORTUÁRIOS. HORAS EXTRAORDINÁRIAS. ADICIONAL NOTURNO E ADICIONAL DE RISCO. LEI Nº 4.860/1965, ART. 7º, §5º.

Para o cálculo das horas extraordinárias prestadas pelos trabalhadores portuários, observar-se-á somente o salário básico percebido, excluídos o adicional noturno e o adicional de risco, ressalvada norma coletiva mais favorável.

(Resolução nº 30/2013, de 21.03.2013 - DEJT de 01, 02 e 03.04.2013)

RESOLUÇÃO Nº 41, de 24 de maio de 2013 (DEJT de 10, 11 e 12.06.2013)

- Cancela a Súmula nº 15 da Jurisprudência predominante deste Regional.

SÚMULA Nº 21

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA E MULTA.

Nas ações trabalhistas de que resultar o pagamento de direitos sujeitos à incidência de contribuição previdenciária, o recolhimento das importâncias devidas à seguridade social será feito no dia dois do mês seguinte ao da liquidação da sentença transitada em julgado.

(Resolução nº 42/2013, de 10.06.2013 - DEJT de 18, 19 e 20.06.2013)

ACÓRDÃOS DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 8ª REGIÃO

AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE TÍTULOS EXECUTIVOS JUDICIAIS. NÃO CABIMENTO.

ACÓRDÃO TRT-8ª/2ª T./RO 0266900-68.2009.5.08.0114

RELATOR: Desembargador VICENTE JOSÉ MALHEIROS DA FONSECA

RECORRENTE: COOMIGASP - COOPERATIVA DE MINERAÇÃO DOS
GARIMPEIROS DE SERRA PELADA
Advogado(s): Dr. Adebral Lima Favacho Júnior e outros

RECORRIDOS: ADILSON BARBOSA MACHADO E OUTROS
JOSÉ DE RIBAMAR DE MELO LIMA
ANTONIO JOSÉ DE CASTRO LEAL
DOMINGOS VIANA GOMES
Advogado(s): Dr. Arnaldo Severino de Oliveira e outros

AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE TÍTULOS EXECUTIVOS JUDICIAIS. NÃO CABIMENTO.

Não cabe à parte, propor ação declaratória de nulidade de título executivo judicial (*querela nullitatis*), a fim de desconstituir penhora realizada, no rosto dos autos da ação de execução movida pela autora em face da Caixa Econômica Federal, em razão da coisa julgada que assegura a execução a favor dos exequentes (Proc. nº 0015700-31.1994.5.08.0114), o que ensejaria, em tese, a proposição de ação rescisória.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de *recurso ordinário*, oriundos da MM. 1ª Vara do Trabalho de Parauapebas, em que são partes, como recorrente, COOMIGASP - COOPERATIVA DE MINERAÇÃO DOS GARIMPEIROS DE SERRA PELADA, e, como recorrido, ADILSON BARBOSA MACHADO E OUTROS.

OMISSIS.

É O RELATÓRIO.

Conheço do recurso ordinário, porque atendidos os pressupostos de admissibilidade.

O MM. Juízo de 1º Grau, em sentença de fls. 1.483/1.485, decidiu acolher a preliminar de ausência de interesse processual e extinguiu o feito (ação declaratória de nulidade de títulos judiciais), sem resolução do mérito.

A empresa autora interpôs recurso ordinário, às fls. 1.497/1.511, com vistas à reforma da r. sentença recorrida, sob a alegação de que há necessidade, utilidade e adequação da ação declaratória ajuizada, com o fim de elidir “fraudes perpetradas e veiculadas em processos executivos em trâmite perante este douto Juízo, nos quais pretensos Credores da Cooperativa-Autora reclamam créditos de natureza trabalhista” (fl. 4).

Assinala, a recorrente, que, a fim de facilitar o trâmite processual, os processos em execução contra a COOMIGASP - COOPERATIVA DE MINERAÇÃO DOS GARIMPEIROS DE SERRA PELADA foram reunidos em um único procedimento, originado pelo reclamante PAULO JOAQUIM DA SILVA, registrado sob o nº 0015700-31.1994.5.08.0114. Assim, em face da reunião de processos, a presente ação reúne no polo passivo os pretensos credores da COOMIGASP - COOPERATIVA DE MINERAÇÃO DOS GARIMPEIROS DE SERRA PELADA (exequentes nos aludidos autos), em relação aos quais foram identificados atos fraudulentos.

Assevera, portanto, que os títulos judiciais, referentes aos autos do Processo nº 0015700-31.1994.5.08.0114, basearam-se em negócios jurídicos simulados, que resultaram na condenação da autora, ora recorrente, COOMIGASP - COOPERATIVA DE MINERAÇÃO DOS

GARIMPEIROS DE SERRA PELADA, ao pagamento dos créditos trabalhistas de ADILSON BARBOSA MACHADO E OUTROS. Com a inicial, apresentou os documentos de fls. 83/842.

A recorrente aduz que foi criada no final de 1983 e congrega cerca de quarenta e três mil cooperados. Possui como finalidade, essencialmente, a promoção de atividade mineraria nas áreas do entorno do distrito de Serra Pelada/PA, com o encargo legal de administrar assuntos relativos à exploração da jazida, que prosseguiu até 1992, quando o Governo Federal determinou a interrupção do garimpo, então em declínio. A suspensão das atividades refletiu na organização da gerência da Cooperativa, que teria sido administrada por lideranças inescrupulosas, que visavam ao favorecimento pessoal, em detrimento do interesse da comunidade já desprovida.

Prossegue a afirmar que, “dentre as ações ilegais dos gestores da Entidade, merece destaque a constituição simulada de direitos de crédito a favor de terceiros contra a Cooperativa, como forma de se desviar recursos e bens de seu patrimônio, especialmente aqueles oriundos da Ação de Cobrança ajuizada contra a Caixa Econômica Federal (doravante denominada ‘CEF’), que foi julgada procedente, com a condenação da CEF ao pagamento de uma quantia atualmente estimada entre duzentos e trezentos milhões de reais (cf. autos principais registrados sob o nº 86.00.24162-6 e autos da execução de sentença nº 93.10026-2, da 7ª Vara Federal de Brasília da Seção Judiciária do Distrito Federal - www.trf1.jus.br)” (fls. 1.499/1.500).

Enfatiza que o valor referido ainda não foi pago à COOMIGASP pela Caixa Econômica Federal, não obstante o trânsito em julgado da sentença condenatória, em 17/02/1994, porque a CEF ajuizou ação anulatória de título judicial, em trâmite perante a Justiça Federal (7ª Vara Federal de Brasília), o que acarretou a suspensão da execução nos autos do Processo nº 93.10026-2.

Salienta que determinados dirigentes da Cooperativa, imbuídos de má-fé, “deram origem a dezenas de créditos a favor de pessoas a eles relacionadas (e, às vezes, até mesmo para si próprios) contra a Cooperativa, sem fundamento em causa ou relação jurídica válida, existente ou real, com o propósito de que os créditos simulados fossem cobrados juridicamente por seus titulares contra a COOMIGASP, o que permitiria o surgimento de títulos executivos judiciais. O plano foi executado, com o ajuizamento de Reclamações trabalhistas lastreadas por documentos forjados ou com alegações de majoração irreal de salários e outras verbas de empregados efetivamente em atuação na Cooperativa. A COOMIGASP, citada para tais ações, permanecia inerte na maior parte dos casos ou comparecia ao processo, apenas para declarar-se de acordo com a pretensão do demandante ou, esporadicamente, produzir defesa genérica, que não enfrentava os fatos e teses jurídicas propostas na petição inicial. Assim, as Reclamatórias eram julgadas procedentes pelo Poder Judiciário (induzido a erro), iniciando-se as execuções forçadas, nas quais a COOMIGASP, aperfeiçoando o ato criminoso, noticiava a existência do crédito de sua titularidade contra a CEF, requerendo a determinação de penhora no rosto dos autos da execução de sentença nº 93.10026-2. Deste modo, os titulares de créditos simulados passavam a aguardar o pagamento pela CEF do valor devido à COOMIGASP, para a satisfação de seus pretensos direitos, em detrimento dos interesses da comunidade garimpeira” (fl. 1.500).

Acentua que “mais recentemente, com a outorga do Alvará de Pesquisa nº 1485 pelo Departamento Nacional da Produção Mineral à COOMIGASP, em 1º.3.2007, que permite à Cooperativa promover estudos na área remanescente do garimpo manual, a atuação dos falsos credores estendeu-se para providências que superam as penhoras no rosto dos autos da Execução promovida pela COOMIGASP em desfavor da CEF. Ocorre que, para desenvolver o empreendimento mineral, a COOMIGASP firmou ‘Contrato de Parceria para Desenvolvimento de Empreendimento de Mineração’ com a Colossus Geologia e Participações Ltda., doravante designada “COLOSSUS”, segundo o qual a COOMIGASP terá direito à participação nos resultados de sociedade constituída junto com a COLOSSUS, a quem caberá a exploração e comercialização das riquezas minerais extraídas da jazida. Ainda, a COOMIGASP também é contemplada com o recebimento de prêmio acertado entre as partes, a ser calculado a partir dos resultados do empreendimento” (fls. 1.500/1.501).

Assegura que “ao tomarem conhecimento dos direitos da COOMIGASP decorrentes do contrato de parceria com a COLOSSUS, os pedidos dos falsos credores, nas medidas judiciais em curso, de bloqueio dos repasses programados a favor da Cooperativa, passaram a ser atendidos, levando a atual diretoria da COOMIGASP (recém-eleita por intervenção do Poder Judiciário paraense e verdadeiramente comprometida com o saneamento dos problemas da Entidade e com o desenvolvimento do projeto minerário) a adotar a decisão firme e irrenunciável de iniciar esforços para combater os direitos de créditos simulados, buscando sua anulação” (fl. 1.500).

Sustenta, a recorrente, que ajuizou Ação de Justificação, na qual teriam sido “coletados depoimentos surpreendentes e ricos em detalhes, de pessoas que presenciaram a formação fraudulenta dos créditos e se dispuseram a contar o que sabem (dirigentes da COOMIGASP à época da constituição simulada dos créditos, ex-empregados daquele período ou terceiros vinculados aos participantes das fraudes). Outras pessoas conhecedoras dos mesmos fatos se dispuseram a falar perante o Cartório de Notas da Comarca de Parauapebas-PA, com manifestações tão contundentes quanto os depoimentos judiciais”.

Ressalta que, “a partir da análise das execuções trabalhistas à luz dos depoimentos apresentados, a Cooperativa conseguiu reconhecer determinados créditos, que não apontam para a prática de atos fraudulentos, e realizar acordo visando à satisfação dos créditos regulares. Os demais créditos compõem o rol dos créditos não-reconhecidos” dos exequentes nos autos do Processo nº 0015700-31.1994.5.08.0114, que são apontados, pela Cooperativa recorrente, na peça vestibular, às fls. 21/73.

Por conseguinte, a recorrente ajuizou a presente Ação Declaratória com o fito de que seja declarada a nulidade dos títulos judiciais constituídos por negócios jurídicos apontados como simulados.

Diante do entendimento do MM. Juízo de 1º Grau de que a ação declaratória não seria o meio adequado para atingir o reexame da questão, em virtude da coisa julgada, defende que a “melhor doutrina contemporânea vem destacando a necessidade de interpretação da coisa julgada em conformidade com todo o ordenamento jurídico no qual está inserida, o que possibilita a resolução de conflitos entre os princípios constitucionais, como o da moralidade ou ampla defesa com o princípio da segurança jurídica, fomentador da coisa julgada. Decidindo-se pela preponderância das garantias constitucionais, em detrimento à segurança jurídica, é permitida ao Juízo a análise da questão já decidida, com trânsito em julgado” (fl. 1.505).

Em consequência, a via utilizada - *querela nullitatis* - seria adequada, com amparo legal nos artigos 4º e 486, do Código Civil.

A recorrente transcreve diversos trechos doutrinários e arestos a embasar sua tese.

Frisa que o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento em consonância com a teoria da relativização da coisa julgada, admitindo a Ação Declaratória de Nulidade como meio processual adequado para o reexame de questões já decididas.

Destaca a r. decisão do Exmº. Desembargador Herbert Tadeu Pereira de Matos que, “ao constatar a simulação, convergiu para o atendimento das pretensões formuladas nesta Ação” (fl. 1.509).

Garante que a “simulação de condições dos contratos de trabalho e de atos processuais praticados mediante conluio entre os Reclamantes e representantes da COOMIGASP nos processos são defeitos que inquinam de nulidade os títulos judiciais e que se contrapõem a normas de estatura constitucional, violando prerrogativas relevantes da Cooperativa” (fl. 1.510).

Assim, com base na “interpretação sistemática do Ordenamento Jurídico brasileiro, em consonância com a doutrina e jurisprudência contemporâneas, demonstra-se que a Ação Declaratória de Nulidade é meio adequado à desconstituição de título judicial baseado em negócios jurídicos simulados, sendo necessária a reforma da sentença ora recorrida” (fl. 1.510).

Requer, portanto, seja dado provimento ao presente recurso ordinário com a remessa dos autos ao MM. Juízo de origem para apreciar o mérito da demanda.

Examino.

Inicialmente, destaco, que a referência formulada, quanto à decisão objeto do v. Acórdão de lavra do Exmº. Desembargador Herbert Tadeu Pereira de Matos, refere-se a caso de Ação Rescisória e não Ação Anulatória (Processo TRT-8ª/SE I/AR 0042300-57.2005.5.08.0000, julgado em 18/01/2007 e publicado em 19/01/2007).

Como o aresto trazido à colação, de lavra do insigne Desembargador Herbert Tadeu Pereira de Matos, já proferi decisões nesse sentido, como constam dos v. Acórdãos nºs TRT-8ª/SE I/AR 0047100-31.2005.5.08.0000, julgado em 09/08/2007 (pub. 13/08/2007), e TRT-8ª/SE I/AR 0000031-90.2011.5.08.0000, julgado em 21/06/2012 (pub. 26/06/2012), cujas ementas abaixo transcrevo, porém em sede de Ação Rescisória e não Ação Anulatória, como pretende fazer crer a recorrente.

ACÓRDÃO TRT-8ª/SE I/AR 0047100-31.2005.5.08.0000

CONCILIAÇÃO. DESCONSTITUIÇÃO E NULIDADE DO PROCESSO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ.

I - Comprovado que a empresa se utilizou da Justiça do Trabalho para obter a quitação fraudulenta de direitos trabalhistas (art. 9º, da CLT), com a propositura de demanda simulada, deve ser desconstituído o termo de conciliação e anulado todo o processo, inclusive a inicial, assegurado ao trabalhador a propositura de nova reclamação, sem prejuízo do prazo prescricional.

II - Condena-se a empresa às sanções por litigância de má-fé, ônus que também se impõe à advogada do reclamante, devedora solidária do gravame.

ACÓRDÃO TRT-8ª/SE I/AR 0000031-90.2011.5.08.0000

AÇÃO RESCISÓRIA. CONLUIO ENTRE RECLAMANTE E RECLAMADA. CONFIGURAÇÃO.

Configurada a existência de conluio entre o reclamante e a reclamada em demanda trabalhista, impõe-se a procedência da ação rescisória proposta pelo Ministério Público do Trabalho, para desconstituir (*judicium rescindens*) a r. sentença proferida nos autos do Processo nº 0104500-14.2007.5.08.0006 e, proferindo novo julgamento da causa (*judicium rescissorium*), extinguir o processo com resolução do mérito, para julgar totalmente improcedente a reclamação trabalhista (arts. 129, 269, I, e 485, III, do CPC; e arts. 736 e 769, da CLT).

O MM. Juízo de 1º Grau, ao apreciar a presente demanda e considerando o que consta dos autos principais - Processo nº 0015700-31.1994.5.08.0114, assim decidiu:

PROCESSO nº 0266900-68.2009.5.08.0114

Em 07.10.2011, às 13h00min.

Juíza do Trabalho: Marlise de Oliveira Laranjeira Medeiros

Autor: COOMIGASP - COOPERATIVA DE MINERAÇÃO DOS GARIMPEIROS DE SERRA PELADA

Réus: ADILSON BARBOSA MACHADO E OUTROS

SENTENÇA

Em 07 de outubro de 2011, às 13h00min, a Exma. Sra. Juíza Titular Marlise de Oliveira Laranjeira Medeiros, após declarar aberta a sessão para apreciação do processo acima especificado e apregoadas as partes, proferiu a seguinte decisão:

1. RELATÓRIO

A autora COOMIGASP - COOPERATIVA DE MINERAÇÃO DOS GARIMPEIROS DE SERRA PELADA ajuizou a presente ação declaratória em face de DILSON BARBOSA MACHADO E OUTROS, postulando as providências elencadas às fls. 81/82. Juntou documentos às fls. 83/842.

Deferida a liminar requerida às fls. 845/846.

A alçada foi fixada com base no valor atribuído à causa.

Os reclamados, Antônio José de Castro Leal, Domingos Viana Gomes e José de Ribamar Melo Lima, apresentaram defesa às fls. 880/892, na qual suscitaram preliminares e impugnaram o mérito dos pleitos deduzidos em Juízo. Juntaram documentos às fls. 893/1089.

Foi interposto agravo de petição às fls. 1090/1102, junto com a documentação de fls. 1106/1391.

Manifestação do *parquet* trabalhista apresentada às fls. 1453/1465.

Proferida decisão de revogação da liminar anteriormente deferida, às fls. 1475.

É o relatório.

2. FUNDAMENTAÇÃO

2.1.DA PRELIMINAR

2.1.1. DA CARÊNCIA DA AÇÃO - DA AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL

A autora maneja uma ação declaratória na qual pede a desconstituição de penhora realizada nos rostos dos autos de uma ação de execução movida contra a Caixa Econômica Federal (fls. 81), requer a declaração de nulidade de sentenças e acórdãos transitados em julgado. E, em consequência, pede indenização por danos morais.

Os réus, às fls.880/892, suscitaram a preliminar de impossibilidade jurídica do pedido, incompetência absoluta bem como argumentaram a existência de preclusão consumativa, deserção, decadência e prescrição.

À análise dos argumentos.

Na lição do professor Carlos Henrique Bezerra Leite, na obra *Curso de Direito Processual do Trabalho* (São Paulo: LTr, 2006, pg. 281): “o interesse processual emerge do trinômio necessidade-utilidadeadequação.”

Assim, explica (ob. cit. pg. 281): “o processo deve ser utilizado quando houver necessidade de intercessão do Estado-juiz para que este possa tutelar o alegado direito vindicado pelo autor. Dito de outro modo, sem o processo, o autor ficaria privado dos meios para ver sua pretensão acolhida ou rejeitada pelo Poder Judiciário.”

E prossegue (ob. cit. pg. 281): “O processo também deve ser útil para remediar ou prevenir o mal alegado pelo autor. (...), pois só o dano ou perigo de dano jurídico, representado pela efetiva existência de uma lide, é que autoriza o exercício do direito de ação.”

Por fim, citando Ada Pellegrini Grinover, diz (ob. cit., pg 282): “Além disso, o processo deve ser adequado a propiciar algum resultado útil ao autor. Daí alguns autores mencionarem a adequação como desdobramento do interesse processual, pois é imprescindível a existência de uma relação entre a situação lamentada pelo autor e o provimento jurisdicional concretamente solicitado.”

Nas palavras de Nelson Nery Junior (*Código de Processo Civil comentado*, São Paulo: RT, 2006, pg. 436): “Existe interesse processual quando a parte tem necessidade de ir a juízo para alcançar a tutela pretendida e, ainda, quando essa tutela jurisdicional pode trazer-lhe alguma utilidade do ponto de vista prático. (...) De outra parte, o autor movendo a ação errada ou utilizando-se do procedimento incorreto, o provimento jurisdicional não lhe será útil, razão pela qual a inadequação procedimental acarreta a inexistência de interesse processual.”

Pois bem.

A ação declaratória não é se configura no meio processual adequado para rescindir decisões judiciais já acobertadas pela coisa julgada material.

O que for estabelecido em decisão transitada em julgado não pode ser objeto de nova ação, mesmo perante o Juízo que as proferiu, sob pena de afrontar o instituto da coisa julgada. De modo que, sua desconstituição somente é cabível mediante o ajuizamento da competente Ação rescisória (art. 485, do CPC).

Entendo que não existe qualquer utilidade prática no pronunciamento judicial dessa Especializada que, no mérito, sequer poderá declarar a nulidade dos títulos, na medida em que são títulos de natureza jurídica judicial foi obtido perante o próprio Poder Judiciário.

O que somente seria possível com a desconstituição das sentenças e acórdãos citados na exordial, mediante manejo no juízo competente de ação rescisória, demonstrando, com isso, também a ausência de adequação desta ação.

Ademais, quanto à desconstituição da penhora, tal matéria deve ser manejada através de embargos à execução em cada processo no qual for efetuada a penhora. Ou seja, a ação ora em comento não se configura o meio processo adequado.

Por tudo isso, acolho a preliminar de falta de interesse processual, motivo pelo qual extingo o presente feito sem resolução do mérito, com base no art. 267, VI, do CPC.

3.DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, DECIDE A MM. 1ª VARA DO TRABALHO DE PARAUPEBAS-PA, NA RECLAMAÇÃO TRABALHISTA MOVIDA PELO RECLAMANTE COOMIGASP - COOPERATIVA DE MINERAÇÃO DOS GARIMPEIROS DE SERRA PELADA EM FACE DE ADILSON BARBOSA MACHADO E OUTROS, PARA: 1) ACOLHER A PREFACIAL DE AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL E EXTINGUIR O FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. CUSTAS DE CONHECIMENTO PELO AUTOR DE R\$-200,00, CALCULADAS SOBRE O VALOR DOS PEDIDOS, NA FORMA DO ART. 789, NA FORMA DO ART. 789, § 2º, DA CLT.

TUDO CONFORME FUNDAMENTAÇÃO QUE PASSA A FAZER PARTE INTEGRANTE DESTES DISPOSITIVO, PARA TODOS OS FINS DE DIREITO. CIENTES AS PARTES.

Parauapebas-PA, 07 de outubro de 2011

Marlise de Oliveira Laranjeira Medeiros, Juíza do Trabalho.

A COOMIGASP - COOPERATIVA DE MINERAÇÃO DOS GARIMPEIROS DE SERRA PELADA, ora recorrente, mediante a presente ação declaratória, pretende, em suma, seja declarada a nulidade dos títulos executivos judiciais relativos aos processos que lhe moveram os réus (reclamantes-exequentes-recorridos), em trâmite na fase de execução, perante a MM. 1ª Vara do Trabalho de Parauapebas, com a extinção dos feitos. A ação foi autuada em 14/10/2009.

Os autos do Processo nº 0015700-31.1994.5.08.0114, que abarcam os títulos executivos judiciais que a Cooperativa pretende ver anulados, foram autuados em 19/09/1994.

Vê-se que, há mais de 18 (dezoito) anos o feito tramita nesta Justiça Especializada e as v. decisões inquinadas já transitaram em julgado há muito tempo.

De fato, infere-se do arrazoado recursal, que a Cooperativa se insurge contra as penhoras no rosto dos autos da execução em trâmite na Ação de Cobrança, ajuizada pela COOMIGASP, contra a Caixa Econômica Federal, que foi condenada ao pagamento da quantia estimada “entre duzentos e trezentos milhões de reais (cf. autos principais registrados sob o nº 86.00.24162-6 e autos da execução de sentença nº 93.10026-2, da 7ª Vara Federal de Brasília da Seção Judiciária do Distrito Federal - www.trf1.jus.br)” (fl. 1.500).

No entanto, a própria recorrente sublinha que o aludido valor ainda não foi pago à COOMIGASP pela Caixa Econômica Federal, em virtude da CAIXA ter ajuizado ação anulatória de título judicial, que tramita perante a Justiça Federal (7ª Vara Federal de Brasília), o que acarretou a suspensão da execução nos autos do Processo nº 93.10026-2.

Esclarece que, ultimamente, em razão da outorga do Alvará de Pesquisa nº 1485, pelo Departamento Nacional da Produção Mineral à COOMIGASP, em 01/03/2007, que permite à Cooperativa promover estudos na área remanescente do garimpo manual, foi firmado “Contrato de Parceria para Desenvolvimento de Empreendimento de Mineração” com a empresa COLOSSUS GEOLOGIA E PARTICIPAÇÕES LTDA, “segundo o qual a COOMIGASP terá direito à participação nos resultados de sociedade constituída junto com a COLOSSUS, a quem caberá a exploração e comercialização das riquezas minerais extraídas da jazida” (fl. 1.501).

Em consequência, os exequentes requereram o bloqueio dos repasses programados a favor da Cooperativa, o que levou a atual diretoria da COOMIGASP “a adotar a decisão firme e irrenunciável de iniciar esforços para combater os direitos de créditos simulados, buscando sua anulação” (fl. 1.500).

Ao apreciar o pedido da liminar requerida pela Cooperativa autora, o MM. Juízo de 1º Grau deferiu a pretensão em 16/10/2009, como a seguir:

PROCESSO: 02669-03.2009.5.08.0114

AUTOR: COOMIGASP - COOPERATIVA DE MINERAÇÃO DOS GARIMPEIROS DE SERRA PELADA

Advogado: Doutor Adebald Lima Favacho Júnior

RÉUS: ADILSON BARBOSA MACHADO E OUTROS

Em 16 de outubro de 2009, na sede da Primeira Vara do Trabalho de Parauapebas-PA, proferiu-se a seguinte decisão liminar:

1 RELATÓRIO

COOMIGASP - Cooperativa de Mineração dos Garimpeiros de Serra Pelada ajuizou ação declaratória de nulidade de títulos judiciais (folhas 01 a 82) requerendo, liminarmente, em desfavor dos réus, que este Juízo torne provisoriamente sem efeito as penhoras efetivadas nos autos da ação de execução proposta pela autora contra a Caixa Econômica Federal, assim como que fique determinado que nenhuma outra medida constritiva em desfavor da ora autora seja perpetrada em favor dos réus.

2 FUNDAMENTOS

2.1 MÉRITO: DA LIMINAR

Embora os títulos executivos judiciais objeto da presente ação anulatória já guardem consigo os aspectos da exequibilidade, as alegações de conluio havido

entre as partes com o fito de lesão ao patrimônio da Cooperativa de Mineração dos Garimpeiros de Serra Pelada - COOMIGASP e enriquecimento ilícito dos perpetrantes são plausíveis, tendo sido colacionados aos autos provas produzidas através de justificação judicial.

A fumaça do bom direito fica assim evidenciada pela plausibilidade das alegações de conluio entre as partes nos autos dos processos respectivos.

O perigo da demora também resta evidenciado. As medidas de constrição impedem a regular administração e gestão da cooperativa. A medida já fora adotada, mas limitada no tempo até 30 de setembro último, nos autos do Processo nº 0015700-01.1994.5.08.0114, conforme conciliação ali celebrada.

Iniciado o processo conciliatório nos autos principais, que mantém o seu curso atual, não há mesmo razões para se prosseguir como novos bloqueios e constrições sobre os créditos da executada(o), ainda que por ora, sob pena de se inviabilizar o próprio processo de consecução da conciliação e satisfação dos créditos exequendos reconhecidos como próprios pela Cooperativa de Mineração dos Garimpeiros de Serra Pelada - COOMIGASP, na execução mencionada.

No tocante às penhoras no rosto dos autos da ação de execução movida pela Cooperativa de Mineração dos Garimpeiros de Serra Pelada - COOMIGASP contra a Caixa Econômica Federal, perante o Juízo da 7ª Vara Federal de Brasília, nº 93.00.10026-2, de tais penhoras, antigas, não restou demonstrado resultar nenhum óbice à administração regular da cooperativa, pelo que o pedido fica indeferido neste particular.

Desta forma, presentes os requisitos da fumaça do bom direito e do perigo da demora, deve ser deferida a liminar, em parte.

Defere-se o pedido liminar, mantendo-se a não determinação de medidas constritivas enquanto perdurar o processo conciliatório levado a cabo nos autos da execução centralizada contra a Cooperativa de Mineração dos Garimpeiros de Serra Pelada - COOMIGASP, nos autos do Processo nº 0015700-01.1994.5.08.0114, que por seu caráter precário, pode ser revista a qualquer tempo.

3 CONCLUSÃO

DEFERE-SE O PEDIDO LIMINAR, MANTENDO-SE A NÃO DETERMINAÇÃO DE MEDIDAS CONSTRITIVAS ENQUANTO PERDURAR O PROCESSO CONCILIATÓRIO LEVADO A CABO NOS AUTOS DA EXECUÇÃO CENTRALIZADA CONTRA A COOPERATIVA DE MINERAÇÃO DOS GARIMPEIROS DE SERRA PELADA - COOMIGASP, NOS AUTOS DO PROCESSO Nº 0015700-01.1994.5.08.0114, QUE POR SEU CARÁTER PRECÁRIO, PODE SER REVISTA A QUALQUER TEMPO; NOTIFIQUEM-SE AS PARTES REQUERIDAS PARA, QUERENDO, CONTESTAREM A AÇÃO; CUSTAS AO FINAL; TUDO CONFORME OS FUNDAMENTOS; REMETAM-SE CÓPIAS DO PRESENTE ARQUIVO PARA O ENDEREÇO ELETRÔNICO DAS PARTES E PROCURADORES; PUBLIQUE-SE NO SÍTIO ELETRÔNICO DA VARA - www.trt8.jus.br/1vtparauapebas.

JÔNATAS DOS SANTOS ANDRADE, Juiz Federal do Trabalho.

Os réus, ora recorridos, ANTONIO JOSÉ DE CASTRO LEAL, DOMINGOS VIANA GOMES e JOSÉ RIBAMAR DE MELO LIMA contestaram a ação, às fls. 880/892, e juntaram os documentos de fls. 893/1089.

Os referidos réus, insatisfeitos com a liminar deferida, interpuseram agravo de petição, em 13/06/2011, às fls. 1.090/1.102, acompanhado dos documentos de fls. 1.106/1.391.

O Ministério Público do Trabalho, com vistas à instrução do Inquérito Civil Público nº 266/2009, requereu a remessa dos presentes autos, o que foi deferido pelo MM. Juízo de 1º Grau e, às fls. 1.453/1.465, consta parecer do d. *Parquet*, cujos fundamentos, adoto, em termos, como razões de decidir, e peço vênica para transcrever a manifestação do Exmº. Procurador do Trabalho, Dr. João Filipe Moreira Lacerda Sabino, *in verbis*:

PROCESSO Nº 0266900-68.2009.5.08.0114

RECLAMANTE: COOMIGASP

RECLAMADOS: ADILSON BARBOSA MACHADO E OUTROS

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO, pelo Procurador do Trabalho signatário, nos autos do processo em epígrafe, vem, respeitosamente, a presença de Vossa Excelência, manifestar-se nos autos com fundamento no artigo 83, II, da Lei Complementar 75/1993.

DA ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO NO PRESENTE CASO

Em 02 de dezembro de 2009, os senhores Antônio Tavares de Pinho, Reinaldo Alves Rocha, José Ribamar de Melo Lima e Antônio Monteiro da Silva, apresentaram denúncia ao Ministério Público do Trabalho, informando a existência de fraudes realizadas pela COOMIGASP. Essa denúncia foi convertida no Inquérito Civil 266/2009.

Segundo a denúncia e os depoimentos firmados perante o Ministério Público do Trabalho (fls. 1425 a 1431), vários empregados foram demitidos e não receberam verbas rescisórias. Eles ingressaram com ação judicial há mais de 14 anos, obtiveram ganho de causa, mas a cooperativa nunca pagou seus créditos.

Conforme relatado, a cooperativa sempre alegou não ter recursos para pagar os créditos, muito embora os trabalhadores tenham apresentados diversos documentos que atestam grande capacidade econômica da sociedade.

Diante disso, a cooperativa teria tomado medidas com o intuito de não pagar os valores devidos, aproveitando-se da necessidade e humildade, dos trabalhadores. Nesse sentido, marcou reunião com alguns trabalhadores para que eles assinassem declaração tomada em cartório com o intuito de receberem os valores que lhes era devido e mais uma vantagem qualquer.

Alguns trabalhadores não aceitaram a proposta, mas outros a aceitaram e assinaram sem ler a tal declaração. Entretanto, vieram a saber posteriormente que constava da declaração que não tinham nada para receber e que outros trabalhadores não tinham nada para receber.

Com base nessas declarações informaram que a cooperativa ajuizou ação judicial, pleiteando a nulidade dos títulos executivos judiciais.

Em 03/02/2010, compareceram ao Ministério Público do Trabalho o advogado da COOMIGASP e o patrono da empresa Colossus Geologia e Participações Ltda. Prestaram informações que são as mesmas constantes da inicial da presente ação declaratória, as quais serão analisadas adiante.

Para verificar a veracidade da denúncia, bem como a necessidade de intervenção do Ministério Público do Trabalho no processo judicial, foi requerido o envio dos autos ao *Parquet* (fls. 1146). O pedido foi deferido por Vossa Excelência às fls. 1449 e os autos foram entregues ao Ministério Público do Trabalho em 30/03/2010.

Analisando os autos, o *Parquet* verifica que a ação declaratória de inexistência de título executivo judicial foi ajuizada em face de 33 réus, ex-empregados da cooperativa. Ademais, os fatos narrados na inicial dão conta de atitudes fraudulentas completamente repreensíveis, seja pelo autor seja pelo réu, tal como será constatado ao final da instrução processual.

Trata-se de processo, onde uma das partes não está dizendo a verdade. Alguém está se valendo da Justiça do Trabalho para fins ilícitos. O resultado é que ou os réus são beneficiários de quantia indevida, e, ainda que protegidos pela coisa julgada, deverão ser responsabilizados, em razão da acusação de lide simulada; ou a autora busca algo através de provas ilícitas, com o objetivo de lesar trabalhadores.

Dessa feita, é claro o interesse público na demanda, razão pela qual o Ministério Público do Trabalho apresenta a presente manifestação com fulcro no art. 83, II, da Lei Complementar 75/1993.

BREVE RELATO DO PROCESSO

Trata-se de ação declaratória de nulidade de títulos judiciais com pedido de liminar em face de 33 réus, visando desconstituir títulos executivos que teriam sido obtidos mediante fraude processual. Tais títulos estão em fase de execução.

Alega a cooperativa que teve por muitos anos administração inescrupulosa, que visando seu favorecimento pessoal, promoveu simulação para obter créditos em favor de terceiros contra a COQMIGASP, como forma de se desviar recursos e bens da cooperativa.

Os “falsos credores” teriam ajuizado ações trabalhistas e cíveis, sendo que a cooperativa permanecia inerte na maior parte dos casos ou comparecia ao processo apenas para declarar-se de acordo com a pretensão ou produzir defesa genérica, não enfrentando os fatos e as teses jurídicas. Dessa maneira, a Justiça do Trabalho teria sido induzida em erro.

Como fundamento probatório, a COQMIGASP apresenta depoimentos tomados perante juiz de direito da Justiça Comum e depoimentos prestados em cartório, de ex-empregados e ex-dirigentes da cooperativa, que discorrem acerca da fraude.

A cooperativa alega que é facilmente perceptível a fraude ao comparar os salários de empregados dos quais reconhece os créditos dos que não reconhece. Além disso, empregados se contradiziam, posto que alegavam algo na petição inicial e no depoimento pessoal afirmavam o contrário. Afirma também que o representante da cooperativa sempre confirmava a remuneração dos empregados, inclusive declarando remunerações diferentes para a mesma função.

Muitas vezes a cooperativa deixava processos correrem à revelia, ou ia à primeira audiência mas faltava à instrução. Outras vezes não apresentava contestação ou apresentava contestação genérica. Fez, também, diversos acordos, reconhecendo todo o pedido da inicial.

Nesse sentido, a cooperativa contesta salários e a jornada reconhecidos nas decisões judiciais.

Foi apresentada contestação por três réus. Alegam, em síntese, que a autora pretende rescindir as sentenças o que somente seria possível mediante ação rescisória, razão pela qual a presente demanda possui natureza de ação rescisória. Assim, a competência para o julgamento seria do Egrégio TRT, até porquê, no caso dos réus, o trânsito em julgado se deu após acórdão do TRT.

Além disso, tendo em vista a natureza de ação rescisória, a contestação restaria prejudicada pela ausência do depósito de 20% do valor da causa. Desrespeitado também teria sido o prazo de 2 anos para o ajuizamento da ação rescisória.

Acrescenta que ocorreu preclusão consumativa, posto que a autora não apresentou as alegações na primeira oportunidade que teve.

No mérito, contestam os documentos que fundamentam a ação, tais como as declarações tomadas em cartório de notas.

Destarte, requerem a revogação da liminar deferida, bem como a improcedência da ação.

DO CABIMENTO DA AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL

A petição inicial da ação declaratória de nulidade de títulos judiciais não apresente quais seriam os fundamentos legais, doutrinários ou jurisprudenciais para o cabimento da ação.

Como bem ressaltaram os réus, trata-se, na realidade, de sucedâneo de ação rescisória. Ou seja, tendo em vista que já decorreu o prazo prescricional para o ajuizamento de ação rescisória, a autora pretende a rescisão dos títulos executivos de outra forma.

A ação não leva em consideração, tampouco, outros requisitos da ação rescisória, tal como o depósito prévio e a competência funcional do TRT.

Para criar uma tese quanto à rescisão de títulos executivos judiciais, a autora deveria ter apresentado, na causa de pedir, os fundamentos processuais em que se apoia o pedido.

A coisa julgada é um bem jurídico que tutela a segurança jurídica. A única forma incontestável de se afastar a coisa julgada é mediante a ação rescisória. O Ministério Público do Trabalho conhece a existência de teses doutrinárias pela relativização da coisa julgada, mas para a adequação do presente caso a uma dessas teses, deveria haver uma clara exposição na causa de pedir. Isso porque somente excepcionalmente a coisa julgada pode ser desconstituída.

Portanto, a petição inicial é inepta já que não apresenta a causa de pedir processual, nos termos do art. 295, I, e seu parágrafo único do CPC.

Ademais, a ação carece de interesse processual. Sabe-se que o interesse processual é condição da ação, pelo qual se deve observar o binômio necessidade/adequação. A adequação é a utilização da via processual correta para atingir os interesses tutelados na ação. *In casu*, a via adequada seria a ação rescisória, razão pela qual não merece prosseguimento a presente ação declaratória.

Dessa maneira, o Ministério Público do Trabalho opina pela extinção do processo sem julgamento do mérito, com base no artigo 267, incisos I e VI, do CPC.

DA ANTECIPAÇÃO DA TUTELA

A autora requereu medida liminar para que não fossem realizadas medidas constritivas em seu desfavor. O MM. Juiz deferiu o pedido às fls. 845/846 dos autos.

Agiu bem o magistrado, pois com prudência, deferiu a liminar em cognição sumária. Ocorre que, após a contestação já apresentada, foram trazidos novos elementos que colocam em dúvida o pedido prefacial.

Vale a pena tecer alguns comentários acerca da liminar pleiteada.

O termo liminar pode ser utilizado de duas formas. A primeira é quando possui previsão legal de seus requisitos, sendo medida de caráter satisfativo. É o caso das liminares em ações cautelares, ações possessórias, ações civis públicas, mandado de segurança, dentre outras.

Não sendo o caso de previsão legal específica o termo liminar significa a antecipação da tutela, regida pelo artigo 273 do CPC. A presente ação declaratória não possui previsão legal, ou norma própria no que trata da concessão de medida liminar.

Assim, a medida liminar pretendida no bojo da presente demanda tem natureza de tutela antecipada, já que pretende antecipar os efeitos do resultado final pleiteado. A tutela antecipada é o pedido liminar que gera a satisfação fática do direito, ou seja, cria no mundo dos fatos uma situação idêntica àquela que seria criada com a decisão definitiva favorável ao autor.

Portanto, a presente ação deve seguir o disposto no art. 273 do CPC, aplicável subsidiariamente ao processo do trabalho por força do art. 769 da CLT. Esse dispositivo legal exige como requisitos para a antecipação da tutela a prova inequívoca das alegações, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, e verossimilhança das alegações.

Ocorre que, ao proceder à análise dos autos, o *Parquet* observou que as provas não são inequívocas tal como se apontará a seguir. Saliente-se que a ação ainda está em fase de instrução, motivo pelo qual não é possível apresentar uma opinião conclusiva acerca do mérito da ação.

Não se pode negar que há indícios de que o autor tenha razão. Entretanto, até o momento o autor não apresentou provas conclusivas sobre a fraude existente.

A inicial se pauta, principalmente, em depoimentos tomados fora do juízo da causa. O documento 09 traz depoimentos em ação de justificação que somente interessam em relação a credores civis, não apresentando qualquer fato relevante às ações trabalhistas questionadas na presente lide.

No que tange aos depoimentos tomados em cartório de notas, também não podem ser considerados como provas conclusivas. Primeiro porque não falam detalhadamente de cada um dos réus, não sendo possível generalizar um depoimento inclusive para afastar a coisa julgada. Além disso, é de se pensar a razão pela qual esses depoimentos foram tomados em cartório de notas e não

judicialmente, através de cautelar de justificação. Tomados espontaneamente não haveria motivo para que a cooperativa não tomasse os depoimentos judicialmente.

Ressalte-se, inclusive, que, dois dos depoimentos podem ser questionados pelas informações prestadas ao Ministério Público do Trabalho por Antonio Tavares de Pinho e Reinaldo Alves Rocha. Esses senhores informaram ao MPT (fls. 1437/1443) que assinaram sem ler a declaração em cartório, não reconhecendo o teor dessas declarações. A assinatura teria ocorrido em razão da promessa de recebimento imediato dos créditos. Esse fato foi confirmado também pela declaração dos senhores José Ribamar de Melo Lima e Antônio Monteiro da Silva, que se negaram a prestar qualquer declaração em cartório.

Assim, não se pode concluir qualquer fraude com base nos depoimentos juntados pela autora. A única forma de comprovar a fraude seria a oitiva judicial de outras testemunhas ou através do depoimento pessoal dos réus, o que poderá ser feito durante a instrução do processo.

No que diz respeito às cópias de processos judiciais juntadas aos autos, também não se pode afirmar com certeza a existência de fraude. A autora e os réus contestantes apresentaram cópia dos processos judiciais envolvendo os réus. Ao analisar os documentos juntados, observa-se que há três casos distintos: aqueles em que foi firmado acordo judicial; aqueles em que houve revelia; e aqueles em que houve contestação oral, impugnando-se apenas alguns pontos do pedido.

Desde já é de se ressaltar que os documentos podem indicar indícios de fraude, mas não há como generalizar, sob pena de punir trabalhadores indevidamente. Ora, ainda que se considerasse que houve fraude, esta deve ser comprovada caso a caso. Ou seja, a cada revelia; acordo ou contestação “genérica” deve-se provar a fraude mediante os meios de prova disponíveis, bem como indicar quem se beneficiou pela procedência da ação. Analisada a ação da forma colocada na inicial corre-se o risco de punir trabalhadores que não deveriam ser punidos, o que seria injusto por retirar direitos do trabalhador.

No mais, a contestação oral é uma prerrogativa do réu a ser exercida em audiência, prevista pela CLT, e não caracteriza a fraude. Em alguns casos houve a contestação, impugnando-se pontos da inicial, que levaram à improcedência de pedidos.

Além disso, em certos casos houve, inclusive, o depoimento pessoal do autor, que poderia ter sido dispensado, pela reclamada.

Também, há casos, como o de fls. 203, em que o preposto da cooperativa é ouvido e contesta pontos da inicial, quando em uma situação fraudulenta, poderia ter reconhecido os pedidos através da confissão.

Frise-se, ainda, que o fato de haver contradição entre depoimento pessoal e o descrito na petição inicial não é fato conclusivo de fraude. Isso ocorre corriqueiramente nas reclamações trabalhistas, sendo inclusive para obter a contradição que a parte contrária exige o depoimento pessoal.

O fato de se reconhecer alguns pedidos do reclamante é um indício, mas pode não significar a fraude. Aliás, decorre do dever de lealdade informar o juízo caso a parte contrária tenha razão. Não se deve contestar simplesmente por contestar.

Além disso, em alguns casos a defesa simplesmente disse que não tinha como discutir a reclamação pois dirigentes anteriores teriam levado os documentos. Tal fato por si só também não pode ser considerado fraude. Até mesmo, às fls. 592/593 dos autos, consta informação do ajuizamento de ação de busca e apreensão e ação de prestação de contas em face de cooperados para recuperar livros, documentos fiscais, administrativos, contábeis e de registro de empregados. Dessa forma, à época, a cooperativa procurou reaver documentos para sua defesa, solicitando, inclusive, o adiamento de audiência para que sua defesa fosse possibilitada. Entretanto, não foram apresentados mais documentos na presente ação declaratória que pudessem esclarecer melhor esse fato.

Ainda, a autora não demonstra a diferença entre os créditos não reconhecidos por ela e os reconhecidos. Nos reconhecidos a situação foi diferente? As contestações foram escritas e bem fundamentadas? Tinham documentos que possibilitaram improcedências? Essas são questões a se indagar antes de condenar os réus, haja vista que as formas de defesa discutidas acima poderiam estar relacionadas com a administração da cooperativa, das quais os empregados não podem ser considerados culpados.

Acrescente-se que a autora afirma, como fundamento para a fraude, que tinham empregados que exerciam funções iguais mas que o representante da cooperativa reconhecia salários diferentes. Ora: tal fato também não pode ser conclusivo sobre a existência de fraude. É comum sociedades remunerarem diferentemente pessoas que realizam a mesma função, casos em que é possível o ajuizamento de ação com pedido de equiparação salarial. Ainda assim, a inicial desta ação declaratória não aponta traços importantes no particular, visto que para a equiparação salarial não basta que os empregados tenham a mesma função, havendo outros requisitos presentes no art. 461 da CLT e na Súmula 6 do TST para a equiparação.

Por fim, os alegados erros na liquidação de valores deveriam ter sido alegados em época própria, nos autos das reclamações trabalhistas, não cabendo a alegação, na ação declaratória pretendida.

Destarte, diante [das] provas documentais apresentadas até o momento, conclui-se que foram juntados documentos que apontam indícios de fraude: Contudo, esses indícios não são suficientes para a condenação dos réus, já que não apresentam a suposta fraude realizada por cada um dos réus. Generalizar a situação tal como faz a petição inicial poderia penalizar legítimos empregados que laboraram na cooperativa autora e possuem créditos a receber.

Não extinta a ação sem julgamento de mérito, e não ocorrendo qualquer alteração probatória até o final da instrução processual, a ação merece ser julgada improcedente, razão pela qual merece ser revogada a liminar concedida. Mas ressalte-se que no atual estágio de instrução não é possível concluir definitivamente pela improcedência posto que novas provas podem modificar a conclusão acerca dos fatos.

Destarte, salvo melhor juízo, não está presente prova inequívoca que autoriza a concessão da tutela antecipada, razão pela qual o Ministério Público do Trabalho opina pela revogação da liminar concedida.

DO AGRAVO DE PETIÇÃO INTERPOSTO

Em razão do deferimento da medida liminar os réus contestantes apresentaram Agravo de Petição. Provavelmente a opção pelo recurso ocorreu pois a decisão liminar suspende as medidas de constrição em fase de execução de reclamação trabalhista.

Entretanto, o art. 897, “a”, da CLT, prevê o cabimento do Agravo de Petição nas decisões proferidas em execução. Na presente ação a decisão liminar gerou efeitos na execução mas foi proferida na ação declaratória, motivo pelo qual a forma de impugnação seria, em tese, o Mandado de Segurança.

Destarte, o MPT opina pelo não conhecimento do Agravo de Petição.

CONCLUSÕES

Pelo exposto, o *Parquet* opina pela extinção do processo sem julgamento do mérito. Caso assim não se entenda, pugna pela revogação da tutela antecipada concedida.

Além disso, manifesta-se pelo não conhecimento do Agravo de Petição interposto.

No que tange ao mérito da ação, opinião conclusiva somente poderá ser apresentada com o término da instrução processual.

Marabá, 12 de abril de 2010.

João Filipe Moreira Lacerda Sabino, Procurador do Trabalho.

Os réus, ANTONIO JOSÉ DE CASTRO LEAL, DOMINGOS VIANA GOMES e JOSÉ RIBAMAR DE MELO LIMA ingressaram com pedido de providências perante a d.

Corregedoria Regional (fls. 1.470/1.473 dos autos, com vistas a que fosse apreciado o agravo de petição interpuseram.

Por conseguinte, o MM. Juízo *a quo* proferiu a r. decisão de fls. 1.475/1.475 verso, na qual não admitiu o agravo de petição apresentado pelos referidos réus e revogou a liminar concedida à autora, às fls. 845/846. Eis o inteiro teor da r. decisão:

DESPACHO (01694/2010)

1. Os requeridos Antônio José de Castro Leal, Domingos Viana Gomes e José de Ribamar de Melo Lima requerem a remessa ao Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região de agravo de petição que interpuseram (folha 1466);

2. O artigo 897, *a*, da Consolidação das Leis do Trabalho, prevê o cabimento do agravo de petição somente das decisões proferidas em sede de execução de sentença. Não é o caso dos presentes autos, eis que a liminar proferida o foi em sede de ação declaratória, razão pela qual o mecanismo processual utilizado é inadequado, pelo que dele não se conhece;

3. No tocante à liminar propriamente dita (folhas 845 e 846) em que o Juízo deferiu pedido da Cooperativa de Mineração dos Garimpeiros de Serra Pelada - COOMIGASP para manter a não determinação de medidas constritivas enquanto perdurar o processo conciliatório levado a cabo nos autos da execução centralizada, passa-se à nova análise, diante do seu caráter precário e pela manifestação do Ministério Público do Trabalho - MPT (folhas 1459 e seguintes);

4. De início, há de ser fazer coro ao entendimento de que, tratando-se de ação declaratória, o pedido liminar gera a satisfação fática do direito perseguido, no caso, a suspensão ou inexistência da execução de títulos judiciais. Dessa forma, há de se pautar pelos requisitos da antecipação dos efeitos da tutela de mérito;

5. O primeiro dos requisitos exigidos para a concessão da antecipação da tutela é a prova inequívoca que gera a verossimilhança das alegações do autor;

6. A ação ainda se encontra em sua fase instrutória. Após a apresentação de peças de defesa, diversos questionamentos foram feitos acerca dos depoimentos tomados fora do juízo, de maneira que a verossimilhança se tornou indício de prova. A ação de justificação sinaliza para o interesse primordial de credores civis, não os trabalhistas. Os depoimentos tomados em cartórios de notas não guardam a segurança do contraditório processual. Há informações de tais depoimentos prestados perante o Ministério Público do Trabalho - MPT;

7. Ausente, portanto, o requisito primeiro exigível para a antecipação dos efeitos da tutela, tal seja, o da prova inequívoca, razão pela deve ser revogada a liminar de folhas 845 e 846.

8. Não se conhece do agravo de petição interposto pelos exequentes Antônio José de Castro Leal, Domingos Viana Gomes e José de Ribamar de Melo Lima; **revoga-se** a liminar de folhas 845 e 846; notifiquem-se as partes; expirar prazos para a contestação de todos os requeridos; conclusos para sentença de mérito.

PARAUAPÉBAS, 10 de Novembro de 2010.

JONATAS DOS SANTOS ANDRADE, JUIZ(A) TITULAR DE VARA DO TRABALHO.

Não há notícias da interposição de Agravo de Instrumento pelos réus.

Segundo o Acompanhamento de Processos Trabalhista no Portal do TRT-8ª, verifica-se, pelo r. despacho do MM. Juízo de 1º Grau de 21/09/2012, que os embargos à execução, opostos pela recorrente nos autos principais (Processo nº 0015700-31.1994.5.08.0114), ainda estão pendentes de julgamento. Vejamos.

DESPACHO (06046/2012)

1 - Considerando a inexistência de valores à disposição do Juízo; considerando que o valor do crédito exequendo está sendo discutido em sede de **embargos à execução, ainda pendente de julgamento**, o Juízo indefere o pedido de atualização da conta formulado pelo exequente Luiz Gonzaga Pinheiro da Silva, bem como o pedido de liberação de valores feito pela exequente Izabel Prado Dias.

2 - O Juízo indefere o pedido de reconsideração do item 5 do despacho de folha 5.713, mantendo os termos pelos próprios fundamentos.

3 - Cumpra-se. Publique-se.

PARAUAPEBAS, 20 de Setembro de 2012.

LUIZ FELIPE SAMPAIO BRISELLI, JUIZ(A) DO TRABALHO
SUBSTITUTO. (destacamos)

Conforme a peça dos embargos à execução disponível no Portal desta Justiça Especializada, constata-se que o teor é bastante similar àquele constante na presente ação declaratória.

A fim de trazer à lume alguns fatos ocorridos nos autos principais (Processo nº 0015700-31.1994.5.08.0114), transcrevo o r. despacho exarado pela Exm^a. Juíza do Trabalho Titular da MM. 1ª Vara do Trabalho de Parauapebas, Dr^a. Marlise de Oliveira Laranjeira Medeiros, *in verbis*:

DESPACHO (03866/2012)

1 - Considerando que a execução nos presentes autos se iniciou há aproximadamente vinte anos sem, contudo, obter êxito.

2 - Considerando que o Juízo tomou conhecimento, por meio de fonte televisiva e sites de notícias, da divulgação da prestação de contas da Coomigasp realizada em março de 2011, pelo diretor afastado, Sr. Gessé Simão, em que a cooperativa declarou ter entrado em seu caixa, algo em torno de R\$19,5 milhões sendo que deste total, a Colossus sua parceira, havia lhe repassado R\$17 milhões, e os outros R\$2,5 milhões, seriam correspondente à contribuição de associados.

3 - Considerando que a penhora existente nestes autos recai sob previsão de repasse de valores à devedora principal pela Colossus Geologia e Participações Ltda., referente ao prêmio previsto na Cláusula Quarta do Terceiro Aditivo Contratual, que ocorrerá durante a fase de produção, condicionado à produção e comercialização do minério extraído, sendo que não há previsão para o início da extração.

4 - Considerando a inclusão da **Serra Pelada Companhia de Desenvolvimento Mineral no polo passivo da lide**, integrando a presente execução como **devedora solidária**, diante da declaração de fraude à execução sob os fundamentos elencados na decisão de folhas 1.400 a 1.409.

5 - Considerando que o **Mandado de Segurança** interposto pela Serra Pelada Companhia de Desenvolvimento Mineral contra o ato que determinou a penhora dos direitos minerários decorrentes da Portaria de Lavra n.º 514 do Ministério de Minas e Energia, autuado sob o número 1397-67.2011.5.08.0000, **fora extinto sem resolução do mérito**, e que o **julgamento do agravo regimental interposto manteve a decisão agravada [AG/MS 0001397-67.2011.5.08.0000, Des. Elizabeth Newman, julg. 26/04/2012, pub. 30/04/2012]**, consoante documentos de folhas 5.650 a 5.659.

6 - Considerando que a interposição de recurso pendente de julgamento não suspende a execução, permitida a execução, nos termos do artigo 899 da CLT.

7 - Considerando que a **devedora solidária, Serra Pelada Companhia de Desenvolvimento Mineral**, quando da oposição de embargos à execução, **reconheceu como valor total da dívida o montante de R\$5.228.638,30**, de acordo com o relatório juntado à folha 2.591.

8 - Considerando que a execução da dívida seguirá, preferencialmente, a ordem prevista no artigo 655, do CPC, aplicado por subsidiariedade.

9 - Determina-se a **penhora *on line***, via Bacenjud, em contas bancárias das empresas executadas, no valor de **R\$5.228.638,30**.

10 - Transfira-se o valor penhorado via Bacenjud, havendo resposta positiva, para conta judicial, permanecendo à disposição deste Juízo.

Intimem-se as executadas acerca do bloqueio *on line*, para que se manifestem naquilo que entenderem cabível, ou se entenderem necessário.

PARAUAPEBAS, 26 de Junho de 2012.

MARLISE DE OLIVEIRA LARANJEIRA MEDEIROS, JUIZ(A)
TITULAR DE VARA DO TRABALHO. (grifos nossos)

O bloqueio *on line* restou infrutífero, conforme Certidão nos autos do Processo nº 0015700-31.1994.5.08.0114:

CERTIDÃO (13107/2012)

CERTIFICA-SE que a tentativa de penhora em contas bancárias das executadas restou infrutífera.

CERTIFICA-SE a atualização dos registros no sistema APT dos exequentes citados no item 4 do despacho de folha 5.679, e que foram expedidas notificações aos mesmos dando ciência da existência de guias de retirada expedidas em favor dos mencionados exequentes.

CERTIFICA-SE ainda a juntada, às folhas 5.691 a 5.693, de cópia da decisão interlocutória, prolatada nos autos do processo 2012.2.000296-3, que tramita perante o Tribunal de Justiça do Estado do Pará, comarca de Curionópolis, que determinou o afastamento do presidente da COOMIGASP, bem como a autuação de ação penal contra o presidente afastado e demais acusados, constantes da decisão ora juntada, em cumprimento à determinação verbal da Exma. Juíza Titular desta MM. Vara do Trabalho. O referido é verdade. Dou fé.

PARAUAPEBAS, 25 de Julho de 2012.

FRANSIELE BRUNETTO (grifos não originais)

Por fim, transcrevo o r. despacho do MM. Juízo de 1º Grau, de 13/08/2012, exarado nos autos principais (Processo nº 0015700-31.1994.5.08.0114, que indeferiu pretensão dos exequentes, no sentido de que fosse procedida à penhora do direito de concessão de lavra, decorrentes da Portaria n.º 514 do Ministério de Minas e Energia, uma vez que foi interposto recurso ordinário da v. decisão, consubstanciado no Acórdão nº TRT-8ª/SE I/AG/MS 0001397-67.2011.5.08.0000, pendente de julgamento do Colendo TST.

DESPACHO (05063/2012)

[...] 3 - Considerando que o Mandado de Segurança interposto pela Serra Pelada Companhia de Desenvolvimento Mineral contra o ato que determinou a penhora do direito dos direitos minerários decorrentes da Portaria de Lavra n.º 514 do Ministério de Minas e Energia, fora extinto sem resolução do mérito;

4 - Considerando que a decisão do agravo regimental interposto contra a sentença prolatada nos autos do Mandado de Segurança manteve a decisão agravada;

5 - E considerando que houve interposição de recurso ordinário diante da decisão do agravo regimental interposto [AG/MS 0001397-67.2011.5.08.0000, Des. Elizabeth Newman, julg. 26/04/2012, pub. 30/04/2012], estando o mesmo pendente de julgamento pelo C. TST, indeferiu-se, por ora, o pedido de penhora do direito de concessão de lavra, decorrentes da Portaria n.º 514 do Ministério de Minas e Energia, formulado pelos exequentes às folhas 5.698 a 5.699 dos autos. Dê-se ciência aos petionantes.

6 - Após a juntada dos documentos solicitados ao Juízo do Cartório Único de Curionópolis, por meio do ofício 114 - 814/2012, retornem os autos conclusos.

PARAUAPEBAS, 13 de Agosto de 2012.

MAURO ROBERTO VAZ CURVO, JUIZ(A) DO TRABALHO
SUBSTITUTO. (destacamos)

Diante do d. Parecer do Ministério Público do Trabalho e do conjunto fático-probatório constante dos autos, vê-se o tênue embasamento da recorrente que, com fulcro na existência de conluio, pretende ver declarada a nulidade de títulos executivos judiciais.

Não alcança melhor amparo quando sinaliza que o caso em exame comportaria a aplicação da teoria da “relativização da coisa julgada”. Creio que a tese não merece prosperar, pois não se aplica ao caso em tela, já que a chamada *querela nullitatis* não pode ser utilizada como sucedâneo quando o interessado perdeu o prazo para a proposição de ação rescisória. Comungo do entendimento esposado por doutrinadores como **Fredie Didier Jr.**, **Paula Sarno Braga** e **Rafael Oliveira**, *in verbis*:

Há na doutrina, quem entenda que a decisão judicial não pode se cristalizar quando *injusta* ou *inconstitucional*. Nesses casos, não produziria coisa julgada material, podendo a decisão ser revista, revisada, a qualquer tempo, por critérios e meios atípicos. Trata-se de movimento recente que vem propondo a chamada *relativização da coisa julgada atípica* - já que há hipóteses de revisão da coisa julgada típicas que, dessa forma, já é relativa, como percebeu BARBOSA MOREIRA.

O primeiro a suscitar a tese da relativização da coisa julgada no Brasil foi JOSÉ AUGUSTO DELGADO, ministro do Superior Tribunal de Justiça. Defendeu, a partir da sua experiência na análise de casos concretos, a revisão da carga imperativa da coisa julgada toda vez que afronte os princípios da moralidade, legalidade, razoabilidade e proporcionalidade, ou se desafine com a realidade dos fatos. A lição foi difundida por autores como HUMBERTO THEODORO JR., JULIANA CORDEIRO e CANDIDO RANGEL DINAMARCO.

CANDIDO DINAMARCO já vinha propondo essa solução há um bom tempo. O autor tem uma das opiniões mais abertas sobre a relativização da coisa julgada. [...]

O problema é que admitir-se a relativização com base na existência de *injustiça* - que ocorreria com a violação de princípios e direitos fundamentais do homem, tal como acima exposto -, significa franquear-se ao Judiciário um *cláusula geral de revisão da coisa julgada*, que pode dar margem a interpretações das mais diversas, em prejuízo da segurança jurídica. A revisão da coisa julgada dar-se-ia por critérios atípicos.

[...]

A coisa julgada material é atributo indispensável ao Estado Democrático de Direito e à efetividade do direito fundamental ao acesso do Poder Judiciário. Em outras palavras, mais do que se garantir ao cidadão o acesso à justiça, deve lhe ser assegurada uma solução definitiva, imutável para sua quizila.¹

Essa qualidade específica (coisa julgada) justifica-se no fato de a decisão jurisdicional ter de ser a última, aquela que prescreve a solução normativa para o caso concreto, evitando a perpetuação da insegurança jurídica. Era preciso que alguém desse a última palavra sobre o litígio. Ora o Rei, ora o sacerdote, cabia a alguém dar a última palavra sobre o litígio. Atualmente, há órgãos específicos com essa função.

Mas a coisa julgada ainda pode ser encarada sob outro enfoque. Ela é um limite ao exercício da função jurisdicional e, pois, uma garantida ao cidadão. Se a decisão jurisdicional é a última e é inevitável, é preciso que haja um momento em que nem mesmo os órgãos jurisdicionais possam rever aquilo que foi decidido. A coisa julgada impede o reexame da questão pela lei, por ato administrativo e, principalmente, pelo próprio Poder Judiciário.

[...]

A coisa julgada é instituto construído ao longo dos séculos e reflete a necessidade humana de segurança. Ruim com ela, muito pior sem ela. Relativizar a coisa julgada por critério atípico é exterminá-la.²

Entendo, assim, que não cabe à parte, propor ação declaratória de nulidade de título executivo judicial (*querela nullitatis*), a fim de desconstituir penhora realizada, no rosto dos autos da ação de execução movida pela autora em face da Caixa Econômica Federal, em razão da coisa julgada que assegura a execução a favor dos exequentes (Proc. nº 0015700-31.1994.5.08.0114), o que ensejaria, em tese, a proposição de ação rescisória.

Em consequência, nego provimento ao recurso e confirmo integralmente a r. sentença recorrida.

¹ DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. 6. ed. **Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, teoria do precedente, decisão judicial, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela**. Salvador: Jus Podivm, 2011. p. 451-452. v. 2.

² Ibid., p. 456-457.

ANTE O EXPOSTO, conheço do recurso; e, no mérito, nego provimento ao recurso para confirmar a r. sentença recorrida, conforme os fundamentos. Custas, como no 1º Grau.

ISTO POSTO,

ACORDAM OS DESEMBARGADORES DO TRABALHO da Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região, à unanimidade, em conhecer do recurso; e, no mérito, sem divergência, negar provimento ao recurso para confirmar a r. sentença recorrida, conforme os fundamentos. Custas, como no 1º Grau.

Sala de Sessões da Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região. Belém, 10 de outubro de 2012. (Publicado em 17.10.2012)

VICENTE JOSÉ MALHEIROS DA FONSECA, Desembargador do Trabalho Presidente e Relator.

ACIDENTE DE TRABALHO - RESPONSABILIDADE OBJETIVA -
RECONHECIMENTO - INDENIZAÇÕES POR DANO MORAL E MATERIAL -
DEFERIMENTO.

ACÓRDÃO TRT 8ª - 1ª T/RO 0000218-10.2012.5.08.0115

RELATOR: Desembargador MARCUS AUGUSTO LOSADA MAIA

RECORRENTE: HEVELLY CAROLINE DOS SANTOS
Adv(a): Francisco Otávio dos Santos Palheta Junior

RECORRIDO: Y WATANABE
Adv(a): Paulo Bosco Mileo Gomes Vilar

ACIDENTE DE TRABALHO - RESPONSABILIDADE OBJETIVA - RECONHECIMENTO - INDENIZAÇÕES POR DANO MORAL E MATERIAL - DEFERIMENTO. O empregador que assume o transporte do empregado ao local do trabalho é responsável objetivamente por eventual acidente ocorrido no trajeto, ainda que por culpa de terceiro, à luz dos arts. 734, 735 e 736, do CC, aplicáveis ao Direito do Trabalho por força do art. 8º, da CLT.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso ordinário, oriundos da MM. Vara do Trabalho de Santa Izabel do Pará, em que são partes, como recorrente, HEVELLY CAROLINE DOS SANTOS, e, como recorrido, Y WATANABE.

OMISSIS.

É O RELATÓRIO.

I - Conhecimento

Conheço do recurso ordinário da reclamante, pois preenchidos os pressupostos de admissibilidade.

II - Mérito

a) responsabilidade da reclamada pelo acidente que vitimou fatalmente o pai da reclamante

Insurge-se a autora contra a decisão recorrida que eximiu a reclamada de qualquer responsabilidade pelo acidente de trabalho sofrido por seu genitor, ex-empregado da empresa, que resultou no falecimento deste.

Alega, em síntese, que não pode prosperar o entendimento da decisão impugnada de que o acidente de trânsito que vitimou seu genitor não teve qualquer responsabilidade por parte da recorrida.

No caso, a decisão recorrida decidiu isentar a demandada de qualquer responsabilidade sob entendimento de que a recorrente confessou em depoimento que houve apuração da responsabilidade pelo acidente, tendo-se chegado à conclusão que as empresas EMERSON e VIVO foram as responsáveis pelo sinistro, e que referida constatação se extrai inclusive dos laudos periciais de fls. 244/254.

Por outro lado, concluiu a sentença impugnada que a recorrente não poderia postular indenizações da reclamada, como ex-empregadora de seu genitor, uma vez que ajuizou ação de indenização contra as empresas EMERSON e VIVO, celebrando acordo judicial no importe de R\$140.000,00, como atestam os documentos de fls. 95/97.

Ainda na tentativa de reverter a decisão *a quo*, assevera a recorrente que a demandada fazia o transporte dos seus trabalhadores, por sua conta e risco, para benefício próprio, o que a equipara à figura do transportador, que responde, em caso de acidente, independente de culpa, pelos danos decorrentes do sinistro.

Logo, destaca que ao assumir a responsabilidade pelo transporte de seus funcionários para diminuir seus custos com tal despesa, encampou a reclamada o risco pela segurança dos mesmos durante todo o trajeto realizado até o local da prestação de serviços, o que caracteriza sua responsabilidade objetiva, para todos os fins.

A reclamante tem razão.

Não é difícil encontrarmos empregadores fornecendo transporte a seus empregados com o objetivo de facilitar o acesso ao local de trabalho com pontualidade. Às vezes cobram por esse transporte; às vezes não cobram nada, e, em outras situações cobram um valor simbólico.

Assim, a despeito de entendimentos contrários, entendo que a responsabilidade do empregador, no caso de acidente de trabalho sofrido em transporte por ele fornecido, é objetiva, independente da existência de culpa ou dolo.

Aludido entendimento parte da análise e da aplicação da lei civil, especialmente do novo Código Civil, na parte que regula a responsabilidade nos contratos de transporte de pessoas.

Com efeito, diz o art. 734, CC, que *“O transportador responde pelos danos causados às pessoas transportadas e suas bagagens, salvo motivo de força maior, sendo nula qualquer cláusula excludente de responsabilidade”*, estabelecendo, portanto, a responsabilidade objetiva do transportador pelos danos causados às coisas e aos passageiros transportados.

Destaco que esta disposição está em harmonia com o art. 14, do CDC, que igualmente prevê a responsabilidade objetiva do fornecedor de serviços, facilitando, assim, a compensação da vítima pelos danos sofridos.

E de se ressaltar, ainda, o disposto no art. 735, também do Código Civil, que estabelece que *“A responsabilidade contratual do transportador por acidente com passageiro não é elidida por culpa de terceiro, contra o qual tem ação regressiva”*.

Ora, assim, a responsabilidade do empregador, nos casos em que sua atividade regular proporcione riscos à integridade física do trabalhador, pelo acidente de trabalho, é objetiva, baseada na teoria do risco, conforme prevê a regra do parágrafo único do art. 927, do CC, perfeitamente aplicado ao direito material do trabalho.

Na hipótese dos autos, de fato, a partir do momento em que a reclamada se responsabilizou pelo transporte de seus empregados, assumiu o risco por qualquer acontecimento fortuito - risco por substituição da atividade -, motivo pelo qual deve ser responsabilizada, de forma objetiva, a indenizar os danos consecutivos.

Por todo o exposto, e, principalmente, pela análise dos fatos constantes da instrução do feito, não resta qualquer dúvida de que o empregador que assume o transporte do empregado ao local do trabalho, à luz dos arts. 734, 735 e 736, do CC, aplicáveis ao Direito do Trabalho por força do art. 8º, da CLT, é responsável objetivamente por eventual acidente ocorrido no trajeto, ainda que por culpa de terceiro.

Apesar de aparentemente gratuito, o transporte dos empregados pelo empregador atende interesse do negócio, ao viabilizar a presença da mão de obra no local de serviço, com pontualidade e regularidade, não ensejando qualquer razão para modificar a responsabilidade do transportador.

Por fim, porém não menos importante, destaco o disposto na súmula 187, do STF, aplicável à espécie, que consigna que *“a responsabilidade contratual do transportador, pelo acidente com o passageiro, não é elidida por culpa de terceiro, contra o qual tem ação regressiva”*.

Assim, dou provimento ao recurso da reclamante para declarar a responsabilidade objetiva da reclamada pelo acidente que vitimou de forma fatal o pai da autora.

b) indenização por dano moral

Como é sabido, o dano moral é sentimento íntimo, que não pode ser medido, nem provado, razão pela qual, para a configuração do mesmo, deve-se voltar o olhar para o potencial ofensivo do ato.

No presente caso, não tenho dúvida em afirmar que o sinistro em comento maculou de forma grave o patrimônio imaterial da reclamante, já que sequer terá a oportunidade de conhecer seu genitor, pois tinha pouco tempo de vida quando o mesmo faleceu.

Assim, absolutamente presumível o sofrimento íntimo suportado pela autora, suscetível de ser indenizado, nos termos do artigo 5º, V e X, da Constituição Federal, motivo pelo qual defiro o pedido de indenização por dano moral.

No que diz respeito ao *quantum* indenizatório, como se sabe, o ordenamento jurídico pátrio não possui parâmetros legais para o estabelecimento, ficando a fixação sob o prudente arbítrio do magistrado, sendo certo que deve ter o potencial de minorar a dor sofrida pela vítima - que jamais poderá ser reparada - e de evitar que a ofensora reitere na conduta, motivo pelo qual, considerando o porte econômico da reclamada e a gravidade da lesão, arbitro a quantia de R\$80.000,00(oitenta mil reais), a título indenização por dano moral.

c) indenização por dano material

A autora postula ainda, indenização por dano material, na modalidade pensionamento, o que também defiro, pelos motivos já expostos no item “a”.

Fixo o pensionamento em R\$622,00(seiscentos e vinte e dois reais) mensais, até que a reclamante complete 24 anos de idade, calculados desde a ocorrência do acidente, e pagos em parcela única, nos termos do parágrafo único do art. 950, do Código Civil.

d) abatimento do valor recebido na Ação Cível nº 20071000920-7

Determino que seja abatido do montante da condenação a quantia de R\$70.000,00(setenta mil reais) recebida pela autora através de acordo judicial firmado nos autos da Ação Cível nº 20071000920-7, da 1ª Vara Cível de Santa Izabel do Pará.

Ressalto que na referida ação foi firmado acordo judicial no valor de R\$140.000,00, porém duas eram as autoras, motivo pelo qual determino o abatimento proporcional, de R\$70.000,00.

Ante o exposto, conheço do recurso da reclamante e, no mérito, dou-lhe parcial provimento para, reformando a decisão recorrida, deferir à reclamante indenização por dano moral e material, determinando o abatimento da quantia recebida nos autos da Ação Cível nº 20071000920-7, tudo consoante os termos da fundamentação. Custas, pela reclamada, no importe de R\$3.800,00, calculadas sobre o valor arbitrado à condenação, de R\$190.000,00.

ISTO POSTO,

DECIDEM OS DESEMBARGADORES DA EGRÉGIA 1ª TURMA DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 8ª REGIÃO, UNANIMEMENTE, CONHECER DO RECURSO DA RECLAMANTE; NO MÉRITO, POR MAIORIA DE VOTOS, VENCIDA A DESEMBARGADORA ODETE ALVES, DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO PARA, REFORMANDO A DECISÃO RECORRIDA, DEFERIR À RECLAMANTE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL E MATERIAL, DETERMINANDO O ABATIMENTO DA QUANTIA RECEBIDA NOS AUTOS DA AÇÃO CÍVEL Nº 20071000920-7, TUDO CONSOANTE OS TERMOS DA FUNDAMENTAÇÃO. CUSTAS, PELA RECLAMADA, NO IMPORTE DE R\$3.800,00, CALCULADAS SOBRE O VALOR ARBITRADO À CONDENAÇÃO, DE R\$190.000,00.

Sala de Sessão da Egrégia 1ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região. Belém, 6 de novembro de 2012. (Publicado em 14.11.2012)

Desembargador do Trabalho Marcus Losada - Relator.

**ACIDENTE DE TRABALHO QUE VITIMOU FATALMENTE O OBREIRO -
ATIVIDADE DE RISCO - RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO
EMPREGADOR - INDENIZAÇÃO PELOS DANOS MORAL E MATERIAL -
DEFERIMENTO.**

ACÓRDÃO TRT 8ª - 1ª T/RO 0000055-39.2012.5.08.0015

RELATOR: Desembargador MARCUS AUGUSTO LOSADA MAIA

RECORRENTE: ESPÓLIO DE REGINALDO MONTEIRO DE ARAUJO
Adv.(a): Marco Antônio Gonçalves Alcântara

RECORRIDO: PUMA SERVIÇOS ESPECIALIZADOS DE VIGILÂNCIA E
TRANSPORTE DE VALORES LTDA
Adv.(a): Raquel Netto Lobato
NAZARÉ COMERCIAL DE ALIMENTOS E MAGAZINES
LTDA
Adv(a): Ricardo Rabello Soriano de Mello

ACIDENTE DE TRABALHO QUE VITIMOU FATALMENTE O OBREIRO - ATIVIDADE DE RISCO - RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO EMPREGADOR - INDENIZAÇÃO PELOS DANOS MORAL E MATERIAL - DEFERIMENTO. A Constituição Federal de 88, ao tratar dos riscos do trabalho, no art. 7º, inciso XXII, deixou claro que o pagamento de seguro e a indenização decorrente de responsabilidade civil são coisas distintas. Assim, se aquele que age com culpa ou dolo deve responder, concomitantemente, pelo seguro de vida e pela indenização de cunho civil, maior razão existe para que aquele que responde objetivamente pelo dano, independente de sua conduta, da mesma maneira seja enquadrado, sob pena de se desproteger quem mais necessita de proteção, ou seja, os que estão submetidos aos riscos da atividade. Nessa hipótese, enquadra-se a situação destes autos, devendo ser reconhecida a responsabilidade civil objetiva da empregadora pelos danos decorrentes do sinistro que vitimou fatalmente seu ex-empregado.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso ordinário, oriundos da MM. 15ª Vara do Trabalho de Belém, em que são partes, como recorrente, ESPÓLIO DE REGINALDO MONTEIRO DE ARAUJO, e, como recorridos, PUMA SERVIÇOS ESPECIALIZADOS DE VIGILÂNCIA E TRANSPORTE DE VALORES LTDA e SUPERMERCADO NAZARÉ LTDA.

OMISSIS.

É O RELATÓRIO.

I - Conhecimento

Conheço do recurso, porque preenchidos os pressupostos de admissibilidade.

II - Preliminar de nulidade da sentença por *error in iudicando* - ilegitimidade da representante do espólio

A recorrente alega que a sentença deve ser anulada porque teria julgado fora do pedido, uma vez que não está em discussão a condição da autora como ex-convivente do de cujus, ex-empregado da 1ª reclamada, pois tal fato não teria sido contestado por nenhuma das partes.

Em primeiro lugar, ressalto que a legitimidade da parte, como condição da ação que é, pode ser averiguada pelo julgador, de ofício, porém, no caso dos autos, a questão está relacionada com o mérito da demanda e dessa maneira será analisada.

Rejeito.

III - Mérito

a) indenização por dano moral e material decorrente de acidente de trabalho com óbito

A autora, na qualidade de representante do espólio de REGINALDO MONTEIRO DE ARAÚJO, ex-empregado da 1ª reclamada, ajuizou a presente reclamação postulando indenização por dano moral e material, em consequência do acidente de trabalho que ceifou a vida do referido trabalhador, de quem afirma ter sido convivente.

A sentença julgou improcedente o pedido, sob dois fundamentos: a autora não teria logrado êxito em comprovar que vivia maritalmente com o *de cujus*, nem mesmo que dependia economicamente deste; ademais, a mesma recebeu o pagamento de seguro de vida feito pela empresa, o que afastaria a possibilidade de responsabilização desta.

Analiso.

Quanto ao primeiro aspecto, da comprovação da convivência conjugal e da dependência econômica da autora em relação ao *de cujus*, entendo que a recorrente tem razão.

Inicialmente, destaco que nenhuma das reclamadas impugnou tal fato, deixando patente que as mesmas reconhecem a autora como dependente e/ou herdeira do *de cujus*, tanto que as verbas rescisórias deste foram pagas àquela (fls. 220).

A 1ª reclamada juntou aos autos, às fls. 257, declaração firmada pela genitora do *de cujus*, de 28.8.2009, afirmando que, à época do sinistro, o mesmo vivia maritalmente com a autora, há cerca de 4 anos, tendo, inclusive, um filho com a autora, cuja certidão de nascimento foi juntada com a inicial (fls. 138).

A convivência marital, por si só, ao meu ver, denota que o autor contribuía para o sustento da família, ainda mais quando tinham um filho em comum.

Por fim, porém não menos importante, a reclamante juntou aos autos documento que comprova que a mesma é a representante do espólio, o que é suficiente para provar sua alegação, já que a ação foi proposta em nome do espólio.

Sendo assim, entendo provado que a autora era a companheira do *de cujus* quando este veio a falecer.

Quanto ao sinistro em si, não há qualquer controvérsia.

O *de cujus* era empregado da 1ª reclamada e trabalhava como vigilante nas dependências da 2ª reclamada, tendo sido vítima fatal de uma assalto ocorrido no estabelecimento desta na Avenida Duque de Caxias, fato que teve, inclusive, bastante repercussão na imprensa local.

A tese de defesa das rés se reporta à ausência de culpa pelo sinistro, bem como, no caso da 2ª reclamada, da ausência de responsabilidade, por não ter sido a empregadora do *de cujus*. Ademais, alegam que a autora recebeu seguro de vida, em razão do sinistro, o que afastaria a possibilidade de pagamento de qualquer indenização por responsabilidade civil.

Pois bem. A Constituição Federal de 88, ao tratar da matéria, no art. 7º, inciso XXII, deixou claro que o pagamento de seguro e a indenização decorrente de responsabilidade civil são coisas distintas.

É verdade que a CF/88 trata da responsabilidade subjetiva, decorrente de dolo ou culpa, porém isso não significa dizer que excluiu da mesma responsabilidade quem responde objetivamente pelo fato.

E não poderia ser de outra forma, uma vez que a responsabilidade objetiva decorre do mero fato/atividade, e da relação de causa e efeito entre este e o dano, não importando a conduta daquele que responde pelo dano.

Assim, se aquele que age com culpa ou dolo deve responder, concomitantemente, pelo seguro de vida e pela indenização de cunho civil, maior razão existe para que aquele que responde objetivamente pelo dano, independente de sua conduta, da mesma maneira seja enquadrado, sob pena de se desproteger quem mais necessita de proteção, ou seja, os que estão submetidos aos riscos da atividade.

Não foi por outra razão que o Código Civil de 2002, imbuído do ideal de reparação integral do dano, estabeleceu, no parágrafo único do art. 927, que:

“Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.”

É exatamente esta a situação dos autos. A 1ª reclamada, empregadora do *de cujus*, desenvolve atividade de altíssimo risco, devendo arcar com os danos decorrentes daí decorrentes, dentre os

quais é absolutamente presumível o risco de morte, daí porque não se pode falar em caso fortuito ou força maior.

Dentre os danos provenientes da atividade desenvolvida pela 1ª reclamada está o infortúnio dos familiares e dependentes de seus empregados, quando vitimados fatalmente em serviço, como aconteceu com o *de cujus*.

O dano moral, em situações como a da autora, é presumido, já que a mesma teve que suportar a angústia da perda de seu companheiro e pai de seu filho menor, sendo irrelevante qualquer prova nesse sentido, até por se tratar de sentimento íntimo.

Quanto ao dano material, dispõe o art. 948 do Código Civil:

“No caso de homicídio, a indenização consiste, sem excluir outras reparações:

I - (...)

II - na prestação de alimentos às pessoas a quem o morto os devia, levando-se em conta a duração provável da vida da vítima.”

Assim, considerando que o *de cujus* vivia maritalmente com a autora e com ela tinha um filho menor, certamente contribuía para o sustento do lar, o que impõe a responsabilização da reclamada pelos lucros cessantes decorrentes do sinistro que vitimou o obreiro.

Pelo exposto, dou provimento ao recurso para reconhecer a responsabilidade objetiva da 1ª reclamada em relação ao acidente de trabalho do *de cujus*, devendo a mesma responder pelos danos daí decorrente, nos termos dos arts. 927, parágrafo único, e 948, ambos do Código Civil.

b) do valor arbitrado para as indenizações

b.1) indenização por dano moral

Como se sabe, não existe no ordenamento jurídico pátrio parâmetros legais específicos para a fixação da indenização por dano moral, que deve ficar ao prudente arbítrio do julgador, motivo pelo qual entendo por bem fixá-la com base em dois parâmetros: o potencial ofensivo do ato e a capacidade econômica do ofensor, até para que a indenização cumpra papel pedagógico.

O potencial lesivo é de grande monta, já que a vida do empregado foi ceifada.

Quanto ao potencial econômico da empregadora, não pode ser considerado pequeno, por se tratar de empresa de grande porte no segmento em que atua, fato público e notório nesta capital.

Considerando tais parâmetros, arbitro a indenização por dano moral em R\$200.000,00.

b.2) indenização por dano material - pensão

O dano material postulado - pensionamento - corresponde aos lucros cessantes, e que, no caso dos autos, diz respeito à contribuição do *de cujus* para o sustento da família.

Com base nesse critério, e levando em conta a expectativa de vida do brasileiro ¹, arbitro a indenização em R\$400.200,00[46 anos (70 - 24 anos) x 12 meses x R\$725,00(salário do *de cujus*)].

Ressalto que a autora postulou que o adicional de tempo de serviço integrasse o cálculo da remuneração obreira, porém os contracheques juntados aos autos (fls. 235) não revelam o percebimento desta parcela.

c) responsabilidade subsidiária da 2ª reclamada

Está incontroverso que a 2ª reclamada se beneficiou da prestação de serviços do *de cujus*, tanto que este sofreu o acidente no estabelecimento daquela.

Sendo assim, nos termos da Súmula 331, item IV, do C. TST, deve responder subsidiariamente pelas obrigações decorrentes do contrato de trabalho do obreiro, dentre as quais aquelas ligadas ao risco da atividade, que foi desenvolvida em proveito da 2ª reclamada e para proteger o patrimônio desta.

Assim, nos termos dos arts. 186 e 927, do Código Civil, declaro a responsabilidade subsidiária da 2ª reclamada pelas parcelas oriundas da presente demanda.

Ante o exposto, conheço do recurso ordinário da autora, e, no mérito, dou-lhe provimento para condenar as reclamadas, sendo a segunda subsidiariamente, a pagarem à autora

¹ <http://www.ibge.gov.br/home/estatistica/populacao/tabuadevida/2010/homens.pdf>

indenização por danos moral e material, tudo consoante os termos da fundamentação. Custas no importe de R\$12.004,00, calculadas sobre o valor da condenação que se arbitra em R\$600.200,00.

ISTO POSTO,

DECIDEM OS DESEMBARGADORES DO TRABALHO DA EGRÉGIA 1ª TURMA DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 8ª REGIÃO, UNANIMEMENTE, CONHECER DO RECURSO ORDINÁRIO DA AUTORA, E, NO MÉRITO, SEM DIVERGÊNCIA, DAR-LHE PROVIMENTO PARA CONDENAR AS RECLAMADAS, SENDO A SEGUNDA SUBSIDIARIAMENTE, A PAGAREM À AUTORA INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAL E MATERIAL, TUDO CONSOANTE OS TERMOS DA FUNDAMENTAÇÃO. CUSTAS NO IMPORTE DE R\$12.004,00, CALCULADAS SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO QUE SE ARBITRA EM R\$600.200,00.

Sala de Sessões da Egrégia 1ª do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região.
Belém, 11 de setembro de 2012. (Publicado em 19.09.2012)
Desembargador do Trabalho Marcus Losada - Relator.

I - ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. NEUTRALIZAÇÃO OU ELIMINAÇÃO DO AGENTE AGRESSIVO. ÔNUS DA PROVA. II - DANOS MORAIS. PRESSUPOSTOS ESSENCIAIS. COMPROVAÇÃO.

ACÓRDÃO TRT 1ª T./RO 0001300-77.2011.5.08.0126
RELATORA: Desembargadora SUZY ELIZABETH CAVALCANTE KOURY

RECORRENTE: SANTA BÁRBARA ENGENHARIA S/A.
Dr. Marco Túlio Fonseca Furtado

RECORRIDOS: JOSÉ CARLOS DE AMORIM CARVALHO
Dr. Seno Petri
VALE S/A.
Dr. Alan Henrique Trindade Batista

I - ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. NEUTRALIZAÇÃO OU ELIMINAÇÃO DO AGENTE AGRESSIVO. ÔNUS DA PROVA. Provado o labor em condições insalubres, tem o reclamante direito à percepção do adicional correspondente, que somente pode ser afastado pela prova de que a empresa consegue, de fato, neutralizar ou eliminar o malefício causado à saúde do trabalhador pelo contato com o agente agressivo. Recurso improvido. II - DANOS MORAIS. PRESSUPOSTOS ESSENCIAIS. COMPROVAÇÃO. Para obter êxito na pretensão de ressarcimento por dano moral o obreiro precisa comprovar, na hipótese dos autos, em que a atividade econômica principal da reclamada é de risco máximo, apenas o fato, o dano e o nexo de causalidade entre ambos, requisitos da responsabilidade objetiva e, por ter se desincumbido do referido ônus, mantém-se a sentença que a condenou ao pagamento de indenização a esse título. Recurso improvido.

1 RELATÓRIO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso ordinário oriundos da MM. 2ª Vara do Trabalho de Parauapebas, em que são partes as acima referidas.
OMISSIS.

2 FUNDAMENTOS

2.1 CONHECIMENTO

Conheço do recurso ordinário da primeira reclamada e das contrarrazões do reclamante porque atendidos os pressupostos de admissibilidade de ambos.

2.2 DA QUESTÃO PRELIMINAR DE NULIDADE DO PROCESSO POR AUSÊNCIA DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA

A recorrente requer a reforma da sentença que a condenou ao pagamento do adicional de insalubridade, ante a ausência de realização de perícia técnica, invocando o disposto no artigo 5º, inciso LV, da CF/88.

Recebem-se e examinam-se as alegações não como de nulidade da sentença, mas do processo, ressaltando-se que, de fato, a recorrente requereu, em contestação, a realização de perícia, não tendo havido manifestação da MM. Vara de origem no particular. A recorrente, por sua vez, também silenciou, inclusive em sede de razões finais. Ausente qualquer manifestação da recorrente, resta demonstrado que precluiu do direito de o fazer.

Ademais, faz-se ver que a ordem jurídica brasileira adotou, como sistema de valoração da prova, o da persuasão racional, segundo o qual o juiz tem ampla liberdade para apreciar a prova, desde que indique na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento (CPC, art. 131), possibilitando, assim, à parte a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes (CF, art. 5º, inciso LV), o que, efetivamente, ocorreu no presente feito.

Assim, conforme será examinado no mérito, a MM. Vara de origem deu-se por convencida, ante os outros meios de prova, de que o reclamante desempenhava suas atividades em local exposto a condições insalubres, ensejador do deferimento do adicional de insalubridade.

Não há, pois, falar em violação ao artigo 5º, incisos II e LV, da CF/88, nem, tampouco, aos artigos 193 e 195 da CLT.

Rejeito a preliminar.

2.3 MÉRITO

2.3.1 DAS HORAS EXTRAS

Requer a reclamada a improcedência do pedido de adicional de 50% sobre 1 (uma) hora por dia de trabalho, de segunda-feira a quinta-feira. Afirma que os empregados trabalhariam 15min a mais todos os dias, a título de compensação.

O reclamante alegou que, durante todo o contrato, trabalhara das 7h30min às 20h, de segunda-feira a sexta-feira, requerendo o pagamento de diferenças de horas extras.

A ora recorrente, ao contestar, alegou que a jornada do recorrido não seria superior a 44 (quarenta e quatro) horas semanais, de segunda a sexta-feira, com intervalo de 1 (uma) hora. Acrescenta que as horas extras porventura trabalhadas haveriam sido pagas.

No que tange à questão da distribuição processual do encargo probatório, faz-se ver que não há qualquer dúvida de que, na forma do disposto nos artigos 818 da CLT e 333, inciso I, do CPC, seria do reclamante o ônus da prova de fato constitutivo de seu direito. Entretanto, tendo a reclamada alegado fatos modificativos e extintivos dos alegados pelo reclamante, cabia-lhe provar suas alegações. Ademais, em consonância com o disposto no artigo 74, § 2º, da CLT, é obrigatória, para todo estabelecimento com mais de 10 (dez) trabalhadores, a anotação da hora de entrada e de saída, em registro manual, mecânico ou eletrônico.

Assim, possuindo a reclamada mais de 10 (dez) empregados, tinha ela a obrigação de manter os controles de frequência. E, no caso dos autos, tratando-se de discussão acerca da jornada de trabalho, cabia-lhe o ônus de apresentar tais registros em juízo, sob pena de se considerar verdadeira a jornada apontada na exordial. Neste sentido é o entendimento do C. TST, consolidado na Súmula nº 338 daquela Corte Superior.

O reclamante, ao depor, confirmou a jornada indicada na petição inicial (fls. 143, frente e verso).

O preposto da recorrente afirmou o que ora é reiterado no recurso ordinário, isto é, que o recorrido trabalharia 15 (quinze) minutos a mais, de segunda-feira a sexta-feira, com a finalidade de compensar 1(um) dia útil concedido pela empresa, ao final de cada mês, para que pudesse receber os pagamentos (fl. 142).

A testemunha arrolada pelo reclamante, Sr. RAIMUNDO PEREIRA LEAL, afirmou, no particular:

“(...) que o reclamante trabalhava das 07h30 às 20h, assim como o depoente; que de segunda a sexta-feira saía de 19h às 20h, bem como já aconteceu do depoente encerrar a jornada de trabalho às 18h” (*sic*, fl. 144).

A reclamada não produziu prova testemunhal, mas procedeu à juntada do acordo individual de compensação de fl. 63 - que prevê a jornada de 7h30min às 17h30min, de segunda-feira a quinta-feira e das 7h30min às 16h30min, às sextas-feiras -, dos cartões de ponto de fls. 83 a 94 e dos contracheques de fls. 95 a 100, tendo sido os últimos impugnados pelo recorrido à fl. 142.

A MM. Vara de origem, embora admitindo a possibilidade de flexibilização de jornada mediante acordo coletivo de trabalho, negou validade ao acordo de fl. 63, considerando ter restado evidenciado o seu desvirtuamento, à luz das declarações do preposto e da prestação habitual de horas extras. Aplicou à hipótese o previsto no item IV da Súmula nº 85 do C. TST.

Ressalto, no particular, quanto à alegada flexibilização, que é pacífico que a Constituição Federal de 88, em seu artigo 7º, inciso XIII, reconhece às partes o direito de estabelecerem compensação de horário, mediante norma coletiva e não mediante acordo individual de trabalho. Desta forma, de todo modo, o acordo de fl. 63 seria invalidado sob este prisma.

A MM. Vara de origem, com base nos cartões de ponto, nos contracheques e no disposto no item III da Súmula nº 85 do C. TST, condenou a reclamada ao pagamento apenas do adicional de 50% sobre 1 (uma) hora por dia trabalhado, de segunda a quinta-feira, em razão do excesso da jornada de trabalho diária, destinados à compensação.

Examinando-se e sopesando-se todos os elementos probatórios, conclui-se:

1º) que não há se falar na existência de qualquer acordo em norma coletiva para compensação de jornada, sendo que o acordo individual sequer fora observado, não tendo, assim, a reclamada se desincumbido das alegações de que a jornada do recorrido não ultrapassaria as 44 (quarenta e quatro) horas semanais;

2º) que o depoimento do preposto, antes referido, atesta a existência de trabalho em regime de sobrejornada habitualmente;

3º) que, embora não fosse seu, o reclamante desincumbiu-se do ônus de provar a jornada alegada, conforme o depoimento da testemunha por ele arrolada, o que importaria o seu reconhecimento e a consequente concessão de horas extras - e não apenas do adicional. Entretanto, como o reclamante não recorreu, não há como se ampliar a condenação, para não incorrer em *reformatio in pejus*.

Por assim ser, verifica-se, de fato, que o reclamante trabalhou em regime de sobrejornada, motivo pelo qual mantenho a sentença no particular.

Recurso improvido.

2.3.2 DO ADICIONAL DE INSALUBRIDADE

Insurge-se a reclamada contra a sentença que deferiu ao autor adicional de insalubridade, no grau máximo, bem como as repercussões legais.

Reitera a impossibilidade de deferimento do adicional em destaque sem a realização de perícia técnica. Alude à inexistência de apuração do tempo de contato do recorrido com os agentes insalubres, acrescentando que sempre fizera o uso correto dos EPIs, o que conduziria a total improcedência do pedido.

Discorre sobre a matéria e cita decisões em favor de sua tese.

Quanto à não-realização de perícia técnica, faz-se ver que a matéria se encontra superada, consoante o exame da preliminar acima destacada.

O reclamante requereu o pagamento do adicional de insalubridade vez que trabalharia exposto a diversos agentes insalubres, como poeira, calor, ruído e radiações não-ionizantes, além de estar sujeito a acidente, com risco de queda de nível e de trabalhar em posições ergonômicas inadequadas.

A reclamada contestou, sustentando que, ao contrário, inexistiriam quaisquer condições insalubres que justificassem o deferimento do adicional de insalubridade. Acrescentou, outrossim, que se, eventualmente, o reclamante ficasse exposto a condições nocivas à saúde, teria utilizado EPIs próprios, elidindo a alegada insalubridade.

Destaco, neste ponto, que a reclamada juntou LTCAT, PCMAT, PCMSO e PPRA, em CD apenso aos autos, Atestados de Saúde Ocupacional-ASOS (fls. 73/74) e Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fls. 81/82).

No PPRA e no PCMSO, constam, quanto à função do reclamante, os seguintes riscos: físico (ruído), químico (poeira), ergonômico (movimento manual de peso e postura inadequada) e riscos de acidentes. Apontam, como medida de proteção, por exemplo, o uso dos EPIs, a saber, protetor auricular, capacete com jugular, máscara de proteção, botinas de segurança com biqueira de aço, luvas e cinto de segurança.

Como bem ressaltou a MM. Vara de origem, a recorrente não demonstrou que tenha cumprido as referidas medidas de proteção, pois não há, nos autos, sequer a comprovação de que tenha entregue ao recorrido os EPIs necessários ao exercício de suas funções.

Resta evidenciado, conforme reconhecido pelo MM. Juízo de 1º Grau, que o reclamante laborava em condições insalubres, portanto, patente o seu direito de receber o respectivo adicional, que somente poderia ser afastado pela prova inequívoca de que a empresa conseguia eliminar a insalubridade.

Com efeito, ao contrário do que alega a reclamada, o só fato de ela adotar procedimento que propicie sua eliminação ou atenuação demonstra uma tentativa de reduzir os riscos e prejuízos advindos do contato com o agente nocivo, mas não significa, de modo algum, que tenha logrado, efetivamente, neutralizá-los ou eliminá-los. Sobretudo no caso concreto, em que não se vislumbra, sequer, a entrega dos EPIs, conforme já referido.

Assim é que incumbia à empresa a prova do fato extintivo do direito postulado na inicial, na forma dos artigos 818 da CLT e 333, inciso II, do CPC. E esta prova não se limita ao fornecimento ou mesmo ao uso efetivo dos equipamentos de proteção. Tem a empresa de comprovar que este uso, de fato, inibe ou afasta o malefício causado à saúde do trabalhador pelo contato com o agente agressivo.

Cumprir destacar, por oportuno, que o adicional em si não constitui, em verdade, o objetivo colimado pelo legislador, mas a saúde e a segurança do empregado no ambiente de trabalho.

O verdadeiro objetivo das normas que instituem os adicionais de periculosidade e de insalubridade, seguindo as orientações hoje preconizadas no Direito Internacional do Trabalho e pela OIT, é a proteção real à saúde do obreiro e à dignidade da pessoa do trabalhador.

O sobre-salário, de valor demasiadamente baixo em proporção aos danos que a exposição permanente causa à saúde do trabalhador, tem o único fim de evitar, ao máximo, o trabalho naquelas condições e o de obrigar o empregador a comportar-se de maneira a neutralizar ou eliminar o mal.

O Direito do Trabalho busca, por seus princípios, evitar a perpetuidade dos adicionais, lutando para que a execução do trabalho humano se dê em condições normais.

Assim é que, por todo o acima exposto, tendo em vista a constatação de labor em ambiente insalubre, nego provimento ao apelo, mantendo a decisão recorrida no particular.

Recurso improvido.

2.3.3 DA MULTA DO ARTIGO 477 DA CLT

Afirma a reclamada que, apesar de não haver, nos autos, comprovação de que tenha sido cumprido o prazo previsto no artigo 477, § 8º, da CLT, teria realizado o pagamento corretamente.

Diz que o atraso ocorrera por culpa do Sindicato representante da categoria profissional à que pertence o reclamante, que não teria designado o dia para o pagamento no prazo legal.

Requer, assim, a total improcedência do pedido.

Em que pesem as alegações recursais, não se vislumbra quaisquer elementos probatórios em favor de sua tese. Ao contrário, como ressaltou o MM. Juízo de origem:

“É certo que consta no carimbo de homologação do sindicato a data de 29/03/2011, presumindo-se, portanto, que o pagamento das verbas rescisórias se deu apenas neste dia, enquanto que o afastamento da obreira se deu 17.03.2011, razão pela qual julgo procedente o pedido.” (*sic*, fl. 160, verso).

Nego provimento.

2.3.4 DA INDENIZAÇÃO SUBSTITUTIVA DA ESTABILIDADE ACIDENTÁRIA

Insurge-se a reclamada contra o deferimento da indenização referente ao período da estabilidade acidentária, dos meses entre abril e setembro de 2011, em conjunto com as indenizações por danos morais e estéticos. Examinando-as, em separado, para melhor compreensão das razões de decidir.

O reclamante, na petição inicial, afirmou que sofrera acidente do trabalho, após o que retornara à empresa, sendo que o período de estabilidade provisória se iniciara em 16/09/2010, tendo sido, entretanto, dispensado, sem justa causa, em 17/03/2011.

Ao contestar, a ora recorrente afirmou que o recorrido não seria detentor da estabilidade provisória, pois somente fora afastado de suas atividades, não estando incapacitado para o trabalho, tendo se licenciado apenas para a realização de cirurgia, após a qual retornara, normalmente, às suas atividades.

Consoante o artigo 118 da Lei 8.213/91, para que seja reconhecida a estabilidade provisória de 12 (doze) meses, é preciso não só que o trabalhador tenha sofrido acidente de trabalho ou doença profissional, como também que tenha sido afastado das atividades da empresa, com percepção de benefício previdenciário.

Quanto à ocorrência do acidente, destaca-se que o reclamante, ao depor, confirmou suas alegações (fl. 143), acrescentando que não recebera benefício previdenciário, tendo permanecido afastado por 4 (quatro) meses e, quando de seu retorno, exercera as atividades de carpinteiro.

O preposto da recorrente afirmou: “(...) que não sabe informar como ocorreu o acidente de trabalho do reclamante; que o reclamante perdeu a falange do dedo indicador” (*sic*, fl. 143).

A testemunha arrolada pelo reclamante, Sr. RAIMUNDO PEREIRA LEAL, declarou que presenciou o acidente sofrido pelo reclamante (fl. 144).

Portanto, no presente feito, constata-se que o acidente de trabalho é fato incontroverso. Quanto ao afastamento e à percepção do respectivo auxílio-previdenciário, faz-se ver que a reclamada, apesar de ter emitido a CAT, não demonstrou que encaminhara o reclamante ao INSS, impedindo que ele se habilitasse à percepção do auxílio-benefício.

Desta forma, tem-se que restou provado ter o reclamante retornado às suas atividades em 16 de setembro de 2010, data em que se iniciou o período de estabilidade. Logo, não poderia ter sido dispensado em 17 de março de 2011, no período em que seria detentor da estabilidade provisória acidentária, prevista no já citado artigo 118 da Lei nº 8.213/91.

Nego, portanto, provimento ao recurso.

2.3.5 DA INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E ESTÉTICOS

A reclamada também requer a reforma da sentença que deferiu ao reclamante R\$10.000,00, a título de indenização por danos morais e R\$15.000,00, por danos estéticos.

Alega, em resumo, que não teriam restado demonstrados os elementos caracterizadores dos danos moral e estético a serem indenizados.

Discorre extensamente sobre o feito e requer a improcedência dos pedidos em destaque, além de apontar inúmeras decisões em favor de sua tese.

O reclamante alegou que sofrera o acidente no desempenho de suas funções, desenformando uma laje, quando uma viga desceu, amputando a falange distal do dedo indicador direito. Afirmou que se submeteu a 2 (duas) cirurgias e que o acidente lhe deixara graves sequelas, acarretando-lhe danos morais e estéticos a serem reparados.

A ora recorrente, ao contestar, alegou que não procedera com culpa em relação ao acidente sofrido pelo reclamante. Reporta-se à ausência da prática de qualquer ato ilícito a ser indenizado.

De início, ressalto que considero os danos estéticos e os danos psíquicos incluídos na parcela de danos morais, razão pela qual não faço distinção entre estes tipos de dano. Entretanto, como o C. STJ os considera de forma apartada, assim o farei, iniciando a análise pelos danos morais.

Após o advento da Constituição Federal de 1988, tornou-se pacífica a possibilidade de o empregado pleitear indenização por danos morais e materiais decorrentes da violação de sua intimidade, de sua vida privada, de sua honra e de sua imagem pelo empregador, nos termos do inciso X do artigo 5º da Carta Constitucional.

No que toca à aplicação da responsabilidade civil na seara trabalhista, filio-me à corrente objetiva, que entende ser ela regida pelo artigo 186, combinado com o artigo 927 do Código Civil, de tal sorte que se faz necessária, tão somente, a comprovação do nexo de causalidade entre o evento danoso e o agir do empregado.

Todavia, como ensina SEBASTIÃO GERALDO DE OLIVEIRA, *verbis*:

“É necessário registrar, todavia, que a responsabilidade objetiva não suplantou, nem derrogou a teoria subjetiva, mas afirmou-se em espaço próprio de

convivência funcional, para atender àquelas hipóteses em que a exigência da culpa representava demasiado ônus para as vítimas, praticamente inviabilizando a indenização do prejuízo sofrido. Não há dúvida, portanto, que continuará sendo aplicável à responsabilidade subjetiva, quando a culpa do infrator restar demonstrada, hipótese em que ficará mais fácil o êxito da demanda para o lesado e até como possibilidade de obter indenização mais expressiva.”¹.

Por assim ser, não é contraditório o exame dos autos sob o duplice aspecto, a saber: da existência de culpa e, inexistindo essa, da aplicabilidade da responsabilidade objetiva.

A aplicação da responsabilidade civil aquiliana, prevista no artigo 186 do Código Civil, depende da comprovação dos seguintes pressupostos essenciais: o dano efetivamente suportado pelo empregado, a culpa do empregador e o nexo de causalidade entre o evento danoso e o ato culposos.

O fato ensejador do pedido de reconhecimento de danos moral e estético foi o acidente sofrido pelo reclamante, ocasionando a amputação da falange distal do dedo indicador direito, provado, então, o nexo de causalidade. Resta, no entanto, investigar se o acidente foi provocado por culpa do empregado ou da reclamada, ônus este que seria do autor.

Apesar das alegações da reclamada, restou incontroverso que o acidente ocorreu e que o reclamante sofreu transtornos de ordem física e psíquica. Verifica-se que, de fato, a reclamada não demonstrou ter tomado todas as medidas necessárias à segurança do trabalhador pois não procedeu à entrega dos equipamentos de proteção à que estava obrigada.

Ressalta-se, no particular, constar do PPRA e do PCMSO a existência de riscos de acidente no exercício da função de carpinteiro.

Ainda que não tivesse restado demonstrada a culpa, haveria que ser mantida a decisão pela aplicação da teoria objetiva, nos termos do disposto no artigo 927 do Código Civil, conforme a seguir examinado.

Primeiramente, deve-se deixar claro que o artigo 927 do Código Civil prevê a responsabilidade objetiva “quando a atividade normalmente desempenhada pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para o direito de outrem”, o que implica a análise de cada caso concreto para que se possa concluir pela sua aplicação.

Ressalto, por oportuno, que aplico a chamada “teoria do risco criado”, assim conceituada por SEBASTIÃO GERALDO DE OLIVEIRA: “Se o risco a que se expõe o trabalhador estiver acima do risco médio da coletividade em geral, caberá o deferimento da indenização, tão-somente pelo exercício dessa atividade. Nessa hipótese, foi o exercício do trabalho que criou esse risco adicional.”²

No caso dos autos, o reclamante trabalhava como carpinteiro, sujeito aos riscos constantes do PPRA e do PCMSO conforme já referido. É óbvio que foi o exercício de seu trabalho que o colocou na situação de risco, sendo cediço que, na questão da segurança ocupacional, o empregador tem obrigação de adotar as diligências necessárias para evitar os acidentes, devendo considerar todas as hipóteses razoavelmente previsíveis de danos ou ofensas à saúde do trabalhador, o que não fez *in casu*.

Dessa forma, verificando-se presentes todos os pressupostos de configuração da responsabilidade civil objetiva, o reclamante faz jus à indenização por danos morais.

Acrescento, por fim, que o NTEP - NEXO TÉCNICO EPIDEMIOLÓGICO, instituído pela Lei nº 11.430/2006, visa a identificar se existe correlação entre determinado setor de atividade econômica e determinadas doenças.

Assim, para cada código da CNAE, foi estipulada uma correlação de doenças presumidas para as referidas atividades, conforme a CID 10 da Organização Mundial da Saúde. Presume-se, pois, a correlação das doenças com o ramo de atividade da empresa. Assim, o empregado será enquadrado, automaticamente, pela relação entre a doença com o setor de atividade. Passa a ser da empresa o encargo de provar que o empregado não adoeceu - ou se acidentou, como no caso concreto - em razão de sua exposição a fatores ocupacionais específicos.

O Decreto nº 6.042/2007, que disciplina a aplicação, acompanhamento e avaliação do Nexo Técnico Epidemiológico (NTEP), estatui em seu Anexo II (AGENTES PATOGENICOS

¹ In *Indenizações por acidente do trabalho ou doença ocupacional*. 3 ed. São Paulo: LTr, 2007, p. 99.

² *Id. ibid.*, p. 113.

CAUSADORES DE DOENÇAS PROFISSIONAIS OU DO TRABALHO), lista B, relação entre o acidente que vitimou o reclamante - CID S61-1, fl. 16 - e as atividades da recorrente, consoante a Classificação de Atividades Econômicas-CANE:

INTERVALO CID-10	CNAE
S60-S69	4120 ³

Por assim ser, nos termos da classificação acima, é inerente à atividade da reclamada o risco de ocorrência de acidente como o que vitimou o recorrido, motivo pelo qual responde o empregador por quaisquer danos daí decorrentes.

Quanto ao dano estético, esclareço que, tendo também ficado demonstrada a deformidade apontada, qual seja, a amputação do dedo indicador esquerdo, faz jus à indenização respectiva.

Mantenho, portanto, a sentença que deferiu indenizações a título de danos morais e estéticos, respectivamente, nos valores de R\$10.000,00 e R\$15.000,00.

Em se tratando dos valores das aludidas indenizações, ressalto ser pacífico que a fixação do valor da indenização não observa regra legal, ficando ao arbítrio do juiz, que deve, no entanto, levar em conta as circunstâncias fáticas e as atenuantes e agravantes existentes nos autos. O valor do dano não deve ser tão grande que proporcione o enriquecimento ilícito da parte. Por outro lado, não pode ser tão pequeno que importe em seu empobrecimento.

Levando em consideração esse juízo de equidade, o valor da indenização deve ser fixado de forma que tenha efeito pedagógico, para que a reclamada não cometa, novamente, práticas como as constatadas neste processo, reavaliando a sua conduta patronal. Por outro lado, também deve ser um valor que não provoque o enriquecimento ilícito do autor. Portanto, o valor deve ser o meio termo entre estes objetivos: penalizar a reclamada e reparar o dano sofrido pelo reclamante, devendo atender às duas finalidades.

In casu, as indenizações deferidas a título de danos morais e estéticos, pelo MM. Juízo de 1º Grau, foram fixadas no valor de R\$10.000,00 e R\$15.000,00, respectivamente, alcançando os 2 (dois) propósitos mencionados, motivo pelo qual mantenho a sentença também no particular.

Assim, nego provimento ao apelo.

ANTE O EXPOSTO, conheço do recurso da reclamada, rejeito a questão preliminar de nulidade do processo por ausência de realização de perícia, à falta de amparo legal e, no mérito, nego-lhe provimento, mantendo a sentença recorrida em todos os seus termos, inclusive quanto às custas, tudo conforme os fundamentos.

3 CONCLUSÃO POSTO ISTO,

ACORDAM OS DESEMBARGADORES DA PRIMEIRA TURMA DO EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO, UNANIMEMENTE, EM CONHECER DO RECURSO DA RECLAMADA E EM REJEITAR A QUESTÃO PRELIMINAR DE NULIDADE DO PROCESSO POR AUSÊNCIA DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA, À FALTA DE AMPARO LEGAL E, NO MÉRITO, À UNANIMIDADE, EM NEGAR-LHE PROVIMENTO, MANTENDO A SENTENÇA RECORRIDA EM TODOS OS SEUS TERMOS, INCLUSIVE QUANTO ÀS CUSTAS, TUDO CONFORME OS FUNDAMENTOS.

Sala de Sessões da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região. Belém, 05 de fevereiro de 2013. (Publicado em 13.02.2013)

SUZY ELIZABETH CAVALCANTE KOURY - Desembargadora Relatora.

³ 4120-4/00CONSTRUÇÃO DE EDIFÍCIOS - (extraído do sítio virtual <http://www.cnae.ibge.gov.br/pesquisa.asp>).

I - ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. II - ACÚMULO DE ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. POSSIBILIDADE. III - INAPLICABILIDADE DA MULTA DO ART. 475-J DO CPC AO PROCESSO DO TRABALHO.

ACÓRDÃO TRT/4ª T./RO 0000728-62.2012.5.08.0005

RELATOR: Desembargador GEORGENOR DE SOUSA FRANCO FILHO

RECORRENTE: VIT SERVIÇOS AUXILIARES DE TRANSPORTES AEREOS LTDA
Drª Helane Rosse Araújo Tavares

RECORRIDO: MIKE WHANNEN DE MELO FERREIRA
Dr. Tonildo dos Santos Pinheiro

I - ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. A prestação das atividades do reclamante concomitantes ao abastecimento das aeronaves em área de risco garante a percepção do referido adicional.

II - ACÚMULO DE ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. POSSIBILIDADE. A despeito do disposto no art. 193, § 2º, da CLT, possível a percepção cumulativa dos adicionais de insalubridade e periculosidade, nos termos da Convenção n. 155 da OIT.

III - INAPLICABILIDADE DA MULTA DO ART. 475-J DO CPC AO PROCESSO DO TRABALHO. A aplicação subsidiária da multa do artigo 475-J do CPC atende às garantias constitucionais da razoável duração do processo, efetividade e celeridade, pelo que tem pleno cabimento no processo do trabalho.

1. RELATÓRIO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso ordinário, oriundos da 5ª Vara do Trabalho de Belém, em que são partes, como recorrente, VIT SERVIÇOS AUXILIARES DE TRANSPORTES AÉREOS LTDA e, como MIKE WHANNEN DE MELO FERREIRA.

OMISSIS.

2. FUNDAMENTAÇÃO

Conhecimento

Conheço do recurso porque em ordem.

MÉRITO

Adicional de periculosidade

Pondera a recorrente que não há confissão do preposto de realização de atividade do reclamante concomitante ao abastecimento da aeronave. Ressalta que tal declaração foi prestada pela testemunha arrolada pelo autor, Senhor Benedito Malaquias Miranda Costa (fl. 552). Dessa forma entende que não houve confissão por parte da reclamada.

Assevera que não há provas nos autos que o recorrido exerceu suas atividades de forma simultânea ao abastecimento das aeronaves, e, conseqüentemente, entende que não há que se investigar sobre a realização de trabalho em área de risco. Entende, assim, indevida a concessão do adicional em análise.

Reitera que a caracterização do risco acentuado, contato permanente e o labor na área de risco, sendo simultâneos, proporcionam o deferimento do adicional de periculosidade, conforme disposição do art. 193 da CLT, fato que entende não provado nos presentes autos.

Alega que os depoimentos testemunhais não identificaram labor do recorrido ao mesmo tempo em que as aeronaves eram abastecidas, motivo adicional pelo qual entende indevido o pleito formulado pelo autor de adicional de periculosidade.

Analiso.

Com relação à confissão declarada pelo juízo *a quo* entendo que a recorrente tem razão, na medida em que esse levou em consideração, de forma equivocada, o depoimento da única testemunha do reclamante como se fosse do preposto da recorrida, motivo pelo qual inservível como fundamento para a concessão do pedido de adicional de periculosidade.

Entendo, contudo, que pelos laudos técnicos de condições ambientais de trabalho apresentados pela reclamada às fls. 527/538, no item 4 (Condições Ambientais do Local de Trabalho, subitem “B”), há comprovação de que as atividades realizadas pelo reclamante como auxiliar de serviços operacionais eram simultâneas com as manobras de abastecimento das aeronaves. Aponta, ainda, tal documento, que as atividades de carga e descarga teriam duração máxima de 30 minutos.

Logo, dessumo que, ao contrário da tese exposta no recurso, havia, sim, trabalho concomitante do autor durante o abastecimento das aeronaves em área de risco.

A Norma Regulamentadora 16, nos termos do anexo 2, itens 1 e 3 e letra g, oriunda da Portaria n. 3.214/78, define as atividades e operações perigosas com inflamáveis, conferindo a todos os trabalhadores que se dedicam a tais atividades ou operações na área de abastecimento de aeronaves (área de risco) percentual de 30%. Dessa mesma norma, considera-se área de risco no abastecimento de aeronaves toda a área de operação, não fazendo qualquer discriminação quanto à distância de um centro a outro ponto qualquer, ou seja, não estabelece nenhum tipo de dimensionamento.

Ainda que assim não fosse meu entendimento, o depoimento da única testemunha arrolada pela reclamada demonstrou que a distância de isolamento da área de risco (apenas 1,5 metros) era pífia para assegurar a segurança de seus trabalhadores e a descaracterização da periculosidade. O critério adotado pela reclamada para delimitar a área de risco revelou-se inadequado, haja vista que impróprio para o fim colimado de segurança dos seus colaboradores durante a realização dos trabalhos.

As atividades desenvolvidas pelo recorrido despontam como sujeitas ao adicional pelo fato do trânsito desse pela área de risco, assim considerada toda a área de operação. As fainas externas e internas desenvolvidas pelo autor em relação às aeronaves, concomitantemente ao abastecimento dessas, sujeitavam o empregado a situações de risco.

Transcrevo a Súmula n. 364 do TST, tendo em vista sua relação com o presente feito:

ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. EXPOSIÇÃO EVENTUAL, PERMANENTE E INTERMITENTE: Tem direito ao adicional de periculosidade o empregado exposto permanentemente ou que, de forma intermitente, sujeita-se a condições de risco. Indevido, apenas, quando o contato dá-se de forma eventual, assim considerado o fortuito, ou o que, sendo habitual, dá-se por tempo extremamente reduzido. (ex-OJs da SBDI-1 nºs 05 - inserida em 14.03.1994 - e 280 - DJ 11.08.2003).

Considero que para o reclamante desempenhar suas funções, consistentes na limpeza da aeronave, carga e descarga de bagagens e operações com o trator, necessariamente tinha que executá-las na área considerada de risco, conforme a definição da NR-16 e anexos supracitados. O risco potencial e constante de explosão a que estava exposto o reclamante obriga a reclamada ao pagamento do adicional de periculosidade.

O fato do obreiro não realizar diretamente o abastecimento da aeronave não elimina o risco a que estava sujeito, posto que realizava suas atividades habitualmente na área de risco.

Dessa forma, mantenho a sentença recorrida, sendo devido o adicional de periculosidade e seus reflexos, considerando os fundamentos acima expostos.

Acúmulo de adicionais de periculosidade e insalubridade

Pondera a recorrente que a acumulação dos adicionais não pode persistir após a observação das razões recursais.

Afirma a adequação do art. 193, §2º da CLT aos termos da Constituição, pugnando pela reforma do julgado quanto a esse aspecto.

Posto isso, analiso.

Revendo entendimento anterior, entendo que a sentença que deferiu adicional de periculosidade cumulativamente com o de insalubridade deve ser mantida.

Com efeito, restou provado que o reclamante estava exposto a agentes nocivos à saúde, fazendo jus ao adicional de insalubridade, tanto que recebia a parcela regularmente em contracheque. Também provado que trabalhava em local perigoso, fazendo jus ao adicional de periculosidade.

Há pouco, conclui um artigo doutrinário, a que chamei de *Cumulação dos adicionais de insalubridade e periculosidade*, e que ainda está inédito, do qual colho os fundamentos que passo a expender a seguir.

Sabe-se que a legislação pátria atual não admite a cumulatividade dos referidos adicionais, conforme a norma inserta no art. 193, § 2º, da CLT, entendimento, aliás, pacificado no Colendo Tribunal do Trabalho, como, *v.g.*, na ementa descrita a seguir:

“CUMULAÇÃO DOS ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. Na dicção do § 2º do art. 193 da CLT, proíbe-se a percepção cumulativa de adicionais de periculosidade e insalubridade, visto que o caput e o § 1º desse dispositivo tratam das atividades perigosas e do direito do empregado ao adicional respectivo, enquanto aquele (§ 2º) estabelece que o empregado poderá optar pelo adicional de insalubridade que porventura lhe seja devido. Dessa forma, resta claro que o preceito disciplina o trabalho realizado em condições de risco, facultando ao empregado, no caso de exposição a agente insalubre e perigoso, optar pelo adicional mais vantajoso. Recurso de Revista de que se conhece e a que se nega provimento. (Processo: TST-RR-1.204/2005-029-04-00.0, Data de Julgamento: 19/11/2008, Relator Ministro: João Batista Brito Pereira, 5ª Turma, Data de Publicação: DJ 28/11/2008.)

Em que pese o entendimento esposado pela jurisprudência dominante e pela Consolidação das Leis do Trabalho, como dito alhures, revendo entendimento anterior, estou convencido de que é possível e justo ao empregado exposto a agentes insalubre e perigoso (arts. 192 e 193, CLT, respectivamente), receber cumulativamente as parcelas.

A questão discutida diz respeito ao § 2º do art. 193 da CLT que impõe ao trabalhador que opte por um dos adicionais: *O empregado poderá optar pelo adicional de insalubridade que porventura lhe seja devido.*

No mesmo sentido a NR-15 da Portaria nº 3.214/78 do Ministério do Trabalho e Emprego, item 15.3, segundo o qual: *No caso de incidência de mais de um fator de insalubridade, será apenas considerado o de grau mais elevado, para efeito de acréscimo salarial, sendo vedada a percepção cumulativa.*

A legislação infraconstitucional brasileira, interpretando de forma extremamente literal o preceito da Lei Maior, consubstanciada no art. 7º, XXIII, não atenta para as medidas que, a nível mundial, têm sido levadas a efeito para a preservação do bem estar do trabalhador.

Há algum tempo, a doutrina vem tentando cumular (ou acumular) os dois adicionais. Por isso, com a lucidez peculiar, José Augusto Rodrigues Pinto apontou: *causa profunda espécie que o art. 193, § 2º, da CLT, herdando restrição levantada desde a Lei n. 2.573/55, que instituiu o adicional de periculosidade, tenha aberto ao empregado submetido às duas condições mais severas de serviço, simultaneamente, o direito de ‘optar(?) pelo adicional de insalubridade que porventura lhe seja devido’, quando comprovado pericialmente que também trabalhou em condição perigosa. Explicação jurídica não encontramos para isso daí entendermos ter havido uma recaída do legislador em favor do poder econômico (in Curso de direito individual do trabalho, 4ª ed., São Paulo, LTr, 2000, p. 334).*

Atinando para Direito Internacional do Trabalho, depreender-se-á a dissonância do Brasil com as regras que, internacionalmente, são criadas para minorar os desgastes à saúde do trabalhador e proporcionar melhor qualidade de vida.

Em 20.6.1977, a OIT adotou a Convenção n. 148, sobre a proteção dos trabalhadores contra os riscos profissionais devidos à contaminação do ar, ruído e as vibrações no lugar do trabalho, vigente desde 11.6.1979, e que o Brasil ratificou a 14.1.1982, promulgada pelo Decreto n. 93.413/86. Após, a 22.6.1981, foi adotada a Convenção n. 155, sobre segurança e saúde dos trabalhadores e o meio ambiente de trabalho, que o Brasil igualmente ratificou, tendo sido promulgada pelo Decreto n. 1.254, de 29.9.1994.

Esses tratados internacionais, incorporados ao Direito brasileiro antes da Emenda Constitucional n. 45/2005, e, portanto, sem o *quórum* previsto no art. 5º, § 3º, da Constituição, têm, a meu ver, nível de lei federal.

A regra da supralegalidade se quer atribuir a certas normas porque cuidaram de direitos humanos não pode ter a abrangência e a elasticidade que boa parte da doutrina pretende imprimir, aplicando a teoria do controle de convencionalidade, para, referindo-se a tratados sobre direitos humanos, admitir sua vigência acima da Constituição.

Admito, todavia, que podem ser aplicadas as Convenções ns. 148 e 155 como instrumento legal, e pelos critérios que sempre adotou a Suprema Corte brasileira, reiterada na ADIn 1.480-3-

DF, de 26.6.2011, acerca da denúncia do Brasil à Convenção n. 158 da OIT, Rel. Min. Celso de Mello, destacado no meu *Direito do Trabalho no STF (5)*, São Paulo. LTr, 2002, pp. 15/22, os da especialidade (*lex specialis derogat generalis*) e da cronologia (*lex posterior derogat legi priori*).

Sendo assim, e detendo-me especificamente na última, devemos examinar a Convenção n. 155 que refere aos adicionais de insalubridade e periculosidade considerando-a superior às regras da CLT, quer porque norma especial, quer porque sua incorporação ao direito brasileiro foi posterior a nossa Consolidação.

Uma política ambiental trabalhista é traçada no art. 4 da Convenção. O n. 1 consigna: *Todo Membro deverá, em consulta às organizações mais representativas de empregadores e de trabalhadores, e levando em conta as condições e a prática nacionais, formular, por em prática e reexaminar periodicamente uma política nacional coerente em matéria de segurança e saúde dos trabalhadores e o meio ambiente de trabalho.*

Como se verifica, o Estado deverá criar uma política de meio ambiente de trabalho e mecanismos de proteção e segurança e à saúde dos trabalhadores. Note-se, neste particular, que o TST tem incrementado campanha de alto nível no sentido da prevenção de acidentes de trabalho.

O n. 2 do mesmo art. 4 registra o principal objetivo desta política ambiental trabalhista: *Essa política terá como objetivo prevenir os acidentes e os danos à saúde que forem consequência do trabalho, tenham relação com a atividade de trabalho, ou se apresentarem durante o trabalho, reduzindo ao mínimo, na medida que for razoável e possível, as causas dos riscos inerentes ao meio ambiente de trabalho.*

Ora, a OIT reúne quase 200 países, todos com problemas sérios relacionados com o meio ambiente. Daí, dentre outras tarefas para tornar efetiva a política preconizada no art. 4, a Convenção cuidou, no art. 11, de pugnar pela realização progressiva de algumas, chamando atenção a letra b, que é a seguinte:

b) a determinação das operações e processos que serão proibidos, limitados ou sujeitos à autorização ou ao controle da autoridade ou autoridades competentes, assim como a determinação das substâncias e agentes aos quais estará proibida a exposição no trabalho, ou bem limitada ou sujeita à autorização ou ao controle da autoridade ou autoridades competentes; deverão ser levados em consideração os riscos para a saúde decorrentes da exposição simultâneas a diversas substâncias ou agentes.

Como se constata, devem ser proibidos trabalhos insalubres e perigosos, e, se existirem, devem ser sujeitar a autorização e controle de autoridade competente. Como anotou Sérgio Pinto Martins, *in* Direito do trabalho, 26ª ed., São Paulo, Atlas, 2010, p. 256, *a supressão do trabalho insalubre ou perigoso é mais vantajosa para o empregado, sob o ângulo de não desenvolver trabalho que lhe são prejudiciais à saúde.*

Mais que isso: a parte final da alínea b é clara. Devem ser considerados os riscos decorrentes da exposição *simultânea* e esses agentes nocivos à saúde. Em outros termos, podem ser criados mecanismos para eliminação dos riscos à saúde e, evidente, dentre eles, a fixação de reparação pecuniária ao trabalhador.

No caso brasileiro, a reparação *in pecúnia* é o adicional que existe para essas atividades tidas como insalubres e/ou perigosas.

O que se cogita, todavia, é da possibilidade e cumulação do direito a perceber os dois adicionais se constatado ser o trabalho simultaneamente insalubre e perigoso.

Considerando as regras vigentes no Brasil e o comando introduzido pela Convenção n. 155 da OIT, acredito que deva ser modificado o entendimento prevalente no Brasil, qual seja, da não acumulação dos dois adicionais.

Observa Gustavo Barbosa Garcia, *in* Curso de direito do trabalho, 5ª ed., São Paulo, LTr, 2005, p. 741, que: *tende a prevalecer que ele [empregado] não faz jus ao recebimento de ambos os adicionais ao mesmo tempo, entendimento este que, no entanto, merece fundada crítica, pois, se o empregado está exposto tanto a agente insalubre como também à periculosidade, nada mais justo e coerente do que receber ambos os adicionais (art. 7º, inciso XXIII, da CF/88), uma vez que os fatos geradores são distintos e autônomos.*

A intenção desses acréscimos não é apenas minorar os efeitos maléficos à sua higidez. É tentar, pela via de aumento da despesa na folha de pagamento, com razoável acréscimo no custo da mão de obra, desestimular os empregadores a adotarem atividades dessa natureza e a controlarem, com rigor, o uso dos equipamentos de proteção individual, que deverão ser adequados, com reposição periódica e fiscalização permanente.

Sendo assim, e com respaldo na Convenção n. 155 da OIT, devemos considerar que o adicional de insalubridade é devido pelas atividades insalubres que o obreiro desenvolver, considerando cada um dos agentes insalubres. Se forem dois agentes, o adicional de insalubridade deve ser devido duas vezes, considerando, em cada caso, o percentual correspondente, conforme fixado nas NRs do MTE. Não é só uma forma de melhor remunerar o trabalhador. Ao contrário. É um meio de obrigar o empregador a reduzir os níveis de insalubridade. Essa é a opinião insuspeita de Alice Monteiro de Barros, *in* Curso de direito do trabalho, 5ª ed., São Paulo, LTr, 2005, p. 741, citando precedente de sua lavra, quando foram deferidos dois adicionais de insalubridade a um empregado que trabalhava com raio x e em contato com portadores de moléstia contagiosa.

Na mesma linha Sebastião Geraldo de Oliveira, certamente um dos maiores conhecedores de questões jurídicas em torno da saúde do trabalhador, pontifica ensinando, *in* Proteção jurídica à saúde do trabalhador, 4ª ed., São Paulo, LTr, 2002, p. 368: *ora, se o trabalhador estiver exposto a um, a alguns ou a diversos agentes, receberá somente um adicional?*

Prossegue, dizendo que, *não há razão biológica, nem lógica e muito menos jurídica para tal vedação. Em termos biológicos, está comprovado que a exposição simultânea a mais de uma agente agressivo reduz a resistência do trabalhador, agravando-se ainda mais a situação pelo efeito sinérgico das agressões, isto é, a presença de mais de um agente insalubre além do somar, em muitas circunstâncias, multiplica os danos à saúde.*

De outro lado, constatada a existência de ambiente insalubre e atividade caracteristicamente perigosa, o trabalhador deve ter direito à percepção dos dois adicionais. E são várias as razões. Uma delas, ensina Sérgio Pinto Martins, *ob. cit.* p. 255, que *o pagamento do adicional [de insalubridade] não resolve o problema relativo à saúde do trabalhador*, mas inibe o trabalho nessas condições. Outra, os fatos geradores. Como observado por Arnaldo Lopes Süsskind, *in* Instituições de direito do trabalho (II). 21ª ed., São Paulo, LTr, 2003, p. 928: *enquanto, na insalubridade, o agente agressor mina incessantemente a saúde do trabalhador, na periculosidade há exposição a um risco que, eventualmente, pode ocasionar em grave sinistro.*

Embora a jurisprudência brasileira, majoritariamente, entenda que não cabe a cumulação dos dois adicionais em comento, algumas decisões de vanguarda já são encontrados, dentre as quais, uma oriunda do TRT da 3ª Região, disponível em: http://as1.trt3.jus.br/consulta/detalheProcesso1_0.htm?conversationId=3430973. Acesso a 18.1.2013, assim ementada:

ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO. *Havendo prova técnica a demonstrar que em um determinado período do contrato o reclamante estivera exposto, simultaneamente, a dois agentes agressivos, um insalubre e outro perigoso, ele faz jus ao pagamento de ambos, haja vista que o disposto no art. 193, § 2º, da CLT não é compatível com os princípios constitucionais de proteção à vida e de segurança do trabalhador (Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. RO n. 00354-2006-002-03-00-4. Rel. Des. Marcos Moura Ferreira. Belo Horizonte, MG, 23 de outubro de 2006).*

Como diz José Rodrigues Augusto Pinto, *ob. cit.*, p. 343, *o direito à cumulação é de uma lógica irresponsável*, ou, adotando expressão de Sebastião Geraldo de Oliveira, *ob. cit.*, pp. 369 e 371, estamos diante de um *adicional complexivo*, que, quando cuida da vedação de cumular os adicionais de insalubridade e periculosidade, assinala o § 2º do art. 193 da CLT restou revogado ante os termos do art. 11, b, da Convenção n. 155 da OIT, e qualquer pagamento complexivo é considerado irregular.

Arrematando, penso seja possível fixar algumas conclusões:

1 - O § 2º do art. 193 da CLT está revogado tacitamente, a partir da ratificação e entrada em vigor, no Brasil, da Convenção n. 155 da OIT;

2 - Deve ser revista a regulamentação contida na NR-15 do Ministério do Trabalho e Emprego para ajustá-la a essa realidade legal, inclusive cancelando o n. 15.3 dessa norma regulamentadora;

3 - É perfeitamente possível a cumulação de tantos adicionais de insalubridade ou de periculosidade quantos forem os agentes nocivos à saúde do trabalhador;

4 - A mesma situação se passa quando forem simultaneamente atividades insalubres e perigosas, sendo devidos tantos quantos forem os agentes por quaisquer que sejam as atividades.

Destarte, a despeito de o reclamante já receber adicional de insalubridade, entendo, *data venia*, ser cabível o adicional de periculosidade cumulativamente, na forma deferida pela sentença recorrida, porque provado cabalmente nos autos que o obreiro estava exposto à agente nocivo à sua saúde, bem como à situação de perigo.

Por tais fundamentos, mantenho a sentença recorrida.

Multa do art. 475-J do CPC

Alega a recorrente a inaplicabilidade da norma ao processo do trabalho, posto que a regra de aplicação subsidiária contida no art. 769 da CLT determina que, na omissão, o CPC será aplicado subsidiariamente, exceto nas incompatibilidades dos preceitos normativos.

Aduz, ainda, que a CLT tem normas específicas de aplicação quanto ao cumprimento do julgado, razão pela qual não vislumbra omissão do texto celetista. Sendo assim pugna pela exclusão da referida multa.

Analiso.

A aplicação da norma condiz com os princípios do processo trabalhista, qual seja, a busca da efetividade do provimento jurisdicional, posto serem créditos de natureza alimentar, bem como a aplicação do princípio da efetividade processual na tutela dos direitos fundamentais e dos direitos sociais.

Nesse sentido, a Súmula nº 13 da jurisprudência predominante deste Tribunal:

“MULTA DO ARTIGO 475-J DO CPC. APLICAÇÃO NO PROCESSO DO TRABALHO. A aplicação subsidiária da multa do art. 475-J do CPC atende às garantias constitucionais da razoável duração do processo, efetividade e celeridade, pelo que tem pleno cabimento no processo do trabalho.”

Cabe, portanto, a aplicação subsidiária do art. 475-J do CPC ao processo do trabalho, não havendo afronta aos dispositivos citados pela empresa recorrente (artigos 769, 880 e 883 da CLT). Nada a reformar.

Prequestionamento

Para efeito de interposição de recurso de revista, a teor da Súmula nº 297 do TST, e da Orientação Jurisprudencial nº 118 da SDI-1, também do TST, considero prequestionados todos os dispositivos legais e constitucionais apontados como violados pelos recorrentes.

ANTE O EXPOSTO, conheço do recurso; no mérito, nego-lhe provimento para manter a sentença recorrida, nos termos da fundamentação.

3. CONCLUSÃO **ISTO POSTO,**

ACORDAM OS DESEMBARGADORES DA QUARTA TURMA DO EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO, UNANIMEMENTE, CONHECER DO RECURSO; NO MÉRITO, SEM DIVERGÊNCIA, NEGAR-LHE PROVIMENTO PARA MANTER A SENTENÇA RECORRIDA, NOS TERMOS DA FUNDAMENTAÇÃO.

Sala de Sessões da Quarta Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região. Belém, 22 de janeiro de 2013. (Publicado em 31.01.2013)

GEORGENOR DE SOUSA FRANCO FILHO, Desembargador do Trabalho.

I - ASSÉDIO MORAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. INDENIZAÇÃO IMPROCEDENTE. II - HORAS EXTRAS.

ACÓRDÃO TRT 8ª R./ 3ª T./RO 0001390-93.2012.5.08.0015

RELATORA: Desembargadora MARIA VALQUÍRIA NORAT COELHO

RECORRENTE: DJACY COSTA DE SOUZA
Advogado: Hermes Afonso Tupinamba Neto

RECORRIDO: SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO - SESC
Advogada: Marialda Azevedo Bezerra

I - ASSÉDIO MORAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. INDENIZAÇÃO IMPROCEDENTE. Para a configuração de dever de indenizar, sob a alegação da ocorrência do assédio moral, há que restar provada a flagrante exacerbação do poder diretivo do empregador e consequente violação aos direitos fundamentais do empregado, que abarcam os chamados “direitos da personalidade” amparados pela Constituição Federal no art.5º, inciso X, hipótese que não restou materializada no caso em exame.
II - HORAS EXTRAS. Se dentre as atribuições diárias da reclamante estavam aquelas elencadas na Lei nº 12.317/2010, deve ser reconhecido o direito à jornada de 30 (trinta) horas semanais assegurada ao profissional da assistência social. Recurso provido apenas em parte.

1. RELATÓRIO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso ordinário, oriundos da MM. 15ª Vara do Trabalho de Belém, em que são partes as acima identificadas.
OMISSIS.

2. FUNDAMENTAÇÃO

2.1. CONHECIMENTO

Conheço do recurso por observar os pressupostos de admissibilidade.
Contrarrazões em ordem.

2.2. MÉRITO

DAS HORAS EXTRAS E SEUS REFLEXOS

Insurge-se a recorrente contra a sentença que indeferiu o pedido para pagamento de horas extras e seus reflexos.

O fulcro para o pedido da autora é a alegação de que exercia a função de assistente social, devendo submeter-se à jornada reduzida de 30 horas semanais, nos termos da Lei nº 12.319/2010. Possui razão.

Consta da exordial que a reclamante foi contratada em 09/1994 para exercer a função de assistente técnico na condição de assistente social, sem que a reclamada tenha reconhecido que sua jornada de trabalho seria reduzida, de 30 horas semanais, prevista na Lei 12.319/2010.

A tese da reclamada e que foi acolhida pelo Juízo *a quo* é a de que a reclamante executava atividades diversas das de assistente social e, por isto, não faria jus à jornada de 30 horas semanais.

Ocorre, porém, que todas as provas, inclusive a documental produzida pela reclamada, apontam no sentido de que a reclamante era sim assistente social e, por isto, deveria cumprir com a jornada prevista em lei para esse tipo de profissional.

Com efeito, ao depor a recorrente afirmou que exercia diversas funções na reclamada, não só as que são atinentes à área de serviço social, como também aquelas afeitas às áreas de estatística, administração e assessoria técnica e de planejamento, sem que, contudo, essa mistura de atribuições possa interferir na sua condição de assistente social.

De início destaco o documento de fls. 42, no qual a própria reclamada reconheceu expressamente que a partir de 27/08/2010 a jornada de trabalho dos assistentes sociais seria de 30 (trinta) horas semanais, admitindo a existência vários empregados graduados com o registro no CRESS, como era o caso da reclamante-recorrente. No mesmo sentido constata-se que à fl. 45 do documento em referência, em que relaciona 10 empregados, dentre eles a reclamante, que exercem “atividades laborais privativas de assistente social”.

Relevo merece o documento de fl. 97. Trata-se da ficha de especificação de cargo assistente técnico apresentada pelo reclamado, onde consta que são atribuições do assistente técnico “*executar, junto à clientela, atividades específicas de profissionais de nível superior, nos campos de saúde, nutrição, educação, cultura e lazer, dentro da sua área de formação profissional*”.

Ora, se o assistente técnico atua dentro da sua área profissional, não vejo como ignorar que a reclamante atuava como assistente social, formação profissional que lhe era peculiar.

Por fim, friso que o mesmo documento indica como funções atinentes ao cargo atribuições especificamente voltadas para área social.

Neste contesto e examinando as leis que regulamentam o exercício profissional da categoria aqui referida, de nºs 8.662/93, alterada pela 12.317/2010, verifico que a recorrente exercia atribuições inerentes à profissão de assistente social, razão pela qual faz jus à jornada ali disciplinada, e que coincide com as especificações do cargo descritas às fls. 97. Confirma-se a descrição das atribuições dessa categoria:

“Art. 5º Constituem atribuições privativas do Assistente Social:

I - coordenar, elaborar, executar, supervisionar e avaliar estudos, pesquisas, planos, programas e projetos na área de Serviço Social;

II - planejar, organizar e administrar programas e projetos em Unidade de Serviço Social;

III - assessoria e consultoria e órgãos da Administração Pública direta e indireta, empresas privadas e outras entidades, em matéria de Serviço Social;

IV - realizar vistorias, perícias técnicas, laudos periciais, informações e pareceres sobre a matéria de Serviço Social;

V - assumir, no magistério de Serviço Social tanto a nível de graduação como pós-graduação, disciplinas e funções que exijam conhecimentos próprios e adquiridos em curso de formação regular;

VI - treinamento, avaliação e supervisão direta de estagiários de Serviço Social;

VII - dirigir e coordenar Unidades de Ensino e Cursos de Serviço Social, de graduação e pós-graduação;

VIII - dirigir e coordenar associações, núcleos, centros de estudo e de pesquisa em Serviço Social;

IX - elaborar provas, presidir e compor bancas de exames e comissões julgadoras de concursos ou outras formas de seleção para Assistentes Sociais, ou onde sejam aferidos conhecimentos inerentes ao Serviço Social;

X - coordenar seminários, encontros, congressos e eventos assemelhados sobre assuntos de Serviço Social;

XI - fiscalizar o exercício profissional através dos Conselhos Federal e Regionais;

XII - dirigir serviços técnicos de Serviço Social em entidades públicas ou privadas;

XIII - ocupar cargos e funções de direção e fiscalização da gestão financeira em órgãos e entidades representativas da categoria profissional.”

Assim, dou provimento ao recurso ordinário da reclamante, para julgar procedente o pedido para pagamento de horas extras e seus reflexos, observando-se os termos e limites da exordial, exceto quanto à incidência da parcela de reflexo do reflexo da hora extra no repouso semanal remunerado em 13º salário e férias + 1/3, porque importa em *bis in idem*.

DAS HORAS DE SOBREAVISO

A recorrente não se conforma com a decisão recorrida que indeferiu sua pretensão de haver da reclamada o pagamento pelas horas de sobreaviso, já que por todo o pacto laboral ficava a sua disposição durante os finais de semana, podendo ser chamada a qualquer momento para atender necessidades urgentes de seus clientes, isto através de telefones fornecidos pela própria empresa. Invoca o disposto no art. 244, § 2º da CLT.

Alega que a tese da defesa pretende estabelecer uma condição frontalmente contrária à proteção legal ao hipossuficiente, pois qualquer contrato feito diretamente com o empregado pela empresa com o uso de meios de comunicação materializa o fato de que estava à disposição do empregador aguardando ou executando ordens.

Assim, afirma que tal comunicação é ilegal e nula, sob o fundamento de contrariar o que dispõe o art. 9º da CLT e também o art. 104 do CC.

Requer a reforma da decisão porque é incabível a imputação do ônus probatório à reclamante de comprovar que foi obrigada a assinar a comunicação fraudulenta de fls. 114, onde consta que o aparelho de celular que lhe era fornecido servia para facilitar a comunicação com o empregador.

Analiso.

O trabalho em regime de sobreaviso encontra sua previsão legal no § 2º do artigo 244 da CLT, que assim está redigido:

“Considera-se de sobreaviso o empregado efetivo, que permanecer em sua própria casa, aguardando a qualquer momento o chamado para o serviço. Cada escala de sobreaviso será, no máximo, de vinte e quatro horas. As horas de sobreaviso, para todos os efeitos, serão contadas à razão de 1/3 (um terço) do salário normal.”

Como se vê, o sobreaviso caracteriza-se pela permanência do empregado em casa, aguardando o chamamento para o serviço. O estado de sobreaviso tolhe a liberdade de locomoção do empregado, que deverá manter-se dentro de determinado raio de ação que lhe permita atender a chamadas urgentes do empregador, ou seja, ele permanece em estado de expectativa constante.

Neste caso, ainda que a reclamante ficasse com telefone fornecido pela reclamada e realmente pudesse ser chamada para uma emergência, não pode, contudo, ser considerado de sobreaviso, já que não permanecia nesse estado de prontidão e alerta constante e não tinha tolhida sua liberdade de locomoção, pois poderia se ausentar de sua residência como quisesse.

Esse tem sido o entendimento do TST que na sua **Orientação Jurisprudencial** nº 49 da SDI passou a considerar que o fato do trabalhador portar BIP não caracteriza o sobreaviso, exatamente porque ele não permanece em sua residência aguardando, a qualquer momento, convocação para o serviço.

Como a recorrente não tinha nenhuma limitação em sua liberdade de ir e vir, não faz realmente jus às horas de sobreaviso pleiteadas na inicial, devendo ser confirmada a r. sentença que assim decidiu.

INDENIZAÇÃO POR ASSÉDIO MORAL

Sustenta a recorrente que restou comprovado o dano moral sofrido, em razão do aparecimento e desenvolvimento de doença psicossomática após vários anos de trabalho na reclamada e ainda durante o pacto laboral no qual esteve submetido a assédio moral.

Também alega que a doença contraída não é inerente à personalidade, diferentemente do que conclui a sentença de primeiro grau, pois a patologia se manifestou bem antes dos 30 anos de serviço.

A recorrente também fundamenta que o tratamento que lhe era dispensado pela Sra. Dariana era caracterizado pelo rigor excessivo, como dispõe o art. 483, alínea b da CLT, que somado ao excesso de trabalho provocaram dano moral.

Assim, requer seja reformada a decisão.

Sem razão.

A responsabilidade civil do empregador pela indenização por dano moral pressupõe a existência de três requisitos: a prática de ato ilícito ou com abuso de direito, o dano propriamente (prejuízo material ou sofrimento moral) e o nexo causal entre o ato praticado pelo empregador ou por seus prepostos e o dano sofrido pelo trabalhador.

Com efeito, o assédio é a exposição dos trabalhadores e trabalhadoras a situações humilhantes e constrangedoras, repetitivas e prolongadas durante a jornada de trabalho e no exercício de suas funções, sendo mais comuns em relações hierárquicas autoritárias e assimétricas, em que predominam condutas negativas, relações desumanas e aéticas de longa duração, de um ou mais chefes dirigida a um ou mais subordinados, desestabilizando a relação da vítima com o ambiente de trabalho e a organização, forçando-o a desistir do emprego.

“Assédio moral no trabalho é toda a conduta abusiva manifestada por comportamento, palavras, atos, gestos, escritos que possam trazer dano à personalidade, à dignidade ou à integridade física ou psíquica de uma pessoa, por em perigo seu emprego, ou degradar o ambiente de trabalho”

- Marie-France Hirigoyen.

Tais requisitos não restaram provados nos autos.

Em confusa peça exordial a reclamante alega que era perseguida e pressionada por sua superiora hierárquica, Sra. Dariana, que lhe fazia cobranças exageradas e “torturas mentais” que

lhe causaram doenças psicossomáticas, como ansiedade, concentração e memórias alteradas, apatia, afeto triste, dificuldade de sono, falta de condições psíquicas para o exercício laboral.

Diante de tal situação, inicialmente não teve consciência de sua patologia, e após consulta com profissionais da área foi diagnosticada com síndrome do pânico, em razão do que afastou-se do labor por 15 dias, e posteriormente por 04 (quatro) meses, no período de agosto a novembro de 2009, consoante atestado e certidão de fls. 38/39.

Prossegue relatando que retornou ao serviço em dezembro de 2009, com lotação nos setores DALLAS E DEC, após o que passou a exercer as funções de Assessoria técnica e de planejamento, a partir de 27/12/2007. E, que durante todo o tempo em que exerceu essa função até data de sua demissão foi alvo de perseguições por suas próprias colegas que não se cansavam de repetir e reiterar que ela deveria trabalhar mais porque o seu salário era maior do que o das demais colegas.

Do acervo probatório, incluindo documentos e prova testemunhal (fls. 228/230), não restou provado o assédio moral alegado, pois das declarações das partes e testemunhas se extrai que a recorrente exigia demais de si própria e que a sua superiora hierárquica sempre lhe chamava à atenção a respeito de suas atividades, mas sem ofender-lhe a moral, o que descaracteriza o direito à indenização pleiteada.

Assim, para a configuração de dever de indenizar, sob a alegação da ocorrência do assédio moral, há que restar provada a flagrante exacerbação do poder diretivo do empregador e consequente violação aos direitos fundamentais do empregado, que abarcam os chamados “direitos da personalidade” amparados pela Constituição Federal no art.5º, inciso X da CF, hipótese que não restou materializada no caso em exame.

Desta forma, assim como o MM Juízo singular, entendo que os fatos comprovados nos autos, por si só, não caracterizam o suposto assédio moral e nem propiciam o pagamento de indenização por danos morais.

Mantida a sentença.

Ante o exposto, conheço do recurso ordinário da reclamante, e no mérito, dou-lhe parcial provimento, para julgar procedente o pedido para pagamento de horas extras e seus reflexos, tudo nos termos e limites da fundamentação supra e do memorial de cálculos em anexo, cujo inteiro teor faz parte integrante desta decisão.

3. CONCLUSÃO

POSTO ISTO,

ACORDAM OS DESEMBARGADORES DA TERCEIRA TURMA DO EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO, UNANIMEMENTE, EM CONHECER DO RECURSO E, NO MÉRITO, SEM DIVERGÊNCIA, DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO PARA REFORMAR A SENTENÇA RECORRIDA E JULGAR PROCEDENTE O PEDIDO PARA PAGAMENTO DE HORAS EXTRAS E SEUS REFLEXOS, TUDO CONSOANTE A FUNDAMENTAÇÃO E O MEMORIAL DE CÁLCULOS EM ANEXO, CUJO INTEIRO TEOR FAZ PARTE INTEGRANTE DESTA DECISÃO.

Sala de Sessões da Terceira Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região. Belém, 20 de março de 2013. (publicado em 01.04.2013)

MARIA VALQUÍRIA NORAT COELHO, Desembargadora Federal do Trabalho - Relatora.

AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO - NATUREZA JURÍDICA.

ACÓRDÃO TRT / 3ª T./RO 0001061-90.2012.5.08.0206

RELATOR: Desembargador LUIS JOSÉ DE JESUS RIBEIRO

RECORRENTES: LELIANE COSTA DOS SANTOS

Dr. Leandro Abdon Bezerra

COMPANHIA DE ELETRICIDADE DO AMAPÁ
Dr. Max da Silva Nascimento e outros

RECORRIDOS: OS MESMOS

AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO - NATUREZA JURÍDICA. O vale-alimentação, ou salário-utilidade, pago em pecúnia aos empregados, tem natureza salarial, quando a sua previsão se dá em razão de norma coletiva e sua instituição teve o objetivo contraprestativo, de acordo com o art. 458 da CLT, pois era fornecido habitualmente ao trabalhador e não era destinado para o trabalho. Sendo concedido em um valor mensal fixo, é verba habitual que já contempla o descanso.

1. RELATÓRIO

Tratam os autos de recursos ordinários, oriundos da MM. 3ª Vara do Trabalho de Macapá, em que são partes as acima indicadas.

OMISSIS.

**2. FUNDAMENTOS
CONHECIMENTO**

Conheço dos recursos ordinários, eis que atendidos os pressupostos de admissibilidade. As contrarrazões estão em ordem.

**DO SALÁRIO-UTILIDADE - INTEGRAÇÃO DA PARCELA À REMUNERAÇÃO.
REPERCUSSÕES - MATÉRIA COMUM A AMBOS OS APELOS.**

A reclamada, em suma, alega que a parcela em epígrafe não tem natureza salarial, tendo sido fornecida em razão de negociação em norma coletiva, o que torna inerente a tal parcela a sua natureza indenizatória. Pede a exclusão da condenação, mencionando jurisprudência que entende amparadora de sua tese.

A reclamante quer, em seu recurso, que sejam considerados na condenação os reflexos do salário-utilidade sobre o RSR e gratificação de função, por entender que se trata de parcela remuneratória, o que torna insubsistente o fundamento da sentença.

Analiso.

A autora afirma, na inicial, que recebe salário-utilidade (vale-alimentação), pelo que requereu que ele integre a sua remuneração para efeito de cálculo de reflexos em FGTS, férias mais um terço, gratificações natalinas, repouso semanal remunerado.

O benefício sob exame está previsto em norma coletiva (cláusula 14ª, fls. 14 verso em diante) e, pela leitura da própria cláusula, percebe-se que não merece reforma a sentença, pois a instituição da parcela teve objetivo contraprestativo, de acordo com o art. 458 da CLT, uma vez que era fornecido habitualmente ao trabalhador e não era destinado para o trabalho, tendo assim o caráter salarial, integrando o salário do empregado para todos os fins, inclusive com as repercussões.

Mantenho a sentença neste ponto e nego provimento ao recurso da reclamada.

Quanto ao argumento veiculado no apelo da demandante, não prospera. Realmente, tanto o salário-utilidade como a gratificação de função são parcelas pagas mensalmente, descabendo a repercussão em repouso semanal remunerado, pois as verbas em questão já o observam (o repouso) por ocasião do pagamento. Como a obreira era mensalista e o RSR já estava embutido em seu salário. A incidência recíproca de um adicional sobre ele mesmo, no cálculo das verbas salariais, atenta contra o senso comum de justiça e o princípio da razoabilidade, logo, indevida a repercussão pretendia quando o salário mensal da obreira já é calculado tomando por base os repouso.

DO AUXÍLIO-TRANSPORTE

Pretende a recorrente a reforma da r. Sentença, alegando que a previsão coletiva relativa ao pagamento do auxílio-transporte reza impõe o pagamento apenas a quem manifesta a necessidade de recebê-lo e autorize o desconto do percentual cabível. Cita a Lei nº 7.418/85, a

natureza não salarial da verba em tela e diz que não tinha conhecimento da intenção da reclamante em receber a parcela.

Pede a reforma da sentença.

Não tem razão.

Primeiramente, é preciso que se esclareça que o pedido aqui não diz respeito ao vale-transporte previsto na lei mencionada pela recorrente, mas a parcela cujo direito tem previsão em norma coletiva - vontade das partes.

Os acordos coletivos que estão nos autos trazem a previsão do direito à verba em epígrafe e não impõem qualquer condição para o recebimento da mesma, nem formalidade especial. É só verificar, com muita clareza, na cláusula 16^a, repetida em todos os acordos coletivos (fls. 15 verso em diante).

Fica mantida a sentença também neste aspecto.

DIFERENÇAS DE ADICIONAL NOTURNO E DIFERENÇAS DE HORAS EXTRAS A 100%

Os pedidos em tela são mencionados no recurso da reclamada, com a devida inconformação ao deferimento. No entanto, não verifico a análise de tais pleitos na sentença e nem o elenco no rol de pedidos da inicial.

Nego provimento.

PRÉ-QUESTIONAMENTO

Com o intuito de evitar embargos declaratórios, desde já considero prequestionados todos os dispositivos citados pelas partes.

3 CONCLUSÃO

ISTO POSTO, ACORDAM OS DESEMBARGADORES DA TERCEIRA TURMA DO EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO, SEM DIVERGÊNCIA, CONHECER DOS RECURSOS ORDINÁRIOS; NO MÉRITO, AINDA SEM DIVERGÊNCIA, NEGAR-LHES PROVIMENTO, PARA MANTER A DECISÃO RECORRIDA EM TODOS OS SEUS TERMOS, INCLUSIVE COM RELAÇÃO ÀS CUSTAS. TAMBÉM SEM DIVERGÊNCIA, DETERMINAR, APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO E INEXISTINDO PENDÊNCIAS, A DEVOUÇÃO DOS DOCUMENTOS AS PARTES E O ARQUIVAMENTO DEFINITIVO DOS AUTOS, TUDO CONFORME OS FUNDAMENTOS.

Sala de Sessões da Terceira Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região. Belém, 24 de outubro de 2012. (Publicado em 26.10.2012)

Des. LUIS J. J. RIBEIRO - Relator.

I- COMUM ACORDO. EXISTÊNCIA. CONCORDÂNCIA TÁCITA. II- DA REVISÃO DE CLAÚSULA DE NORMA COLETIVA. POSSIBILIDADE.

ACÓRDÃO TRT/SE I/DCG/ 0000268-90.2012.5.08.0000

RELATORA: Desembargadora ROSITA DE NAZARÉ SIDRIM NASSAR

DEMANDANTE: SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDÚSTRIAS DA CONSTRUÇÃO PESADA E AFINS DO PARÁ - SINTRAPAV
Doutor Rubens José Gomes de Lima e outros

DEMANDADO: CONSÓRCIO CONSTRUTOR BELO MONTE
Doutor Carlos Thadeu Vaz Moreira e outros

I- COMUM ACORDO. EXISTÊNCIA. CONCORDÂNCIA TÁCITA. O “comum acordo” previsto no artigo 114, §2º, da Constituição da República, é causa obstrutiva à apreciação dos

pedidos formulados ao Juízo. Por isso, pode ser satisfeito no curso do processo, até mesmo tacitamente. Se o demandado alega incompetência de foro, de forma tácita aceita a eleição da Justiça do Trabalho para dirimir o conflito.

II- DA REVISÃO DE CLAÚSULA DE NORMA COLETIVA. POSSIBILIDADE. As cláusulas de norma coletiva que não atendam às necessidades dos empregados e não garantam condições dignas de trabalho, devem ser revisadas, em homenagem aos princípios da dignidade da pessoa humana e dos valores sociais do trabalho (artigo 1º, III, 6º e 7º da CR/88).

1. RELATÓRIO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de DISSÍDIO COLETIVO DE GREVE, em que são partes, as acima identificadas.

OMISSIS.

2. FUNDAMENTAÇÃO

2.1 QUESTÕES PRELIMINARES

2.1.1 AUSÊNCIA DO PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO E REGULAR DO PROCESSO - COMUM ACORDO.

Ao contestar a ação (folhas 388/397), o demandado suscitou a preliminar de extinção do processo sem resolução do mérito, por falta do pressuposto de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, uma vez que o dissídio coletivo foi ajuizado sem a observância do comum acordo previsto no artigo 114, § 2º, da CR/88.

O assunto ainda é causa de discussões doutrinárias e jurisprudenciais, sendo, porém, majoritária, a corrente que defende a obrigatoriedade do comum acordo no dissídio coletivo de natureza econômica.

As discussões também envolvem a obrigatoriedade ou não de o comum acordo ser prévio ao ajuizamento da ação, configurando-se como verdadeiro pressuposto de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, requisito, portanto, de validade da relação jurídica processual.

A interpretação do dispositivo constitucional, se literal, induz à conclusão única da obrigatoriedade de o comum acordo ser prévio. Abstraindo-se, porém, da interpretação literal, considera-se necessário o comum acordo como causa obstrutiva à apreciação dos pedidos formulados ao Juízo, podendo, por isso, ser satisfeita no curso do processo, até mesmo tacitamente.

Mauro Schiavi, lecionando sobre o assunto, assim se manifesta:

“A nosso ver, o comum acordo não é um pressuposto processual e sim uma condição da ação, ou melhor dizendo, um óbice à apreciação da pretensão coletiva trazida em juízo. Por isso não se trata de um requisito de validade da relação jurídica processual, mas uma condição prévia para a apreciação da pretensão (...).

Assim, não há necessidade do comum acordo ser prévio ao ajuizamento do dissídio, podendo tal condição da ação ser preenchida no curso do processo, inclusive de forma tácita, pela não oposição do suscitado”¹.

Na hipótese, configurou-se a concordância tácita, senão vejamos.

O dissídio foi autuado em 03.05.2012 e enviado para Vara do Trabalho de Tucuruí (Pa), por delegação da Vice-Presidência deste Tribunal. Ao se manifestar, o demandado apresentou exceção de incompetência em razão do lugar, alegando que o conflito ocorria na cidade de Altamira (Pa), pelo que o Juízo de Tucuruí (Pa) seria incompetente para resolver o conflito. Alegação essa rejeitada pelo Vice-Presidente do Tribunal, em exercício, conforme decisão juntada à folha 365.

Desse modo, se o demandado alegou incompetência de foro, de forma tácita aceitou a eleição da Justiça do Trabalho para dirimir o conflito.

Atualmente, a concordância tácita é aceita na jurisprudência majoritária do C. TST, conforme se exemplifica com as seguintes decisões:

DISSÍDIO COLETIVO AJUIZADO PELO SINDICATO NACIONAL DOS AEROVIÁRIOS. PRELIMINAR DE EXTINÇÃO DO

¹ Schiavi, Mauro. *Manual de Direito Processual do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2008. p. 844, 845.

PROCESSO POR FALTA DE COMUM ACORDO ARGUIDA PELO REPRESENTANTE DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO.

A jurisprudência desta Corte tem admitido a concordância tácita na instauração da instância, quando não haja a oposição expressa do suscitado, na contestação. Precedentes. Preliminar rejeitada. **ILEGITIMIDADE DE PARTE.** Considerando que as empresas aéreas possuem sindicato próprio que representa a categoria nacionalmente, conclui-se que o SINEATA é parte ilegítima para estar em juízo, por não representar a categoria econômica empresarial correspondente aos trabalhadores das empresas aéreas, mas sim à dos trabalhadores das empresas que prestam serviços auxiliares de transporte aéreos. Dissídio coletivo extinto, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC.” (Processo: DC - 122900-87.2011.5.00.0000 Data de Julgamento: 10/10/2011, Relatora Ministra: Kátia Magalhães Arruda, Seção Especializada em Dissídios Coletivos, Data de Divulgação: DEJT 21/10/2011).

DISSÍDIO COLETIVO DE NATUREZA ECONÔMICA. AJUIZAMENTO. COMUM ACORDO. NOVA REDAÇÃO DO § 2º DO ARTIGO 114 DA CONSTITUIÇÃO ATUAL APÓS A PROMULGAÇÃO DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 45/2004. MANIFESTAÇÃO APÓS A APRESENTAÇÃO DA DEFESA. PRECLUSÃO. Ressalvado o entendimento pessoal deste Relator, a Seção Especializada em Dissídios Coletivos deste Tribunal Superior do Trabalho firmou jurisprudência no sentido de que a nova redação do § 2º do artigo 114 da Carta Política do país estabeleceu o pressuposto processual intransponível do mútuo consenso dos interessados para o ajuizamento do dissídio coletivo de natureza econômica. Entretanto, deve haver manifestação expressa dissentindo da instauração da instância até o prazo para a apresentação da defesa. Não havendo, surge a preclusão, entendendo-se que houve a concordância tácita ao ajuizamento do dissídio coletivo. Na hipótese dos autos, apenas um dos suscitantes dissentiu expressamente do ajuizamento da instância coletiva no momento oportuno. Quanto aos demais, não cabe agora, em sede de recurso ordinário, apresentar tal manifestação. A questão está preclusa. Recurso ordinário parcialmente provido”. (Processo: RODC - 329200-36.2006.5.04.0000 Data de Julgamento: 14/09/2009, Relator Ministro: Mauricio Godinho Delgado, Seção Especializada em Dissídios Coletivos, Data de Divulgação: DEJT 18/09/2009).

Por estes fundamentos, rejeita-se a preliminar.

2.1.2 PRELIMINAR NULIDADE PROCESSUAL.

Em cumprimento à determinação da Egrégia Seção Especializada 1, o demandado apresentou a petição juntada às folhas 490/491, onde suscita a nulidade do processo por cerceamento do direito de defesa.

Alega que a notificação concedendo o prazo de 48 (quarenta e oito) horas para prestar informações determinadas pela E. Seção Especializada-1 foi encaminhada por *e-mail*, em 16.11.2012, o qual somente foi acessado em 20.11.2012.

Aduz, ainda, que não teria sido dada “a devida publicidade à realização das Sessões Extraordinárias do Pleno e da Seção Especializada I, referentes ao julgamento da inconstitucionalidade do § 2º do art. 114 da CF/88 e do prosseguimento do julgamento da presente ação de dissídio coletivo” (folha 491).

Por se tratar de dissídio coletivo a ação tem procedimento peculiar e diverso das ações de direito individual, dado o caráter de urgência na solução do conflito, em especial nos casos de greve, a envolver toda uma categoria de trabalhadores.

Exatamente em razão dessa urgência é que não se pode falar em irregularidade de notificação expedida por mensagem eletrônica, desde que se assegure o recebimento por seu destinatário, o que ocorreu na hipótese.

Nos autos, à folha 484, consta a confirmação de que a mensagem foi exibida no computador do destinatário em 16.11.2012. Assim, o fato de um dos destinatários haver aberto a

mensagem apenas no dia 20.11.2012 não pode ser considerado para contagem do início do prazo, o qual inicia-se com a entrega da notificação, no caso, em 16.11.2012.

Quanto ao segundo argumento levantado pelo demandado, também não procedem suas alegações.

Consta da certidão de folha 476 que a E. Seção Especializada 1 suspendeu o julgamento do processo para remessa dos autos ao E. Tribunal Pleno para apreciação da arguição de inconstitucionalidade da dicção “de comum acordo” constante no § 2º do artigo 114 da CR/88, ficando cientes as partes na própria sessão de julgamento, em 08.11.2012.

A inclusão do processo nas sessões extraordinárias do Pleno e da SE-1, no dia 14.11.2012, foi informada aos patronos das partes, com ciência, inclusive pessoal, ao Dr. Carlos Thadeu Vaz Moreira, advogado do demandado. É o que consta da certidão à folha 477.

Sendo assim, as partes interessadas estavam cientes das sessões que ocorreram no dia 14.11.2012, não havendo se falar em falta de publicidade dos atos.

Por fim, não houve - e nem foi alegado - qualquer prejuízo às partes, pelo que não há nulidade a se declarar.

Rejeita-se a preliminar.

2.1.3 PRELIMINAR DE EXTINÇÃO DO PROCESSO, POR PERDA DO OBJETO DA AÇÃO.

O demandado suscita, ainda, a extinção do processo, por perda do objeto, em virtude do término da greve que motivou a propositura da ação, fato que inclusive resultou na extinção da ação declaratória de abusividade de greve, autuada sob o n. 000230-78.2012.5.08.000.

O presente dissídio foi ajuizado em maio/2012, tendo por fundamento o impasse na negociação coletiva oriunda, segundo alegou o sindicato demandante, de informativo distribuído pelo Consórcio Nacional Belo Monte noticiando que estariam abertas as negociações de interesse da categoria, dentre as quais a Cesta Básica e Visita à Família (Baixadas).

Após exposição dos fatos, noticiando a greve deflagrada pela categoria, em razão de as partes não terem chegado a um consenso quanto às duas cláusulas constantes do Acordo Coletivo de Trabalho 2011/2012, o sindicato demandante pediu que esta Justiça apreciasse a revisão das cláusulas.

Em aditamento à inicial (folhas 142/360) requereu o pronunciamento do Tribunal sobre a legalidade da greve.

Portanto, foi colocado à apreciação do judiciário dois pontos de impasse. Ao mesmo tempo em que noticia a greve e os fatos que levaram a ela, pede um pronunciamento da Justiça do Trabalho, o qual deve ser observado tanto para a greve, quanto para a revisão das cláusulas 13ª e 40ª do ACT 2011/2012.

É o que a doutrina chama de natureza híbrida do dissídio, em caso de greve, conforme a seguir:

Na greve, o dissídio coletivo (art. 8º, da lei n. 7.783/89) tem natureza híbrida, pois, num primeiro plano, a justiça do Trabalho irá dirimir a controvérsia jurídica, declarando ou não a greve abusiva e, num segundo plano, irá apreciar as cláusulas econômicas, exercendo o poder normativo (dissídio de natureza econômica)².

No presente caso, o Judiciário Trabalhista teria a resolver a controvérsia jurídica (legalidade ou ilegalidade da greve) e, em um segundo plano, a revisão das cláusulas coletivas motivo do impasse entre as categorias. Neste viés, apreciaria duas fases na mesma ação: o dissídio de interpretação (jurídico) e o econômico (de interesse).

Por outro lado, diante do fracasso das negociações e a deflagração da greve, o consórcio ora demandado ajuizou a Ação Cautelar Inominada (processo CAUINOM 0000230-78.2012.5.08.0000), anunciando a greve e pedindo que o Poder Judiciário a declarasse ilegal.

Por meio de decisão unânime da Seção Especializada 1, cuja cópia foi juntada aos autos às folhas 398/404, o relator da ação decidiu extinguir o processo, sem resolução do mérito, porque a paralisação objeto da ação não mais existia desde 07.05.2012, ou seja, a greve havia acabado, resultando na perda do objeto da ação.

² Op. cit. p. 839.

Essa decisão transitou em julgado. Diante do que se conclui que o demandado tem razão, em parte, em sua arguição, ou seja, no que se refere à greve, não há mais o que ser apreciado ou discutido, porque já houve decisão judicial sobre a questão. Contudo, com relação ao dissídio econômico, persiste o interesse da categoria uma vez que as partes não chegaram em um acordo quanto à revisão das cláusulas 13ª e 40ª do ACT 2011/2012, referentes ao tempo de baixada e ao valor da cesta básica, motivo por que a ação, neste ponto, encontra-se perfeitamente válida.

Desse modo, acolhe-se a preliminar, no que se refere à declaração de legalidade da greve, extinguindo-se a ação, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, VI, do CPC, rejeitando-a, porém, no tocante à revisão das cláusulas 13ª e 40ª do ACT 2011/2012.

2.2 DA ADMISSIBILIDADE DA AÇÃO

Afastada a admissibilidade do dissídio com relação à greve, resta o pedido de revisão de cláusulas do Acordo Coletivo de Trabalho 2011/2012, com base na ocorrência de fato novo que resultou em mudanças significativas nas condições de trabalho.

Com o fim de amenizar o desequilíbrio por demais oneroso que essas alterações supervenientes podem ocasionar a apenas uma das partes do contrato, doutrina e jurisprudência construíram a Teoria da Imprevisão, com base na cláusula *rebus sic stantibus*, por meio da qual são mitigados os princípios da força obrigatória dos contratos e o da intangibilidade.

Na legislação, encontra-se disciplinada no Código Civil nos artigos 478 a 480 e no artigo 6º, V, do CDC.

Assim, considerando essas disposições legais e, ainda, o que diz o artigo 317 do CCB; artigo 615 da CLT; artigo 8º e 14, II, da Lei n. 7.783/89, admite-se o dissídio coletivo quanto à revisão das cláusulas, por ocorrência de fato novo.

2.3 MÉRITO

2.3.1 DA CESTA BÁSICA

O sindicato demandante pretende a revisão da Cláusula 13ª do Acordo Coletivo de Trabalho 2011/2012, que assim foi pactuada:

CLÁUSULA DÉCIMA TERCEIRA - CESTA BÁSICA

O CONSÓRCIO fornecerá Cesta Básica/Vale Alimentação no valor de R\$95,00 (noventa e cinco reais) mensais para todos os seus empregados que tenham trabalhado em período igual ou superior a 15 dias no mês anterior ao de sua concessão.

Parágrafo Primeiro (omissis)

Parágrafo Segundo (omissis)

Parágrafo Terceiro (omissis)

Parágrafo Quarto (omissis)

Alegando que os valores pagos estão bem abaixo dos que são pagos aos trabalhadores das Usinas Hidrelétricas de Jirau e Santo Antônio, no estado de Rondônia, os quais executam as mesmas atividades dos trabalhadores da Usina de Belo Monte, além do fato de que as três obras são construídas pelas mesmas empresas que integram o consórcio demandado e todas fazem parte do PAC - Programa de Aceleração do Crescimento, o sindicato demandante requer o deferimento de seu pedido no sentido de que o valor da cesta básica passe de R\$95,00 (noventa e cinco reais) para R\$300,00 (trezentos reais).

Durante as negociações, e de acordo com documentos e informações prestadas pelo demandado, a partir de abril/2012 o consórcio passou a pagar o valor de R\$110,00 (cento e dez reais) e, ao contestar, afirmou que o pretendido se revelava “desarrazoado” por representar um reajuste de 215,78% (duzentos e quinze vírgula setenta e oito por cento), ainda mais ao se considerar o reajuste de 15% (quinze por cento) concedido voluntariamente.

Em que pese a visível diferença entre o valor concedido atualmente (R\$110,00 - cento e dez reais) e o valor pleiteado (R\$300,00 - trezentos reais), não se pode deixar de considerar duas questões principais.

A primeira é que a cesta básica, historicamente, sofre variação quando comparada ao ano anterior. De forma não diferente, ao longo do período 2011/2012, sofreu aumento em percentual maior ao índice de preços da inflação. Segundo dados extraídos do sítio do DIEESE (<http://dieese.org.br/rel/icv/icvnov12.pdf>), “o ICV-DIEESE, nos últimos 12 meses - de novembro de

2011 a outubro de 2012 -, acumula alta de 6,43%”. Dos 10 (dez) grupos que compõem o ICV, 3 (três) foram os campeões no aumento, quais sejam: *Despesas Pessoais (14,07%), Alimentação (11,17%) e Educação e Leitura (8,76%)*. A alimentação, como se vê, é um dos maiores índices do ICV (Índice de Custo de Vida), perdendo apenas para as despesas pessoais.

A segunda e primordial questão a ser considerada é que a construção da Usina Hidrelétrica de Belo Monte atraiu inúmeras pessoas em busca de empregos no município de Altamira (Pa), gerando aumento significativo no custo de vida da região, ante a elevação dos preços de produtos e serviços, em razão do fomento nas atividades comerciais no município.

Em todos os sítios que se pesquise na rede mundial de computadores, comum as notícias sobre a construção da usina hidrelétrica de Belo Monte e seu impacto ambiental e social. Todas reportam-se aos aumentos nos preços dos produtos e serviços decorrentes da migração após o início da construção da hidrelétrica.

Veja-se notícia publicada na página do Movimento Xingu Vivo para Sempre (MXVS), em novembro de 2011, sobre o impacto da migração em massa ocorrida no município de Altamira (Pa), referindo-se à estimativa de que mais de 7.000 (sete mil) pessoas se deslocaram para aquele município, sem que ainda tenha sido atendida pelo menos à metade das obras prometidas pela empresa vencedora do leilão (Norte Energia), contingente esse que alterou sensivelmente a rotina da cidade.

A cidade de Altamira (PA), palco da maior obra do PAC (Programa de Aceleração do Crescimento), pediu à presidente Dilma Rousseff, ao Ibama e ao MPF (Ministério Público Federal) a suspensão das obras da hidrelétrica de Belo Monte, no rio Xingu (Folha de São Paulo, 20.11.2011).

O maior município em extensão territorial do Brasil já começou a sentir os efeitos da migração em massa após o início da construção, há mais de quatro meses.

Segundo a Secretaria de Planejamento de Altamira, apenas 30% das obras prometidas pela Norte Energia, responsável pelo projeto, foram atendidas. São construções e ampliações de salas de aula e posto de saúde, além de um novo hospital.

As obras de saneamento, promessa feita quando da autorização para o início da obra, estão atrasadas.

(...) A prefeitura estima que mais de 7.000 pessoas tenham chegado a Altamira. (...)

Essa migração afetou a rotina da cidade e já demanda vagas em escolas e atendimento médico. Altamira tem um hospital regional, que atende todos os municípios da Transamazônica.

O custo de vida para quem mora em Altamira disparou. “Um quartinho que custava R\$ 250 agora custa R\$ 500. (...)”

Nas frentes de obra, já trabalham mais de 4.500 trabalhadores. Até dezembro, o número pode chegar a 5.000 e a previsão é que só a obra exija 20 mil pessoas. (grifei)

Altamira teme repetir a história de Porto Velho, capital de Rondônia. Apesar dos recursos repassados ao Estado, as obras das hidrelétricas de Jirau e de Santo Antônio não conseguiram alterar a precária situação dos sistemas de saúde, da educação e do saneamento da cidade. FONTE: <http://www.xinguvivo.org.br>

Cotejando-se essa realidade com o fato de o custo da alimentação ser um dos índices campeões no aumento do ICV-DIEESE, não se pode considerar o pleito desarrazoado ou “um despropósito” (folha 396) como diz o demandado.

Além disso, deve ser levado em conta que o valor das cestas básicas estabelecido nos Acordos Coletivos de Trabalho 2011/2012, nas Usinas Hidrelétricas de Jirau e Santo Antônio (Rondônia) - cujas atividades são idênticas às dos trabalhadores representados pelo sindicato demandante, passou de R\$170,00 (cento e setenta reais), do período compreendido entre maio de 2011 a abril de 2012, para R\$270,00 (duzentos e setenta reais), R\$240,00 (duzentos e quarenta reais) e R\$200,00 (duzentos reais), de acordo com a faixa salarial, no ACT 2012/2013, com vigência entre maio/2012 a abril/2013.

Não há como se justificar a desigualdade de valores pagos sob o mesmo título aos trabalhadores da Usina de Belo Monte, comparado com as de Jirau e de Santo Antônio, no Rio Madeira, em Rondônia. Nestas, após 26 (vinte e seis dias) de paralisação dos trabalhadores, os valores passaram de R\$170,00 (cento e setenta reais) para R\$270,00 (duzentos e setenta reais) para aqueles que recebem até R\$1.500,00 (um mil e quinhentos reais).

A negociação nestas usinas já tem como base um valor bem mais aproximado ao de uma cesta básica na Região Norte. Em Belém (Pa), por exemplo, segundo dados fornecidos pelo DIEESE (<http://dieese.org.br/rel/icv/icvnov12.pdf>), em novembro/2011 a cesta básica era de R\$242,82 (duzentos e quarenta e dois reais e oitenta e dois centavos) e, em novembro/2012, R\$268,58 (duzentos e sessenta e oito reais e cinquenta e oito centavos). Em Manaus (Am), cidade ainda mais próxima de Rondônia, a cesta básica era de R\$258,32 (duzentos e cinquenta e oito reais e trinta e dois centavos), em novembro/2011, e R\$298,22 (duzentos e noventa e oito reais e vinte e dois centavos), em novembro/2012.

Na Usina de Belo Monte, em outubro/2011, o valor foi negociado em R\$95,00 (noventa e cinco reais), sendo concedido, a partir de abril/2012, R\$110,00 (cento e dez reais).

Assim, de outubro de 2011 a março/2012, enquanto a cesta básica paga aos trabalhadores das Usinas de Jirau e Santo Antônio era na ordem de R\$170,00 (cento e setenta reais), na Usina de Belo Monte era de R\$95,00 (noventa e cinco reais), representando uma diferença de R\$75,00 (setenta e cinco reais); a partir de maio/2012, essa diferença passou a ser de até R\$160,00 (cento e sessenta reais) (R\$270,00 - R\$110,00).

Ressalte-se que exatamente nesse período, 2011/2012, em razão das obras da Usina Hidrelétrica de Belo Monte, houve um verdadeiro incremento na vida econômica e social da cidade de Altamira (Pa), o qual, entretanto, ocorreu de forma desordenada e desequilibrada e resultou na elevação desenfreada nos preços de produtos e serviços, elevando ainda mais o custo de vida daquela cidade.

De todo modo, é evidente que o valor pago aos trabalhadores de Belo Monte representa quantia muito aquém do valor de uma cesta básica.

Em pesquisas na rede mundial de computadores, tomou-se conhecimento, inclusive, de que o Presidente da Comissão do Trabalho, Administração e Serviço Público na Câmara dos Deputados, após visita ao canteiro de obras da Usina Hidrelétrica de Belo Monte, noticiou que defenderá tratamento igualitário aos trabalhadores das três maiores hidrelétricas construídas no país (Belo Monte, Jirau e Santo Antônio), porque **“embora sejam consórcios diferentes, são empreendimentos da mesma natureza”**. (Fonte: <http://amazonia.org.br>.)

A desigualdade dos valores pagos a trabalhadores que exercem atividades idênticas, em regiões de povo e cultura tão semelhantes, realmente não pode ser cancelada pela Justiça do Trabalho, nem mesmo sob qualquer alegação de que o fato depende de negociação, representando conquista da categoria, eis que diante da realidade dos fatos e a frustração nas tentativas das negociações, conclusão outra não há senão a de permanência do impasse, do conflito.

Com fundamento no princípio da igualdade, portanto, entendo justo o pleito e defiro a revisão da cláusula 13ª do ACT 2011/2012.

Considerando, porém, que nas Usinas Hidrelétricas de Santo Antônio e Jirau o valor de R\$270,00 (duzentos e setenta reais) refere-se ao Acordo Coletivo 2012/2013 e no presente caso se está a revisar o ACT 2011/2012, cuja vigência foi fixada para o período compreendido entre 1º.11.2011 a 31.10.2012, devendo as categorias profissional e econômica estar em via de negociarem o acordo coletivo para vigor no período de 2012/2013, oportunidade em que os valores ali fixados deverão ser revistos, por equidade, fixo o valor da cesta básica na quantia de R\$210,00 (duzentos e dez reais).

Esclareço que tomei como parâmetro um valor único, diferentemente do que está previsto no acordo coletivo das usinas já mencionadas, porque nelas essa quantia foi concedida a quem recebe até R\$1.550,00 (um mil quinhentos e cinquenta reais), conforme cláusula 8ª, folha 24, enquanto que o maior salário pago pelo consórcio demandado é de R\$1.324,40 (um mil trezentos e vinte e quatro reais e quarenta centavos), de acordo com a cláusula 3ª do ACT 2011/2012, folhas 37/38.

2.3.2 DA VISITA À FAMÍLIA/FOLGA DE CAMPO

Pretende, ainda, o Sindicato demandante, a revisão da cláusula 40ª do ACT 2011/2012, atualmente assim pactuada:

CLÁUSULA QUADRAGÉSIMA - VISITA A FAMÍLIA/ FOLGA DE CAMPO

Ao Empregado recrutado diretamente pelo CONSÓRCIO em distância superior a 250km (Duzentos e cinquenta quilômetros) fora do local do trabalho, transportado por conta do CONSÓRCIO para o local de prestação de serviço, e estando na condição de alojado, será concedida folga de 5 (cinco) dias úteis

remunerados, totalizando 9 dias corridos, computados os finais de semana que antecedem e sucedem a folga de 5 (cinco) dias, a cada período de até 6 (seis) meses efetivamente trabalhados. Este benefício tem por objetivo, único e exclusivo, possibilitar ao empregado visitar seus familiares no local de origem, assim entendido o local onde foi originalmente recrutado, desde que firmada essa condição no ato da contratação com assinatura das partes (CONSÓRCIO e Empregado).

Parágrafo único - (*omissis*)

Sob este título, o sindicato reivindica o aumento do número de dias que medeia entre uma folga e outra. Deseja que de 180 (cento e oitenta) passe para 90 (noventa) dias o espaço entre as folgas.

O motivo apontado para a revisão da cláusula que assim estabelece consiste no aumento do número de empregados do consórcio e o fato de que, em outubro de 2011, ao serem negociadas as cláusulas do ACT 2011/2012, os trabalhadores não eram obrigados a ficar permanentemente nos canteiros das obras, mesmo porque os alojamentos ainda não estavam construídos. Assim, eles retornavam todos os dias para suas residências. Porém, a partir de janeiro/2012, foram contratados trabalhadores de outros estados brasileiros, os quais, apesar de ficarem alojados nos canteiros de obras, retornavam à cidade diariamente, até ocorrer o alojamento, em definitivo (pelo tempo pactuado), de todos os trabalhadores, que, à época, já somavam 4.000 (quatro mil) pessoas. A partir daí, os problemas de saúde começaram a surgir, em virtude do confinamento.

Essa nova situação gerou insatisfação aos trabalhadores e levou o consórcio a acenar por meio do documento intitulado “Informativo ao Trabalhador” com a possibilidade de renegociação das cláusulas referentes à cesta básica e visita à família do ACT 2011/2012.

Indica ainda o demandante que houve reuniões entre o sindicato e o consórcio onde este apresentou novas propostas para essas cláusulas de acordo com os registros constantes nas atas das reuniões respectivas.

O sindicato demandante aludiu, por outro lado, como fundamento do pedido, o tempo de baixada concedido aos empregados das Usinas de Jirau e Santo Antônio, nos acordos coletivos assinados por empresas que também integram o consórcio demandado, nos quais foi pactuado 90 (noventa) dias.

O demandado, em sua resposta, afirmou, preliminarmente, a inexistência de qualquer fato novo ou imprevisto a justificar a revisão das cláusulas, porque a distribuição de um “mero informativo” de sua parte, no qual se dispunha a conversar com os trabalhadores não representa fato novo que justifique a ação, afirmando, ainda, não ter havido qualquer mudança no panorama evidenciado nas negociações que resultaram no ACT 2011/2012, tanto no que se refere ao valor da cesta básica quanto nas condições de trabalho que justificassem a revisão do tempo de visita à família.

Aduziu, por outro lado, que qualquer revisão para aumento do período de folga resultaria em desequilíbrio financeiro de seu contrato com a dona da obra.

Portanto, o demandado não negou a distribuição do informativo, ou seja, não negou o fato alegado pelo demandante que teria sido a causa das tentativas de negociação das cláusulas.

Aliás, tanto esse fato como também o aumento do número de trabalhadores após o pactuado pelas partes não foram negados pelo consórcio, em que pese, na contestação, haver alegado a inexistência de fato novo que autorizasse a revisão das cláusulas.

Isso é o que se depreende do que consta nos autos, senão vejamos.

Na audiência de conciliação ocorrida na Vara do Trabalho de Tucuruí (Pa), o Juízo requisitou informações das partes (folhas 458/460).

Em seu depoimento o preposto, Sr. João Faustino Damasceno, informou que à época da negociação que deu origem ao ACT 2011/2012 havia em torno de 2.800 (dois mil e oitocentos) operários e que, atualmente, há 9.500 (nove mil e quinhentos), sendo que, no pico da obra, em meados de 2013, esse número deverá se elevar para 23.000 (vinte e três mil). Declarou, ainda, que em fevereiro de 2012 se reuniu com alguns trabalhadores e disse ter interesse em reunir com o sindicato para tratar da baixada e da cesta básica.

Eis o trecho do depoimento:

(...) a negociação coletiva que deu origem ao atual acordo coletivo de trabalho ocorreu em novembro de 2011, época em que haviam em torno de 2.800 operários em meados de 2013; (...) que na segunda semana de fevereiro de 2012 o depoente falando em nome do consórcio se reuniu uma única vez com alguns trabalhadores a quem informou que tinha interesse em se reunir com o sindicato para tratar da baixada e da cesta básica (...). (folha 459v)

Ademais, tanto é verdade que o consórcio tinha ciência do aumento de trabalhadores e, portanto, da alteração das primitivas condições de trabalho, que chegou a se reunir com o sindicato comprometendo-se a apresentar propostas que atendessem a reivindicação de reduzir a baixada para 90 (noventa) dias. (folha 176)

Assim, o aumento do número de empregados também não foi negado pelo consórcio demandado.

Inexiste, portanto, controvérsia sobre o fato, o que torna despicenda a prova.

Outrossim, a rigor, o procedimento no dissídio coletivo segue um rito diferenciado do dissídio individual, orientando-se pelo processo legislativo, uma vez que visa à criação de norma abstrata sobre as condições de trabalho, daí porque a instrução processual não necessita de provas, admitindo-se, porém, a apresentação de documentos, se o Juízo entender necessário.

É o que ensina Amauri Mascaro Nascimento, ao dizer que:

O procedimento, nos dissídios coletivos, é mais simplificado, apesar da sua importância, do que o dos dissídios individuais, uma vez que neles não há instrução probatória, inquirição das partes e de testemunhas, embora a juntada de um ou outro documento deva ser permitida. A estrutura procedimental do dissídio coletivo visa atender a sua função de meio de solução do conflito coletivo, jurídico ou de interesses³.

A propósito, Raimundo Simão de Oliveira esclarece:

A instrução probatória, como se sabe, visa a recolher e formar provas necessárias ao convencimento do órgão julgador na solução do litígio, com base em fatos e no direito existente. No dissídio coletivo de interesse, cuja finalidade é criar e modificar condições de trabalho, portanto, elaborando normas jurídicas, a atuação da Justiça do Trabalho dá-se não com base no direito existente, que, aliás, estará sendo criado, mas, em fatos, sobretudo os sociais⁴.

O artigo 864 da CLT refere-se à realização de diligências. Contudo, no presente caso, esta é desnecessária, porque o aumento do número de empregados da UHBM (Usina Hidrelétrica de Belo Monte), motivo apontado para revisão das cláusulas, é fato público e notório, e esse não se prova (artigo 334, I, do CPC).

Inúmeros noticiários na rede mundial de computadores dão conta que a população de Altamira (Pa) cresceu significativamente a partir do início das obras da usina de Belo Monte, constando registros de que passou de aproximadamente 100.000 (cem mil) habitantes, em 2010, para algo em torno de 143.000 (cento e quarenta e três mil) a 148.000 (cento e quarenta e oito mil) em 2012.

Aliás, tanto o aumento no número da população, quanto o quantitativo de empregos, já estavam registrados no projeto da UHBM, constando nas estimativas do RIMA (Relatório de Impacto Ambiental) que o número de pessoas atraídas pelo empreendimento e que se instalarão em Altamira (Pa) e proximidades chegará a 96.000 (noventa e seis mil) ao longo do período da obra, sendo construídos alojamentos para 8.700 (oito mil e setecentos) empregados (Fonte: www.elektrobras.com)

Abaixo, algumas notícias extraídas de *sítios* vinculados à construção de Belo Monte, onde se pode constatar o crescimento do número de empregados deslocados aos canteiros de obra da UHBM.

Março de 2011:

O impacto também pode ser medido nos números da geração de emprego. Depois de meses de saldo negativo, em janeiro os números começaram a mudar. Segundo dados do Cadastro Geral de Empregados e Desempregados (CAGED) do governo federal, em janeiro deste ano houve um saldo positivo de 58 postos de trabalho na cidade de Altamira. Parece pouco, mas o resultado é bem melhor do que os 28 novos empregos gerados no mesmo período do ano passado. Os dados de fevereiro ainda não estão disponíveis, mas a expectativa é que haja uma explosão no número de empregos gerados a partir de agora. Para aproveitar estas oportunidades, muita gente começa a chegar à cidade, vindo principalmente dos municípios vizinhos. Estima-se que cerca de três

³ Nascimento, Amauri Mascaro. *Curso de Direito Processual do Trabalho*. 18. ed. SP: Saraiva, 1998. p. 597.

⁴ Melo, Raimundo Simão de. *Dissídio coletivo de trabalho*. SP: LTr, 2002. p. 103.

mil pessoas já se mudaram para Altamira nos últimos dois meses. Um número muito maior de trabalhadores deve chegar a partir de junho, quando devem iniciar definitivamente as obras da usina. Até o final do ano, pelo menos 20 mil pessoas devem chegar à cidade para tentar ocupar uma das vagas ofertadas na construção.

Maior do que muitos países, a Área de Influência Direta e Indireta do Aproveitamento Hidrelétrico (AHE) de Belo Monte abrange os municípios de Altamira, Vitória do Xingu, Senador José Porfírio, Anapu, Pacajá, Brasil Novo, Medicilândia, Uruará, Placas, Porto de Moz e Gurupá. Uma região imensa cuja população, de quase meio milhão de habitantes, sonha há décadas com o desenvolvimento sócio-econômico.

A região é carente de infra-estrutura e de serviços públicos e precisa passar urgentemente por um processo de regularização fundiária e ambiental. Os problemas fazem com que uma área imensa seja responsável por apenas 3% do Produto Interno Bruto (PIB) do Pará, segundo dados do IBGE. Altamira é o município pólo, com cerca de 100 mil habitantes e 75% de sua população na cidade. É o principal centro urbano e pólo econômico e de serviços, centralizando os fluxos populacionais, de mercadorias e de produtos regionais, o que lhe garante uma economia mais diversificada e dinâmica.

Outubro.2011:

Já se aproxima de 3 mil o número de trabalhadores contratados pelo Consórcio Construtor Belo Monte (CCBM) para as obras civis daquela que será a terceira maior hidrelétrica do mundo. As ações ganham mais velocidade a cada dia nos canteiros dos sítios Belo Monte, Pimental e Canal e Diques, além das melhorias estruturais em vias de acesso como o Travessão 27, estrada vicinal junto à Transamazônica.

O mês de outubro começou com 2.600 funcionários atuando nas diferentes frentes de obras. A grande maioria dos trabalhadores é formada por moradores de Altamira e municípios vizinhos, como Vitória do Xingu, Anapu, Pacajá, Brasil Novo, Placas, entre outros, o que atende ao planejamento do Consórcio Construtor de privilegiar a contratação de profissionais que residem naquela região do Pará. Vale ressaltar que as mulheres somam 16% da mão de obra contratada até agora pelo CCBM. No canteiro pioneiro do Sítio Belo Monte já há campo de futebol e salão de jogos para o lazer dos operários.

Há seis meses, para ir a Altamira nem era preciso fazer reserva em um dos hotéis da cidade. Hoje, não se encontra mais facilmente uma vaga e pelo menos três novos hotéis estão sendo construídos de forma rápida. Alugar um carro, principalmente uma caminhonete traçada, também não é tarefa das mais fáceis, apesar do grande número de novas locadoras que estão se instalando na cidade. O comércio local vive uma euforia e a expectativa do aumento nos lucros é grande.

(Fonte: <http://fortxingu.blogspot.com.br>)

No sítio da Secretaria de Comunicação Social (<http://www.brasil.gov.br>) consta que até novembro/2011 o consórcio contratou 3.962 trabalhadores, dos quais, 2.142 são moradores de Altamira (Pa) e 547 provenientes também de cidades do Pará, sendo que as estimativas indicam que 19 mil empregos diretos serão criados no pico das obras de Belo Monte.

No blog da UHBM (www.blogbelomonte.com.br), tem-se o registro de que em junho de 2011 foi concedida Licença de Instalação (LI) para UHE Belo Monte.

O Acordo Coletivo 2011/2012, data de novembro de 2011. Logo, as cláusulas coletivas foram pactuadas ainda no início das contratações, momento em que nem ao menos estavam construídos os alojamentos nos canteiros de obra, o que não somente permitia como exigia o retorno do trabalhador à cidade. Porém, com a construção dos alojamentos, os trabalhadores passaram a ficar nos canteiros da obra, conforme pactuado coletivamente (por seis meses).

Assim, diante de todas as notícias veiculadas na imprensa escrita e internet, entendo não haver necessidade de o sindicato comprovar as alegadas mudanças nas condições sociais negociadas coletivamente em outubro/2011, por se tratar de fato público.

Tanto isso é verdade que o próprio consórcio demandado sinalizou interesse em conversar com a categoria em relação ao tempo de visita à família e cesta básica, aliás, não apenas sinalizou como, efetivamente, apresentou contraproposta (folha 176). A resistência do consórcio teve como fundamento maior, segundo alega, o impacto financeiro que a mudança de 6 (seis) para 3 (três) meses no tempo de baixada significaria para as empresas do consórcio.

Em conclusão, entendo que os fatos não foram negados, sendo despidiendas as provas.

Contudo, fui vencida pela maioria do Colegiado que decidiu “(...) PELA CONVERSÃO DO FEITO EM DILIGÊNCIA A FIM DE QUE AS PARTES COMPROVEM O FATO NOVO JUSTIFICADOR DA REVISÃO DAS CLÁUSULAS DO ACORDO VIGENTE, QUAL SEJA, O AUMENTO DO NÚMERO DE TRABALHADORES DECORRENTE DO DESLOCAMENTO DE JIRAU E SANTO ANTÔNIO, VENCIDAS AS EXCELENTÍSSIMAS DESEMBARGADORAS DOUTORAS ROSITA DE NAZARÉ SIDRIM NASSAR E FRANCISCA OLIVEIRA FORMIGOSA”. (folha 481)

Tomando conhecimento dessa decisão, o Presidente deste Tribunal requereu ao Gerente de Relações Institucionais do CCBM o efetivo de pessoal referente ao período julho/2011 a outubro/2012, sendo atendido com o encaminhamento de mensagem eletrônica contendo os respectivos dados, os quais demonstram que em julho/2011, havia 552 trabalhadores e, em outubro/2012, esse número passou para 13.625, conforme documento juntado à folha 486.

Conforme relatado, em cumprimento à determinação, o sindicato apresentou farta documentação e o consórcio manifestou-se às folhas 490/491.

Dos documentos apresentados pelo sindicato ressalto, apenas, que a relação de trabalhadores alojados no canteiro de obras da UHBM fornecida pela empresa CCBM, a pedido do sindicato autor, serve para corroborar ainda mais o fato ensejador da revisão das cláusulas, uma vez que registra que, atualmente, ficam alojados 7.557 (sete mil quinhentos e cinquenta e sete) trabalhadores.

No entanto, a maioria da Sessão Especializada considerou desnecessária a documentação juntada, entendendo que os elementos constantes dos autos, anteriores à diligência, eram suficientes ao deslinde da questão.

Caracterizada, assim, a ocorrência de fato novo que autoriza a revisão da cláusula.

Apreciando-se a questão a partir de todos os fatos aqui sumariamente relatados, conclui-se que a permanência dos trabalhadores nos alojamentos construídos nos canteiros de obras, por 6 (seis) longos meses durante o ano, sem qualquer contato com seus familiares e amigos estranhos ao relacionamento profissional, ofende ao princípio da dignidade do ser humano e depõe contra um dos fundamentos principais do Direito do Trabalho, de possibilitar a implementação de condições sociais dignas que assegurem a saúde física e mental do trabalhador.

As atividades sociais oferecidas nesses alojamentos não são capazes de mitigar a importância social do convívio com a família. O afastamento dessa convivência e a submissão à intensa carga de trabalho, além de causar maiores repercussões sociais ao município e redondezas, é passível de afetar a saúde psíquica dos trabalhadores e de suas famílias, causando-lhes abalos de ordem moral, por sentimentos de angústia, sofrimento e depressão.

Em conclusão, em homenagem aos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e dos valores sociais do trabalho (artigo 1º, III, 6º e 7º da CR/88), julga-se procedente o pedido de redução de tempo que medeia entre as folgas (“baixadas”) de 6 (seis) meses para 3 (três) meses, a fim de garantir condições dignas aos trabalhadores da Usina Belo Monte.

Os direitos aqui reconhecidos devem ter vigência a partir de abril/2012, mês em que tiveram início as negociações, conforme atas de reuniões entre CCBM (consórcio demandado), SINTRAPAV (sindicato demandante), Comissão de Trabalhadores e Ministério Público do Trabalho, às folhas 19/21.

Como a vigência da norma coletiva revisanda 2011/2012 expirou em 31.10.2012 e, portanto, não se pode mais conceder as folgas retroativamente, assegura-se que a diferença do número de dias decorrente da alteração do período de tempo entre as folgas seja diluída a partir da publicação da sentença ou da celebração de novo Acordo Coletivo de Trabalho.

Esclareça-se que, considerando a vigência a partir de abril/2012 e que o trabalhador passa a fazer jus a uma folga de 5 (cinco) dias a cada 3 (três) meses de trabalho, então, com a nova contagem para o período de baixada, deixaram de ser concedidas 10 (dez) folgas (5 referentes ao

meses de maio, junho e julho e 5 referentes a agosto, setembro e outubro). Assim, essa é a quantidade de folgas (10 dias) que deverá ser diluída no futuro.

Com estes fundamentos, proponho as seguintes redações ao *caput* da cláusula 13ª e à cláusula 40ª do ACT 2011/2012:

CLÁUSULA DÉCIMA TERCEIRA - CESTA BÁSICA

O CONSÓRCIO fornecerá Cesta Básica/Vale Alimentação no valor de R\$210,00 (duzentos e dez reais) mensais para todos os seus empregados que tenham trabalhado em período igual ou superior a 15 (quinze) dias no mês anterior ao de sua concessão.

CLÁUSULA QUADRAGÉSIMA - VISITA A FAMÍLIA/ FOLGA DE CAMPO

Ao Empregado recrutado diretamente pelo CONSÓRCIO em distância superior a 250km (Duzentos e cinquenta quilômetros) fora do local do trabalho, transportado por conta do CONSÓRCIO para o local de prestação de serviço, e estando na condição de alojado, será concedida folga de 5 (cinco) dias úteis remunerados, totalizando 9 (nove) dias corridos, computados os finais de semana que antecedem e sucedem a folga de 5 (cinco) dias, a cada período de até 3 (três) meses efetivamente trabalhados. Este benefício tem por objetivo, único e exclusivo, possibilitar ao empregado visitar seus familiares no local de origem, assim entendido o local onde foi originalmente recrutado, desde que firmada essa condição no ato da contratação com assinatura das partes (CONSÓRCIO e Empregado)

PARÁGRAFO PRIMEIRO - As despesas de transporte e alimentação serão custeadas pelo CONSÓRCIO, sendo que para as distâncias até 1.500Km de Altamira o empregado terá direito à passagem rodoviária; para as distâncias superiores a 1.500Km de Altamira será concedida passagem aérea.

PARÁGRAFO SEGUNDO: As folgas que deixaram de ser concedidas a partir de abril de 2012, em número de 10 (dez), serão paulatinamente acrescidas nas folgas futuras, sendo 2 (duas) a cada período.

CLÁUSULA DE VIGÊNCIA - A presente norma terá vigência a partir de sua publicação, com efeitos retroativos ao período compreendido entre abril de 2012 a 31 de outubro de 2012.

Ante o exposto, rejeitam-se as preliminares suscitadas pelo demandado, de ausência do pressuposto de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo; de nulidade processual e de perda do objeto da ação, esta apenas com relação à greve, e admite-se o Dissídio Coletivo, relativamente à revisão das cláusulas 13ª e 40ª do ACT 2011/2012, com base em ocorrência de fato novo. No mérito, julga-se em parte procedente a ação, dando-se nova redação ao *caput* da cláusula 13ª e à cláusula 40ª, nos termos da fundamentação. Fixo a vigência da norma a partir da publicação da sentença com efeitos retroativos ao período de abril a outubro de 2012.

3. CONCLUSÃO

ACORDAM OS DESEMBARGADORES DA SEÇÃO ESPECIALIZADA 1 DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO EM REJEITAR AS PRELIMINARES SUSCITADAS PELO DEMANDADO, SENDO, POR MAIORIA DE VOTOS, VENCIDOS OS EXCELENTÍSSIMOS DESEMBARGADORES GEORGENOR DE SOUSA FRANCO FILHO, FRANCISCA OLIVEIRA FORMIGOSA E WALTER ROBERTO PARO, COM RELAÇÃO À AUSÊNCIA DO PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO E REGULAR DO PROCESSO; SEM DIVERGÊNCIA, EM RELAÇÃO À PRELIMINAR DE PERDA DO OBJETO DA AÇÃO, ESTA APENAS NO QUE CONCERNE À GREVE; SEM DIVERGÊNCIA, RELATIVAMENTE À PRELIMINAR DE NULIDADE PROCESSUAL; À UNANIMIDADE, ADMITIR O DISSÍDIO COLETIVO, COM RELAÇÃO À REVISÃO DAS CLÁUSULAS 13ª E 40ª DO ACT 2011/2012, COM BASE EM OCORRÊNCIA DE FATO NOVO. NO MÉRITO, POR MAIORIA DE VOTOS, VENCIDOS OS EXCELENTÍSSIMOS

DESEMBARGADORES GEORGENOR DE SOUSA FRANCO FILHO E ALDA MARIA DE PINHO COUTO, JULGAR EM PARTE PROCEDENTE A AÇÃO E DAR NOVA REDAÇÃO AO *CAPUT* DA CLÁUSULA 13ª E À CLÁUSULA 40ª, NOS TERMOS DA FUNDAMENTAÇÃO. SEM DIVERGÊNCIA, FIXAR A VIGÊNCIA DA NORMA A PARTIR DA PUBLICAÇÃO DA SENTENÇA, COM EFEITOS RETROATIVOS AO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE ABRIL/2012 A OUTUBRO/2012.

Sala de Sessões da Seção Especializada I do Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região. Belém, 23 de novembro de 2012. (Publicado em 30.11.2012)
ROSITA DE NAZARÉ SIDRIM NASSAR - Relatora.

CONTRATO DE APRENDIZAGEM. OBRIGATORIEDADE DA CONTRATAÇÃO. DECRETO Nº 5.598, DE 01/12/2005.

ACÓRDÃO TRT 1ªT. / RO 0000087-14-2012-5-08-0122

RELATOR: Desembargador GABRIEL NAPOLEÃO VELLOSO FILHO

RECORRENTE: TRANSPORTES BERTOLINI LTDA.
Advogado: Dr. Roberto Alves Vinholte

RECORRIDO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO
Procuradora: Dra. Marselha Silvério de Assis

CONTRATO DE APRENDIZAGEM. OBRIGATORIEDADE DA CONTRATAÇÃO. DECRETO Nº 5.598, DE 01/12/2005. Na hipótese de ausência de curso para a função, a empresa deve contratar aprendizes para outras funções, devendo substituí-los à medida que surgir o curso específico. A dicção da lei não permite que a empresa deixe de contratar aprendizes pela ausência de curso para a função computada na base de cálculo. A contratação deve ser feita em relação a funções que permitam a experiência prática em outras atividades do próprio estabelecimento e que ofereçam condições adequadas para sua realização.

1. RELATÓRIO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso ordinário, oriundos da MM. Segunda Vara do Trabalho de Santarém, em que são partes as acima identificadas.
OMISSIS.

2. FUNDAMENTAÇÃO

2.1. Conhecimento

Conheço do recurso, porque atendidos os requisitos de admissibilidade. Contrarrazões em ordem.

2.2. Preliminares

2.2.1. Legitimidade do Ministério Público do Trabalho

Insurge-se a empresa contra a sentença que a condenou ao cumprimento de obrigação, com imposição de multa em caso de não cumprimento. Trata-se de ação civil pública na qual o Ministério Público pretende que a empresa contrate aprendizes no percentual correspondente às

funções de motoristas de caminhão e aquaviários, uma vez que integram a classificação brasileira de ocupações (CBO) e demandam formação profissional.

No entendimento da empresa, o motorista de caminhão, que exige treinamento de poucos dias, assim como o aquaviário, que necessita de formação profissional específica, não devem ser computados para cálculo da cota de aprendizes contratados.

De início, ratifico o entendimento da instância de origem quanto à legitimidade do Ministério Público do Trabalho para intentar a presente ação, na defesa do interesse público e da lei, notadamente dos art. 7º XXXIII e 227 da Constituição e o art. 4º do ECA e, particularmente, dos art. 428 e seguintes da CLT, na ótica do art. 10 do Decreto nº 5.598/2005.

2.2.2. Preliminar de nulidade processual

Afirma a empresa que houve negativa de prestação jurisdicional e consequente nulidade processual, uma vez que, mesmo provocado mediante embargos de declaração, o Juízo *a quo* não respondeu às questões por ela oferecidas.

Em particular, o empregador gostaria de ver esclarecido: a) como proceder na ausência de curso para aprendizes; b) se a impossibilidade material do preenchimento da cota impede o cumprimento da sentença.

Em resposta, o Juízo *a quo* afirmou que não está obrigado a responder todos os questionamentos ofertados, pois o imperativo legal do art. 10 do Decreto nº 5.598/2005 tornam prejudicadas as alegações empresariais.

Não entendo que houve o vício apontado. Pelo entendimento da instância de origem, a aplicação do dispositivo legal invocado torna desnecessário perquirir se existe ou não curso de aprendizagem, uma vez que o que se discute é a base de cálculo para definir a quantidade de aprendizes a serem contratados, independentemente da existência de curso ou não.

Este é o entendimento do Ministério Público do Trabalho, que neste ponto foi integralmente acolhido pela decisão recorrida.

Não é nula a decisão que considera prejudicado um dos pontos da defesa, por contraditório com seus fundamentos.

Rejeito a preliminar.

2.2.3. Nulidade do processo por cerceamento de defesa - indeferimento de prova testemunhal

A empresa não se conforma com o indeferimento da produção da prova testemunhal, a seu ver imprescindível para comprovar, dentre outros fatos: a) que a função de motorista não demanda formação profissional específica; b) que a formação do fluviário é técnica; c) que a profissão de motorista carreteiro exige requisitos específicos que impedem o exercício da função pelo aprendiz; d) que a atividade externa torna-se incompatível com as aulas teóricas; e) que não existem cursos de aprendizagem nas atividades; e) que existem riscos à “formação humana” do aprendiz.

Realmente, a questão dos autos não é inteiramente de direito. Contudo, os demais pontos afirmados constituem ou fatos de amplo e notório conhecimento ou que podem ser resolvidos por prova documental, quando não podem ser aferidos regras e máximas da experiência.

Neste diapasão, é sabido: a) que os motoristas possuem atividade cujas particularidades são conhecidas e, para a cidade de Santarém, é natural que as viagens se estendam por vários dias; b) que o aquaviário exerce atividade com formação específica; c) que existem requisitos legais para o exercício da função de motorista carreteiro; d) que ambas as atividades possuem caráter externo; e) que, mediante prova documental, não existem cursos de aprendizagem, na localidade, para as funções.

Quanto aos riscos à “formação humana” do aprendiz é fato que não se pode pretender ser elucidado através do depoimento das testemunhas, uma vez que já está previsto no Estatuto do Adolescente e da Criança, e não se constitui em empecilho para que a empresa deixe de recrutar aprendizes para as outras funções existentes na empresa.

A prova requerida seria inútil e agiu corretamente o julgador ao dispensável. Mantenho a decisão e rejeito a preliminar, afastando a violação ao art. 400 do CPC e ao 5º, LV, da Constituição, que não ocorreu, na forma do art. 130 do CPC e arts. 765 e 769 da CLT.

2.3. Mérito

2.3.1. Ilegalidade do art. 10 do Decreto nº 5.598/2005

Argumenta a recorrente que é ilegal o dispositivo legal mencionado, que regulamente preceito desnecessariamente e inova em violação ao princípio da reserva legal.

No mérito, a solução da questão depende da interpretação do art. 429 da CLT: “Os estabelecimentos de qualquer natureza são obrigados a empregar e matricular nos cursos dos Serviços Nacionais de Aprendizagem número de aprendizes equivalente a cinco por cento, no mínimo, e quinze por cento, no máximo, dos trabalhadores existentes em cada estabelecimento, cujas funções demandem formação profissional.” Este dispositivo foi explicitado pelo art. 10 do Decreto nº 5.598/2005, que dispõe: “Para a definição das funções que demandem formação profissional, deverá ser considerada a Classificação Brasileira das Ocupações (CBO), elaborada pelo Ministério do Trabalho e Emprego”.

Não há dúvida que, na redação atual da CBO, tanto a função de motorista de caminhão como a de aquaviário, demandam formação profissional, como exhaustivamente demonstrado nos autos.

Segundo a recorrente, a ilegalidade é patente, pois o conceito de “formação profissional” não é vago e o próprio Ministério Público, em recomendação, considerou que a CBO é apenas “norteadora” e não definitiva. Ademais, a formação profissional de um motorista de caminhão estende-se por apenas 44 horas e, para os aquaviários, há necessidade de curso com formação técnica específica.

Não vislumbro a ilegalidade apontada. Ao contrário do que afirma a recorrente, trata-se de atribuição do Poder Executivo indicar quais as atividades que demandam formação profissional, para permitir a atividade educativa do Ministério do Trabalho e ensinar os cursos de aprendizagem.

Não é possível excluir, *a priori*, a atividade de motorista de caminhão. É verdade que a carga teórica é curta, mas a própria recorrente faz referência a treinamento continuado, que envolve a aferição do desempenho na estrada e de outros indicativos. É certo que o conceito de aprendizagem não se refere apenas ao treinamento teórico, mas à formação no emprego (*on the job*).

Em sentido inverso, a função de aquaviário, que demanda formação específica e técnica, permite o treinamento e, ainda que o aprendiz não desempenhe a função integral, poderá atuar em atividades correlatas, que não prejudiquem a formação integral.

A existência de peculiaridades nas funções e a necessidade de afastamento durante as viagens são requisitos que não obstaculizam a existência de aprendizes contratados, uma vez que o aprendiz não faz exatamente a atividade do empregado que exerce a função. As adaptações são necessárias e próprias do instituto.

Enfim, detecto que a empresa, simultaneamente, opõe-se a contratação de motoristas aprendizes pela desnecessidade de treinamento técnico e igualmente se insurge contra a admissão de fluviários aprendizes pela necessidade de extenso treinamento técnico, usando justificativas contraditórias entre si.

Ademais, na ausência de curso para a função, a empresa deverá contratar aprendizes para outras funções, devendo substituí-los a medida que surgir o curso específico. A dicção da lei não permite que a empresa deixe de contratar aprendizes pela ausência de curso para a função computada na base de cálculo.

Ademais, na inexistência de curso, na localidade, para a função, a empresa deverá contratar aprendizes para outras funções, devendo substituí-los a medida que surgir o curso específico. A dicção da lei não permite que a empresa deixe de contratar aprendizes pela ausência de curso para a função computada na base de cálculo. Não se trata de impossibilidade material do cumprimento da decisão, mas de adequação ao comando legal.

A jurisprudência do Colendo TST sinaliza no mesmo sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA - DESCABIMENTO. CONTRATAÇÃO DE MENOR APRENDIZ. A obrigatoriedade da contratação de menor aprendiz decorre da Lei nº 10.097/2000 e se revela plenamente compatível com a Constituição Federal de 1988, que não tolera a liberdade de atuação no desenvolvimento de atividade econômica sem o cumprimento da função social da propriedade (art. 170, III, da Constituição Federal). Agravo de instrumento conhecido e desprovido. (PROCESSO Nº TST-AIRR-300600-70.2007.5.09.0892, Ministro Relator Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira - 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 03/06/2011)

Por fim, não tenho que a empresa demonstrou que as funções exigiriam emprego em condições de trabalho vedadas ao aprendiz, na forma da lei.

Mantenho.

2.3.2. Do valor da multa e prazo

A sentença *a quo* condenou a empresa ao pagamento de multa em R\$ 5.000,00 por aprendiz não contratado, renovável mensalmente, devendo a empresa apresentar em juízo a relação de empregados e aprendizes no prazo de 48 (quarenta e oito horas) do trânsito em julgado da decisão.

Entende a empresa que o valor da multa é excessivo e o prazo ínfimo.

Dou provimento ao recurso apenas neste ponto. Mantenho a obrigação de a empresa apresentar em juízo a relação de empregados e aprendizes, mas amplio o prazo para adequação ao comando transitado em julgado, fixando-o em 30 (trinta) dias, a partir dos quais prevalecerá a multa, nos exatos moldes fixados na sentença. O prazo é ampliado considerando a necessidade de realização das contratações e seleção dos aprendizes, ficando desde certo que será dada preferência aos aprendizes nas funções de motorista e fluviário e, na sua ausência, para as demais atividades exercidas na empresa, até completar-se o prazo mínimo de 5% (cinco por cento) fixado em lei, arredondando-se qualquer fração para o número inteiro seguinte.

Ante o exposto, conheço do recurso; rejeito as preliminares de nulidade processual por negativa de prestação jurisdicional e de nulidade do julgado por cerceamento de defesa, à falta de amparo legal; no mérito, dou-lhe parcial provimento para, reformando em parte a r. sentença, manter a obrigação de a empresa apresentar em juízo a relação de empregados e aprendizes, mas ampliar o prazo para adequação ao comando transitado em julgado, fixando-o em 30 (trinta) dias, a partir dos quais prevalecerá a multa, nos exatos moldes fixados na decisão recorrida, mantida em seus demais termos, inclusive quanto às custas, conforme os fundamentos.

3. CONCLUSÃO

ISTO POSTO,

ACORDAM OS DESEMBARGADORES DA PRIMEIRA TURMA DO EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO, UNANIMEMENTE, EM CONHECER DO RECURSO; NO MÉRITO, SEM DIVERGÊNCIA, EM REJEITAR AS PRELIMINARES DE NULIDADE PROCESSUAL POR NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL E DE NULIDADE DO JULGADO POR CERCEAMENTO DE DEFESA, À FALTA DE AMPARO LEGAL; NO MÉRITO, AINDA SEM DIVERGÊNCIA, EM DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO PARA, REFORMANDO EM PARTE A R. SENTENÇA, MANTER A OBRIGAÇÃO DE A EMPRESA APRESENTAR EM JUÍZO A RELAÇÃO DE EMPREGADOS E APRENDIZES, MAS AMPLIAR O PRAZO PARA ADEQUAÇÃO AO COMANDO TRANSITADO EM JULGADO, FIXANDO-O EM 30 (TRINTA) DIAS, A PARTIR DOS QUAIS PREVALECERÁ A MULTA, NOS EXATOS MOLDES FIXADOS NA DECISÃO RECORRIDA, MANTIDA EM SEUS DEMAIS TERMOS, INCLUSIVE QUANTO ÀS CUSTAS, CONFORME OS FUNDAMENTOS.

Sala de Sessões da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região. Belém, 14 de agosto de 2012. (Publicado em 24.08.2012)

GABRIEL NAPOLEÃO VELLOSO FILHO - Desembargador do Trabalho
Relator.

DANO MORAL. LOMBALGIA, ARTROSE E HÉRNIA DISCAL.
CONCAUSALIDADE.

ACÓRDÃO TRT 1ª T/RO 0000746-66.2011.5.08.0119

RELATORA: Desembargadora SUZY ELIZABETH CAVALCANTE KOURY

RECORRENTE: GILBERTO HENRIQUE PEREIRA DE SOUSA
Dr. Fernando Jorge Dias de Sousa

RECORRIDA: JURUÁ FLORESTAL LTDA.
Dr. Mário Américo da Silva Barros

DANO MORAL. LOMBALGIA, ARTROSE E HÉRNIA DISCAL. CONCAUSALIDADE. Provado que os problemas de coluna do autor foram, no mínimo, agravados pelas atividades que exercia na empresa, equiparam-se a acidente de trabalho, por concausalidade. Inteligência do artigo 21 da Lei n. 8213.91. Abalo moral reconhecido, com o pagamento da consequente indenização. Apelo provido.

1. RELATÓRIO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de **recurso ordinário** oriundos da MM. 4ª Vara do Trabalho de Ananindeua, em que são partes as acima referidas.
OMISSIS.

2. FUNDAMENTOS

2.1 CONHECIMENTO

Conheço do recurso do reclamante porque é adequado, tempestivo (fls. 649 e 653) e está subscrito por advogado habilitado (fl. 21), tendo-lhe sido concedidos os benefícios da justiça gratuita.

2.2 MÉRITO

2.2.1 DA INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS

Inconforma-se o reclamante com a decisão que julgou improcedente seu pedido de indenização por danos morais e materiais decorrentes de acidente de trabalho.

Aduz, em síntese, que restou provado nos autos que a reclamada agiu com negligência em relação à sua saúde, tendo contribuído para a sua patologia e que se encontra com sua capacidade laborativa reduzida.

Alega que a decisão não poderia ter-se baseado apenas no laudo pericial de fls. 1.324 a 1.349 e 1.359 a 1372, o qual reputa tendencioso, requerendo sua nulidade, pois a seu ver, a responsabilidade da reclamada seria objetiva e, ainda assim, os documentos constantes dos autos comprovariam as suas alegações.

De início, ressalto, quanto à aplicação da responsabilidade civil na seara trabalhista, que me filio à corrente objetiva, que entende ser ela regida pelo artigo 186, combinado com o artigo 927 do Código Civil, de tal sorte que se faz necessária, tão somente, a comprovação do nexo de causalidade entre o evento danoso e o agir do empregado. Todavia, como ensina SEBASTIÃO GERALDO DE OLIVEIRA, *verbis*:

“É necessário registrar, todavia, que a responsabilidade objetiva não suplantou, nem derogou a teoria subjetiva, mas afirmou-se em espaço próprio de convivência funcional, para atender àquelas hipóteses em que a exigência da culpa representava demasiado ônus para as vítimas, praticamente inviabilizando a indenização do prejuízo sofrido. Não há dúvida, portanto, que continuará sendo aplicável à responsabilidade subjetiva, quando a culpa do infrator restar demonstrada, hipótese em que ficará mais fácil o êxito da demanda para o lesado e até como possibilidade de obter indenização mais expressiva.”¹.

Por assim ser, não é contraditório o exame dos autos sob o duplice aspecto, a saber: da existência de culpa e, inexistindo essa, da aplicabilidade da responsabilidade objetiva.

A aplicação da responsabilidade civil aquiliana, prevista no artigo 186 do Código Civil, depende da comprovação dos seguintes pressupostos essenciais: o dano efetivamente

¹ *In Indenizações por acidente do trabalho ou doença ocupacional*. 3 ed. São Paulo: LTr, 2007, p. 99.

suportado pelo empregado, a culpa do empregador e o nexo de causalidade entre o evento danoso e o ato culposos.

O autor ingressou na reclamada em 02.02.2004, como operador de caldeira, tendo sido considerado apto no ASO admissional (fls. 105 e 106). Relatou que, durante o horário de trabalho, ficava exposto a ruídos, bem como desempenhava atividades que exigiam esforço acima de sua capacidade física e muscular.

Alega que, a partir de setembro de 2007, começou a sentir dores na coluna lombar, que se agravaram no ano de 2008, em razão de suas atividades exigirem muito esforço físico, tendo sido diagnosticado com hérnia de disco e lombalgia crônica, mas que continuou trabalhando, ainda que com dor, até ser demitido sem justa causa em fevereiro de 2010.

Ressalta que a reclamada estava ciente de sua situação, porém, não lhe ofereceu nenhum tratamento.

Em contestação, a reclamada refutou as alegações do autor, afirmando que não houve comunicação de acidente e nem afastamento pelo INSS, não tendo tido conhecimento da situação, bem como que os exames periódicos do reclamante o consideravam apto para a função. Juntou aos autos vários documentos, como exames periódicos do reclamante, PCMSO e PPRA.

O MM. Juízo *a quo* dispensou os depoimentos, por entender suficientes os documentos juntados, porém, determinou a realização de perícia técnica.

O Senhor Perito, ao avaliar a questão da lombalgia e da hérnia de disco, assim concluiu:

“Periciando apresenta patologia degenerativa incipiente da coluna lombar caracteriza por desidratação e abaulamento difuso dos discos intervertebral de L5-S1 com redução da amplitude dos forames neurais bilateralmente descrito em exame de ressonância magnética que não apresenta relação com as atividades desempenhadas pelo reclamante na reclamada durante seu pacto laboral. Apresenta também escoliose descrita em exames de radiografia, de característica idiopática que também não tem relação com as atividades laborativas.

No momento do exame pericial não apresentou sinais e sintomas característicos de contraturas musculares, estando apto para atividades laborais que realizava na reclamada ou outra qualquer atividade para sua manutenção e de seus familiares. Não apresentando incapacidade laborativa nenhuma” (*sic*, fl. 1.345).

Em relação à audição do reclamante, apresentou a seguinte conclusão:

“Periciando durante o exame pericial não apresentou queixa referente ao aparelho auditivo, não referindo dificuldade de audição, tendo perfeito acompanhamento as indagações feitas pro este Perito.

Periciando apresenta perda auditiva neuro sensorial em ambas as orelhas que não tem relação com ruído ocupacional visto que o início dos sinais ao exame audiológicos iniciaram alguns meses após início de seu contrato de trabalho e após algum tempo apresenta estabilidade nos vários exames subsequentes, Não apresenta diferença entre os exames sequenciais e de referencia” (*sic*, fl. 1.372).

Porém, compulsando os autos, verifico no histórico médico do reclamante, inclusive na ficha médica fornecida pela reclamada, que ele apresentava dores na região lombar e perda da audição, de tudo estando ela ciente.

Constato, ainda, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fls. 280 e 281), no PCMSO e no PPRA, que a atividade do reclamante envolvia riscos físicos (ruído) e ergonômicos, sendo, inclusive necessária a utilização de EPIs, o que não foi comprovado pela reclamada.

Tais documentos, por si sós, demonstram que os problemas de coluna do autor eram, no mínimo, agravados pelas atividades que exercia na empresa, sendo certo que, ainda que não tivesse nenhum documento do INSS, o próprio profissional que o examinou, quando dos exames periódicos, deveria tê-lo encaminhado para exames e consulta específica quando relatou as dores, e não as ignorado e o considerado apto.

Por outro lado, restou incontroversa a perda auditiva em grau leve, o que indica a não-utilização dos EPIs.

De todo o exposto, conclui-se que, mesmo que as condições de trabalho não tivessem sido a causa direta ou exclusiva da doença adquirida, ainda assim se equipararia a acidente de trabalho, pois é de se concluir que, de alguma forma, a atividade do reclamante concorreu para o advento da enfermidade. Essa concausalidade é reconhecida pela Lei n. 8.213/91:

Art. 21. Equipara-se também ao acidente de trabalho, para efeitos desta Lei: I - o acidente ligado ao trabalho que, embora não tenha sido a causa única, haja contribuído diretamente para a morte do segurado, para redução ou perda da sua capacidade para o trabalho, ou produzido lesão que exija atenção médica para a sua recuperação”. (negrito)

Por assim ser, entendo que há, nestes autos, prova de dano moral causado ao reclamante em virtude de seu trabalho.

Tendo o autor conseguido comprovar o evento danoso, a culpa da reclamada e o dano moral que resultou do episódio, além do nexo causal entre um e outro elemento, faz jus à indenização correspondente.

Acrescento, por fim, que o NTEP - NEXO TÉCNICO EPIDEMIOLÓGICO, instituído pela Lei nº 11.430/2006, visa a identificar se existe correlação entre determinado setor de atividade econômica e determinadas doenças.

Assim, para cada código da CNAE, foi estipulada uma correlação de doenças presumidas para as referidas atividades, conforme a CID 10 da Organização Mundial da Saúde. Presume-se, pois, a correlação das doenças com o ramo de atividade da empresa. Assim, o empregado será enquadrado, automaticamente na doença correspondente ao setor de atividade. Passa a ser da empresa o encargo de provar que o empregado não adoeceu - ou se acidentou, como no caso concreto - em razão de sua exposição a fatores ocupacionais específicos.

Ora, o Decreto nº 6.042/2007, que disciplina a aplicação, acompanhamento e avaliação do Nexo Técnico Epidemiológico (NTEP), estatui em seu Anexo II (AGENTES PATOGENICOS CAUSADORES DE DOENÇAS PROFISSIONAIS OU DO TRABALHO), lista B, relação entre o acidente que vitimou o reclamante - CID M54.4 (fls. 253 a 260), e as atividades da recorrente, consoante a Classificação de Atividades Econômicas-CANE:

INTERVALO CID-10	CNAE
M54.4 - Lumbago com ciática	16.10-2/01 (Serrarias com desdobramento de madeira)

Por assim ser, nos termos da classificação acima, à atividade da reclamada corresponde o risco de ocorrência de acidente como o que vitimou o recorrido, motivo pelo qual responde o empregador por quaisquer danos daí decorrentes.

Em relação ao *quantum*, é pacífico que a fixação do valor da indenização por dano moral não observa regra legal, ficando ao arbítrio do juiz, que deve, no entanto, levar em conta as circunstâncias fáticas e as atenuantes e os agravantes existentes nos autos. O valor do dano não deve ser tão grande que proporcione o enriquecimento ilícito da parte. Por outro lado, não pode ser tão pequeno que importe seu empobrecimento.

In casu, entendo que o valor de R\$20.000,00 (vinte mil reais), atende à finalidade de reparar o dano e ao caráter pedagógico que deve ter a condenação, sendo certo, ainda, que não contribuirá para o enriquecimento ilícito do reclamante e nem para o empobrecimento da reclamada.

Quanto ao dano material, o autor não apresentou nenhum recibo para o seu ressarcimento, bem como não restou comprovada a redução de sua capacidade laborativa, não estando sequer em gozo de benefício previdenciário ou com seu contrato de trabalho suspenso, razão pela qual o julgo improcedente.

Da mesma forma, não é devida a reintegração, pelos motivos acima expostos.

Por assim ser, dou provimento parcial ao recurso do reclamante para deferir-lhe indenização por dano moral, no importe de R\$20.000,00 (vinte mil reais), acrescidos de juros de mora, a partir do ajuizamento, e de correção monetária, a contar da condenação. Custas, pela reclamada, de R\$400,00, calculadas sobre R\$20.000,00, mantida a sentença em seus demais termos, tudo conforme os fundamentos.

ANTE O EXPOSTO, conheço do recurso do reclamante e, no mérito, dou-lhe parcial provimento para deferir-lhe indenização por dano moral, no importe de R\$20.000,00 (vinte mil reais), acrescidos de juros de mora, a partir do ajuizamento, e de correção monetária, a contar da condenação. Custas, pela reclamada, de R\$400,00, calculadas sobre R\$20.000,00, valor da condenação, mantida a sentença em seus demais termos, tudo conforme os fundamentos.

3 CONCLUSÃO
POSTO ISTO,

ACORDAM OS DESEMBARGADORES DA PRIMEIRA TURMA DO EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO, UNANIMEMENTE, EM CONHECER DO RECURSO DO RECLAMANTE E, NO MÉRITO, EM DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO PARA DEFERIR-LHE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL, NO IMPORTE DE R\$20.000,00 (VINTE MIL REAIS), ACRESCIDOS DE JUROS DE MORA, A PARTIR DO AJUIZAMENTO, E DE CORREÇÃO MONETÁRIA, A CONTAR DA CONDENAÇÃO. CUSTAS, PELA RECLAMADA, DE R\$400,00, CALCULADAS SOBRE R\$20.000,00, VALOR DA CONDENAÇÃO, MANTIDA A SENTENÇA EM SEUS DEMAIS TERMOS, TUDO CONFORME OS FUNDAMENTOS.

Sala de Sessões da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região. Belém, 05 de fevereiro de 2013. (Publicado em 13.02.2013)
SUZY ELIZABETH CAVALCANTE KOURY - Desembargadora Relatora.

DANO MORAL. MAQUINISTA DE TREM DA VALE. TRABALHO EM CONDIÇÕES DEGRADANTES. DESRESPEITO AO MÍNIMO EXISTENCIAL. COMPROVAÇÃO.

ACÓRDÃO TRT/1ª T/RO 0000802-08.2011.5.08.0117

RELATORA: Desembargadora ROSITA DE NAZARÉ SIDRIM NASSAR

RECORRENTES: VALE S/A

Doutor Alan Henrique Trindade Batista e outros
E

MARCOS ANTÔNIO MACEDO DA SILVA
Doutor Tacyara Carvalho Duarte e outros

RECORRIDOS: OS MESMOS

DANO MORAL. MAQUINISTA DE TREM DA VALE. TRABALHO EM CONDIÇÕES DEGRADANTES. DESRESPEITO AO MÍNIMO EXISTENCIAL. COMPROVAÇÃO. É patente o trabalho em condições degradantes a que estava sujeito o empregado que trabalha na função de maquinista e que é privado de utilizar o banheiro sempre que necessário, em virtude da existência de um dispositivo de segurança intitulado “alertor” que o impede de se afastar do painel de controle, quando em movimento a locomotiva, por mais de 1min25seg, sendo obrigado, por conseguinte, a defecar em jornais e sacos plásticos, bem como a urinar pela janela ou em copos e garrafas no mesmo local onde fazia suas refeições (cabine do trem). Tal situação atenta contra a garantia do mínimo existencial: conjunto de garantias materiais para uma vida digna.

DANO MORAL. INDENIZAÇÃO. FIXAÇÃO DO *QUANTUM*. No arbitramento da indenização por dano moral, deve o julgador lançar mão do princípio da razoabilidade, cujo corolário é o princípio da proporcionalidade, pelo qual se estabelece a relação de equivalência entre a gravidade da lesão à imagem e à honra e o valor monetário da indenização imposta. Uma vez atendidos tais critérios, indevida a majoração pretendida.

1. RELATÓRIO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de **Recurso Ordinário**, oriundos da 2ª Vara do Trabalho de Marabá, em que são partes, como recorrentes, **VALE S/A E MARCOS ANTÔNIO MACEDO DA SILVA** e, como recorridos, **OS MESMOS**.
OMISSIS.

2. FUNDAMENTAÇÃO

2.1 CONHECIMENTO

Conheço dos recursos, porque preenchidos os pressupostos de admissibilidade.

2.2 QUESTÕES ANTERIORES AO MÉRITO

2.2.1 DOCUMENTO NOVO

Sustenta a recorrente-reclamada que o relatório do Ministério do Trabalho e Emprego (fls. 497/501) é documento novo, pelo que requer sua apreciação para fins de comprovar as reais condições de trabalho dos maquinistas. Ressalta que o citado relatório foi concluído em 16.04.2012, após a audiência de instrução, motivo pelo qual não foi juntado anteriormente.

Não tem razão.

Documento novo é aquele destinado a fazer prova de fatos ocorridos depois dos articulados, ou para contrapô-lo aos que foram produzidos nos autos, consoante o disposto no art. 397, do CPC.

Destarte, não é possível juntar documento para fazer prova de situação fática anterior à prolação da sentença.

O relatório de fls. 497/201, produzido por auditores fiscais do trabalho não constitui documento novo, eis que somente retrata a inspeção realizada nos dias 23 e 24.04.2012, anterior, portanto, à data da sentença (19.07.2012), bem como não se contrapõe às provas carreadas aos autos.

Ainda que assim não fosse, melhor sorte não assistiria à reclamada-recorrente, uma vez que nele restou comprovada a necessidade do maquinista solicitar permissão da Central de Comandos de Operações (CCO) para efetuar uma parada emergencial, o que comprova a sua falta de autonomia no tocante às paradas da locomotiva. Além disso, a referida fiscalização não inspecionou todos os modelos de locomotivas.

Oportuno destacar, por fim, que a citada inspeção não vincula o Juízo, a quem cabe apreciar livremente as provas, fundamentando sua decisão.

Assim, desconsidera-se os documentos de fls. 497/501, juntados na fase recursal, nos termos da Súmula nº 08 do TST.

2.2.2 PRELIMINAR DE FALTA DE PRESSUPOSTO PROCESSUAL - CAPACIDADE POSTULATÓRIA

Renova, em suas razões recursais, o pedido de extinção do processo sem resolução do mérito sob o argumento de ausência da capacidade postulatória da patrona do reclamante. Afirma que, no ano de 2011, a citada advogada, atuou em 23 causas trabalhistas nas Varas do Trabalho de Marabá, embora inscrita somente na OAB/MA, sob o nº 9.558. Acrescenta que a falta de inscrição suplementar na OAB seccional Pará viola o disposto no art. 10, §2º do Estatuto da OAB e implica em ausência de capacidade postulatória.

Sem razão.

O fato da patrona do reclamante não possuir inscrição suplementar na seccional do Pará constitui mera irregularidade administrativa ou disciplinar a ser apreciada pela Ordem dos Advogados do Brasil, o que não a inabilita de postular em Juízo.

Assim, estando inscrita na OAB, qualquer que seja sua seccional, ela possui capacidade postulatória, tratando-se o caso, tão-somente, de mera infração administrativa ou disciplinar que deve ser apreciada pelo Órgão competente - OAB, pelo que não há que se falar em extinção do processo sem resolução do mérito.

Impende notar, por fim, que consta à fl. 458 o pedido de inscrição suplementar formulado pela patrona do reclamante.

Preliminar rejeitada.

2.3 MÉRITO

2.3.1 PRESCRIÇÃO

Argúi a reclamada a prescrição da indenização por dano moral pleiteada pelo autor, alegando que a ação foi ajuizada mais de três anos após o conhecimento da suposta lesão.

Sem razão.

Em contestação, a reclamada suscitou tão somente a prescrição quinquenal (fls. 160/161), com base no art. 7º, XXIX, da Constituição da República, pleito acolhido pelo Juízo *a quo*. Destarte, notórias a inovação recursal e a inviabilização do direito do reclamante ao contraditório, assegurado constitucionalmente às partes, o que é vedado pelo ordenamento jurídico.

Como se isso não bastasse, os direitos da personalidade são dotados de imprescritibilidade, tal como citado na peça recursal (fl. 512).

Considerando que a indenização por dano moral visa reparar dano cometido contra um direito da personalidade, entende-se por sua imprescritibilidade.

Preliminar rejeitada.

2.3.2 INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL (MATÉRIA COMUM A AMBOS OS RECURSOS)

Insurge-se a reclamada quanto ao deferimento da parcela de indenização por dano moral, alegando, em suma, a ausência dos requisitos necessários à sua concessão. Argúi que a decisão de primeiro grau baseou-se somente nos depoimentos prestados, não levando em conta os documentos juntados.

O reclamante, por sua vez, não se conforma com o valor fixado pelo Juízo a título de indenização por dano moral (R\$24.000,00 - vinte e quatro mil reais), requerendo sua majoração.

Em breve síntese da petição inicial, afirmou o reclamante que laborou para a reclamada de 1985 a 2011, exercendo, desde 1986, a função de maquinista. Postulou indenização por dano moral em razão da impossibilidade de uso das instalações sanitárias sempre que necessário, da ausência de água potável e de ambiente higienizado para alimentação. Asseverou que como viajava sozinho por mais de 7 horas por dia e, em virtude do sistema de segurança “alertor” (botão que exigia sua vigilância constante), ele não podia utilizar o banheiro livremente, sempre que necessário. Afirmou que às vezes urinava pela janela ou então valia-se de copos, garrafas e sacolas de plástico para tanto, bem como defecava em jornais, sacola e roupa, sendo intolerável o mau cheiro dentro da cabine do trem, local onde fazia suas refeições.

Em contestação, sustentou a reclamada, em suma, a inexistência dos elementos autorizadores da responsabilidade civil, diante da inveracidade das alegações contidas na inicial. Afirmou que todas as suas locomotivas possuem instalações sanitárias, em conformidade com as exigências da NR 24. Aduziu que o reclamante podia parar o trem para realizar suas necessidades fisiológicas, bastando comunicar a Central de Comandos de Operações (CCO).

Razão não assiste aos recorrentes.

O reclamante, no exercício da função de maquinista, trabalhava sozinho conduzindo trens de Marabá a Carajás.

As cabines desses trens eram compostas por dois ambientes: o primeiro no qual estava a poltrona do maquinista e o painel de controle e o segundo relativo à instalação sanitária.

Dentre os instrumentos necessários para comandar as locomotivas, se encontra o “alertor”, descrito no glossário do Regulamento da Operação Ferroviária (ROF) como o sistema de vigilância eletrônica que substitui o ‘homem morto’, garantindo a parada do trem caso não haja intervenção contínua do operador. São os equipamentos SISVEM (Sistema de Vigilância Eletrônica Merlim) ou Pulse. (fl. 384).

O “alertor” está presente, por força do Decreto 98.973/90, em todas as locomotivas da reclamada e se apresenta na forma de uma botoeira (fotos de fls. 188, 190, 193, 197 e 200).

Seu objetivo é proteger o operador/equipamento em caso de adormecimento ou vertigem durante a viagem (fls. 188, 190, 193, 197 e 200), funcionando da seguinte maneira: se o maquinista passar 60 segundos sem manipular nada no painel de comando da locomotiva, é emitido um sinal sonoro e se, no prazo de 25 segundos, nenhuma ação for tomada, a locomotiva automaticamente aciona o processo de parada, aplicando os freios, até que o maquinista se restabeleça.

Como se vê, tal dispositivo exige que o operador do trem (maquinista) esteja sempre atento e manuseando algum equipamento dentro da cabine durante a viagem, tal como destacou a peça contestatória (fl. 153).

Ao exigir contínua manifestação do maquinista, que trabalha sozinho, o “alertor” findava por impossibilitar o uso do banheiro com o trem em movimento.

A primeira testemunha arrolada pela própria reclamada declarou que embora existisse banheiro na locomotiva, ele não podia se afastar do painel de controle quando o trem estava em movimento.

E mais: o regulamento de operação ferroviária, anexo aos autos, estabelece, dentre outros (itens 12.28 e 12.29 - fl. 352/verso), que é proibido ao operador de trem deixar a cabine de comando com o trem em movimento, não podendo ausentar-se da cabine para verificar problemas e anormalidades sem comunicar a CCO, com exceção dos casos que possuem procedimento específico.

A duração do percurso Marabá-Carajás, segundo admitiu o preposto da empresa (fls. 435 e 436), era de 07 (sete) horas com o trem vazio e 08 (oito) horas com o trem carregado.

Ao longo desse trajeto, algumas paradas eram realizadas, incumbindo à Central de Comandos de Operações (CCO) determinar quais os pontos de parada e sua duração.

Disso se infere que o reclamante não dispunha de liberdade para parar a locomotiva quando entendesse necessário, como, por exemplo, para utilizar o banheiro.

As paradas programadas pela CCO se davam nos pátios de cruzamento, locais sem nenhuma edificação e eram avisadas aos maquinistas por meio de sensor luminoso no painel, também utilizado para indicar o momento de retomada da viagem.

De forma unânime, as testemunhas afirmaram que, uma vez acionada a luz correspondente, o maquinista era obrigado a movimentar imediatamente o trem, não havendo tempo de tolerância. Assim, quer o maquinista estivesse no banheiro ou realizando suas refeições na cabine, ele era obrigado a retomar sua posição diante do painel de controle e seguir viagem.

Não há provas de que o reclamante pudesse parar a locomotiva para almoçar ou ir ao banheiro, sempre que necessário, bastando avisar a CCO.

Ao contrário, com base no elenco probatório, chega-se à conclusão que essas paradas (não programadas) eram admitidas apenas em situações excepcionais, em virtude da existência de riscos, nas quais, obviamente, não se enquadram a realização de refeições e de necessidades fisiológicas, por serem situações do cotidiano do ser humano.

Nesse sentido, confessou o preposto (fl. 435/verso), que essas paradas (não programadas) são raríssimas, eis que provocam retardo em toda a malha ferroviária.

Por outro lado, restou claro que o reclamante, exercendo sozinho a função de maquinista, não podia, com o trem em movimento, se afastar do painel de controle por mais de 1min25seg, em virtude do sistema de segurança “alertor”.

Por óbvio que esse tempo é insuficiente para o reclamante dirigir-se ao banheiro, realizar suas necessidades fisiológicas e retornar ao painel de controle.

Na prática, ele era privado de utilizar o banheiro sempre que entendesse necessário, sendo obrigado a defecar em jornais e sacos, bem como a urinar pela janela ou em copos e garrafas, tudo dentro da cabine. Situação absurda e execrável.

Infelizmente, essa lamentável situação não era vivenciada somente pelo autor. As testemunhas por ele arroladas confirmaram, à unanimidade, que urinavam pela janela da cabine ou em copos plásticos, além de defecar em sacos plásticos, atirando os dejetos pela janela, comprovando a situação humilhante, vexatória e execrável a que estavam sujeitos os maquinistas.

Os atos de urinar e defecar nessas condições, sem o mínimo de dignidade, sem dúvida expõe os maquinistas a uma situação degradante.

Outros pontos incontroversos dizem respeito a não concessão de intervalo intrajornada pela empregadora e a realização de refeições na própria cabine do trem, conforme confessou o preposto (435/verso).

Em razão dos atos acima mencionados (urinar e defecar na cabine), não paira dúvidas sobre a presença de mau cheiro e sujeira na cabine, local onde - repisa-se - o reclamante realizava sua refeição.

Some-se a isto o fato de que a higienização do vaso sanitário era realizada somente em São Luís, eis que essa cidade era equipada com o maquinário necessário para esse procedimento.

Ressalte-se que a existência de paradas programadas pela CCO, nos pátios de cruzamento, não afasta a condição humilhante a que estava exposto o reclamante, eis que, conforme já mencionado, nesses postos sequer havia qualquer edificação (depoimento do preposto - fl. 435/verso), a fim de que pudesse abrigá-lo para, por exemplo, realizar sua refeição em ambiente adequado ou dispor de um banheiro limpo.

No caso em questão, a conduta da reclamada, expondo o reclamante a condições indignas e degradantes de labor, privando-o de fazer sua refeição em ambiente higienizado e do uso do banheiro com o trem em movimento, obrigando-o a improvisar a realização de suas necessidades fisiológicas em sacos, copos e garrafas plásticas, viola o princípio da dignidade da pessoa humana, um dos fundamentos da ordem jurídica brasileira e princípio norteador da atuação do Estado, previsto no art. 1º, III, da Constituição da República.

Além disso, ignora a dignidade como valor moral, ético e espiritual, universalmente conhecido e adotado; como princípio fundante da República brasileira (art. 1º, III da Constituição); atributo inerente a todo e qualquer ser humano, intangível e inalienável, ao qual deveria ser dispensada especial proteção e permanente respeito e consideração por parte de todos.

No referido princípio (dignidade humana), fundamenta-se o mínimo existencial: conjunto de garantias materiais para uma vida condigna, que configura o núcleo essencial dos direitos fundamentais sociais, protegido contra qualquer intervenção por parte do Estado e da sociedade.

Note-se que o mínimo existencial não corresponde tão somente ao mínimo vital à sobrevivência, contemplando mais que isso: uma vida digna, com certa qualidade. Afinal, uma existência digna abrange mais do que a garantia da mera sobrevivência física.

Convém notar, no ponto, que os direitos sociais assegurados na Constituição da República, não tem a finalidade de dar aos brasileiros apenas o mínimo. Ao revés, eles reclamam um campo eficaz progressivamente mais amplo, objetivando, cada vez mais, a melhoria de suas condições sociais, como se infere da leitura do *caput* do art. 7º que estatui: *são direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social*.

Enfatiza-se que o respeito ao mínimo existencial impõe-se a todos, cumprindo não só ao Estado, mas também aos particulares assegurar as condições materiais indispensáveis a uma existência digna.

Nesse sentido, a lição abalizada de Ingo Sarlet:

“A partir das observações precedentes e considerando que um Estado Democrático de Direito genuíno é necessariamente um Estado ‘amigo’ e não detrator dos direitos fundamentais, já que comprometido justamente com a proteção e efetivação dos direitos fundamentais de todas as pessoas, de modo a prever mecanismos eficientes para que tais violações (inclusive e - importante frisar - não exclusivamente do poder público) sejam, senão completamente evitadas (o que é impossível), pelo menos eficientemente coibidas e reparadas, assume-se hoje como sedimentada a posição de acordo com a qual tanto o Estado quanto os particulares (pessoas físicas e jurídicas) encontram-se, de alguma forma, vinculados aos direitos fundamentais. (...) Se é, à evidência, verdade que são os órgãos estatais que se encontram diretamente vinculados pelos deveres de proteção expressa e implicitamente contidos nos direitos fundamentais, também é correto afirmar que entre os particulares existe um dever de respeito e consideração (portanto, de não violação) em relação à dignidade e direitos fundamentais das outras pessoas. Assim, a eficácia vertical será sempre complementada por uma espécie de eficácia horizontal, que mais apropriadamente tem sido designada de eficácia dos direitos fundamentais no âmbito das relações privadas (...)” (*in* Direitos Fundamentais: estudo em homenagem ao professor Ricardo Lobo Torres / Daniel Sarmento, Flávio Galdino (orgs.). Rio de Janeiro: Renovar, 2006, páginas 579-581)

Mais adiante, ele conclui que:

“Assim, o mínimo existencial no que diz com a garantia da satisfação das necessidades básicas para uma vida com dignidade, assume a condição de conteúdo irrenunciável dos direitos fundamentais sociais (assim como o conteúdo em dignidade é irrenunciável no campo dos direitos fundamentais em geral) e, portanto, vincula o próprio (particular) titular do direito e, por via de consequência, também acaba por gerar um correlato e direto dever jurídico de respeito e proteção, mesmo por parte de outros particulares.” (Op. cit. página 595)

Nesse contexto, era dever da reclamada propiciar ao reclamante as condições mínimas indispensáveis para a existência e o labor dignos, porém o descumpriu.

As condições degradantes a que estava submetido o autor durante sua jornada de trabalho nem de longe garantem um patamar mínimo de dignidade.

No dizer de Sarlet: *“(...) a dignidade da pessoa humana somente estará assegurada - em termos de condições básicas a serem garantidas pelo Estado e pela sociedade - onde a todos e a qualquer um estiver assegurada nem mais nem menos do que uma vida saudável.”* (Op. Cit. página 572).

Além disso, considerando que incumbe ao empregador o dever de cumprir e fazer cumprir as normas de segurança e medicina do trabalho (art. 157 da CLT), que a saúde é um direito de todos, garantido constitucionalmente dentre os direitos fundamentais (artigos 6º e 196 da Constituição da República), assim como o direito a um meio ambiente ecologicamente equilibrado (art. 225), aqui incluído o meio ambiente de trabalho, era dela (VALE) o ônus de comprovar que o reclamante, laborando como maquinista de trem, dispunha de um meio ambiente de trabalho seguro e saudável, porém dele não se desvencilhou.

Muito pelo contrário, restou provado, conforme visto, o descumprimento, por parte da empregadora, de obrigações essenciais para um labor em condições dignas e saudáveis.

O desrespeito às normas de ordem pública, de indisponibilidade absoluta que visam proteger a saúde, a segurança e a higiene do trabalho é evidente.

E mais: a conduta ilícita da reclamada afronta o direito universal à vida com dignidade.

Por todo o exposto, é incontestável o abalo moral sofrido pelo reclamante, sendo-lhe devida a indenização por danos morais.

Nada a prover, no particular.

Respeitante ao *quantum*, objeto de recurso do reclamante, é importante ressaltar que o valor estabelecido não pode se constituir em cifra inexpressiva, que em nada compense o lesado ou não signifique desestímulo para o lesante ou, preventivamente, para terceiros, nem tampouco excessivamente oneroso, que arruíne economicamente o ofensor.

Nessa linha, deve o julgador lançar mão do princípio da razoabilidade, cujo corolário é o princípio da proporcionalidade, pelo qual se estabelece a relação de equivalência entre a gravidade da lesão à imagem e à honra e o valor monetário da indenização imposta.

O Juízo de Primeiro Grau de Jurisdição, pautado nos princípios acima, condenou o segundo reclamado ao pagamento da quantia razoável de R\$24.000,00 (vinte e quatro mil reais).

A reparação ocorreu na justa medida sem incorrer em enriquecimento ilícito, estritamente ponderada às peculiaridades do caso.

Recursos improvidos.

2.3.3 LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ

Pugna a reclamada pela condenação do reclamante como litigante de má-fé.

Sem razão.

O reclamante apenas se utilizou dos meios processuais ao seu alcance na busca de suas pretensões.

Assim é que não estão configuradas as hipóteses previstas no art. 17 do Código de Processo Civil.

Nada a prover.

PREQUESTIONAMENTO

Consideram-se prequestionados os dispositivos legais invocados e também a matéria versada no recurso, segundo a OJ 118 da SDI- I do TST.

Alerta-se às partes de que a insistência em forçar a rediscussão da matéria em sede de Embargos de Declaração, sem que estejam configuradas as hipóteses do artigo 897-A da CLT, implicará na condenação em litigância de má-fé.

Ante o exposto, conheço dos recursos; desconsidero os documentos de fls. 497/501, juntados na fase recursal, nos termos da Súmula nº 08 do TST; rejeito a preliminar de falta de capacidade postulatória e a arguição da prescrição; no mérito, nego-lhes provimento para confirmar a decisão recorrida em todos os seus termos, conforme os fundamentos. Custas, pela reclamada, conforme planilha de cálculos anexa, parte integrante da presente decisão.

3. CONCLUSÃO

ACORDAM OS DESEMBARGADORES DA PRIMEIRA TURMA DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO, À UNANIMIDADE, CONHECER DOS RECURSOS; DECONSIDERAR OS DOCUMENTOS DE FLS. 597/501, NOS TERMOS DA SÚMULA Nº 08 DO TST; REJEITAR A PRELIMINAR DE FALTA DE CAPACIDADE POSTULATÓRIA; REJEITAR A ARGUIÇÃO DE PRESCRIÇÃO; NO MÉRITO, AINDA SEM DIVERGÊNCIA DE VOTOS, NEGAR-LHES PROVIMENTO, PARA CONFIRMAR A DECISÃO RECORRIDA EM TODOS OS SEUS TERMOS, CONFORME OS FUNDAMENTOS. CUSTAS, PELA RECLAMADA, CONFORME PLANILHA DE CÁLCULOS ANEXA, PARTE INTEGRANTE DA PRESENTE DECISÃO. APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO, DEVOLVAM-SE OS DOCUMENTOS ÀS PARTES E, SEM PENDÊNCIAS, ARQUIVAR OS AUTOS.

Sala de Sessões da Primeira Turma do Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região. Belém, 19 de fevereiro de 2013. (Publicado em 22.02.2013)
ROSITA DE NAZARÉ SIDRIM NASSAR, Juíza Relatora.

DANOS MATERIAIS. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL.

ACÓRDÃO TRT/4ªT/RO 0001743-55.2011.5.08.0117

RELATORA: Desembargadora PASTORA DO SOCORRO TEIXEIRA LEAL

RECORRENTE: INTEGRAL ENGENHARIA LTDA
Dra. Jaqueline Medeiros da Silva Trindade e outros

RECORRIDO: JOSÉ ADNILTON MENDES PIMENTEL
Dra. Andrea Bassalo Vilhena

DANOS MATERIAIS. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL. Materializada a incapacidade laborativa parcial, não há como negar a existência de danos materiais (lucro cessantes), haja vista que o trabalhador, pelas limitações derivadas do acidente, não poderá mais exercer a função de servente que exercia. Dessarte, as vantagens que o obreiro deixará de auferir em virtude do dano sofrido (lucro cessante) por culpa do empregador devem ser por ele ressarcidas (Artigos 949 e 950 do Código Civil).

1 RELATÓRIO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso Ordinário, oriundos da MM. Segunda Vara do Trabalho de Marabá, Processo TRT/4ªT/ RO 0001743-55.2011.5.08.0117, em que são partes as acima indicadas.

OMISSIS.

2 FUNDAMENTAÇÃO

2.1 CONHECIMENTO

Conheço do recurso ordinário da reclamada, uma vez preenchidos os pressupostos de admissibilidade.

As contrarrazões também estão em ordem.

2.2 PREJUDICIAL DE PRESCRIÇÃO TRIENAL

A recorrente assevera que a d. sentença vergastada, além de não aplicar corretamente o direito ao caso concreto, violou o art. 206, §3º, V, do Código Civil, porque “restou fulminado pela prescrição o direito autoral referente à indenização por dano moral, nos termos do art. 206, §3º, do Código Civil Brasileiro”.

Salienta que o acidente de trabalho mencionado pelo recorrido ocorreu no início do mês de setembro de 2007, enquanto a presente ação de reparação de danos civil (parcela de natureza indenizatória) foi ajuizada em 21.09.2011, aplicando-se ao presente caso a prescrição trienal. Colaciona jurisprudência em favor de sua tese.

Por fim, requer seja reconhecida a prescrição trienal com base no art. 206, § 3º, V do CCB c/c art. 269, IV do CPC, extinguindo-se o feito com a resolução do mérito.

Vejamos.

Ab initio, ressalto que a responsabilidade civil por danos é matéria eminentemente civil, apenas a competência é que é trabalhista, tal qual ocorre no caso do pequeno empreiteiro, operário que tem a seu favor o rito trabalhista, mas os pleitos veiculados são de natureza civil e assim devem ser analisados.

O diploma Consolidado não contempla disciplina atinente à responsabilidade civil, o que autoriza a aplicação da regra contida no seu art. 8º, parágrafo único, que envia o exame da questão ao Direito Comum. Inclusive, em face das novas competências da Justiça do Trabalho trazidas pela EC 45/2004, ampliou-se o leque de possibilidades de o juiz trabalhista socorrer-se da disciplina do direito comum para dirimir o litígio.

Forçoso é dizer que, embora decorra da relação laboral, a responsabilidade civil aqui analisada é matéria disciplinada pelo Código Civil nos seus arts. 186 a 188, 206, § 3º, V e 927 a 954.

Ao analisar controvérsias relativas ao pleito de dano moral e/ou material decorrentes de acidente de trabalho e/ou doença profissional, o Colendo Tribunal Superior do Trabalho pacificou entendimento no sentido de que, quando a lesão for anterior à Emenda Constitucional nº 45/2004, o prazo prescricional aplicável será o previsto no art. 206, § 3º, V, do Código Civil de 2002, observada a regra de transição prevista no art. 2.028 do citado diploma legal, bem assim que, quando a lesão for posterior à referida emenda, o prazo prescricional aplicável será o trabalhista, previsto no art. 7º, XXIX, da CF, consoante decisões abaixo colacionadas:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA - DESCABIMENTO. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. PRESCRIÇÃO. A jurisprudência desta Corte tem-se firmado no sentido de que a definição do prazo prescricional deve ser feita de acordo com a data do acidente de trabalho (se antes ou após a vigência da Emenda Constitucional nº 45/04). No caso de a lesão ser posterior à alteração da Constituição Federal, aplica-se o prazo do art. 7º, XXIX, da Carta Magna. Por outro lado, na hipótese do sinistro ter ocorrido em período anterior à referida Emenda, incide o prazo do Código Civil. Consoante a regra de transição prevista no art. 2.028 do atual Código Civil, não transcorrida mais da metade do prazo prescricional de 20 anos, a partir de sua vigência (12.1.2003), aplica-se a prescrição trienal do art. 206, § 3º, do referido diploma legal. Agravo de instrumento conhecido e desprovido. (AIRR – 156040-22.2007.5.02.0442, Relator Ministro: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, Data de Julgamento: 28/04/2010, 3ª Turma, Data de Publicação: 14/05/2010)”

In casu, observo ser incontroverso que o acidente de trabalho que vitimou o obreiro ocorreu no dia 26/09/2007, conforme se verifica pela CAT emitida pela reclamada (fls. 81/82).

Também é incontroverso que o reclamante laborou para a reclamada até março/2010, conforme declarado pelo obreiro em depoimento, e tendo em vista que a demandada não apontou outra data para o término do contrato de trabalho.

A par do entendimento do C. TST, esta Relatora tem adotado a norma do direito civil para o exame da prescrição da pretensão do pleito de danos morais.

No entanto, *in casu*, saliento que deve prevalecer o princípio maior que rege o Direito do Trabalho, qual seja, o da aplicação da norma mais favorável ao empregado. Segundo lições de Maurício Godinho Delgado, *in curso de Direito do Trabalho*, 8a. Ed, São Paulo: Ltr, 2009, p. 185, referido princípio determina que, diante de um quadro de conflito de regras, o intérprete e aplicador do Direito devesse escolher aquela mais benéfica ao trabalhador, de modo a alcançar o sentido “*teleológico essencial do Direito do Trabalho*”, sem que isso constitua “*uma separação tópica e casuística de regras*”.

Com efeito, a pretensão trazida à baila pelo reclamante, de qualquer sorte, provém da relação empregatícia. Dessa forma, tenho por certo que ao caso em análise prevalece a prescrição trabalhista, a exemplo do que foi esposado na decisão ora vergastada.

Por todo o exposto, rejeito a prejudicial de prescrição trienal arguida pela recorrente e mantenho a d. Sentença nesse particular.

Prejudicial rejeitada.

2.3 MÉRITO PROPRIAMENTE DITO

2.3.1 DO ACIDENTE DE TRABALHO E DA RESPONSABILIDADE DA EMPRESA

A reclamada não se conforma com a decisão vergastada que julgou procedentes, em parte, os pleitos da exordial, condenando-a ao pagamento de indenização por danos materiais, por entender que a recorrente não demonstrou que utilizou todos os métodos preventivos adequados para evitar o dano. E, ainda, fundamentou seu entendimento no disposto no art. 927 do Código Civil.

Salienta que atua no ramo da construção civil e o recorrido exercia a função de servente, atividade que não pode ser classificada como atividade de risco, razão pela qual não incide o dispositivo supracitado. Ademais, o recorrido não se desincumbiu do ônus de provar a culpa da recorrente para a ocorrência do acidente. Logo, incabível a condenação da empresa ao pagamento da quantia de R\$-204.654,29 a título de indenização por lucros cessantes.

Acrescenta, ainda, que o fato de o obreiro ter sido vítima de acidente de trabalho, não gera, automaticamente, presunção de culpa do empregador ou a obrigação de indenizar, sendo necessária a existência de dolo ou culpa do empregador, o que não restou demonstrado nos presentes autos.

Em que pese o autor atribuir a culpa do acidente à demandada, confessou tanto nos autos do processo nº 0001860-13.2010.5.08.0107, como na própria petição inicial, que recebia todos os EPI adequados ao exercício da sua função. Sendo certo que, nos citados autos, restou comprovado que a recorrente também procedia à fiscalização da utilização dos equipamentos de proteção individual.

Destaca que as conclusões periciais constantes nos autos do processo nº 0001860-13.2010.5.08.0107 não são suficientes para atestar a existência de culpa ou dolo da empresa recorrente, principalmente, quando o perito exagera em suas considerações e extrapola os limites de sua competência (enquanto auxiliar da justiça), perdendo credibilidade por não se limitar a responder, de maneira técnica e imparcial às questões levantadas pelo magistrado e pelas partes.

Por fim, repisa que sem a comprovação da ocorrência do acidente, da culpa do empregador e do nexo causal, merece ser reformada a d. sentença.

Vejamos.

Em primeiro lugar, saliento que a questão relativa à responsabilidade da reclamada no acidente de trabalho sofrido pelo obreiro trata-se de matéria já debatida por este Colegiado Turmário por ocasião do julgamento do RO 0001860-13.2010.5.08.0107, também da lavra desta Relatora, quando assim restou decidido:

“2.2.1 DO ACIDENTE DE TRABALHO. DA AUSÊNCIA DE CULPA DO EMPREGADOR. INEXISTÊNCIA DO NEXO CAUSAL. DA IMPROCEDÊNCIA DA INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS

A reclamada insurge-se contra a decisão de 1º grau que reputou provada a culpa da empresa na ocorrência do acidente de trabalho sofrido pelo reclamante, por negligência, condenando-a ao pagamento de indenização por danos morais.

Assevera que na instrução processual restou demonstrado que a empresa adotou todas as medidas cabíveis para evitar a ocorrência de acidentes em sua obra, fiscalizou seus empregados no tocante a utilização de EPI's, não tendo contribuído sobremaneira para a ocorrência do acidente em questão.

Ressalta que ao contrário do que entendeu a decisão vergastada, não houve negligência por parte da recorrente, tendo a mesma mantido um ambiente de trabalho seguro para os seus empregados, além de o recorrido ter recebido orientações, no momento de sua contratação, acerca do local em que realizaria suas atividades. Salienta que o local em que se deu o acidente sequer foi periciado, não havendo elementos nos autos que provem a negligência da recorrente em ter deixado vigas de madeira na obra.

Destarte, enfatiza que não há como o pedido autoral ser amparado judicialmente, tendo em vista que, na espécie, não se encontram presentes os elementos ensejadores da suposta responsabilidade civil da empregadora, uma vez que a recorrente não concorreu sob qualquer modalidade de culpa para a ocorrência do infortúnio.

Por fim, argumenta que o autor não se desincumbiu do ônus de demonstrar de forma inconteste que a empresa agiu com dolo ou culpa, conforme determinam os artigos 818 da CLT e 333 do CPC.

Por essas razões, em suma, pede a reforma da decisão para que seja julgado improcedente o pleito de indenização por danos morais.

Analiso.

Inicialmente ressalto que o documento acostado às folhas 44/45 – COMUNICAÇÃO DE ACIDENTE DE TRABALHO (CAT) – não deixa dúvidas de que o obreiro sofreu acidente quando exercia suas atividades laborais no dia 26/09/2007, quando, ao transitar sobre uma pilha de vigas de madeira e pisar sobre um barrote existente no local, este quebrou, ficando sua perna presa, o que lhe ocasionou uma lesão no joelho esquerdo. Resta averiguar, então, se a reclamada contribuiu de forma direta ou indireta para o infortúnio. Penso que sim. Explicito.

Ao contestar, a reclamada alegou, em síntese, que não concorreu com culpa ou dolo para a ocorrência do infortúnio. Ressaltou que após o acidente, o técnico de segurança da empresa emitiu imediatamente a CAT, sendo que o reclamante se recusou a ir ao hospital, o que só fez no dia seguinte, em razão da dor que sentia não ter sido amenizada, ocasião em que foi constatada a necessidade de realização de uma cirurgia, considerando lesão no ligamento cruzado anterior, procedimento ao qual o demandante foi submetido, retornando ao trabalho em 05/01/2009, tendo o mesmo gozado de seu período de estabilidade por 12 (doze) meses, com a empresa pagando fielmente seus salários, não obstante a reclamada, no momento do retorno, já ter encerrado a obra no local. Salientou, ainda, que sempre observou as normas de segurança, instruindo os seus empregados a esse respeito, além de fornecer aos trabalhadores regularmente equipamentos de proteção individual suficientes para o desempenho da função, com a fiscalização da utilização dos mesmos.

Pois bem.

Com a alegação feita alhures, a reclamada atraiu para si o ônus da provar o fato impeditivo do direito do autor, qual seja, que não concorreu para o infortúnio que vitimou o obreiro, conforme dispõe o artigo 333, II do Código de Processo Civil, do que, a meu ver, não se desincumbiu, senão vejamos.

Compulsando os autos, observo que o único documento trazido pela demandada para demonstrar que mantinha um ambiente de trabalho adequado foi o Programa de Controle Médico de Saúde Ocupacional (PCMSO). Contudo, referido documento vigorou no interstício 2008/2009, período posterior à ocorrência do evento (setembro/2007), logo não pode servir de parâmetro para o fim pretendido. Não vieram aos autos o Programa de Prevenção de Riscos Ambientais (PPRA), bem como laudos periciais realizados no local de trabalho do reclamante, conforme determinado na notificação de folha 10, atraindo, assim, a aplicação do disposto no artigo 359, do Código de Processo Civil.

No que tange especificamente ao fornecimento de equipamentos de proteção, a ficha individual de controle, folha 48, assim como o depoimento do obreiro (folha 146-verso), não deixam dúvidas de que os mesmos eram fornecidos ao demandante, tendo o empregado inclusive confessado que participava de Diálogos Diários de Segurança (DDS). Contudo, não obstante ter ultimado os mencionados procedimentos, no caso em exame não há a menor dúvida de que houve culpa da empresa no acidente que vitimou o obreiro, sobretudo porque no momento do infortúnio o reclamante desenvolvia suas atividades em condições

inseguras, já que para o cumprimento de seu mister tinha que transitar diariamente sobre pilhas de vigas de madeira e barrotes, que se tivessem sido armazenados de forma correta, por certo, impediriam a ocorrência de eventos lesivos aos trabalhadores, como o verificado *in casu*.

Tal assertiva, é corroborada também pelo laudo pericial produzido nos autos, cuja parte conclusiva aponta que a lesão do joelho teve nexos causais com o acidente relatado (folha 201).

Nesse passo, forçoso é dizer que a reclamada não se desincumbiu do ônus de comprovar que não concorreu para o evento danoso que vitimou o obreiro. Antes pelo contrário, o conjunto probatório aponta de forma cristalina para a existência de nexos causais entre a conduta da empresa (negligência) e o infortúnio, uma vez que não possibilitou ao obreiro um ambiente de trabalho seguro, livre de riscos de acidentes.

Ainda que assim não fosse, esta relatora adota a tese de aplicação da Teoria do Risco Criado, fruto do amadurecimento doutrinário e jurisprudencial no sentido de não desamparar a vítima de acidente do trabalho, garantindo-lhe que os danos sofridos sejam reparados.

Aplica-se a responsabilidade objetiva naqueles casos em que o exercício de uma atividade cria um risco de dano a terceiro, cabendo a reparação do dano apenas pelo risco da atividade. Tenho por certo que o dever de indenizar decorre da atividade profissional da vítima, justificando-se independentemente da comprovação de culpa, sempre que a atividade desenvolvida pelo lesado constituir-se em risco acentuado ou excepcional pela sua própria natureza.

Inobstante reconhecer a divergência jurisprudencial, entendo perfeitamente aplicável o disposto no artigo 927, parágrafo único, do Código Civil, nos casos de acidente do trabalho, principalmente por força do artigo 7º, *caput*, da nossa Carta Política, haja vista que o intérprete não pode restringir sua interpretação à literalidade do inciso XXVIII, do citado dispositivo, considerando-se que a hermenêutica constitucional prefere a interpretação sistemática em detrimento da literal.

Nesta linha de raciocínio, verificado nos autos que a atividade normalmente desenvolvida pelo obreiro o expunha ao risco de acidentes, como o que ocorreu, inarredável o dever de indenizar da empregadora.

Deste modo, mantenho a r. Sentença de conhecimento neste particular, que reconheceu a responsabilidade da reclamada no acidente de trabalho sofrido pelo obreiro, condenando-a, em consequência, ao pagamento de indenização por danos morais pelos danos causados ao empregado.”

Destarte, consoante o disposto no art. 836 da CLT, é vedado aos órgãos da Justiça do Trabalho conhecer de questões já decididas, razão pela qual considero prejudicado o exame das razões recursais que digam respeito à questão supramencionada.

2.3.2 DOS DANOS MATERIAIS – DO QUANTUM INDENIZATÓRIO

A recorrente insurge-se contra a r. Sentença, nesse particular, alegando que para que o recorrido fizesse *jus* à indenização por danos materiais pleiteadas deveria comprovar que: o acidente de trabalho ocorreu por culpa/dolo da recorrente; que em razão do infortúnio ficou incapaz para o trabalho; que no momento do acidente recebia remuneração; que após o acidente não mais aferiu renda; bem como que não foi demonstrada a quantia exata e específica do *quantum* o autor entendia devido.

Argumenta, ainda, que o recorrido auferia benefícios da Previdência Social, de forma que não sofreu ou sofrerá danos materiais em relação ao pagamento de remuneração e demais consectários decorrentes da relação de trabalho, inexistindo prejuízos reais e efetivos, quanto mais no valor integral da remuneração do trabalhador.

Em outras palavras, argumenta que, reconhecida a incapacitação do recorrido para o trabalho ou vindo a aposentar-se, o trabalhador receberá do INSS o benefício previdenciário devido, não podendo a recorrente suportar diretamente este pagamento, quando recolhe tempestiva e regularmente a contribuição previdenciária.

A título de argumentação, caso reconhecida alguma espécie de culpa por parte da recorrente, requer seja a verba indenizatória fixada **de acordo com a extensão do dano**, em forma de pensão mensal, nos termos dos arts. 944, 949 e 950, do Novo Código Civil Brasileiro.

Outrossim, enfatiza estar equivocada a condenação arbitrada a título de indenização por danos materiais com base no valor total do salário do recorrido, quando o laudo pericial utilizado como fundamento (embora não indique o percentual de redução da capacidade laboral do autor) aponta que o reclamante sofreu incapacidade **parcial, com restrição apenas para atividades físicas que exijam sobrecarga nos joelhos**.

Por fim, requer seja excluída da condenação a indenização por danos materiais (lucros cessantes), tendo em vista que o recorrido não comprovou a impossibilidade de aferição de renda ou, pelo menos, que a referida indenização seja fixada na forma de pensão alimentícia (cessando com o falecimento do beneficiário ou com a eliminação da causa redutiva da capacidade laborativa), em percentual correspondente ao grau de redução da capacidade laborativa do obreiro, deduzindo-se da mesma o valor do salário e/ou benefício previdenciário auferido pelo mesmo.

Vejamos.

Como dito alhures, restam superadas as questões relativas à existência do acidente de trabalho, ao nexo causal e à responsabilidade da empresa no infortúnio que vitimou o obreiro.

Quanto à incapacidade laboral, a prova emprestada, qual seja, o laudo pericial produzido nos autos do processo 1860-13.2010.5.08.0107 (entre as mesmas partes), não deixa dúvidas de que o autor apresenta **“incapacidade Parcial Definitiva uniprofissional (apenas para atividades que necessitem esforço físico com sobrecarga do joelho)”**, conforme se verifica às fls. 13/17.

É oportuno que se diga que a prova técnica juntada aos presentes autos, fora produzida sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, tendo sido oportunizado às partes a apresentação de quesitos e impugnações, estas já analisadas e superadas por este Colegiado por ocasião da prolatação do Acórdão RO – 1860-13.2010.5.08.0107, da lavra desta Relatora.

Com efeito, o **dano material** caracteriza-se pela lesão a bens jurídicos sujeitos à avaliação econômica, compreendendo os gastos efetuados pelo autor em razão do acidente (dano emergente) e as vantagens que o obreiro deixará de auferir em virtude do dano sofrido (lucro cessante). Ex vi do disposto nos artigos 949 e 950 do Código Civil, in verbis:

Art. 949. No caso de lesão ou outra ofensa à saúde, o ofensor indenizará o ofendido das despesas do tratamento e dos lucros cessantes até ao fim da convalescença, além de algum outro prejuízo que o ofendido prove haver sofrido.

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

O objeto do presente debate são os lucros cessantes, não se podendo olvidar que o reclamante ficou incapacitado para o exercício de seu mister como servente, atividade que exercia na empresa antes do acidente que o vitimou.

Tenho por certo que, materializada a incapacidade laborativa parcial, não há como negar a existência de danos materiais (lucro cessantes), haja vista que, por óbvio, o trabalhador, pelas limitações derivadas do acidente, não poderá mais exercer a função de servente que exercia e, diante de seu baixo grau de escolaridade, terá muitas dificuldades de recolocar-se no mercado de trabalho, pois terá de procurar uma atividade compatível com suas limitações. O que, convenhamos, não é tarefa tão singela, como tenta demonstrar a recorrente.

Dessarte, nos termos do disposto no art. 950 do Código Civil, faz *jus* à pensão correspondente à importância do trabalho para que se inabilitou. Cujo valor deve ser calculado, levando-se em conta a idade do reclamante (31 anos), o salário que percebia à época do acidente e a expectativa de vida dos brasileiros (em tudo observados os limites da exordial). Como bem decidiu o d. Juízo a quo ao fixar o valor indenizatório em R\$-180.172,80 mais juros e correção monetária, montante que corresponde às três funções da responsabilização civil: compensatória, pedagógica e punitiva.

Portanto, não há o que reformar no julgado hostilizado, mantendo-se incólume o valor imputado à reclamada a título de danos materiais por encontrar-se dentro de um panorama razoável,

sem excessos, considerando o porte da empresa e o efeito pedagógico que dele se pretende obter, razão pela qual mantenho o quantum indenizatório.

In casu, esta Relatora entende ser temerária a imposição de obrigação de pagar pensão mensal por mais de trinta anos, considerando que as empresas de grande porte, como é o caso da reclamada, também podem ser atingidas em sua saúde financeira em decorrência das oscilações do mercado nacional, especialmente quando se tratam de incorporadoras, imobiliárias e demais empresas ligadas ao ramo da construção civil, cujo mercado é muito arriscado. Portanto, correta a decisão que condenou a reclamada ao pagamento de indenização equivalente à pensão mensal devida ao reclamante.

Frise-se, por oportuno, que cabe ao magistrado a escolha da medida coercitiva que considere mais adequada à efetivação da decisão exequenda. A todos é assegurado constitucionalmente a razoável duração do processo, bem como os meios que garantam a celeridade da sua tramitação.

Fredie Didier Jr., na obra Curso de Direito Processual Civil – Teoria geral do processo e processo de conhecimento, 6ª edição, JusPoivm, leciona que o princípio da inafastabilidade “deve ser entendido não como uma garantia formal, uma garantia de pura e simplesmente ‘bater às portas do Poder Judiciário’, mas, sim, como garantia de acesso à ordem jurídica justa, consubstanciada em uma prestação jurisdicional célere, adequada e eficaz”.

Por outro lado, também não procede o pleito de que a indenização seja arbitrada levando-se em conta a diferença dos valores a que o obreiro faria *jus* a título de salário e o benefício previdenciário auferido pelo mesmo, haja vista que restou comprovado que o reclamante não recebe benefício previdenciário algum.

Diante do exposto, forçoso é negar provimento ao apelo da reclamada e manter a d. Sentença, nesse particular, em todos os seus termos.

ANTE O EXPOSTO, conheço do recurso ordinário da reclamada e das contrarrazões apresentadas pelo reclamante, uma vez preenchidos os pressupostos de admissibilidade; rejeito a prejudicial de prescrição trienal arguida pela recorrente, à falta de amparo legal; no mérito propriamente dito, nego provimento ao apelo e mantenho a d. Sentença em todos os seus termos, inclusive quanto às custas. Tudo conforme os fundamentos.

3 CONCLUSÃO

POSTO ISSO,

ACORDAM OS MAGISTRADOS DA EGRÉGIA QUARTA TURMA DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO, À UNANIMIDADE, EM CONHECER DO RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMADA E DAS CONTRARRAZÕES APRESENTADAS PELO RECLAMANTE, UMA VEZ PREENCHIDOS OS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE; SEM DIVERGÊNCIA, EM REJEITAR A PREJUDICIAL DE PRESCRIÇÃO TRIENAL ARGUIDA PELA RECORRENTE, À FALTA DE AMPARO LEGAL; NO MÉRITO PROPRIAMENTE DITO, SEM DIVERGÊNCIA, EM NEGAR PROVIMENTO AO APELO E MANTER A D. SENTENÇA EM TODOS OS SEUS TERMOS, INCLUSIVE QUANTO ÀS CUSTAS. TUDO CONFORME OS FUNDAMENTOS.

Sala de Sessões da Quarta Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região. Belém, 05 de março de 2013. (Publicado em 15/03/2013)

PASTORA DO SOCORRO TEIXEIRA LEAL - Desembargadora Relatora.

DANOS MORAIS. DOENÇA. AGRAVAMENTO. NEGLIGÊNCIA E DESCASO COM A SAÚDE DO TRABALHADOR.

ACÓRDÃO TRT/4ªT/RO 0000189-69.2012.5.08.0014

RELATORA: Desembargadora PASTORA DO SOCORRO TEIXEIRA LEAL

RECORRENTES: ANTÔNIO CARLOS MOIA DOS SANTOS
 Dra. Cristianne de Lima Ribeiro
 PORTUGAL COMÉRCIO E PRODUTOS
 Dra. Joseliza Cunha Paes Barreto

RECORRIDOS: OS MESMOS

DANOS MORAIS. DOENÇA. AGRAVAMENTO. NEGLIGÊNCIA E DESCASO COM A SAÚDE DO TRABALHADOR. Uma vez comprovado que a empresa, com sua negligência e descaso com a saúde do reclamante, agravou os seus problemas de saúde, não merece reparos a d. Sentença que condenou a empresa ao pagamento de indenização por danos morais, estabelecendo o quantum indenizatório de acordo com o grau de culpa da reclamada (concausa), os princípios da moderação e da razoabilidade, bem como levando em conta o potencial econômico da empresa. Mantida a d. Sentença nesse particular.

1 RELATÓRIO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso Ordinário, oriundos da MM. Décima Quarta Vara do Trabalho de Belém, Processo TRT/4ªT/RO 0000189-69.2012.5.08.0014, em que são partes as acima indicadas.

OMISSIS.

2 FUNDAMENTAÇÃO

2.1 CONHECIMENTO

Conheço de ambos os recursos ordinários interpostos, uma vez preenchidos os pressupostos de admissibilidade.

As contrarrazões apresentadas pelas partes também estão em ordem.

2.2 RECURSO DA RECLAMADA

Inverto a ordem de apreciação dos apelos, considerando que o recurso da reclamada suscita a existência de julgamento *extra petita*, além do fato de trazer matérias que abrangem o conteúdo do apelo do reclamante. Ainda por questões didáticas, analisarei conjuntamente alguns pontos recursais comuns.

2.2.1 PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA POR JULGAMENTO EXTRA PETITA

A recorrente suscita a preliminar em epígrafe, alegando que o Juízo incorreu em julgamento *extra petita* quando estabeleceu multa para o caso de descumprimento da obrigação de retificar a CTPS obreira, bem como quando determinou a incidência da multa prevista no artigo 475-J do CPC.

Quanto à **MULTA POR DESCUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO DE RETIFICAR A CTPS**, em síntese, alega que a cominação de multa decorrente do inadimplemento das obrigações de fazer e não fazer não tem lugar na hipótese discutida nos autos, além disso, esse pleito não consta no rol de pedidos da inicial, o que contraria um dos principais requisitos da sentença, qual seja, a adequação, consoante o disposto nos artigos 128 e 460 do CPC.

Ademais, a retificação da CTPS do autor poderá ser realizada pela Secretaria da Vara de origem, pelo que descabe a multa cominatória. Assim, requer a exclusão das multas pela não assinatura da CTPS, comprovação de recolhimento de contribuição previdenciária de todo o período e inscrição do reclamante junto ao INSS.

Da mesma forma, no que toca à **MULTA DO ART. 475-J DO CPC**, assevera que a aplicação do referido dispositivo ao processo trabalhista implica em manifesta e injustificável ofensa ao art. 769 da CLT e aos incisos II, LIV e LV do art. 5º da Constituição, seja porque o pleito sequer consta no rol de pedidos, seja porque a CLT não é omissa, estabelecendo procedimentos específicos quanto ao processo de execução (arts. 876, 880, 884 e 892 do texto consolidado).

Em suma, aduz que a aplicação do dispositivo ora questionado viola a garantia constitucional do devido processo legal (CF, art. 5º, LV), tendo em vista que elimina do recorrente, caso seja mantida a decisão que reconheceu o liame laboral, a faculdade de, no prazo de 48 horas, pagar ou garantir à execução; impossibilita o manejo dos embargos à execução; e, ainda, impõe a obrigação de pagar a dívida, sob pena de aplicação de multa.

Sem razão a recorrente.

É mister ressaltar que a interpretação e a aplicação do direito material e processual do trabalho adquiriram nova roupagem diante do peso do princípio constitucional do acesso efetivo à justiça, que autoriza a utilização dos meios necessários para abreviar a duração do processo. O processo civil, antes mero coadjuvante e subsidiário, hoje exerce papel destacado, tendo em vista as recentes mudanças legislativas, as quais otimizaram o princípio da efetividade da prestação jurisdicional.

Ademais, o art. 832, § 1º, da CLT, determina que o juiz estabeleça os prazos e as condições para o cumprimento da sentença, mostrando-se perfeitamente aplicável a regra do art. 475-J do CPC, bem como as astreintes (art. 461, CPC), que visam assegurar o resultado prático da decisão, qual seja, a efetivação da tutela jurisdicional.

Assim, não reverbera a tese da reclamada, pelo que rejeito a preliminar epigrafada e mantenho a d. sentença de primeiro grau.

Preliminar rejeitada.

2.2.2 DAS DIFERENÇAS SALARIAIS E REFLEXOS

Salienta a recorrente que equivocou-se o d. Juízo a quo, ao condenar a demandada ao pagamento das diferenças salariais sob a premissa de que o Recorrido possui uma função igual à de estoquista, não podendo ser penalizado por uma nomenclatura distinta se suas atividades laborais são as mesmas, conforme exposto no CBO.

Em síntese, alega que a função de auxiliar de estoque não se confunde com a de encarregado de estoque, nem com a de estoquista, uma vez que estas últimas encontram-se no rol disposto nas convenções. Tratam-se de três funções com atividades bastante distintas, de modo que, não havendo previsão de pagamento do piso profissional para auxiliar de estoque, consoante se verifica pela leitura do parágrafo primeiro da Cláusula IV da Convenção Coletiva, não há que se falar em diferença salarial. Da mesma forma, os instrumentos coletivos de 2009 e de 2010/2011, ao estabelecerem um salário mínimo profissional, não abarcaram a função exercida pelo Obreiro.

Assevera que, em depoimento, o próprio reclamante confirmou que existem diferenças claras entre as funções supracitadas. Desta forma, entende que não podem ser equiparadas, sendo evidente que a Classificação Brasileira de Ocupações citada pelo Magistrado não se aplica ao caso do Recorrido, haja vista que restou claro que não se tratam de profissões sinônimas.

Pretende seja reformado o d. julgado para excluir da condenação o pedido de diferença salarial e seus reflexos legais, além da determinação de retificação da CTPS quanto ao salário reconhecido, bem como da multa fixada para o caso de descumprimento da referida obrigação.

Analiso.

Em primeiro lugar, esclareço que o pleito de diferenças salariais tem como causa de pedir o fato de a reclamada não respeitar o piso salarial previsto em Convenção Coletiva. O obreiro entende que não deveria receber o salário mínimo, mas o valor estipulado na Cláusula IV das Convenções Coletivas vigentes no decorrer do pacto laboral havido com a empresa, as quais assim estabelecem:

“CLÁUSULA IV – SALÁRIO PROFISSIONAL – O SALÁRIO PROFISSIONAL DA CATEGORIA É DE R\$-470,00 (QUATROCENTOS E SETENTA REAIS) A CONTAR DE 1º DE MARÇO DE 2008, MANTENDO-SE NESSE VALOR NO MÊS DE ABRIL/2008, E PASSANDO A R\$-480,00 (QUATROCENTOS E OITENTA REAIS) A PARTIR DE 1º DE MAIO DE 2008.

PARÁGRAFO PRIMEIRO – O salário profissional será devido aos empregados que percebam apenas salário fixo, e que sejam exercentes das seguintes funções: balconista, cobrador; auxiliar de escritório, escriturário; auxiliar de contabilidade; mecanógrafo; datilógrafo, faturista; analista de crédito; kardexista; almoxarife; encarregado de estoque; estoquista; caixa; pintor; montador; secretária; recepcionista; repositor; digitador; açougueiro e calculista de preços.”

Quero dizer que não está em debate a existência de desvio de função ou de equiparação salarial do reclamante com um colega exercente da função de encarregado de estoque ou de estoquista, como entendeu a recorrente. Antes pelo contrário, o reclamante admite que sempre exerceu a função de auxiliar de estoque, no entanto, não recebia o piso salarial estipulado nas Convenções Coletivas entabuladas entre os sindicatos patronais e profissionais e aplicáveis aos empregados da reclamada.

A demandada, em defesa, alegou que o reclamante não faz *jus* ao piso salarial pretendido por que sua função (Auxiliar de Estoque) não está incluída no rol das funções contempladas pela Convenção Coletiva. Nesse passo, entende que o autor, assim como todos os outros braçais cujas funções não estejam incluídas no rol previsto no parágrafo primeiro da Cláusula IV da CCT acima transcrita, não fazem *jus* ao piso salarial da categoria.

Contudo, não reverbera o argumento da reclamada, haja vista que esta não demonstrou que existe na empresa um quadro escalonado de funções de acordo com o qual os salários são pagos, de forma que se pudesse perquirir ao certo os cargos e funções existentes na empresa, bem como as atribuições e os salários a eles correspondentes. Logo, não pode pretender se furtar ao pagamento do patamar mínimo estipulado na Convenção Coletiva aos profissionais a ela vinculados, sob o frágil argumento de que a Norma Coletiva não contempla a função exercida pelo reclamante, pois o trabalhador não pode ser discriminado, muito menos arcar com o ônus da falta de organização da reclamada.

Assim sendo, mantenho a d. Sentença que deferiu o pagamento de diferenças salariais e reflexos e determinou a retificação da CTPS para fazer constar o salário reconhecido.

Nego provimento ao apelo.

2.2.3 DAS DIFERENÇAS DE HORAS EXTRAS E REPERCUSSÕES

Assevera a recorrente que o Juízo primevo não justificou, de forma plausível, qual o motivo que a levou a “anular” o sistema de banco de horas adotado pela Empresa, tendo alegado apenas que a Recorrente concedeu “pouquíssimas folgas”, o que importa em julgamento evasivo, que traz prejuízo à defesa da recorrente e viola o artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal.

Por outro lado, ressalta que tanto a lei, quanto a norma coletiva impõe como única restrição ao sistema de compensação que não seja ultrapassado o total de horas normais do período de um ano. Ou seja, entende que não existe qualquer irregularidade no sistema de compensação de horas adotado pela empresa, não havendo a obrigação de pagar o acréscimo pecuniário, se com os dias de folga a mais ou com as reduções de jornada, não for ultrapassado o número de horas normais que seriam trabalhadas em um ano. Destarte, considera equivocado o entendimento consubstanciado na Súmula 85, IV, do C. TST, porque cria um obstáculo não previsto em lei para a implantação de regime que não gera prejuízo algum para o trabalhador.

Ademais, salienta que todas as horas extras trabalhadas foram devidamente pagas ou compensadas com dias a mais de folga, conforme se verifica pelos cartões de ponto e contracheques juntados aos autos, que desmentem os depoimentos do Recorrido e de suas testemunhas. Assim, considerando que houve flexibilização por meio de norma coletiva válida e eficaz, bem como que o sistema de banco de horas adotado pela empresa não importa em abuso de poder, requer seja reformado o d. decisum para considerar válido o “Banco de Horas” utilizado e julgar improcedente o pedido de diferenças das horas extras e seus reflexos.

Vejamos.

Ab initio, vale ressaltar que a d. Sentença não foi evasiva ao decidir a questão, tendo expressamente consignado:

“(…) Já o banco de horas foi introduzido no ordenamento jurídico pela lei 9601/98 que modificou o art. 59 da CLT e possibilita a compensação de horas, desde que prevista por meio de negociação coletiva, com acréscimo de 2 horas ao dia com a compensação em outro dia, pelo prazo de máximo de 1 ano.

Por outro lado, existindo habitualidade na realização de horas extras, descaracteriza-se a compensação ou banco de horas. Assim, as horas que ultrapassarem a jornada semanal devem ser pagas como extraordinárias, acrescidas do adicional de 50% e, as destinadas à compensação devem ser acrescidas apenas com o adicional de 50% (art. 7º XVI, CF/88 e Súmula 85, III).

(…)

Analisando os registros de horário do reclamante juntados aos autos, observa-se que diariamente o reclamante trabalhava em regime de horas extras, com pouquíssimas folgas, conforme ele mesmo reconheceu.

Assim, declara-se a nulidade do regime de banco de horas e condena-se a reclamada a pagar horas extras, acrescidas do adicional convencional e, na falta do legal e, em relação as horas destinadas à compensação apenas com adicional convencional e, na falta, o legal.”

Assim sendo, refuto as alegações de ausência de fundamentação e violação do artigo 5º, inciso IV, da Constituição Federal, por falta de amparo legal.

Quanto ao prestígio que deve ser dado às normas coletivas relativas à compensação de jornada (banco de horas)- art. 7º, XIII, da CF-, esta relatora entende que as normas autônomas privadas devem respeitar o patamar mínimo civilizatório estabelecido na constituição e nas normas infraconstitucionais, não se podendo conceber a flexibilização de jornada em detrimento das normas de segurança e saúde do trabalhador. Ou seja, a compensação de jornada deve exercer impacto favorável na vida do trabalhador, trazendo-lhe benefícios inclusive no seu convívio social.

Nesse diapasão, sobre o tema em debate transcrevo os ensinamentos do mestre Mauricio Godinho Delgado¹:

“A nova sistemática legal estendeu o parâmetro da flexibilização compensatória a uma tal fronteira distante (muito além do mês, portanto) que, sensatamente, não se pode mais falar na existência de uma extensão ponderada no manejo dessa figura jurídica. Ora, a pactuação de horas complementares à jornada padrão, que extenua o trabalhador ao longo de diversas semanas e meses, cria riscos adicionais inevitáveis à saúde e segurança daquele que presta serviços, deteriorando as condições de medicina, higiene e segurança no trabalho (em contraponto, aliás, àquilo que estabelece o art. 7º, XXII, da Carta Magna). O regime de compensação anual de jornada, desse modo, escapa à dubiedade instigante que respondia pelo prestígio do mecanismo compensatório no estuário normativo da Carta Magna, já que deixa de ser manejado em extensão ponderada, perdendo, nesse aspecto, o caráter de vantagem trabalhista em benefício recíproco de ambas as partes contratuais. A agressão que propicia à saúde, higiene e segurança laborais obscurece, significativamente, o sentido favorável ao trabalhador de que era classicamente dotado e o coloca em confronto com o art. 7º, XXII, da Constituição, que assegura aos empregados direitos a normas de saúde, higiene e segurança que reduzam (e não que elevem) os riscos inerentes ao trabalho. Sob esta ótica, portanto, o critério inaugurado em 1998, no Brasil (compensação anual), teria ultrapassado a fronteira máxima compatível com a Carta da República (compensação intersemanal, respeitado o mês), por instituir mecanismo que amplia (em vez de reduzir) os riscos inerentes ao trabalho. Para esta linha reflexiva, norma jurídica estatal que tenha vindo ampliar (em vez de reduzir) os riscos inerentes ao trabalho é norma jurídica que desrespeita comando constitucional expresso (art. 7º, XXII, CF/88).”

In casu, observo que consta na maioria dos registros juntados aos autos a realização de horas extras habituais, laborando o autor acima da jornada máxima permitida, em total afronta ao disposto no art. 59, § 2º, da CLT. O que, a teor do entendimento consubstanciado na Súmula nº 85, IV, do C. TST, descaracteriza o acordo de compensação jornada.

Ora, uma vez descaracterizado (invalidado) o acordo de compensação de jornada, é devido o pagamento das horas prestadas em sobrejornada acrescido do adicional convencional ou legal, como bem entendeu o d. Juízo primevo, uma vez que pactuação inválida não gera efeitos, vigorando o adágio popular: “quem paga mal, paga duas vezes”. Nesse passo, rejeitam-se todos os argumentos da recorrente quanto à inexistência de diferença de horas extras em favor do reclamante, à falta de amparo legal.

Diante disso, não há o que reformar na r. sentença de 1º grau, que bem decidiu a questão.

Nego provimento.

¹ DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de direito do trabalho*. 8. ed. São Paulo: LTr, 2009.

2.2.4 DOS DANOS MORAIS EM RAZÃO DE REVISTA ÍNTIMA. DO QUANTUM INDENIZATÓRIO (MATÉRIA RECURSAL COMUM)

Insurge-se a recorrente contra a d. sentença, aduzindo que o conjunto probatório favorece sua tese, bem como que as testemunhas do recorrido apresentaram depoimentos contraditórios acerca da questão debatida.

Aduz ser fato incontroverso que a empresa realizava revistas em seus funcionários, as quais se davam única e exclusivamente nos pertences dos empregados, mas não se tratavam de revistas íntimas, como alegou o recorrido. Assevera, também, que a frequência das revistas diminuíram muito, principalmente após a implementação do circuito de câmeras, que ocorreu até 2008, conforme depoimento da testemunha arrolado pela empresa.

Em suma, alega que, enquanto foram realizadas (até 2008) e da forma como procedia a empresa, as revistas dos pertences não ofendiam a moral ou a honra do trabalhador, não se caracterizando como um ato ilícito, pelo que a reclamada não pode ser obrigada a indenizar o obreiro, consoante entendimento já pacificado por este Regional e pelo Tribunal Superior do Trabalho. Assim, pretende a reforma da decisão nesse particular.

Analiso.

Em primeiro lugar, observo que, em defesa, a reclamada negou a realização de revista íntima, mas admitiu que realizava revistas sobre os pertences (mochilas ou sacolas) de seus funcionários, aduzindo que tais revistas não geram nenhum tipo de constrangimento ou dano à moral ou à honra do trabalhador, inserindo-se no poder diretivo do empregador e no direito de proteção de seu patrimônio, além de não serem proibidas por lei (art. 373-A, IV, CLT).

Pois bem, no nosso sentir, ainda que a reclamada realizasse apenas o contato visual nos pertences dos obreiros, o que não é o caso dos autos, tal procedimento já invade a privacidade dos empregados, que por essa razão não podem carregar consigo aquilo que lhes aprouver, além de terem de ficar sempre atentos ao conteúdo de suas bolsas e sacolas, pois todos os dias sofrerão revista na empresa.

Por outro lado, o procedimento da revista deixa claro que a empresa desconfia do autor e dos demais trabalhadores, até que se prove o contrário, por que se assim não entendesse não haveria necessidade de vasculhar os pertences de seus colaboradores.

Ademais, atualmente já se constata a existência de métodos modernos e precisos dos quais poderia se valer a reclamada para fiscalização interna do estabelecimento empresarial, quais sejam, câmeras de segurança, alarmes, sistemas antifurtos, dentre outros.

Esclareço, por oportuno, que o contrato de trabalho tem natureza subordinativa e o empregador detém o poder diretivo, que se exterioriza no comando da prestação dos serviços, no entanto, na relação de trabalho deve estar presente o respeito à dignidade humana e a mútua colaboração. Ao empregador cabe usar, mas não abusar do seu poder diretivo.

Nesse lamiré, transcrevo o aresto abaixo:

“INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. REVISTA EM BOLSAS. CONFIGURAÇÃO. Se é indubitado que a bolsa portada pela empregada é uma expressão de sua intimidade, um locus em que se guardam os seus guardados íntimos, o tratamento a ela dispensado deve ser, rigorosamente, aquele mesmo que se dispensa à bolsa da cliente da loja, ou das transeuntes, enfim. O poder empresarial não pode menoscabar o balizamento constitucional no âmbito da relação de emprego. No caso em apreço, a revista dos pertences da empregada caracteriza dano moral, dando ensejo à indenização vindicada. Recurso de revista não conhecido. TST-RR-2146000-64.2006.5.09.0028. 6ª Turma. Rel. Des. Augusto César Leite de Carvalho. DEJT. 11.05.2011)”

Considero as razões acima expendidas suficientes para manter a d. sentença vergastada.

Ad argumentandum, acrescento que o depoimento do preposto e da testemunha da empresa não deixam dúvidas da existência de revistas tanto na loja, quanto no depósito, nas quais eram apalçadas e abertas para verificação as bolsas e sacolas dos funcionários. As testemunhas trazidas pelo obreiro, por outro lado, comprovaram a existência de dois tipos de revistas, uma nas bolsas e sacolas, outra consistente em apalpar a lateral do corpo e das coxas, inclusive as nádegas, levantar a batinha da calça e da blusa, o que representa grave violação à dignidade do trabalhador. A testemunha do reclamante e o preposto da empresa confirmaram que a revista era feita dentro do depósito, no entanto, a testemunha declarou que era feita na presença dos clientes remanescentes que aguardavam a entrega de mercadorias.

Por tais razões, mantenho a r. Sentença de 1º grau que considerou presentes os elementos caracterizadores do dever de indenizar, condenando a reclamada ao pagamento de indenização a título de danos morais.

No que tange ao **QUANTUM INDENIZATÓRIO**, a reclamada requer seja minorado o valor de R\$3.110,00, porque excessivo.

O reclamante, por outro lado, pretende a majoração do valor arbitrado, alegando que o valor é ínfimo, desproporcional ao dano praticado, além de não corresponder aos aspectos punitivo e pedagógico destinados a desestimular a prática do referido ato ilícito. Ademais, apesar de já ter sido condenada outras vezes, a reclamada não mudou sua conduta, optando por abusar de seu poder diretivo e constranger seus funcionários, o que corrobora o pleito de aumento da condenação para R\$-20.000,00 (vinte mil reais).

Analiso.

De certo o valor arbitrado a título de indenização em casos como o que ora se analisa é subjetivo, tendo que se proceder à análise do dano causado, o grau de culpa e as condições econômicas da empresa, haja vista que a indenização deve servir de reparação à vítima conjugada com a função pedagógica.

O parágrafo único do artigo 944 do Código Civil enfatiza que a indenização mede-se pela extensão do dano, além do que o juiz deve ser razoável, comedido e sensato ao fixar o *quantum indenizatório*.

In casu, diante do contexto fático-probatório e de acordo com outros julgados da lavra desta Relatora em casos idênticos, dou provimento, em parte, ao recurso do reclamante para, reformando a d. sentença a quo, majorar o valor arbitrado a título de danos morais para o montante de R\$10.000,00 (Dez mil reais), por entender que tal quantia é um importe adequado, sem excessos, considerando o porte da empresa e o efeito pedagógico que dele se pretende obter.

Nego provimento ao apelo da reclamada e dou provimento, em parte, ao recurso do reclamante.

2.2.5 DOS DANOS MORAIS (DOENÇA – AGRAVAMENTO)

A recorrente não se conforma com o d. julgado nesse particular, salientando que o laudo pericial constatou claramente que o autor está acometido de doença crônica degenerativa, que não possui qualquer tipo de nexo de causalidade ou concausalidade com as atividades por ele desenvolvidas na reclamada, conforme se verifica pela resposta ao quesito número 6 formulado pela empresa.

Entende absurda e incoerente a justificativa utilizada pelo Juízo primevo para condenar a empresa ao pagamento da indenização em comento, haja vista constar da decisão que a Recorrente não desenvolvia atividades preventivas de acidentes, não adotava medidas para a segurança do trabalhador, bem como que o obreiro possui vida sedentária e está muito acima do peso. Em outras palavras, a prevalecer o entendimento do Juízo sentenciante, seria da empresa a responsabilidade pela vida sedentária e pelo sobrepeso do reclamante (que, segundo a perícia, está em estado de obesidade mórbida).

Enfatiza que restou comprovado pela testemunha arrolada pela Empresa que esta realiza diversas medidas para proteger a saúde dos seus funcionários, como por exemplo, possuir cadeiras para descanso no estoque, realizar pausas para descanso no decorrer da jornada, além de dispor de uma sala de descanso ao lado do depósito, com colchonetes para descanso no horário de almoço.

Pelo exposto, requer seja dado provimento ao presente apelo para excluir da condenação o pagamento de indenização por danos morais, uma vez que a falta de fundamento legal para tanto importaria enriquecimento ilícito por parte do recorrido.

Analiso.

Na inicial, o autor relatou que laborou para a Demandada, na função de auxiliar de estoque, no período de 07/10/2008 até 12/11/2010, tendo trabalhado na loja da Cidade Nova e, após três meses, na loja da Alcindo Cacela. Informou que todas as tarefas por si realizadas exigiam que permanecesse de pé, com repetição do movimento de abaixar-se e levantar-se, esforço físico excessivo para o carregamento de peso, o que exigia a utilização contínua dos mesmos músculos e membros ao longo da jornada diária (ombros, coluna, braços e pernas).

Afirmou que começou a sentir fortes dores lombares, que se intensificaram ao longo dos meses e ocasionaram diversos afastamentos do obreiro no trabalho, conforme atestados em anexo. Relata que gozou de benefício previdenciário (auxílio-doença) de 10/05/2010 a 31/08/2010,

prorrogado até 29/09/2010. Sendo que em 05/08/2010, submeteu-se a uma ressonância magnética (laudo em anexo), que constatou a existência de lordose acentuada na coluna lombar e esclerose nos rebordos das articulações interfacetárias.

Continuou, dizendo que em 27/09/2011, quase um ano após sua demissão, realizou nova ressonância magnética, que demonstrou que é portador de protrusões disco-osteofitárias de C3-C4 a C6-C7, especialmente em C3-C4, havendo compressão contra a face ventral do saco dural e raízes nervosas (coluna cervical). No que tange à coluna lombar, o exame diagnosticou abaulamento posterior dos discos intervertebrais de L4-L5 e L5-S1.

Com base nos exames supracitados, ainda que não se descarte a possibilidade de doença de origem degenerativa, entende que a função desempenhada na reclamada guarda estreita relação com o agravamento de seu quadro clínico, já que as atividades por si desenvolvidas exigiam grande sobrecarga muscular estática e dinâmica dos membros superiores e da coluna.

Ademais, ressalta que a empresa não cumpria as normas relativas à segurança e saúde do trabalho, consoante o disposto no art. 199, parágrafo único, da CLT e na NR-17, item 17.6.3, “b”, tendo sido omissa por deixar de estabelecer as pausas do trabalho e deixar de fornecer os assentos para que o empregado pudesse relaxar sua postura. Assim, as condições inadequadas de trabalho atuaram como concausa (uma causa superveniente que se soma à causa preexistente) para o agravamento do estado de saúde do autor.

Salienta, por fim, que a culpa patronal caracteriza-se, também, pela não realização de exames médicos complementares no trabalhador a fim de constatar, previamente, a presença de enfermidade que poderia ser agravada pela execução do trabalho, de modo a adotar as medidas preventivas adequadas às características psicofisiológicas do mesmo.

Pelo exposto, considerando que as condições de trabalho atuaram como concausa em relação à patologia na coluna vertebral, que o reclamante era trabalhador de baixa renda, que há forte potencial econômico do réu e à luz dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, requereu a fixação da indenização por danos morais em R\$-20.000,00 (vinte mil reais).

Em contestação, a empresa refutou todas as alegações do autor, aduzindo que o INSS indeferiu o segundo pedido de prorrogação do benefício auxílio-doença feito pelo autor, por não constatar incapacidade para o trabalho ou para as atividades habituais. Asseverou que as enfermidades do reclamante não possuem qualquer relação com o trabalho, decorrendo de outras atividades exercidas pelo obreiro ou de doença degenerativa, haja vista que mesmo após o seu desligamento da empresa, o obreiro informa que continuou a se agravar o seu estado de saúde com o aparecimento de novas patologias.

Salientou que a empresa não praticou nenhum ato ilícito passível de responsabilização civil, seja por culpa, seja por dolo, haja vista que o único risco a que estava exposto o obreiro era o risco ergonômico, devido ao emprego de força física para movimentar pequenas cargas dentro do depósito. Sendo certo que o obreiro sempre utilizou cinta para proteção da coluna lombar, além de contar com várias pausas ao longo da jornada de trabalho, recebia treinamentos sobre ginástica laboral para ser realizada enquanto não exercia atividades. Além disso, o autor foi encaminhado tanto à avaliação de retorno ao trabalho, quando ao exame demissional, tendo sido considerado apto em ambos os exames, inexistindo qualquer incapacidade para o trabalho.

Com a defesa, juntou vários documentos, dentre os quais destacam-se: ASO (fl. 82); comunicação de decisão do INSS (fls. 85/86); 05 atestados médicos com CID M54-5 (Dor lombar baixa) e M54-6 (Dor na coluna torácica), compreendendo os períodos de 10/04 a 16/04/2010 e 28/04 a 11/05/2010; cartões de ponto, demonstrando que o autor gozou benefício previdenciário no período de 12/05 a 28/10/2010; PPRA (agosto/2010 e agosto/2011), que aponta “postura viciosa” e “levantamento manual de peso” como risco ergonômico, de exposição contínua, para o cargo do reclamante; PCMAT (Julho/2009); PCMSO (março/2007).

O reclamante manifestou-se, aduzindo que as provas técnicas exigidas por lei (LTCAT, PPRA e PCMSO) não foram apresentadas pela reclamada observando a totalidade do período contratual do reclamante, o que retira a validade da prova para os períodos faltantes e inverte o ônus da prova. Ressaltou a incompatibilidade entre o conteúdo dos PPRA e as normas de ergonomia previstas na NR 17. Além disso, salientou que, apesar dos riscos ergonômicos mencionados no PPRA da empresa, a reclamada não demonstrou a prática de ginástica laboral ou concessão de pausas periódicas para descanso, que foram referenciadas nas sugestões preventivas de acidente ou doença ocupacional.

Em depoimento, o reclamante disse:

“que nunca existiu ginástica laboral na empresa; que a empresa fornecia bota e camisa; que exercia a função de auxiliar de depósito; que também tinha outros empregados na mesma função; que recebeu auxílio-doença, pelo INSS; que nunca teve problema de lordose antes de trabalhar na empresa; que não tinha pequenos intervalos durante a jornada; que começou a sentir dores em janeiro/2010; que comunicou para o encarregado; que o depoente carregava fardos de 30 kg; que pedia que a empresa fornecesse uma cinta lombar, mas isso nunca ocorreu; que quando o depoente reclamava de que não conseguia se abaixar, a empresa botava outra pessoa para lhe ajudar, para levantar o fardo; que além de carregar fardos, o depoente separava mercadorias para fazer entregas; que o depoente também fazia as entregas; que quando o depoente ia fazer entregas, o depoente trabalhava sozinho; que existe diferença de atividade entre auxiliar de estoque, estoquistas e encarregado de estoque; que o auxiliar faz o serviço pesado, auxiliando o estoquistas e o encarregado coordena o serviço; (...)”

O preposto da reclamada disse:

“que o reclamante trabalhava no depósito que é um prédio que é fora das dependências da loja; que ninguém carrega fardo na reclamada; que no depósito que o reclamante trabalhava, havia caixas de materiais descartáveis; que os fardos de feijão e aqueles relativos à supermercado não ficavam no depósito que o reclamante trabalhava, mas sim do depósito da própria loja; que quando a empresa contratada ia deixar o material, os carregadores da referida empresa colocavam no local indicado e os repositores da loja iam tirando os sacos e levando para exposição em carrinhos; que por isso ninguém carrega fardo na loja; que não tem conhecimento do reclamante ter pedido cinta lombar; que não são os empregados que pedem a cinta, é a empresa que é obrigada a entregar a cinta lombar; que era entregue a cinta para todos os que trabalhavam no depósito; que também são entregues botas e uniformes; que quem solicita esses materiais é o engenheiro; que o reclamante usava cinta; que quando eram entregues os EPI's, os empregados não assinavam cautela o que somente passou a ser feito em 2010 ou 2011; que as cintas são trocadas de 6 em seis meses ou conforme a necessidade o que pode ser informado na reunião da CIPA; que provavelmente fica registrada a compra desses equipamentos; que não sabe dizer quais são os materiais guardados nos 3 andares do depósito; que a maioria dos materiais do depósito são descartáveis; que não sabe dizer se ficam no depósito as caixa de papel A4; que o reclamante manuseava caixas mas não sabe dizer o peso; que são volumosas para caber papéis e plásticos; que não sabe dizer o mobiliário que tinha no depósito na época do reclamante.”

A primeira testemunha trazida pelo autor, Sr. WAGNER GONZAGA OLIVEIRA DE SOUZA, disse:

“que trabalhou para a reclamada de novembro/2004 a 10.04.2011, como auxiliar de depósito; que trabalhou junto com o reclamante; que o depoente trabalhava mais no depósito, mas também fazia entregas e fazia mandados na loja; que em 2010 a empresa já estava vendendo materiais de supermercados; que a empresa nunca forneceu cinta; que o depoente nunca recebeu; que apenas recebia uniforme; que não recebeu bota; que o depoente utilizava o seu próprio tênis; que o depoente carregava caixa de chamex e fardos de 50 a 60 kg e caixas pesadas; que ouvia o reclamante se queixar de dor entre os colegas e até para o próprio gerente; que se queixava de dor na coluna; que o gerente mandava ele procurar o médico, mas nem ligava; que não tinha lugar para sentar; que quando tinha tempo, se deitava em cima dos fardos ou sentava no chão; que todos descansavam dessa forma; que não tinha ginástica laboral; que o materiais mais pesado de carregar antes de começar a ter venda de produtos de supermercado, eram as caixas de caderno; que o depoente todos os dias

manuseava em torno de 100 caixas de caderno; que o reclamante também; que só era dado uniformes dos reclamantes.”

A segunda testemunha do reclamante, Sr. ALEMAX LOPES DE FREITAS, prestou as seguintes declarações:

“que trabalhou para a reclamada de 07.01.2008 a 19.08.2011, na função de repositor; que trabalhava na loja; que o depoente também ia no depósito para separar mercadorias para reposição; que trabalhou junto com o reclamante; que o reclamante era auxiliar de depósito; que a empresa começou a vender produtos de supermercados em novembro/2011; que o depoente carregou muitas vezes fardos; que às vezes o elevador quebrava e tinha que descer com a mercadoria, no ombro; que o fardo poderia ser de 30 a 60 kg; que o reclamante também carregava fardos; que a alguns empregados tinha cinta, mas a maioria não tinha; que era a empresa quem fornecia a cinta; que não sabe dizer porque apenas alguns empregados usavam cinta e outros não; **que a empresa fornecia apenas a camisa do uniforme;** que não fornecia bota; que o depósito era imenso, com 3 andares: térreo, primeiro e segundo; que a parte de materiais de supermercado fica guardado no depósito; que antes de vender alimentos o materiais mais pesado era de pela A4 e de; que no depósito havia manuseio dessas caixas de pela A4 diariamente; que isso era feito bastante porque tinham muita venda desse tipo de mercadoria; que o elevador de depósito ficava meses parados em manutenção; que quando o elevador não estava funcionando descia de escada; que no depósito não tinha lugar para sentar; que tinham que deitar por cima da mercadoria ou no chão; que não tinha ginástica laboral; que não tinha descanso fora do horário do almoço; que assinava recibo quando recebia a camisa do uniforme; que ouviu muitas vezes o reclamante se queixar de dor; que inclusive falou para o encarregado; que o gerente que o depoente se refere é o encarregado do depósito; que o depoente ouviu o reclamante se queixar de dores para o encarregado; que o depoente também usava o carrinho para colocar mercadorias; que os materiais de fardos de supermercado e de caixas de papel ficavam no primeiro andar do depósito e no térreo ficam as mesas e os sacos de sarapilheira; que são meses para a venda na loja; que recebiam a cinta os auxiliares e fiscais de depósito; que o auxiliar é o auxiliar de estoquista.

A única testemunha apresentada pela reclamada, Sr. RAIMUNDO NAZARENO DE AQUINO MARTINS, disse:

“que trabalha para a reclamada de 1993, na função de encarregado de depósito; que o reclamante nunca se queixou de dores para o depoente; que os funcionários não se queixa de dores para o depoente; que quanto necessário eles apresentam atestado, porque forma diretamente no médico; **que eram fornecida cintas pra todos os trabalhadores do depósito;** que não sabe dizer em relação aos repositores pois é outro setor da empresa; que a parte de alimentos não fica no depósito que o depoente trabalha; que fica no depósito da cidade nova; que é transportado para a loja e é coloca essa parte diretamente na loja; que fica no depósito que o depoente trabalha a parte de descartável; que fica nesse depósito caderno, papel A4; que o depósito tem o térreo e mais 2 andares; que no prédio tem elevador para transportar essa mercadoria; que no máximo um ou dois dias o elevador fica parado para a manutenção; que isso ocorre a cada 6 meses; que a manutenção é programada com antecedência; que o material mais pesado fica no térreo e os mais leves nos andares de cima; que se utiliza carrinho para o deslocamento de material; que a empresa contrata temporários; que não existem venda grande de papel A4 que o foco da empresa é descartável; que os descartáveis ficam em caixas; que a empresa não tem embalagem em sacas de sarapilheira; que o repositor vai no depósito apenas para confirmar alguma mercadoria; que o repositor não transporta mercadoria, nem mesmo em meses de pico; que há 2 anos tem uma sala de descanso ao lado do depósito, com colchonetes, para os trabalhadores descansarem no horário de almoço; que a maioria dos empregados almoça em casa; que quem almoça no trabalho ficava no próprio depósito antes

de ter essa sala; que tem cadeira no depósito; que durante a manhã tem intervalo da merenda de 15 minutos; que na empresa não tem ginástica laboral.”

Feito esse bosquejo, faço as seguintes considerações:

1- A reclamada não realizou exame admissional, nem periódico no reclamante, limitando-se a proceder aos exames de retorno ao trabalho e demissional, ambos em novembro/2010, conforme consta às fls. 82 dos autos;

2- O PCMSO apresentado pela reclamada é de março/2007 (anterior ao contrato de trabalho) e os demais documentos trazidos pela demandada, como PPRAs e LTCAT, não abrangem todo o pacto laboral do reclamante que perdurou de 07/10/2008 a 12/11/2010;

3- De acordo com os PPRAs de agosto/2010 e agosto/2011, para a função de auxiliar de depósito há a exposição contínua aos riscos ergonômicos “postura viciosa” e “levantamento manual de peso”. Como medidas de controle constam: - Fornecer orientação para que haja alternância entre as posições em pé e sentado; - adoção de rotina de exercícios antes, durante ou após a jornada de trabalho (a denominada ginástica laboral); bem como a avaliação dos postos de trabalho (mobiliário, equipamentos e layout) quanto aos aspectos ergonômicos. Medidas que não foram providenciadas pela empresa, conforme se verifica pelos documentos e depoimentos constantes nos autos;

4- A reclamada não trouxe aos autos o comprovante de entregas de EPIs ao reclamante, para que se pudesse verificar sua adequação às atividades por ele desenvolvidas, bem como a periodicidade em que eram trocados.

A respeito da matéria aqui debatida vale transcrever o disposto na Norma Regulamentadora nº 17 (Ergonomia), que estabelece parâmetros para permitir a adaptação das condições de trabalho às características psicofisiológicas dos trabalhadores, vejamos:

“17.2.1.1. Transporte manual de cargas designa todo transporte no qual o peso da carga é suportado inteiramente por um só trabalhador, compreendendo o levantamento e a deposição da carga.

17.2.1.2. Transporte manual regular de cargas designa toda atividade realizada de maneira contínua ou que inclua, mesmo de forma descontínua, o transporte manual de cargas.

17.2.3. Todo trabalhador designado para o transporte manual regular de cargas, que não as leves, deve receber treinamento ou instruções satisfatórias quanto aos métodos de trabalho que deverá utilizar, com vistas a salvaguardar sua saúde e prevenir acidentes.

17.3.5. Para as atividades em que os trabalhos devam ser realizados de pé, devem ser colocados assentos para descanso em locais em que possam ser utilizados por todos os trabalhadores durante as pausas.

17.6.3. Nas atividades que exijam sobrecarga muscular estática ou dinâmica do pescoço, ombros, dorso e membros superiores e inferiores, e a partir da análise ergonômica do trabalho de ser observado o seguinte: (...) b) devem ser incluídas pausas para descanso;”

É de se ressaltar, também, que a recorrente não observou as disposições supramencionadas, tendo negligenciado com relação às medidas de prevenção e diminuição de riscos de doenças decorrentes de fatores ergonômicos.

Observo que, desde a inicial, o autor não descarta a possibilidade de ser portador de doença degenerativa, no entanto, aduz que as atividades por ele desenvolvidas na empresa, em razão da negligência e descaso desta com as normas de proteção à saúde de seus empregados, atuaram como fatores agravantes de sua patologia (concausa).

Ora, em que pese a prova técnica ter concluído que a **patologia lombar do reclamante é de origem degenerativa e que o mesmo não apresenta incapacidade laboral**, não se pode esquecer que, antes de admitir um empregado, é mister que o empregador o submeta a exame admissional, seja para eximir-se da responsabilidade com relação às doenças pré-existentes, seja para alocá-lo em uma função, cujas atividades não venham a contribuir para o agravamento de seu estado de saúde.

In casu, observa-se que a reclamada não submeteu o empregado a exame admissional, tendo utilizado sua força de trabalho em atividade que o expunha a riscos ergonômicos decorrentes de esforço físico, de ter o trabalhador de permanecer muito tempo de pé, sem pausas e sem assentos

para descanso, conforme restou materializado pelo conjunto probatório. Ora, não há como concluir que a empresa, com sua negligência e descaso com a saúde do reclamante, não tenha agravado os seus problemas de saúde.

Outrossim, considero oportuno transcrever o que leciona o professor Sebastião Geraldo de Oliveira ², acerca da concausa:

“Para o acidente de trabalho em sentido amplo, podem contribuir causas ligadas à atividade profissional com outras extralaborais, sem qualquer vínculo com a função exercida pelo empregado. Além disso, mesmo o acidente já ocorrido pode ser agravado por outra causa, como, por exemplo, um erro cirúrgico no atendimento hospitalar ou a superveniência de uma infecção por tétano, depois de pequeno ferimento de um trabalhador rural. No entanto, a aceitação normativa da etiologia multicausal não dispensa a existência de uma causa eficiente, decorrente da atividade laboral, que ‘haja contribuído diretamente’ para o acidente de trabalho ou situação equiparável ou, em outras palavras, a concausa não dispensa a causa de origem ocupacional. Deve-se verificar se o trabalho atuou como fator contributivo do acidente ou doença ocupacional; se atuou como fator desencadeante ou agravante de doenças preexistentes ou, ainda, se provocou precocidade de doenças comuns, mesmo aquelas de cunho degenerativo ou inerente ao grupo etário”. (grifei)

Os vários atestados médicos e o gozo de benefício previdenciário por vários meses (auxílio-doença), não deixam dúvida de que a prestação de serviços para empresa agravou o problema de saúde do reclamante, que inclusive chegou a pedir demissão. Por tais fundamentos, conquanto entenda que o autor é portador de doença degenerativa e não está incapacitado para o trabalho, considero correta a d. Sentença que entendeu materializado o dano moral, resultante de ato ilícito praticado pela empresa, que negligenciou com as medidas de proteção e diminuição dos riscos aos quais estava exposto o reclamante em seu mister.

Por outro lado, observo que o d. Juízo *a quo*, ao estabelecer o quantum indenizatório, o fez de acordo com os princípios da moderação e da razoabilidade, levando em conta que não se pode afirmar que o trabalho foi a única causa do agravamento da doença do obreiro e o potencial econômico da empresa, além disso, acrescento que o reclamante não está incapacitado para o trabalho e não restou materializado um grau de culpa capaz de elevar o valor da condenação, cujo montante arbitrado coaduna-se com os critérios da proporcionalidade e da razoabilidade, cumprindo a sua função pedagógica.

Assim sendo, de acordo com o conjunto probatório e à luz do princípio da alteridade e da razoabilidade, bem assim, considerando o potencial econômico da demandada e o caráter educativo da condenação, mantenho a Decisão de 1º grau que deferiu a indenização por danos morais no montante de R\$6.220,00 (Seis mil e duzentos e vinte reais).

Nego provimento ao apelo.

2.2.6 DO QUANTUM INDENIZATÓRIO (MATÉRIA RECURSAL COMUM)

A reclamada entende desproporcional e excessivo o montante de R\$6.220,00 (Seis mil e duzentos e vinte reais) fixados pelo Juízo *a quo*, o qual pretende seja reduzido para que não reste configurado o enriquecimento ilícito.

Repisa os argumentos antes alinhavados, no sentido de que o recorrido já possuía predisposição para desenvolver a doença degenerativa, sendo que a vida sedentária que levava e seu estado de obesidade, contribuíram para o agravamento de seu quadro médico. Daí entender tratar-se da hipótese de culpa concorrente, pelo que o montante arbitrado deve ser reduzido proporcionalmente à participação do recorrido para a ocorrência do evento danoso. Requer seja minorado o quantum indenizatório a um valor coerente com o efetivo dano sofrido pelo Reclamante, limitando-se conforme a culpa das partes e seus efeitos.

O reclamante, por seu turno, pretende a majoração do valor arbitrado para R\$-20.000,00, considerando as condições de trabalho constatadas nos autos; a comprovação de que estas atuaram

² OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. *Indenizações por Acidente do Trabalho ou Doença Ocupacional*. São Paulo: LTr, 2005, p. 47.

como concausa em relação à patologia na coluna do recorrente; o fato deste ser trabalhador de baixa renda; o forte potencial econômico do réu, bem como, os valores comumente arbitrados pelos tribunais pátrios em casos similares.

Pois bem.

Diante do decidido no item anterior, no qual ficou mantida a d. Sentença também quanto ao valor arbitrado, considero prejudicado o exame dos pleitos da reclamada e do reclamante.

Nada a reformar.

2.2.7 DO PREQUESTIONAMENTO

A recorrente prequestiona a violação aos dispositivos legais e/ou constitucionais referidos no presente apelo.

Considero prequestionados e não violados os dispositivos legais e constitucionais trazidos na peça recursal, consoante os termos da decisão ora proferida.

2.3 RECURSO DO RECLAMANTE

2.3.1 ADICIONAL DE INSALUBRIDADE

O reclamante não se conforma com o indeferimento da parcela em epígrafe, aduzindo que o fato de a empresa ter pago adicional de insalubridade revela a existência de condições de trabalho insalubres, o que conflita com as declarações do sr. Perito no sentido de que não havia insalubridade antes da instalação dos novos exaustores, até porque, o próprio expert também afirmou a impossibilidade de averiguar se no ambiente de trabalho do autor, à época do contrato, era insalubre ou não.

Por outro lado, salienta que as assertivas de um funcionário da empresa dando conta de que o ambiente de trabalho melhorou após a instalação dos exaustores não pode servir de suporte para o indeferimento do adicional vindicado, quando a empresa não trouxe as autos as notas fiscais da alardeada compra de 20 (vinte) exaustores, o que, por certo, comprovaria a data da compra, embora não sirva como prova das datas em que teria ocorrido a efetiva instalação de tais exaustores.

Ademais, a recorrida informou ter adquirido os exaustores apenas em meados de 2009, restando incontroverso que, antes desta data, era devido o adicional de insalubridade, seja pela inexistência de exaustores suficientes, seja pelo pagamento parcial do adicional, o que, inclusive, faz operar-se a inversão do ônus da prova, cabendo à empresa o ônus de comprovar de que forma as condições do ambiente de trabalho foram modificadas para torná-lo salubre (Art. 333, II, do CPC e 818 da CLT).

Por tais razões, pretende a reforma da sentença para julgar procedente o adicional de insalubridade em grau médio (20%) durante todo o pacto laboral, incidente sobre o salário mínimo, bem como os seus reflexos sobre 13º salário, férias vencidas, simples e proporcionais + 1/3, FGTS e RSR.

Analiso.

Na inicial, o autor relatou que sempre trabalhou no depósito da empresa, local muito quente e abafado, com poeira e pouca ventilação, totalmente impróprio para o labor, fato que ensejou o pagamento de adicional de insalubridade, em grau médio, pela empresa durante os meses de julho, agosto e setembro de 2009, sem que houvesse qualquer modificação nas atividades do autor.

Salientou que, ao efetuar o pagamento do referido adicional, a empresa admitiu que as condições de trabalho eram insalubres, o que mitiga a regra inserta no art. 195, § 2º, da CLT (necessidade de perícia técnica), além de fazer inverter o ônus da prova quanto à ocorrência de alteração das condições insalubres hábil a legitimar a supressão do pagamento do adicional devido (Art. 818 da CLT).

Por fim, ressaltou que a NR-15, ANEXO 3, é clara ao mencionar que calor acima de 26,7º IBUTG é fator insalubre em grau médio, exatamente no percentual pago pela reclamada. Razão pela qual requereu o pagamento do adicional de insalubridade (20%) e seus reflexos durante todo o contrato de trabalho.

Em defesa, a reclamada alegou que o autor não estava exposto a nenhum agente nocivo à sua saúde, esclarecendo que efetuou pagamentos a título de adicional de insalubridade em razão de uma fiscalização ocorrida na empresa dentre os meses de maio e junho/2009, por meio da qual foi constatada que em alguns locais a temperatura excedia o limite de tolerância estabelecido na NR 15. Como consequência foi estabelecido o prazo de aproximadamente dois meses para a implantação de exaustores capazes de dissipar parte do calor e reduzir a temperatura média.

Asseverou que foi decidido pagar o adicional de insalubridade, mas somente até a efetiva implantação dos exaustores. Após o que foi realizada uma segunda fiscalização no estabelecimento, tendo sido constatado que a temperatura no interior do depósito não mais excedia o limite legal, descabendo o pagamento do adicional ora vindicado.

Salientou que, quanto ao agente poeira, falece o pleito do autor diante dos PPRAs que instruem a presente peça. Com fito de comprovar suas assertivas, requereu a realização de perícia técnica no local do trabalho.

Pois bem.

A vista das alegações da defesa, observo que restou incontroverso que o reclamante laborou no Depósito da empresa por todo o pacto laboral e que, até setembro/2009, o local de trabalho do reclamante era insalubre, o que é corroborado pelo Laudo de insalubridade (fls. 129/132) e pelo pagamento do adicional de insalubridade pela reclamada nos meses de julho a setembro/2009 (contracheques de fls. 28/29).

Vale dizer, ainda, que a reclamada chamou para si o ônus de comprovar que suprimiu o pagamento do adicional de insalubridade porque houve a neutralização/eliminação do agente calor no ambiente de trabalho do reclamante, por tratar-se de fato impeditivo do direito do autor (art. 333, II, do CPC e art. 818 da CLT). Então vejamos.

Ao analisar o laudo pericial de fls. 359/369, verifico que o Expert foi categórico ao afirmar que: “não tem condições de avaliar o calor no Armazém antes da colocação dos 35 exaustores, ficou constatado que atualmente os exaustores instalados tornaram o ambiente de trabalho salubre”; “desconhece os limites de tolerância de temperatura da época que o Reclamante laborava na empresa. Portanto não pode opinar se era salubre ou insalubre pelo desconhecimento dos valores mensurados da temperatura existente naquela época”. Logo, diante de tais declarações tenho por certo que a prova técnica apenas comprova que, à época da realização da perícia, o ambiente de trabalho era salubre, não sendo hábil a provar que, a partir de setembro/2009, o ambiente de trabalho do autor deixou de ser insalubre.

Por outro lado, a empresa não trouxe nenhuma prova que demonstrasse quando, efetivamente, foram instalados os 35 (exaustores), que, segundo a perícia, deixaram o ambiente de trabalho do reclamante (Depósito) em condições salubres, ônus que lhe competia. Antes pelo contrário, alegou que foram feitas duas fiscalizações pela SRT, a primeira concluindo pela insalubridade e a segunda pela salubridade do ambiente de trabalho, no entanto, não trouxe aos autos nenhum documento relativo a tais fiscalizações, sendo certo que sua testemunha não soube precisar quando foram realizadas as citadas fiscalizações.

Por tais razões, considerando que a reclamada não se desincumbiu do ônus que lhe competia, dou provimento ao apelo do reclamante para, reformando a d. Sentença, condenar a reclamada a pagar ao reclamante o adicional de insalubridade em grau médio (20%), incidente sobre o salário mínimo, por todo o pacto laboral, deduzindo-se os valores pagos a igual a título e constantes nos contracheques de fls. 28/29, com reflexos sobre 13º salário, férias vencidas, simples e proporcionais + 1/3 e FGTS. Improcedem os reflexos do adicional de insalubridade sobre o repouso semanal remunerado, por tratar-se de empregado mensalista.

ANTE O EXPOSTO, conheço dos recursos ordinários interpostos pelo reclamante e pela reclamada, porque preenchidos os pressupostos legais; rejeito a preliminar de nulidade da sentença por julgamento extra petita, suscitada pela empresa, por absoluta falta de amparo legal; no mérito, nego provimento ao recurso da reclamada e dou provimento, em parte, ao apelo do reclamante para, reformando a d. Sentença, majorar o valor arbitrado a título de danos morais (revista íntima) para o montante de R\$10.000,00 (Dez mil reais); bem como para condenar a reclamada ao pagamento de adicional de insalubridade em grau médio (20%), incidente sobre o salário mínimo, por todo o pacto laboral, deduzindo-se os valores pagos a igual a título e constantes nos contracheques de fls. 28/29, com reflexos sobre 13º salário, férias vencidas, simples e proporcionais + 1/3 e FGTS. Mantida a d. Sentença em seus demais termos. Em razão do ora decidido, majoro as custas a encargo da reclamada para R\$-520,00, calculadas sobre o novo valor da condenação, ora arbitrado em R\$-26.000,00. Tudo conforme os fundamentos.

3 CONCLUSÃO

POSTO ISSO,

ACORDAM OS DESEMBARGADORES DA EGRÉGIA QUARTA TURMA DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO, À UNANIMIDADE, EM CONHECER DOS RECURSOS ORDINÁRIOS INTERPOSTOS PELO RECLAMANTE E PELA RECLAMADA, PORQUE PREENCHIDOS OS PRESSUPOSTOS LEGAIS; SEM DIVERGÊNCIA, EM REJEITAR A PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA POR JULGAMENTO EXTRA PETITA, SUSCITADA PELA EMPRESA, POR ABSOLUTA FALTA DE AMPARO LEGAL; NO MÉRITO, SEM DIVERGÊNCIA, EM NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DA RECLAMADA E DAR PROVIMENTO, EM PARTE, AO APELO DO RECLAMANTE PARA, REFORMANDO A D. SENTENÇA, MAJORAR O VALOR ARBITRADO A TÍTULO DE DANOS MORAIS (REVISTA ÍNTIMA) PARA O MONTANTE DE R\$10.000,00 (DEZ MIL REAIS); BEM COMO PARA CONDENAR A RECLAMADA AO PAGAMENTO DE ADICIONAL DE INSALUBRIDADE EM GRAU MÉDIO (20%), INCIDENTE SOBRE O SALÁRIO MÍNIMO, POR TODO O PACTO LABORAL, DEDUZINDO-SE OS VALORES PAGOS A IGUAL A TÍTULO E CONSTANTES NOS CONTRACHEQUES DE FLS. 28/29, COM REFLEXOS SOBRE 13º SALÁRIO, FÉRIAS VENCIDAS, SIMPLES E PROPORCIONAIS + 1/3 E FGTS. MANTIDA A D. SENTENÇA EM SEUS DEMAIS TERMOS; AINDA SEM DIVERGÊNCIA, EM MAJORAR AS CUSTAS A ENCARGO DA RECLAMADA PARA R\$-520,00, CALCULADAS SOBRE O NOVO VALOR DA CONDENAÇÃO, ORA ARBITRADO EM R\$-26.000,00. TUDO CONFORME OS FUNDAMENTOS.

Sala de Sessões da Quarta Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região. Belém, 09 de abril de 2013. (Publicado 19.04.2013)

PASTORA DO SOCORRO TEIXEIRA LEAL - Desembargadora Relatora.

DIREITO MATERIAL E PROCESSUAL DO TRABALHO. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. ANEXO 2 DA NR 16 DA PORTARIA 3214/78.

ACÓRDÃO TRT 8ª/2ª T./RO 0000196-67.2012.5.08.0109

RELATORA: Desembargadora MARY ANNE ACATAUASSÚ CAMELIER MEDRADO

RECORRENTE: TAM LINHAS AÉREAS S/A
Drª Renata Maria dos Santos Shiozawa

RECORRIDO: EMANUELLUS DE CASTRO FERNANDEZ
Dr. Sidney Campos Gomes

DIREITO MATERIAL E PROCESSUAL DO TRABALHO. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. ANEXO 2 DA NR 16 DA PORTARIA 3214/78. Diante da confissão do preposto de que o obreiro acompanhava o abastecimento das aeronaves, controlando o procedimento através do painel respectivo, localizado no corpo da aeronave sobre a área de risco delimitada pela própria reclamada, com base no Anexo 2, item 3.q da NR 16, só se pode concluir que adicional é devido, uma vez comprovado o enquadramento nas hipóteses legais.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso Ordinário, oriundo da 1ª Vara do Trabalho de Santarém, Processo TRT 8ª/2ª 0000196-67.2012.5.08.0109, em que são partes, como Recorrente e Recorrido, as acima identificadas.

OMISSIS.

É o Relatório.

Conheço do Recurso Ordinário interposto pela Reclamada, porque atendidos os pressupostos de admissibilidade: é adequado, tempestivo, subscrito por advogado habilitado, tendo sido comprovados o depósitos recursal e o recolhimento de custas.

As razões de contrariedade da Reclamada ao apelo do Autor também estão em condições de apreciação.

NULIDADE DO PROCESSO E DA SENTENÇA

De forma confusa a recorrente requer, sob o tópico de nulidade do processo, que seja declarada a nulidade da sentença por ter deferido o adicional de insalubridade pleiteado com base em prova emprestada, qual seja, um laudo pericial produzido em outro processo e não neste, desatendendo o disposto no art. 195, *caput* da CLT. Pede que seja declarada a nulidade da sentença e determinada a baixa dos autos à Vara de origem para reabertura da instrução processual com a realização de perícia técnica.

Analiso.

Por qualquer ângulo que se aprecie, seja nulidade do processo seja da sentença, não tem razão a recorrente.

O sistema de nulidades no processo do trabalho preconiza que é dever das partes zelar pela regular tramitação do processo, observando-se que o art. 795, da CLT dispõe: “*As nulidades não serão declaradas senão mediante provocação das partes, as quais deverão argui-las à primeira vez em que tiverem de falar em audiência ou nos autos.*”.

No caso, embora a reclamada tenha impugnado na contestação o laudo pericial juntado com a inicial como prova emprestada, e na mesma peça tenha requerido a produção de perícia técnica específica, o Juízo “a quo” não apreciou o pedido no momento próprio, e a reclamada não protestou e sequer arguiu qualquer nulidade em sede de razões finais, operando-se a preclusão temporal.

Logo, não há nulidade processual a ser declarada.

Com relação à sentença, encontra-se fundamentada, tendo o Juízo “a quo” baseado seu convencimento nas provas orais produzidas, mais precisamente no depoimento do preposto da reclamada e na NR 16. Vale destacar que a alegação da reclamada, de que a sentença padeceria de vício por ter deferido o adicional em questão sem a produção de laudo pericial, em desconformidade com o disposto no art. 195 da CLT, não tem o condão de respaldar o pedido de nulidade da sentença, mas apenas o pedido de reforma.

Preliminar rejeitada.

ADICIONAL DE PERICULOSIDADE

Afirma a reclamada que impugnou expressamente a alegação da inicial, de que as atividades do autor se davam dentro de área de risco, como previsto na NR 16, e que o reclamante não produziu prova nesse sentido.

Aprecio.

De acordo com a inicial, o reclamante laborou para a reclamada de 20/06/07 de 01/10/2010, como mecânico de aeronaves, no aeroporto de Santarém. Disse que constantemente manipulava graxa, querosene de aviação, fluido hidráulico, oxigênio, solda elétrica, usinagem, etc, e que fazia a manutenção das aeronaves no pátio de estacionamento, concomitantemente com o abastecimento destas. Ressaltou que o labor junto à aeronave, mesmo como mecânico de manutenção ou auxiliar, caracteriza atividade de risco, quando “incluem o trabalho em aeronaves abastecidas ou participação nos processos de destanqueamento e abastecimento” o que enseja o direito à percepção do adicional de periculosidade, em conformidade com a Súmula 364, I do TST.

A reclamada não negou que o reclamante tivesse exercido a função de mecânico sênior, porém argumentou que tal função envolvia a execução de serviços relacionados a manutenções mecânicas, elétricas e eletrônicas de aeronaves, preventiva e corretiva, na oficina e no campo, atualizando a documentação técnica para cumprimento de cronograma. Ressaltou que dentre as atividades do autor não se encontrava o abastecimento de aeronaves e que os empregados que exercem a função de mecânico não tem acesso livre à área considerada de risco, pois lhes compete acompanhar os procedimentos de abastecimento por meio do painel de controle, que está situado no corpo da aeronave, distante aproximadamente oito metros do ponto de abastecimento.

Prosseguiu a defesa, aduzindo que a área de abastecimento não pode ser considerada de risco, uma vez que o abastecimento “é altamente seguro” até para os empregados da empresa

terceirizada que o efetuam, descrevendo, ainda, de forma minuciosa, os procedimentos técnicos específicos (fls. 108).

Disse, ainda, que mesmo que o labor do reclamante ocorresse concomitantemente com o abastecimento, não se verificaria risco, tanto que o Ministério da Defesa (Aeronáutica), o DAC e a INFRAERO autorizam o reabastecimento da aeronave com passageiros a bordo e com um dos motores ligados, citando a IAC 2308 do Instituto da Aviação Civil, o que demonstra que a operação de abastecimento é extremamente segura.

Por fim, afirmou que sempre há a delimitação da área de risco, através de sinalização/cones, e que orienta e fiscaliza seus empregados para não adentrarem nessa área (7,5 metros dos hidrantes e válvulas de admissão do tanque de combustível).

Em depoimento o reclamante aduziu que fazia manutenção nas aeronaves Airbus 320, 319 e Fokker 100, em qualquer lugar em que estivessem estacionadas, no pátio ou na pista de pouso e decolagem, porque a reclamada não possui hangar no aeroporto de Santarém, e que o abastecimento das aeronaves pode ser realizado tanto do tanque subterrâneo como do hidrante da SHELL ou da BR PETROBRÁS ou outra empresa contratada para fornecimento do combustível.

Pois bem.

Diante dos termos da defesa, restou incontroverso que o reclamante, como mecânico, controlava a operação de abastecimento das aeronaves no pátio de estacionamento no aeroporto de Santarém através do painel respectivo localizado no corpo da aeronave.

Por sua vez, a reclamada afirmou que durante o procedimento de abastecimento, delimitava com cones a área de risco prevista no Anexo 2 da NR 16 da Portaria 3214/78 e seu preposto confessou em depoimento que “o painel de controle mencionado na defesa onde a reclamante acompanhava os procedimentos de abastecimento das aeronaves fica dentro da área delimitada pelos cones”.

O querosene de aviação, utilizado para abastecimento das aeronaves tem ponto de fulgor de 40°C, enquadrando-se como líquido inflamável de classe II, conforme estabelecido no item 20.2.1.2 da NR 20.

O Anexo 2 da NR 16 da Portaria 3.214/778 considera como atividades ou operações perigosas, “conferindo aos trabalhadores que se dedicam a essas atividades ou operações, bem como aqueles que operam na área de risco adicional de 30 (trinta) por cento”, as realizadas nos postos de reabastecimento de aeronaves, englobando todos os trabalhadores nessas atividades ou que operam na área de risco. O item 3 do mesmo Anexo, estabelece, como área de risco, em seu subitem “c”, toda área de operação de abastecimento de inflamáveis, e em seu subitem “q”, toda a área de operação de abastecimento de inflamáveis “abrangendo, no mínimo, círculo com raio de 7,5 metros com centro no ponto de abastecimento e o círculo com raio de 7,5 metros com centro na bomba de abastecimento da viatura e faixa de 7,5 metros de largura para ambos os lados da máquina.”

Diante da confissão do preposto, de que o reclamante acompanhava o abastecimento das aeronaves, controlando o procedimento através do painel respectivo, localizado no corpo da aeronave sobre a área de risco delimitada pela própria reclamada, com base no Anexo 2, item 3.q da NR 16, só se pode concluir que decidiu corretamente o Juízo “a quo” ao deferir o adicional em questão, uma vez comprovado o enquadramento nas hipóteses legais.

Destaco que, diante das provas acima, restou desnecessária a realização de perícia técnica, e despendi qualquer discussão acerca da prova emprestada.

Nego provimento ao recurso, neste ponto.

REFLEXOS DO ADICIONAL DE PERICULOSIDADE SOBRE FÉRIAS E REPOUSOS REMUNERADOS

Sustenta a recorrente que na apuração do principal foi aplicado o percentual de 30% sobre o salário mensal, que já engloba os dias destinados ao repouso, contemplando os reflexos sobre essa parcela, mas que não obstante foi calculado em outro tópico, valores a título de reflexos sobre o repouso remunerado, o que implicou em duplo cálculo da mesma parcela. Também afirma que houve apuração em dobro da parcela de reflexos do adicional sobre férias gozadas mais 1/3 relativas aos períodos aquisitivos 2007/2008 e 2008/2009 pois o adicional foi apurado computando todos os meses do período contratual, abrangendo, assim, as férias gozadas.

Quanto ao repouso semanal remunerado, tem em parte razão a reclamada.

Com efeito, o reclamante era mensalista, e, portanto, os repousos semanais remunerados encontram-se incluídos no salário mensal, pelo que na apuração do adicional de periculosidade sobre

o salário já está contemplado o reflexo do adicional sobre os repousos, o que não foi observado nos cálculos de liquidação. Entretanto, também deve ser considerado que a sentença deferiu os reflexos do adicional de periculosidade sobre “RSR comprovadamente pagos em contracheques”, ou seja, sobre as parcelas pagas nos contracheques a título de repousos remunerados sobre horas extras e sobre horas noturnas e não sobre os repousos semanais remunerados relativos às folgas semanais.

Assim, merecem reforma os cálculos para se atenham ao comando da sentença, excluindo os reflexos do adicional de periculosidade apurados sobre os repousos semanais já remunerados pelo salário mensal.

No tocante às férias mais 1/3, também tem razão em parte a reclamada, pois os cálculos computaram todos os meses do período contratual na apuração do adicional de periculosidade, não excluindo os meses em que houve gozo de férias, pelo que nessa parcela já se encontram incluídos os reflexos do adicional sobre as férias gozadas, com exceção do terço constitucional. Assim, os cálculos deveriam ter apurado à parte apenas os reflexos do adicional de periculosidade sobre os terços das férias e não sobre as férias acrescidas do terço. Assim, os cálculos devem ser refeitos também nesse ponto.

INAPLICABILIDADE DO ART. 475-J DO CPC

Também se insurge a reclamada contra a determinação de pagamento do valor da condenação no prazo de 48 horas a contar do trânsito em julgado independentemente de citação, sob pena de imediata penhora de bens e demais atos executórios.

Embora esta Relatora entenda o procedimento determinado na sentença não se coaduna com o processo do trabalho (art. 872 da CLT), a Turma, por sua maioria, manteve a sentença nesse ponto, conforme fundamentos apresentados pelo Exmo. Desembargador Eliziário Bentes:

“Quanto ao início da execução, vinha entendendo que deveria ser observado o disposto no artigo 880, da CLT, enquanto que a maioria dos demais integrantes da E. Segunda Turma defendem a tese de que a norma contida no art. 475-j do CPC deve ser aplicada em sua integralidade e que, além disso, trata-se de sentença líquida, de cujo valor o reclamado já tem conhecimento, não havendo necessidade de nova citação após o trânsito em julgado.

Esse, aliás, foi o entendimento que prevaleceu na 1ª Jornada de Execução Trabalhista do E. TRT da 8ª Região, tendo resultado desse entendimento a expedição do Enunciado nº 34, cujo teor é o seguinte:

“INÍCIO DA EXECUÇÃO TRABALHISTA. A execução trabalhista se inicia com a penhora, no caso de sentença líquida ou acordo judicial, ou com a expedição do mandado de citação na hipótese de sentença ilíquida”.

Por isso, a sentença fica mantida, no particular.”

DESCONTOS PREVIDENCIÁRIOS E FISCAIS

Assevera a reclamada que a sentença de primeiro grau merece ser reformada, porque condenou exclusivamente a recorrente aos recolhimentos fiscais e previdenciários (fls. 251/252).

Engana-se a recorrente, pois a sentença imputou à reclamada apenas a obrigação quanto aos recolhimentos previdenciários a cargo do empregador, tendo expressamente autorizado em sua fundamentação e parte dispositiva a dedução, sobre o crédito do autor, dos valores por ele devidos, a título de contribuição previdenciária do empregado e do IRRF.

JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA

Requer a reclamada que os juros e a correção monetária sejam apurados a partir do trânsito em julgado da decisão (fls. 252).

Os cálculos de fls. 233/237 estão de acordo com a Lei 8.177/1991, não havendo equívoco a ser sanado.

Ante o exposto, conheço do recurso e dou parcial provimento ao apelo da reclamada para, reformando parcialmente a sentença recorrida, determinar que os cálculos de liquidação de sentença sejam retificados no tocante aos reflexos do adicional de periculosidade para que se atenham ao comando da sentença, excluindo os reflexos do adicional de periculosidade apurados sobre os repousos semanais já remunerados pelo salário mensal, e limitando a apuração dos reflexos sobre os terços de férias, já que na apuração do principal foram computados todos os meses do

contrato de trabalho, abrangidos os períodos de gozo de férias. Custas pela reclamada no importe de R\$1.630,00, calculadas sobre o valor da condenação arbitrado em R\$81.500,00; tudo de acordo com a fundamentação.

ISSO POSTO,

ACORDAM OS DESEMBARGADORES DA SEGUNDA TURMA DO EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO, UNANIMEMENTE, EM CONHECER DO RECURSO ORDINÁRIO INTERPOSTO PELA RECLAMADA; POR MAIORIA, EM DAR PARCIAL PROVIMENTO AO APELO PARA, REFORMANDO PARCIALMENTE A SENTENÇA RECORRIDA, DETERMINAR A RETIFICAÇÃO DOS CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO QUANTO AOS REFLEXOS DO ADICIONAL DE PERICULOSIDADE SOBRE REPOUSOS REMUNERADOS E SOBRE FÉRIAS GOZADAS + 1/3; CONFORME FUNDAMENTAÇÃO. VENCIDA PARCIALMENTE A RELATORA, QUE DETERMINAVA A OBSERVÂNCIA DO ART. 880 DA CLT. CUSTAS PELA RECLAMADA NO IMPORTE DE R\$1.630,00, CALCULADAS SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ARBITRADO EM R\$81.500,00.

Sala de Sessões da Segunda Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região. Belém, 22 de agosto de 2012. (Publicado em 30.08.2012)

MARY ANNE ACATAUASSÚ CAMELIER MEDRADO, Desembargadora Relatora.

DIVÓRCIO. CASAMENTO. DANO MORAL.

ACÓRDÃO TRT 1ª T/RO 0001595-40.2012.5.08.0010

RELATOR: Desembargador JOSÉ MARIA QUADROS DE ALENCAR

RECORRENTE: INSTITUIÇÃO ADVENTISTA DE EDUCAÇÃO E ASSISTÊNCIA SOCIAL NORTE BRASILEIRA
Doutor Thiago Wilson Braun Azevedo

RECORRIDA: TATIANNE FEITOSA SOARES
Doutora Alessandra do Socorro Cardoso Carneiro

DIVÓRCIO. CASAMENTO. DANO MORAL. Escola confessional que despede com opróbrio professora de Ensino Religioso que exerceu o direito de se divorciar e, três anos depois, o de casar, provoca sofrimento psicológico e dor moral e inflige dano moral indenizável, de acordo com o direito e a lei do país, sendo inaplicáveis pelo Estado-juiz, laico por definição, preceitos e princípios religiosos.

1 RELATÓRIO OMISSIS.

2 FUNDAMENTOS 2.1 CONHECIMENTO

Conhece-se do recurso ordinário porque adequado, tempestivo (folhas 83 e 99), subscrito por advogado habilitado (folha 46), realizado o depósito recursal e o pagamento das custas processuais (folhas 104 verso e 105).

2.2 MÉRITO

2.2.1 MULTA CONVENCIONAL POR ATRASO NO PAGAMENTO DE FÉRIAS

Inconformada com a sentença, a reclamada recorreu ordinariamente, alegando, em suma, que a multa aplicada seria indevida, pois a reclamante teria criado alguns impasses para a assinatura

do Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho, motivo pelo qual a efetivação do pagamento das verbas rescisórias teria atrasado por culpa da própria reclamante (folhas 100-101).

Se a reclamante-recorrida não compareceu à reclamada-recorrente para receber o que lhe era devido, o meio juridicamente idôneo de elidir a mora era a consignação em pagamento, como deveria saber a reclamada-recorrente ou, pelo menos, seu advogado. Não havendo consignação e sendo incontroversa a mora, procede o pedido, merecendo manutenção a sentença recorrida.

Recusam-se as razões recursais (folhas 100-101) e acolhem-se os fundamentos da sentença recorrida (folha 83, verso), deixando expressamente prequestionado tudo o que neles se contém, com o declarado propósito de evitar embargados de declaração.

Nega-se provimento.

2.2.2 INDENIZAÇÃO COMPENSATÓRIA POR DANO MORAL

Inconformada com a sentença, a reclamada recorreu ordinariamente, alegando em suma, que o juízo de primeiro grau teria se equivocado ao concluir que a dispensa da reclamante teria sido fundada em seu divórcio, mas sim fundada na finalidade estatutária da instituição, pois a imagem dessa estaria sendo prejudicada pelas próprias atitudes da autora, sendo uma forma de proteção à imagem e ao estatuto da recorrente (folhas 100 verso a 102 verso).

Ademais, a reclamada insurge-se contra o valor da indenização, alegando ser um enriquecimento sem causa da reclamante, requerendo a reforma da sentença.

Um prévio e necessário esclarecimento diz respeito ao direito que será aplicado ao caso destes autos, para que assim fique bem explícito que será aplicado o direito laico brasileiro e não a lei mosaica, a Bíblia Sagrada (Antigo e Novo Testamento), o Código de Direito Canônico ou a Torá. Por isso mesmo nenhuma das razões recursais vinculadas à religião - adventista, no caso - será considerada, porque impertinentes para o exame do caso e da causa.

A contestação antes (folhas 67-70) e as razões recursais agora (folhas 100 verso a 102) provam, por si mesmas, que a despedida da reclamante-recorrida, a par de arbitrária - imotivada - decorreu do divórcio e do segundo casamento dela (reclamante). Transcrição de áudio confirmada em juízo (folhas 76-78) provam a despedida imotivada, arbitrária e com opróbrio:

Professora/Diretora: O tanto que você está sofrendo Tati, eu também estou... Você sabe disso? E lembra quando nós conversamos aqui no colégio, que você pontuou eu estou muito tranquila, com respeito a decisão que eu tomei, com aquilo que eu concluí ser correto. Eu lembro muito bem que você falou isso pra mim. Com muita assertividade na sua fala. E realmente, era o que você estava sentido. Você não tomou a decisão à toa.

Aí eu perguntei, aí perguntei a você se ele não era adventista, aquilo para mim foi tão difícil, que eu fiquei assim meu Deus, a Tati, talvez olhando sem ser você Tati. Vamos pensar que não é você, Tati. Uma terceira pessoa, poxa a Tati não podia ter feito assim, dessa maneira. Mas em nenhum momento eu recriminei você. Eu recriminei você?

Professora/Diretora: de tudo isso, você é uma pessoa muito certa, você é que toma decisões muito prontas. Você é uma pessoa assim, a meu ver. Foi isso que eu falei, quando eu fui comunicada. Para mim, não existe uma pessoa que fale de amor de Deus com tanta certeza, como a professora Tatiane, para mim não tem. Certeza do que fala, com firmeza, com convicção com que fala. Essa foi a colocação minha. É complicado a função que eu exerço, e eu falei para administração. Eu vou ter que fazer a demissão dela.

- Vai ser muito difícil, gente!

- Vocês não tem noção do que é isso!

Diretora: De nada, Tatiane! Eu recebo tranquilo sua posição. Tranquilo assim, da sua decisão tomada. Se não está certo, não tá; isso não sou eu que irei julgar. Não sou eu, de jeito nenhum... Tati, você está errada! Você foi casar com um cara que não é adventista. Sabe o que a gente ouve, é isso! Como? Ela tá em adultério, e ainda casou com uma pessoa que não é da mesma fé? A escolha dela está toda errada... Como ela fez isso? E ainda é professora de ensino religioso? Ela é quem ensina as leis, as regras, os princípios.

Tudo isso, eu tinha que por fim...mas não deu.

Mesmo que confessional seja a escola reclamada, mesmo que a reclamante fosse professora da disciplina Ensino Religioso - e não *dos princípios e crenças fundamentais da Igreja Adventista* (sic,

folha 101) - nos termos do art. 33 da Lei de Diretrizes e Bases da Educação - LDB¹, seu segundo casamento, permitido pelo direito brasileiro, não pode ser invocado pela reclamada-recorrente como motivo para despedida, ainda que sem justa causa. Nessas circunstâncias, trata-se - reitere-se - de despedida com opróbrio, discriminatória, ofensiva e causadora de sofrimento psicológico e dor moral, inclusive porque a reclamante-recorrida casou em segunda núpcias com homem da mesma denominação religiosa. A condição de gênero agrava o dano moral.

A reclamada-recorrente não pode promover despedida com opróbrio e até mesmo a despedida arbitrária ou sem justa causa não é aceita, no rigor do art. 7º, I, da Constituição da República, ainda pendente de regulamentação, mas que nem por isso deixa de ser fonte de direito, inclusive para moderar o apetite do poder potestativo arrogado pela reclamada-recorrente (folha 101). E insistindo em assim proceder, como insiste, produz dano moral indenizável, tal como decidiu a sentença recorrida (folhas 83-89).

A reclamada-recorrente fez sua escolha administrativa e ao fazê-lo provocou uma fricção entre uma doutrina religiosa e o direito, e não pode esperar do Estado-juiz - laico por definição - que aplique neste processo preceitos religiosos em detrimento do direito e da lei do país, um e outra laicos também, por definição. A reclamante-recorrente tem todo o direito de se divorciar e de contrair novas núpcias e não pode ser discriminada ou despedida por essa escolha legítima, legal e juridicamente protegida.

Não serve de atenuante para a má conduta da reclamada-recorrente o alegado prejuízo que o segundo casamento da reclamante-recorrida lhe trouxe, prejudicando-lhe a imagem, pois prejuízo maior para sua imagem resultou da despedida com opróbrio e do ato de intolerância que assim praticou. A reclamada-recorrente é uma respeitada e respeitável instituição confessional de ensino e não uma madrassa e se efetivamente tivesse bem cuidado de sua própria imagem perante toda a sociedade paraense não teria praticado o ato infamante que assim praticou.

Em suma, escola confessional que despede com opróbrio professora de Ensino Religioso que exerceu o direito de se divorciar e, três anos depois, o de casar, provoca sofrimento psicológico e dor moral e inflige dano moral indenizável, de acordo com o direito e a lei do país, sendo inaplicáveis pelo Estado-juiz, laico por definição, preceitos e princípios religiosos.

O dano moral, portanto, existiu e foi provado nestes autos. Resta, agora, mensurá-lo e arbitrar a correspondente compensação.

Ao despedir com opróbrio a reclamante, a reclamada violou-lhe a intimidade, a honra e a imagem, infligindo-lhe dano moral que há de atrair a adequada reparação, nos termos do artigo 5º, X, da Constituição Federal, combinado com o artigo 186 do Código Civil.

Para tal fim, acolhem-se as valiosíssimas lições do Excelentíssimo Juiz Doutor Walmir Oliveira da Costa, em sua citada dissertação de mestrado, de cujas conclusões extraio o seguinte:

Como as lesões de natureza extrapatrimonial, verificadas nos conflitos trabalhistas, provêm ou derivam, regra geral, de imputações caluniosas ou injuriosas da honra ou da boa-fama, de parte a parte, como também de práticas discriminatórias que podem ensejar o delito de difamação e outros tipos afins, não vemos empecilho a que sejam observados pelo Juiz do Trabalho, na operação de quantificação do valor da compensação por dano moral trabalhista, os parâmetros estabelecidos pela legislação civil (CCB, arts. 1.547 e 1.553) e penal (CP, art. 49).

De tal maneira que se obtenha o valor mínimo e máximo da compensação, variando atualmente entre R\$3.117,60 (equivalendo a 24 salários mínimos) e R\$468.000,00 (equivalendo a 3.600 mínimos), em margem discricionária dentro da qual o magistrado atuará o seu poder jurisdicional de arbitrar o quantum a ser ressarcido pelo lesante à vítima. Impõe-se fazê-lo, todavia, com equilíbrio e moderação, levando em conta as

¹ Art. 33. O ensino religioso, de matrícula facultativa, é parte integrante da formação básica do cidadão e constitui disciplina dos horários normais das escolas públicas de ensino fundamental, assegurado o respeito à diversidade cultural religiosa do Brasil, vedadas quaisquer formas de proselitismo. (Redação dada pela Lei nº 9.475, de 22.7.1997)

§ 1º Os sistemas de ensino regulamentarão os procedimentos para a definição dos conteúdos do ensino religioso e estabelecerão as normas para a habilitação e admissão dos professores.

§ 2º Os sistemas de ensino ouvirão entidade civil, constituída pelas diferentes denominações religiosas, para a definição dos conteúdos do ensino religioso.

circunstâncias do caso concreto, a gravidade do dano, a situação do lesante e a condição do lesado etc.

Neste caso concreto, considerando que o dano moral foi grave, eis que a reclamante foi despedida com opróbrio, a reclamada violou-lhe a intimidade, a honra e a imagem, não há como negar a extensão da gravidade resultante do ato praticado, pelo que, de acordo com os fatos narrados e considerando os precedentes desta Egrégia Turma, arbitra-se a compensação em 10% (dez por cento) do valor máximo de 3.600 salários mínimos, qual seja, R\$244.080,00 (duzentos e quarenta e quatro mil e oitenta reais), levando-se em consideração o valor do salário mínimo de R\$678,00 (seiscentos e setenta e oito reais) $\times 3.600 = R\$2.440.800,00$ (dois milhões, quatrocentos e quarenta mil e oitocentos reais) $\times 0,10$ (dez por cento). Lembra-se que se tem aplicado o percentual de 10% (dez por cento) do valor máximo naqueles casos de maior gravidade, como o destes autos.

Ocorre, porém, que é a própria reclamante quem pede a indenização no valor de R\$150.000,00 (cento e cinquenta mil reais), pelo que não poderia o juízo condenar em valor maior (*ultra petita*), ficando, por isso, mantida a condenação da sentença recorrida, que deverá ser acrescida de juros e correção monetária.

Acrescente-se que a mensuração do dano para fins de indenização, ora estipulada em R\$150.000,00 (cento e cinquenta mil reais), está dentro dos limites admitidos pela doutrina e pela jurisprudência desta Egrégia Turma.

Recusam-se as razões recursais (folhas 101 a 104 verso) e acolhem-se os fundamentos da sentença (folhas 84 a 89 verso), deixando expressamente prequestionado tudo o que neles se contém, com o declarado e deliberado propósito de evitar embargos de declaração.

Nega-se provimento.

2.3 HONORÁRIOS DE ADVOGADO

Considerando a sucumbência da reclamada e, ainda, o Enunciado nº 79, aprovado na 1ª Jornada de Direito Material e Processual na Justiça do Trabalho, conforme o qual as partes, em reclamatória trabalhista e nas demais ações da competência da Justiça do Trabalho, na forma da lei, têm direito a demandar em juízo através de procurador de sua livre escolha, forte no princípio da isonomia (art. 5º, caput, da Constituição da República Federativa do Brasil) sendo, em tal caso, devidos os honorários de sucumbência, exceto quando a parte sucumbente estiver ao abrigo do benefício da justiça gratuita, impõe-se de ofício honorários de sucumbência de 20% (vinte por cento) do valor da condenação, que deverão ser pagos diretamente ao advogado, com retenção do Imposto de Renda.

A maioria da Egrégia Turma, entretanto, por entender inaplicável na Justiça do Trabalho os honorários de sucumbência, rejeitou a imposição, vencido o relator.

2.4 HIPOTECA JUDICIAL

O art. 466 do Código de Processo Civil estipula que *a sentença que condenar o réu no pagamento de uma prestação, consistente em dinheiro ou em coisa, valerá como título constitutivo de hipoteca judiciária, cuja inscrição será ordenada pelo juiz na forma prescrita na Lei de Registros Públicos e que a sentença condenatória produz a hipoteca judiciária (...) embora a condenação seja genérica, (...) pendente arresto de bens do devedor, (...) e (...) ainda quando o credor possa promover a execução provisória da sentença.*

O Colendo Tribunal Superior do Trabalho tem reiteradamente decidido que esse dispositivo legal deve ser aplicado na Justiça do Trabalho, sendo instituto processual de ordem pública que o juízo - de qualquer grau - deve aplicar para a concreta realização do estado democrático de direito e a efetividade do processo judiciário trabalhista, levando em conta a natureza alimentar do crédito trabalhista. Para maior e melhor clareza e compreensão transcreve-se ementa exemplar:

Autoridade Tribunal Superior do Trabalho. 7ª Turma Título Data /03/2008 Ementa HIPOTECA JUDICIÁRIA - APLICABILIDADE NA JUSTIÇA DO TRABALHO - DECRETAÇÃO DE OFÍCIO - JULGAMENTO "EXTRA PETITA" - NÃO-CONFIGURAÇÃO - INSTITUTO PROCESSUAL DE ORDEM PÚBLICA. 1. COM O OBJETIVO DE GARANTIR AO TITULAR DO DIREITO A PLENA EFICÁCIA DO COMANDO SENTENCIAL, EM CASO DE FUTURA EXECUÇÃO, O LEGISLADOR INSTITUIU O ART. 466 DO CPC, QUE TRATA DA HIPOTECA JUDICIÁRIA COMO UM DOS EFEITOS DA SENTENÇA.

2. "IN CASU", O 3º REGIONAL, CONSIDERANDO A NORMA INSERTA NO INDIGITADO DISPOSITIVO LEGAL, DECLAROU DE OFÍCIO A HIPOTECA JUDICIÁRIA SOBRE BENS DA RECLAMADA, ATÉ QUE SE ATINJA A QUANTIA SUFICIENTE PARA GARANTIR A EXECUÇÃO DE DÉBITO TRABALHISTA EM ANDAMENTO. 3. DA ANÁLISE DO ART. 466 DO CPC, VERIFICA-SE QUE A PRÓPRIA SENTENÇA VALE COMO TÍTULO CONSTITUTIVO DA HIPOTECA JUDICIÁRIA E OS BENS COM ELA GRAVADOS FICAM VINCULADOS À DÍVIDA TRABALHISTA, DE FORMA QUE, MESMO SE VENDIDOS OU DOADOS, PODEM SER RETOMADOS JUDICIALMENTE PARA A SATISFAÇÃO DO CRÉDITO DO RECLAMANTE. 4. ASSIM, HAVENDO CONDENAÇÃO EM PRESTAÇÃO DE DINHEIRO OU COISA, AUTOMATICAMENTE SE CONSTITUI O TÍTULO DA HIPOTECA JUDICIÁRIA, QUE INCIDIRÁ SOBRE OS BENS DO DEVEDOR, CORRESPONDENTES AO VALOR DA CONDENAÇÃO, GERANDO O DIREITO REAL DE SEQUÊLA, ATÉ SEU PAGAMENTO. 5. A HIPOTECA JUDICIÁRIA É INSTITUTO PROCESSUAL DE ORDEM PÚBLICA, E NESSA QUALIDADE, ALÉM DE SUA DECRETAÇÃO INDEPENDER DE REQUERIMENTO DA PARTE, TEM O FITO DE GARANTIR O CUMPRIMENTO DAS DECISÕES JUDICIAIS, IMPEDINDO O DILAPIDAMENTO DOS BENS DO RÉU, EM PREJUÍZO DA FUTURA EXECUÇÃO. 6. VALE RESSALTAR QUE CABE AO JULGADOR O EMPREENHIMENTO DE ESFORÇOS PARA QUE AS SENTENÇAS SEJAM CUMPRIDAS, POIS A REALIZAÇÃO CONCRETA DOS COMANDOS SENTENCIAIS É UMA DAS PRINCIPAIS TAREFAS DO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO, CABENDO AO JUIZ DE QUALQUER GRAU DETERMINÁ-LA, EM NOME DO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. 7. NOTE-SE QUE O JUIZ, AO APLICAR O PRINCÍPIO DE QUE A EXECUÇÃO DEVE SE PROCESSAR DO MODO MENOS GRAVOSO PARA O DEVEDOR, DEVE TAMBÉM LEVAR EM CONTA O MAIS SEGURO PARA O EXEQÜENTE, NA MEDIDA EM QUE O OBJETO DA EXECUÇÃO É A SATISFAÇÃO DO SEU CRÉDITO. 8. A HIPOTECA JUDICIÁRIA, MUITO EMBORA NÃO REPRESENTA UMA SOLUÇÃO ABSOLUTA PARA O CUMPRIMENTO DAS DECISÕES JUDICIAIS, EM BENEFÍCIO DO TITULAR DO DIREITO, REPRESENTA, SIM, UM IMPORTANTE INSTITUTO PROCESSUAL PARA MINIMIZAR A FRUSTRAÇÃO DAS EXECUÇÕES, MORMENTE NO CASO DA JUSTIÇA DO TRABALHO, EM QUE OS CRÉDITOS RESULTANTES DAS SUAS AÇÕES DETÊM NATUREZA ALIMENTAR. RECURSO DE REVISTA PARCIALMENTE CONHECIDO E DESPROVIDO. URN:lex:br:tribunal.superior.trabalho;turma.7:acordao;rr:2008-03-05;87400-2006-99-3-0

Por tais fundamentos é dever legal do juízo, de qualquer grau de jurisdição, decretar a hipoteca judiciária dos bens do devedor, na forma da Lei dos Registros Públicos, o que efetivamente se o faz neste caso.

Determina-se a hipoteca judiciária dos bens do devedor na quantidade suficiente para a satisfação do débito, facultada a extração de carta de sentença para cumprimento dessa determinação pelo juízo recorrido.

A maioria da Egrégia Turma, entretanto, entendeu ser inaplicável na Justiça do Trabalho a hipoteca judicial e rejeitou a imposição.

2.5 PREQUESTIONAMENTO

Por todo o exposto, recusam-se as razões recursais (folhas 99 a 104 verso) e acolhem-se os fundamentos da sentença recorrida (folhas 83 a 89 verso), deixando expressamente

prequestionado tudo o que neles se contém, o que se o faz com o declarado e deliberado propósito de evitar embargos de declaração. Afirmam-se, desde já, que não foram violados os artigos 5º, X, 7º, I, da Constituição da República de 1988; 186 do Código Civil; 789, §1º, 899 da Consolidação da Leis do Trabalho, desde já prequestionados, com mesmo declarado e deliberado propósito de evitar embargos de declaração.

Ante todo o exposto e em conclusão, conhece-se do recurso ordinário; no mérito, nega-se provimento ao recurso ordinário, mantendo a sentença recorrida em todos os seus termos, inclusive quanto às custas processuais; impõe-se de ofício honorários de advogado e hipoteca judicial, vencido o relator pela maioria da Egrégia Turma que as rejeita; determina-se, após o trânsito em julgado e inexistindo pendências, a devolução dos documentos às partes e o arquivamento definitivo dos autos, tudo conforme os fundamentos.

3 CONCLUSÃO

POSTO ISTO,

ACORDAM OS DESEMBARGADORES DA PRIMEIRA TURMA DO EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO, UNANIMEMENTE, EM CONHECER DO RECURSO ORDINÁRIO; NO MÉRITO, POR MAIORIA, EM NEGAR-LHE PROVIMENTO, MANTENDO A SENTENÇA RECORRIDA EM TODOS OS SEUS TERMOS, INCLUSIVE QUANTO ÀS CUSTAS PROCESSUAIS, VENCIDO O RELATOR QUANTO À IMPOSIÇÃO DE HONORÁRIOS DE ADVOGADO E HIPOTECA JUDICIAL; SEM DIVERGÊNCIA, EM DETERMINAR, APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO E INEXISTINDO PENDÊNCIAS, A DEVOLUÇÃO DOS DOCUMENTOS ÀS PARTES E O ARQUIVAMENTO DEFINITIVO DOS AUTOS, TUDO CONFORME OS FUNDAMENTOS.

Sala de Sessões da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região. Belém, 1º de março de 2013. (Publicado em 07.03.2013)

JOSÉ MARIA QUADROS DE ALENCAR, Relator.

I - EXECUÇÃO PROVISÓRIA. ART. 475-O, § 2º, DO CPC. II - MANDADO DE SEGURANÇA. EXECUÇÃO TRABALHISTA. PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE.

ACÓRDÃO TRT-8ª/SE I/AG/MS 0000494-95.2012.5.08.0000

PROLATOR: Desembargador VICENTE JOSÉ MALHEIROS DA FONSECA

AGRAVANTE: ERLON DA SILVA FERREIRA

Advogado(s): Dr. Raimundo Jorge Santos de Matos e outros

AGRAVADO: VIAÇÃO RIO GUAMÁ LTDA

Advogado(s): Dr. Karen Vinagre Bellini e outros

I - EXECUÇÃO PROVISÓRIA. ART. 475-O, § 2º, DO CPC.

O § 2º do art. 475-O, do CPC, não afronta qualquer preceito constitucional. O novo modelo legal para o cumprimento da sentença, embora em caráter provisório, determinado pelo art. 588 (depois art. 475-O), do CPC, estabelece diminutas diferenças entre os tipos de execução (definitiva ou provisória), com possibilidade ampla de bloqueio de valores; o levantamento de depósito em dinheiro; o que guarda perfeita harmonia com os princípios do processo do trabalho, que se caracteriza pela celeridade, em razão da necessidade de atender o pagamento de créditos de natureza alimentar.

II - MANDADO DE SEGURANÇA. EXECUÇÃO TRABALHISTA. PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE.

1. A existência de recurso próprio para atacar a decisão impetrada (art. 897, *a*, da CLT) e a circunstância de que não está demonstrada qualquer ofensa direta e literal de norma constitucional no ato impugnado (por analogia ao art. 896, § 2º, da CLT) tornam inadmissível o mandado de segurança contra decisão interlocutória na execução trabalhista.

2. A lógica e a interpretação sistemática da legislação processual trabalhista e da Constituição Federal conduzem ao entendimento construído no sentido de que se o recurso de revista somente cabe quando comprovada a ofensa direta e literal de norma constitucional, é imperativo exigir o prequestionamento de matéria constitucional na impetração do mandado de segurança que visa atacar decisão interlocutória proferida no processo, em fase de execução, tal como exige a norma disposta no art. 896, § 2º, da CLT, na medida em que o pressuposto recursal deve ser o mesmo para a utilização da ação mandamental, em face dos princípios da instrumentalidade e da razoável duração do processo (art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal, introduzido pela Emenda Constitucional nº 45/2004). Extinção do processo, sem resolução do mérito, por inadmissibilidade da ação mandamental.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de *agravo de petição*, oriundos da MM. 15ª Vara do Trabalho de Belém, em que são partes, como agravante, ALBA SANT'ANA DE SOUZA, e, como agravados, BANCO DA AMAZÔNIA S/A - BASA e CAIXA DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR DO BANCO DA AMAZÔNIA - CAPAF.

OMISSIS.

É O RELATÓRIO.

Conheço do agravo regimental, porque atendidos os pressupostos de admissibilidade.

Inicialmente, reporto-me aos fundamentos apresentados pelo Exmº. Desembargador Relator, abaixo transcritos.

EXECUÇÃO PROVISÓRIA. LIBERAÇÃO DOS VALORES BLOQUEADOS EM FAVOR DA PARTE EXECUTADA NOS AUTOS PRINCIPAIS. INDICAÇÃO DE BEM À PENHORA. PROCESSAMENTO DA EXECUÇÃO DA FORMA MENOS GRAVOSA. ART. 620, DO CPC.

Inconformado com o r. despacho de fls. 568/569-v, o litisconsorte alega no regimental a decisão agravada contrariou o precedente desta e. Seção Especializada I, que, nos autos do processo 563/2007, prezou pela efetividade do processo ao negar a liminar requerida em sede de mandado de segurança, que postulava a suspensão da ordem de bloqueio.

Ressalta que a impetrante não indicou onde se encontrava o bem indicado à penhora além de não ter provado os prejuízos financeiros com a manutenção do bloqueio.

Desse modo, pugna pelo provimento do agravo, para, reformando o r. despacho agravado, cassar a liminar concedida.

Examino.

Conforme exarado na r. decisão agravada, a impetrante (executada em processo trabalhista) ajuizou ação mandamental contra a r. decisão do MM. Juízo da 9ª Vara do Trabalho de Belém, que determinou, nos autos do Processo nº 0000048-65.2012.5.08.0009, no curso de execução provisória, o bloqueio do valor de R\$-78.770,61 nas contas bancárias da impetrante, embora tenha indicado bem à penhora.

A questão de fundo já foi bastante debatida nesta E. Corte, conforme o entendimento que exponho adiante.

O art. 475-O, do CPC, alterado pelas Leis nºs 11.232/2005 e 12.322/2010, dispõe:

Art. 475-O. A execução provisória da sentença far-se-á, no que couber, do mesmo modo que a definitiva, observadas as seguintes normas:

I - corre por iniciativa, conta e responsabilidade do exequente, que se obriga, se a sentença for reformada, a reparar os danos que o executado haja sofrido;

II - fica sem efeito, sobrevindo acórdão que modifique ou anule a sentença objeto da execução, restituindo-se as partes ao estado anterior e liquidados eventuais prejuízos nos mesmos autos, por arbitramento;

III - o levantamento de depósito em dinheiro e a prática de atos que importem alienação de propriedade ou dos quais possa resultar grave dano ao executado dependem de caução suficiente e idônea, arbitrada de plano pelo juiz e prestada nos próprios autos.

§ 1º No caso do inciso II do caput deste artigo, se a sentença provisória for modificada ou anulada apenas em parte, somente nesta ficará sem efeito a execução.

§ 2º A caução a que se refere o inciso III do caput deste artigo poderá ser dispensada:

I - quando, nos casos de crédito de natureza alimentar ou decorrente de ato ilícito, até o limite de sessenta vezes o valor do salário-mínimo, o exequente demonstrar situação de necessidade;

II - nos casos de execução provisória em que penda agravo perante o Supremo Tribunal Federal ou o Superior Tribunal de Justiça (art. 544), salvo quando da dispensa possa manifestamente resultar risco de grave dano, de difícil ou incerta reparação. (destaques nossos)

Entendo que o art. 475-O, § 2º, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 11.232/2005, em particular, é aplicável ao processo trabalhista, mediante adaptação lógica à organização judiciária da Justiça do Trabalho, onde o C. TST funciona como órgão de cúpula, logo abaixo do E. STF, tal como atua o C. STJ, no âmbito da Justiça Federal e da Justiça Estadual, com idênticas atribuições de editar súmulas e uniformizar a jurisprudência nacional no âmbito de suas respectivas jurisdições.

Peço vênha para transcrever meu posicionamento sobre a questão em tela, conforme o v. Acórdão nº TRT/2ª T/AP 01192-1998-002-08-00-3, de minha lavra, julgado em 31/08/2007, publicado em 05/09/2007:

Da execução provisória (art. 899, da CLT) - Da aplicação subsidiária no processo trabalhista do art. 475-O, § 2º, do CPC (art. 769, da CLT).

Assinala, o agravante, em suma, que, no caso dos autos, verifica-se a hipótese de execução provisória e, por conseguinte, seriam permitidos atos até a penhora, paralisando-se o feito até o trânsito em julgado da decisão da fase de conhecimento, nos termos do art. 899, da CLT, não se aplicando, conforme o entendimento do MM. Juízo *a quo*, o disposto no art. 475-O, § 2º, inciso II, do CPC, o que implicaria em violação direta e literal do art. 5º, LIV, da Constituição da República.

Requer, portanto, seja determinada a paralisação da execução provisória até o trânsito em julgado da r. decisão proferida na fase cognitiva.

Analisemos a questão.

Os presentes autos referem-se à Carta de Sentença nº TRT CS 05/2000, extraída dos autos do Processo nº TRT/RO 05055/1999 (01192-1998-002-08-00-3), que, conforme pesquisa realizada no site do C. Tribunal Superior do Trabalho (<http://www.tst.gov.br>), encontra-se ainda naquela E. Corte, pendente de julgamento dos Embargos opostos contra o v. Acórdão exarado nos autos do Processo nº TST-E-RR-636.476/2000.0, de lavra do Exmº Ministro Renato de Lacerda Paiva, publicado no Diário da Justiça de 17/06/2005, que conheceu do Recurso de Revista apresentado pelo Banco reclamado, no tocante à prescrição, por violação do art. 453, *caput*, da CLT, e, no mérito, deu-lhe provimento parcial para, ao declarar prescrito o direito de ação dos pleitos anteriores a 27/08/93, limitar a condenação do pagamento das horas extras ao período posterior a esta data; e, por maioria, não conheceu do Recurso

de Revista quanto aos temas de nulidade contratual, aposentadoria espontânea e transação, quitação das horas extras e ônus da prova.

Oportuno tecer algumas considerações quanto ao cerne da controvérsia, a saber: a execução provisória.

A execução provisória, prevista do no art. 899, da CLT, está jungida a atos que não importem em expropriação de bens do devedor.

O art. 899, da CLT, assim dispõe, *in verbis*:

“Os recursos serão interpostos por simples petição e terão efeito meramente devolutivo, salvo as exceções previstas neste Título, **permitida a execução provisória até a penhora.**” (grifos nossos)

O segundo aspecto concerne à aplicação subsidiária do art. 475-O, § 2º, incisos I e II, do CPC, ao processo trabalhista (art. 769, da CLT).

No caso em exame, o MM. Juízo de 1º Grau rejeitou a pretensão do embargante, ora agravante, sob o seguinte fundamento:

“EXECUÇÃO PROVISÓRIA - LIMITE

Argumenta o executado de que a execução provisória encontra termo final na penhora, ante a regra do art. 899 da CLT.

Não é mais assim. O processo civil com supletividade sobre o processo do trabalho, passou a observar a novel execução provisória, implementada pela Lei nº 11.232/05, onde em razão do movimento atual dos sistemas processuais, sobretudo o romano-germânico, passou-se a consagrar a execução apenas provisória pela decisão que a fundamenta, e não mais pelos atos executivos praticados, daí porque havendo pendência de agravo de instrumento, hipótese dos autos, perfeitamente dispensável o limite imposto pela penhora, nos termos do inciso II, § 2º do art. 475-O do CPC.

Rejeita-se a preliminar.”

Quanto à questão ora em análise, mister que se traga a lume o que leciona *Cassio Scarpinella Bueno*¹, ao analisar a alteração procedida no CPC pela Lei nº 11.232, de 22/12/2005, com relação ao art. 475-O, inciso III, e § 2º, incisos I e II, *in verbis*:

“21.1 Especificamente a dispensa da caução (art. 475-O, § 2º)

O § 2º do art. 475-O, seguindo a diretriz aberta pela Lei n. 10.444/2002, autoriza a ‘dispensa da caução’. A hipótese do inciso I, embora próxima à disciplina então dada ao § 2º do art. 588, é diferente, porque mais ampla que a anterior. A hipótese do inciso II é novidade trazida pela Lei n. 11.232/2005.

[...]

A regra atual é mais ampla do que a anterior, embora não seja tão aberta quanto particularmente sempre me pareceu que dela *devesse ser* (mesmo antes do advento da Lei n. 10.444/2002), por força do modelo constitucional do processo. Passo, contudo, fiel aos objetivos do trabalho, a examinar o novo texto. A crítica vem ao final.

Dispensa-se a caução a que se refere o inciso II do art. 475-O naqueles casos de natureza alimentar *ou* naqueles casos de ato ilícito desde que, em um e em outro, o exeqüente demonstre situação de necessidade e o valor exeqüendo for de até 60 salários mínimos. Não há dúvida, pela fórmula redacional, invertida, empregada pelo legislador, que as ressalvas (‘situação de necessidade’ e ‘limite de 60 salários mínimos’) aplicam-se indistintamente ao crédito de natureza alimentar *ou* ao crédito decorrente de ato ilícito. Não basta que se trate de crédito de natureza alimentar e não basta que ele seja proveniente de ato ilícito para que seja dispensada a caução exigida, como regra, pelo inciso III do art. 475-O. Mister também, para as duas hipóteses, que o exeqüente demonstre a *necessidade*

¹ SCARPINELLA BUENO, Cassio. *A nova etapa da reforma do Código de Processo Civil: comentários sistemáticos às Leis n. 11.187, de 19-10-2005, e 11.232, de 22-12-2005*. São Paulo: Saraiva, 2006. v. 1. p. 156-160.

no recebimento do valor exequiêdo e, mesmo assim, observando-se o teto dos 60 salários mínimos.

O que é positivo no inciso I do § 2º do art. 475-O é que não há mais espaço para se questionar se um crédito de natureza alimentar proveniente não do 'direito de família' mas da prática de um *ato ilícito* enseja a aplicação da regra. Sempre defendi a interpretação ampliativa e alega-me vê-la vencedora na lei.

Há, contudo, dois pontos negativos na regra, com o devido respeito a seus idealizadores. E nisto ela apenas repete fórmula, que sempre me pareceu muito restrita, da Lei n. 10.444/2002.

Aquele texto ainda deixa espaço para dúvidas bem fundadas e que têm desafiado a nossa doutrina. Assim, para ficar com duas bem interessantes, embora não ofereça, aqui, minha resposta: é possível sempre dispensar a caução até o limite de 60 salários mínimos? É possível exigir caução somente para o que sobejar aquele valor?

Outro ponto que não me agrada no dispositivo em comento - e que já não me agradava na versão da Lei n. 10.444/2002, repito - é que os casos de dispensa de caução são muito restritos. Dada a inegável *cumulação* das situações sobre a qual já me manifestei (embora tenha, neste ponto, havido melhora sensível com o destaque expresso dos atos ilícitos), haverá outros tantos casos em que a prestação da caução para a ultimação dos atos de execução mesmo que provisória poderia ser dispensada. A situação, sempre pensei assim, deveria ficar a cargo do juiz do caso concreto, melhor capacitado a considerar os riscos envolvidos em prol e em detrimento de cada uma das partes, ao mesmo tempo em que tem condições de avaliar quem tem o 'melhor direito', isto é, em que medida o título que fundamenta a execução provisória será, ou não, confirmado em sede recursal.

De qualquer sorte, reitero o que já tive oportunidade de escrever anteriormente, não hesito em afirmar que a rigidez do dispositivo deve ceder espaço ao modelo constitucional do processo. Mesmo fora das situações pré-avaliadas pelo legislador, é dado ao juiz deixar de exigir a caução (dispensá-la, portanto), quando verificar que o exequente tem, a um só tempo, mais plausibilidade de direito que o executado e que ele, exequente, tende a experimentar um prejuízo maior que o do executado. O risco inerente a esta decisão é ínsito ao sistema e faço questão de notar: quando se fala de execução provisória no contexto no qual estou me referindo, está a se falar de uma sentença ou, até mesmo, de um *acórdão* proferido por um Tribunal que tem condições de surtir seus efeitos executivos. Por que não reconhecer a eles seu máximo de eficácia, ao encontro do princípio da efetividade da jurisdição?

[...]

Tecidas essas considerações, é momento de destacar o inciso II do § 2º do art. 475-O, novidade da Lei n. 11.232/2005, quando comparada com a Lei n. 10.444/2002. Trata-se, a bem da verdade - e bem na linha do que acabei de escrever - de uma situação em que a dispensa da caução dá-se, assim reconhecida expressamente pelo legislador, em função da altíssima plausibilidade de manutenção do título que fundamenta a execução provisória. Nos casos em que houver pendente de apreciação, perante o Supremo Tribunal Federal ou Superior Tribunal de Justiça, o agravo de instrumento a que se refere o art. 544, isto é, o agravo interposto para que se admita o processo de recurso ordinário ou recurso especial indeferido no órgão de interposição (os chamados 'agravos de despachos denegatórios de recurso especial e extraordinário'), a execução provisória pode seguir sua marcha sem a necessidade de caução.

Pelo que se lê do texto da lei, não se aplicam aqui as ressalvas do inciso I do mesmo dispositivo. A dispensa da caução dá-se pela existência do fato objetivo consistente em haver, perante os Tribunais Superiores, os agravos de que trata o art. 544. Não há espaço para se questionar sobre os valores envolvidos na execução (se inferiores ou superiores a 60 salários mínimos) ou se

há, ou não há, situação de necessidade do exequente. Tampouco a origem da condenação.

A redação dada ao inciso II do § 2º do art. 475-O tem um mérito extra. Ao abrir expressamente a oportunidade de o magistrado deixar de dispensar a caução à luz do ‘*risco processual concreto*’, dá aplicabilidade correta aos princípios que informam a execução provisória, em estreita sintonia com o modelo constitucional do processo. Que esta abertura comunique-se e generalize a hipótese, contaminando a ainda rígida *letra* do inciso I, em nome dos valores constitucionais do processo que, na nossa prática, sempre parecem estar ‘atrás’ da lei e dela dependentes, quando o correto seria rigorosamente o oposto.”

Acompanho, integralmente, a manifestação do renomado doutrinador, acima transcrita, pois o § 2º, do art. 475-O, do CPC, comporta parâmetros em perfeita harmonia com o modelo constitucional do processo.

De fato, como tenho me manifestado em casos similares, creio que o novo modelo legal para o cumprimento da sentença, embora em caráter provisório, determinado pelo art. 588 (depois art. 475-O), do CPC, estabelece diminutas diferenças entre os tipos de execução (definitiva ou provisória), com possibilidade ampla de bloqueio de valores; o levantamento de depósito em dinheiro; o que guarda perfeita harmonia com os princípios do processo do trabalho, que se caracteriza pela celeridade, em razão da necessidade de atender o pagamento de créditos de natureza alimentar.

Por conseguinte, *nego provimento* ao agravo de petição da executada, quanto a este tópico. (grifos nossos)

Assim, o agravo regimental merece provimento.

Se a impetrante deseja solucionar a pendência de modo menos gravoso, ainda pode celebrar conciliação com o credor trabalhista.

Ademais, o alegado direito líquido *não* está demonstrado, o que leva ao indeferimento da ação mandamental.

Assim, passo ao exame da admissibilidade da ação mandamental.

Da admissibilidade da ação mandamental

O agravo regimental foi interposto nos autos da ação mandamental, ajuizada contra a r. decisão do MM. Juízo da 9ª Vara do Trabalho de Belém, que determinou, nos autos do Processo nº 0000048-65.2012.5.08.0009 (execução provisória), o bloqueio do valor de R\$-78.770,61 nas contas bancárias da impetrante (executada em processo trabalhista), embora tenha indicado bem à penhora.

Assim, peço vênha para discorrer sobre a admissibilidade do mandado de segurança, com apoio em precedentes desta E. Corte, como é o caso do **Acórdão nº TRT-8/SE I/MS 0022300-94.2009.5.08.0000**, do qual fui Prolator, julgado em 03/12/2009, publicado em 10/12/2009, conforme adiante exposto.

Reporto-me a trechos da fundamentação apresentada pelo Exmº. Sr. Dr. José Edílson Eliziário Bentes, DD. Desembargador Relator originário do **MS 0022300-94.2009.5.08.0000**, quanto à matéria em debate, a fim de melhor delimitar os seus contornos, *in verbis*:

A autoridade coatora em suas informações de fls. 271 e 271v, a litisconsorte em sua manifestação de fls. 322 e o d. Ministério Público do Trabalho, em seu parecer de fls. 332, estão opinando pela *inadmissibilidade* da presente ação mandamental, “por existir previsão legal para a interposição de recurso de Agravo de Petição”.

Vejamos.

O Juízo de primeiro grau [MM. 12ª Vara do Trabalho de Belém], nos autos da reclamação trabalhista nº 01078-2007-012-08-00-2, determinou o bloqueio dos ativos financeiros do executado via SISBACEN (fls. 250).

O Banco Safra S/A, por meio da petição, cuja cópia se encontra às fls. 255-258, requereu que fosse tornado sem efeito o ato que determinou o bloqueio nas contas bancárias do reclamado, tendo em vista se tratar de execução

provisória, além de já ter sido garantida a execução com a indicação de bem à penhora.

Esse pedido foi indeferido pelo despacho de fls. 259, o qual está sendo impugnado por meio da presente ação de Mandado de Segurança.

Como se pode observar, a hipótese é de bloqueio de dinheiro em conta bancária do devedor que nomeia bens à penhora, em execução provisória, sem obedecer a gradação legal.

[...]

Conforme consta dos autos, no processo nº 01078/2007-012-08-00.2 que tramita pela 12ª Vara do Trabalho de Belém, o então executado, ora impetrante, foi citado para pagar ou garantir a execução, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, sob pena de penhora, a quantia de R\$23.625,47 (vinte e três mil, seiscentos e vinte e cinco reais e quarenta e sete centavos), tudo conforme mandado, cuja cópia está às fls. 245 destes autos.

O executado nomeou à penhora o seguinte bem: “aplicação financeira”, representada pelo documento de fls. 247 (Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC), no valor de R\$24.632,37 (vinte e quatro mil, seiscentos e trinta e dois reais e trinta e sete centavos), o qual não foi aceito pela parte contrária, por não se equiparar a dinheiro (fls. 249) e requereu o bloqueio de dinheiro.

O Juízo da execução, ao se manifestar a respeito, proferiu o seguinte despacho:

“DESPACHO (01874/2009)

Ao bloqueio dos ativos financeiros do executado via SISBACEN”, fls. 250.

O Banco Safra requereu que fosse tornado sem efeito o respeitável despacho, por entender configurada a relevância do direito e caracterizado o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ao banco executado (fls. 255-258); pedido esse que foi indeferido pelo despacho de fls. 259, que tem o seguinte teor:

“Indefiro o pedido do reclamado de fls. 501/506 por falta de amparo legal. Dar ciência e juntar a guia de depósito correspondente ao valor bloqueado. Belém, 30 de abril de 2009.

a) MARIA VALQUÍRIA NORAT COELHO, JUIZ FEDERAL DO TRABALHO”.

Foi contra essa decisão que o impetrante ingressou com o presente *mandamus*.

Examinemos a matéria.

Preliminarmente, cumpre assinalar que, ao refletir melhor sobre o tema, alterei a minha convicção sobre a admissibilidade do mandado de segurança na hipótese em apreço.

O cabimento do mandado de segurança contra ato jurisdicional, na Justiça do Trabalho, tem sofrido diversas mudanças.

No âmbito desta 8ª Região, existem julgamentos no sentido do **descabimento** da ação mandamental para atacar decisões interlocutórias, ou não, na fase de execução do processo trabalhista.

A título de exemplo, transcrevo a decisão monocrática da lavra da Exm^a. Desembargadora Rosita de Nazaré Sidrim Nassar, na condição de Relatora do PROCESSO TRT SE I/MS 00481-2009-000-08-00.6, em que ANDRÉA RÉGIA DA SILVA DIAS impetra Mandado de Segurança contra ato do MM. Juízo da 4ª VARA DO TRABALHO DE MACAPÁ, tendo como litisconsortes REGINALDO FERNANDES BARBOSA e INSTITUTO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL “AÇÃO SABINO”, publicada no Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho em 28.10.2009, *in verbis*:

DECISÃO MONOCRÁTICA

ANDRÉA RÉGIA DA SILVA DIAS, com base na Lei nº 12.016/2009, impetra Mandado de Segurança, com pedido liminar, contra ato do Juízo da 4ª Vara do Trabalho de Macapá, proferido nos autos da ação trabalhista 00966-2008-205-08-00-0, ajuizada por Fernandes Barbosa em face do Instituto de Assistência Social “Ação Sabino”, consistente no bloqueio *on line*, Sisbacen-

Jud, da quantia de R\$-928,84 (novecentos e vinte e oito reais e oitenta e quatro centavos) da conta bancária conjunta com seu marido, Marcelo Ferreira Leal, integrante da Diretoria do reclamado.

I- Afirma que essa ordem de bloqueio, determinada pela autoridade coatora, incidiu sobre o salário que a impetrada percebe do Estado do Amapá (Secretaria de Educação) de onde é servidora.

II- Explica que a apreensão judicial decorreu da desconstituição da personalidade jurídica da entidade reclamada, da qual seu marido era um dos dirigentes e, face à inadimplência do Instituto, decidiu o juízo da execução estender a obrigação aos integrantes da sociedade.

III- Alega que apesar de ter oferecido embargos, a impetrante, "...a exemplo de outros bloqueios já efetivados em outras Varas desta Cidade, também terá indeferida a liberação de seus vencimentos, que ficaram retidos juntamente com os valores bloqueados de seu marido, sob a alegação de que apenas 30% (trinta por cento) desses valores serão liberados aos embargantes, ..." - fl. 02.

IV- Observa que a impetrante não é parte no processo principal onde ocorreu o bloqueio, que não busca a satisfação de crédito trabalhista, mas sim previdenciários.

V- Assegura demonstrado, assim, o ato abusivo e ilegal cometido pelo juízo impetrado, eis que tornou indisponível valores de terceiros estranhos ao processo, ao arrepio do disposto no art. 649, VI, do CPC.

VI- Por outro lado, entende presentes, *in casu*, os requisitos necessários à concessão do pedido liminar, quais sejam, o "*fumus boni iuris*" e o "*periculum in mora*".

VII- Ao contrário do que entende a impetrante, o Mandado de Segurança intentado é incabível, nos termos do art. 5º, II e 10, da Lei nº 12.016/2009, dada a existência de recurso próprio para atacar decisões como a que aqui se discute.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula nº 267, nos seguintes termos: "*Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição*".

Na mesma linha, a Orientação Jurisprudencial nº 92, da SDI-II, do TST, *verbis*: "*Não cabe mandado de segurança contra decisão judicial passível de reforma mediante recurso próprio, ainda que com efeito diferido*".

Conclui-se, desse modo, que a ação mandamental não é sucedâneo do agravo de petição, recurso cabível contra qualquer decisão no transcurso da execução do julgado.

VIII- Na hipótese em comento, a impetrante deveria ter se valido de outro meio que não o Mandado de Segurança, objetivando o reexame da decisão contra a qual se insurge, providência, aliás, que, conforme se constata nas fls. 13 e 18/21, já foi tomada ao ser ajuizada ação de embargos à execução, os quais não foram admitidos porque o juízo não se encontrava garantido, conforme exige o art. 884 da CLT.

De acordo com a consulta sobre a tramitação do processo feita no sistema APT/Intranet desta Justiça do Trabalho, ainda se encontra fluindo o prazo para interposição do agravo de petição.

IX- Ante o exposto, indefiro a petição inicial, com base no art. 295, V, do CPC c/c os arts. 10, da Lei nº 12.016/2009 e 226, do Regimento Interno deste Tribunal. Em consequência, extingo o processo, sem resolução do mérito, com apoio no art. 267, I, do CPC, c/c o art. 769, da CLT.

X- Dar ciência desta decisão à impetrante, por meio de publicação no Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho da 8ª Região, remetendo-se o inteiro teor, via correio eletrônico, à autoridade apontada como coatora.

Notifiquem-se os litisconsortes, encaminhando-se-lhes cópia desta decisão.

Custas, pela impetrante, na quantia de R\$-20,00 (vinte reais), calculadas sobre R\$-1.000,00 (um mil reais), valor atribuído à causa.

Arquivem-se os autos, após o pagamento das custas.
Belém, 23 de outubro de 2009.

a) ROSITA DE NAZARÉ SIDRIM NASSAR, Juíza Relatora

Outro exemplo, que também peço vênia para transcrever, é a hipótese do v. Acórdão TRT SE II AG/MS 00116-2009-000-08-00.1, da lavra do Exm^o. Desembargador José Maria Quadros de Alencar, DD. Relator do Agravo Regimental interposto por COMPANHIA VALE DO RIO DOCE - CVRD, em que funcionam, como agravados, o MM. JUIZ DO TRABALHO TITULAR DA MERITÍSSIMA PRIMEIRA VARA DO TRABALHO DE PARAUAPEBAS, o reclamante, no processo trabalhista, EDNALDO DA SILVA DIAS, e a empresa ali demandada, MSE - SERVIÇOS DE OPERAÇÃO, MANUTENÇÃO E MONTAGENS LTDA, publicado no Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho em 14.09.2009, *in verbis*:

MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO PRÓPRIO. INADMISSIBILIDADE. É inadmissível o mandado de segurança intentado contra despacho ou decisão judicial passível de recurso ou correição, tudo em atenção ao disposto no artigo 5º, II, da Lei nº 12.016/2009 (Lei do Mandado de Segurança - LMS), extinguindo-se o feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, I, do Código de Processo Civil.

1 RELATÓRIO

COMPANHIA VALE DO RIO DOCE - CVRD impetrou mandado de segurança com pedido liminar contra ato do Juiz Federal do Trabalho da Meritíssima Primeira Vara do Trabalho de Parauapebas, que determinou a penhora eletrônica de dinheiro em contas bancárias (folhas 1-11).

A Excelentíssima Senhora Relatora originária deferiu a medida liminar requerida (folhas 1915-1916, versos), já cumprida pela autoridade apontada como coatora, conforme certidão (folha 2110).

Redistribuído o feito, chamou-se o processo à ordem e indeferiu-se a petição inicial (folhas 2138-2141, versos).

Inconformada, a impetrante interpõe agravo regimental, requerendo a reforma da decisão agravada (folhas 2145-2154).

Dispensada a remessa dos autos ao Ministério Público do Trabalho nos termos do art. 103, I e II, do Regimento Interno do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região.

2 FUNDAMENTOS

2.1 CONHECIMENTO

Conhece-se do agravo regimental porque adequado, tempestivo (folhas 2142 e 2143), subscrito por advogada habilitada (folha 2155), sendo inexigível depósito recursal e pagamento de custas processuais.

2.2 MÉRITO

Conforme antes relatado, a agravante insurge-se contra despacho que indeferiu liminarmente a petição inicial do mandado de segurança porque incabível (folhas 2146-2156).

A impetrante alega, em resumo, que não poderia haver a penhora dos valores em sua conta-corrente por não se tratar de execução definitiva (folhas 4-5). Afirma, ainda, o fato do recurso ordinário haver reformado a sentença e julgado totalmente improcedentes os pedidos da reclamação trabalhista (folhas 6-7).

Faz um histórico do feito alegando que não teria outra medida a adotar e que qualquer outra medida provocaria-lhe prejuízo jurídico.

Nas razões trazidas em sua petição inicial alega a impetrante-agravante, em resumo, que não poderia haver a penhora dos valores em sua conta-corrente por não se tratar de execução definitiva (folhas 4-5). Afirma, ainda, o fato do recurso ordinário haver reformado a sentença e julgado totalmente improcedentes os pedidos da reclamação trabalhista (folhas 6-7).

Considerando as próprias razões expostas pela impetrante-agravante, contra o tipo de decisão atacada cabem, sucessivamente, embargos à penhora e agravo de petição, nos quais caberia discutir toda a matéria do presente mandado de segurança. Ademais, o argumento da impetrante de que trata-se de execução provisória não justifica a deliberada falta de uso dos embargos à penhora pois essa - exatamente essa - é matéria que ali pode ser também alegada com igual possibilidade de êxito e maior adequação processual.

As medidas do juízo da execução aqui atacadas somente poderiam ser impugnadas pela via dos embargos à penhora, ou ainda, acaso entendesse ter sido praticado ato atentatório à boa ordem do processo, por meio de reclamação correicional. Não é aceitável que a impetrante, a cada ato do juízo da execução, pretenda obstá-lo fazendo péssimo uso do mandado de segurança, que não tem e não se presta para essa finalidade.

Esclarece-se que a expressão recurso, mencionada nas leis processuais e no art. 5º, II, da Lei do Mandado de Segurança (Lei nº 12.016/2009), deve ser entendida em seu sentido lato, tal seja toda e qualquer modalidade de impugnação de decisão judicial, horizontal ou vertical.

A palavra recurso aí tem o mesmo sentido que lhe foi dado pelo legislador constituinte, no inciso LV do art. 5º da Constituição da República, abarcando todos os provimentos jurisdicionais postos à disposição do cidadão, a quem são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

Certo é, portanto, que as decisões que a impetrante pretende atacar neste mandado de segurança são mesmo impugnáveis pela via dos embargos à penhora, que permitem inclusive a suspensão liminar, nos termos do art. 475-M do Código de Processo Civil:

Art. 475-M. A impugnação não terá efeito suspensivo, podendo o juiz atribuir-lhe tal efeito desde que relevantes seus fundamentos e o prosseguimento da execução seja manifestamente suscetível de causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação.

O que não é possível é aceitar que o mandado de segurança possa ser manejado fora dos limites previstos em lei, como pretende a impetrante, com o fim de desfazer decisão judicial atacável por meio de recurso apropriado.

Faz-se ver que a Egrégia Seção Especializada, de forma firme e reiterada, tem inadmitido o mandado de segurança em casos como o destes autos, mesmo quando ainda vigente o art. 5º, II, da Lei nº 1.533/51, aplicação que vinha sendo temperada pela jurisprudência até então predominante, inclusive da Suprema Corte, face à edição da Lei nº 9.139, de 30 de novembro de 1995. Agora, com a nova Lei do Mandado de Segurança (Lei nº 12.016/2009) esse rigor é claramente reestabelecido. Como se trata de lei processual ela tem aplicação imediata nos processos em curso, pelo que é mesmo dever legal desta Egrégia Seção Especializada inadmitir o mandado de segurança.

Nessa mesma linha de argumentação, também se sustenta ter sido restaurado o rigor da Súmula nº 267 do Excelso Supremo Tribunal Federal, segundo a qual não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição. Por isso também se reiteram nos parágrafos seguintes os fundamentos com os quais é enfrentada a matéria no âmbito da Egrégia Seção Especializada regional.

É verdade que a jurisprudência superior e predominante, atenuando o rigor da Súmula nº 267 do Excelso Supremo Tribunal Federal - não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição - admitia fosse manejado o mandado de segurança para obter efeito suspensivo ao recurso apropriado, quando a parte dele fizesse uso concomitante.

Essa é orientação jurisprudencial - e doutrinária - que, conforme se entende, foi fortemente abalada e se encontra atualmente superada, pelo advento da Lei nº 9.139/95. É que essa lei deu nova redação ao art. 558 do Código de Processo Civil, que por estar contido em capítulo que trata da ordem dos processos no

tribunal e por cuidar de matéria não regulada especificamente pela Consolidação das Leis do Trabalho, tem aplicação subsidiária no âmbito do processo do trabalho (art. 769 consolidado).

E em conformidade com esse versículo da lei adjetiva civil aplicável ao processo trabalhista, o relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara (sic, caput do art. 558 do Código de Processo Civil).

Assinala-se, neste passo, conhecer-se a opinião de BERMUDES, que limita o alcance dessa norma ao agravo de instrumento, exclusivamente, mas essa é orientação doutrinária que não é seguida porque, embora a Lei nº 9.139/95 tenha denominado como agravo, simplesmente, o que antes era denominado agravo de instrumento, não pode ser desconsiderado o fato de que esse versículo está contido em capítulo que trata da ordem dos processos no tribunal e que embora tenha resultado de alteração veiculada em lei que cuidava do agravo de instrumento também trouxe outras providências.

Ademais, estando assim localizado o dispositivo e contendo ele menção expressa e genérica a agravo - o parágrafo único estende expressamente sua aplicação à apelação - em se tratando de aplicação subsidiária do dispositivo ao processo trabalhista entende-se que a interpretação há de ser feita *cum grano salis*, tendo em mira o fim social à que se destina a lei (art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil), que à toda evidência é melhorar o acesso à justiça e assegurar a mais ampla efetividade e instrumentalidade ao processo. Assim sendo, a aplicação do art. 558 no processo trabalhista há de ser feita de forma combinada com interpretação ampliativa e flexível o bastante para alcançar também o agravo de petição².

Ou seja, a mudança processada na lei adjetiva civil - que como se sabe é parte das paulatinas modificações com as quais se têm buscado atualizar e modernizar o Código de Processo Civil, melhorando o acesso à justiça - permite que a parte, ao ingressar com o recurso, requeira ao relator a suspensão do cumprimento da decisão recorrida. Assim, manejando um só e único recurso, a parte poderá pleitear a suspensão, sem precisar ingressar, simultaneamente, com o mandado de segurança para obter o pretendido efeito suspensivo, como até então recomendava a melhor doutrina e a jurisprudência superior. Aqui, sim, está-se de acordo com a lição de Bermudes, para quem tal providência acabou, de uma boa vez, com o uso do mandado de segurança para esse fim³.

Essa mudança na legislação é absolutamente compatível com os princípios da concentração, da economia, da celeridade, da efetividade e da instrumentalidade processual, marcas altissonantes do processo contemporâneo. Também por isso é que a nova redação do art. 558 do Código de Processo Civil deve ter sua aplicação subsidiária prontamente admitida, porque é no âmbito do Judiciário Trabalhista que tais princípios devem ter a mais ampla e constante aplicação.

Ademais, como afirmou Antônio Carlos Facioli Chedid, Juiz Togado do Tribunal Regional do Trabalho da Décima-Segunda Região (Santa Catarina), em palestra proferida na Escola Superior de Advocacia de Santa Catarina, a aplicação integral das regras da Lei nº 9.139/95 ao processo do trabalho é imposição do princípio da legalidade⁴.

² BERMUDES, Sérgio. *A Reforma do Código de Processo Civil. Observações às Leis 8.950, 8.951, 8.952 e 8.953, de 13.12.94, 9.079, de 14.7.95, 9.139, de 30.11.95 e 9.245, de 26.12.95, que alteraram o CPC*. São Paulo: Saraiva, 1996. p. 125.

³ *Op. cit.* p. 125.

⁴ CHEDID, Antonio Carlos Facioli. *Repensando o Judiciário Trabalhista. As Turmas de Recursos e o Agravo de Instrumento [Lei nº 9.139/95]*. in Revista GENESIS. Curitiba: Editora GENESIS, 1996. n. 45 p. 357.

Atento a essas mudanças e cuidando de atualizar sua orientação jurisprudencial, o Judiciário Estadual do Pará vem aplicando escorreitamente a nova redação do art. 558 do Código de Processo Civil, como noticia o excelente artigo *Mandado de Segurança para Dar Efeito Suspensivo a Recursos Judiciais*. Impossibilidade após o Advento da Lei nº 9.139/95, do ilustre Procurador de Justiça junto às Câmaras Cíveis Reunidas do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado, Doutor Luiz Ismaelino Valente, publicado na edição do dia 12 de janeiro de 1997 do jornal DIÁRIO DO PARÁ (caderno A, página 8).

Esclarece-se que se faz toda essa abrangente digressão, alcançando inclusive aspectos que não dizem respeito diretamente ao caso destes autos, apenas para assim demonstrar não ser mais aceitável a atenuação do rigor da regra segundo a qual descabe mandado de segurança quando existir meio apropriado para questionar decisão judicial.

Em suma, é inadmissível o mandado de segurança intentado contra despacho ou decisão judicial passível de recurso ou correição, tudo em atenção ao disposto no artigo 5º, II, da Lei nº 12.016/2009 (Lei do Mandado de Segurança - LMS), extinguindo-se o feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, I, do Código de Processo Civil.

Rejeitam-se os argumentos do agravo regimental com o declarado e deliberado propósito de evitar embargos de declaração.

Nega-se provimento.

2.3 PREQUESTIONAMENTO

Recusa-se, por todo o exposto, toda a argumentação do agravo regimental (folhas 2145-2154), deixando expressamente prequestionado tudo o que nela se contém. Afirma-se que este Acórdão não viola os artigos 5º, XXXVI, LIV, IV e LXIV da Constituição da República; 245 do Código de Processo Civil; 836 da Consolidação das Leis do Trabalho; 5º, II da Lei nº 12.016/2009, que ficam, de todo modo, prequestionados, com o declarado e deliberado propósito de evitar embargos de declaração.

Ante todo o exposto e em conclusão, conhece-se do agravo regimental; no mérito, nega-se-lhe provimento, mantendo integralmente a decisão agravada, tudo conforme os fundamentos.

3 CONCLUSÃO

POSTO ISTO,

ACORDAM OS JUÍZES DA SEÇÃO ESPECIALIZADA II DO EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO, UNANIMEMENTE, EM CONHECER DO AGRAVO REGIMENTAL; NO MÉRITO, POR MAIORIA E PELO VOTO DE DESEMPATE DO EXCELENTÍSSIMO JUIZ TOGADO DOUTOR FRANCISCO SÉRGIO SILVA ROCHA, EM NEGAR-LHE PROVIMENTO, MANTENDO INTEGRALMENTE A DECISÃO AGRAVADA, VENCIDOS OS EXCELENTÍSSIMOS JUÍZES TOGADOS DOUTORES LUIZ ALBANO MENDONÇA DE LIMA, SULAMIR PALMEIRA MONASSA DE ALMEIDA E LUIS JOSÉ DE JESUS RIBEIRO, TUDO CONFORME OS FUNDAMENTOS.

Sala de Sessões da Seção Especializada II do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região. Belém, 10 de setembro de 2009.

Eu gostaria de acrescentar outros fundamentos que me levam a inadmitir a ação mandamental no caso em apreço, conforme passo a expor a seguir.

Como se sabe, segundo o art. 162, do CPC:

Os atos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos.

§ 1º Sentença é o ato do juiz que implica alguma das situações previstas nos arts. 267 e 269 desta Lei.

§ 2º Decisão interlocutória é o ato pelo qual o juiz, no curso do processo, resolve questão incidente.

§ 3º São despachos todos os demais atos do juiz praticados no processo, de ofício ou a requerimento da parte, a cujo respeito a lei não estabelece outra forma.

§ 4º Os atos meramente ordinatórios, como a juntada e a vista obrigatória, independem de despacho, devendo ser praticados de ofício pelo servidor e revistos pelo juiz quando necessários.

O direito processual do trabalho consagra, como um de seus princípios mais importantes, a irrecorribilidade das decisões interlocutórias, tal como prevê o art. 893, § 1º, da CLT:

Os incidentes do processo são resolvidos pelo próprio Juízo ou Tribunal, admitindo-se a apreciação do merecimento das decisões interlocutórias somente em recursos da decisão definitiva.

No processo civil, as decisões interlocutórias podem ser impugnadas por via de agravo, na forma retida ou por instrumento (art. 522, do CPC).

Portanto, a irrecorribilidade das decisões interlocutórias constitui um princípio peculiar e extremamente relevante no âmbito do processo do trabalho, que se caracteriza pela celeridade processual, além da simplicidade e da gratuidade, bem como a observância da equidade no julgamento das causas trabalhistas (arts. 8º, 766 e 852-I, § 1º, da CLT, por exemplo).

A celeridade processual - transcendental na Justiça do Trabalho, conforme dispõe o art. 765, da CLT - é também prevista no processo civil (art. 125, II, do CPC) e, atualmente, garantia fundamental, elevada a preceito constitucional, segundo o qual “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação” (art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal, introduzido pela Emenda Constitucional nº 45/2004).

No processo do trabalho, a rapidez na solução das causas justifica-se ainda mais em razão da natureza alimentar do crédito trabalhista.

Ora, o princípio da irrecorribilidade das decisões interlocutórias e vários outros, como a oralidade, a imediação, a não identidade física, a concentração dos atos em audiência, a prevalência do inquisitório, constituem manifestações relevantes que resultam do princípio da celeridade processual, hoje garantia constitucional.

Por conseguinte, é preciso **repensar** sobre o manejo do mandado de segurança para impugnar decisões interlocutórias, especialmente na fase de execução trabalhista, na medida em que prevalece o entendimento de que, não obstante a regra do art. 893, § 1º, da CLT - que dispõe sobre a irrecorribilidade das decisões interlocutórias -, as decisões judiciais, na fase executória, podem ser questionadas por via de **agravo de petição**, segundo a interpretação dada ao art. 897, alínea *a*, da CLT.

Desse modo, o agravo de petição é utilizado como se fosse o agravo de instrumento no processo civil, haja vista que, no processo comum, este recurso serve para impugnar as decisões interlocutórias.

Diante disso, torna-se incabível o mandado de segurança como sucedâneo do agravo de petição, recurso próprio na fase de execução trabalhista, conforme os precedentes da lavra dos Exm^{os}. Desembargadores Rosita de Nazaré Sidrim Nassar e José Maria Quadros de Alencar, nas decisões acima transcritas.

De fato, a Lei nº 12.016, de 7.8.2009, dispõe, em seu art. 5º, que não se concederá mandado de segurança nas seguintes situações:

- I - de ato do qual caiba recurso administrativo com efeito suspensivo, independentemente de caução;
- II - de decisão judicial da qual caiba recurso com efeito suspensivo;
- III - de decisão judicial transitada em julgado.

Ao comentar a nova lei do mandado de segurança, *Cassio Scarpinella Bueno* ensina:

O inciso II do art. 5º afasta o cabimento do mandado de segurança contra ato judicial sempre que contra a *decisão* respectiva couber recurso *com* efeito suspensivo. A pressuposição da regra é a de que o recurso munido de efeito suspensivo tem aptidão para evitar lesão ou ameaça a direito do impetrante. A

diretriz ora expressada, que aperfeiçoa a regra anterior, atécnica, é amplamente consagrada na doutrina e na jurisprudência ⁵.

O inciso III do art. 5º veda o uso do mandado de segurança contra decisão judicial transitada em julgado. Trata-se de orientação segura na doutrina e na jurisprudência, como faz prova suficiente antiga Súmula do Supremo Tribunal Federal, a de número 268, cujo enunciado é o seguinte: “Não cabe mandado de segurança contra decisão com trânsito em julgado”.

A razão de ser da regra é a mesma que fundamenta a do inciso II: o combate à decisão transitada em julgado deve ser feito pelos meios próprios - a “ação rescisória” - que tem aptidão para evitar quaisquer lesões ou ameaças em face do que dispõe o art. 489 do Código de Processo Civil: “O ajuizamento da ação rescisória não impede o cumprimento da sentença ou acórdão rescindendo, ressalvada a concessão, caso imprescindíveis e sob os pressupostos previstos em lei, de medidas de natureza cautelar ou antecipatória de tutela”.

Para os incisos II e III do art. 5º vale a mesma diretriz: toda vez que se puder evitar a consumação da lesão ou da ameaça pelos mecanismos previstos no sistema processual civil, interpretando-o de modo que ele, por si próprio, independentemente de qualquer outra medida judicial, tenha aptidão para evitar a consumação de dano irreparável ou de difícil reparação para o recorrente, e pela *dinâmica* do efeito suspensivo dos recursos, forte no que dispõem o *caput* e o parágrafo único do art. 558 do Código de Processo Civil, descabe o mandado de segurança contra ato judicial à múnua de *interesse jurídico* na impetração. Inversamente, toda vez que o sistema recursal não tiver aptidão para evitar a consumação de lesão ou ameaça na esfera jurídica do recorrente, toda vez que não se aceitar uma interpretação ampla suficiente das regras processuais para evitar dada situação de ameaça ou de lesão ao recorrente, o mandado de segurança contra ato judicial tem pleno cabimento. Cabe, a bem da verdade, para salvaguardar o direito do recorrente e como forma de colmatar eventual *lacuna* decorrente da ineficiência do sistema recursal. Na lição de Kazuo Watanabe, o mandado de segurança contra atos judiciais não pode apresentar-se com um “... remédio alternativo à livre opção do interessado, e sim com instrumento que completa o sistema de remédios organizados pelo legislador processual, cobrindo as falhas neste existentes no que diz com a tutela de direitos líquidos e certos” (*A Nova Lei do Mandado de Segurança*. São Paulo: Editora Saraiva, 2009. p. 21-22)

Por oportuno, transcrevo alguns trechos do artigo que escrevi, sob o título “Recursos Trabalhistas - Efeito Suspensivo”, publicado na Revista nº 80 do TRT da 8ª da Região, volume 41 (Janeiro/Junho/2008), p. 19-38, *in verbis*:

No passado, admitia-se o manejo de mandado de segurança para a obtenção de efeito suspensivo a recurso. Mas essa jurisprudência foi abolida.

Atualmente, utiliza-se a *ação cautelar* para obter efeito suspensivo ao recurso trabalhista.

Assim dispõe a Súmula nº 414 do C. TST:

“MANDADO DE SEGURANÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA (OU LIMINAR) CONCEDIDA ANTES OU NA SENTENÇA (conversão das

⁵ “Cabíveis os recursos indicados no sistema processual e desde que a ilegalidade ou a abusividade que fundamenta sua interposição não tenha aptidão para produzir qualquer efeito imediato em prejuízo do recorrente, não cabe o mandado de segurança. Não há *necessidade* - interesse jurídico - na impetração, na exata medida em que o recurso descrito e sistematicamente cabível tiver condições de tutelar *eficaz e prontamente* o direito do recorrente. É esse o sentido e o alcance que devem ser dados à Súmula 267 do Supremo Tribunal Federal, segundo a qual ‘não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição’ (Cassio Scarpinella Bueno, *Mandado de segurança*, p. 67). V. também as considerações que faço a respeito em meu *Curso sistematizado de direito processual civil*, v. 5, p. 432-441, e em artigo específico sobre o tema, escrito em homenagem ao Professor Donaldo Armelin, intitulado: ‘O mandado de segurança contra ato judicial e o parágrafo único do art. 527 do Código de Processo Civil’”.

Orientações Jurisprudenciais nºs 50, 51, 58, 86 e 139 da SBDI-2) - Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005

I - A antecipação da tutela concedida na sentença não comporta impugnação pela via do mandado de segurança, por ser impugnável mediante recurso ordinário. A *ação cautelar* é o meio próprio para se obter efeito suspensivo a recurso. (ex-OJ nº 51 da SBDI-2 - inserida em 20.09.2000)

II - No caso da tutela antecipada (ou liminar) ser concedida antes da sentença, cabe a impetração do mandado de segurança, em face da inexistência de recurso próprio. (ex-OJs nºs 50 e 58 da SBDI-2 - inseridas em 20.09.2000)

III - A superveniência da sentença, nos autos originários, faz perder o objeto do mandado de segurança que impugnava a concessão da tutela antecipada (ou liminar). (ex-OJs da SBDI-2 nºs 86 - inserida em 13.03.2002 - e 139 - DJ 04.05.2004)".

[...]

A razoável duração do processo constitui garantia constitucional assegurada a todos os cidadãos, nos termos do art. 5º, inciso LXXVIII, da Carta Magna, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004.

O processo trabalhista não se caracteriza apenas pela celeridade, como também pelo princípio de que os recursos, na Justiça do Trabalho, têm efeito meramente devolutivo, como regra (art. 899, da CLT), o que, afinal, atende aquele importante princípio constitucional.

Assim, em face das considerações expostas, dos princípios do processo do trabalho e da legislação pertinente, o *fumus boni iuris* - um dos pressupostos da medida cautelar - milita em favor do demandante no processo trabalhista, vencedor em demanda que envolve crédito alimentar.

Se a ação cautelar for ajuizada em tempo hábil, ou seja, antes da execução da tutela antecipatória, é possível imprimir efeito suspensivo ao recurso, desde que a situação revele, comprovadamente, o risco de lesão grave e de difícil reparação em desfavor do recorrente, nos termos do art. 558, do CPC.

Caso contrário, não há motivo para a concessão de liminar e nem de procedência da ação cautelar.

Ademais, se o cumprimento da decisão concessiva de antecipação dos efeitos da tutela, na sentença recorrida, está consumado, em face do levantamento do crédito bloqueado, pelo trabalhador, por exemplo, a ação cautelar perdeu o objeto e, portanto, deve ser liminarmente indeferida, à falta de interesse processual.

Enfim, embora a ação cautelar seja, em tese, o meio próprio para obter efeito suspensivo a recurso (Súmula nº 414, do C. TST), é necessário que a parte comprove a existência do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, pressupostos básicos ao deferimento de qualquer medida acautelatória, a fim de que possa alimentar a expectativa de concessão excepcional de efeito suspensivo do recurso trabalhista, que, em regra, tem efeito meramente devolutivo (art. 899, da CLT).

Porém, se, no exame do caso concreto, a fumaça do bom direito atua em benefício do demandante, no processo trabalhista, em que se concedeu a antecipação dos efeitos da tutela; e se, além disso, não há como suspender (art. 558, do CPC; e art. 115, XIII, do Regimento Interno do E. TRT-8ª Região) o cumprimento - já consumado - do comando judicial, antecipatório dos efeitos da tutela, como seria a hipótese de bloqueio de crédito bancário, haja vista que a ação cautelar teria sido ajuizada após o levantamento do dinheiro respectivo, pelo demandante, na ação trabalhista, a pretensão cautelar torna-se, afinal, sem objeto, o que justifica a extinção do processo cautelar, sem resolução de mérito, por falta de interesse processual, nos termos do art. 267, VI, do CPC, a ensejar o indeferimento liminar da respectiva petição inicial (art. 295, III, do CPC).

Em suma, a concessão de efeito suspensivo a recurso trabalhista, porque medida de exceção, somente deve ocorrer em situações especialíssimas e desde que a medida cautelar tenha sido requerida em tempo oportuno.

A Súmula nº 214, do C. TST, admitiu três exceções para cabimento de recurso contra as decisões interlocutórias, a saber:

DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. IRRECORRIBILIDADE (nova redação) - Res. 127/2005, DJ 14, 15 e 16.03.2005

Na Justiça do Trabalho, nos termos do art. 893, § 1º, da CLT, as decisões interlocutórias não ensejam recurso imediato, salvo nas hipóteses de decisão: a) de Tribunal Regional do Trabalho contrária à Súmula ou Orientação Jurisprudencial do Tribunal Superior do Trabalho; b) suscetível de impugnação mediante recurso para o mesmo Tribunal; c) que acolhe exceção de incompetência territorial, com a remessa dos autos para Tribunal Regional distinto daquele a que se vincula o juízo excepcionado, consoante o disposto no art. 799, § 2º, da CLT.

Todavia, observo que existe ainda outro óbice, talvez mais relevante, que impede a admissibilidade da ação mandamental para questionar decisão interlocutória na fase de execução no processo do trabalho.

É justamente disso que cuidarei mais adiante.

Façamos um breve cotejo com a ação rescisória.

No passado, em face da omissão da CLT, a jurisprudência considerava incabível a ação rescisória na Justiça do Trabalho (Prejulgado nº 10 do C. TST e Súmula nº 338 do E. STF).

Posteriormente, mesmo já na vigência do Código de Processo Civil de 1973, a ação rescisória passou a ser admitida na Justiça do Trabalho, mas apenas nas hipóteses, mais restritas, do CPC de 1939.

Depois, a jurisprudência e legislação foram alteradas para admitir a ação rescisória, na Justiça do Trabalho, nas mesmas situações previstas no CPC de 1973, porém sem a exigência do prévio depósito.

Atualmente, o art. 836, da CLT, com a redação dada pela Lei 11.495, de 22.06.2007, dispõe que a ação rescisória, na Justiça do Trabalho, cabe nas mesmas hipóteses admitidas no CPC, mas o autor deve efetuar o depósito prévio na ordem de **vinete por cento (20%) do valor da causa**, “salvo prova de miserabilidade jurídica do autor”.

No processo civil, o depósito prévio, na ação rescisória, está limitado a **cinco por cento (5%) sobre o valor da causa** (art. 488, II, do CPC).

Qual é a razão do valor do depósito prévio, na Justiça do Trabalho, corresponder ao **quádruplo** do *quantum* exigido no ajuizamento de ação rescisória no processo civil?

A resposta é muito simples. A ação rescisória, na Justiça do Trabalho - que antes era incabível - vem sendo utilizada como se fosse mais um “recurso”, de forma abusiva e excessivamente.

Essa circunstância levou o Tribunal Superior do Trabalho a tomar a iniciativa de propor ao Congresso Nacional Projeto de Lei que estabeleceu o depósito prévio em valor mais expressivo do que o *quantum* estabelecido no CPC, a fim de tentar inibir a ação rescisória no foro trabalhista.

Há pouco mais de 15 anos, era rara a jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho sobre ação rescisória e mandado de segurança, notadamente as Súmulas e Orientações Jurisprudenciais sobre temas relativos ao processo em fase de execução.

Todavia, esse quadro sofreu profunda mudança.

O que isso significa?

É patente que tanto a ação rescisória como o mandado de segurança têm sido utilizados como se fossem *recursos*. A primeira, inclusive para tentar o reexame de fatos e provas. E o segundo, para atacar decisões interlocutórias, sob o pretexto de que, em regra, essas decisões não podem ser impugnadas mediante recurso, por força do art. 893, § 1º, da CLT.

Façamos, então, uma breve retrospectiva do cabimento de recurso na fase de execução trabalhista.

Originariamente, a CLT estabelecia que contra as decisões proferidas pelos Tribunais Regionais do Trabalho, em execução de sentença, **não** cabia recurso de revista.

E ponto final.

A jurisprudência, porém, começou a admitir, na fase de execução, o recurso de revista quando houvesse ofensa direta e literal de norma da Constituição Federal (Súmula nº 210, do C. TST, hoje cancelada), a fim de que a parte pudesse chegar ao Supremo Tribunal Federal, por meio do manejo oportuno do recurso extraordinário, uma vez que este recurso não poderia ser interposto

“*per saltum*”, daí a necessidade de esgotar a tramitação recursal no âmbito da Justiça do Trabalho (recurso de revista e embargos para a SDI do C. TST).

Em seguida, o legislador consagrou esse entendimento, hoje previsto na exceção do § 2º do art. 896, da CLT, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998:

Das decisões proferidas pelos Tribunais Regionais do Trabalho ou por suas Turmas, em execução de sentença, inclusive em processo incidente de embargos de terceiro, não caberá Recurso de Revista, **salvo na hipótese de ofensa direta e literal de norma da Constituição Federal.**

Acontece que o manejo indiscriminado do mandado de segurança contra decisões interlocutórias, na fase de execução trabalhista, além de atalhar a interposição do agravo de petição - recurso próprio, previsto em lei: art. 897, *a*, da CLT (não raro, apresentado concomitantemente com a ação mandamental) -, compromete a efetividade, a segurança e a celeridade do processo trabalhista justamente no momento do cumprimento da sentença, pois dificulta ou inviabiliza a observância do preceito constitucional que assegura a “razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação” (art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal, introduzido pela Emenda Constitucional nº 45/2004).

Com efeito, a legislação exige, para a interposição do recurso de revista, em fase de execução, a demonstração de “**ofensa direta e literal de norma da Constituição Federal**” (art. 896, § 2º, da CLT).

Não obstante, à primeira vista, a impetração da ação mandamental e o consequente recurso ordinário ao TST contra a decisão de Tribunal Regional do Trabalho, em idêntica hipótese de impugnação a decisão em fase de execução trabalhista, não depende necessariamente de qualquer arguição de ofensa a preceito da Constituição Federal.

O recurso ordinário ao TST, no caso, bastaria cumprir os pressupostos genéricos e objetivos de admissibilidade, como legitimidade, interesse, tempestividade, regularidade do mandato ao advogado subscritor do apelo etc.

Desse modo, o impetrante da ação mandamental alcançaria logo a Subseção II da Seção Especializada em Dissídios Individuais II, um órgão de cúpula do Tribunal Superior do Trabalho, sem passar pela Turma do TRT e pela Turma do TST, mediante a interposição de agravo de petição e de recurso de revista, que exigem o prequestionamento de ofensa direta e literal de norma da Constituição Federal, sem o que não será possível atingir a Corte Superior Trabalhista, incontestavelmente um gargalo estreitíssimo, que não se verificaria em caso de mandado de segurança.

É verdade que o mandado de segurança tem natureza de ação, que não se confunde com o recurso.

Mas não há dúvida de que se trata de um instrumento processual utilizado como se recurso fosse, entretanto - até então - sem a observância dos pressupostos estabelecidos, em lei, para o agravo de petição e para o recurso de revista, como a garantia do juízo e a prova da ofensa direta e literal de preceito constitucional, além da expectativa, geralmente postulada, de concessão de liminar para imprimir efeito suspensivo à execução trabalhista.

O recurso ordinário ao TST contra decisão de TRT, em mandado de segurança, não exige depósito recursal, diferentemente do agravo de petição e do recurso de revista, quando a execução não estiver garantida.

Mais: o impetrante-recorrente, no mandado de segurança, não precisaria demonstrar qualquer divergência jurisprudencial, violação a lei federal, a súmula ou à Constituição Federal.

Embora a ação mandamental não seja recurso, o impetrante, em caso de decisão regional desfavorável, poderia interpor recurso ordinário ao TST, sem maiores dificuldades ou encargos.

Portanto, entendo que é preciso realmente **refletir e repensar** sobre o cabimento do mandado de segurança para impugnar decisões interlocutórias no processo trabalhista em fase de execução.

Antes de tudo, faz-se necessário **construir** o seguinte raciocínio: não é porque não cabe recurso contra decisão interlocutória (art. 893, § 1º, da CLT) que caberá, *ipso facto*, mandado de segurança, sob o pretexto de que também não é cabível a reclamação correicional, já que não se trata de simples erro de procedimento.

Em tese, poderia caber, sim, mandado de segurança, em casos emergenciais, mas desde que o impetrante demonstre a ofensa direta e literal de norma da Constituição Federal, já na impetração do *writ*.

Este, em suma, um **novo enfoque** sobre a matéria, a fim de imprimir à execução - um dos *calcanhares de Aquiles* do processo trabalhista, conforme Wagner Giglio - efetividade e celeridade, ao mesmo tempo em que se preconiza o *enxugamento do sistema recursal*, outro ponto de estrangulamento das demandas na Justiça do Trabalho.

É importante repisar que a Consolidação das Leis do Trabalho, nos seus primórdios, não admitia recurso de revista na fase de execução, justamente com o propósito de tornar o cumprimento da sentença mais célere.

Além disso, o descabimento do recurso de revista ao TST deixava evidente a soberania dos Tribunais Regionais do Trabalho quanto aos processos em fase de execução.

Essa circunstância não constitui novidade no direito comparado e nem ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição, uma vez que a parte dispõe do agravo de petição para o reexame da matéria originariamente apreciada perante a Vara do Trabalho.

De certo modo, o sistema recursal trabalhista, na fase de execução, não obstante o cabimento do recurso de revista, ainda se manteve rígido, pois este apelo, de natureza extraordinária, não cabe se houver alegação de simples violação a lei ou a sumula ou, ainda, por divergência jurisprudencial, mas apenas por ofensa direta e literal a norma constitucional.

Em virtude dessa circunstância, passo a entender, mediante a construção da tese ora exposta, que o mandado de segurança, impetrado contra decisão interlocutória proferida em processo trabalhista em fase de execução, somente pode ser admitido quando o impetrante demonstrar, mediante prequestionamento, a **ofensa direta e literal de norma da Constituição Federal**.

Ora, se é verdade que, depois do agravo de petição, o recurso de revista somente cabe se versar sobre matéria constitucional, não há razão lógica para a admissibilidade indiscriminada do mandado de segurança, manejado contra decisão interlocutória, em fase de execução trabalhista, sem a exigência desse pressuposto.

Dir-se-ia que o mandado de segurança é um remédio constitucional.

Sim. A ação mandamental é importante e histórico remédio constitucional.

Contudo, o princípio da “**razoável duração do processo** e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação” também constitui garantia constitucional das mais relevantes (art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal, introduzido pela Emenda Constitucional nº 45/2004).

Assim, a lógica e a interpretação sistemática da legislação processual trabalhista e da Constituição Federal me conduzem ao entendimento construído no sentido de que se o recurso de revista somente cabe quando comprovada a ofensa direta e literal de norma constitucional, é imperativo exigir o prequestionamento de matéria constitucional na impetração do mandado de segurança que visa atacar decisão interlocutória proferida no processo, em fase de execução, tal como exige a norma disposta no art. 896, § 2º, da CLT, na medida em que o pressuposto recursal deve ser o mesmo para a utilização da ação mandamental, em face dos princípios da instrumentalidade e da razoável duração do processo.

Considerando, enfim, a existência de recurso próprio para atacar a r. decisão impetrada (art. 897, *a*, da CLT) e, ainda, a circunstância de que não está demonstrada qualquer ofensa direta e literal de norma constitucional no ato impugnado (por analogia ao art. 896, § 2º, da CLT), **não admito** a ação mandamental; e, enfim, dou provimento ao presente agravo regimental para, ao reformar a r. decisão agravada, cassar a liminar concedida, com o consequente restabelecimento do bloqueio on line (fls. 564/565), ordenado pelo MM. Juízo da 9ª Vara de Trabalho de Belém, o que deve ser comunicado, com urgência, à digna autoridade apontada como coatora, para os devidos fins.

ANTE O EXPOSTO, conheço do agravo regimental; e, no mérito, dar-lhe provimento para, ao reformar a r. decisão agravada, cassar a liminar concedida, com o consequente restabelecimento do bloqueio on line (fls. 564/565), ordenado pelo MM. Juízo da 9ª Vara de Trabalho de Belém, o que deve ser comunicado, com urgência, à digna autoridade apontada como coatora, para os devidos fins; e, enfim, não admito a presente ação mandamental, pelo que declaro extinto o presente processo, sem resolução do mérito (arts. 267, I, e 295, V, do CPC, c/c o art. 10, da Lei nº 12.016/2009, por força do art. 769, da CLT), tudo conforme os fundamentos. Custas de R\$-636,90 (seiscentos e trinta e seis reais e noventa centavos), pela impetrante, calculadas sobre o valor dado à causa na inicial (R\$-31.845,17). Transitado em julgado e não havendo pendências, arquivem-se os autos.

ISTO POSTO,

ACORDAM OS DESEMBARGADORES DO TRABALHO da Egrégia Seção Especializada I do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região, por unanimidade, em conhecer do agravo regimental; e, no mérito, por maioria de votos, vencido o Exm^o. Desembargador Walter Roberto Paro, Relator, dar-lhe provimento para, ao reformar a r. decisão agravada, cassar a liminar concedida, com o consequente restabelecimento do bloqueio on line (fls. 564/565), ordenado pelo MM. Juízo da 9ª Vara de Trabalho de Belém, o que deve ser comunicado, com urgência, à digna autoridade apontada como coatora, para os devidos fins; por maioria de votos, vencido o Exm^o. Desembargador Walter Roberto Paro, Relator, não admitir a presente ação mandamental e declarar extinto o presente processo, sem resolução do mérito (arts. 267, I, e 295, V, do CPC, c/c o art. 10, da Lei nº 12.016/2009, por força do art. 769, da CLT), tudo conforme os fundamentos. Custas de R\$-636,90 (seiscentos e trinta e seis reais e noventa centavos), pela impetrante, calculadas sobre o valor dado à causa na inicial (R\$-31.845,17). Transitado em julgado e não havendo pendências, arquivem-se os autos. Prolatará o Acórdão o Exm^o. Desembargador Vicente José Malheiros da Fonseca.

Sala de Sessões da Seção Especializada I do Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região. Belém, 30 de agosto de 2012. (Publicado em 06.09.2012)

VICENTE JOSÉ MALHEIROS DA FONSECA, Desembargador do Trabalho
- Prolator.

INDENIZAÇÃO DANO MORAL - CONDIÇÕES AVILTANTES DEVIDAMENTE COMPROVADAS.

ACÓRDÃO TRT 8ª - 2ª T/RO 0000805-60.2011.5.08.0117

RELATOR: Desembargador HERBERT TADEU PEREIRA DE MATOS

RECORRENTES: VALE S/A.

Advogado: Dr. Alan Henrique Trindade Batista.

NONATO DA SILVA DOS SANTOS.

Advogada: Dra. Tacyara Carvalho Duarte.

RECORRIDOS: OS MESMOS.

INDENIZAÇÃO DANO MORAL - CONDIÇÕES AVILTANTES DEVIDAMENTE COMPROVADAS. Produzidas nos autos provas de labor desenvolvido em condições aviltantes, justa a condenação de indenização de danos morais, cuja valoração deve observar os princípios da equidade e da razoabilidade considerando-se a gravidade do dano; sua extensão; a reincidência do ofensor; a posição profissional e social do ofendido e a condição financeira do ofensor e do ofendido.

1. RELATÓRIO.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso ordinário oriundos da 2ª Vara do Trabalho de Parauapebas (PA), em que são partes Recorrentes e Recorridos os acima especificados.

OMISSIS.

2. FUNDAMENTAÇÃO.

2.1. CONHECIMENTO.

Conheço dos recursos porque atendidos os pressupostos de admissibilidade: são adequados, tempestivos, subscritos por advogados habilitados nos autos (fls. 33 e 134); depósito recursal e custas comprovados às fls. 393v/394. Concedida isenção de custas ao reclamante.

2.2. QUESTÕES PRELIMINARES.

2.2.1. Da parcialidade do juízo.

A Empresa Reclamada apresenta argumentos no sentido de demonstrar seu inconformismo tanto quanto à pessoa do Senhor Magistrado condutor do feito, quanto ao desempenho de suas atividades judicantes, alegando parcialidade do juízo.

Em que pesem tais alegações, de certo, há recurso cabível para que a parte inconformada busque o reparo naquilo que entenda necessário. Neste Regional, tem-se conhecimento de várias ações de Exceção Suspeição que envolvem a Vale e o Magistrado sentenciante, entretanto, a Recorrente, a fim de corroborar suas alegações, traz à baila decisões alheias a estes autos, que, de certo, devem ser rechaçadas, eis que já decidido pelo Tribunal Pleno, por meio do Acórdão TRT/P/EXSUSP 0000052-32.2012.5.08.0000, que versa sobre estes mesmos autos (proc. 00805-60.2011.5.08.0117) em que a excipiente VALE S/A suscita a incompetência funcional do magistrado e o Tribunal Pleno decidiu rejeitá-la, com espeque no artigo 801 da CLT (fls.312/315).

Portanto, a arguição em comento encontra-se perfeitamente decidida em ação própria, não cabendo qualquer revisão nesta instância recursal. E nem haveria tempestividade em tal arguição após a prolação da sentença.

No que tange ao argumento de que seria tendenciosa, por parte do juízo, a negativa da oitiva de testemunha, objeto de protesto pela Recorrente e que ora requer a revisão nesta instância recursal, também não prosperam.

Foi trazida a estes autos prova emprestada produzida nos autos do processo nº 0000800-38.2011.5.08.0117, suficientes à elucidação dos fatos e ao deslinde da questão, não cabendo, assim, a reabertura processual, quando julgadas satisfatórias as provas pelo juízo que utiliza o permissivo legal de seu poder de livre convencimento. Nada a reparar.

Rejeito.

2.2.2. Da extinção do processo sem resolução do mérito - incapacidade postulatória.

Argui a Recorrente a extinção do processo sem resolução do mérito, por ausência de capacidade postulatória da patrona do autor em razão de estar inscrita apenas na Ordem dos Advogados - Seção Maranhão e atuar nos feitos em Vara de Trabalho do Pará.

O ajuizamento da ação ocorreu em 03.05.2011, por meio de peça subscrita pela advogada, Dra. Tacyara Carvalho Duarte, que se apresentou ao juízo, naquela oportunidade, mediante inscrição da OAB-Seção Maranhão e permanece atuando no feito, tendo, inclusive, comparecido em todas as audiências de julgamento.

Consoante Certidão, de fl.310, emitida em 30.08.2011 pela Ordem dos Advogados - Seção Pará, foi requerido, naquela data, a inscrição suplementar de referida advogada. A sentença de piso prolatada em 04.06.2012 rejeitou a arguição da empresa reclamada de incapacidade postulatória.

Trata-se, aqui, de nulidade relativa decorrente de atos praticados por advogada inscrita em outra seção da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB). Portanto, tendo a advogada requerido sua inscrição suplementar na entidade, inclusive, antes da prolação da sentença de piso, e, não restando demonstrado, nestes autos, prejuízo às partes envolvidas, reputo sanada a irregularidade alegada pela Recorrente e garantida a defesa da parte patrocinada.

Rejeito a arguição.

2.2.3. Da juntada de documento novo e da omissão na análise dos documentos.

Requer a recorrente, nesta oportunidade, a análise do Relatório do TEM, documento novo (fls.353/358), protocolizado em 10.07.2012, cujo teor foi produzido pelos fiscais da Delegacia Regional do Trabalho de Marabá. Busca a reforma da sentença de piso, por entender que a fiscalização realizada em razão da denúncia ao Ministério Público, lhe é satisfatória.

A Recorrente apresenta claramente seu inconformismo quanto ao parecer do Ministério Público, favorável à indenização por danos morais, ocorrido antes da conclusão do Relatório fruto da fiscalização que apura as condições de trabalho dos maquinistas e por não haver o *parquet* juntado aos autos referido relatório e requer a desconsideração desse parecer, nesta instância recursal, em razão da ocorrência do que denomina de “fato novo”.

Alega que o juízo deixou de questionar o Ministério Público, acerca do resultado da fiscalização, mesmo tendo conhecimento de que se aguardava a conclusão da fiscalização, cujo resultado final, defende ser favorável aos seus argumentos.

Referido Relatório de inspeção foi **concluído em 16.04.2012** e encaminhado ao Ministério Público em 17.04.2012 (fls. 353/358) e a audiência de instrução de julgamento fora encerrada em 16.09.2011.

O parecer do Ministério Público, em sede de razões finais, foi apresentado em 20.09.2011 (fls. 305/307) e a decisão prolatada em 04.06.2012.

A Reclamada interpôs embargos de declaração em 18.06.2012 requerendo, dentre outros pedidos, a expedição de ofício ao parquet para obtenção de cópia do Relatório de Inspeção, decidindo o juízo rejeitá-los, e, julgando-os protelatórios, condenou a Embargante ao pagamento de multa e indenização.

Nesta instância, busca a Recorrente a revisão da decisão com a juntada de documento novo que alega importante para o deslinde da questão.

Embora a instrução processual tenha encerrado em 16.09.2011, a sentença de piso foi prolatada somente em 04.06.2012 e a sentença de embargos de declaração em 26.07.2012, portanto, um documento produzido em 16.04.2012, não há ser considerado novo, nesta fase revisional, eis que já existia a quase dois meses pretéritos à decisão, inclusive com abordagem, quanto à sua existência, pela própria parte Recorrente em sua peça de embargos de declaração, quando requereu ser instado o Ministério Público a juntá-los aos autos.

Também não se há acatar esteja o juízo compelido a aceitar todos os pleitos da Recorrente, em especial, a instar o Parquet para juntar aos autos documentos, por entender a Recorrente lhe seja favorável.

Portanto, não se trata de fato novo e nem mesmo de documento novo que tenha o permissivo legal para ser juntado a qualquer tempo, posto que, não se trata de fato ocorrido após a produção de provas existentes nestes autos, não se amoldando às condições estabelecidas no artigo 397 do CPC.

Entendo plenamente demonstrada a inovação recursal em busca de reforma da decisão, sob alegativa de documento novo.

Rejeito-as.

2.3. OBJETO DO RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMADA.

2.3.1. Da prescrição.

A recorrente requer a aplicação da prescrição quanto ao direito de indenização por danos morais, porque ajuizada a ação há mais de três após o conhecimento da suposta lesão. Defende a contagem do prazo prescricional a partir do dano sofrido pelo trabalhador.

Sustenta que o direito às indenizações embasadas em danos decorrentes de acidente do trabalho, doença profissional, ou outros fatos ocorridos no decorrer do liame laboral, sendo da competência da justiça do trabalho, sujeitava-se ao prazo prescricional previsto na legislação trabalhista, tendo em vista que o disposto no artigo 8º da CLT, somente teria aplicação às regras de direito comum, na ausência de norma específica a respeito, o que não se justifica em face do previsto no inciso XXIX do mesmo artigo 7º. da CF.

O juízo sentenciante afastou a prescrição, por força do artigo 7º, inciso XXIX, da Constituição Federal, ao fundamento de que ação foi ajuizada dentro do lapso quinquenal.

Na ação ajuizada em 03.05.2011, o autor apresenta o pleito de indenização por danos morais em razão das condições de trabalho a que era submetido nos trens da reclamada, onde exercia a função de maquinista. Seu desligamento ocorreu em 13.04.2011.

Divirjo do entendimento do Juízo de Primeiro Grau quanto a aplicar a prescrição trabalhista.

Em se tratando de ação de reparação civil, sobretudo, por lesão a direitos da personalidade, de caráter extra patrimonial, contemplado no art. 5º, incisos V e X, da Constituição da República, como é a hipótese em análise, não há fixar o prazo previsto no art. 7º, XXIX, da Carta Magna, pois tais direitos fundamentais, relativos à dignidade da pessoa humana, não se confundem com os direitos patrimoniais trabalhistas.

Invoco o Enunciado nº 45, da 1ª Jornada de Direito Material e Processual do Trabalho realizado no TST:

RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE DO TRABALHO. PRESCRIÇÃO. A prescrição da indenização por danos materiais ou morais resultantes de acidente do trabalho é de 10 anos, nos termos do art. 205, ou 20 anos, observado o art. 2.028 do Código Civil de 2002.

Resta clara a natureza civil da indenização por danos morais, pois, a pretensão é apenas conexa à relação de emprego, na medida em que decorre de ato ilícito praticado pelo empregador, todavia, a meu ver, esta não se confunde com as parcelas eminentemente trabalhistas que se referem à prestação de serviços.

Deste modo, em se tratando de dano moral decorrente de relação de trabalho, haver-se-á de fazer fluir o prazo prescricional de dez anos previsto no art. 205 do Código Civil, a contar da consolidação das lesões.

E, esta ação, como se observa à fl. 01, foi ajuizada em 03.05.2011 e o ato apontado como lesionado inicia-se a partir do exercício da função de maquinista II em 18.10.93, por conseguinte, dentro do prazo decenal.

Com estes fundamentos, mantenho afastada a prescrição decretada.

Rejeito.

2.3.2. Das multas em embargos protelatórios.

A Recorrente insurge-se contra a r. Sentença que condenou-a ao pagamento de multa de 1º, calculadas sobre o valor da causa, pelo caráter manifestamente protelatório dos embargos de declaração, nos termos do parágrafo único do artigo 538 do CPC e indenização de 10% sobre o valor da causa, em benefício da parte contrária.

Em síntese, aduz que apenas exerceu o seu direito de ação, com o intuito de suprir a omissão presente na decisão, e, sem qualquer indício de agir com má fé, lançou mão de institutos previstos em lei, na forma e prazos legais, para a defesa de seus interesses. Alega que não há as hipóteses previstas no art. 17 do CPC, bem como no parágrafo único do art. 538 do CPC, mas, sim, o exercício do direito de ampla defesa, assegurado no art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal de 1988.

Sustenta ainda, a impossibilidade da cumulação das multas do art. 18 do CPC com o art. 538 do CPC, em face da especificidade da multa e da mesma finalidade punitiva. Assevera que a cumulação de indenização e multa previstas no artigo 18 do CPC com a multa do artigo 538, parágrafo único, do mesmo Código é possível, desde que o substrato jurídico da imputação não seja o caráter protelatório dos embargos de declaração, pois, nesta hipótese, cabível apenas a multa não excedente a 1% e, em caso de reiteração, de até 10% do valor da causa.

Requer a exclusão das multas por embargos protelatórios, asseverando não estar configurada a má-fé ou, em caso de manutenção, seja aplicada apenas a multa de 1%, excluindo-se, consequentemente a incidência da multa de 10% por impossibilidade legal.

Razão lhe assiste.

A recorrente utilizou-se de recurso que o direito processual pátrio taxativamente contempla no artigo 496 do CPC, no exercício de seu direito de ação, ainda que em busca de análise de provas que, no seu entendimento, teria sido objeto de omissão do juízo sentenciante.

Entendo que as circunstâncias contidas nestes autos não caracterizam o intuito protelatório a autorizar a cominação legal imposta pelo juízo sentenciante.

Por estas razões, afasto a litigância de má-fé e, em consequência, excluo da condenação as parcelas de multa de 1%, estabelecida no parágrafo único do artigo 538 do CPC e indenização de 10%, insculpida no §2º, artigo 18 do CPC.

Recurso provido.

2.3.3. Dos honorários advocatícios.

Inconforma-se recorrente com a condenação em honorários de sucumbência, alegando ser incabível, em razão do Autor não estar assistido pela entidade de classe e de que na Justiça do Trabalho necessita o preenchimento dos requisitos legais previstos na Lei 5.584/70.

Sustenta a ausência de preenchimento dos requisitos inseridos nas Súmulas 219 e 329 do c. TST e requer a exclusão da condenação.

Razão lhe assiste.

Não se há deferir o pleito na vigência do “Jus Postulandi” nesta Justiça Especializada, nos termos do art. 791, da CLT, bem como, por não estarem satisfeitas as condições da Lei nº 5.584/70, nem as hipóteses das Súmulas 219 e 329 do C. TST.

Nesse sentido, invoco o entendimento jurisprudencial da Colenda Corte:

OJ-SDI1-305 HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REQUISITOS. JUSTIÇA DO TRABALHO (DJ 11.08.2003). Na Justiça do Trabalho, o deferimento de

honorários advocatícios sujeita-se à constatação da ocorrência concomitante de dois requisitos: o benefício da justiça gratuita e a assistência por sindicato.

Assim, **dou provimento** ao apelo para excluir da condenação a obrigação de pagar honorários de sucumbência no percentual de 15%.

Recurso provido.

2.3.4. Da litigância de má-fé.

Insurge-se a Reclamada quanto ao indeferimento, pelo juízo sentenciante, do pedido de litigância de má-fé a recair sobre o Autor.

Entretanto, na entrega da prestação jurisdicional pelo Juízo sentenciante, não há análise sobre a matéria em comento, eis que, embora conste o pleito da recorrente em matéria de defesa, deixou de trazê-lo à baila, mesmo tendo interposto embargos de declaração.

Preclusa a matéria.

2.4. OBJETO DO RECURSO DO RECLAMANTE E DA RECLAMADA.

2.4.1. Da indenização por danos morais.

Recorre a Reclamada alegando que o douto Magistrado de primeiro grau desconsiderou as provas realizadas na instrução processual, não havendo como justificar uma condenação a título de indenização por dano moral, quando restou claramente comprovada a inexistência de dano.

Dentre fartas argumentações, a empresa Recorrente afirma que, ao contrário do que relata o autor, o trem parava por diversas vezes nas linhas de cruzamento, ocasião em que o Reclamante poderia ir ao banheiro, bem como, fazer suas refeições e, ainda, que a locomotiva ficava parada nos pátios de cruzamento, cerca de 4 horas.

Alega que o Autor não conseguiu provar a existência do suposto constrangimento sofrido, pois, além de confessar que não recebia o kit higiênico e que a empresa Reclamada fornecia água potável, não comprovou a impossibilidade de fazer uso dos banheiros, uma vez que, entende demonstrado nos autos que, ao longo do percurso Marabá/Carajás, ficava o Autor grande parte do tempo parado, ocasião em que poderia realizar suas necessidades.

Entende necessária a análise do Relatório que descreve a real situação dos maquinistas, cuja conclusão lhe foi plenamente favorável, haja vista ter sido constatada a inexistência de situações degradantes, que, embora juntado aos autos, antes da sentença de embargos de declaração, não foi apreciado pelo juízo *a quo*.

Sustenta novamente a tese de parcialidade do Juízo, ao deixar de analisar documentos que defende serem essenciais, porque atestam que a empresa proporcionava um ambiente de trabalho digno, com a existência dos banheiros, da realização da higienização dos mesmos e das paradas realizadas nos pátios de cruzamento existentes ao longo da ferrovia.

Em suma, o inconformismo da empresa Recorrente apresenta-se direcionado ao fato da sentença fundamentar-se nos depoimentos e afirma que o juízo deixou de analisar os documentos que juntou aos autos, já que não há qualquer menção aos documentos comprobatórios das escalas realizadas, as quais demonstram as inúmeras paradas diárias realizadas pelo Autor ao longo do trajeto, assim como também não há menção do depoimento da única testemunha da Reclamada.

Recorre adesivamente o Reclamante requerendo a majoração do valor da indenização por dano moral, alegando que a condenação da reclamada ao pagamento de R\$-22.392,00 não abrange por completo o caráter compensatório e pedagógico da indenização, de modo a inibir a condutas semelhantes no meio empresarial. Requer seja a indenização arbitrada em valor não inferior a 10 salários bases do autor a considerar-se que a reclamada é empresa privada, sólida no mercado, auferindo lucros que superam as expectativas, com capacidade financeira privilegiada e desfruta de grandes credibilidades no mercado nacional e internacional.

Analiso em conjunto os recursos das partes.

O Autor exercia a função de maquinista II, trabalhando na condução de locomotivas. Consta da exordial que laborava em condições precárias de higiene e que não podia parar a locomotiva para satisfazer suas necessidades fisiológicas, tendo a situação agravado a quando da extinção da função de auxiliar de maquinista, que, a partir de então, passou a ter apenas a monocondução da locomotiva realizada pelo maquinista.

Afirma o obreiro, dentre várias situações degradantes, a inexistência de instalações próximas ao local de trabalho. Descreve as dificuldades que enfrentava para fazer as necessidades fisiológicas,

dentro das instalações do trem, com o pé acionando o “pedal de homem morto”, ao mesmo tempo em que urinava, utilizando, para este fim, copo, garrafa, sacola de plástico e que, ainda, defecava em jornais, sacola ou na roupa, isto viajando sozinho por mais de 7 horas sozinho. Apresenta fartos relatos e requer o reparo pelo dano sofrido.

Assevera ainda o Autor, que não lhe era fornecida água potável, nem ambiente higienizado para alimentar-se, já que fazia as refeições no mesmo local em que tinha de realizar suas necessidades fisiológicas, razão pela qual, aponta a inexistência de local higienizado e salubre para sua alimentação.

Todas as alegações foram refutadas pela empresa reclamada peremptoriamente em sua defesa.

Impende aqui transcrever o teor da decisão atacada:

(...) A atividade empreendida, oferecendo condições adversas de trabalho, deve oferecer resposta direta ao prejuízo que vier a causar ao seu quadro de pessoal. É o risco assumido pela condição e pelo próprio conceito de empregador.

A atividade econômica lesiva à saúde do trabalhador, objetivamente falando, em nenhum momento pode autorizar e cancelar tal violação ao direito à integridade física do trabalhador.

Verificada existência do dano, ainda que a empresa tenha adotado as medidas preventivas necessárias, verifica-se a sua insuficiência pela própria ocorrência fática da lesão. Impõe-se o ressarcimento/reparação.

Ainda que assim não fosse, veja-se a análise do conjunto probatório dos autos. A reclamada confessou a existência do botão alertor na cabine das locomotivas, tratando-se de um equipamento de segurança, verbis (folha 155):

Tal dispositivo tem o condão exclusivamente de promover a segurança do maquinista e dos demais que transitam na ferrovia e suas proximidades, conforme glossário do ROF (...)

O sistema alertor, após o transcurso de 60 segundos sem manuseio, começa a emitir um sinal sonoro de alerta ao condutor que deve executar operações incontinenti, sob pena de acionamento do processo de parada da locomotiva, conforme os termos da contestação.

A reclamada(o) acrescenta que os dispositivos de segurança - o botão alertor e o pedal do homem morto - existem por imposição legal da Agência Nacional de Transportes Terrestres e visam resguardar a segurança do maquinista e dos transeuntes.

Acrescenta que o sistema alertor e a consequente mono-condução (operação da locomotiva por um único empregado) não é vedado por lei e decorreu da evolução tecnológica. A reclamada anteriormente não operava no sistema de mono-condução. O maquinista possuía um auxiliar, conforme confissão do representante da empresa.

A reclamada(o) adotou o sistema alertor e dispensou o concurso do auxiliar do maquinista na condução, levando em consideração a alegada evolução tecnológica do sistema. Não houve a especificação de como a evolução tecnológica teria proporcionado a desnecessidade de um auxiliar para o maquinista.

O que exsurge da instrução processual é que a alegada evolução tecnológica não ofereceu ao maquinista melhores condições de trabalho. Ao contrário, a supressão do auxiliar de maquinista e adoção da monocondução geraram a precarização e a degradação das condições de trabalho do maquinista.

Nesse sentido, declarou a testemunha Ivaldo Chavito, conforme prova emprestada do processo nº 800-38.2011.5.08.0117. (...) *que estando o trem em circulação o maquinista não pode ir ao banheiro; que é necessário o pedido de autorização ao centro de controle operacional-CCO (...).*

O depoimento é suficientemente esclarecedor e comprovador da degradação do trabalho prestado, especialmente em função da monocondução adotada em operação constante das locomotivas, impedindo os maquinistas de satisfação das mais básicas necessidades pessoais fisiológicas.

O parecer do Ministério Público do Trabalho também segue no mesmo sentido:

(...) Da prova testemunhal produzida conclui-se claramente que, inobstante haverem instalações sanitária nas cabines de comando, sempre que a máquina estava em movimento restava impossibilitada a saída do maquinista para ir ao banheiro, o que foi confirmado pelo próprio preposto da empresa. A alegação da Vale de que o maquinista poderia parar o trem para satisfazer as suas necessidades fisiológicas cai por terra, já que ficou provado que para que o trem parasse, era necessário pedir ao Centro Operacional, que não permitia a prática.

Impõe-se a reparação devida. Com relação à mensuração, este Juízo filia-se à corrente regional liderada pelo Ministro Walmir Oliveira da Costa ². Para ele, a quantidade da indenização deverá ser apurada segundo os parâmetros previstos na legislação civil e penal, subsidiariamente aplicada, já que a ofensa moral perpetrada alinha-se à figura dos crimes contra a honra. Esses limites, baseados em dias-multa, devem ser, no mínimo, ao equivalente a 24 (vinte e quatro) salários-mínimos e, no máximo, a 3.600 (três mil e seiscentos) salários-mínimos.

Considerando as circunstâncias do caso concreto, a finalidade reparatória e sancionatória da compensação pela dor moral que deve ser aplicada em conjunto com a razoabilidade, arbitra-se a indenização por dano moral em 1,5 vezes o limite mínimo, tal seja, R\$-22.392,00.

Observo as provas produzidas nos autos e transcrevo o teor do interrogatório do reclamante: que trabalhou por 26 anos 5 meses como maquinista no trecho Marabá-Carajás e Marabá-Nova Vila; **que as jornadas duravam em média 13h** realizando paradas nos cruzamentos que dependiam da circulação, podendo durar 5 min ou 6h; que reconhece as instalações sanitárias da cabine, mas não as utilizava porque já se encontravam usadas quando chegavam em marabá, sem manutenção por 23 ou 24h; que reconhece a sala da convivência do centro operacional de Marabá, onde aguardava o início da jornada; **que não podia realizar paradas para a satisfação de necessidades, tendo que realizá-las em cesto de lixo ou sacos plásticos ou aguentar até a próxima parada programada**; que o painel avisa a próxima parada programada, que também não podia ser realizado, passando-se direto, dependendo da situação; que não havia limpeza de cabine no trecho marabá Carajás; que a limpeza se dava apenas no retorno; que recebia água em uma garrafa para uso geral; **que a refeição era realizada durante a própria operação ou não, sem a concessão de intervalos**; que não recebeu kit higiênico; que qualquer operação no painel zera o sistema alertor; que cada locomotiva tem um banheiro, podendo a composição contemplar uma ou duas locomotivas; que quando assumia o trem em marabá, em média, 3 ou 4 pessoas já tinha usado o banheiro; que não há auxiliar de maquinista no trecho, mas supervisores e inspetores trafegam na cabine eventualmente; que se solicitasse uma parada para satisfação de necessidades recebia como resposta aguardar até a próxima parada programada, não havendo a possibilidade de parar na linha singela; que não havia possibilidade de solicitar limpeza extra de banheiros.

Os depoimentos do representante legal da Reclamada e das testemunhas do reclamante foram extraídos das provas emprestadas produzidas nos autos dos processos nº 0000800-38.2011.5.08.0117 e 0000801-23.2011.5.08.0117, respectivamente. Diz o representante da empresa:

“que a frota é 100% dotada de instalações sanitárias; que o maquinista trabalha só, não podendo ir ao banheiro enquanto a composição estiver em circulação, por questão de segurança; que os auxiliares dos maquinistas foram extintos porque a empresa entendeu dispensá-los os mesmos diante da evolução da tecnologia no sistema de segurança ferroviário; que a empresa não fornece kit’s higiênicos mas tão somente garrafas térmicas; que 100% da frota dispõe de ar condicionado; que a limpeza da cabine é realizada ordinariamente em São Luiz, no início da viagem, e em Marabá, por ocasião do retorno; que Ivaldo Chamito e Edmilson Ferreira são maquinistas; que todos os vasos sanitários são dotados de descarga a vácuo e água; que a manutenção da cabine é feita em São Luiz, ocorrendo de operar com algum defeito até a chegada; que todas as locomotivas partem de São Luiz com 100% de sua manutenção

realizada; que as refeições são realizadas durante as paradas; que o vaso sanitário é fixo, havendo uma caixa coletora inferior, cuja limpeza é realizada em São Luiz; que todas as paradas não programadas já tem o seu impacto contemplado no ciclo de viagem do trem; **que não tem conhecimento de frequentes paradas por necessidades fisiológicas dos maquinistas**, mas os mesmos têm autonomia para tanto; que não existe recomendação para se evitar paradas não programadas. Sem mais perguntas. *(grifo nosso)*.

Já a testemunha apresentada pelo reclamante, Sr. Francisco Olival de Lima, maquinista aposentado relatou:

que trabalhou no trecho Marabá-Carajás em jornada de 13 a 14 horas; que em caso de necessidade fisiológica tinha que dar um jeito, urinando pela janela ou em copos e garrafas; que não podia se ausentar da cabine, nem com o trem em movimento, nem parado; que recebeu uma garrafa térmica de 3 litros com água insuficiente para beber e lavar alimentos; que a alimentação era realizada com o trem em movimento, não havendo intervalos; que não havia limpeza da cabine; que não podia ir ao banheiro mesmo com o trem parado, diante da possibilidade de receber comunicação via rádio para operar o trem; que o banheiro cheirava mal; que nos últimos 3 anos trabalhou como maquinista no trem de passageiros e de carga; que o trem de passageiros possui auxiliar de maquinista e tem preferência de passagem sobre os trens de carga.

E a segunda testemunha do reclamante, Sr. Regis Domingues Sá, também maquinista aposentado, afirmou:

que trabalhou como maquinista por 26 anos e 6 meses; que trabalhava no trecho Marabá-Carajás, em jornadas de 12h, subindo para Carajás com o trem vazio, e 14h descendo para Marabá com o trem carregado; **que em nenhum momento o maquinista podia ir ao banheiro para satisfazer as necessidades fisiológicas, sobre pena de falta grave, não podendo se ausentar do posto de comando; que nesses casos, as necessidades eram realizadas em cestos, jornais e plásticos e jogadas pela janela; que a água é fornecida em garrafas térmicas de 3 litros; que a alimentação é feita durante o próprio trabalho, não havendo intervalo; que a limpeza da cabine era feita somente em São Luiz; que em Marabá se recolhia apenas o lixo, no retorno da viagem; que trabalhava em trem de carga e eventualmente de passageiros; que o reclamante trabalhava nas mesmas condições; que é proibida a parada para realização de necessidades fisiológicas; que em uma jornada de 12h permanecia em média 7h parado; que o banheiro da cabine, conforme fotografias apresentadas pela reclamada era inviável porque o cheiro era insuportável; que reconhece a sala de convivência no controle operacional de Marabá, a qual utilizava apenas no início da jornada. (grifo nosso)**

Observo o depoimento da testemunha da Reclamada produzida no processo nº 0000800-38.2011.5.08.0117 e trazido a estes autos como prova emprestada e destaco:

que trabalha como maquinista há 22 anos no trecho Marabá-Carajás; que trabalhou junto com o reclamante; **que estando o trem em circulação o maquinista não pode ir ao banheiro; que é necessário o pedido de autorização ao centro de controle operacional-CCO; que durante o seu contrato nunca houve a necessidade de ir ao banheiro; que não há recomendação para evitar paradas não programadas; que não sabe porque a companhia retirou o auxiliar do maquinista; que o maquinista dispõe de garrafa térmica para o abastecimento de água em Marabá, Parauapebas e Carajás; que a limpeza da cabine é feita em Marabá e a da caixa coletora de resíduos em São Luiz; que a reclamada não fornece kit higiênico; que as paradas ocorrem de 15 em 15min ou de 20 em 20 min, podendo durar de 10min a 2h, dependendo da circulação; que nunca houve necessidade de pedir limpeza extra; que através do CGC sabe com antecedência de 2 paradas a frente; que os banheiros são**

limpos; que nunca sentiu necessidade fisiológica em circulação e nem se privou de sua realização. (*grifo nosso*)

O conjunto probatório demonstra claramente a situação degradante e, porque não dizer vexatória, a que esteve exposto o Autor em condições aviltantes, no exercício da função de maquinista, em especial, nos momentos em que, satisfazia suas necessidades fisiológicas, com a máquina em movimento, já que não havia disponibilidade de tempo para deslocar-se ao banheiro.

Não há como se desconsiderar as provas fáticas produzidas nestes autos, como pretende a empresa Recorrente, eis são provas cabais e irrefutáveis. A afirmação do preposto da reclamada de *“que o maquinista trabalha só, não podendo ir ao banheiro enquanto a composição estiver em circulação, por questão de segurança”*, per si, corrobora as alegações do Autor de *“que não podia parar a composição para a satisfação de necessidades fisiológicas, urinando em garrafa pet ou defecando em plásticos”*, fatos estes que também foram relatados pelas testemunhas do autor conforme transcrito ao norte e que também não se divorciam das afirmações da testemunha da reclamada de *“que estando o trem em circulação o maquinista não pode ir ao banheiro; que é necessário o pedido de autorização ao centro de controle operacional-CCO”*.

Vê-se que na função de maquinista, com jornada de trabalho em turnos ininterrupto de revezamento, o Autor não possuía um horário regular e, de certo, o seu relógio biológico não há de responder de forma regular, diariamente, e, principalmente, nos mesmos horários, disciplinadamente, e se enquanto o trem permanecesse em circulação não poderia ir ao banheiro, como bem afirma a testemunha da reclamada, entendendo perfeitamente demonstrada as condições aviltantes de trabalho, pelas provas fáticas.

E mais, não se há esquecer que a empresa controlava a atividade desempenhada pelo maquinista, por meio do “pedal de homem morto” e do alertor (alerta de segurança, que pode, inclusive, provocar a parada da locomotiva), razão pela qual o obreiro, fazia suas necessidades fisiológicas, concomitante à posição do pé no pedal do “homem morto” e a manipulação do botão do alertor.

No que tange ao Relatório que a empresa reclamada insiste em chamar de documento novo, conforme já expus meu entendimento alhures, não reputo tratar-se de documento novo que permita a reabertura da instrução processual, como pretende a empresa recorrente, vez que, produzido em 16.04.2012 e somente trazido aos autos, pela empresa recorrente em 10.07.2012, após inclusive de sua interposição de embargos de declaração. Portanto, rechaço o documento em comento para fins de análise recursal, porque intempestivos.

Quanto às afirmações da empresa recorrente de que o Parecer do parquet padece de relatar a veracidade dos fatos, por haver desconsiderado o Relatório fruto da inspeção, equivocou-se em seus argumentos. Não se há olvidar, tratar-se de manifestação do órgão Ministerial, que expôs o seu entendimento, após a análise do conjunto probatório colacionado nos autos, de forma circunstanciada, no cumprimento de seu dever legal. Portanto, nada a reparar nesta instância recursal.

Rechaço, ainda, todas as repetidas afirmações da empresa recorrente de parcialidade do juízo a recair, inclusive sobre a pessoa do magistrado, conforme razões ao norte esposadas, eis que os ditames legais restam cabalmente aqui obedecidos e, ressaltado, com a presença do órgão Ministerial na lide, como fiscal da lei e mais ainda, o objeto do inconformismo da empresa recorrente encontra-se perfeitamente decidido em Ação de Exceção de Suspeição.

Vislumbro assim, que a fundamentação da r. Sentença não merece reparos quanto à responsabilização da Reclamada, razão pela qual a ratifico em todos os seus termos.

Também corroboro o entendimento do juízo sentenciante quanto ao valor da condenação, pois, consoante ensina a melhor doutrina, além de observar os princípios da equidade e da razoabilidade, a valoração da indenização deve considerar alguns elementos como: a gravidade do dano; sua extensão; a reincidência do ofensor; a posição profissional e social do ofendido; a condição financeira do ofensor e do ofendido.

Por todo o exposto, entendo apresentar-se razoável o valor de R\$- 22.392,00 (vinte e dois mil, trezentos e noventa e dois reais) estabelecido pelo juízo sentenciante.

Consideradas estas balizas, **nego provimento ao apelo de ambas as partes, neste tópico, mantendo a condenação de indenização por danos morais no valor de R\$- 22.392,00 (vinte e dois mil, trezentos e noventa e dois reais).**

Nada a reformar.

2.5. PREQUESTIONAMENTO.

Uma vez analisadas as pretensões recursais de ambas as partes em todos os aspectos aqui declarados, e firmado o entendimento desta Corte, ainda que em sentido contrário ao pretendido pela parte, considera-se satisfeita a finalidade de prequestionamento, à luz do disposto no item I, da Súmula 297, do Col. TST, “verbis”:

SUM-297. PREQUESTIONAMENTO. OPORTUNIDADE. CONFIGURAÇÃO (nova redação) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003. I. Diz-se prequestionada a matéria ou questão quando na decisão impugnada haja sido adotada, explicitamente, tese a respeito.

Acrescento que tenho como não violados os dispositivos legais arguidos, os quais ficam desde logo prequestionados, prevenindo, quiçá, o prolongamento desnecessário do feito com embargos declaratórios interpostos com essa finalidade.

Ante o exposto, conheço dos recursos; rejeito as preliminares de extinção do processo sem resolução do mérito, por incapacidade postulatória; de parcialidade de juízo e da juntada de documento novo arguidos pela reclamada; e, no mérito, nego provimento ao recurso do reclamante e dou parcial provimento ao da reclamada, para excluir da condenação as parcelas de: honorários de sucumbência no percentual de 15%; multa de 1%, estabelecida no parágrafo único do artigo 538 do CPC e indenização de 10%, por litigância de má-fé, insculpida no §2º, artigo 18 do CPC, mantendo-se a r. sentença em seus demais termos e, ainda sem divergência, considerar não violados os dispositivos legais arguidos, na forma da Súmula 297, I, do Col. TST, os quais ficam desde logo prequestionados, prevenindo o prolongamento desnecessário do feito com embargos declaratórios. Custas reduzidas ao montante de R\$-460,00, calculadas sobre o valor arbitrado de R\$-23.000,00.

3. CONCLUSÃO.

ISTO POSTO,

ACORDAM OS DESEMBARGADORES da Segunda Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região, unanimemente, em conhecer dos recursos; sem divergência, rejeitar as preliminares de extinção do processo sem resolução do mérito, por incapacidade postulatória; de parcialidade de juízo e da juntada de documento novo arguidos pela reclamada; no mérito, sem divergência, negar provimento ao recurso do Reclamante; por maioria de votos, dar parcial provimento ao da reclamada, para, reformando em parte a r. sentença recorrida, excluir da condenação as parcelas de: honorários de sucumbência no percentual de 15%; multa de 1%, estabelecida no parágrafo único do artigo 538 do CPC e indenização de 10%, por litigância de má-fé, insculpida no §2º, artigo 18 do CPC, vencida a Excelentíssima Desembargadora Mary Anne Acatauassú Camelier Medrado, que ainda afastava a condenação em dano moral; mantendo-se a r. sentença em seus demais termos e, à unanimidade, considerar não violados os dispositivos legais arguidos, na forma da Súmula 297, I, do Col. TST, os quais ficam desde logo prequestionados, prevenindo o prolongamento desnecessário do feito com embargos declaratórios. Custas reduzidas ao montante de R\$-460,00, calculadas sobre o valor arbitrado de R\$-23.000,00.

Sala de Sessões da Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região. Belém, 08 de março de 2013. (Publicado em 14.03.2013)

HERBERT TADEU PEREIRA DE MATOS, Desembargador do Trabalho - Relator.

LESÃO CORPORAL CAUSADA POR COLEGA DE TRABALHO EM DIA DE FOLGA. RESPONSABILIDADE DO EMPREGADOR. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

PROCESSO TRT/3ª T./RO 0001308-05.2011.5.08.0013
RELATOR: Desembargador MÁRIO LEITE SOARES

RECORRENTES: JACKSON DOUGLAS LEAL SILVA
 Dr^a Orlene da Costa Soares
 DIRECIONAL AMBAR EMPREENDIMENTOS
 IMOBILIÁRIOS LTDA.

RECORRIDOS: OS MESMOS

LESÃO CORPORAL CAUSADA POR COLEGA DE TRABALHO EM DIA DE FOLGA. RESPONSABILIDADE DO EMPREGADOR. NÃO CARACTERIZAÇÃO. Se a lesão corporal de que foi vítima o empregado foi causada por outro empregado da reclamada fora do horário de trabalho e por razões totalmente alheias às funções exercidas pelos envolvidos, não se vislumbra como se pode responsabilizar civilmente o empregador pelos danos decorrentes do ocorrido, ainda que tenha se dado em alojamento da empresa, visto que a responsabilidade do empregador por atos de seus empregados limita-se à hipótese em que estes atuam nos limites do exercício de seu trabalho e em razão dele. Inaplicável, pois, à espécie, o disposto no artigo 932, III, do CC.

I. RELATÓRIO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de *recurso ordinário*, oriundos da MM. 13^a Vara do Trabalho de Belém, em que são partes, como recorrentes, JACKSON DOUGLAS LEAL SILVA e DIRECIONAL AMBAR EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA., e, como recorridos, OS MESMOS.

OMISSIS.

II. FUNDAMENTAÇÃO

CONHECIMENTO

Analisando os pressupostos de admissibilidade do apelo patronal, verifico que suas razões estão subscritas pelo Dr. Nelson Willians Fraton Rodrigues, cujos poderes, em princípio, estariam consubstanciados no instrumento procuratório de fl. 40.

O exame da referida peça revela, entretanto, que a sua feitura não observou os requisitos de validade impostos pelo estatuto social da própria empresa.

Com efeito, o Instrumento de Alteração Contratual da ré, às fls. 43/50, em sua Cláusula 7^a, §6º, ao dispor sobre a administração da empresa, estabelece a necessidade de assinatura de dois dos seus administradores para a outorga de procurações *ad judicium*, determinação não observada pela procuração em apreço, que se acha firmada apenas pelo Sr. Ricardo Valadares Contijo.

Resta, pois, inviável o conhecimento do referido apelo por vício de representação do seu subscritor, o que também vale para as contrarrazões patronais apresentadas, posto que firmadas pelo mesmo causídico.

Passando, agora, à análise dos termos do recurso do reclamante, verifico que, ao final, ele pediu a exclusão da multa do artigo 479 da CLT, mas, para fundamentar a sua insurgência, limitou-se a dizer que “quanto ao rompimento do contato de trabalho, o juízo de primeiro grau não deu procedência ao pedido, alegando que o mesmo não foi juntado, o que discorda o recorrente, pois o mesmo encontra-se anexado aos autos” (fl. 242).

Ocorre que tal assertiva recursal não guarda qualquer relação com o que foi dito pela sentença que, a este respeito, afirmou que a referida multa fora paga no TRCT de fl. 20, considerando-se o prazo de vigência do contrato de experiência entabulado, de 30 dias prorrogados por mais 60 dias até 01.05.2011, bem como a rescisão ocorrida em 25.03.2011 (fl. 232/verso).

É certo, pois, que, neste particular, o arrazoado recursal não atacou os fundamentos da sentença, alinhando argumentação completamente alheia à versada no julgado, desatendendo, portanto, neste ponto, ao disposto no artigo 514, II do CPC e ao princípio da dialética recursal.

Em razão disso, não conheço do recurso e das contrarrazões patronais por vício de representação. Outrossim, não conheço do recurso do obreiro no que tange à multa do artigo 479 da CLT por desatendimento ao artigo 514, II do CPC e ao princípio da dialética recursal,

conhecendo-o, entretanto, quanto ao mais, bem como das contrarrazões por ele apresentadas, porque atendidos todos os seus pressupostos de admissibilidade.

MÉRITO

Lesão Corporal. Danos Morais e Previdenciários.

É incontroverso nos autos que o reclamante, enquanto era empregado da reclamada, foi vítima de uma agressão física perpetrada por outro empregado da empresa de nome Jeová, isto nas dependências do alojamento que a ré fornece para os seus empregados não residentes na cidade onde fica o local de trabalho.

Verifico, outrossim, que a referida agressão deu-se em um dia de domingo às 22h, quando todos os envolvidos no incidente estavam de folga.

Acerca das circunstâncias nas quais tal incidente ocorreu, disse o reclamante, em seu depoimento à fl. 145, *“que o depoente estava conversando com os colegas próximo ao seu quarto; que o alojamento é exclusivo da empresa; que o Sr. Jeová atacou o reclamante porque estava drogado; que o depoente não conhecia o Sr. Jeová; que não teve nenhum desentendimento com ele antes do ataque”*.

As testemunhas ouvidas nos autos, por sua vez, não presenciaram a agressão em comento, pelo que, em princípio, dos que estavam presentes na ocasião, tem-se apenas o relato unilateral do reclamante.

Esclarecedoras, entretanto, a este respeito, foram as informações prestadas pela testemunha Lucivane dos Santos, ouvida às fls. 202/203, que informou ter sido destacada pela empresa para fazer o relatório do ocorrido, bem como para dar assistência ao obreiro, na qualidade de enfermeira, tendo ela asseverado que o próprio reclamante lhe informou que *“estava jogando bola no domingo e após ter ingerido bebida alcoólica no local do jogo, dirigiu-se ao alojamento, quando então começaram a brincar, dando uns socos nos outros, sendo que dava socos em um terceiro funcionário (não se recorda o nome), quando então o Sr. Jeová chegou, e pensou que o reclamante lhe daria um soco, mas o ato era apenas uma brincadeira com outro colega de serviço. Foi quando o Sr. Jeová voltaria (sic) para acertar as contas e o reclamante não acreditou. O Sr. Jeová retornou, e pelas costas acertou o reclamante, não se sabe com qual objeto”* (fl. 203).

No mesmo sentido, foram as informações prestadas pelo Sr. Agnaldo Adélio Eduardo, engenheiro de segurança do trabalho da reclamada que, ouvido às fls. 204-verso/205, informou que também não estava presente no ocorrido, mas que, no dia seguinte, ao fazer reunião com os empregados da reclamada, apurou *“que o reclamante no dia dos fatos jogou futebol e ingeriu bebidas alcoólicas fora do alojamento, ao chegar neste local começou brincadeiras que simulam a existência de luta em área próxima ao local de banho do alojamento, foi quando houve um esbarrão no Sr. Jeová que tomou o fato como uma provocação, disse então ao reclamante que tomaria banho e voltaria para pegá-lo, o reclamante não levou a sério tal afirmação então o Sr. Jeová retornou e desferiu um golpe, não se sabe com qual instrumento e pelas costas”*.

Como se vê, embora as referidas testemunhas não tenham estado no local da agressão na ocasião em que ela ocorreu, conforme já se esclareceu acima, as informações que colheram a este respeito são coincidentes entre si, o que as torna verossímeis.

Diante, então, do quadro fático acima delineado, a primeira conclusão que se pode tirar é a impossibilidade jurídica da reclamada ser responsabilizada civilmente pela agressão que o reclamante sofreu, ainda que esta tenha se dado no alojamento patronal, isto porque nem o agressor, nem o agredido estavam em horário de trabalho, já que tudo se deu no final de semana à noite, quando estavam de folga, de modo que nenhum deles estava no exercício do trabalho que lhe competia ou atuava em razão dele. Daí a flagrante inaplicabilidade ao caso dos autos do disposto no artigo 932, III, do CC.

Inviável também a responsabilização da empresa pelo fato do agressor, supostamente, estar drogado.

Com efeito, é verdade que as testemunhas ouvidas nos autos aludiram ao fato de, eventualmente, os empregados da reclamada conseguirem burlar as regras desta e fazerem uso de drogas lícitas ou ilícitas no alojamento da empresa. Entretanto, elas também esclareceram que tal circunstância, embora termine ocorrendo pelo fato dos quartos fornecidos à empresa aos seus empregados serem tido como invioláveis pela própria empresa que lhes entrega a chave respectiva, não se trata de prática tolerada pela ré que mantém portaria com seguranças nos alojamentos, promove campanhas antidrogas e, quando encontra bebidas na posse de algum empregado, recolhe

a substância e adverte o obreiro. Neste sentido, foram as informações prestadas pelas testemunhas Lucivane dos Santos (fl. 202), Nilton Ferreira (fl. 203/verso) e Agnaldo Eduardo (fl. 204-verso).

O dado mais relevante, entretanto, para o deslinde de tal questão reside no fato de que a alegação de que o empregado agressor estava sob efeito de drogas não passou do mero campo de alegação do reclamante, já que não foi confirmada pelas testemunhas, tendo-se apurado, a este respeito, tão-somente a informação de que o próprio reclamante ingerira bebida alcoólica.

Por outro lado, também não procede a pretensão do recorrente de responsabilização da reclamada por, supostamente, não lhe ter prestado socorro adequado e por lhe ter submetido a situação precária no alojamento, aquando de sua convalescência.

Em primeiro lugar, até pelo fato da agressão ter ocorrido em um dia de domingo às 22h, era de se esperar que a estrutura de pessoal da reclamada, fosse do setor de segurança do trabalho, fosse do ambulatório médico da empresa, não estivesse ao dispor do agredido, do que resultou a compressível circunstância de ter ele sido socorrido pelos bombeiros, a pedido dos seus colegas de alojamento.

As testemunhas ouvidas, entretanto, informaram que uma enfermeira foi destacada pela empresa para dar assistência ao reclamante em seus curativos, tendo também informado que ele, enquanto convalescia no alojamento da ré, teve a assistência do seu próprio irmão que também era empregado da empresa e que, segundo a testemunha Lucivane dos Santos - a enfermeira que deu assistência ao autor - e o Sr. Agnaldo Eduardo, foi dispensado de trabalhar para este fim, sendo remunerado pelo tempo que despendeu para tal.

Já quanto à alegada falta de higiene do alojamento em que o reclamante ficou enquanto convalescia e que, supostamente, lhe submeteu ao risco de infecções, a testemunha do autor nada disse, sendo que as testemunhas patronais, às fls. 202/205, reafirmaram o que foi dito alhures sobre a política da empresa de ter os quartos dos empregados como área inviolável, do que resultava no fato da limpeza feita pela empresa limitar-se às áreas comuns, ficando a higienização e organização dos quartos sob a responsabilidade do próprio empregado. Desta forma, se o quarto em que o autor convalesceu, eventualmente, não ficou organizado e limpo, tal só pode ser atribuído ao irmão do reclamante que, tendo sido colocado à sua disposição para assisti-lo, não cuidou das condições do referido ambiente. Desta forma, não se pode responsabilizar a empresa pela inércia da família do obreiro em assisti-lo adequadamente em área na qual a empresa, por respeito à intimidade do empregado, não adentrava.

Por fim, quanto à suposta responsabilidade civil da reclamada pelo do reclamante não ter entrado em gozo de benefício previdenciário, há de se ressaltar a ausência, nos autos, de notícias de que o autor tenha ficado totalmente incapacitado para o trabalho por mais de 15 dias, tendo ele próprio confessado, em seu depoimento à fl. 145, que ficou sem trabalhar apenas por duas semanas aproximadamente, de modo que não estaria preenchido, neste caso, o requisito previsto no artigo 59 da Lei nº 8213/91 para a concessão de auxílio-doença.

Por outro lado, também não há evidências nos autos de que o autor, em razão da lesão corporal de que foi vítima, tenha tido reduzida a sua capacidade laboral, de modo que não haveria, então, sequer de se cogitar no seu direito à percepção de auxílio-acidente, se considerados os termos do artigo 86 da sobredita lei previdenciária.

Tanto é assim que o autor não logrou demonstrar ter requerido o gozo de qualquer auxílio do INSS, o que se pode atribuir não propriamente à sua suposta falta de condição física e psicológica para tal, como alega em seu recurso, mas, sim, ao fato de estar ciente de que não fazia jus a tal.

Desta forma, andou bem, o juízo de origem, ao não dar azo às pretensões indenizatórias formuladas pelo obreiro a título de dano moral e previdenciário, pelas razões expendidas.

Recurso improvido.

III. CONCLUSÃO

Ante todo o exposto, conheço do recurso ordinário do reclamante, exclusive do tópico referente à multa do artigo 479 da CLT por inobservância ao artigo 514, II do CPC e ao princípio da dialeticidade recursal, conhecendo também das contrarrazões por ele apresentadas; outrossim, não conheço do recurso e das contrarrazões patronais por vício de representação do causídico que os subscreveu. No mérito, nego provimento ao apelo do reclamante para manter a sentença em todos seus termos; tudo conforme os fundamentos.

ISTO POSTO,

ACORDAM OS DESEMBARGADORES DA TERCEIRA TURMA DO EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO, UNANIMEMENTE, EM CONHECER DO RECURSO ORDINÁRIO DO RECLAMANTE, EXCLUSIVE DO TÓPICO REFERENTE À MULTA DO ARTIGO 479 DA CLT POR INOBSERVÂNCIA AO ARTIGO 514, II DO CPC E AO PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE RECURSAL, CONHECENDO TAMBÉM DAS CONTRARRAZÕES POR ELE APRESENTADAS; AINDA UNANIMEMENTE, EM NÃO CONHECER DO RECURSO E DAS CONTRARRAZÕES PATRONAIS POR VÍCIO DE REPRESENTAÇÃO DO CAUSÍDICO QUE OS SUBSCREVEU; NO MÉRITO, SEM DIVERGÊNCIA, EM NEGAR PROVIMENTO AO APELO DO RECLAMANTE PARA MANTER A DECISÃO RECORRIDA EM TODOS OS SEUS TERMOS; TUDO CONFORME OS FUNDAMENTOS. DETERMINAR, APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO E INEXISTINDO PENDÊNCIAS, A DEVOLUÇÃO DOS DOCUMENTOS ÀS PARTES E O ARQUIVAMENTO DEFINITIVO DOS AUTOS.

Sala de Sessões da Terceira Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região. Belém, 26 de setembro de 2012. (Publicado em 28.09.2012)
MÁRIO LEITE SOARES - Relator.

LITISPENDÊNCIA CONFIGURADA. AÇÕES DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS AJUIZADAS NO JUÍZO CÍVEL ESTADUAL NÃO TRANSITADAS EM JULGADO.

ACÓRDÃO TRT 8ª/2ª T./RO 0000229-75.2012.5.08.0006

RELATORA: Desembargadora MARY ANNE ACATAUASSÚ CAMELIER MEDRADO

RECORRENTES: MANOEL BIANOR MACHADO JÚNIOR

Dr. Sebastião Elias Aguiar de Oliveira

SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDÚSTRIAS URBANAS DO ESTADO DO PARÁ - STIUPA

Dr. Ricardo Bonasser de Sá

RECORRIDOS: OS MESMOS

LITISPENDÊNCIA CONFIGURADA. AÇÕES DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS AJUIZADAS NO JUÍZO CÍVEL ESTADUAL NÃO TRANSITADAS EM JULGADO. Na presente reclamação o autor cumulou os pedidos de indenização por danos morais e de indenização por danos materiais, sendo que referidos pedidos também foram formulados por ele em duas ações que tramitam pela Justiça comum estadual, contra a mesma ré e com os mesmos fundamentos, e embora o autor alegue que referidos processos foram extintos sem resolução de mérito, só produziu prova de que uma das ações foi julgada e extinta sem resolução do mérito, não comprovando, entretanto, o trânsito em julgado dessa decisão. Assim, tem razão o reclamado quando afirma que existe litispendência, conforme previsão do artigo 301, §§ 1º, 2º e 3º, do CPC, pelo que cumpre extinguir o feito sem a resolução do mérito, nos termos do artigo 267, V, do CPC. Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso Ordinário oriundos da 6ª Vara do Trabalho de Belém, Processo TRT 8ª/2ª T/ RO 0000229-75.2012.5.08.0006, em que são partes, como Recorrentes e Recorridos, as acima identificadas.

OMISSIS.

É o Relatório.

Conheço do Recurso Ordinário interposto pela Reclamada, bem como do Recurso Adesivo apresentado, porque atendidos os pressupostos de admissibilidade.

As razões de contrariedade aos recursos também estão em ordem.

Aprecio conjuntamente os recursos.

LITISPENDÊNCIA

Em seu recurso, renova o sindicato reclamado a preliminar de litispendência, reprisando que o autor noticiou na peça de ingresso que ingressou com duas ações no Juizado Especial Cível, autuadas sob os números 2009.1000.344-7 e 2009.1000.581-5, em uma postulando indenização por danos materiais e, na outra, indenização por danos morais.

Aduz o sindicato recorrente que os autos do Processo n. 2009.1000.344-7 estão conclusos ao Juiz, para prolação de sentença e que em referência ao Processo n. 2009.1000.581-5, tomou ciência da sentença em audiência. Complementa que “é ônus do autor comprovar que as ações”, antes destacadas “foram extintas com decisões transitadas em julgado”.

Vejamos.

Na exordial afirmou o autor que não se poderia falar em prescrição dos pedidos elencados, porque anteriormente propusera ações perante o Juizado Especial Cível, pleiteando indenizações por danos materiais e morais - feitos distribuídos sob os números 012.2009.1.000344-7 e 012.2009.1000581-5, em 06/07/2009 e 20/08/2009, respectivamente -, o que em seu entender interrompera o lapso prescricional.

Aludiu que ambos os feitos foram extintos sem resolução de mérito em 24/11/2011, por incompetência material.

Pois bem.

À luz das disposições do art. 301 do CPC, a litispendência decorre da propositura de demanda idêntica a outra já em curso. Concomitantemente, *a fortiori* do que estabelece o § 2º, do mesmo artigo, duas ações são idênticas quando tem as mesmas partes, causa de pedir e pedido.

Pela descrição feita na inicial, pode-se dizer que é incontroversa a identidade de partes, de causas de pedir e de pedidos entre a presente reclamação e as ações acima mencionadas, Processos 012.2009.1.000344-7 e 012.2009.1000581-5, pois o próprio reclamante afirma na inicial deste processo que referidas ações teriam tido o condão de afastar a prescrição bial.

Pela documentação apresentada pelo autor, pode-se verificar que no Processo 012.2009.1.000344-7 (Fls. 10/18) o reclamante postulou indenização por danos materiais no importe de R\$27.900,00, e que referido pedido é repetido no processo que ora se aprecia.

Também pelos documentos de Fls. 19/26, que dizem respeito ao Processo 012.2009.1000581-5, resta do mesmo modo evidenciado o que estabelece o § 2º do art. 301, do CPC, inclusive com respeito ao montante indenizatório pleiteado a título de indenização por danos morais, de R\$27.900,00.

Outros documentos vieram com a inicial e elucidam a questão, dentre os quais destaco a cópia da sentença proferida no Processo 012.2009.1000581-5 (Fl. 18), que extinguiu o processo sem a resolução do mérito, com base no art. 267, IV, do CPC, não obstante tenha aquele Juízo consignado que competia à Justiça do Trabalho apreciar todas as ações que envolvessem sindicatos, qualquer que fosse a matéria.

Cumprir destacar, por oportuno, que o reclamado acostou com a defesa peças de consulta relativa ao Processo 012.2009.1.000344-7 (Fls. 171/174), pelas quais se pode conferir que os autos do processo cujo objeto é indenização por danos materiais foram feitos conclusos ao Juiz em 07/03/2012, possivelmente para prolação de sentença, conforme se depreende da ata de Fl. 173.

Os documentos apresentados deixam claro que há lide pendente, porquanto os Processos 012.2009.1.000344-7 e 012.2009.1000581-5 ainda estão em curso.

Vale acrescentar que sequer a extinção deste último (Processo 012.2009.1000581-5), sem a resolução do mérito, por sentença, respalda a conclusão de que houve o trânsito em julgado da decisão com respeito aos danos morais, haja vista que ainda é cabível recurso, segundo a situação processual de tramitação, trazida a lume. Com efeito, só a certidão de trânsito em julgado é que poderia comprovar que os processos de fato se encontram extintos, sem a resolução de mérito.

Vale destacar que a incompetência absoluta deve ser declarada de ofício, e pode ser alegada em qualquer tempo e grau de jurisdição independentemente de exceção, conforme *caput* do art. 113 do CPC, e de acordo com o § 2º deste mesmo dispositivo, declarada a incompetência absoluta, devem os autos ser remetidos ao Juízo competente. Entretanto, assim não procedeu o Juízo Cível, que aplicou o art. 267, inc. IV do CPC, extinguindo o processo sem resolução de mérito.

É imperioso, portanto, acolher a preliminar de litispendência, em face da ocorrência de tríplice identidade, qual seja, de partes, de causa de pedir e pedido, conforme a previsão do artigo 301, §§ 1º, 2º e 3º, do CPC, pelo que extingo o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, V, do CPC.

LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ

Diante de tudo o que foi acima exposto, resta evidente que não agiu com má-fé o Sindicato recorrente, ao arguir a preliminar de litispendência, ao contrário do que entendeu o Juízo “a quo”, pelo que também resta afastada a condenação do reclamado ao pagamento de multa e indenização em favor do reclamante, por litigância de má-fé.

Ante o exposto, conheço do recurso ordinário interposto pelo reclamado e do recurso adesivo interposto pelo reclamante; nego provimento ao recurso adesivo do reclamante e dou provimento ao recurso do reclamado para, reformando a sentença recorrida, acolher a preliminar de litispendência, com base no artigo 301, §§ 1º, 2º e 3º, do CPC, extinguindo o processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, V, do CPC, afastando, ainda, a condenação do Sindicato recorrente ao pagamento de multa e indenização por litigância de má-fé. Custas de R\$1.127,45, pelo autor, calculados sobre o valor da causa de R\$56.372,73, das quais fica isento, à luz do art. 790, § 3º, da CLT. Tudo de acordo com a fundamentação.

ISSO POSTO,

ACORDAM OS DESEMBARGADORES DO TRABALHO DA SEGUNDA TURMA DO EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO, UNANIMEMENTE, EM CONHECER DO RECURSO ORDINÁRIO INTERPOSTO PELO RECLAMADO E DO RECURSO ADESIVO INTERPOSTO PELO RECLAMANTE; À UNANIMIDADE, EM NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DO RECLAMANTE E EM DAR PROVIMENTO AO RECURSO DO RECLAMADO PARA, REFORMANDO A SENTENÇA RECORRIDA, ACOLHER A PRELIMINAR DE LITISPENDÊNCIA, COM BASE NO ARTIGO 301, §§ 1º, 2º E 3º, DO CPC, EXTINGUINDO O PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO, NOS TERMOS DO ARTIGO 267, V, DO CPC, AFASTANDO, AINDA, A CONDENAÇÃO DO SINDICATO RECORRENTE AO PAGAMENTO DE MULTA E INDENIZAÇÃO POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. CUSTAS DE R\$1.127,45, PELO AUTOR, CALCULADOS SOBRE O VALOR DA CAUSA DE R\$56.372,73, DAS QUAIS FICA ISENTO, À LUZ DO ART. 790, § 3º, DA CLT. TUDO DE ACORDO COM A FUNDAMENTAÇÃO.

Sala de Sessões da Segunda Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região. Belém, 21 de novembro de 2012. (Publicado em 05.12.2012)

MARY ANNE ACATAUASSÚ CAMELIER MEDRADO, Desembargadora Relatora.

I - PERÍCIA FONÉTICA. II - PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. III - DANO MORAL. LISTA NEGRA. ACESSO AO JUDICIÁRIO.

ACÓRDÃO TRT/4ª T./RO 0121900-37.2009.5.08.0114

RELATOR: Desembargador GEORGENOR DE SOUSA FRANCO FILHO

RECORRENTE: FÉLIX RODRIGUES DELGADO
Dr. Rômulo Oliveira da Silva

RECORRIDOS: RCT SERVIÇOS DE VULCANIZAÇÃO LTDA
Dr. Ricardo Leal de Queiroz e outros
E
CVRD - COMPANHIA VALE DO RIO DOCE
Dr. Bruno Brasil de Carvalho e outros

I - PERÍCIA FONÉTICA. A realização de perícia fonética para identificação das vozes constantes de uma gravação em CD ou similar, se não puder ser realizada na sua completude, não perde valor, mas não deve ser tida como prova absoluta.

II - PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. Verificado que a pessoa que deveria ser submetida a perícia continua laborando para empresa vinculada a uma das reclamadas, aplica-se, subsidiariamente, a regra do art. 359 do CPC.

III - DANO MORAL. LISTA NEGRA. ACESSO AO JUDICIÁRIO. Ao adotar sistema de *lista negra*, age a empresa, que impede um trabalhador de obter emprego violando porque ajuizou ação na Justiça do Trabalho, de modo altamente condenável, devendo ser solidariamente responsável pelo fato. Hipótese dessa natureza gera direito à indenização por dano moral.

1. RELATÓRIO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de **recurso ordinário**, oriundos da MM. 1ª Vara do Trabalho de Parauapebas, em que são partes, como recorrente, FÉLIX RODRIGUES DELGADO e, como recorridos, RCT SERVIÇOS DE VULCANIZAÇÃO LTDA e CVRD - COMPANHIA VALE DO RIO DOCE.

OMISSIS.

2. FUNDAMENTAÇÃO

Conhecimento

Conheço do recurso porque em ordem.

MÉRITO

Tratam estes autos de um pedido de indenização por dano moral decorrente de dispensa do recorrente porque, anteriormente, teria ajuizado reclamação contra a reclamada Vale S/A, tomadora de serviços da reclamada RCT. A única prova trazida foi uma gravação de conversa telefônica em um CD, no qual perícia fonética foi efetuada, e, com base no laudo, resultou na improcedência do pedido do obreiro.

A esta Corte recorre, inconformado por ter tido, segundo alega, seu nome incluído em *lista negra*, que ocasionou sua dispensa.

Vejamos o que nos revelam estes autos.

Partindo da degravação do diálogo que se acha no CD de fl. 14, temos o laudo de fls. 108/115, complementado pelo de fls. 134/143. No primeiro, lê-se a degravação de uma conversa, e, no segundo, a identificação de um dos interlocutores, que é, conforme identificou o sr. perito, o reclamante. O outro falante não foi identificado.

De acordo com o obreiro, o não identificado é *Eduardo de Castro Fernandes*, que foi gerente da reclamada RCT, mas dela foi dispensado meses antes do ajuizamento da ação (rescisão de fl. 131), um dos elementos que formaram a base de convencimento da julgadora de 1º grau, porquanto, não sendo mais empregado da reclamada RCT, não haveria como periciar sua voz, porque deveria estar em outra localidade (o TRCT de fl. 131 assinala que sua residência é em Belo Horizonte - MG), para que fosse identificado como sendo ou não o interlocutor do reclamante.

Quanto a esse fato, entendo que seria facilmente solucionável. E, a meu ver, será.

Com efeito, no depoimento do preposto da reclamada Vale S/A (fl. 80) está expresso o seguinte: *que o sr. Eduardo Castro é ATUALMENTE supervisor da GAVUM* (destaquei). A GAVUM é, como declarou o preposto da empresa RCT, *o órgão responsável pela gerência do contrato da segunda reclamada* (fl. 80), que é a Vale S/A.

A meu juízo, nada mais é preciso. As reclamadas violaram a regra contida no art. 359 do CPC, aplicável subsidiariamente ao processo do trabalho (art. 769 da CLT).

A violação ocorreu no momento em que Eduardo de Castro Fernandes, ex-empregado da primeira reclamada e agora supervisor da GAVUM, que gerencia o contrato entre RCT e Vale S/A, não foi apresentado para a perícia fonética.

Assim, resulta que considero verdadeira a alegação do obreiro de que o seu interlocutor era *Eduardo de Castro Fernandes*.

Pois bem, admitindo, como também admito esse fato, noto que a dispensa do obreiro foi ocasionada porque ele cometeu, digamos, “deslize” de procurar seus direitos na Justiça do Trabalho; porque veio a esta Casa, e a empresa Vale S/A tomou conhecimento, resultou o diálogo transcrito no laudo pericial, entre obreiro e o sr. *Eduardo de Castro Fernandes*, em nome da reclamada RCT.

Com efeito, o dano foi produzido. Negar ao reclamante um emprego apenas porque foi à Justiça deste país é negar a justiça mesma. As chamadas *listas negras* devem ser repugnadas. A prova é extremamente satisfatória e o aparente “quebra-cabeças” é resolvível com a junção de todas as peças espalhadas ao longo destes autos.

Tem o reclamante direito ao dano moral que busca e o defiro no valor da inicial R\$-118.800,00 (cem vezes sua maior remuneração), da mesma forma como determino encaminhamento de peças do Ministério Público do Trabalho para verificação das lamentáveis práticas detectadas nestes autos.

ANTE O EXPOSTO, conheço do recurso; no mérito, dou-lhe provimento para, reformando a sentença recorrida, julgar procedente a reclamação para condenar, solidariamente, as reclamadas RCT e Vale S/A a pagar ao reclamante R\$118.800,00, a título de indenização por dano moral. Encaminhem-se peças ao Ministério Público do Trabalho para verificação das práticas detectadas nestes autos. Custas, pelas reclamadas, *pro rata*, de R\$2.400,00 sobre o valor que se arbitra em R\$120.000,00. Tudo conforme a fundamentação.

3. CONCLUSÃO

ISTO POSTO,

ACORDAM OS DESEMBARGADORES DA QUARTA TURMA DO EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO, UNANIMEMENTE, CONHECER DO RECURSO; NO MÉRITO, SEM DIVERGÊNCIA, DAR-LHE PROVIMENTO PARA, REFORMANDO A SENTENÇA RECORRIDA, JULGAR PROCEDENTE A RECLAMAÇÃO PARA CONDENAR, SOLIDARIAMENTE, AS RECLAMADAS RCT E VALE S/A A PAGAR AO RECLAMANTE R\$118.800,00, A TÍTULO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. ENCAMINHEM-SE PEÇAS AO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO PARA VERIFICAÇÃO DAS PRÁTICAS DETECTADAS NESTES AUTOS. CUSTAS, PELAS RECLAMADAS, *PRO RATA*, DE R\$2.400,00 SOBRE O VALOR QUE SE ARBITRA EM R\$120.000,00. TUDO CONFORME A FUNDAMENTAÇÃO.

Sala de Sessões da Quarta Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região. Belém, 04 de setembro de 2012. (Publicado em 14.09.2012)

GEORGENOR DE SOUSA FRANCO FILHO - Desembargador Relator.

PRELIMINAR DE INÉPCIA. INICIAL. / PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA *AD CAUSAM*, SUSCITADA PELA SEGUNDA RECLAMADA. / CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. DESVIO DE FUNÇÃO. TERCEIRIZAÇÃO ILÍCITA.

ISONOMIA ENTRE OS EMPREGADOS DAS EMPRESAS PRESTADORA E TOMADORA DE SERVIÇOS. DIFERENÇA SALARIAL E DEMAIS VANTAGENS PREVISTAS EM NORMA COLETIVA. / RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA.

TERCEIRIZAÇÃO. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. EMPRESA PÚBLICA. RESPONSABILIDADE CIVIL. TEORIA DA CULPA. INCISOS V, X E LXXV DO ART. 5º E § 6º, ART. 37 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. ARTS. 186 E 927,

DO CC. ÍTENS IV e V DA SÚMULA N. 331/TST. / CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. LEI Nº 8.177/91. EMPRESA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494, DE 10.09.1997. INAPLICABILIDADE À FAZENDA PÚBLICA. CONDENAÇÃO SUBSIDIÁRIA. OJ 382 DA SBDI-1. / JUROS E MULTA SOBRE OS ENCARGOS PREVIDENCIÁRIOS. FATO GERADOR. TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO. / ART. 475-J. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO PRÉVIA. COMPATIBILIDADE COM OS PRINCÍPIOS DO PROCESSO LABORAL.

PROCESSO TRT8/ 4ªTURMA/ RO-0000846-17.2012.5.08.0206 (13070/2012)
RELATOR: Desembargador WALTER ROBERTO PARO

RECORRENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado: Maria Eliza Nogueira da Silva e outros

RECORRIDOS: MÁRCIO JOSÉ BRAGA ARAÚJO
Advogado: Luis Otávio de Assis Dias
CARLOS SANTOS PEREIRA E CIA LTDA

PRELIMINAR DE INÉPCIA. INICIAL. Cumpridas as exigências estabelecidas no § 1º, do art. 840, da CLT, pela presença de breve relato dos fatos e pedido, não se reconhece a inépcia da peça inicial. Preliminar rejeitada.

PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA *AD CAUSAM*, SUSCITADA PELA SEGUNDA RECLAMADA. Verificados, com base na relação jurídica descrita na inicial, elementos capazes de caracterizar a parte ré como devedora, não há que se falar em ilegitimidade passiva *ad causam*. O autor noticia que foi contratado pela primeira reclamada, e prestou serviços em favor da segunda reclamada, o que caracteriza a situação legitimante da segunda ré para figurar no polo passivo da lide. Preliminar rejeitada.

CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. DESVIO DE FUNÇÃO. TERCEIRIZAÇÃO ILÍCITA. ISONOMIA ENTRE OS EMPREGADOS DAS EMPRESAS PRESTADORA E TOMADORA DE SERVIÇOS. DIFERENÇA SALARIAL E DEMAIS VANTAGENS PREVISTAS EM NORMA COLETIVA. Comprovado nos autos o desvio de função alegado pelo autor de que exercia função diversa daquela para a qual fora contratado, exercendo atividades tipicamente bancárias, resta configurada a ilicitude da terceirização promovida pela tomadora de serviços. Assim, ocorrendo contratação irregular de trabalhadores, mediante empresa interposta, embora não haja formação do vínculo empregatício com a empresa pública, o trabalhador terceirizado tem direito às mesmas verbas trabalhistas legais e normativas asseguradas ao trabalhador que cumpre função idêntica na tomadora, com base na aplicação analógica do art. 12, “a”, da Lei n. 6.019/74. (inteligência da OJ N. 383, da SBDI-1, do c. TST e Súmula n. 8, deste c. TRT). Recurso da segunda reclamada improvido.

RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. TERCEIRIZAÇÃO. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. EMPRESA PÚBLICA. RESPONSABILIDADE CIVIL. TEORIA DA CULPA. INCISOS V, X E LXXV DO ART. 5º E § 6º, ART. 37 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. ARTS. 186 E 927, DO CC. ÍTENS IV e V DA SÚMULA N. 331/TST. Tendo a empresa pública contratado empresa inidônea sem promover a regular fiscalização quanto ao cumprimento das obrigações trabalhistas, fiscais, fundiárias e previdenciárias por parte da contratada, resta evidenciado a culpa da contratante *in eligendo* e *in vigilando*, resultando na

responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços pelo adimplemento dos créditos trabalhistas devidos pelo prestador dos serviços (incisos V, X e LXXV do art. 5º e § 6º do art. 37, da CF e arts. 186 e 927, do CC), notadamente quando comprovado nos autos que a empresa pública beneficiou-se da força laboral despendida pelo obreiro com escopo de alcançar seus objetivos sociais. (Inteligência do itens IV e V da Súmula n. 331 do C. TST). Recurso da segunda reclamada improvido.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. LEI Nº 8.177/91. EMPRESA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494, DE 10.09.1997. INAPLICABILIDADE À FAZENDA PÚBLICA. CONDENAÇÃO SUBSIDIÁRIA. OJ 382 DA SBDI-1. Não merecem reparos os cálculos de liquidação, quando a correção monetária e os juros de mora foram efetuados com observância dos índices e parâmetros estabelecidos na Lei nº 8.177/91. Ademais, a empresa pública, quando condenada subsidiariamente pelas obrigações trabalhistas devidas pela empregadora principal, não se beneficia da limitação dos juros, prevista no art. 1º-F da Lei n. 9.494, de 10.09.1997. (Inteligência da OJ n. 382 da SBDI-1). Recurso da segunda reclamada improvido.

JUROS E MULTA SOBRE OS ENCARGOS PREVIDENCIÁRIOS. FATO GERADOR. TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO. Será considerado como fato gerador da obrigação previdenciária o trânsito em julgado da decisão, pois só com ele torna-se líquido e exigível o título executivo e, portanto, somente a partir daí incidirão juros e multa sobre a contribuição previdenciária. Recurso da segunda reclamada improvido.

ART. 475-J. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO PRÉVIA. COMPATIBILIDADE COM OS PRINCÍPIOS DO PROCESSO LABORAL. A determinação de imediata execução da sentença, independentemente de citação da reclamada, guarda compatibilidade com os princípios basilares do processo do trabalho, bem como com a efetividade da prestação jurisdicional e razoável duração do processo, segundo as disposições de execução da sentença previstas nas Leis n. 11.232/2005 e n. 11.382/2006, por aplicação do art. 769 da CLT, considerando-se a existência de lacuna ontológica. Recurso da segunda reclamada improvido.

1. RELATÓRIO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso Ordinário, oriundos da MM. 3ª Vara do Trabalho de Macapá, em que são recorrente e recorridos, as partes acima identificadas. OMISSIS.

2. FUNDAMENTAÇÃO

2.1 CONHECIMENTO

Conheço do recurso ordinário interposto pela segunda reclamada, eis que preenchidos os pressupostos legais de admissibilidade, pois é adequado, tempestivo (fls. 191 e 193), subscrito por profissional regularmente habilitado, às fls. 217 e verso, com preparo recursal em ordem às fls. 215/216v.

Deixo de apreciar a contraminuta do reclamante, às fls. 221/227, pois manifestamente intempestiva, considerando que a resenha, de fl. 218, cientificando-o da interposição do recurso ordinário da segunda reclamada foi publicada no dia 10.09.2012 (segunda-feira) e, as contrarrazões do autor somente foram protocoladas no dia 25.09.2012 (terça-feira), ou seja, 07 (sete) dias após o término do prazo para a apresentação da contraminuta, qual seja: 18.09.2012.

2.2 DAS QUESTÕES PRELIMINARES DA INÉPCIA DA INICIAL

A segunda reclamada suscita a preliminar de inépcia da inicial, alegando ausência de clareza nos pressupostos fáticos e jurídicos da demanda no que diz respeito ao pedido de equiparação salarial, considerando que o autor sequer indicou qualquer paradigma de modo a possibilitar a aferição dos requisitos legais da discriminação alegada, não bastando a indicação genérica do cargo com o qual pleiteia a isonomia, prejudicando, portanto, a composição válida da lide.

Análise.

Nos termos do § 1º, do art. 840, da CLT, exige-se que a reclamação trabalhista apresente apenas um breve relato dos fatos e pedido, sendo certo que tais exigências foram satisfatoriamente cumpridas pelo autor como se vislumbra do exame da peça inicial, não comprometendo a defesa da segunda reclamada, a qual, inclusive, foi devidamente apresentada, sem qualquer alegação de inépcia da exordial naquela oportunidade.

Rejeito a preliminar.

DA ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM, SUSCITADA PELA SEGUNDA RECLAMADA

A segunda reclamada sustenta ser parte ilegítima para figurar no polo passivo da lide, ao argumento de que nunca houve vínculo de emprego entre a recorrente e o reclamante, pois ausentes os requisitos da subordinação e da pessoalidade, o que, inclusive, representaria burla direta à Constituição Federal, já que em se tratando de empresa pública, exige-se a realização de concurso público para a contratação de empregados (art. 37, II e § 2º, da CF).

Apreciação.

Na relação jurídica processual, por aplicação da teoria da asserção, a legitimidade deve ser apurada apenas de forma abstrata, não se confundindo com a relação jurídica material, que será decidida somente com o exame do mérito. Assim, para se aferir a legitimidade passiva *ad causam*, é suficiente averiguar, com base na relação jurídica essencial descrita na inicial, se a parte ré equivale àquela indicada pelo autor como devedora.

Na inicial (fl. 10), o autor pugna pela aplicação da Súmula n. 331, do c. TST, por entender que a segunda reclamada, como tomadora dos seus serviços, deve responder subsidiariamente pelos créditos inadimplidos pela primeira reclamada, não havendo em momento algum a alegação de vínculo de emprego com a recorrente, mormente diante do óbice disposto no inciso II, da Súmula em epígrafe, de que não existe vínculo empregatício dos empregados de empresa interposta com os órgãos da Administração Pública.

Nesse prisma, há pertinência no chamamento da segunda reclamada para compor a lide no polo passivo, por ter sido a tomadora dos serviços do reclamante, o que caracteriza a situação legitimante da recorrente.

Rejeito a preliminar.

2.3 MÉRITO

DESVIO DE FUNÇÃO. TERCEIRIZAÇÃO. ISONOMIA COM OS EMPREGADOS DA PRESTADORA DE SERVIÇO. DIFERENÇA SALARIAL. DEMAIS VERBAS DEFERIDAS NA CONDENAÇÃO

Irresignada, a segunda reclamada postula a improcedência das diferenças salariais por desvio de função. Aduz que nunca existiu qualquer identidade, nem parcial, entre as funções exercidas pelo reclamante com a de caixa de retaguarda, exercida por seus empregados, podendo, no máximo, ser equiparado a um técnico bancário, executando atividades interligadas à atividade-meio do banco, o que legitima a terceirização lícita implementada em seu âmbito.

Pugna que, mesmo em caso de manutenção do julgado, seja aplicado o entendimento sedimentado na Súmula n. 374/TST, de não estender aos terceirizados as verbas oriundas dos Acordos Coletivos dos quais a empregadora não participou, quais sejam: auxílio-cesta alimentação, auxílio alimentação e PRL.

Decido.

Na inicial, o reclamante alega que, muito embora tenha sido contratado na função de conferente, sempre exerceu, de fato, as funções privativas dos caixas bancários da CEF, do setor de retaguarda das agências (função de caixa de retaguarda), executando várias atividades interligadas à atividade-fim da referida instituição bancária, tais como tratamento dos documentos oriundos do Caixa Rápido, abertura de malotes e envelopes, conferência de numerários, confirmação de

autenticidade de documentos, autenticação de documentos, assinaturas e impressões digitais, postulando, portanto, tratamento isonômico com àqueles empregados (02/12).

Pois bem.

Cabe ao reclamante demonstrar o fato constitutivo do seu direito, nos termos do art. 818 da CLT, c/c o art. 333, I, do CPC, qual seja, o labor em função diversa da anotada na sua CTPS (fl. 37).

Na audiência de instrução processual (fl. 180), a primeira reclamada foi considerada revel e confessa quanto à matéria de fato, atraindo a presunção relativa de veracidade dos fatos alegados na inicial, a qual, contudo, pode ser ilidida por outras provas em sentido contrário.

Em depoimento (fls. 180 e verso), o reclamante confirmou a tese da inicial e apresentou testemunha, não impugnada pela recorrente, que comprovou o desvio de função ao descrever que o autor executava as tarefas relacionadas ao serviço de retaguarda dos caixas bancários da CEF, tais como autenticação de documentos, conferência de malotes, abertura das máquinas onde eram inseridos os envelopes de depósito (fl. 180v). Aliás, além dessas tarefas estarem inseridas naquelas descritas na peça de defesa, à fl. 141, para o cargo de técnico de operação de retaguarda, a própria recorrente aduz nas razões recursais que, no máximo, o reclamante poderia ser equiparado ao técnico bancário (fl. 197), o que configura o desvio de função deduzido na inicial.

Se não bastasse isso, o preposto da segunda reclamada confessou que o reclamante e os funcionários da CEF utilizavam o mesmo sistema SIAPV, além de dizer que os funcionários das terceirizadas foram incorporados pela CEF após decisão judicial (fl. 180v). Tal fato decorre de decisão judicial proferida na Ação Civil Pública movida pelo Ministério Público do Trabalho, na qual foi declarada a ilicitude da terceirização nos setores de retaguarda das agências da CEF.

Na realidade, trata-se o caso em tela, não de equiparação salarial, mas de desvio de função decorrente de terceirização ilícita, por meio da qual a segunda reclamada contrata uma prestadora de serviços para execução de serviços tipicamente bancários, como forma de se eximir do pagamento dos mesmos direitos da categoria dos bancários, burlando, ainda, a exigência de concurso público prevista no inciso II, do art. 37, da CF.

Ao caso em análise, pode ser aplicado, por analogia (art. 8º, da CLT), o tratamento isonômico conferido aos trabalhadores temporários, previsto no art. 12, “a”, da Lei n. 6.019/74, pois se para tal categoria, cuja terceirização tem caráter provisório, o ordenamento jurídico destinou proteção antidiscriminatória, não há como deixar de estendê-la aos empregados contratados sob o regime de terceirização permanente. Inclusive, há dispositivos constitucionais que amparam o referido tratamento isonômico, a exemplo dos artigos 5º, II, 3º, III, 7º, XXXII e 170, *caput*. Assim, com respaldo em todas essas premissas, os empregados da prestadora de serviços tem direito a receber a mesma remuneração percebida dos funcionários da mesma categoria da empresa tomadora.

A propósito, a jurisprudência pacificada do c. TST, vem reconhecendo aos empregados terceirizados não apenas os mesmos direitos legais, mas também os normativos conferidos aos funcionários da tomadora de serviços, com base no princípio da isonomia, consoante o verbete da OJ n. 383, da SBDI-1, do c. TST.

Na mesma linha de entendimento, este e. Regional reconheceu a isonomia entre empregado de empresa terceirizada e empregados da tomadora de serviços, por meio da edição da Súmula n. 8, assim *in verbis*:

“ISONOMIA SALARIAL ENTRE EMPREGADO DE EMPRESA TERCEIRIZADA E OS INTEGRANTES DA CATEGORIA PROFISSIONAL DA TOMADORA DOS SERVIÇOS. EMPRESAS PÚBLICAS OU SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. A contratação irregular de trabalhador, mediante empresa interposta, não gera vínculo de emprego com a empresa pública ou sociedade de economia mista, porém a impossibilidade de se formar a relação empregatícia não afasta o direito do trabalhador terceirizado às mesmas verbas trabalhistas legais e normativas asseguradas ao empregado que cumpre função idêntica nas tomadoras.” SALA DE SESSÕES DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO. Belém, 14 de janeiro de 2010.

Destarte, com base no princípio da isonomia, faz jus o autor as diferenças salariais e reflexos, além das demais vantagens decorrentes das normas coletivas postuladas na exordial (diferença de auxílio alimentação e auxílio-cesta alimentação, além da participação nos lucros).

Nada a reformar.

TERCEIRIZAÇÃO. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA

Em suma, a recorrente alega que, como não restou demonstrada nenhuma irregularidade na terceirização dos serviços prestados pela primeira reclamada, não há que se falar em responsabilidade subsidiária da tomadora de serviços, por expressa previsão legal da Lei n. 8.666/93, que exime a Administração Pública de qualquer tipo de responsabilidade.

Aduz, ainda, que não agiu com culpa, seja na escolha da terceirizada como também durante o contrato de terceirização, a uma, porque a contratação da primeira reclamada como prestadora de serviços não decorreu de ato de livre escolha da contratante, mas de regular processo licitatório, a duas, porquanto não houve falta de fiscalização do cumprimento das obrigações trabalhistas, já que todas as verbas rescisórias foram pagas ao reclamante.

Por fim, defende que a aplicação da Súmula n. 331, do c. TST contraria o que determina os arts. 97 e 37, da CF e o art. 71, da Lei n. 8.666/93. Desse modo, qualquer responsabilização subsidiária do Ente Público importa em ofensa direta e literal de dispositivo da Constituição e da legislação ordinária aplicável, ao que pugna pelo provimento do recurso neste particular.

Examino.

Restou incontroverso nos autos que o reclamante prestou serviços à CEF por meio do contrato de prestação de serviços celebrado com a primeira reclamada.

Insta pontuar que em nenhum momento recusa-se a vigência à regra contida no art. 71, da Lei n. 8.666/93 ou dos dispositivos constitucionais que vedam o reconhecimento da relação empregatícia diretamente com a Administração Pública. No presente caso, foi reconhecido somente a responsabilidade subsidiária da CEF que, por sua vez, foi a tomadora dos serviços terceirizados prestados pelo reclamante, segundo contemplado no item V da Súmula n. 331, do c. TST.

É verdade que a responsabilidade da tomadora de serviços não decorre tão somente do inadimplemento por parte da primeira reclamada, devendo restar demonstrada a conduta culposa quanto à ausência de fiscalização do cumprimento das obrigações contratuais por parte da primeira reclamada (culpa *in vigilando*), consoante o disposto no item V da Súmula n. 331, do c. TST.

Portanto, competia à recorrente demonstrar que foi diligente na escolha da terceirizada (*in eligendo*), ainda que tenha havido seleção por meio de processo licitatório, bem como que promoveu a regular fiscalização dos serviços terceirizados (*in vigilando*), ônus do qual não se desincumbiu, não juntando nenhum documento relacionado à licitação nem produzindo qualquer prova quanto à fiscalização prevista na cláusula oitava do contrato e aditivos de fls. 157/179, atendo-se apenas a declarar a inexistência de responsabilidade subsidiária, nos termos do art. 71, da Lei n. 8.666/93.

Ora, as diferenças salariais e demais vantagens reconhecidas ao reclamante no presente feito decorreram do vínculo empregatício mantido com a prestadora de serviços, contudo, a recorrente ao contratar terceirizada inidônea sem promover a regular fiscalização, afastou-se do cumprimento dos deveres a que se acha submetida por força do disposto na Lei de Licitações (Lei n. 8.666/93), incorrendo em culpa nas formas *in eligendo* e *in vigilando*, atraindo para si a responsabilidade subsidiária pelo cumprimento dos direitos trabalhistas inadimplidos pela terceirizada, pelo simples fato de beneficiar-se do trabalho prestado pelo obreiro.

Ainda nesse sentido, é manifestamente contrária à proteção aos direitos do trabalhador que, demonstrada ausência de cautela na escolha e fiscalização da empresa contratada, a Administração Pública, ao terceirizar obra ou serviço, não se responsabilize pelos créditos dos vínculos trabalhistas decorrentes do contrato, até porque o único óbice previsto no item II da Súmula n. 331/TST, diz respeito à não formação do liame empregatício com os entes estatais sem o requisito formal do concurso público.

Quanto à alegação de invalidade da referida Súmula, ressalta-se que essa não é ato do Poder Público sujeito a controle de constitucionalidade e, uma vez evidenciada a ocorrência da culpa *in vigilando* e *in eligendo* por parte do Ente Público, enseja a sua responsabilidade, limitada, contudo, à forma subsidiária, com arrepio na teoria da culpa.

Assim, com fundamento na teoria da culpa prevista nos incisos V, X e LXXV do art. 5º e § 6º do art. 37, da Constituição da República, art. 186 e 927, do CC e, ainda, no mesmo sentido dos incisos IV e V da Súmula nº 331, do c. TST, conclui-se que ao se beneficiar de mão de obra terceirizada com escopo de alcançar seus objetivos sociais, fica a tomadora subsidiariamente

responsável pelo adimplemento das verbas trabalhistas eventualmente inadimplidas pela prestadora de serviços.

Desse modo, **nego provimento ao recurso nesse aspecto.**

DA CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Neste item, a segunda reclamada postula que, no caso de manutenção do julgado, seja observada a atualização monetária com o índice do 5º dia útil do mês seguinte, conforme tabela deste e. Regional. Pugna, ainda, pela aplicação da Medida Provisória n. 2.180-35/2001 quanto aos juros de mora e, caso não seja esse o entendimento do Tribunal, sejam considerados juros de 1% ao mês, na forma da Lei n. 8.177/91.

Analiso.

A correção monetária e os juros aplicáveis, no âmbito do processo do trabalho, possuem regramento específico, previsto no art. 39, da Lei nº 8.177/91 c/c o art. 883, da CLT, o que por simples análise dos cálculos de liquidação (fls. 186/190), constata-se que foram utilizados os índices e parâmetros estabelecidos nos referidos dispositivos legais quanto aos débitos trabalhistas.

Ademais, cumpre esclarecer que a Fazenda Pública, quando condenada subsidiariamente pelas obrigações trabalhistas devidas pela empregadora principal, não se beneficia da limitação dos juros de seis por cento ao ano, prevista no art. 1º-F da Lei n.º 9.494, de 10.09.1997 (alterado pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001), nos termos do verbete da OJ n. 382, da SBDI-1, do c. TST.

Nego provimento.

DOS JUROS E MULTAS SOBRE AS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPUGNAÇÃO AOS CÁLCULOS

A recorrente pugna para que sejam excluídos da condenação os juros e a multa aplicados sobre a contribuição social, ao argumento que essas sanções só podem incidir se o julgado não for cumprido até o dia 02 do mês subsequente ao da citação em execução definitiva, sob pena de clara afronta aos arts. 276, do Decreto n. 3.048/99 e 5º, LV, da CF.

De igual forma, no tópico denominado de “Impugnação aos cálculos”, a segunda reclamada insurge-se sob o mesmo fundamento, apenas acrescentando que, mesmo sendo mantido o entendimento do juízo singular, devem ser excluídos os juros e multa das contribuições previdenciárias até maio/2009, porquanto somente a partir de 28.05.2009, iniciou a vigência da Lei n. 11.941/2009, que modificou o § 2º do art. 43, da Lei n. 8.212/91.

Vejamos.

A pretensão da segunda reclamada contraria as regras previstas nos §§ 2º e 3º do art. 43 da Lei nº 8.212/91, com alterações introduzidas pela Lei n. 11.941/2009, pois as referidas normas prescrevem que, na hipótese de condenação judicial, os encargos previdenciários serão apurados mês a mês. Assim, será considerada como fato gerador a data da prestação dos serviços pelo empregado.

Destarte, mantenho a decisão de primeiro grau neste particular, considerando que o fato gerador dos juros e multa das contribuições previdenciárias é a data da prestação dos serviços pelo empregado.

Em consequência, nego provimento ao recurso neste ponto.

Todavia, este relator fica vencido pela maioria turmária, a qual vislumbra que o fato gerador da obrigação previdenciária ocorre a partir do trânsito em julgado da decisão, conforme os precedentes desta e. Corte.

Dessa feita, dá-se provimento ao recurso para determinar que os juros de mora e a multa sobre os encargos previdenciários sejam apurados a partir do trânsito em julgado da decisão.

CUMPRIMENTO DA SENTENÇA. AUSÊNCIA DE PRÉVIA CITAÇÃO

Requer a segunda reclamada que, no caso de manutenção da condenação, a execução trabalhista obedeça as diretrizes contidas no art. 880, da CLT, que determina a expedição de mandado de citação para cumprimento no prazo de 48 horas, sob pena de violação dos arts. 880 a 892, da CLT, e dos princípios constitucionais da legalidade e do devido processo legal (art. 5º, II e LIV, da CF).

Decido.

A determinação de imediata execução da sentença, independentemente de citação da reclamada, tem cabimento no âmbito do processo do trabalho, de acordo com o moderno conceito de sincretismo processual, ou seja, a unificação de todas as etapas processuais, de forma a se prestar a tutela jurisdicional com maior agilidade, simplicidade e efetividade.

Vale lembrar que, no processo do trabalho, há muito tempo a execução é mera fase procedimental, sendo válido o impulso de ofício, pois visa-se assegurar o crédito de natureza alimentar e não apenas pôr fim ao processo.

Pontuo que o Processo do Trabalho foi concebido para efetivação de direitos sociais, com métodos céleres, simples e econômicos, permitindo ao trabalhador hipossuficiente a rápida satisfação de seus créditos.

Contudo, o que se verifica é a modernização do próprio processo civil de modo a, inclusive, superar, em alguns casos, a celeridade trabalhista, a exemplo da ausência de citação prévia contida no art. 475-J.

Assim, o formalismo exacerbado não pode servir de justificativa para se ignorar as novas disposições previstas para a execução da sentença, introduzidas pelas Leis nº 11.232/2005 e nº 11.382/2006 no Código de Processo Civil.

Trata-se, pois, de lacuna ontológica da norma processual trabalhista, que pode ser sanada na forma do art. 769 da CLT, sem que isso importe em violação das regras previstas nos arts. 880 e 883 da CLT.

Também não há que se falar em violação ao devido processo legal, pois, uma vez líquida a sentença, a reclamada já tem ciência do valor da condenação e pode manifestar-se acerca dos cálculos já em sede de recurso ordinário.

Desse modo, nego provimento ao recurso no particular.

PREQUESTIONAMENTO

Desde já, considero prequestionados todos os dispositivos indicados pelas partes, com o deliberado propósito de evitar embargos de declaração, não se vislumbrando vulneração de quaisquer deles, seja no plano constitucional ou infraconstitucional.

ANTE O EXPOSTO e em conclusão, conheço do recursos ordinário interposto pela segunda reclamada, pois preenchidos os pressupostos legais de admissibilidade. Rejeito as preliminares de inépcia da inicial e de ilegitimidade passiva *ad causam*, ambas suscitadas pela segunda reclamada, por falta de amparo legal. No mérito, nego-lhe provimento para manter a decisão recorrida em todos os seus termos. Tudo conforme os fundamentos.

3. CONCLUSÃO

ISTO POSTO,

ACORDAM OS DESEMBARGADORES DA QUARTA TURMA DO EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO, UNANIMEMENTE, EM CONHECER DO RECURSO ORDINÁRIO INTERPOSTO PELA SEGUNDA RECLAMADA, POIS PREENCHIDOS OS PRESSUPOSTOS LEGAIS DE ADMISSIBILIDADE. REJEITAR, SEM DIVERGÊNCIA, AS PRELIMINARES DE INÉPCIA DA INICIAL E DE ILEGITIMIDADE PASSIVA *AD CAUSAM*, AMBAS SUSCITADAS PELA SEGUNDA RECLAMADA, POR FALTA DE AMPARO LEGAL. NO MÉRITO, POR MAIORIA DE VOTOS, DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ORDINÁRIO DA SEGUNDA RECLAMADA PARA, REFORMANDO A R. DECISÃO RECORRIDA, DETERMINAR QUE OS JUROS DE MORA E A MULTA SOBRE OS ENCARGOS PREVIDENCIÁRIOS SEJAM APURADOS A PARTIR DO TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO. VENCIDO, APENAS, NESTE ASPECTO, O EXCELENTÍSSIMO DESEMBARGADOR DO TRABALHO WALTER ROBERTO PARO - RELATOR. MANTIDA A R. DECISÃO RECORRIDA EM TODOS OS SEUS DEMAIS TERMOS. TUDO CONFORME OS FUNDAMENTOS. CUSTAS, PELAS RECLAMADAS, MINORADAS EM VIRTUDE DA ALTERAÇÃO NA CONDENAÇÃO, CONFORME CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO ANEXOS QUE PASSAM A FAZER PARTE INTEGRANTE DESTA DECISÃO PARA TODOS OS FINS.

Sala de Sessões da Quarta Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região. Belém, 29 de janeiro de 2013. (Publicado em 07.02.2013)
Walter Roberto Paro, Desembargador do Trabalho - Relator.

PRELIMINAR DE NÃO-CONHECIMENTO DO RECURSO ADESIVO DO RECLAMANTE ACESSÓRIO AO RECURSO DENEGADO INTERPOSTO PELA PRIMEIRA RECLAMADA. INCISO III DO ART. 500 DO CPC. ACOLHIMENTO. / PRELIMINAR DE NÃO-CONHECIMENTO DO RECURSO DO TERCEIRO RECLAMADO. EXTEMPORANEIDADE. REJEIÇÃO. / PRELIMINAR INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO EM RAZÃO DA MATÉRIA. ACIDENTE DO TRABALHO. REJEIÇÃO. / PRELIMINAR DE NULIDADE PROCESSUAL. CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA REQUERIDA NO CURSO DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. REJEIÇÃO. / PRELIMINAR DE NULIDADE PROCESSUAL. VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. REJEIÇÃO. / PRELIMINAR DE NULIDADE PROCESSUAL. NÃO ACOLHIMENTO DA DENUNCIAÇÃO DA LIDE SUSCITADA PELO TERCEIRO RECLAMADO. REJEIÇÃO. / INDENIZAÇÃO POR DANOS: MORAL, MATERIAL E ESTÉTICO. ACIDENTE DO TRABALHO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO DONO DO EMPREENDIMENTO. CABIMENTO.

ACÓRDÃO TRT 4ª T./RO-0000120-96.2010.5.08.0114 (12731/2012)
RELATOR: Desembargador WALTER ROBERTO PARO

RECORRENTES: HAMILTON SILVA RIBEIRO
Advogado: Ademir D. Fernandes e outros
VICENTE DE PAULA BORGES DOS SANTOS
Advogado: Rômulo Oliveira da Silva e outros

RECORRIDOS: OS MESMOS
GARRA CONSTRUÇÃO E PAVIMENTAÇÃO LTDA.
Advogado: Fabrício José de Carvalho e outros
MARCO ANTÔNIO ANTONELLI
Advogado: Fabrício José de Carvalho e outros

PRELIMINAR DE NÃO-CONHECIMENTO DO RECURSO ADESIVO DO RECLAMANTE ACESSÓRIO AO RECURSO DENEGADO INTERPOSTO PELA PRIMEIRA RECLAMADA. INCISO III DO ART. 500 DO CPC. ACOLHIMENTO. Acolhe-se a preliminar de não-conhecimento do recurso adesivo interposto pelo reclamante quando o recurso principal de que é acessório teve o seguimento denegado. Preliminar, suscitada de ofício, acolhida, para não conhecer do adesivo do reclamante. PRELIMINAR DE NÃO-CONHECIMENTO DO RECURSO DO TERCEIRO RECLAMADO. EXTEMPORANEIDADE. REJEIÇÃO. Não há que se falar em extemporaneidade do recurso interposto pelo terceiro reclamado quando a hipótese ocorrida nos autos não caracteriza extemporaneidade e o apelo tiver sido apresentado dentro do prazo recursal. Preliminar rejeitada. PRELIMINAR INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO EM RAZÃO DA MATÉRIA. ACIDENTE DO TRABALHO. REJEIÇÃO. Após a Emenda Constitucional 45/2004, compete à Justiça do Trabalho apreciar e julgar as causas

envolvendo pedidos de danos moral, material e estético decorrentes de acidente do trabalho, conforme a regra prevista no inciso VIII do art. 114, da CR/88. Preliminar rejeitada.

PRELIMINAR DE NULIDADE PROCESSUAL. CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA REQUERIDA NO CURSO DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. REJEIÇÃO. Não pode a parte reclamada alegar nulidade processual pelo indeferimento de produção de prova manifestamente procrastinatório à instrução do processo, mas que, segundo a defesa, seria essencial ao deslinde da questão. A prova requerida pela parte reclamada cuidava-se de laudo pericial de acidente de trânsito espedido pelo órgão municipal competente que, por sua vez, poderia ser obtido diretamente pela parte interessada no exercício do direito de petição. Preliminar rejeitada.

PRELIMINAR DE NULIDADE PROCESSUAL. VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. REJEIÇÃO. Rejeita-se a preliminar de nulidade processual por cerceamento do direito de defesa quando a instrução do processo revela o exercício do contraditório e ampla defesa pelas partes no curso da instrução do processo. Preliminar rejeitada.

PRELIMINAR DE NULIDADE PROCESSUAL. NÃO ACOLHIMENTO DA DENUNCIAÇÃO DA LIDE SUSCITADA PELO TERCEIRO RECLAMADO. REJEIÇÃO. A intervenção de terceiros no processo deve ser admitida em casos excepcionais e, apenas, nas hipóteses contempladas na lei processual. Não basta a parte demandada denunciar a lide para que seja admitida pelo juízo, cabendo à parte que a arguiu comprovar a plausibilidade de suas alegações e o cabimento da intervenção de terceiro no processo, segundo o enquadramento legal. Preliminar rejeitada.

INDENIZAÇÃO POR DANOS: MORAL, MATERIAL E ESTÉTICO. ACIDENTE DO TRABALHO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO DONO DO EMPREENDIMENTO. CABIMENTO. O acidente do trabalho que resulta em danos moral, material e estético ao empregado enseja o dever de indenizá-los por parte do empregador, como também por parte daqueles que se beneficiam da força de trabalho despendida pelo empregado acidentado. As provas dos autos revelaram que o empregado da primeira reclamada sofreu acidente de trabalho, no caso, acidente de trânsito, gerando em desfavor do empregado graves sequelas, como cicatrizes no rosto, mutilação do antebraço esquerdo e considerável redução da capacidade laboral, respondendo o dono do empreendimento em que laborava o reclamante, solidariamente pelo dever de indenizar. Recurso do terceiro reclamado improvido.

1. RELATÓRIO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso Ordinário, oriundos da MM 1ª Vara do Trabalho de Parauapebas, em que são partes as acima identificadas.
OMISSIS.

2. FUNDAMENTOS

2.1. DAS QUESTÕES PRELIMINARES

PRELIMINAR DE NÃO-CONHECIMENTO DO RECURSO ADESIVO DO RECLAMANTE ANTE O NÃO PROCESSAMENTO DO RECURSO ORDINÁRIO INTERPOSTO PELA PRIMEIRA RECLAMADA, SUSCITADA DE OFÍCIO

Suscito, de ofício, a preliminar de não-conhecimento do recurso adesivo interposto pelo reclamante, ante o não processamento do recurso ordinário interposto pela primeira reclamada, conforme previsto no art. 500, III, do CPC, senão vejamos.

Publicada a sentença de mérito de fls. 232/241-verso, o primeiro e o terceiro reclamados apresentaram embargos de declaração (fls. 248/248-verso e 250/250-verso), que, a seu turno, foram acolhidos pela sentença de fls. 258/259-verso.

Contra essa decisão a primeira reclamada apresentou novos embargos de declaração que, igualmente, foram acolhidos pela sentença de fls. 269/270.

Ciente da decisão que analisou os primeiros embargos de declaração, o terceiro reclamado, Sr. Hamilton Silva Ribeiro, apresentou recurso ordinário às fls. 271/286. Ato contínuo e, na mesma data da interposição do recurso pelo terceiro reclamado (17.08.2011), a primeira reclamada apresentou recurso ordinário às fls. 292/306-verso.

Por meio da Resenha de fl. 311, as partes são intimadas da sentença que analisou o segundo embargos de declaração opostos pela primeira reclamada, que foi publicada em 23.08.2011. De outro lado, através da Resenha de fl. 312, **publicada em 09.09.2011**, o reclamante, o segundo e o terceiro reclamados são intimados da interposição do recurso pela primeira reclamada bem como do recurso do reclamante, porém, essa última parte da Resenha não tem qualquer correspondência com o ocorrido nos autos, pois, até este momento o reclamante não havia apresentado recurso no processo, mas apenas o terceiro reclamado, como já mencionado acima.

Nesse ínterim e dentro do prazo para as contrarrazões, a patrona da reclamante retira os autos com vistas fora da Secretaria em 13.09.2011, sendo devolvidos os autos na mesma data (fl. 313).

Constatado o equívoco pela Secretaria da MM. Vara de origem através da certidão de fl. 314, o juízo de primeiro grau determina a notificação das partes para tomarem ciência do recurso ordinário interposto pelo terceiro reclamado (Despacho de fl. 314), que é dado cumprimento através da Resenha de fl. 315, **divulgada em 16.09.2011 e publicada em 19.09.2011**.

Ocorre que, em 16.09.2011 (sexta-feira), o reclamante apresentou recurso ordinário adesivo às fls. 317/322 e em 19.09.2011 (segunda-feira), o autor apresenta suas contrarrazões (fls. 325/330-verso), por sua vez, reiteradas em 23.09.2011, às fls. 332/337, em resposta à Resenha que lhe deu ciência do recurso do terceiro reclamado, regularmente.

É certo que, ao retirar os autos com vistas fora da Secretaria em 13.09.2011 (fl. 313), a patrona do reclamante toma ciência tanto do recurso do terceiro reclamado interpostos às fls. 271/286, como também do ordinário apresentado pela primeira reclamada (fls. 292/306).

Ocorre que, no bojo das razões recursais (fl. 317-verso), o próprio reclamante reconhece a tempestividade do apelo interposto adesivamente, considerando a publicação em 09.09.2011 que, por sua vez, refere-se ao recurso interposto pela primeira reclamada.

No entanto, o recurso interposto pela primeira reclamada teve seu seguimento denegado por deserção, conforme consta do item 1 do despacho de fls. 349/350, sendo essa decisão mantida por esta e. 4ª Turma, em sede de Agravo de Instrumento, através do v. acórdão de fls. 427/429.

Assim, diante desse contexto, considerando que o recurso ordinário interposto pela primeira reclamada teve o processamento denegado, não há como prosperar, igualmente, o recurso adesivo interposto pelo autor, por seguir a mesma sorte do recurso principal, a teor do disposto no inciso III, do art. 500, do CPC.

E nem se diga, ainda, que o fato do terceiro reclamado já ter interposto o recurso naquele momento, o adesivo do reclamante deveria, em tese, ser processado. As provas dos autos revelam que o autor preferiu aguardar ser regularmente intimado do recurso interposto pelo terceiro reclamado para apresentar suas contrarrazões às fls. 331/339-verso, até porque, as contrarrazões de fls. 325/330-verso, referem-se ao recurso ordinário interposto pela primeira reclamada, porque apresentada em 19.09.2011, sem olvidar a patrona do reclamante teve ciência, de fato, do recurso interposto pelo terceiro reclamado em 13.09.2011, ao retirar, da Secretaria, os autos com vistas.

Por sua vez, no apelo adesivo não há qualquer indicação de que o recurso é acessório do apelo apresentado pelo terceiro reclamado. Ao contrário, as razões recursais referem-se à notificação do recurso interposto pela primeira reclamada que, como já indicado, teve o seguimento denegado por deserção. Aliás, nas contrarrazões de fls. 324/330-verso e fls. 332/339-verso, o reclamante alega a extemporaneidade dos apelos das demandadas por ausência de ratificação após a publicação da sentença que analisou os segundos embargos, o que corrobora com a tese de que as últimas

contrarrrazões apresentadas pelo autor refere-se ao recurso do terceiro reclamado, porque apresentadas em consonância com o prazo de publicação da Resenha de fl. 315.

Assim, por todos os ângulos em que se analise a hipótese desses autos, não há como conhecer do apelo adesivo interposto pelo reclamante.

Portanto, não conheço do recurso adesivo do reclamante na forma do inciso III, do art. 500, do CPC, considerando que o recurso principal teve o seguimento denegado.

PRELIMINAR DE EXTEMPORANEIDADE DO RECURSO DO TERCEIRO RECLAMADO POR AUSÊNCIA DE RATIFICAÇÃO, SUSCITADA EM CONTRARRAZÕES PELO RECLAMANTE.

O reclamante alega em sede preliminar, a extemporaneidade do recurso do terceiro reclamado, porque não ratificado após a publicação da sentença de embargos.

Não assiste razão o reclamante, pois, o terceiro reclamado assim como a primeira demandada, apresentaram embargos de declaração que a seu turno, foram analisados pela sentença de fls. 258/259-verso.

Contra essa decisão apenas a primeira reclamada opôs-se através dos novos embargos (fls. 266/267), que foram acolhidos pela decisão de fls. 269/270. No entanto, o terceiro reclamado apresentou o apelo dentro do prazo recursal, não podendo vir a ser prejudicado pela oposição dos embargos pela primeira reclamada.

Preliminar rejeitada.

Desse modo, conheço, do recurso ordinário interposto pelo terceiro reclamado, pois preenchidos os pressupostos legais de admissibilidade. É adequado, tempestivo (fls. 260 e 349/350) e está subscrito por profissional com regular habilitação, à fl. 36. Preparo recolhido e comprovado às fls. 289 e 290.

Contrarrrazões do reclamante, em ordem.

Recurso do terceiro reclamado

PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO EM RAZÃO DA MATÉRIA. ACIDENTE DO TRABALHO.

O terceiro reclamado alega, em sede preliminar, a incompetência da Justiça do Trabalho em razão da matéria, por contradição ao disposto na Súmula Vinculante 22/STF.

Segundo o recorrente, as causas envolvendo pedido de indenização por danos moral e material decorrentes de acidente do trabalho devem ser proposta pelo empregado contra o empregador, que não é o caso do recorrente, que é pessoa alheia ao contrato de trabalho.

Análise.

Em nenhum momento dos autos o reclamante alegou que o terceiro reclamado é ou foi seu empregador. A pretensão do autor consiste na responsabilidade solidária do segundo e terceiro reclamados, em razão da relação contratual destes com a primeira reclamada, prestadora de serviços terceirizados.

Na inicial o reclamante alega que o terceiro reclamado é proprietário do loteamento e que a primeira reclamada foi contratada para executar os serviços de pavimentação, abertura de vias e de manutenção das quadras do loteamento, explorado pelo terceiro reclamado com fins econômicos.

Por sua vez, a competência da Justiça do Trabalho para apreciar e julgar as causas envolvendo pedidos de indenização por danos morais e materiais decorrentes de acidentes do trabalho já está superada pela Emenda Constitucional 45/2004, e ratificada pela Súmula Vinculante 22/STF. Não há incompetência em razão da matéria a ser reconhecida nestes autos.

Rejeito a preliminar em questão.

PRELIMINAR DE NULIDADE PROCESSUAL POR CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA. ÔNUS DA PROVA DO RECORRENTE.

O terceiro reclamado alega a preliminar de nulidade processual por cerceamento do direito de defesa, notadamente por ter requerido a expedição de ofício ao Departamento Municipal de Trânsito e Transporte de Parauapebas - DMTT, para se comprovar a existência de culpa exclusiva da vítima, o que foi indeferido pelo juízo de primeiro grau.

Assim, por entender que a produção desse documento era essencial à comprovação da culpa exclusiva da vítima, suscita, em suma, a nulidade processual.

Decido.

O terceiro reclamado não tem razão.

Em razão do contido no art. 765, da CLT, o juiz tem a direção do processo e deve indeferir as diligências procrastinatórias e a produção de provas desnecessárias ao deslinde da questão. Até porque, se é verdade que o laudo do Departamento de Trânsito de Parauapebas era essencial ao deslinde da questão, a própria reclamada teria requerido diretamente o laudo daquele órgão, no exercício do direito de petição, garantido na Constituição da República.

Não pode a reclamada transferir para o juízo o seu ônus probatório que lhe cabe.

Rejeito, portanto, a preliminar.

PRELIMINAR DE NULIDADE PROCESSUAL. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO. PRINCÍPIO DA NÃO-SURPRESA

O terceiro reclamado alega a nulidade processual por violação do Princípio do contraditório, especificamente, pela rejeição da contradita feita pelo reclamante, contra testemunha arrolada pela defesa. Porém, na sentença, o juízo de primeiro grau, embora tenha admitido o depoimento, o desconsiderou totalmente, por considerá-lo tendencioso porque revelado o nítido interesse no resultado do processo, diante dos documentos apresentados pelo reclamante, quando confrontado com o depoimento.

Para o recorrente, esse fato causou-lhe surpresa e prejuízo, pois, não lhe foi oportunizada a manifestação sobre os documentos juntados pelo reclamante que, por sua vez, foram relevantes na valoração do depoimento.

Decido.

Mais uma vez, o terceiro reclamado tenta transferir para o juízo o ônus processual que lhe cabia, tentando revolver as matérias já atingidas pela preclusão.

Cabia ao recorrente impugnar, oportunamente, os documentos apresentados pelo reclamante ou, requer ao juízo, prazo para manifestação sobre os documentos apresentados pelo autor.

Ocorre que o terceiro reclamado manteve-se inerte e sequer apresentou manifestação de inconformismo no encerramento da instrução processual (fls. 227/231), como também no primeiro momento em que se manifestou nos autos (fls. 130/133).

Não pode, neste momento, o terceiro reclamado manifestar-se sobre questão já superada pela preclusão.

Preliminar rejeitada.

PRELIMINAR DE NULIDADE DO PROCESSO. DENUNCIAÇÃO DA LIDE.

O terceiro reclamado suscita a nulidade do processo pela rejeição da denúncia da lide e nomeação à autoria deduzidas, ante o reconhecimento da preclusão temporal e consumativa pelo juízo de primeiro grau.

Para o recorrente não há que ser reconhecida a preclusão, pois o momento de se arguir a intervenção de terceiros é na contestação e que não poderia deduzir a nomeação à autoria e denúncia da lide ao mesmo tempo, por se tratarem de institutos diferentes, assim, como a nomeação à autoria foi rejeitada, sucessivamente, arguiu a denúncia da lide, porém, sem apreciação do juízo, pelo que requer seja apreciada pelo Tribunal, pois, o verdadeiro proprietário do caminhão que vitimou o reclamante é o Sr. Adalberto Monteiro, quem, inclusive, conduzia o caminhão no momento do acidente, mas que teve o depoimento desconsiderado pelo juízo de primeiro grau.

Assim, pugna seja acolhida a questão preliminar.

Analiso.

O terceiro reclamado não tem razão em seus argumentos.

A ata de audiências de fls. 130/133, revela que a nomeação à autoria deduzida pelo recorrente à fl. 106, foi devidamente analisada e decidida pelo juízo de primeiro grau. Fato é que, sucessivamente, e verbalmente em audiência, o patrono do recorrente deduziu a denúncia da lide, pelos mesmos fundamentos que serviram para a nomeação à autoria já arguida, o que foi igualmente rejeitada pelo juízo sentenciante, considerando a matéria preclusa a partir daquele momento, porque deveria ser deduzida da mesma forma como foi a nomeação à autoria, destacando,

ainda, que, na verdade, a pretensão do recorrente consistia em outra forma para incluir terceiro na lide, insistindo no requerimento (fl. 131).

Não há nulidade processual a ser declarada.

Preliminar rejeitada.

2.2. MÉRITO

DA RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA ENTRE OS RECLAMADOS.

Afirma o recorrente que não pode ser responsabilizado solidariamente na obrigação de indenizar, por ser apenas administrador dos negócios de sua genitora, proprietária do imóvel onde foi construído o loteamento em que correu o acidente, destacando, também, que o caminhão que atingiu o veículo conduzido pelo reclamante é de propriedade de uma empresa, e que havia sido vendido ao Sr. Adalberto Monteiro de Oliveira.

Pontua, em suma, que não tinha qualquer relação contratual com a primeira reclamada e que não exercia qualquer ingerência nas atividades da construtora, empregadora do reclamante.

Pugna pelo provimento ao apelo.

Decido.

A sentença de primeiro grau reconheceu a responsabilidade solidária entre os reclamados. No primeiro caso, porque o segundo reclamado foi reconhecido como sócio de fato da Garra Construtora, empregadora do reclamante. Por sua vez, a construtora foi contratada pelo terceiro reclamado, ora recorrente, para a prestação de serviços no loteamento Parque Carajás, de propriedade da genitora do recorrente, mas que, porém, firmou contrato com a primeira reclamada.

Não há como prevalecer a pretensão recursal, nem mesmo para reconhecer a responsabilidade subsidiária do recorrente, considerando a natureza do contrato de parceria, firmado com a primeira reclamada, assumindo, solidariamente, os riscos do empreendimento, conforme revelam os documentos de fls. 116/129.

Nego provimento.

DA PROPRIEDADE DO OUTRO VEÍCULO ENVOLVIDO NO ACIDENTE.

Aqui, a pretensão do terceiro reclamado consiste na irresponsabilidade total pelos danos moral e material causados ao reclamante.

De acordo com o recorrente, a sentença de primeiro grau reconheceu a sua responsabilidade pelo fato de ser o recorrente proprietário do outro veículo envolvido no acidente que vitimou o reclamante e, ainda, responsável pela área onde estava sendo executada a obra (Condomínio Parque dos Carajás), porém, pondera o recorrente aduzindo que: [a] foi demandado como pessoa física e não como pessoa jurídica (Hamilton da Silva Ribeiro - ME, efetiva proprietária do caminhão envolvido no acidente); [b] que desde 15 de janeiro de 2008 o caminhão não mais pertencia à sua empresa, sendo transferido para o Sr. Adalberto Monteiro de Oliveira, cujo contrato de transferência de propriedade sequer foi impugnado pelo reclamante; [c] que em depoimento o reclamante confirmou ter sido atingido por um caminhão dirigido pelo “Sr. Sarita” (Adalberto Oliveira), que era dono do caminhão; [d] que a falta de transferência de propriedade do caminhão no DETRAN configura, apenas, infração administrativa, mas que não tem o condão de fixar a responsabilidade civil do recorrente, conforme consta da Súmula 132, do c. STJ; [e] que o recorrente é filho da Sra. Nicaula Silva Ribeiro, efetiva proprietária do terreno onde está sendo construído o loteamento; [f] que o recorrente agia em prol dos interesses da sua mãe; [g] que em razão destes fatos o recorrente não pode ser responsabilizado pelo pagamento das indenizações, por não haver nenhum liame jurídico entre o recorrente e o nexo de causalidade com o dano supostamente experimentado pelo reclamante, pelo que requer sua exclusão da lide.

Analiso.

Em primeiro lugar cumpre salientar que o dano suportado pelo reclamante não é e nem foi uma presunção do juízo, por este motivo, não pode o recorrente afirmar nestes autos que o reclamante tenha “*supostamente experimentado o dano*”, pois, sobejamente comprovado nestes autos que o reclamante foi vítima de acidente do trabalho, pela colisão entre dois veículos. Em razão desse acidente, o reclamante sofreu mutilação do antebraço e parte do braço esquerdos, além de várias lesões no rosto, orelha e cotovelo direitos.

Por sua vez, o próprio recorrente admite no recurso que, além de filho da proprietária do terreno onde está sendo construído o loteamento denominado “Condomínio Parque dos Carajás”,

também é titular de pessoa jurídica proprietária do caminhão envolvido no acidente e que o outro veículo pertence à empresa prestadora dos serviços em favor desse empreendimento, efetiva empregadora do reclamante.

O fato de o caminhão ter sido transferido, na prática, para outra pessoa, não retira a responsabilidade do terceiro reclamado. Aliás, ao ver deste magistrado a responsabilidade do recorrente repousa em maior grau não porque o caminhão ainda estava registrado em nome da empresa da qual é titular, mas porque é beneficiário da força de trabalho despendida pelo reclamante na condição de proprietário do empreendimento, pois, a circunstância de o terreno pertencer à sua genitora, não é suficiente para afastar o interesse do recorrente nos serviços executados pela primeira reclamada, efetiva empregadora do reclamante que, por seu turno, é titularizada pelo Sr. Marco Antônio Antonelli, segundo reclamado nestes autos, considerando que o recorrente admitiu ser o administrador dos bens da proprietária do terreno.

A seu turno, em depoimento, o segundo reclamado confirmou que o Sr. Hamilton, ora recorrente, tinha negócios relativos ao empreendimento e que este fiscalizava as obras executadas pela primeira reclamada.

Por mais que o recorrente insista em afirmar a ausência de vínculo jurídico com o fato, as provas dos autos revelam o contrário, de forma que não há como prevalecer a tese recursal.

Mantenho, portanto, a decisão de primeiro grau.

Nego provimento ao recurso.

DANO MORAL. CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA. CULPA DE TERCEIRO. CULPA CONCORRENTE.

Neste item o terceiro reclamado impugna a pretensão do reclamante sob três enfoques. [a] culpa exclusiva da vítima, notadamente em razão do reclamante inobservar as normas internas de circulação de veículos, sendo que os veículos carregados têm preferência na passagem, em relação aos veículos sem carga e se o reclamante tivesse dado à preferência ao caminhão carregado o acidente não teria acontecido o que, para o recorrente, é suficiente para comprovar a existência de culpa exclusiva da vítima; [b] em segundo plano, alega o recorrente a culpa concorrente da vítima, ressaltando que o reclamante deveria ter se recusado em dirigir o caminhão “descabinado” e em péssimas condições de uso e com riscos de acidente, sendo que, neste caso, a indenização cominada deve ser reduzida à metade, dada a concausalidade para o evento danoso; [c] por fim, o recorrente alega a culpa de terceiro para o advento do acidente, no caso, do Sr. Adalberto Monteiro de Oliveira, conhecido como “Sr. Sarita”, considerando que o caminhão que colidiu com o carro do reclamante estava sendo conduzido pelo “Sr. Sarita.”, o que corrobora com a tese de que o recorrente estaria isento de qualquer responsabilidade pelo pagamento da indenização postulada pelo autor, inclusive por parte do empregador, ante a quebra do nexo de causalidade.

Assim, postula pelo provimento do recurso.

Analiso.

O recorrente não tem razão.

Para que fique caracterizada a culpa exclusiva da vítima necessária a comprovação dessa culpa por parte do recorrente e, desse ônus, não se desvencilhou o terceiro reclamado.

Todavia, de acordo com as provas produzidas nos autos, restou comprovado que o reclamante exercia na primeira reclamada a função de motorista de caminhão caçamba e foi contratado para trabalhar no loteamento Parque dos Carajás, sendo que o veículo utilizado pelo reclamante além de encontrar-se “descabinado”, não funcionava o cinto de segurança e estava em péssimas condições de uso e manutenção.

Foi comprovado, ainda, nestes autos, que o veículo conduzido pelo reclamante foi atingido por outro caminhão *truck* em uma subida e os veículos envolvidos no acidente estavam carregados, destacando-se, outrossim, que o local do acidente não estava sinalizado e nem asfaltado na época em que ocorreu o acidente e que o outro caminhão estava sendo conduzido pelo “Sr. Sarita”, mas que o caminhão que atingiu o veículo conduzido pelo reclamante estava registrado em nome da empresa titularizada pelo terceiro reclamado, ora recorrente.

Por sua vez, no depoimento de fl. 228-verso, o preposto da primeira reclamada, Sr. Daniel Rodrigues da Cunha, afirmou “não saber informar qual o veículo responsável pelo acidente” o que revela, por todos os ângulos, não haver culpa exclusiva da vítima, muito menos culpa concorrente por parte do reclamante.

A seu turno, com relação à tese de culpa de terceiro, cumpre salientar que o Sr. Adalberto Monteiro de Oliveira, conhecido como “Sr. Sarita”, é devedor do terceiro reclamado, porque declarou em depoimento ter transações comerciais além de dever favores ao terceiro reclamado, com o Sr. Hamilton Ribeiro, sendo imprestáveis como meio de prova as suas declarações quanto aos demais aspectos deduzidos pela defesa, ante a caracterização do interesse no resultado do processo e pelo fato de o depoente já ter sido preso por várias vezes pela Polícia Federal, pela prática de crimes eletrônicos (*hacker*), conforme noticiam os documentos de fls. 222/226.

Nessa mesma trilha é o depoimento prestado pelo Sr. Albenízio, em razão dessa testemunha ter afirmado o exercício de cargo de confiança na primeira reclamada, sendo, da mesma forma, imprestável como meio de prova.

Nesse diapasão, rejeito os argumentos deduzidos pelo recorrente para manter a sua responsabilidade solidária entre os reclamados pelas indenizações por danos moral, material e estético.

Nego provimento ao recurso, também neste aspecto.

DOS VALORES DAS INDENIZAÇÕES POR DANOS MORAL, MATERIAL E ESTÉTICO.

Neste item, o recurso do terceiro reclamado impugna o valor cominado na sentença para as indenizações por dano moral, material e estético, ressaltando que: [a] as quantias fixadas na sentença são manifestamente desproporcionais, levando-se em conta, principalmente, o fato de o reclamante ter contribuído para o acidente; [b] a condenação é excessiva e divorciada da realidade e do senso de justiça.

O recorrente ressalta que, em razão do acidente, o reclamante sofreu amputação de parte do braço esquerdo, entre outras lesões no rosto imperceptíveis, todavia, pondera o terceiro reclamado ao alegar que o reclamante é destro e, por esta razão, existe a possibilidade do autor fazer uso de prótese estética, minimizando o constrangimento e convívio social.

No que concerne à indenização por danos materiais, postula o recorrente a redução do valor, uma vez que a lesão sofrida pelo reclamante não o impede de desenvolver nova atividade remunerada e que o próprio autor confessou que está fazendo reabilitação perante o órgão previdenciário, que constatou a perda de 25% da capacidade laborativa, o que importa no valor de R\$ 58.080,00, a ser indenizado pelo recorrente, se adotada a mesma metodologia aplicada pelo juízo de primeiro grau.

Postula, em suma, a redução dos valores fixados como indenização por danos moral, material e estético.

Decido.

A sentença de primeiro grau condenou os reclamados, solidariamente, ao pagamento das indenizações por danos moral, material e estético, respectivamente, nas quantias de: R\$ 200.000,00; R\$ 232.320,00 e de R\$ 50.000,00.

O valor do dano moral foi fixado levando-se em conta o abalo sofrido pelo reclamante e, diversamente do alegado pelo recorrente, embora haja a possibilidade do reclamante utilizar prótese, esta não irá recompor, em sua plenitude, as consequências da lesão que consistiu na amputação do antebraço esquerdo do reclamante.

A sua vez, não há provas nos autos de que a cicatriz no rosto do reclamante ficará imperceptível, como tenta fazer crer o terceiro reclamado.

Este magistrado tem reiteradamente indicado os critérios avaliativos para a fixação da indenização por dano moral, estético e material, considerando os parâmetros sugeridos pelo c. Superior Tribunal de Justiça, quais sejam: [a] arbitramento com moderação e razoabilidade; [b] proporcional ao grau de culpa do ofensor e ofendido; [c] proporcional ao nível sócio-econômico da vítima; [d] proporcional ao poder econômico do ofensor; e, por fim, [e] atento à realidade e às circunstâncias do caso concreto, valendo-se da experiência e do bom senso, critérios estes devidamente valorados para a manutenção do valor arbitrado na condenação.

Com base nesse sistema avaliativo, entendo que o valor fixado relativo à indenização pelo dano moral e estético, respectivamente, nas quantias de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais) e R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) encontram-se proporcionais ao dano experimentado pelo reclamante.

No que concerne à indenização por danos materiais fixada na sentença na quantia de R\$ 232.320,00 (duzentos e trinta e dois mil e trezentos e vinte reais), mais uma vez não assiste razão ao recorrente, considerando que a fixação dessa quantia levou em consideração a perda salarial do

reclamante, em relação ao benefício previdenciário, multiplicada pelo número de meses dentro do prazo de expectativa de sobrevivência do autor, não havendo a possibilidade de que seja considerado para este fim outro parâmetro, como pretende o recorrente, por se tratar de metodologia que se coaduna com a efetiva perda remuneratória ensejadora de indenização por lucro cessante, como foi o caso.

Assim, por todos os ângulos que se analise a pretensão é que **nego provimento** ao recurso do terceiro reclamado.

PREQUESTIONAMENTO

Desde já, considero prequestionados todos os dispositivos indicados, com o deliberado propósito de evitar embargos de declaração, não vislumbrando vulneração de quaisquer deles, seja no plano constitucional ou infraconstitucional.

ANTE O EXPOSTO e em conclusão, suscito, de ofício, a preliminar de não conhecimento do recurso adesivo do reclamante, na forma do inciso III, do art. 500, do CPC. Rejeito a preliminar de extemporaneidade, suscitada pelo reclamante, para conhecer do recurso ordinário interposto pelo terceiro reclamado, eis que atendidos os pressupostos de admissibilidade. Rejeito as preliminares de: incompetência material da Justiça do Trabalho e de nulidade processual: por culpa exclusiva da vítima; por violação dos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa e pela rejeição da denúncia da lide, suscitadas pelo terceiro reclamado. **No mérito, nego-lhe provimento**, para manter a r. sentença recorrida em todos os seus termos. Tudo conforme os fundamentos.

3. CONCLUSÃO

ISTO POSTO,

ACORDAM OS DESEMBARGADORES DA QUARTA TURMA DO EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO, UNANIMEMENTE, ACOLHER A QUESTÃO PRELIMINAR, SUSCITADA DE OFÍCIO, PARA NÃO CONHECER DO RECURSO ADESIVO INTERPOSTO PELO RECLAMANTE, NA FORMA DO INCISO III, DO ART. 500, DO CPC. AINDA, SEM DIVERGÊNCIA, REJEITAR A PRELIMINAR DE EXTEMPORANEIDADE, SUSCITADA PELO RECLAMANTE, PARA CONHECER DO RECURSO INTERPOSTO PELO TERCEIRO RECLAMADO, EIS QUE ATENDIDOS OS PRESSUPOSTOS LEGAIS DE ADMISSIBILIDADE. À UNANIMIDADE, REJEITAR AS PRELIMINARES DE: INCOMPETÊNCIA MATERIAL DA JUSTIÇA DO TRABALHO E DE NULIDADE PROCESSUAL: POR CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA; POR VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA E PELA REJEIÇÃO DA DENÚNCIAÇÃO DA LIDE, SUSCITADAS PELO TERCEIRO RECLAMADO. NO MÉRITO, SEM DIVERGÊNCIA, NEGAR-LHE PROVIMENTO PARA MANTER A R. DECISÃO RECORRIDA EM TODOS OS SEUS TERMOS. TUDO CONFORME OS FUNDAMENTOS.

Sala de Sessões da Quarta Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região. Belém, 29 de janeiro de 2013. (Publicado em 07.02.2013)

WALTER ROBERTO PARO - Desembargador do Trabalho Relator.

RECURSO ORDINÁRIO. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. REQUISITOS DO ARTIGO 3º DA CLT. NÃO COMPROVAÇÃO. MILITANTE PARTIDÁRIO. ARTIGO 100 DO CÓDIGO ELEITORAL.

ACÓRDÃO TRT 8ª R./3ª T./RO 0001718-38.2012.5.08.0010

RELATORA: Desembargadora MARIA VALQUÍRIA NORAT COELHO

RECORRENTE: PEDRO AMILTON MARINHO GOMES

Advogada: Adriana Lucia Gualberto Bernardes

RECORRIDO: CLAUDIO ALBERTO CASTELO BRANCO PUTY
 Advogado: Rangel Costa da Silva

RECURSO ORDINÁRIO. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. REQUISITOS DO ARTIGO 3º DA CLT. NÃO COMPROVAÇÃO. MILITANTE PARTIDÁRIO. ARTIGO 100 DO CÓDIGO ELEITORAL. Inexistindo nos autos comprovação dos requisitos necessários à configuração da relação empregatícia prevista no artigo 3º da CLT, quais sejam, a prestação dos serviços por pessoa física, com habitualidade, onerosidade e subordinação, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente a reclamação trabalhista. Nesse sentido, vale ressaltar que de acordo com o artigo 100 do Código Eleitoral (Lei 9.504/1997), a prestação de serviços nas campanhas não gera vínculo empregatício com o candidato ou partido político, mas apenas de natureza civil, como remuneração pelo serviço e direito à integridade física (artigo 7º da CR). Recurso improvido.

1. RELATÓRIO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso ordinário, oriundos da MM. 10ª Vara do Trabalho de Belém, em que são partes as acima identificadas.
 OMISSIS.

2. FUNDAMENTAÇÃO

2.1. CONHECIMENTO

Conheço do recurso ordinário do reclamante, eis que atendidos os pressupostos de admissibilidade.

2.2. MÉRITO

2.2.1. RECONHECIMENTO DO VÍNCULO EMPREGATÍCIO

Inconforma-se o reclamante com a decisão de primeiro grau que declarou a inexistência da relação empregatícia, devido o autor não ter comprovado os requisitos do artigo 3º da CLT.

Alega, em síntese, que diferentemente do que entendeu o MM Juízo singular, comprovou mediante documentos que o reclamado efetuou depósito de R\$3.000,00 em sua conta bancária como contraprestação pelos serviços prestados, em período anterior à promessa de assumir o cargo de assessor parlamentar do reclamado, que exerce o cargo de Deputado Federal do Estado do Pará.

Afirma que sua militância política no Partido dos Trabalhadores - PT, exercida por muitos anos, não implica na inexistência de vínculo empregatício ou que receba remuneração por qualquer atividade desenvolvida para o reclamado, que exerce mandato eletivo pelo mesmo partido.

Diz, ainda, que sua testemunha não poderia ser desconsiderada somente pelo ato de pertencer a diretório do PT diferente ao do que é filiado o autor, já que esse fato não impossibilita que tenha conhecimento dos fatos que envolvem a demandada, já que a eleição do reclamado envolveu toda a base partidária no Estado do Pará.

Requer o reconhecimento do vínculo de emprego, com a rescisão indireta do contrato de trabalho e o pagamento das verbas constantes na petição inicial.

Vejam os.

Primeiramente, entendo por bem ressaltar que a caracterização da relação de emprego deve ser feita a partir da análise de cada caso concreto com o objetivo de aferir o atendimento dos requisitos descritos no art. 3º da CLT, quais sejam: continuidade, subordinação, onerosidade e pessoalidade.

A distinção entre o trabalhador autônomo e o empregado tem como principal característica a subordinação jurídica.

Pois bem.

No presente caso, o reclamante postula o reconhecimento de vínculo de emprego, na função de assessor, no período de 01.04.2011 a 05.11.2012, com salário de R\$3.000,00.

Em contestação de fls. 25-40, o reclamado negou a existência de vínculo empregatício, admitindo, entretanto, uma relação política, já que o reclamante, como líder comunitário do bairro da Terra Firme, teria sido candidato a deputado federal e a vereador pelo Partido dos Trabalhadores - PT, só não assumindo o cargo de assessor parlamentar de Deputado Federal por não possuir certidão de quitação eleitoral, documento indispensável para investidura no cargo público e que o depósito de dinheiro em conta corrente referiu-se a empréstimo para quitar dívida com a Justiça Eleitoral.

Assim, admitida a prestação de serviços de natureza política, inverteu-se o ônus da prova, incumbindo ao reclamado provar suas alegações, nos termos do artigo 818 da CLT c/ c artigo 333, II do CPC.

Para tanto, arrolou duas testemunhas, que confirmaram a tese da defesa de que o reclamante não trabalhou no escritório político do Deputado em Belém/PA; que não trabalhou para a campanha, sendo que após a eleição se aproximaram politicamente devido a sua relação social, sendo que o dinheiro foi repassado ao autor para pagamento de uma multa eleitoral (fls. 73/verso-74).

Os extratos bancários juntados com a inicial comprovam apenas uma transferência de R\$3.000,00 do reclamado para o autor, no dia 17.08.2012, sendo que os demais valores depositados não estão identificados, não se podendo afirmar, portanto, que realizados pelo reclamado.

Ademais, o próprio reclamante confirmou em seu depoimento de fl. 73 que é filiado ao PT desde 2001, já tendo se candidatado a vereador e deputado federal, tendo conhecido o reclamado em 2010 por ser líder comunitário e possuir muitos votos, não conseguindo ser nomeado assessor na Câmara dos Deputados por possuir pendências na Justiça Eleitoral.

Nesse sentido, vale ressaltar que de acordo com o artigo 100 do Código Eleitoral (Lei 9.504/1997), a prestação de serviços nas campanhas não gera vínculo empregatício com o candidato ou partido político, mas apenas de natureza civil, como remuneração pelo serviço e direito à integridade física (artigo 7º da CR).

Verifica-se, portanto, ausentes os requisitos necessários para comprovar a existência da relação laboral empregatícia, não havendo outro caminho a seguir senão manter a r. sentença.

Ante o exposto, conheço do recurso ordinário, porque satisfeitos os seus pressupostos de admissibilidade. No mérito, nego-lhe provimento para manter a r. sentença em todos os seus termos, tudo conforme os fundamentos.

3. CONCLUSÃO

ISTO POSTO,

ACORDAM OS DESEMBARGADORES DA EGRÉGIA TERCEIRA TURMA DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO, UNANIMEMENTE, EM CONHECER DO RECURSO ORDINÁRIO; NO MÉRITO, SEM DIVERGÊNCIA, NEGAR-LHE PROVIMENTO PARA MANTER A R. SENTENÇA EM TODOS OS SEUS TERMOS, TUDO CONFORME OS FUNDAMENTOS.

Sala de Sessões da Terceira Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região. Belém, 20 de março de 2013. (Publicado em 01.04.2013)

MARIA VALQUÍRIA NORAT COELHO - Desembargadora do Trabalho - Relatora.

SEGURO DE VIDA. RESPONSABILIDADE.

ACÓRDÃO TRT/3ª T/RO 0000048-05.2012.5.08.0126

RELATOR: Desembargador LUIS JOSÉ DE JESUS RIBEIRO

RECORRENTES: WILSON PORTO OLIVEIRA

Dr. Nicolau Murad Prado e outros

RECORRIDOS: VALE S.A
 Dr. Carlos Roberto Siqueira Castro
 BRADESCO VIDA E PREVIDÊNCIA S.A
 Dr. Renato Tadeu Rondina Mandaliti e outros

SEGURO DE VIDA. RESPONSABILIDADE. É improcedente o pedido de indenização decorrente de sinistro considerando que a primeira reclamada provou a quitação das parcelas atinentes ao seguro de vida, sendo diligente ao não deixar descoberta a apólice de seguro de vida do empregado, previsto em norma coletiva. Recurso a que se nega provimento.

1. RELATÓRIO

Trata-se de recurso ordinário, oriundo da MM. 2ª Vara do Trabalho de Parauapebas, em que são partes, como recorrente e como recorridos, as acima indicadas. OMISSIS.

2. FUNDAMENTAÇÃO CONHECIMENTO

Conheço do recurso, porque presentes os pressupostos legais de admissibilidade. Contraminuta regular.

SEGURO DE VIDA - CULPA *IN VIGILANDO* E *IN ELIGENDO* DA VALE

Alega o recorrente que foi admitido pela VALE em 10 de setembro de 2003 na função de operador de equipamentos pesados, sendo que a partir de 2008, passou a ser acometido de dores crônicas e severas na região lombar, as quais culminaram no afastado de suas atividades habituais em agosto de 2008, percebendo, assim auxílio doença por acidente do trabalho (código 91) pela Autarquia Previdenciária.

Entrementes, aduz que é beneficiário de seguro coletivo de pessoas, instituído por força dos acordos coletivos de trabalho/regulamento de empresa, sendo parte integrante do contrato de trabalho a apólice celebrada entre a VALE e a Sociedade Seguradora BRADESCO.

Afirma que, apesar de encontrar-se incapacitado permanentemente para o labor, a Seguradora encerrou o processo de sinistro sem qualquer indenização, posto que considerou que não há cobertura técnica para o pagamento da indenização pleiteada, uma vez que a invalidez requerida não se enquadra na cobertura de Invalidez Funcional Permanente e Total por Doença e que prevê cobertura exclusivamente para os casos em que ocorra a “perda da existência independente do segurado”.

No entanto, menciona que o seu infortúnio possui nítida natureza acidentária e, por consequência, subsume-se ao disposto na Cláusula 2.1.3 do Contrato de Seguro Coletivo de Pessoas (invalidez permanente por acidente).

Observa que não há dúvidas quanto à doença ocupacional que o acometeu, *ex vi* laudo pericial, o que caracteriza acidente de trabalho nos termos do art. 19 da Lei nº 8.213/91, sendo, portanto, titular do direito ao prêmio. Ressalta que a VALE e o BRADESCO sequer impugnaram a natureza jurídica do evento, tratando-se, portanto, de doença ocupacional equiparada a acidente do trabalho.

Assim, sustenta que o cerne da controvérsia não reside no fato de a VALE ter cumprido ou não com a obrigação determinada pela convenção coletiva de contratar seguro de vida em favor de seus empregados, mas, sim, de não ter contratado seguradora idônea.

Destaca que, havendo negativa da seguradora, deve a VALE arcar com a indenização substitutiva correspondente ao prejuízo causado ao empregado, em decorrência da culpa *in eligendo* e *in vigilando*.

Analiso.

A VALE explica que, conforme previsão contida na Cláusula 12 do Acordo Coletivo, firmou Contrato de Seguro Coletivo de Pessoas com a Seguradora Bradesco Vida e Previdência S.A, sendo obrigação da VALE apenas celebrar o contrato e repassar os valores pagos pelos empregados a fim de custear o seguro, destacando que o pagamento do seguro invalidez não lhe diz respeito,

pois é uma relação jurídica entre segurado (Reclamante) e seguradora (Bradesco Vida e Previdência), incumbindo a esta a análise dos requisitos para efetuar o pagamento do benefício, razão pela qual requer a improcedência do pedido.

O BRADESCO afirma que o reclamante não faz jus à indenização por invalidez funcional permanente e total por doença - IFPD, porque não está inválido nos termos do contrato de seguro, explicando que, ainda que estivesse inválido, a sua invalidez seria parcial e não total.

Delimitados os contornos da lide, verifico que não possui razão o recorrente.

Ressalto, de início, que o pedido realizado na peça inaugural é para que se condene as reclamadas ao pagamento do prêmio constante na apólice de seguro decorrente do Seguro Coletivo de Pessoas firmado entre as reclamadas por conta do acordado em norma coletiva, sendo que, havendo negativa da seguradora, o reclamante afirma ser da VALE a obrigação de arcar com indenização substitutiva correspondente ao prejuízo causado ao empregado.

Pois bem.

Percebe-se, assim, que o reclamante apresenta seu inconformismo em relação à classificação quanto à natureza do dano que lhe foi acometido.

Entendo que cabia à VALE unicamente a obrigação de contratar seguro de vida em grupo, ônus do qual se desincumbiu, conforme reconhecido pelo próprio autor na exordial.

Ao BRADESCO, cabia a análise dos requisitos para deferimento ou não do pagamento relativo à apólice de seguro, tendo de seu encargo também se desvencilhado, nos termos dos documentos de fls. 23/24 e 37.

Em verdade, percebo que o que deseja o autor é fazer aplicar a Cláusula 2.1.3 do Contrato de Seguro Coletivo de Pessoas ao invés da Cláusula 2.1.4, tratando a primeira especificamente de acidente pessoal e a posterior de doença, sendo que o autor é portador de uma doença. Senão vejamos:

“2.1.3 **Invalidez Permanente por Acidente** - Garante ao segurado o pagamento de uma indenização relativa à perda, à redução ou à impotência funcional definitiva, total ou parcial, de um membro ou órgão por lesão física, causada por acidente pessoal coberto, de acordo com os percentuais previstos nas respectivas Condições Gerais.

(...)

2.1.4 **Invalidez Funcional Permanente Total por Doença** - Garante o pagamento de indenização em caso de invalidez funcional permanente total, consequente de doença, que cause a perda da existência independente do segurado. É considerada perda da existência independente do segurado a ocorrência de quadro clínico incapacitante que inviabilize de forma irreversível o pleno exercício das relações autonômicas do segurado, comprovando na forma definida nas Condições Gerais.” (sublinhei)

Logo, a Cláusula que se aplica ao reclamante é a 2.1.4. A Cláusula 2.1.4 menciona “Cobertura de Invalidez Funcional Permanente e Total por Doença” e “quadro clínico incapacitante que inviabilize de forma irreversível o pleno exercício das relações autonômicas do segurado”, com indicação *numerus clausus* das doenças assim consideradas.

De fato, o reclamante não comprovou que satisfaz os requisitos da Cláusula 2.1.4, a teor do que dispõe o art. 333, I, do CPC, aplicável ao processo trabalhista, posto que não demonstrou que sua doença é causadora de invalidez permanente e total, tanto que o próprio autor revelou que foi apenas afastado do labor, não tendo anexado aos autos nenhum laudo pericial proferido pelo órgão oficial.

Ressalto que o fato do reclamante estar percebendo auxílio doença por acidente do trabalho, auxílio assim classificado pelo INSS, não altera em nada o que foi ajustado no Contrato de Seguro Coletivo de Pessoas.

Logo, uma vez comprovado que a VALE adimpliu com o pagamento da apólice referente ao seguro constante da norma coletiva, e o BRADESCO indeferiu o pedido de pagamento da apólice de seguro ao autor tendo como base o Contrato de Seguro Coletivo de Pessoas firmado, nada mais lhes podem ser exigidos.

Assim, nego provimento ao recurso, mantendo a sentença em todos os seus termos.

PREQUESTIONAMENTO

Desde já, considero prequestionados todos os dispositivos indicados pela parte, com o deliberado propósito de evitar embargos de declaração, não vislumbrando vulneração de quaisquer deles, seja no plano constitucional ou infraconstitucional.

3. CONCLUSÃO

VISTOS, RELATADOS E DISCUTIDOS ESTES AUTOS, ACORDAM OS DESEMBARGADORES DA TERCEIRA TURMA DO EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO, POR UNANIMIDADE, EM CONHECER DO RECURSO; NO MÉRITO, SEM DIVERGÊNCIA, EM NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO PARA MANTER A R. DECISÃO RECORRIDA EM TODOS OS SEUS TERMOS E POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS, INCLUSIVE QUANTO ÀS CUSTAS. CONSIDERAM-SE PREQUESTIONADOS TODOS OS DISPOSITIVOS INDICADOS PELA PARTE. SEM DIVERGÊNCIA, APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO E NÃO HAVENDO MAIS PENDÊNCIAS, DEVOLVAM-SE OS DOCUMENTOS ÀS PARTES E ARQUIVEM-SE OS AUTOS. TUDO CONFORME A FUDAMENTAÇÃO.

Sala de Sessões da Terceira Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região. Belém, 24 de outubro de 2012. (Publicado em 26.10.2012)

Des. LUIS J. J. RIBEIRO - Relator.

SUSPENSÃO DO CONTRATO DE TRABALHO - AUXÍLIO DOENÇA PREVIDENCIÁRIO.

ACÓRDÃO TRT 1ªT. / RO 0197900-78-2009-5-08-0114

RELATOR: Desembargador GABRIEL NAPOLEÃO VELLOSO FILHO

RECORRENTES: COMPANHIA VALE DO RIO DOCE

Advogado: Dr. João Matheus Moreira Mazzini da Costa

e

ANTÔNIO ZITO MEDEIROS DE SOUSA

Advogado: Dr. Rubens Motta de Azevedo de Moraes

RECORRIDOS: OS MESMOS

SUSPENSÃO DO CONTRATO DE TRABALHO - AUXÍLIO DOENÇA PREVIDENCIÁRIO. A concessão de benefício previdenciário gera a suspensão do contrato de trabalho, mas não de forma absoluta, ou seja, não atinge toda e qualquer obrigação. No caso, a retirada de direitos básicos, essenciais e urgentes, como o plano de saúde, o direito à moradia, ao auxílio-refeição e ao transporte, garantidos ao empregado em instrumento coletivo de trabalho, constitui medida extremamente discriminatória e ofensiva do princípio da dignidade da pessoa humana, como reconhecido pelo Juízo de origem.

1. RELATÓRIO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso ordinário, oriundos da MM. Primeira Vara do Trabalho de Parauapebas, em que são partes as acima identificadas.

OMISSIS.

2. FUNDAMENTAÇÃO

2.1. Conhecimento

Conheço do recurso, porque atendidos os requisitos de admissibilidade. Contrarrazões em ordem.

RECURSO DA RECLAMADA

2.2. Preliminar de nulidade da sentença de embargos de declaração por negativa de prestação jurisdicional

Afirma a recorrente ter oposto embargos de declaração que objetivaram suprir omissão de questão relevante para o deslinde da causa que, contudo, foi rejeitado de plano, sem qualquer fundamentação, em clara violação aos arts. 5º e 93, IX, da CF/88.

Requer o acolhimento da preliminar suscitada com a declaração de nulidade da sentença de embargos de declaração, determinando-se o retorno dos autos à Vara de Origem, para novo julgamento.

A preliminar não merece acolhida.

Observa-se que a sentença de embargos declaratórios manifestou-se de forma expressa e fundamentada sobre o ponto veiculado nos embargos, qual seja, o pedido de coparticipação do reclamante nos benefícios de assistência médica e moradia, nos seguintes termos:

A sentença julgou procedentes os pedidos iniciais determinando que a reclamada se abstenha de cancelar ou suspender os direitos assegurados pela norma coletiva relativos a assistência médica supletiva, ao direito de moradia, aos benefícios do cartão alimentação, aos benefícios destinados à educação e aos benefícios de transportes dos dependentes do reclamante. À evidência tais direitos devem ser exercidos nos precisos termos estabelecidos pela norma coletiva, sendo despidendo qualquer manifestação detalhada do Juízo quanto à participação do embargado no usufruto dos benefícios.

Logo, o julgado não está despido de fundamentos, pelo que não incorreu em negativa de jurisdição ou ofensa aos arts. 5º, 93, IX, da Constituição Federal, c/c o arts. 832, da CLT e 535, II, do CPC.

Rejeito a preliminar.

2.3. Mérito

2.3.1. Da manutenção dos benefícios estabelecidos em norma coletiva de trabalho. Contrato de trabalho suspenso em razão da percepção de auxílio doença previdenciário

A reclamada, primeiramente, tece longo arrazoado acerca do conceito e natureza jurídica do auxílio doença previdenciário, fazendo remissão à Lei 8.212/891 e ao Decreto 3.048/99 que a regulamenta e, ainda, ao art. 476 da CLT.

Prossegue afirmando que no caso em tela, não restou comprovada a existência de acidente de trabalho, portanto, o recorrido encontra-se em gozo de benefício previdenciário auxílio-doença comum, aliás como ele próprio teria confessado, em depoimento pessoal, na audiência de 10.11.2009.

Logo, conclui que, uma vez suspenso o contrato de trabalho, há a sustação ampla e bilateral dos seus efeitos, e se os benefícios previstos na norma coletiva aderem ao contrato de trabalho subordinado do trabalhador, pelo menos até o período de vigência do instrumento coletivo (Súmula 277 do TST), nenhuma cláusula contratual ou benefício previsto em norma coletiva pode ser exigido, por ambas as partes, sendo esse o entendimento que se extrai do art. 476 da CLT.

Argumenta que se o empregado com contrato de emprego suspenso tivesse direito as parcelas e garantias definidas na norma coletiva, esta situação deveria estar expressamente prevista, mormente quando se considera, nos termos da Súmula 277 do TST, as condições de trabalho alcançadas por força de sentença normativa vigoram no prazo assinado, não integrando, de forma definitiva, os contratos. Outro não seria o entendimento, se observamos o disposto no art. 471 da CLT.

Aduz que nos termos da liminar deferida, o recorrido terá direito integral a benefícios indiretos concedidos pela recorrente em caráter coparticipativo, como é o caso da assistência médica supletiva. E no caso do recorrido, haverá apenas o desembolso da empresa, que com certeza, arcará com saldo remanescente. Logo, haveria uma exceção injusta, porque permite um tratamento diferenciado ao recorrido, em desfavor de todos os demais empregados que devem arcar com esses benefícios, conforme pactuado com a empresa impetrante.

Diante disso, entende incabível a decisão que concede, via liminar, a manutenção dos efeitos contratuais e acordos coletivos para além dos limites da CLT, art. 475, criando obrigações não previstas na lei, em desatenção ao disposto na CF, art. 5º, II, LIV e LV. Afirma que por todos os ângulos que se analise a questão, não estão presentes os requisitos essenciais previstos no artigo 273 do CPC para a concessão da tutela antecipada.

Em não sendo este o entendimento, aduz que a liminar deferida despreza o caráter de coparticipação de todos os benefícios estendidos ao recorrido, no que, como pedido alternativo, a recorrente vem postular que esse Egrégio Regional determine a manutenção do caráter de

coparticipação obrigando o recorrido a comprovar judicialmente o pagamento parcial dos benefícios, na forma como exigido no contrato de trabalho, no contrato de comodato e na norma coletiva.

Por fim, aduz que permanecendo o recorrido com seu contrato de trabalho suspenso, dispõe a norma coletiva de trabalho que os benefícios nela previstos, consequentemente, também serão suspensos, alguns em prazo estipulado, tal como o benefício moradia, que cessará após 12 meses da suspensão do contrato de trabalho, e outros, como o benefício cartão alimentação, serão suspensos imediatamente, conforme os itens 6.1, 6.2 e 6.3 da Cláusula Sexta do ACT. Logo, o *decisum* proferido pelo MM. Juízo de primeiro grau afronta o princípio da autonomia privada coletiva e a garantia constitucional expressa em sua preservação, quando formalmente manifestada (CF/88, art. 7º, XXVI).

Analiso.

A concessão de benefício previdenciário gera a suspensão do contrato de trabalho, com o consequente sobrestamento, durante este período, das principais obrigações contratuais, quais sejam: pagamento de salário, por parte do empregador, e a obrigação de prestar serviços, por parte do empregado. Ao final do período da suspensão contratual, é garantido ao empregado o retorno ao cargo anterior ocupado, a teor do que dispõe o art. 471, CLT.

Destarte, é sabido que a Constituição Federal, em seu art. 7º, XXVI, da CF/88, prestigia e valoriza a negociação coletiva assentada na boa-fé, como forma de incentivo à composição dos conflitos pelos próprios interessados, pois as condições de trabalho e de salário livremente ajustadas, com objetivo de obter vantagens para determinada categoria, devem ser prestigiadas, sob pena de desestímulo à aplicação dos instrumentos coletivos, alçados a nível constitucional.

Todavia, esse poder autocompositivo sofre limitações pelos direitos e garantias fundamentais, sendo o principal o da dignidade humana, portanto, no caso em análise, deve-se buscar saber se o acordo coletivo firmado gera ou não mácula aos direitos fundamentais, principalmente na hipótese de estar o empregado gozando de auxílio doença. Outrossim, esta análise, deve observar que o Brasil adotou a teoria do conglobamento, indicando que os ajustes coletivos devem ser interpretados como um todo.

Desta feita, comungo do mesmo entendimento externado pelo Juízo de origem de que a cláusula do acordo coletivo de trabalho que prevê a desocupação do imóvel em relação a empregado, cujo contrato de trabalho se encontre suspenso é extremamente discriminatória, ofensiva do princípio da dignidade da pessoa humana, pois retira do empregado um direito básico, essencial, ou seja, a moradia, justamente quando o empregado está em uma situação mais vulnerável, com a saúde abalada, como no caso em que o autor está sob benefício previdenciário, na modalidade auxílio doença.

A análise da norma sob a ótica da teoria do conglobamento também leva à conclusão de invalidade, pois, em seu teor, não se vislumbra uma compensação aos empregados que estão com o contrato de trabalho suspenso.

A moradia é um benefício que não pode ser sobrestado em decorrência da suspensão do contrato de trabalho, sem qualquer culpa do empregado, não podendo o acordo coletivo de trabalho prever a desocupação de imóvel pelos empregados que residem em Carajás e que tiveram seu contrato de trabalho suspenso por motivo de doença, pois o reconhecimento das normas coletivas prevista na Constituição Federal pressupõe que a mesma gerará benefícios a ambas as partes e não violar os direitos e garantias fundamentais.

A jurisprudência desta Corte é no mesmo sentido acima exposto:

ACORDO COLETIVO. LIMITAÇÃO. PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. OBSERVÂNCIA. Em que pese o reconhecimento dos acordos e convenções coletivas, a aplicação de suas cláusulas deve observar os limites constitucionais e legais, não podendo sua aplicação ferir direitos e garantias fundamentais, a exemplo da Dignidade da Pessoa Humana. (ACÓRDÃO TRT 4ª T./RO 0273400-17.2009.5.08.0126).

SUSPENSÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. EFEITOS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. GARANTIA DO DIREITO À MORADIA COMO DIREITO FUNDAMENTAL NA RELAÇÃO PRIVADA. Estando suspenso o contrato de trabalho decorrente do recebimento do auxílio-doença previdenciário, há que se declarar a permanência dos direitos fundamentais sociais (benefício-moradia), pois mantido está o vínculo de

emprego, sob pena de afronta ao princípio da dignidade da pessoa humana (artigo 1º, III da Constituição Federal) e aos fins sociais da norma jurídica (artigo 5º da L.I.C.C). Se o contrato de trabalho tem como um dos objetos o fornecimento de moradia (comodato), este direito se mantém diante da manutenção do vínculo de emprego, especialmente em se tratando de trabalhador beneficiário de auxílio-doença. Se o trabalhador não tem direito à moradia, com mais razão o trabalhador enfermo que tem seu vínculo laboral mantido, embora suspenso o contrato. (ACÓRDÃO TRT /4ª T./RO 0154600-30.2009.5.08.0126)

Despejar um empregado doente de sua moradia, aflige os mais essenciais direitos humanos e revela-se como desproporcional e desarrazoado, o que viola os princípios constitucionais da razoabilidade e da proporcionalidade.

Da mesma forma, a suspensão do contrato de trabalho durante o benefício previdenciário não retira da reclamada a obrigação de manter íntegro o plano de saúde, o fornecimento do auxílio-alimentação, e os benefícios destinados à educação e transporte enquanto subsistir o contrato de trabalho.

Como já enfatizado, a suspensão do contrato não é absoluta, ou seja, não atinge toda e qualquer obrigação. Como bem elucida o insigne doutrinador Maurício Godinho Delgado, ao tratar das suspensões por auxílio doença, auxílio doença acidentário e aposentadoria por invalidez, há uma atenuação jurídica nos efeitos dessas suspensões, assim se manifestando:

A ordem jurídica atenua, em alguns casos, as repercussões drásticas da suspensão contratual. Considera o Direito do Trabalho que, em tais casos, o fator suspensivo é de tal natureza que seus efeitos contrários ao trabalhador devem ser minorados, distribuindo-se os ônus da suspensão também para o sujeito empresarial da relação empregatícia. Afinal, os fatores suspensivos aqui considerados são alheios à vontade obreira, sendo que, em alguns dos casos indicados, são fatores francamente desfavoráveis à pessoa do trabalhador (*In* Curso de Direito do Trabalho - 7. ed. - São Paulo: LTr, 2008, p. 1060).

No caso, a manutenção dos benefícios relativos ao plano de saúde, moradia, auxílio-alimentação e transporte, assegurados na norma coletiva, representa obrigação secundária das obrigações principais, mas inserida no contrato e que não pode ser retirada, nos exatos termos deferidos no 1º grau, isto é, levando-se em conta as normas coletivas.

O pedido alternativo de manutenção da coparticipação do empregado, ou seja, para que o ele fique obrigado a comprovar judicialmente o pagamento parcial dos benefícios, padece de amparo legal. Como já ressaltado na sentença de embargos de declaração, apenas a reclamada foi compelida a abster-se de cancelar ou suspender os direitos assegurados na norma coletiva de trabalho, aplicável ao contrato de emprego do autor, sendo que tais direitos devem ser por ele exercidos nos precisos termos estabelecidos na negociação coletiva, portanto, despicando qualquer manifestação detalhada do juízo da co-participação do recorrido no usufruto dos benefícios.

Em relação à antecipação de tutela requerida, o exame dos autos leva à conclusão de que a medida liminar deve permanecer.

Ora, a antecipação de tutela tem por fundamento o convencimento do Juízo acerca da verossimilhança do direito aos benefícios insertos na norma coletiva, e do fundado receio de danos irreparáveis ao autor e sua família, impossibilitado de exercer suas atividades habituais.

Conforme disposto no art. 273 do CPC, é possível conceder-se a antecipação dos efeitos da tutela, constituindo-se em uma decisão com natureza satisfativa. Aqui, impera a verossimilhança da alegação. A antecipação da tutela, em verdade, é admitida quando se vislumbrar a antecipação do ato de execução. Diz o art. 273 do CPC:

O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

O art. 461 do CPC estabelece que “na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do

adimplemento”. O § 3º deste dispositivo impõe que “sendo relevante o fundamento da demanda e havendo justificado receio de ineficácia do provimento final, é lícito ao juiz conceder a tutela liminarmente ou mediante justificação prévia, citado o réu. A medida liminar poderá ser revogada ou modificada, a qualquer tempo, em decisão fundamentada”.

Para a obtenção da antecipação dos efeitos da tutela exige-se que haja a existência de prova inequívoca do direito e que seja ultrapassado o juízo de verossimilhança, o que resta demonstrado na própria contestação da ação, que reconhece que o contrato de trabalho se encontra suspenso, estando o reclamante afastado em gozo de auxílio-doença. Some-se a isto o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, dado ao caráter alimentar e urgente dos benefícios assegurados ao autor.

Com estes fundamentos, mantém-se a decisão recorrida, no particular, negando provimento ao recurso patronal.

2.3.2. Da multa e indenização impostas na sentença de declaração por protelação

A recorrente alega seus embargos de declaração objetivaram sanar omissão acerca da manutenção do caráter de co-participação do empregado, ou seja, o ora recorrido ficaria obrigado a comprovar judicialmente o pagamento parcial dos benefícios, na forma como exigido no contrato de comodato e na norma coletiva, e ainda, o saneamento da obscuridade apresentada em relação ao valor dado à causa, uma vez ser tal valor incoerente com a condenação consistente em obrigação de fazer.

Contudo, o MM. Juízo de origem rejeitou de plano seus embargos, entendendo serem protelatórios, aplicando à ora recorrente multa de 1% e indenização de 20%, ambas sobre o valor da causa, em benefício da parte contrária, nos termos do § Único do art. 538 do CPC e artigos 17, VI e VII, e 18, § 2º, do CPC.

Razão lhe assiste.

Entendo que não se configurou a intenção meramente procrastinatória, tendo em vista que, a embargante apontou lacunas que, sob sua ótica existiram, sendo razoável o entendimento de que a situação se enquadraria nas hipóteses previstas no art. 535 do CPC, pelo menos quanto aos aspectos abordados pela embargante para fins de prequestionamento, motivo pelo qual excluo da condenação a multa de 1% e indenização de 20% sobre o valor da causa, impostas na r. sentença declaratória.

Dou provimento ao apelo, no particular.

RECURSO ADESIVO

2.3.3. Assédio moral

Assevera o reclamante que a atitude da reclamada em surpreendê-lo com uma notificação para que desocupasse o imóvel onde residia juntamente com sua família, foi discriminatória e feriu-lhe a honra, a imagem e a dignidade, pois sentiu-se ultrajado por estar sendo expulso de sua residência por causa de sua condição atual de saúde.

Aduz que a conduta do empregador evidencia sua desídia com os empregados, e, ao agir dessa forma, pratica conduta ilícita e, como consequência surge o dever de reparar, como dispõe a legislação pátria (arts. 186 e 927 do Novo Código Civil).

Pede a reforma da sentença para que seja deferido indenização por dano moral no patamar postulado na exordial.

Analiso.

Na exordial, alegou o reclamante que em face de seu afastamento do trabalho sob benefício previdenciário, vem sofrendo assédio moral à medida em que foi tolhido de seus direitos tais como: alimentação, assistência médica supletiva, moradia, custeio e reembolso das despesas escolares com os seus dependentes; custeio e reembolso das clínicas, hospitalares, médica.

Asseverou que a reclamada sempre praticou assédio moral ao exposto o trabalhador a situações constrangedoras, humilhantes, forçadas, penosas, repetitivas e prolongadas durante as jornadas de trabalho e no exercício das funções.

Postulou indenização por danos morais em um valor pecuniário que “seja o mais justo e razoável”.

O MM. Juízo *a quo* indeferiu o pedido ao fundamento que a mera notificação do autor para que desocupasse o imóvel cedido em comodato não se caracteriza em perseguição sistemática,

cujas condutas foram devidamente coibidas pelo Judiciário. Além disso, inexistente nos autos qualquer prova de degradação do ambiente laboral.

Comungo da mesma conclusão alcançada pelo julgador de origem de não ter restado configurado o assédio moral, ensejador do dever de indenizar.

O assédio moral caracteriza-se por ser uma conduta abusiva, de natureza psicológica, que atenta contra a dignidade psíquica, de forma repetitiva e prolongada, e que expõe o trabalhador a situações humilhantes e constrangedoras, que ocasionam lesão de ordem moral.

No caso, o autor não comprovou qualquer lesão de ordem moral (constrangimento, humilhação, vexame, etc.) relacionada ao pacto laboral que pudesse ser imputada à conduta da empregadora.

Como bem ressaltou a instância de origem a notificação da empresa para que desocupasse o imóvel dado em comodato, por si só, não implica em ofensa moral apta a gerar o dever de indenizar, conquanto o mero descumprimento das obrigações insertas em acordo coletivo de trabalho enseja a devida reparação pecuniária, se for o caso, e até mesmo na adoção de medida coercitiva convertida em obrigação de fazer, como ocorreu no caso em tela.

2.3.4. Honorários advocatícios

O autor pleiteia o recebimento de honorários advocatícios, não em razão da sucumbência pura e simples, como previsto nas súmulas 219 e 329 do C. TST, mas sim com base no corolário princípio da retribuição integral, posto que o gasto com advogado constitui perdas e danos, nos termos do artigo 389 e 404 do Código Civil, impostos pela negligência da reclamada que não cumpriu com suas obrigações decorrentes do contrato de trabalho.

Razão lhe assiste.

Os arts. 389, 395 e 404 do Código Civil de 2002 incluem dentre as perdas e danos decorrentes do descumprimento de obrigações materiais, os honorários advocatícios, que decorrem da sucumbência da parte adversa na lide, assim dispondo, *verbis*:

Art. 389. Não cumprida a obrigação, responde o devedor por perdas e danos, mais juros e atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, e honorários de advogado.

Art. 395. Responde o devedor pelos prejuízos a que sua mora der causa, mais juros, atualização dos valores monetários segundo índices oficiais, regularmente estabelecidos, e honorários de advogado.

Art. 404. As perdas e danos, nas obrigações de pagamento em dinheiro, serão pagas com atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, abrangendo juros, custas e honorários de advogado, sem prejuízo da pena convencional.

Com a *devida venia*, entendo que embora vigore no processo do trabalho o *jus postulandi*, este por ser uma faculdade, não pode ser utilizado como fundamento para penalizar o trabalhador que resolve contratar um advogado particular para defender seus interesses, que foram prejudicados pela inadimplência do empregador.

Ademais, não se pode deixar de lembrar, que dada a complexidade da grande maioria dos casos submetidos a julgamento da Justiça do Trabalho, aliado à falta de conhecimentos técnicos pelo trabalhador, torna-se indispensável a presença e a assistência do profissional do direito, pois sem tal assistência, o obreiro jamais terá condições de defender seus interesses em Juízo.

Destarte, exsurge o direito do autor em ver ressarcidos os danos materiais (honorários advocatícios) dispendidos pela contratação de advogado para ajuizamento de reclamação trabalhista que visou o pagamento de verbas não pagas pelo empregador.

Acerca da matéria, salutar são as ponderações do insigne doutrinador Mauro Schiavi (Schiavi, Mauro. Manual de direito processual do trabalho. São Paulo, LTr, 2010, p. 259):

Os honorários advocatícios no Código Civil (arts. 389 e 404) tem natureza jurídica indenizatória, pois visam à compensação à parte do montante do crédito que despenderá com o pagamento de advogado particular. Caso a parte tenha contratado advogado particular terá que destinar parte do seu crédito ao pagamento deste e, portanto, não terá o seu direito reparado integralmente e, desse modo, se mostra justo e razoável o deferimento dos honorários

advocatícios no Processo do Trabalho com suporte no Código Civil, por força do permissivo dos arts. 8º e 769, da CLT.

(...)

Não obstante, pensamos perfeitamente aplicável ao Processo do Trabalho os honorários advocatícios previstos no Código Civil por compatível com o princípio de acesso real e efetivo do empregado à Justiça, bem como restituição integral do crédito trabalhista.

Ainda, acerca da matéria, já se manifestou de forma favorável o E. STJ, em acórdão de lavra da Ministra Nancy Andrighi (STJ), proferido nos autos do RECURSO ESPECIAL Nº 1.027.797 - MG (2008/0025078-1), JULGADO em 17/02/2011, no qual se reconheceu a possibilidade de que um empregado possa cobrar da sua antiga empregadora os danos materiais que suportou em virtude da necessidade de contratação de advogado para buscar na Justiça do Trabalho os créditos trabalhistas que lhe foram sonegados no curso da relação de emprego, conforme ementa que ora se transcreve:

RECURSO ESPECIAL Nº 1.027.797 - MG (2008/0025078-1)

RELATORA: MINISTRA NANCY ANDRIGHI

RECORRENTE: CONSTRUTEL TECNOLOGIA E SERVIÇOS S/A

ADVOGADO: LUIZ GUILHERME TAVARES TORRES E OUTRO(S)

RECORRIDO: PAULO CONÇALVES DE ASSIS

ADVOGADOS: REGINA MÁRCIA VIEGAS PEIXOTO CABRAL
GONDIM MÁRCIA IZABEL VIEGAS PEIXOTO ONOFRE E OUTRO(S)

ABELARDO FLORES

CARLOS ALBERTO VIÉGAS PEIXOTO

ABELARDO DE OLIVEIRA FLORES

ADRIANA MARIA VIEGAS MEIRELES

EMENTA

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. COTEJO ANALÍTICO E SIMILITUDE FÁTICA. AUSÊNCIA. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. HONORÁRIOS CONVENCIONAIS. PERDAS E DANOS. PRINCÍPIO DA RESTITUIÇÃO INTEGRAL. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO CÓDIGO CIVIL.

1. A ausência de decisão acerca dos dispositivos legais indicados como violados, não obstante a interposição de embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial.

2. O dissídio jurisprudencial deve ser comprovado mediante o cotejo analítico entre acórdãos que versem sobre situações fáticas idênticas.

3. A quitação em instrumentos de transação tem de ser interpretada restritivamente.

4. Os honorários convencionais integram o valor devido a título de perdas e danos, nos termos dos arts. 389, 395 e 404 do CC/02.

5. O pagamento dos honorários extrajudiciais como parcela integrante das perdas e danos também é devido pelo inadimplemento de obrigações trabalhistas, diante da incidência dos princípios do acesso à justiça e da restituição integral dos danos e dos arts. 389, 395 e 404 do CC/02, que podem ser aplicados subsidiariamente no âmbito dos contratos trabalhistas, nos termos do art. 8º, parágrafo único, da CLT.

6. Recurso especial ao qual se nega provido.

Colhem-se do bem fundamentado acórdão os seguintes excertos:

VI- Princípio da reparação integral e os honorários advocatícios contratuais

O princípio da restituição integral se entrelaça como os princípios da equidade, da justiça e, conseqüentemente, com o princípio da dignidade da pessoa humana, tendo em vista que, minimizando-se os prejuízos efetivamente sofridos, evita-se o desequilíbrio econômico gerado pelo descumprimento da

obrigação e protege-se a dignidade daquele que teve o seu patrimônio lesado por um ato ilícito.

Sobre o tema Luiz Antonio Scavone Júnior pondera (Do descumprimento das obrigações: conseqüências à luz do princípio da restituição integral. São Paulo: J. de Oliveira, 2007, p. 172-173):

Seja como for, o difícil equilíbrio, exigido pela função social do contrato e pela boa-fé, demanda a restituição integral que deve ser extraída da Constituição Federal como princípio apto a valorar a interpretação das normas atinentes às conseqüências do descumprimento das obrigações, validando, no sistema, o vetusto *alterum in laedere* que, desde Ulpiano, demanda o respeito às esferas pessoal e patrimonial alheias.

A justiça, a par de suas diversas acepções, deve ser entendida e compreendida como critério de ordenamento da aplicação das normas, significando, no que pertine à restituição integral, nas palavras de Paulo Hamilton Sirqueira Junior, “a virtude de dar a cada um o que é seu”.

Assim, apesar do silêncio da CLT, se o empregado entende que necessita contratar um advogado para que possa obter a tutela jurisdicional pretendida, aquele que deu causa ao ajuizamento da reclamação trabalhista por descumprir suas obrigações, deve pagar os honorários contratuais para restituir integralmente o prejuízo causado.

Ademais, o Código Civil de 2002 determina, de forma expressa, que os honorários advocatícios integram os valores devidos a título de reparação por perdas e danos.

(...)

Não há como temer o excesso na cobrança dessa verba, na hipótese de comprovado abuso, poderá o juiz arbitrar o valor que entender devido (art. 946, CC), valendo-se de auxílio pericial, na forma do art. 475-A do CPC, ou mesmo da Tabela de Honorários Advocatícios divulgada pela Ordem dos Advogados do Brasil da Seccional correspondente. De igual forma, na desproporção entre o valor dos honorários de advogado e o próprio montante requerido a título de prejuízo principal, nada obsta a aplicação analógica do parágrafo único do art. 944 do Código Civil, que admite redução equitativa da indenização. Grifos no original.

(...)

Por fim, ressalto que este E. Regional já tem posicionamento favorável acerca da matéria em foco, conforme aresto que ora se transcreve:

(...)

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS. PREJUÍZOS CAUSADOS COM A DEMANDA JUDICIAL PARA REAVER DIREITOS TRABALHISTAS. VERBAS DE NATUREZA ALIMENTAR. RESSARCIMENTO. ARTS. 389, 395 E 404, DO CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO. ART. 20, DO CPC. Não há, no ordenamento jurídico brasileiro, dispositivo que proíba ao trabalhador o direito de pleitear e ter deferida a indenização pelos honorários advocatícios que tenha despendido com o fim de receber ou defender direitos trabalhistas em face de seu empregador. Inteligência dos arts. 389, 395 e 404 do CCB c/c a regra do art. 20 do CPC. Recurso da reclamada improvido para manter a r. sentença que deferiu os honorários advocatícios, ainda que por outros fundamentos. (ACÓRDÃO TRT 4ª T./RO 0000887-67.2010.5.08.0007 - Julgado em 14 de junho de 2011 - Relator: WALTER ROBERTO PARO, Desembargador Federal do Trabalho)

Com estes fundamentos, acolhe-se a pretensão recursal para condenar a reclamada a pagar ao autor indenização por perdas e danos relativos às despesas com honorários advocatícios, no importe de 20% (vinte por cento) do valor da condenação, com espeque no art. 404 do CC.

Ante o exposto, conheço dos recursos; rejeito a preliminar de nulidade da sentença por negativa de prestação jurisdicional; no mérito, dou-lhes parcial provimento para, reformando em

parte a r. sentença recorrida, no recurso do reclamante condenar a reclamada a pagar ao autor indenização por perdas e danos relativos às despesas com honorários advocatícios, no importe de 20% (vinte por cento) do valor da condenação; e no recurso da reclamada, excluir da condenação a multa de 1% (um por cento) e indenização de 20% (vinte por cento), ambas sobre o valor da causa, impostas na r. sentença de embargos de declaração, mantendo a r. decisão recorrida em seus demais termos, conforme os fundamentos.

3. CONCLUSÃO

ISTO POSTO,

ACORDAM OS DESEMBARGADORES DA PRIMEIRA TURMA DO EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO, UNANIMEMENTE, EM CONHECER DOS RECURSOS; SEM DIVERGÊNCIA, EM REJEITAR A PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA POR NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL; NO MÉRITO, AINDA SEM DIVERGÊNCIA, EM DAR-LHES PARCIAL PROVIMENTO PARA, REFORMANDO EM PARTE A R. SENTENÇA RECORRIDA, NO RECURSO DO RECLAMANTE CONDENAR A RECLAMADA A PAGAR AO AUTOR INDENIZAÇÃO POR PERDAS E DANOS RELATIVOS ÀS DESPESAS COM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, NO IMPORTE DE 20% (VINTE POR CENTO) DO VALOR DA CONDENAÇÃO; E NO RECURSO DA RECLAMADA, EXCLUIR DA CONDENAÇÃO A MULTA DE 1% (UM POR CENTO) E INDENIZAÇÃO DE 20% (VINTE POR CENTO), AMBAS SOBRE O VALOR DA CAUSA, IMPOSTAS NA R. SENTENÇA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, MANTENDO A R. DECISÃO RECORRIDA EM SEUS DEMAIS TERMOS, CONFORME OS FUNDAMENTOS.

Sala de Sessões da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região. Belém, 24 de abril de 2012. (Publicado em 30.04.2012)

GABRIEL NAPOLEÃO VELLOSO FILHO - Desembargador Federal do Trabalho Relator.

TRABALHADOR AVULSO PORTUÁRIO. INSTALAÇÕES PORTUÁRIAS PRIVADAS. INTERMEDIÇÃO DE MÃO DE OBRA PELO SINDICATO.

ACÓRDÃO TRT 8ª - 2ª T/RO 0002430-71.2011.5.08.0201

RELATOR: Desembargador HERBERT TADEU PEREIRA DE MATOS

RECORRENTES: MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO DA 8ª REGIÃO.

Procurador: Dr. Paulo Isan Coimbra da Silva.

SABINO DE OLIVEIRA COMÉRCIO E NAVEGAÇÃO S A.

RECORRIDOS: OS MESMOS.

TRABALHADOR AVULSO PORTUÁRIO. INSTALAÇÕES PORTUÁRIAS PRIVADAS. INTERMEDIÇÃO DE MÃO DE OBRA PELO SINDICATO. Em que pese o caráter geral da Lei nº 12.023/2009 e o caráter especial da de n. 8.630/93, esta, ao impor a intermediação do trabalhador avulso, através do OGMO, tem seu campo de incidência restrito ao operador portuário. Este, conforme art. 18 deste último diploma legal, possui a obrigação de constituir, em cada porto organizado, um órgão gestor de mão de obra do trabalho portuário. Assim, se tal obrigação não se amplia a portos não organizados, as empresas destes não estão impedidas a contratar trabalhador avulso através do sindicato

da categoria profissional, com espeque na lei geral, qual seja, a Lei n. 12.023/2009.

1. RELATÓRIO.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso ordinário oriundos da 1ª Vara do Trabalho de Macapá (AP), em que são partes os Recorrentes acima especificados.

OMISSIS.

2. FUNDAMENTAÇÃO.

2.1. CONHECIMENTO.

Conheço dos recursos porque atendidos os pressupostos de admissibilidade: são adequados, tempestivos, subscritos por advogado habilitados (fl. 62). O preparo foi efetuado às fls. 214 e 214-v. O MPT está isento do recolhimento das custas processuais.

2.2. PRELIMINARES ARGUIDAS PELO MINISTÉRIO PÚBLICO.

a) Nulidade de sentença por negativa de prestação jurisdicional.

O Recorrente argui nulidade da sentença por negativa de prestação jurisdicional, eis que, o Juízo rejeitou seus embargos de declaração interpostos com fundamento em obscuridade e omissões no julgado.

O ponto de obscuridade, conforme alega, diz respeito ao prazo de validade do dispositivo sentencial e, ao que posso depreender, teria sido sanado; o Recorrente se refere à determinação posta nos seguintes termos: “a reclamada comprove o pagamento tempestivo durante 06 meses seguidos, reputo cumprida a obrigação de fazer”. Ao ver do Ministério Público, a decisão pareceu autorizar a interpretação de que o comando tem prazo de validade, o seja, que a ré estaria submetida à observância do preceito legal (sob pena de multa fixada em sentença) somente durante o prazo estipulado de 06 (seis) meses.

Prossegue, com relação a este ponto, a dizer que, embora os embargos tenham sido julgados improcedentes, o Juízo atendeu ao primeiro pleito recursal relativo à obscuridade quanto ao prazo de validade do dispositivo da sentença ao proclamar que: “Com este pronunciamento o Juízo da 1ª Vara do Trabalho sana a legítima dúvida do Parquet corrente da obscuridade da decisão que, versando sobre obrigação do trato sucessivo com pedido de tutela inibitória, limitou os efeitos temporais da coisa julgada.

Deste modo, conforme expõe o Parquet, a sentença corrigiu a obscuridade mas permaneceu omissa quanto aos demais pontos.

Tais pontos seriam:

- Omissão quanto aos efeitos decorrentes da não comprovação do pagamento tempestivo dos salários. Transcreve a r. sentença nos seguintes trechos do dispositivo:

Julgo procedente o pedido para condenar a reclamada, como obrigação de fazer, respeitar o prazo do art. 459, § 1º, da CLT (pagamento dos salários de seus empregados até o quinto dia útil de cada mês) sob pena de multa diária de R\$-500,00 por cada trabalhador prejudicado.
(...)

Para comprovar o pagamento, a reclamada deverá juntar aos autos, por 06 meses, os comprovantes de pagamento dos salários, no prazo de 05 dias da data em que foi efetuado o pagamento. Caso a reclamada comprove o pagamento tempestivo durante 06 meses seguidos, reputo cumprida a obrigação de fazer.

O Recorrente, então, argumenta que a sentença não versa sobre as consequências da inobservância da obrigação de juntar os comprovantes de pagamentos, a qual não se confunde com a obrigação do pagamento pontual de salário. Acrescenta que o comando sentencial parte do pressuposto de que a Reclamada apresentará os comprovantes, a partir dos quais se verificará a pontualidade no pagamento de salários, o número de trabalhadores atingidos e o número de dias de atraso.

Pergunta, então; O que acontecerá se a Recorrida não apresentar os comprovantes? O preceito condenatório estará inefetivo? Considerar-se-á em atraso os salários de todos os empregados? Em tal hipótese, como fazer a contagem dos dias de atraso?

Assevera que a decisão não traz resposta e por isso interpôs embargos de declaração com objetivo de pronunciamento judicial quanto às consequências de eventual descumprimento da obrigação

de comprovar o pagamento tempestivo dos empregados. E os embargos foram rejeitados, com o fundamento de que, “quanto ao descumprimento, também está explícito que caso não seja respeitado o prazo do art. 459, § 1º, à reclamada será aplicada multa diária de R\$ 50,00 por trabalhador prejudicado”.

Arremata este ponto a dizer que a omissão é grave tornando defeituoso o provimento jurisdicional ao ponto de prejudicar eventual execução e importando em nulidade por negativa de prestação jurisdicional.

Com a devida vênia, não alcanço razões que me levem a acolher o pedido de nulidade da r. sentença por omissão, eis que, embora não impossível o juízo acrescentar provimento sancionatório à inadimplência, a resposta está dada: a sanção está a consistir na multa diária. E a multa, ao que vejo na petição inicial, é precisamente a pena pretendida pelo autor da ação (vide fl. 7-v-).

Creio não ser despropositado também se indagar do autor da ação o que estava a pretender. Seria uma forma de tutela específica ou providências outras que assegurem o resultado prático equivalente ao adimplemento, tal qual contemplado no art. 461, “caput”, do código de processo civil?

De qualquer modo, por ora, sem se eliminar a possibilidade de se rever o questionamento em sede revisional meritória, entendo não possa ser acolhida a pretensão de nulidade do julgado por omissão, neste aspecto.

Rejeito a preliminar neste primeiro ponto.

- **Omissão quanto à apreciação do argumento fundamental do pedido de condenação na obrigação de utilizar, na movimentação de mercadoria em seu terminal, somente mão-de-obra de trabalhadores diretamente contratados pelo regime celetista ou de trabalhadores avulsos requisitados junto ao OGMO local.**

O Recorrente explicita que sua tese é que o art. 56 da lei nº 8.630/93, impõe aos operadores de terminal privativo fora da área organizada que desejem contratar trabalhadores avulsos dever de requisitá-los ao OGMO. Diz que, não obstante isto, a sentença se limitou a discorrer neste ponto acerca da aplicabilidade e constitucionalidade da Lei nº 12.023/2009, silenciando quanto ao argumento fundamental veiculado pelo Recorrente.

Prossegue o Recorrente a aduzir que o Juízo preocupou-se em justificar a tese de que, com a superveniência da Lei n. 12.023/2009, restou expressamente autorizada a intermediação de mão-de-obra avulsa pelo Sindicato e que, quando instado em embargos de declaração, responde o Juízo Embargado que “não há obscuridade tampouco omissão, pois, a sentença enfrentou sim a tese da aplicação do art. 56 da lei nº 8.630/1993, sem, contudo, ignorar a superveniência da lei nº 12.023/2009, cuja apreciação foi indispensável para concatenar as ideias apresentadas no tópico ‘DA INTERMEDIÇÃO DE MÃO DE OBRA AVULSA PELO SINDICATO’.

Acrescenta que o Magistrado não está obrigado a se manifestar quanto a todos os argumentos veiculados na petição inicial ou na contestação, no entanto, quando se tratar de argumento central ao pleito requerido a omissão mostra-se ilícita.

Pretende que, se o Juízo entende como lícita a contratação pela Ré de mão-de-obra avulsa requisitada ao sindicato profissional, é evidente que afasta a obrigação vislumbrada pelo Parquet. E pergunta, então por que assim entende? O dispositivo legal não veicula tal obrigação? A lei 12.023/2009 revogou o art. 56 da Lei 8.630/93?

Aqui, de igual modo, não constato a omissão o a negativa da prestação jurisdicional. Haveria omissão apenas porque o julgador não diz claramente se houve revogação de uma lei por outra? Creio que assim não entendeu como resulta claro dos fundamentos assim traçados:

Segundo o MPT, a reclamada utiliza-se de mão-de-obra avulsa para o trabalho portuário. Quando necessário, a intermediação de mão-de-obra é feita pelo sindicato dos trabalhadores, o que seria vedado. A reclamada não nega a intermediação dos trabalhadores avulsos através do sindicato, mas reputa ser possível a utilização do sindicato para este fim.

Após a promulgação da Constituição de 1988, estabeleceu-se um regime de liberdade sindical, de forma que os sindicatos passaram a ter funcionamento livre, independente de autorização ou interferência do sindicato do Estado. Este novo regime, implicaria num sindicato mais forte, especificamente direcionado para a defesa para categoria que representa.

Até antes da Constituição de 1988, o trabalho portuário no Brasil, na maioria composto por trabalhadores avulsos, tinha forte atuação dos sindicatos como intermediadores. Além disso, somente os trabalhadores sindicalizados poderiam

ser escalados, o que geraria uma discriminação em relação aos trabalhadores não sindicalizados.

A Lei nº 8.630/93, conhecida como Lei de Modernização dos Portos, aboliu a intermediação de mão-de-obra avulsa pelos sindicatos e criou o Órgão Gestor de Mão de obra - OGMO, que seria responsável pela intermediação de mão-de-obra avulsa.

Por conseguinte, para o MPT, a reclamada ou deveria utilizar de empregados celetistas ou de mão-de-obra avulsa por intermédio do OGMO mais próximo, mas nunca com intermediação pelo sindicato.

O MPT, contudo, não se manifesta em relação à Lei 12.023/2009, que dispõe de atividades de movimentação de mercadoria e trabalho avulso. Em seu art. 1º, a Lei não só permite a intervenção do sindicato como torna obrigatória sua participação em caso de trabalho avulso.

Logo, existem 02 regimes de trabalho avulso no Brasil: aquele disciplinado pelo Lei 8.630/93 e este, disciplinado pela Lei 12.023/2009. O primeiro foi designado como avulso portuário pela doutrina nacional e o segundo, como avulso não portuário. Entretanto, não se deve chegar à conclusão de que o avulso não portuário é impedido de trabalhar em região portuária. Na verdade, o avulso portuário é assim chamado porque a Lei 8.630/93 só pode ser aplicada na região portuária. Por isso, todos os avulsos regidos por esta lei são portuários. Já os avulsos não portuários trabalham na movimentação de mercadoria, tanto na área portuária como não. Assim, os avulsos não portuários podem trabalhar ou não na região portuária, desde que trabalhem com movimentação de mercadorias.

Diante disso, conclui-se que o que distingue o avulso portuário do avulso não portuário que trabalhe na região portuária é o intermediador de mão-de-obra: OGMO no primeiro caso e sindicato no segundo caso. Por fim, é imperioso concluir que a Lei 12.023/2009 expressamente permitiu a intervenção do sindicato no que tange à mão-de-obra avulsa.

Creio, pelo trecho transcrito, estar clara a posição do Juízo, sem necessidade de declarar se houve revogação de uma lei por outra. Aliás, quando se refere à existência de dois regimes, depreende-se disso não estar a concluir pela incompatibilidade das leis em comento.

Rejeito a arguição sob este outro aspecto.

b) Nulidade por julgamento extra petita.

Aqui, o Recorrente se refere à condenação ao cumprimento da obrigação de respeitar o prazo do art. 459, § 1º, da CLT, em que o Juízo estabeleceu “parâmetros e cominações” para o cumprimento da sentença e se reporta a um dos parâmetros, assim dispostos:

Para comprovar o pagamento, a reclamante deverá juntar aos autos, por 06 meses, os comprovantes de pagamento dos salários, no prazo de 05 dias da data em que foi efetuado o pagamento. Caso a reclamada comprove o pagamento tempestivo durante 06 meses seguidos, reputo cumprida a obrigação de fazer.

Alega, então, que, embora seja lícito ao Magistrado estabelecer prazo e condições para cumprimento da sentença, nos termos do art. 832, § 1º, da CLT, reconhecendo ser compatível com as normas que regem o processo individual do trabalho, no presente caso, o provimento jurisdicional extrapolou os limites da licitude, pois, importou em delimitação “ex officio” da eficácia temporal da coisa julgada a 06 (seis) meses.

Diz ainda o Ministério Público não haver manifestação nem do órgão Agente nem da ré no sentido de se restringir os efeitos temporais da sentença e que, não bastasse isso, o parâmetro fixado desnatura o provimento inibitório requerido, retirando-lhe a aptidão para evitar a repetição ou a confirmação do ilícito.

Não vejo como prosperar a arguição.

Em primeiro lugar, se houver julgamento “extra petita” não se me afigura hipótese de nulidade do julgado. Vê-se em Valentin Carrion (“Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho”, São Paulo, Editora Saraiva, 33ª edição, 2008, p. 640): “A sentença que julga *ultra petita* (além do pleiteado) e a que o faz *extra petita* (fora do que o autor pretendeu) são reformáveis, mediante recurso;”

De outro modo, creio que o inconformismo aqui externado traduz pleito recursal meritório direcionado, ao que penso, à concessão de tutela específica de modo insatisfatório, ainda mais, quando observo na petição inicial que o pedido é de efetuar a empresa o pagamento integral do salário mensal até o 5º dia útil do mês subsequente ao vencido, sob pena de multa, daí se me afigurar difícil aferir onde esteja a decisão a se afastar do pedido formulado.

Rejeito a preliminar.

2.3. MÉRITO DO RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO.

2.3.1. Da obrigação de pagamento pontual de salários.

Diz o Recorrente que, apesar de acolhido o pedido condenatório formulado quanto à obrigação de pagamento pontual de salários, a decisão merece reforma nos pontos a seguir apontados.

E o primeiro ponto diz respeito ao parâmetro fixado na r. sentença quanto à comprovação de pagamento pontual dos salários durante seis meses seguidos.

Alega ser inadmissível a fixação de limite temporal de vigência da r. sentença, o que afronta os artigos 469 e 471 do CPC que estabelecem os limites objetivos da coisa julgada.

Acrescenta que, em última instância, ao se admitir prazo de validade no presente caso, estar-se-á entendendo que o dispositivo da sentença não se reveste dos efeitos decorrentes da coisa julgada, possibilitando a rediscussão da matéria em outro processo.

Diz também que a delimitação temporal mostra-se incompatível com a obrigação de trato sucessivo de pagamento pontual de salários e com a natureza inibitória do provimento requerido, de modo a dever ser afastado este “prazo de validade” da sentença.

De modo alternativo ou no exercício da eventualidade, pede a majoração do prazo de 06 meses que se mostra curto, sobretudo, a se considerar que no período de 25 meses, objeto da apuração nos autos, a Recorrida logrou provar o pagamento pontual de salários em apenas 8 meses, conforme planilha constante no corpo da sentença.

Diz, por fim, que esse prazo não guarda razoável vinculação, sequer, com o longo período de descumprimento da legislação, fazendo-se necessário majorar-se para 24 (vinte e quatro) meses.

O Juízo, em sede de embargos de declaração, assim responde ao questionamento que se está a analisar:

No que se refere ao prazo de validade citado alhures, por óbvio a sentença deve se referir ao descumprimento contemporâneo, especialmente no caso em apreço, já que a obrigação é determinada por lei, não se fazendo necessário que o Juízo fique repetindo a obrigação já prevista pelo ordenamento jurídico. Portanto, a sentença não cria a obrigação, que já existe em lei, mas apenas tem o objetivo de fazer com que ela seja cumprida. Verificado o cumprimento da obrigação legal por repetidos meses, o processo pode ser arquivado, uma vez que o descumprimento que antes existia deixou de acontecer e, repita-se, o fundamento para pagamento tempestivo do salário é a lei e não a sentença, de forma que a reclamada fica obrigada a pagar os salários em dia independente do presente processo.

Creio não haver razão para modificar o estabelecido pelo Juízo de Primeiro Grau por uma razão elementar de não poder este Órgão Jurisdicional perpetuar a demanda. Sensibiliza-me o argumento do Juízo “a quo” quanto à contemporaneidade da inadimplência que, afinal de contas, deu ensejo à instauração da relação processual.

Seria razoável deixar-se o processo em aberto ou com possibilidade de desarquivamento a qualquer momento para, em um futuro incerto, o título judicial poder ser executado? Creio que não. Futura inadimplência da empresa, certamente, ensejará medidas de maior coerção, sanções elevadas, sem que para isso a relação processual inerente à presente ação permaneça indefinidamente.

Não obstante, a levar em conta o período de apuração da ilegalidade, bem como, a persistência após as intervenções ministeriais e até após a intentamento da presente ação, vejo justificado elevar-se a imposição do período de comprovação da regularidade para doze meses.

Mantenho a r. sentença.

Em outro ponto, neste mesmo item, o Ministério Público do Trabalho se refere à r. sentença quando estabelece que:

O valor da multa, caso existente, e da indenização por danos morais coletivos reverterá para o Fundo de Amparo ao Trabalhador-FAT, podendo, a critério do

MPT e do Juízo ser revertido também para instituição sem fins lucrativos que preste serviços em favor da comunidade na região afetada pelo atraso. O pagamento poderá ser adimplido também através de prestações *in natura* em favor da comunidade, como construções de escolas, hospitais, creches, etc. No momento do cumprimento da obrigação, deverá ser realizada audiência para definição exata da destinação do valor da multa/indenização”.

Aduz que a redação do trecho da entender a possibilidade de destinação dos valores para outrem que não o Fundo de Amparo ao Trabalhador (FAT), independentemente de acordo. Diz que a medida conflita com o art. 13 da Lei nº 7347/85.

Dou razão ao Recorrente.

Em que pese ser sensível à flexibilização dada pelo Juízo com o melhor intuito de buscar, quem sabe, melhor destinação ao fundo, certo é que há estipulação em lei, “in casu”, o art. 13 da lei 7.347/85, assim disposto:

Art. 13. Havendo condenação em dinheiro, a indenização pelo dano causado reverterá a um fundo gerido por um Conselho Federal ou por Conselhos Estaduais de que participarão necessariamente o Ministério Público e representantes da comunidade, sendo seus recursos destinados à reconstituição dos bens lesados.

§ 1º. Enquanto o fundo não for regulamentado, o dinheiro ficará depositado em estabelecimento oficial de crédito, em conta com correção monetária. (Renumerado do parágrafo único pela Lei nº 12.288, de 2010)

E no âmbito da Justiça do Trabalho, a jurisprudência, inclusive, deste Regional, tem se inclinado no sentido de imprimir destinação ao Fundo de Amparo ao Trabalhador.

Dou provimento ao apelo para determinar que os valores decorrentes da condenação por dano moral coletivo e eventual descumprimento da r. sentença destinem-se ao Fundo de Amparo ao Trabalhador-FAT.

2.3.2. Da obrigação da ré em utilizar mão de obra de trabalhadores diretamente contratados pelo regime celetista ou de trabalhadores avulsos requisitados ao OGMO local.

O Recorrente começa por historiar haver requerido a imposição à Ré da observância da obrigação de utilizar, na movimentação de mercadoria em seu terminal atual e outros eventualmente a serem instalados futuramente no Estado do Amapá, somente mão-de-obra de trabalhadores diretamente contratados pelo regime celetista ou de trabalhadores avulsos requisitados ao OGMO local, sob pena de multa de R\$-50.000,00, acrescida de RR\$-2.000,00 por trabalhador contratado irregularmente.

Refere-se, em seguida, à rejeição do pedido, posta nos seguintes termos: “julgo improcedente o pedido de condenar a reclamada a não utilizar mão-de-obra avulsa intermediada pelo sindicato.”

Diz que, a rigor, o juízo não resolveu a controvérsia submetida a sua apreciação, a evidenciar acentuada incongruência entre a decisão e o pedido.

Esclarece que a incongruência parece derivar da má compreensão dos elementos trazidos aos autos, os quais se circunscrevem à forma de recrutamento de pessoal pela Recorrida enquanto operadora de terminal privativo fora da área do porto organizado.

Faz ressaltar que, como premissas, resta incontroverso nos autos que: 1) a ré é operadora de terminal privativo fora do porto organizado de Santana; 2) a ré requisita ao sindicato dos arrumadores de Santana Trabalhadores Portuários Avulsos; 3) Estes trabalhadores executam as operações de carga e descarga de mercadorias no interior do terminal portuário da Ré.

Quanto a este último ponto, faz destacar trecho da contestação da Ré onde reconhece (não confessa) a requisição de trabalhadores portuários avulsos ao Sindicato dos Arrumadores para execução de tarefas tipicamente portuárias (estiva) na área de seu terminal privativo (“porto particular”).

Assevera o Parquet que a conduta da Recorrida está claramente delineada e importa saber se tal conduta viola a obrigação constante do art. 56, “caput”, da lei nº 8.630/93. Em seu entendimento, há violação.

Aduz que do dispositivo legal é possível distinguir duas situações: se a empresa detentora do terminal privativo fora da área do porto organizado pretende admitir empregados por prazo

indeterminado, deve seguir a regulamentação geral definida basicamente na CLT; entretanto, se a empresa pretende utilizar-se de trabalho avulso deve primeiramente requisitar os trabalhadores ao OGMO mais próximo.

Faz inferição no sentido de não haver obrigatoriedade de utilização de avulsos para trabalho em terminais privativos fora do porto organizado, contudo, se a operadora portuária decidir utilizar esta espécie de trabalho, deve requisitá-la obrigatoriamente ao OGMO mais próximo.

Diz ainda que o sindicato se torna agenciador de postos de trabalho a pedido da Recorrida com transferência de recursos financeiros. O Sindicato torna-se prestador de serviços.

Assevera que tal relação põe em xeque a garantia consagrada na Convenção 98 da OIT, em vigor no Brasil desde 1952 e faz transcrição do art. 2º.

Esclarecedor transcrever-se os fundamentos da r. sentença neste particular:

Segundo o MPT, a reclamada utiliza-se de mão-de-obra avulsa para o trabalho portuário. Quando necessário, a intermediação de mão-de-obra é feita pelo sindicato dos trabalhadores, o que seria vedado. A reclamada não nega a intermediação dos trabalhadores avulsos através do sindicato, mas reputa ser possível a utilização do sindicato para este fim.

Após a promulgação da Constituição de 1988, estabeleceu-se um regime de liberdade sindical, de forma que os sindicatos passaram a ter funcionamento livre, independente de autorização ou interferência do sindicato do Estado. Este novo regime, implicaria num sindicato mais forte, especificamente direcionado para a defesa para categoria que representa.

Até antes da Constituição de 1988, o trabalho portuário no Brasil, na maioria composto por trabalhadores avulsos, tinha forte atuação dos sindicatos como intermediadores. Além disso, somente os trabalhadores sindicalizados poderiam ser escalados, o que geraria uma discriminação em relação aos trabalhadores não sindicalizados.

A Lei nº 8.630/93, conhecida como Lei de Modernização dos Portos, aboliu a intermediação de mão-de-obra avulsa pelos sindicatos e criou o Órgão Gestor de Mão de obra - OGMO, que seria responsável pela intermediação de mão-de-obra avulsa.

Por conseguinte, para o MPT, a reclamada ou deveria utilizar de empregados celetistas ou de mão-de-obra avulsa por intermédio do OGMO mais próximo, mas nunca com intermediação pelo sindicato.

O MPT, contudo, não se manifesta em relação à Lei 12.023/2009, que dispõe de atividades de movimentação de mercadoria e trabalho avulso. Em seu art. 1º, a Lei não só permite a intervenção do sindicato como torna obrigatória sua participação em caso de trabalho avulso.

Logo, existem 02 regimes de trabalho avulso no Brasil: aquele disciplinado pelo Lei 8.630/93 e este, disciplinado pela Lei 12.023/2009. O primeiro foi designado como avulso portuário pela doutrina nacional e o segundo, como avulso não portuário.

Entretanto, não se deve chegar à conclusão de que o avulso não portuário é impedido de trabalhar em região portuária. Na verdade, o avulso portuário é assim chamado porque a Lei 8.630/93 só pode ser aplicada na região portuária. Por isso, todos os avulsos regidos por esta lei são portuários. Já os avulsos não portuários trabalham na movimentação de mercadoria, tanto na área portuária como não. Assim, os avulsos não portuários podem trabalhar ou não na região portuária, desde que trabalhem com movimentação de mercadorias.

Diante disso, conclui-se que o que distingue o avulso portuário do avulso não portuário que trabalhe na região portuária é o intermediador de mão-de-obra: OGMO no primeiro caso e sindicato no segundo caso. Por fim, é imperioso concluir que a Lei 12.023/2009 expressamente permitiu a intervenção do sindicato no que tange à mão-de-obra avulsa.

Resta saber se este lei atinge a liberdade sindical ou é discriminatória. Em primeiro lugar, não vislumbro qualquer tratamento discriminatória, pois a lei, em nenhum momento, exige do avulso não portuário a condição de sindicalizado.

Basta o registro ou cadastro, mas não a filiação. Além disso, o art. 5º, I da Lei prevê ampla divulgação das escalas de trabalho e, no inciso II, determina que haja equilíbrio na distribuição de equipes e funções, inclusive com a participação de trabalhadores não sindicalizados. Por fim, o cadastro não pode ser a carteira do sindicato ou qualquer outro que possa criar distinção entre trabalhadores sindicalizados ou não (§ 2º). Por esta razão, qualquer alegação de discriminação torna-se vazia.

Ademais, entendo que a simples intervenção do sindicato não ofende o regime de liberdade sindical. O sindicato continua livre e poderá representar e defender a categoria perante os empregadores ou tomadores de serviços. A intermediação é necessária, principalmente nas regiões onde não há OGMO, para tornar organizada e garantir a efetivação de vários direitos sociais aos trabalhadores avulsos.

Isto porque onde não havia OGMO, os trabalhadores avulsos tinham muita dificuldade de obter acesso ao regime de previdência social e outros direitos constitucionalmente garantidos aos avulsos. Criar uma OGMO para cada um destes locais era ilegal e inviável. Logo, restava ao sindicato intervir com o objetivo de tornar o trabalho dos avulsos não abrangidos pela OGMO mais digno.

Nesse diapasão, entendo que a Lei 21.023/2009 é constitucional, pois não cria discriminação nem atenta contra a liberdade sindical, razão pela qual é possível a intervenção do sindicato na intermediação de mão-de-obra avulsa na reclamada. Consequentemente, julgo improcedente o pedido de condenar a reclamada a não utilizar mão-de-obra avulsa intermediada por sindicato.

De saída, digo não alcançar as razões recursais quanto a não haver o Juízo apreendido suficientemente o “*thema decidendum*”. O que posso depreender dos fundamentos da r. sentença, é escudar-se o Juízo na Lei 21.023/2009 para entender que, com base nesse diploma legal, o fornecimento de trabalhadores avulsos, através do Sindicato da categoria, para o serviço de estiva em terminais privados, não se reveste de ilegalidade.

Mas o Parquet suscita, em item próprio, pronunciamento mais objetivo do Juízo quanto à interação entre as Leis ns. 12.023/2009 e 8.630/93, ao dizer que o não enfrentamento explícito da tese dificulta a elaboração de seus razões recursais.

Embora, a princípio, não alcance essas dificuldades, pois, este grau revisional bem percebe o confronto a ser enfrentado, e se dispõe a equacioná-lo.

Diz o Parquet que na observância do princípio da eventualidade, pondera, inicialmente, que a Lei nº 12.023/2009, não tem o campo de incidência coincidente com o da Lei 8.630/93.

Explicita que, embora ambos os diplomas versem sobre o trabalho avulso, a Lei n. 8.630/93 é marcada pela especialidade, voltando-se para a realidade peculiar do trabalho portuário enquanto a Lei n. 12.023/2009 regulamenta o trabalho avulso em geral.

De um lado, conforme expõe, tem-se a regulação das contratações de pessoal (com vínculo empregatício ou avulso) pelos operadores portuários no corpo da Lei n. 8.630/1993; de outro lado, tem-se a regulamentação do recrutamento de mão-de-obra avulsa em geral.

Entende ser possível, ante a relação de generalidade e especialidade, vislumbrar-se uma interação entre os diplomas como preconizado pela teoria do “diálogo das fontes” em nível de subsidiariedade ou complementaridade; todavia, a seu ver, nos termos trazidos pela sentença, tem-se uma antinomia.

Sob sua visão, a interpretação do Juízo de que a Recorrida, enquanto operadora portuária estaria autorizada a requisitar a sindicato trabalhadores avulsos portuários choca-se com o monopólio legal do Órgão Gestor de Mão de obra de intermediar os TPA's.

Assevera que, segundo o vigente ordenamento jurídico brasileiro, trabalhadores avulsos portuários são intermediados exclusivamente pelo Órgão Gestor de Mão de obra e interpretação diversa nega vigência aos artigos 18 e 56 da Lei n. 8.630/93.

Sensibilizo-me pela tese do MP, no entanto, entendo deva prevalecer o entendimento do Juízo “a quo”.

E assim o faço, pois, ainda concorde com o caráter geral da Lei nº 12.023/2009 e o caráter especial da de n. 8.630/93, esta, ao meu ver, na imposição da intermediação do trabalhador avulso,

através do OGMO, tem seu campo de incidência sobre o operador portuário, que, nos termos do art. 18, citado pelo Recorrente, impõe unicamente ao operador portuário a obrigação de constituir, em cada porto organizado, um órgão gestor de mão-de-obra do trabalho portuário.

É certo que a lei especial também se dirige às instalações portuárias em geral, daí que, no art. 56, faculta aos titulares de instalações portuárias de uso privativo, como é o caso da empresa Recorrida, a contratação de trabalhadores a prazo indeterminado. Isto é, não está a empresa impedida de contratar regularmente seus empregados para o desempenho das atividades de movimentação de mercadorias em seu porto.

A lei especial, no entanto, isto é, a Lei 8.630/93, não impõe que a contratação de trabalhadores avulsos em portos não organizados, se faça, unicamente, através do OGMO, de modo a obrigar a empresa proprietária das instalações portuárias a procurar um OGMO mais próximo. Daí que, ao meu ver, está a possibilidade da contratação através de sindicato, com espeque na lei geral. E por isso acompanho o entendimento do Juízo “a quo” que não é de confrontação entre os dois diplomas legais, e sim, de convivência, no caso, até me valendo da teoria do “diálogo das fontes” tão bem suscitado no recurso do Ministério Público, em nível de subsidiariedade ou complementaridade. Explico-me: trata-se, neste caso, de instalação portuária de uso privativo da empresa recorrida que, por não se enquadrar como operador portuário, tal qual definido no art. 1º, § 1º, inciso III, da Lei 8.630/93, não está obrigada a constituir órgão gestor, como previsto no art. 18 da mesma lei. E é-me difícil entender que deva recorrer a OGMO mais próximo, pois, esta imposição não existe na lei e até concebo que, a assim se entender, em locais de distâncias enormes como na Região Amazônica, surgiriam situações de difícil solução.

Assim é que não vejo nenhuma antinomia em compreender possa a Recorrida valer-se da lei geral que dispõe sobre a utilização do trabalho avulso na movimentação de mercadorias, isto é, a Lei nº 12.023, de 27/08/2009. Se não está submetida à Lei Especial, submete-se à Lei Geral.

Por estas razões é que **mantenho a r. sentença**

2.3.3. Do dano moral coletivo - Necessidade de majoração.

Aqui o Recorrente alude ao provimento parcial obtido no pleito indenizatório, impondo o Juízo à Recorrida a condenação ao pagamento de indenização no valor de R\$-32.760,00.

Pede a majoração por duas razões.

Primeiramente, uma vez reconhecida a ilegalidade da requisição por parte da Recorrida de mão-de-obra avulsa, nos termos requeridos pelo Parquet, mostra-se adequada a majoração do valor da indenização.

Creio não poder acolher as razões de majoração sob este prisma quando se está a negar provimento ao apelo, conforme exposto no item anterior.

Mas a outra razão está relacionada com o pagamento impontual dos salários.

E, sob este enfoque, o Recorrente expõe que, no período de 25 meses, objeto de apuração nos autos, logrou provar o pagamento pontual de salários em 8 oportunidades, conforme se pode constatar a partir da planilha constante no corpo da sentença (fls. 180-181). Diz assim restar incontroverso nos autos o atraso reiterado dos salários dos empregados.

Acrescenta que a conduta ilícita da Ré mostra-se ainda mais repreensível se for considerado que não ocorrera alteração na postura empresarial mesmo ante a autuação por parte da Superintendência Regional do Trabalho no Amapá em março de 2010 e, posterior ajuizamento de ação civil pública em setembro de 2011.

Aduz que o desrespeito da Recorrida pelo ordenamento jurídico não se limitou à violação da lei. A infratora demonstrou desrespeito, primeiramente, para com o Serviço Federal de Inspeção do Trabalho ao não alterar sua postura após a autuação. E, ao lado disso, restou desrespeitado o Poder Judiciário, uma vez que o ajuizamento de ação civil pública não foi suficiente à correção da conduta violadora de norma das mais básicas do Direito do Trabalho.

Refere-se o Recorrente ainda ao porte econômico, pois, se trata de sociedade empresária com capital social de mais de R\$-56.000.000,00, conforme seu estatuto social, daí dizer que o valor de R\$-32.760,00 não atende de forma satisfatória o caráter pedagógico da indenização por dano extrapatrimonial metaindividual decorrente da violação do ordenamento jurídico e de uma das normas mais básicas do Direito do Trabalho, o art. 459, § 1º, da CLT.

Conclui por dever ser a condenação arbitrada em montante não inferior a R\$-300.000,00. Acolho em parte as razões do Recorrente.

Constato que, de fato, pela planilha inserida na r. sentença às fls. 180 e 180-v-, haver um período de apuração de 24 meses, com atraso em 10 meses, além da falta de cinco meses de comprovação.

A reiteração, pois, é inquestionável, a inadimplência persistiu, realmente, após as intervenções mencionadas, quer do Ministério do Trabalho e Emprego, quer do Órgão Ministerial e até mesmo após intentada a ação civil público, de modo que, se por um lado, seriam atrasos relativamente curtos, por outro, a inadimplência diz respeito a norma legal trabalhista das mais basilares e caras, de caráter cogente, relacionada com a pontualidade no pagamento do sustento alimentar do trabalhador, direito fundamental social em seu correspondente direito subjetivo de quem aliena sua força de trabalho como meio único de sobrevivência.

E não há se desprezar o caráter pedagógico defendido pelo Parquet ante o capital social revelado.

Daí porque dou provimento em parte ao apelo e elevo a condenação para R\$-80.000,00 (oitenta mil reais).

Entretanto, a matéria comportou divergências neste Colegiado.

Por maioria de votos, vencido este Desembargador Relator, foi negado provimento ao pedido de majoração do valor da condenação sob exame, resultando negado provimento ao recurso do Douto Parquet e mantida a r. Sentença por seus fundamentos, neste particular.

Recurso improvido.

2.4. OBJETO DO RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMADA.

2.4.1. Dos danos morais.

A Recorrente diz que seu inconformismo se circunscreve tão somente ao “*quantum*” da indenização por danos morais coletivos de R\$-32.760,00, bem assim, com relação à multa do art. 538, § único, do CPC.

Começa por afirmar ser contraditória a r. sentença quando admite o Juízo que normalmente o atraso foi de 01 dia, mas chegou em 03 ou 04 dias em alguns meses e mesmo assim o julgador triplicou o “*quantum*” da indenização por danos morais.

Prossegue a aduzir que os atrasos nos pagamentos foram brevíssimos, de certo modo, razão pela qual a condenação no elevado valor de R\$-32.760,00 representa punição excessiva.

Esclarece a Recorrente que envidará todos os esforços para pagar seu corpo funcional pontualmente, conforme a lei, mas, a seu sentir, a r. sentença é contraditória em seus próprios termos com relação à referida quantificação, mercê do que deve ser reduzido o “*quantum*” para R\$-10.920,00.

Não vislumbro contradição e nem a Recorrente contraria, de modo consistente, os fundamentos da r. sentença que se transcreve a seguir:

O MPT pretende que a reclamada seja condenada ao pagamento de indenização por danos morais coletivos no valor de R\$300.000,00 em função do atraso regular dos salários e da intermediação de avulsos pelo sindicato. Para a reclamada, o atraso foi de apenas 02 dias e em um único mês, o que afastaria a ocorrência de dano moral coletivo.

Como decidido acima, é possível a intervenção do sindicato na contratação de mão-de-obra avulsa, razão pela qual não há direito há qualquer indenização com base nesta alegação. Por outro lado, ficou devidamente provado o atraso regular no pagamento de salários.

O art. 3º da Lei 7.347/85 vaticina que é possível a condenação em dinheiro no caso de responsabilidade civil, inclusive no caso de desrespeito a direitos difusos ou coletivos (Art. 1º, IV). Diante deste permissivo, surgiu a doutrina do dano moral coletivo.

Entende-se que há dano moral coletivo quando há injusta lesão da esfera moral de uma comunidade. Para tanto, é necessário que haja ofensa a valores jurídicos fundamentais, dentre eles e principalmente, a dignidade dos membros da coletividade.

Diferente do dano moral individual, não é preciso que haja ofensa à imagem, à honra ou à integridade psíquica do indivíduo. Na verdade, basta a ofensa de valores jurídicos fundamentais para que exista o dano moral coletivo, ainda

que a imagem ou a honra dos membros da comunidade não tenham sido ofendidos.

Por expressão dicção do art. 3º da Lei nº 7347/85, é possível a condenação em dinheiro em caso de desrespeito a direitos difusos ou coletivos, o que torna, do ponto vista legal, viável a condenação do infrator em danos morais coletivos no caso de desrespeito a direitos de natureza transindividual.

No presente caso, embora o atraso de salários prejudique especificamente o trabalhador, o MPT visa, nesta ação, resguardar não o direito de cada trabalhador, mas sim o direito de toda a categoria de empregados da reclamada. O direito ao pagamento tempestivo de salários é titularizado não só pelo empregado, mas por toda a categoria de empregados.

Repita-se que nesta ação o MPT não pretende a reparação de direitos individuais, mas resguardar o cumprimento de normas de proteção salarial, extensíveis a todos os membros de categoria. O direito de receber o salário em dia é titularizado por todos os empregados da reclamada e de forma uniforme, o que o torna um direito coletivo.

É verdade que o atraso de poucos dias e em um único mês não gera direito à indenização. Contudo, não é esta a situação dos autos. Houve reiterados atrasos, sendo que dos 18 meses em que foram juntados comprovantes de pagamento, em 10 houve atrasos.

Os reiterados atrasos salariais causam, de certo, prejuízos aos empregados, principalmente com a aplicação de multas e juros em razão de obrigações cujo vencimento coincide com a data de pagamento dos salários, prática normalmente adotada por vários empregados.

Desta forma, o desrespeito a normas de proteção salarial causou prejuízos potenciais a todos os membros de uma categoria. Acrescente-se que a proteção salarial é um valor protegido por nosso ordenamento jurídico, tanto pela Constituição (art. 7º, X) quanto pela CLT, que tem um capítulo (Capítulo II do Título IV) com normas de proteção salarial, como forma e prazos de pagamento e proteção contra retenção dolosa.

Diante disso, a reclamada é responsável pela ofensa a valor jurídico fundamental (proteção ao salário, especificamente quanto ao prazo de pagamento), estando configurados os requisitos para configuração da indenização por danos morais coletivos.

Como toda indenização, sua quantificação depende da extensão do dano. Também devem ser levados em consideração a necessidade de se imprimir efeito pedagógico e o comportamento do autor do dano, evitando-se em todo o caso o enriquecimento sem causa.

Considerando que houve ofensa, mas esta ofensa não foi tão grande, já que o salário embora atrasado, foi devidamente pago no máximo em até 05 dias após a data em que deveria ser pago, entendo que o valor inicial não deve ser superior a R\$ 200,00. No auto de infração, o MTE dispõe que 21 empregados foram prejudicados pelo atraso salarial em Santana (fl. 25). Assim, multiplico o valor inicial pelo número de trabalhadores atingidos (21 x 200).

Tendo em vista que o atraso ocorreu em mais da metade dos meses em que foram juntados aos autos os comprovantes de pagamento, hei por bem duplicar o valor da indenização. Aumento em 30% o valor da indenização em função de reiteração do atraso mesmo após o auto de infração e mesmo depois do ajuizamento desta ação civil pública (por exemplo, atraso nos meses de outubro e novembro de 2011), o que indica que a reclamada não modificou sua conduta mesmo tendo ciência da existência ação judicial com o objetivo de corrigir o comportamento. Chega-se a R\$ 10.920,00.

Como o capital social da reclamada é de R\$ 56.044.743,24 (fl. 44), entendo que uma indenização muito pequena não surtirá efeito e, com o objetivo de evitar que o comportamento infrator não se repita, entendo razoável multiplicar por 03 o valor da indenização, totalizando R\$ 32.760,00.

Este valor não representa enriquecimento sem causa, pois foi pautado na ação da reclamada, na extensão do dano, na necessidade de imprimir caráter pedagógico e levando em conta a capacidade econômica da reclamada. Por outro lado, um valor maior seria desproporcional ao dano causado.

Como se observa, o Juízo fundamenta, de modo coerente, a mensuração do dano, inclusive, tendo agido de modo ponderado, comedido, até porque, em trecho anterior, lançado no apelo, quando da condenação em obrigação de fazer, havia o magistrado sentenciante observado que os atrasos, durante 10 meses, normalmente eram de um dia e em 03 ou 04 dias em alguns meses.

Mas isto haveria de ser levado em conta, como o foi, na mensuração do dano e sua consequente estimativa pecuniária, no entanto, com agravantes de se tratar de prática reiterada e até persistente após a propositura da presente ação.

A Recorrente, insisto, não ataca os fundamentos traçados na r. sentença, cingindo-se a impingir-lhe caráter contraditório, ou simplesmente, de um modo singelo, a dizer que os atrasos foram brevíssimos, sem contrariar que a triplicação do valor da indenização se prendeu ao caráter pedagógico da indenização em vista do capital social da empresa, e sem refutar, outrossim, que tais atrasos possam ser de curto prazo mas tiveram considerável prolongamento temporal.

Nego provimento ao apelo.

2.4.2. Da multa por embargos protelatórios.

A Recorrente está a aqui postular a exclusão da multa por embargos de declaração considerados protelatórios, a dizer que viu na r. sentença patente contradição e a demonstrou.

Aqui insiste em ver contradição por haver o Juízo reconhecido que normalmente o atraso foi de 01 dia, mas chegou em 03 ou 04 dias em alguns meses, e não obstante, triplicou o “quantum” dos danos morais.

Como se pode perceber, as razões aqui invocados se confundem com as aduzidas no item anterior, a significar que se trata mesmo de inconformismo com a decisão, eis que, como já referido, não há qualquer confrontamento com os fundamentos do Juízo para triplicar a indenização.

Mantenho, por isso, a r. sentença.

2.5. PREQUESTIONAMENTO.

Uma vez analisadas as pretensões recursais em todos os aspectos aqui declarados, e firmado o entendimento desta Corte, ainda que em sentido contrário ao pretendido pelas partes, considera-se satisfeita a finalidade de prequestionamento, à luz do disposto no item I, da Súmula 297, do Col. TST, “verbis”:

SUM-297. PREQUESTIONAMENTO. OPORTUNIDADE. CONFIGURAÇÃO (nova redação) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003.

I. Diz-se prequestionada a matéria ou questão quando na decisão impugnada haja sido adotada, explicitamente, tese a respeito.

Acrescento que tenho como não violados os dispositivos legais arguidos, os quais ficam desde logo prequestionados, prevenindo, quiçá, o prolongamento desnecessário do feito com embargos declaratórios interpostos com essa finalidade.

Ante o exposto, conheço dos recursos; rejeito preliminares de nulidade da sentença; no mérito, nego provimento ao recurso da Reclamada e dou parcial provimento ao apelo do Reclamante para, reformando em parte a r. sentença, determinar que os valores de condenação e multa sejam destinados exclusivamente ao Fundo de Amparo ao Trabalhador-FAT, bem como, que o período de comprovação da pontualidade no pagamento dos salários se estenda por doze meses, e por fim, no sentido de majorar a indenização por danos morais coletivos para R\$-80.000,00 (oitenta mil reais), mantida a r. sentença em seus demais termos, elevadas as custas para R\$-2.000,00 (dois mil reais) calculadas sobre R\$-100.000,00 (cem mil reais), para esse fim ora arbitrado.

3. CONCLUSÃO.

ISTO POSTO,

ACORDAM OS DESEMBARGADORES da Segunda Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região, unanimemente, em conhecer dos recursos; sem

divergência, rejeitar as preliminares de nulidade da sentença; no mérito, por maioria de votos, negar provimento ao recurso da Reclamada, ficando vencida a Excelentíssima Desembargadora Mary Anne Acatauassú Camelier Medrado; ainda por maioria de votos, dar parcial provimento ao apelo do Reclamante para, reformando em parte a r. sentença, determinar que os valores de condenação e multa sejam destinados exclusivamente ao Fundo de Amparo ao Trabalhador-FAT, bem como, que o período de comprovação da pontualidade no pagamento dos salários se estenda por doze meses, ficando vencidos os Excelentíssimos Desembargadores Relator, que deferia o pedido de majoração da condenação em danos morais coletivos, e Mary Anne Acatauassú Camelier Medrado, que negava provimento ao apelo do reclamante; sem divergência, manter a r. sentença em seus demais termos, conforme os fundamentos, inclusive quanto às custas.

Sala de Sessões da Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região. Belém, 05 de dezembro de 2012. (Publicado em 12.12.2012)

HERBERT TADEU PEREIRA DE MATOS - Desembargador do Trabalho - Relator.

TRANSTORNO AFETIVO BIPOLAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE NEXO COM O AMBIENTE DE TRABALHO. ASSÉDIO MORAL NÃO PROVADO. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. IMPROCEDÊNCIA.

ACÓRDÃO TRT 3ª T/RO-0000590-98.2012.5.08.0004
PROLATOR: Desembargador MÁRIO LEITE SOARES

RECORRENTE: CARMEM LÚCIA FONSECA DOS SANTOS
Dr. Igor Cosme Queiroz Martins

RECORRIDA: LIDER COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA
Drª Ana Valéria Corrêa Pantoja

TRANSTORNO AFETIVO BIPOLAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE NEXO COM O AMBIENTE DE TRABALHO. ASSÉDIO MORAL NÃO PROVADO. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. IMPROCEDÊNCIA. Sendo o transtorno afetivo bipolar uma patologia de etiologia variada e não tendo a autora provado tratar-se de doença causada, desencadeada ou agravada por seu ambiente de trabalho - mormente por suposto assédio moral não evidenciado nos autos - inviável a responsabilização civil do empregador pelos danos morais decorrentes de tal moléstia, à falta dos requisitos para tal previstos nos artigos 186 e 927 do CC.

I - RELATÓRIO

“Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso ordinário, oriundos da 4ª Vara do Trabalho de Belém, em que são partes as acima indicadas.

OMISSIS.”

Eis o relatório da lavra da Exma. Desembargadora Relatora, Dra. Francisca Oliveira Formigosa, cujo texto adoto na íntegra.

II - FUNDAMENTAÇÃO *CONHECIMENTO*

Conheço do recurso ordinário e das contrarrazões, porque preenchidos os seus pressupostos legais de admissibilidade.

MÉRITO

Assédio Moral. Transtorno Afetivo Bipolar. Dano Moral. Plano de Saúde. Honorários Advocatícios.

A autora noticia na inicial que se encontra doente, tendo sido diagnosticada, inicialmente, como portadora de depressão moderada e, posteriormente, como portadora de transtorno afetivo bipolar, doenças que teriam sido causadas pelo fato de ter sido vítima, na reclamada, de assédio moral.

Em razão disso, pleiteia indenização por danos morais no importe de R\$1.000.000,00, além da manutenção do seu plano de saúde pelo tempo necessário para o seu tratamento psicológico e psiquiátrico.

Analisando, então, os autos para dirimir a controvérsia, verifico, através dos atestados médicos de fls. 15/17, que a autora recebeu, em abril/2008, diagnóstico de episódio depressivo moderado.

Já em novembro de 2008, o laudo de fl. 20 diagnosticou, na obreira, transtorno bipolar afetivo - episódio atual misto, laudo este que também recomendou o seu afastamento do trabalho, até porque ela apresentava “*descontrole de impulsos agressivos com risco para os outros*”.

Os referidos atestados e laudo não lograram apontar nem mesmo sugerir quais as possíveis causas para o quadro patológico da autora.

A literatura médica, por sua vez, esclarece que o transtorno bipolar afetivo é caracterizado por oscilações do humor que podem levar o doente a variar entre estados de tristeza e de alegria, bem como a mudanças acentuadas, como episódios de mania, hipomania, depressão e mistos (episódios depressivos e maníacos acentuados acontecendo simultaneamente), como parece ser o caso da obreira, considerando o laudo de fl. 20.

O referido transtorno de humor não tem sua etiologia totalmente esclarecida pela medicina, sabendo-se, atualmente, que pode decorrer tanto de propensão genética, como de disfunções biológicas relativas a neurotransmissores cerebrais, além de fatores sociais e psicológicos, como infância traumática, estresse, uso de drogas, problemas constantes de sono e mudanças hormonais, entre outras possíveis causas ou elementos desencadeadores.

Disto resulta, então, que, para se pudesse validamente estabelecer nexo de causalidade entre o estado patológico da recorrente com o ambiente de trabalho da ré, o mais adequado teria sido a realização de alguma prova técnica através da qual fosse efetuado um levantamento do histórico clínico da autora para, então, se excluírem causas outras alheias às suas circunstâncias laborais e se confirmar ou não a tese da exordial de que tais patologias decorreram de tratamento humilhante e vexatório por ela recebido enquanto empregada da reclamada, sendo que, infelizmente, nenhuma prova desta natureza foi produzida.

Registre-se também que o INSS, ao conceder auxílio-doença à obreira, classificou tal benefício com o código 31, pelo que claramente considerou que a sua patologia não guardava nexo de causalidade com o ambiente de trabalho (fl. 19), conclusão que goza de fé, por ser emitida por ente público.

É bem verdade que a presunção de verdade das conclusões do INSS é relativa e, como tal, seria passível de elisão pelas demais provas constantes dos autos.

Ocorre que a autora não conseguiu produzir elementos probatórios hábeis para este fim, mormente o de que caracterizar o assédio moral de que ela diz ter sido vítima e que teria sido responsável pelo seu estado patológico.

Com efeito, a única testemunha que a obreira arrolou aos autos, à fl. 145, prestou depoimento assaz duvidoso, posto que, apesar de ter confirmado que viu a Sra. Gabriela, encarregada da reclamada, dirigir palavras à reclamante e criticar ostensivamente o seu trabalho, afirmou, em síntese, que a natureza das críticas por ela efetuadas “*se deviam basicamente ao ritmo de trabalho dessa, o qual na avaliação daquela não era ideal*”, afirmação que discrepa integralmente das notícias dadas a este mesmo respeito pela reclamante em seu depoimento à fl. 144/verso, de “*que nunca foi repreendida pelo tempo em que realizava os serviços e sim pela suposta má qualidade*”.

Ora, se a referida testemunha infirma a natureza das críticas supostamente desproporcionais sofridas pela reclamante, apontando-lhe feição totalmente diversa da alegada por esta última, como achar tal prova oral digna de fé?

Gize-se, por oportuno, que a outra testemunha arrolada nos autos, ouvida à fl. 145-verso/146, afirmou nunca ter presenciado a Sra. Gabriela tratar rigorosamente outros funcionários, reputando bom o ambiente de trabalho.

Desta forma, ainda que não se vislumbressem vícios no depoimento da testemunha arrolada pela obreira, mesmo assim resultariam, da instrução processual, duas provas orais em sentido contrário entre si, tornando, no mínimo, duvidosa a realidade vivida no ambiente de trabalho da recorrente, dúvida essa em face da qual a controvérsia há de ser julgada em desfavor de quem, no caso dos autos, tem o ônus probatório, a saber, a autora, nos termos do artigo 818 da CLT e 333, I, do CPC.

Não tendo, então, sido provado sequer o assédio moral alegado, nem haveria que se cogitar em ser ele a suposta causa da patologia psiquiátrica que vitimou a reclamante.

De qualquer forma, mesmo que se considerasse provado que a obreira foi mesmo vítima de um tratamento desrespeitoso e inadequado por sua superiora hierárquico, ainda assim remanesceria inviável atribuir-se a tal circunstância o fato da autora ter adoecido, especialmente se ela mesma notícia que, depois de ter sido transferida para outro local de trabalho onde o alegado assédio moral não mais existia, ainda permaneceu doente.

Digna de nota também é a circunstância da reclamante não ter requerido a rescisão indireta do seu contrato de trabalho com a reclamada ao tempo em que, supostamente, teria sido vítima de assédio moral, como sói acontecer com os empregados que estão em grave condição de aviltamento pessoal perpetrado por seus superiores, o que torna presumível a conclusão de que, efetivamente, o seu ambiente de trabalho não era moralmente degradante, fosse para causar-lhe a doença que lhe acomete, fosse para justificar um pedido de rescisão indireta, fosse, por fim, para implicar na obrigação patronal de lhe pagar indenização, já que ausentes, *in casu*, os pressupostos previstos no artigos 186 e 927 do CC.

De outra banda, se não há provas de que a reclamada concorreu para a patologia da autora, não se vislumbra com base em quê ela teria de ser responsabilizada pela manutenção do seu tratamento médico e psicológico.

Desta forma, com as vênias de estilo em relação ao voto condutor, considero escorreita a sentença recorrida quanto ao indeferimento dos pleitos formulados na inicial, inclusive o relativo a honorários advocatícios já que não há condenação sobre a qual eles pudessem incidir.

Recurso ordinário improvido.

III - CONCLUSÃO

Ante o exposto, conheço do recurso ordinário e das contrarrazões; no mérito, nego provimento ao apelo para manter a sentença recorrida em todos os seus termos, conforme os fundamentos.

ISTO POSTO,

ACORDAM OS DESEMBARGADORES DA TERCEIRA TURMA DO EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO, UNANIMEMENTE, EM CONHECER DO RECURSO ORDINÁRIO E DAS CONTRARRAZÕES; NO MÉRITO, POR MAIORIA DE VOTOS, VENCIDA A EXMA. DESEMBARGADORA RELATORA, DOUTORA FRANCISCA OLIVEIRA FORMIGOSA, EM NEGAR PROVIMENTO AO APELO PARA MANTER A SENTENÇA RECORRIDA EM TODOS OS SEUS TERMOS; TUDO CONFORME OS FUNDAMENTOS. PROLATARÁ O ACÓRDÃO O EXMO. DESEMBARGADOR DOUTOR MÁRIO LEITE SOARES. A EXMA. DESEMBARGADORA REQUEREU E LHE FOI DEFERIDA A JUSTIFICATIVA DE VOTO DIVERGENTE.

Sala de Sessões da Terceira Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região. Belém, 27 de agosto de 2012. (Publicado em 29.08.2012)

MÁRIO LEITE SOARES - Prolator.

JUSTIFICATIVA DE VOTO DIVERGENTE

DO DANO MORAL DECORRENTE DE ASSÉDIO.

A autora pede a reforma da decisão de primeiro grau que indeferiu o pleito de danos morais, ao argumento de que a sentença não sopesou os depoimentos da reclamante e de sua testemunha, as quais, segundo afirma, só corroboram a alegação de ter havido o dano moral.

Nesse contexto, alega (...) que *resta claro que a reclamante sofria assédio moral por parte da reclamada, na pessoa da Sr.^a Gabriela. (...) tem-se o depoimento da reclamante, o depoimento da testemunha e, além disso, tem-se todo um arcabouço de prova documental, o qual demonstra que a reclamante sofreu e ainda sofre danos psicológicos e psiquiátricos gravíssimos, os quais não teriam outra causa senão o assédio sofrido em seu ambiente de trabalho. São laudos médicos psiquiátricos, laudos psicológicos, documentos do INSS que comprovam que a reclamante passou mais de 2 anos afastada de seu serviço, gozando de benefício em decorrência de problemas psiquiátricos e psicológicos.*

Afirma também que *o próprio departamento médico da reclamada, num dos documentos acostados com a inicial, apesar de considerar a reclamante apta ao trabalho, sugere que a mesma permaneça*

em acompanhamento médico. Ora, como alguém que está apto ao serviço necessita de acompanhamento médico? É no mínimo muito estranho esse procedimento adotado pela reclamada.

Transcreve jurisprudência do TST e deste Regional em defesa da tese esposada.

E, ao final, pede a reforma do julgado para que lhe seja deferida indenização por danos morais decorrente de assédio, na forma requerida na exordial.

Vamos à análise.

Inicialmente necessário deixar registrado que versam estes autos sobre pedido de indenização por danos morais formulados pela autora em razão de agressões verbais sofridas no recinto de trabalho e pela sua chefia imediata, Sra. Gabriela, que reiteradamente lhe tratava com rigor excessivo (gritos e xingamentos), inclusive na frente de seus colegas de trabalho, fato que repercutiu negativamente na imagem pessoal, gerando-lhe depressão, a resultar em afastamento do serviço.

A questão é tormentosa. Penso que situar no tempo e no espaço o episódio depressivo seria mais um elemento de prova para verificar se a referida patologia seria ou não obstáculo para que a autora exercesse suas atividades profissionais.

Não há como proferir decisão em casos como este sem que seja feita uma incursão na literatura médica, nos relatos científicos acerca do tema ou mesmo como têm decidido outros Tribunais em decisões análogas.

Segundo Joseph Mendels, citado por Fernanda Moreira de Abreu ¹ a palavra *depressão* é usada de muitas maneiras: para descrever um estado de humor, um sintoma, uma síndrome (ou um grupo de sinais e sintomas), assim como um grupo específico de doenças.

A autora ainda leciona que:

É unísono, entretanto, apesar das eternas discussões que existem sobre a definição de depressão, que o transtorno depressivo é semelhante à tristeza, um dos sentimentos humanos mais dolorosos, distinta da comum por sua intensidade, duração, irracionalidade evidente e por seus efeitos na vida dos indivíduos acometidos por ela.

Os episódios depressivos caracterizam-se por uma tristeza profunda e duradoura, perda do interesse e prazer nas atividades cotidianas, sendo comum uma sensação de fadiga aumentada. O paciente encontra dificuldade de concentração, apresentando baixa auto-estima e reduzida autoconfiança, desesperança, ideias de culpa e inutilidade, visões isoladas e pessimistas do futuro, ideias ou atos suicidas. A frequência de ocorrência destes sintomas e suas combinações são infinitamente variáveis.

No que tange aos fatores ensejadores do processo, Fernanda Moreira Abreu ² faz a seguinte assertiva:

É extremamente difícil, na prática, para a medicina constatar que a patologia é fruto apenas de predisposição orgânica em detrimento dos problemas de origem psicológica, ou seja, que não houve nenhum acontecimento específico estressante que tenha precipitado o processo de depressão.

É coerente, portanto, sempre atribuir o desencadeamento da patologia a uma combinação de fatores genéticos e hereditários com problemas de origem psicológica. Evidencia-se isto, quando se ressalta que sempre o mais indicado para o tratamento do paciente depressivo é a terapia medicamentosa associada a uma terapia psicológica.

Na análise dos fatores de origem psicológica que podem vir a desencadear ou agravar a depressão, encontra-se o trabalho. (original sem grifo)

São vários os fatores que podem dar ensejo à patologia, assim pode-se afirmar, pelo menos em tese, que o trabalho pode repercutir de forma relevante, no desenvolvimento da patologia. E o que corrobora essa tese, é a assertiva de que não há nos autos registro de que a reclamante tivesse sofrido crise depressiva antes do curso da relação empregatícia.

Não se pode negar os fatos, embora não se possa aferir os possíveis motivos que levaram ao agravamento da patologia, mas não se pode deixar de reconhecer que as agressões sofridas no ambiente de trabalho tiveram papel revelante na questão.

Elucidativo é o depoimento da testemunha Fabrício da Conceição (folha 145) ao afirmar que: (...) o que mais incomodava na atitude da senhora Gabriela para com o depoente eram os frequentes palavrões, predominantemente porra, com os quais ela se dirigia a ele; que os seus serviços eram constantemente criticados

¹ In, Depressão como Doença do Trabalho e suas Repercussões Jurídicas, São Paulo: LTTr, 2007, p. 28.

² Ob. cit. p. 43.

pela senhora Gabriela; que a senhora Gabriela agia da mesma forma com a maioria dos funcionários, inclusive a reclamante; que não chegou a comunicar diretamente ao senhor Alfredo as atitudes inadequadas da senhora Gabriela, tampouco sabendo se alguém fez o mesmo; que acredita, entretanto, que o senhor Alfredo sabia da atuação da senhora Gabriela por já ter presenciado o mesmo dizendo a ela que deveria conversar com os funcionários; que o tratamento mais rigoroso dispensado pela senhora Gabriela se dirigia à reclamante, a senhora Alice e a uma outra funcionária da qual não recorda o nome, ressaltando, entretanto, que com a reclamante o rigor era maior ainda; que o evento que reputa de maior relevância quanto ao tratamento da senhora Gabriela à reclamante foi no dia em que esta trouxe um atestado por afastamento médico e no entanto disse que ainda não estava bem, tendo então dito a senhora Gabriela à reclamante que esta não deveria ter voltado e que se não estava bem deveria entregar o lugar, tendo esse fato ocorrido em 2008; que a sugestão para que o lugar fosse entregue era reiteradamente feita a vários funcionários, inclusive ao depoente.

Assim, além das declarações da testemunha trazerem indícios de que os superiores hierárquicos da autora tinham conhecimento dos fatos narrados, a empresa não conseguiu provar que o comportamento da encarregada era o adequado em relação aos seus subordinados.

Penso que a empresa não conseguiu se desincumbir do ônus de provar que as atitudes de sua “preposta”, no ambiente de trabalho, não contribuíram para o quadro depressivo da autora. (art. 818 da CLT c/c 333, II do CPC).

Decorre daí sua responsabilidade por ato de terceiro, conforme o disposto no artigo 932, Código Civil, *in verbis*:

Art. 932. São também responsáveis pela reparação civil:

(...)

III - o empregador ou comitente, por seus empregados, serviçais e prepostos, no exercício do trabalho que lhes competir, ou em razão dele;

E, do dispositivo legal acima transcrito, decorre o dever de indenizar pelo dano moral sofrido pela recorrente.

É consabido que o dano moral é aquele que se caracteriza como uma violação aos direitos da personalidade, conforme ensina Alice Monteiro de Barros: “entendemos como dano moral o menoscabo sofrido por alguém ou por um grupo como consequência de ato ilícito ou atividade de risco desenvolvida por outrem capaz de atingir direitos da personalidade e princípios axiológicos do direito, independentemente de repercussão econômica”. A Constituição, em seu artigo 5º, inciso X, consagra de forma expressa o direito a indenização pela violação dos danos morais.

Nessa trilha, pode-se aduzir que seus efeitos extrapolam as relações estritamente trabalhistas, tendo como consequência as despedidas abusivas, como na hipótese dos autos, enfim.

É certo afirmar que esses efeitos atingem direitos da personalidade do trabalhador, tendo como consequência a busca de indenização pelo dano sofrido.

No caso em exame, a prova do dano está robustamente lançada, consubstanciada nos depoimentos juntados aos autos (folhas 144/145) - todos a chancelar as agressões e constrangimentos sofridos pela autora. Some-se, ainda, a juntada dos laudos periciais e os longos benefícios previdenciários ocorridos no decorrer do pacto laboral (folha 71)

Deste modo, ousa divergir dos fundamentos da douda sentença para afirmar que do conjunto probatório reputo demonstrado que o ambiente de trabalho na reclamada estava em total desconformidade com os princípios da higidez e saúde no trabalho, uma vez que, segundo visão moderna, o ambiente de trabalho sadio envolve não só as condições físicas e de segurança, mas também um local de harmonia psico-social. Pelo que deve ser reformada a decisão recorrida.

Quanto à fixação do quantum indenizatório, deve ser dito que a melhor doutrina leciona acerca da necessidade de observar os princípios da equidade e da razoabilidade. Ademais, a valoração da indenização deve considerar alguns elementos como: a gravidade do dano; sua extensão; a reincidência do ofensor; a posição profissional e social do ofendido; a condição financeira do ofensor; a condição financeira do ofendido.

Por derradeiro, deve ser observada a aplicação da teoria do desestímulo com o fito de evitar a reincidência da prática delituosa.

Neste passo, condeno a reclamada ao pagamento de indenização por danos morais na quantia de R\$50.000,00, conforme os fundamentos.

DA MANUTENÇÃO DO PLANO DE SAÚDE

Alega a reclamante que merece reforma a decisão recorrida quanto ao pleito, para ver deferido o seu acesso ao plano.

Desarrazoada a pretensão da parte autora neste tópico, eis que não restou evidenciada a contemporaneidade entre a despedida e os problemas de saúde da obreira.

Portanto, convirjo aos bem lançados fundamentos da sentença de origem, ei-los:

A reclamante não comprovou por documentos a contemporaneidade de seu problema de saúde com a demissão, ou mesmo a atualidade dele, desautorizando-se completamente a pretensão a uma obrigação da reclamada que naturalmente cessou com a extinção do contrato de trabalho.

Nada a prover.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

O recorrente pretende a reforma da sentença para que lhe seja deferido o pagamento de honorários advocatícios.

Não lhe assiste razão. A partir do alargamento da competência da Justiça do Trabalho, pela Emenda Constitucional nº 45/2005, é possível a apreciação, por esta Especializada, de conflitos que não sejam de natureza estritamente empregatícia, ou seja, é competente a Justiça Trabalhista para apreciar relações de trabalho e outras, que, embora não decorram dessas relações, têm repercussão no âmbito trabalhista, à luz do artigo 114, inciso IX, da Carta da República.

Assim, ampliada a competência da Justiça do Trabalho, coube ao colendo TST o esclarecimento de diversas dúvidas surgidas acerca do *modus operandi* no processo do trabalho para as possíveis ações de natureza diversa até então apreciadas na Justiça Trabalhista, e, nesse contexto, foi editada a Instrução Normativa nº 27/2005, a qual uniformizou diversos procedimentos acerca da nova competência, sendo que, especificamente sobre os honorários de advogado, no artigo 5º, pontifica a referida Instrução: “...exceto nas lides decorrentes da relação de emprego, os honorários advocatícios são devidos pela mera sucumbência...”.

Assim, a relação existente entre as partes deste processo não enseja o pagamento dessa verba pela mera sucumbência, sendo inaplicáveis dos artigos 789, II e 790-B, da CLT, da forma pretendida pela recorrente.

Para o reconhecimento do direito aos honorários advocatícios a regra contida na citada instrução deve ser interpretada de forma sistemática, a envolver o sentimento da mais alta Corte Trabalhista sobre o tema em debate. Sendo assim, penso que deve prevalecer a diretriz traçada pela Súmula 219, ou seja, “Na Justiça do Trabalho, a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nunca superior a 15% (quinze por cento), não decorre pura e simplesmente da sucumbência, devendo a parte estar assistida por sindicato da categoria profissional e comprovar a percepção de salário inferior ao dobro do salário mínimo ou encontrar-se em situação econômica que não lhe permita demandar sem prejuízo do próprio sustento ou da respectiva família”.

Mantenho a r. Sentença.

PREQUESTIONAMENTO

Por fim, ficam prequestionados todos os dispositivos constitucionais e legais, além de súmulas e orientações jurisprudenciais mencionados na peça recursal e abordados neste Acórdão, os quais foram objeto de apreciação e manifestação expressa desta relatora, a fim de prevenir e, quiçá, evitar a interposição de embargos de declaração. (Súmula 297, do col. TST).

CONCLUSÃO

ANTE O EXPOSTO, conheço do recurso ordinário; no mérito, dou-lhe parcial provimento para, reformando em parte a r. Sentença, condenar a reclamada a pagar à reclamante indenização por danos morais no valor de R\$50.000,00. Custas, pela reclamada, no valor de R\$1.000,00, calculadas sobre a condenação. Tudo conforme os fundamentos.

Sala de Sessões da Terceira Turma do Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região. Belém, 27 de agosto de 2012.

FRANCISCA OLIVEIRA FORMIGOSA, Desembargadora Relatora.

EMENTÁRIO DA JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 8ª REGIÃO

A

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MULTA EM CASO DE DESCUMPRIMENTO. DESTINAÇÃO. Improcede o pedido de reversão obrigatória da multa por descumprimento da obrigação de fazer ao sindicato autor da ação civil pública, haja vista existir dispositivo legal expresso sobre a titularidade do beneficiário da multa, tal seja, o art. 13 da Lei nº 7.347/1985. (ACÓRDÃO TRT 1ª T. / RO 0000152-45-2012-5-08-0110; origem: 1ª VT de Tucuruí; julgado em 4 de setembro de 2012; publicado no DEJT em 10.09.2012; Relator: Desembargador GABRIEL NAPOLEÃO VELLOSO FILHO)

AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO. NÃO-HOMOLOGAÇÃO PELO SINDICATO PROFISSIONAL. Tendo restado provado que o consignado não estava ciente do dia, local e hora da homologação da rescisão contratual, deve ser julgada improcedente a ação de consignação. Recurso improvido. (ACÓRDÃO TRT 1ª T/RO 0001211-92.2012.5.08.0005; origem: 5ª VT de Belém; julgado em 22 de fevereiro de 2013; publicado no DEJT em 26.02.2013; Relatora: Desembargadora SUZY ELIZABETH CAVALCANTE KOURY)

AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. FALTA DO DEPÓSITO PRÉVIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. I - O depósito da quantia ou coisa constitui pressuposto de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo relativo à ação de consignação em pagamento, daí porque a sua ausência dá ensejo à extinção do processo, sem resolução do mérito, à luz do art. 267, IV, do CPC. Recurso improvido. II - Como se trata de obrigação trabalhista devida originariamente em dinheiro (verbas salariais), não há possibilidade do ajuizamento de ação de consignação em pagamento, na qual se oferece mero “crédito” supostamente disponível perante a Justiça Cível, em processo de Recuperação Judicial de outra empresa, ao invés do depósito da quantia consignada perante a Justiça do Trabalho, considerando a natureza alimentar do salário. (ACÓRDÃO TRT-8ª/2ª T/RO 0001200-91.2012.5.08.0125; origem: 2ª VT de Abaetetuba; julgado em 5 de dezembro de 2012; publicado no DEJT em 10.12.2012; Relator: Desembargador VICENTE JOSÉ MALHEIROS DA FONSECA)

ACIDENTE DE TRÂNSITO. SITUAÇÃO PROVOCADA POR TERCEIRO. AUSÊNCIA DE CULPA. DEVER DE INDENIZAR. O motorista do ônibus que avançou a preferencial, e o titular da empresa de transportes, são as pessoas que devem ser acionadas para responder pelos prejuízos causados em acidente de trânsito, em ação de natureza civil. Não se justifica que o empregado reclamante queira transferir esta responsabilidade ao empregador, que não teve nenhuma responsabilidade pelo acidente. (ACÓRDÃO TRT 1ª T. / RO 0000326-66-2012-5-08-0009; origem: 9ª VT de Belém; julgado em 7 de agosto de 2012; publicado no DEJT em 14.08.2012; Relator: Desembargador GABRIEL NAPOLEÃO VELLOSO FILHO)

ACÚMULO DE FUNÇÃO. TAREFA DIVERSA DO PACTO LABORAL. ART. 468, CAPUT, DA CLT. Devido o plus salarial, por acúmulo de função, se o empregado provou nos autos que desempenhava, concomitantemente e em caráter permanente, tarefa diversa para a qual foi contratado, que lhe exigia maior capacidade técnica, fato, inclusive, confirmado pela preposta da reclamada e testemunhas, ex vi dos arts. 450 e 468, caput, da CLT, c/c arts. 422 e 884 do Código Civil, afastando-se a hipótese do parágrafo único do art. 456 celetista. (ACÓRDÃO TRT/4ª T./RO 0000517-05.2012.5.08.0206; origem: 3ª VT de Macapá; julgado em 19 de outubro de 2012; publicado no DEJT em 02.11.2012; Relator: Desembargador GEORGENOR DE SOUSA FRANCO FILHO)

DO ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. Reconhecido, no laudo técnico apresentado pela reclamada, que o autor ficava exposto aos agentes ruído, vibração e radiação/calor natural; e não comprovado que todos os equipamentos de proteção individual recomendados foram fornecidos ao

trabalhador, conclui-se que a empresa ré não se desincumbiu do seu dever constitucional de proporcionar aos seus empregados ambiente de trabalho saudável. Provimento negado ao recurso que pretendia a exclusão da condenação ao pagamento do adicional de insalubridade. **ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CÁLCULO. SALÁRIO CONTRATUAL. SÚMULA Nº 12 DESTE E. TRT 8ª REGIÃO.** É pacífico o entendimento sobre a matéria neste Egrégio Regional, consoante a Súmula nº 12, que estabelece ser a base de cálculo do adicional de insalubridade o salário contratual ou normativo. Provimento negado ao recurso que pretendia a fixação da base de cálculo do adicional de insalubridade em um salário mínimo. **DOENÇA OCUPACIONAL NÃO RECONHECIDA. VITILIGO. CONDIÇÕES DE TRABALHO. FALTA DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO EMPREGADOR CARACTERIZADA.** Não comprovado nos autos que a doença que acometeu o autor foi adquirida ou agravada, em virtude das atividades desenvolvidas por ele na reclamada, não há como responsabilizar a empregadora pelo adoecimento do trabalhador. Todavia, em relação às condições de trabalho, estão presentes os três elementos caracterizadores da responsabilidade civil da reclamada. Presente o dano, caracterizado pela violação do direito do reclamante ao meio ambiente saudável, em virtude da falta dos equipamentos de proteção individual recomendados. Presente a culpa do empregador, que, ao não fornecer equipamento de proteção individual adequado, e fiscalizar a sua correta utilização, não observou as normas de proteção à saúde, higiene e segurança do trabalho a que estava obrigado por lei. E por fim, presente o nexo causal, pois a conduta da reclamada acabou por expor o trabalhador a um risco ainda maior, dada a condição de fragilidade em virtude da doença. Restou comprovado que o autor trabalhou exposto ao sol sem a utilização dos equipamentos de proteção individual recomendados, o que seria danoso para qualquer trabalhador saudável, e mais ainda para o autor que estava fragilizado pela doença. Provimento negado ao recurso que pretendia a exclusão, por ausência de responsabilidade, da condenação ao pagamento das indenizações. **DANO MORAL. INDENIZAÇÃO CABÍVEL.** A exposição aos raios solares, sem a utilização dos equipamentos de proteção individual recomendados, contribuiu para o agravamento do estado doentio do autor, o que por si só já constitui elemento capaz de causar-lhe dor moral. Provimento negado ao recurso que pretendia a exclusão da condenação ao pagamento da indenização por dano moral. **DANO ESTÉTICO. INDENIZAÇÃO CABÍVEL.** Comprovado que a conduta da empregadora, de não fornecer equipamentos de proteção individual, contribuiu para o agravamento das escamações da pele do reclamante, que trabalhava exposto ao sol, a reclamada responde pelo dano estético sofrido pelo trabalhador. Provimento negado ao recurso que pretendia a exclusão da condenação ao pagamento da indenização por dano estético. **ESTABILIDADE ACIDENTÁRIA. DOENÇA OCUPACIONAL NÃO COMPROVADA. INDENIZAÇÃO INCABÍVEL.** Não comprovada a ocorrência de doença ocupacional, nos termos do art. 20 da lei nº 8.213/91, já que o autor não logrou êxito em provar que a sua atividade de fato seria apta a produzir o efeito danoso alegado, não se reconhece a estabilidade acidentária e por conseguinte é indevida a indenização pleiteada. Recurso provido para excluir da condenação o pagamento da indenização por estabilidade acidentária. **DANO MATERIAL. LUCROS CESSANTES. INDENIZAÇÃO INCABÍVEL.** É incabível a reparação, quando não provado o dano material sofrido. O autor não logrou êxito em comprovar que tenha sido afastado das atividades laborais pelo INSS, ou que esteja incapacitado, total ou parcialmente, para o trabalho. Recurso provido para excluir da condenação o pagamento da indenização por dano material em relação a lucros cessantes. **DANO MORAL. DANO ESTÉTICO. QUANTUM INDENIZATÓRIO.** O arbitramento da indenização deve ser feito com moderação e razoabilidade; proporcionalmente ao grau da culpa e ao poder econômico da reclamada, bem como ao nível sócio-econômico da vítima; e, por fim, levando-se em conta a realidade e as circunstâncias do caso concreto, valendo-se da experiência e do bom senso, com o escopo de compensar a vítima e desestimular a repetição pelo ofensor do mesmo comportamento inadequado. Não havendo comprovação da redução da capacidade laboral do autor e nem de que a doença foi adquirida em decorrência do trabalho, os valores arbitrados pelo Juízo apresentam-se demasiados. Recurso provido para reduzir o valor da indenização por dano moral de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) para R\$ 10.000,00 (dez mil reais), bem como reduzir o valor da indenização por dano estético também de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) para R\$ 10.000,00 (dez mil reais). **MULTA DO ART. 477 DA CLT.** É devida a multa prevista no art. 477 da CLT, quando não provado o pagamento das verbas resilitórias no prazo e nem o fato impeditivo do direito, alegado pela reclamada. Provimento negado ao recurso que pretendia a exclusão da multa prevista no art. 477 da CLT. **MULTA DO**

ART. 475-J DO CPC. APLICAÇÃO NO PROCESSO DO TRABALHO. A multa do art. 475-J do CPC guarda compatibilidade com os princípios basilares do processo do trabalho, bem como com a efetividade da prestação jurisdicional e razoável duração do processo, por influenciar a conduta do obrigado a cumprir, com maior brevidade, o comando consignado na sentença. Sua aplicação no processo do trabalho está autorizada pelo comando do art. 832, §1º da CLT, segundo o qual a sentença condenatória determinará o prazo e as condições para o seu cumprimento. Ademais, a questão já está pacificada pela Súmula nº 13 deste E. Regional, aprovada pelo Tribunal Pleno em sessão do dia 17.02.2011. Provimento negado ao recurso que pretendia a exclusão da multa prevista no art. 475-J do CPC. (PROCESSO TRT8/ 4ªTURMA/RO-0000827-69.2011.5.08.0101 (11128/2012); origem: 1ª VT de Abaetetuba; julgado em 3 de dezembro de 2012; publicado no DEJT em 10.12.2012; Relator: Desembargador WALTER ROBERTO PARO)

I - ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. ENCARGO PROBATÓRIO DO EMPREGADOR. Cabe à empresa observar as normas de segurança e medicina do trabalho. Não se desvencilhando do ônus de comprovar, em Juízo, o cumprimento dessa responsabilidade, fica obrigada a pagar o adicional de insalubridade ao trabalhador que, no desempenho de suas atividades, manuseia produtos tóxicos sem a utilização de equipamentos de proteção. **II - DANO MORAL. SUPERIOR HIERÁRQUICO QUE DESMERECE O SUBORDINADO. CONFIGURAÇÃO.** Configurada a exposição do empregado à situação humilhante, causadora de constrangimento e abalo moral, a partir de ato do representante da empregadora, devido o pagamento de indenização por dano moral. (ACÓRDÃO TRT/1ª T/RO 0000065-47.2012.5.08.0124; origem: VT de Xinguara; julgado em 11 de setembro de 2012; publicado no DEJT em 19.09.2012; Relatora: Desembargadora ROSITA DE NAZARÉ SIDRIM NASSAR)

AGRAVO DE PETIÇÃO. EXECUÇÃO DE TAC-TERMO DE AJUSTE DE CONDUTA. ALEGAÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE NORMAS DE PROTEÇÃO À CRIANÇA E AO ADOLESCENTE. O reexame das provas nos autos impõe a reforma da sentença agravada, haja vista que se demonstrou, à saciedade, que foram cumpridas, pelo Município executado, as obrigações elencadas no TAC, que tratou de situações envolvendo trabalho de crianças e adolescentes e outras situações gerais constatadas no âmbito de sua área de abrangência, com o escopo de dar efetividade às normas de combate ao trabalho e à prostituição infantil, à utilização de entorpecentes e à evasão escolar. Recurso provido. (ACÓRDÃO TRT 8ª/2ª T/AP 0000041-44.2010.5.08.0106; origem: VT de Castanhal; julgado em 12 de setembro de 2012; publicado no DEJT em 02.10.2012; Relatora: Desembargadora MARY ANNE ACATAUASSÚ CAMELIER MEDRADO)

AGRAVO DE PETIÇÃO. IMPENHORABILIDADE. BEM DE FAMÍLIA. LEI Nº8.009/1990. Comprovado nos autos que a penhora recaiu sobre o único imóvel destinado à residência familiar, deve-se desconstituir a penhora, salvo quando se tratar de trabalhador doméstico. Recurso provido. (ACÓRDÃO TRT 3ª T./AP 0000242-51.2011.5.08.0122; origem: 2ª VT de Santarém; julgado em 20 de fevereiro de 2013; publicado no DEJT em 27.02.2013; Relatora: Desembargadora MARIA VALQUÍRIA NORAT COELHO)

I - AMBIENTE DE TRABALHO - SALUBRIDADE - ÔNUS DA PROVA DO EMPREGADOR - ADICIONAL DE INSALUBRIDADE - DEFERIMENTO. Nos termos que dispõem os arts. 7º, XXII, da CF/88, e 157, I, da CLT, o ônus de provar que o ambiente de trabalho se encontrava em situação de salubridade é do empregador, e se desse ônus não se desincumbiu, deve ser deferido o pedido de pagamento de adicional de insalubridade, ainda que em razão de agentes nocivos diversos do apontado na inicial, como já consolidado na Súmula 293, do TST. **II - ENTE PÚBLICO - RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA - RECONHECIMENTO.** Comprovada a culpa do ente público recorrente, uma vez que não apresentou uma prova sequer de que fiscalizasse a execução da obra na Hidrelétrica do Jirau, parte integrante do contrato administrativo de concessão para prestação de serviço público, deve responder subsidiariamente pela presente condenação. (PROCESSO TRT 8ª/ 1ª T/ RO 0002233-77.2011.5.08.0117; origem: 2ª VT de Marabá; julgado em 14 de dezembro de 2012; publicado no DEJT em 08.01.2013; Relator: Desembargador MARCUS AUGUSTO LOSADA MAIA)

ASSÉDIO SEXUAL. IMPUTAÇÃO DE CRIME. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. Incabível a indenização por danos morais quando as condutas ilícitas perpetradas pela reclamada, noticiadas na inicial, não restam robustamente comprovadas nos autos, inteligência dos arts. 186, 187 e 927 do Código Civil. (PROCESSO TRT/3ª T./RO 0000381-32.2012.5.08.0101; origem: 1ª VT de Abaetetuba; julgado em 5 de outubro de 2012; publicado no DEJT em 09.10.2012; Relator: Desembargador MÁRIO LEITE SOARES)

C

I - CIPA. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. RENÚNCIA. Tendo em vista que a reclamada propositadamente colocou o reclamante no ócio durante a jornada normal de trabalho, sem justificativa plausível, tem-se que a renúncia à estabilidade provisória feita de punho pelo próprio trabalhador não tem validade, a teor do art. 9º da CLT, porque demonstrada a pressão psicológica para que o autor abdicasse de direito assegurado pela Constituição. **II - RESTITUIÇÃO DO DESCONTO DE FALTAS.** Provado nos autos por meio de atestado médico e desconto em contracheque que a reclamada efetuou desconto irregular, correta a decisão que determinou a devolução dos valores retirados do reclamante de forma ilegal. **III - HORAS EXTRAS E FERIADOS TRABALHADOS.** Se a reclamada possui mais de 10 empregados e não juntou aos autos controle de frequência, incorre nas regras insertas no art. 359 do CPC e na Súmula nº 338, II, do TST, tendo-se como verdadeira a jornada declinada na peça de ingresso. **IV - ADICIONAL DE PERICULOSIDADE.** Se a reclamada pagava adicional de periculosidade para empregado que exercia suas atividades laborais no mesmo local do autor, não há motivo razoável para que o plus não seja deferido também para o reclamante. **V - INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS.** Provado o ato ilícito, o dano e o nexo causal, faz jus o empregado à indenização por danos morais, na forma dos art. 5º, V e X, da Constituição, e arts. 186 e 927 do Código Civil. **VI - MULTA DO ART. 475-J DO CPC.** Nos termos da Súmula nº 13 deste Tribunal, aplicável ao processo do trabalho a multa prevista no art. 475-J do CPC. **VII - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.** Correto os cálculos de liquidação quanto às contribuições previdenciárias se observou corretamente a legislação vigente, nos termos da Súmula nº 01 deste Tribunal. (ACÓRDÃO TRT/4ª T./RO 0001650-89.2011.5.08.0118; origem: VT de Redenção; julgado em 25 de setembro de 2012; publicado no DEJT em 05.10.2012; Relator: Desembargador GEORGENOR DE SOUSA FRANCO FILHO)

COMISSÕES PAGAS DE FORMA DICOTÔMICA. PERCENTUAIS DIVERSOS PARA PRODUTOS SECOS E FRIOS. NÃO APRESENTAÇÃO DOS RELATÓRIOS DE VENDAS RESPECTIVOS. Tendo a reclamada convencionado o pagamento de comissões a seus empregados com percentuais diversos a serem aplicados nas vendas de produtos frios e secos, deve assumir o ônus de demonstrar tanto o volume de vendas com os referidos produtos discriminados, como o percentual aplicado a cada um deles, com vistas a se aferir a exatidão do montante de comissões pagas, por possuir maior aptidão para a produção da referida prova. (ACÓRDÃO TRT 3ª T./RO 0001624-02-2012-5-08-0201; origem: 1ª VT de Macapá; julgado em 16 de janeiro de 2013; publicado no DEJT em 18.01.2013; Relator: Desembargador MÁRIO LEITE SOARES)

COMPLEMENTAÇÃO DE REMUNERAÇÃO MÍNIMA POR NÍVEL E REGIME (RMNR). I - A norma coletiva que dispõe sobre a complementação de RMNR (Remuneração Mínima por Nível e Regime) prevê que, para o cálculo da parcela, deve ser considerada “a diferença resultante entre a Remuneração Mínima por Nível e Regime e o Salário Básico (SB), a Vantagem Pessoal - Acordo Coletivo de Trabalho (VP-ACT) e a Vantagem Pessoal - Subsidiária (VP-SUB), sem prejuízo de eventuais outras parcelas pagas, podendo resultar em valor superior a RMNR”. II - Pelos contracheques carreados aos autos, observa-se que, no cálculo da parcela, são somados: salário básico, adicional de periculosidade, adicional de confinamento e adicional de sobreaviso, o que se coaduna ao disposto na cláusula normativa quando alude a “sem prejuízo de eventuais outras parcelas pagas, podendo resultar em valor superior a RMNR”. Assim, correto o pagamento feito pela reclamada, ora recorrente, pois em consonância ao disposto na cláusula normativa. Recurso provido. Reclamação totalmente improcedente. (ACÓRDÃO TRT/2ª T./RO 0001094-80.2012.5.08.0012; origem: 12ª

VT de Belém; julgado em 5 de dezembro de 2012; publicado no DEJT em 10.12.2012; Relator: Desembargador VICENTE JOSÉ MALHEIROS DA FONSECA)

CONTRATAÇÃO DE APRENDIZES. OBRIGATORIEDADE. Nos termos do artigo 429 da CLT os estabelecimentos de qualquer natureza são obrigados a contratar aprendizes para as funções que demandem formação técnico-profissional, com a exceção prevista no § 1º-A do dispositivo legal. Na hipótese, restou comprovado que todas as funções exercidas na reclamada requerem esse tipo de formação, de acordo com as ocupações definidas no Cadastro Brasileiro de Ocupações (CBO), o que impõe a contratação de aprendiz, conforme determinado na sentença. Recurso a que se nega provimento. (ACÓRDÃO TRT/1ª T/RO 0001730-46.2012.5.08.0012; origem: 12ª VT de Belém; julgado em 16 de abril de 2013; publicado no DEJT em 19.04.2013; Relatora: Desembargadora ROSITA DE NAZARÉ SIDRIM NASSAR)

CONTRATO DE TRABALHO. REPRESENTANTE COMERCIAL. REGISTRO NO CORE. Consoante o art. 2º da Lei nº 4.886/65, é obrigatório o registro dos que exerçam a representação comercial autônoma no Conselho competente. A ausência de tal requisito descaracteriza o exercício da profissão. No presente caso, restou incontroverso que o reclamante não possuía registro no CORE e que a reclamada tinha ciência de tal fato. (ACÓRDÃO TRT/4ª T/RO 0000480-57.2012.5.08.0115; origem: VT de Santa Isabel do Pará; julgado em 19 de março de 2013; publicado no DEJT em 22.03.2013; Relatora: Desembargadora PASTORA DO SOCORRO TEIXEIRA LEAL)

CORRESPONDENTE BANCÁRIO. ATIVIDADES AUTORIZADAS PELO BANCO CENTRAL DO BRASIL. NÃO-EQUIPARAÇÃO À INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. RESOLUÇÃO Nº 3.954/2011. Os correspondentes bancários são contratados pelas instituições financeiras, com autorização para realizar algumas atividades bancárias, devidamente estabelecidas na Resolução nº 3.954/2011, do Banco Central do Brasil, como forma de ampliar e melhorar o atendimento dos consumidores. Confessado pelo reclamante que realizava operações condizentes com as atividades autorizadas pela Resolução nº 3.954/2011, executando serviços bancários não exclusivos das instituições financeiras, não há como prevalecer o enquadramento como bancário postulado na exordial e, por consequência, são indevidos os pleitos de diferenças salariais, gratificação de caixa, horas extras, auxílio alimentação e participação nos lucros, todos decorrentes das atividades dos bancários. Recurso do reclamante improvido. **DA INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. TRANSPORTE DE VALORES. SITUAÇÃO DE RISCO À VIDA. AUSÊNCIA DE ESCOLTA ARMADA. NEGLIGÊNCIA DA EMPREGADORA. CABIMENTO.** Para que haja a obrigação de indenizar é necessária a presença dos requisitos indicados no art. 186 do Código Civil brasileiro, quais sejam: o dano, o nexo de causalidade do evento com o trabalho e a culpa do empregador. Comprovado que o empregado era obrigado a transportar valores diariamente, sem qualquer escolta armada, situação que expunha sua vida em risco iminente, é devida a indenização por dano moral, eis que presentes a culpa (negligência da empregadora quanto à adoção de medidas de segurança para os seus empregados), o nexo causal (obrigar o empregado a transportar valores) e o dano (sofrimento psicológico oriundo do temor que acometia o reclamante pela prática reiterada do transporte de valores). Recurso do autor provido nesse aspecto. **QUANTUM INDENIZATÓRIO. EXTENSÃO DO DANO. CRITÉRIOS DE RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. CARÁTER PEDAGÓGICO. MAJORAÇÃO.** O arbitramento da indenização deve ser feito com moderação e razoabilidade; proporcionalmente ao grau da culpa e ao poder econômico do reclamado e, ainda sem olvidar a extensão do dano experimentado pela vítima; e, por fim, levando-se em conta a realidade e as circunstâncias do caso concreto, valendo-se da experiência e do bom senso, com o escopo de compensar a vítima e desestimular a repetição pelo ofensor do mesmo comportamento inadequado. Nesse sentido, notadamente objetivando o caráter pedagógico da reparação, fica arbitrada a indenização por dano moral no importe de R\$ 15.000,00, valor que atende muito bem aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade com a situação do caso concreto. Recurso do reclamante provido parcialmente. **HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS. PREJUÍZOS CAUSADOS COM A DEMANDA JUDICIAL PARA REAVER DIREITOS TRABALHISTAS. VERBAS DE NATUREZA ALIMENTAR. RESSARCIMENTO.**

ARTS. 389, 395 E 404, DO CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO. ART. 20, DO CPC. Não há, no ordenamento jurídico brasileiro, dispositivo que proíba ao trabalhador o direito à indenização pelos honorários advocatícios que tenha despendido com o fim de receber ou defender direitos trabalhistas em face de seu empregador. Inteligência dos arts. 389, 395 e 404 do CCB c/c a regra do art. 20 do CPC. Recurso do reclamante provido. (PROCESSO TRT8/ 4ªTURMA/ RO-0000797-79.2012.5.08.0107 (10308/2012); origem: 1ª VT de Marabá; julgado em 13 de novembro de 2012; publicado no DEJT em 23.11.2012; Relator: Desembargador WALTER ROBERTO PARO)

D

DANO MORAL. REPARAÇÃO CIVIL. Uma vez comprovado pela prova testemunhal que o reclamante fora abordado em público por fiscais da reclamada, em local onde se refugiara após ter sido perseguido por eles em vias públicas, e então coagido a se deixar revistar por investigador da polícia civil que lá se encontrava, na frente de outras pessoas, correta a sentença que condenou a reclamada a pagar indenização por danos morais, uma vez configurados os pressupostos legais, quais sejam, o dano, o nexo e o ato ilícito praticado pela reclamada através de seus prepostos. Recurso improvido. (ACÓRDÃO TRT 8ª/2ª T./RO 0000542-39.2012.5.08.0005; origem: 5ª VT de Belém; julgado em 22 de agosto de 2012; publicado no DEJT em 30.08.2012; Relatora: Desembargadora MARY ANNE ACATAUASSU CAMELIER MEDRADO)

DANO MORAL COLETIVO. DESRESPEITO ÀS NORMAS DE PROTEÇÃO À SAÚDE, À SEGURANÇA E AO MEIO AMBIENTE DO TRABALHO. CONFIGURAÇÃO. A pretensão do Ministério Público do Trabalho ao pleitear o dano moral coletivo não tem o objetivo de reparar direito individual de certos empregados, mas de propiciar a máxima efetividade aos direitos fundamentais, na medida em que busca compelir a empresa a cumprir a legislação trabalhista no que toca à norma de ordem pública, referente a direitos indisponíveis atinentes à higiene e segurança do trabalho de seus atuais e futuros empregados. Incontroversa a lesão coletiva que atingiu a sociedade de forma geral, já que violado direito fundamental de toda a massa de trabalhadores. **DANO MORAL. INDENIZAÇÃO. FIXAÇÃO DO QUANTUM.** No arbitramento da indenização por dano moral, deve o julgador lançar mão do princípio da razoabilidade, cujo corolário é o princípio da proporcionalidade, pelo qual se estabelece a relação de equivalência entre a gravidade da lesão à imagem e à honra e o valor monetário da indenização imposta. Uma vez atendidos tais critérios, indevida a majoração pretendida. (ACÓRDÃO TRT/1ª T./RO 0001423-95.2012.5.08.0205; origem: 4ª VT de Macapá; julgado em 5 de março de 2013; publicado no DEJT em 11.03.2012; Relatora: Desembargadora ROSITA DE NAZARÉ SIDRIM NASSAR)

DIARISTA. EMPREGADA DOMÉSTICA. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. INEXISTÊNCIA. Não há vínculo de emprego da diarista que presta serviços domésticos, apenas, duas vezes por semana, pois ausente o requisito da continuidade, previsto no art. 1º da Lei nº 5.859/72. (ACÓRDÃO TRT 1ª T./RO 0001392-78.2012.5.08.0010; origem: 10ª VT de Belém; julgado em 28 de novembro de 2013; publicado no DEJT em 13.12.2012; Relatora: Desembargadora ROSITA DE NAZARÉ SIDRIM NASSAR)

DIFERENÇAS SALARIAIS. EQUIPARAÇÃO SALARIAL. REQUISITOS DO ARTIGO 461 DA CLT E SÚMULA Nº 6 DO TST. PREENCHIMENTO. DEVIDO. Presentes os requisitos estabelecidos no artigo 461 da CLT e Súmula nº 6/TST, consoante produção de provas documental e testemunhal, são devidas as diferenças salariais decorrentes da equiparação salarial e reflexos em aviso prévio, 13º salário, férias + 1/3 e FGTS + 40%, especialmente quando, *in casu*, restou demonstrada a existência de identidade de nomenclatura entre as funções desempenhadas pela paradigma e a paragonada, coordenadora pedagógica, conforme contracheques juntados com a inicial, nos quais constam valores recebidos pela reclamante, na mesma função, em valores a menor aos auferidos pela paradigma. Recurso da autora provido, para condenar as reclamadas, de forma solidária, ao pagamento das diferenças salariais decorrentes da equiparação salarial e reflexos. (ACÓRDÃO TRT 4ª T./RO 0000994-28.2012.5.08.0206 (12274/2012); origem: 3ª VT de Macapá; julgado em 11 de dezembro de 2012; publicado no DEJT em 19.12.2012; Relator: Desembargador WALTER ROBERTO PARO)

DIREITO MATERIAL DO TRABALHO. MOTORISTA-VIAJANTE. ART. 62, I DA CLT. VALIDADE DA NEGOCIAÇÃO COLETIVA. Se através de convenção coletiva de trabalho fora estipulado que os motoristas integrantes da categoria dos trabalhadores representada pelo sindicato conveniente se enquadram na exceção do art. 62, I da CLT, deve ser respeitado o que fora negociado, diante do que dispõe o art. 7º inc. XXVI e o art. 8º, inc. III, ambos da CF. Além disso, não há prova de que o reclamante efetivamente sofresse, por qualquer meio, controle de sua jornada de trabalho. Recurso provido, para excluir da condenação as horas extras, as horas intervalares e os repouso semanais remunerados deferidos. (ACÓRDÃO TRT 8ª/2ª T./RO 0000215-49.2012.5.08.0117; origem: 2ª VT de Marabá; julgado em 5 de dezembro de 2012; publicado no DEJT em 10.12.2012; Relatora: Desembargadora MARY ANNE ACATAUASSÚ CAMELIER MEDRADO)

DIREITO MATERIAL E PROCESSUAL DO TRABALHO. VÍNCULO DE EMPREGO. Uma vez demonstrado, através do depoimento do próprio reclamante e da testemunha por ele arrolada que o mesmo podia se fazer substituir por outro profissional na prestação dos serviços, resta afastado o contrato de trabalho subordinado, diante da ausência de um dos elementos fáticos indispensáveis à caracterização do vínculo de emprego, qual seja, a pessoalidade, nos termos do art. 3º da CLT. (ACÓRDÃO TRT 8ª/2ª T./RO 0000706-07.2012.5.08.0004; origem: 4ª VT de Belém; julgado em 20 de fevereiro de 2013; publicado no DEJT em 11.03.2013; Relatora: Desembargadora MARY ANNE ACATAUASSÚ CAMELIER MEDRADO)

DIREITO PROCESSUAL DO TRABALHO. PEREMPÇÃO. Comprovada a ocorrência da hipótese do art. 732 da CLT, incorre o autor na pena de perda, pelo prazo de 6 (seis) meses, do direito de reclamar perante a Justiça do Trabalho. Assim, tendo a presente ação sido ajuizada ainda dentro desse prazo, a ação é extinta sem julgamento de mérito, nos termos do art. 267, V do CPC. Recurso provido. (ACÓRDÃO TRT 8ª/2ª T./RO 0003039-51.2011.5.08.0202; origem: 2ª VT de Macapá; julgado em 6 de fevereiro de 2013; publicado no DEJT em 20.02.2013; Relatora: Desembargadora MARY ANNE ACATAUASSÚ CAMELIER MEDRADO)

DOENÇA OCUPACIONAL. NEXO DE CAUSALIDADE. CONCAUSA - O fato da patologia não ter como causa unicamente o ambiente de trabalho, por si só, não afasta o nexo causal entre esta e a atividade laboral exercida pelo empregado, vez que, para que haja a obrigação de indenizar, não é exigida a causalidade direta, bastando estar comprovada a concausalidade ligando o acidente ou doença ao trabalho desenvolvido na empresa. (ACÓRDÃO TRT 1ªT. / RO 0273300-98-2009-5-08-0114; origem: 1ª VT de Parauapebas; julgado em 23 de outubro de 2012; publicado no DEJT em 29.10.2012; Relator: Desembargador GABRIEL NAPOLEÃO VELLOSO FILHO)

E

EMBARGOS DE TERCEIRO. CONTAGEM DO PRAZO. CIÊNCIA DO EMBARGANTE. FLEXIBILIZAÇÃO DAS DISPOSIÇÕES CONSTANTES NO ARTIGO 1.048 DO CPC. Se da análise dos autos principais emerge que o embargante em nenhum momento, a não ser aquando do cumprimento do mandado de imissão na posse, tomou ciência da constrição judicial que recaía sobre o imóvel, o que, por consequência, lhe retirou a possibilidade de se insurgir contra a arrematação do bem no momento processual oportuno, deve aquela data ser considerada como *dies ad quo* para a contagem do quinquídio legal para a interposição dos embargos de terceiro. Apelo provido. (ACÓRDÃO TRT/4ªT/AP 0000587-52.2012.5.08.0002; origem: 2ª VT de Belém; julgado em 19 de março de 2013; publicado no DEJT em 22.03.2013; Relatora: Desembargadora PASTORA DO SOCORRO TEIXEIRA LEAL)

EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO. PRAZO PARA OPOSIÇÃO. DECADÊNCIA. I - Os embargos de terceiro podem ser opostos até 5 (cinco) dias depois da arrematação, adjudicação ou remição, mas sempre antes da assinatura da respectiva carta (art. 1.048, do CPC). II - A arrematação, mediante pagamento em prestações (art. 690, do CPC), não prorroga o prazo decadencial previsto no art. 1.048, do CPC, até porque, por princípio, os prazos decadenciais não se suspendem ou interrompem e, por conseguinte, não se prorrogam (ar. 207, do Código Civil). III - Agravo de Petição improvido. (ACÓRDÃO TRT/2ª T./AP 0003031-77.2011.5.08.0201; origem:

1ª VT de Macapá; julgado em 6 de março de 2013; publicado no DEJT em 11.03.2013; Relator: Desembargador VICENTE JOSÉ MALHEIROS DA FONSECA)

EQUIPARAÇÃO SALARIAL. SERVIÇO PÚBLICO. IMPOSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 37, XIII DA CF/88 E OJ-SDI1-297 DO C. TST. Por força do art. 37, inciso XIII, da CF/1988, a equiparação de qualquer natureza para o efeito de remuneração do pessoal do serviço público da administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios é vedada, não sendo possível a aplicação da norma infraconstitucional prevista no art. 461 da CLT quando se pleiteia equiparação salarial entre servidores públicos, independentemente de terem sido contratados pela CLT, consoante entendimento jurisprudencial contido na OJ-SDI1-297 do C. TST. (ACÓRDÃO TRT 8ª - 2ª T/RO 0000573-68.2012.5.08.0002; origem: 2ª VT de Belém; julgado em 5 de dezembro de 2012; publicado no DEJT em 10.12.2012; Relator: Desembargador HERBERT TADEU PEREIRA DE MATOS)

G

GRUPO ECONÔMICO. RESPONSABILIDADE DOS OPERADORES PORTUÁRIOS ASSOCIADOS E RESPONSÁVEIS PELA ADMINISTRAÇÃO E FINANÇAS. FASE EXECUTÓRIA. Registro que o estatuto do OGMO, assim como a lei n.8.630/93, estabelece a responsabilidade solidária dos operadores associados, logo, o reclamante possuía a prerrogativa de também incluí-los no polo passivo da presente ação desde a fase de conhecimento, contudo, assim não procedeu, pelo que não há como, nesta fase processual, pretender responsabilizar os operadores associados, sob pena de violar os princípios da ampla defesa e contraditório, inculpidos constitucionalmente. Registra-se que o cancelamento da Súmula n. 205 do C. TST, não indica o automático reconhecimento da tese contrária ao posicionamento que ali estava consignado, mas sim de que não há mais entendimento unânime sobre a temática naquele Tribunal Superior. Nada a reformar. (ACÓRDÃO TRT 3ª T./AP 0055200-85.2009.5.08.0015; origem: 15ª VT de Belém; julgado em 5 de outubro de 2012; publicado no DEJT em 09.10.2012; Relator: Desembargador LUIS J. J. RIBEIRO)

H

HORAS EXTRAS. ÔNUS DA PROVA DO EMPREGADO. O ônus da prova de jornada de trabalho suplementar, por ser fato extraordinário, é do empregado, transferindo-se para o empregador somente nos casos em que a empresa possua mais de 10 empregados (Súmula 338 do TST), pois trata-se de documento obrigatório. Como foram apresentados os controles de frequência e há nos recibos de pagamento apontamento de horas extras 50% e 100% pagas, nada existe a ser deferido ao empregado a título de labor extraordinário, posto que o mesmo não se desincumbiu de seu ônus *probandi*. Recurso da reclamada parcialmente provido. (ACÓRDÃO TRT/3ª T./RO 0000060-89.2011.5.08.0114; origem: 1ª VT de Parauapebas; julgado em 5 de outubro de 2012; publicado no DEJT em 09.10.2012; Relator: Desembargador LUIS J. J. RIBEIRO)

HORAS IN ITINERE. Devido o pagamento das horas *in itinere* quando a empresa fornece transporte aos empregados e resta comprovado que se trata de lugar de difícil acesso (incompatibilidade de horários), não servido por transporte público e regular, tudo nos termos da Súmula 90 do TST. (ACÓRDÃO TRT/ 3ª T./RO 0000058-73.2012.5.08.0118; origem: VT de Redenção; julgado em 26 de setembro de 2012; publicado no DEJT em 28.09.2012; Relator: Desembargador LUIS J. J. RIBEIRO)

HORAS IN ITINERE. Indevida a parcela quando transacionada pelas partes, através de norma coletiva, que fixa parâmetros para o pagamento das horas de percurso. Demonstrado o respectivo pagamento, não há que se falar em direito às referidas horas, tudo nos termos do art. 7º, XXVI, da Constituição. (ACÓRDÃO TRT 3ª T./RO 0002499-71.2010.5.08.0126; origem: 2ª VT de Parauapebas; julgado em 9 de novembro de 2012; publicado no DEJT em 13.11.2012 ; Relator: Desembargador LUIS J. J. RIBEIRO)

I

INCOMPETÊNCIA FUNCIONAL. OBRIGAÇÕES PRESUMIDAMENTE ASSUMIDAS DURANTE A FASE DE NEGOCIAÇÃO E NÃO INCLUÍDAS NO ACORDO COLETIVO DE TRABALHO. Se a reclamação trabalhista, ajuizada pela entidade sindical econômica, tem por objeto o cumprimento de pretensos compromissos assumidos na negociação coletiva, mas não inclusos na oportunidade da redação do acordo coletivo de trabalho, a competência funcional para sua apreciação e julgamento é do Tribunal, haja vista tratar-se de dissídio coletivo (art. 678, I, a, da CLT). Preliminar de incompetência funcional acolhida. (ACÓRDÃO TRT/1ª T/RO 0000001-91.2012.5.08.0009; origem: 9ª VT de Belém; julgado em 11 de setembro de 2012; publicado no DEJT em 14.09.2012; Relatora: Desembargadora ROSITA DE NAZARÉ SIDRIM NASSAR)

INSALUBRIDADE. SERVENTE. COLETA LIXO URBANO. Resta configurada a hipótese legal que enquadra como insalubre a atividade de coleta de lixo e limpeza de banheiro público por se assemelhar à coleta de lixo urbano, prevista no Anexo 14 da NR - 15, da Portaria nº 3.214/78 do Ministério do Trabalho e Emprego, explicitando que a analogia se estabelece em razão de se tratar de coleta de lixo em local de trânsito diário de um universo diversificado de pessoas, portadoras em potencial de doenças infecto-contagiosas, podendo resultar em prejuízo à saúde do trabalhador a longo prazo. (ACÓRDÃO TRT 1ªT. / RO 0002057-40-2011-5-08-0201; origem: 1ª VT de Macapá; julgado em 20 de março de 2012; publicado no DEJT em 27.03.2012; Relator: Desembargador GABRIEL NAPOLEÃO VELLOSO FILHO)

INTEMPESTIVIDADE. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO ADMITIDOS. O não preenchimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de declaração acarreta o seu não conhecimento, impedindo o reconhecimento de quaisquer de seus efeitos, máxime o de interromper o fluxo do prazo para a interposição do recurso ordinário. (ACÓRDÃO TRT 8ª - 1ª T/RO 0001379-13.2011.5.08.0011; origem: 11ª VT de Belém; julgado em 14 de agosto de 2012; publicado no DEJT em 22.08.2012; Relator: Desembargador HERBERT TADEU PEREIRA DE MATOS)

INTERVALO INTRAJORNADA. DURAÇÃO SUPERIOR A DUAS HORAS. CLÁUSULA NORMATIVA INVÁLIDA. Não basta a simples previsão normativa para que o intervalo intrajornada seja superior a duas horas diárias, mas também devem ser estabelecidos os parâmetros necessários e o limite máximo de sua duração, com vistas a evitar abusos por parte do empregador, por se tratar de medida de higiene, saúde e segurança do trabalho, garantida por norma de ordem pública (art. 7º, XXII, da Constituição Federal, e art. 71, da CLT). Recurso improvido. (ACÓRDÃO TRT/2ª T/RO 0001871-48.2011.5.08.0126; origem: 2ª VT de Parauapebas; julgado em 20 de fevereiro de 2013; publicado no DEJT em 22.02.2013; Relator: Desembargador VICENTE JOSÉ MALHEIROS DA FONSECA)

J

JUSTA CAUSA. CONFIGURAÇÃO. VIOLAÇÃO DE SEGREDO DA EMPRESA. In casu, restou patente que o obreiro cometeu falta grave, qual seja, a capitulada no artigo 482 “g” da CLT, porquanto restou evidenciado que autor caminhou na via transversa às regras impostas pela empresa, uma vez que enviou documentos da reclamada, por interposta pessoa, para seu e-mail particular, bem como confirmou que sabia da proibição de enviar documentos da empresa por via eletrônica. No mesmo sentido, a testemunha trazida pela reclamada corroborou, na íntegra, a tese demandada de que o obreiro violou segredo da empresa. Destarte, deve ser mantida incólume a r. sentença que validou a justa causa aplicada ao obreiro. Apelo improvido. Negado provimento. (ACÓRDÃO TRT/4ª T/RO 0000142-95.2012.5.08.0111; origem: 1ª VT de Ananindeua; julgado em 2 de abril de 2013; publicado no DEJT em 10.04.2013; Relatora: Desembargadora PASTORA DO SOCORRO TEIXEIRA LEAL)

I - JUSTA CAUSA. OFENSA FÍSICA. ART. 482, J, DA CLT. LEGÍTIMA DEFESA COMPROVADA. PROVA TESTEMUNHAL. AFASTAMENTO. DEFERIMENTO

DAS VERBAS DA DISPENSA INJUSTA. Se ficou provado nos autos, pela testemunha arrolada pelo reclamante, que este praticou ofensa física decorrente de briga provocada pelo seu colega de trabalho, evidencia-se, sem sombra de dúvidas, a legítima defesa, que, a teor do art. 482, *j*, da CLT, afasta a justa causa aplicada, sendo, pois, devidas as verbas rescisórias próprias da dispensa sem justo motivo. **II - INDENIZAÇÃO PELO NÃO FORNECIMENTO DAS GUIAS DE SEGURO-DESEMPREGO. OBRIGAÇÃO DA RECLAMADA. CABIMENTO.** Cabe à reclamada o pagamento de indenização pelo não fornecimento das guias do seguro-desemprego, pela omissão configurada. **III - INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA RECLAMADA POR ATO DE SEUS PREPOSTOS OU EMPREGADOS. ART. 932, III E 933, DO CC.** Se ficou provado nos autos que o reclamante sofreu agressão física provocada pelo seu colega de trabalho, o que leva à presunção do dano moral, configura-se a responsabilidade objetiva da reclamada por ato de seus empregados, serviçais e prepostos, no exercício do trabalho que lhes competir, ou em razão dele, a teor dos arts. 932, III e 933, do CC. Neste caso, a responsabilidade da reclamada independe de culpa, bastando a prova do ato ilícito praticado pelo empregado ou preposto, o que ficou evidenciado nos autos. (ACÓRDÃO TRT/4ª T./RO 0000264.78.2012.5.08.0121; origem: 3ª VT de Ananindeua; julgado em 19 de outubro de 2012; publicado no DEJT em 05.11.2012; Relator: Desembargador GEORGENOR DE SOUSA FRANCO FILHO)

M

MORA SALARIAL - INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL - CABIMENTO. A conduta da reclamada, de negligenciar o efetivo recebimento dos salários pela reclamante, tem o condão de macular o patrimônio imaterial da obreira, já que a privou de verba necessária à sua própria sobrevivência, maculando direitos da personalidade da trabalhadora, o que configura ato ilícito, passível de indenização, nos termos dos arts 186 e 927, do Código Civil. (ACÓRDÃO TRT 8ª - 1ª T/RO 0000618-72.2012.5.08.0002; origem: 2ª VT de Belém; julgado em 18 de janeiro de 2013; publicado no DEJT em 29.01.2013; Relator: Desembargador MARCUS AUGUSTO LOSADA MAIA)

I - MULTA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. Observada a legislação pertinente à multa sobre as contribuições previdenciárias, inclusive o trânsito em julgado da sentença de conhecimento, correta a decisão agravada quanto à multa em questão. **II - CÁLCULOS. EXCESSO DE EXECUÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA.** Tratando-se de atualização monetária do valor da gratificação de função a ser incorporada ao salário do agravado, não há que se falar em excesso de execução, nem ofensa à coisa julgada, face o interregno entre a sentença de conhecimento e o efetivo trânsito em julgado da decisão em virtude dos recursos utilizados pela executada. **III - MULTA POR AGRAVO PROTETATÓRIO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ.** Se o agravo de petição denota tão somente interesse de ver cumprida a *res judicata*, indefere-se o pedido de multa por agravo protetatório, bem como litigância de má-fé da executada. (ACÓRDÃO TRT/4ª T./AP 0047200-93.2004.5.08.0008; origem: 8ª VT de Belém; julgado em 26 de fevereiro de 2013; publicado no DEJT em 08.03.2013; Relator: Desembargador GEORGENOR DE SOUSA FRANCO FILHO)

N

I - NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO DA PRIMEIRA RECLAMADA. IRREGULARIDADE NA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. AUSÊNCIA DE HABILITAÇÃO DO ADVOGADO SUBSCRITOR DO APELO. RECURSO INEXISTENTE. SÚMULA 164, DO TST. NÃO CONFIGURAÇÃO DE MANDATO TÁCITO. OPÇÃO PELO MANDATO FORMAL E ESCRITO. O recurso da primeira reclamada não merece ser conhecido, diante da ausência de habilitação do advogado que o subscreve, o que torna o apelo inexistente, a teor da Súmula 164, do TST. Ressalte-se a impossibilidade de configurar, neste caso, o mandato tácito, tendo em vista que a parte optou pelo mandato formal e escrito, pois em todas as audiências requereu prazo, inclusive sua renovação, para juntar o instrumento de procuração, o que até o presente momento não foi cumprido. **II - PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA. TEORIA DA ASSERTÃO.** É parte legítima para figurar no polo passivo da demanda aquele contra quem o reclamante ajuíza a ação, conforme teoria da asserção. **III - RESPONSABILIDADE**

SUBSIDIÁRIA. SÚMULA 331, IV, DO TST. Fica evidenciada sua responsabilidade subsidiária nos termos da Súmula 331, IV, do TST, vez que provado que o reclamante foi contratado pela primeira reclamada para laborar na segunda reclamada. **IV - HORAS EXTRAS. VERACIDADE DA JORNADA REGISTRADA NAS FOLHAS DE PONTO. VALIDADE DOS APONTAMENTOS JUNTADOS PELO RECLAMANTE. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO DA RECLAMADA. ART. 359, DO CPC.** Presumem-se verídicas as informações contidas nos apontamentos do reclamante, diante da ausência de manifestação por parte da reclamada, atraindo a incidência do art. 359, do CPC, mormente considerando que os referidos apontamentos estão condizentes com a jornada registrada nas folhas de ponto apresentadas pela reclamada. Assim, deferem-se as diferenças de horas extras demonstradas nos apontamentos. **V - INTERVALOS INTRAJORNADA. APONTAMENTOS. VERACIDADE DA JORNADA REGISTRADA.** Diante da validade dos apontamentos juntados pelo reclamante, em face da falta de manifestação da reclamada, que fez incidir as penas do art. 359, do CPC, tem-se devidos os intervalos intrajornada não usufruídos, conforme revelado nos referidos apontamentos, mormente considerando que estes obedeceram o constante nas folhas de ponto, excluindo os dias em que há a pré-assinalação do intervalo. **VI - ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. REVELIA. PPRA INFORMANDO PRESENÇA DE AGENTES INSALUBRES. AUSÊNCIA DE PROVA DA EFICIÊNCIA DOS EPIS. ÔNUS DA RECLAMADA. SÚMULA Nº 80, DO TST E ART. 191, I E II, DA CLT. DESNECESSÁRIA PERÍCIA TÉCNICA. ART. 436, DO CPC. DEFERIMENTO. BASE DE CALCULO DA PARCELA. SÚMULA 12, DO TRT DA 8ª REGIÃO.** Se o PPRA apresentado pela reclamada revela que na função do reclamante há ruído em 91,9, dB, sem comprovação da eficiência dos EPIS usados pelo autor, ônus que cabia à reclamada, a teor da Súmula nº 80 do TST e do art. 191, *caput*, I e II, da CLT, tem-se como devido o adicional de insalubridade no grau máximo, tendo em vista que também cabia à reclamada juntar laudos técnicos que demonstrassem a intensidade dos agentes encontrados, ônus do qual não se descartou. Ressalte-se que pode o juiz concluir ser desnecessária a perícia técnica, desde que entenda presentes outros elementos de prova nos autos, conforme art. 436, do CPC. Apelo da reclamada improvido. Em outro ângulo, procede o inconformismo do reclamante quanto à base de cálculo, visto que deve ser considerado o salário base, conforme Súmula 12, deste Regional. **VII - MULTA DO ART. 477, DA CLT.** A segunda reclamada também é responsável pelo pagamento da multa do art. 477, § 8º, da CLT, visto que a responsabilidade subsidiária abrange todas as parcelas da condenação, incluindo as multas. (ACÓRDÃO TRT/4ª T./RO 0001008-92.2011.5.08.0126; origem: 2ª VT de Parauapebas; julgado em 5 de fevereiro de 2013; publicado no DEJT em 18.02.2013; Relator: Desembargador GEORGENOR DE SOUSA FRANCO FILHO)

NULIDADE. INEXISTÊNCIA DE CITAÇÃO VÁLIDA. Não comprovada a citação válida da consignada para comparecer à audiência inaugural, acolhe-se a preliminar de nulidade, por desrespeito aos princípios do contraditório e da ampla defesa. Apelo provido. (ACÓRDÃO TRT 1ª T./RO 0000698-06.2012.5.08.0012; origem: 12ª VT de Belém; julgado em 5 de fevereiro de 2013; publicado no DEJT em 13.02.2013; Relatora: Desembargadora SUZY ELIZABETH CAVALCANTE KOURY)

NULIDADE DA CITAÇÃO - EBCT. Sendo a EBCT equiparada à Fazenda Pública quanto à impenhorabilidade de seus bens, rendas e serviços e estando, a mesma, sujeita à execução por precatório, exceto quando se tratar de dívida de pequeno valor, por força do que dispõem o art. 12 do Decreto-Lei nº 509/69 c/c Súmula nº 2 deste Egrégio Regional, é nulo o mandado de notificação da execução quando realizado em desacordo com o disposto nos artigos 880, §2º, da CLT, e 730 do CPC, pois a inobservância dos requisitos legais impossibilita a plena instauração do contraditório e da ampla defesa. (PROCESSO TRT/3ª T./AP 0093900-69.2009.5.08.0003; origem: 3ª VT de Belém; julgado em 27 de novembro de 2012; publicado no DEJT em 30.11.2012; Relator: Desembargador MÁRIO LEITE SOARES)

P

PENHORA. NULIDADE POR INOBSERVÂNCIA DE REQUISITO FORMAL. POSSIBILIDADE DE NOVA CONSTRIÇÃO DO MESMO BEM. Correto o despacho de fl. 813, pelo qual o MM. Juízo da execução determinou nova penhora sobre a posse do bem,

desta feita com a observância do que preceitua o artigo 659, § 4º, do CPC, vez que a questão meritória dos embargos de terceiro não restou apreciada pela E. Turma, inexistindo coisa julgada a seu respeito. Agravo provido. (ACÓRDÃO TRT 1ª T./AP 0020400-29.2007.5.08.0006; origem: 6ª VT de Belém; julgado em 26 de fevereiro de 2013; publicado no DEJT em 12.03.2013; Prolatora: Desembargadora SUZY ELIZABETH CAVALCANTE KOURY)

PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA INSTITUÍDO EM RAZÃO DE CONTRATO DE TRABALHO. LITÍGIO SOBRE O DESTINO DOS VALORES RECOLHIDOS PELO EMPREGADOR. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. A Justiça do Trabalho é competente para julgar demanda referente ao destino das contribuições feitas pelo empregador a plano de previdência privada instituído em favor de seus empregados, em se tratando de hipótese de dispensa sem justa causa, eis que se trata de litígio que tem sua gênese na relação de emprego mantida pelo obreiro com o instituidor do sobredito plano. Incide, à espécie, o disposto no artigo 114, IX, da CF. (ACÓRDÃO TRT/3ª T./RO 0000034-24.2012-5.08.0125; origem: 2ª VT de Abaetetuba; julgado em 24 de outubro de 2012; publicado no DEJT em 26.10.2012; Relator: Desembargador MÁRIO LEITE SOARES)

PRECATÓRIO. ATUALIZAÇÃO DE DÉBITO. PRAZO. Consoante a dicção do artigo 884, da CLT, é de cinco dias o prazo para a parte apresentar impugnação à conta e/ou requerer a atualização de débito. No presente caso, o exequente quedou-se inerte, deixando transcorrer *in albis* o prazo de 05 (cinco) dias fixado em lei sem provocar a manifestação do Juízo, e permitindo, com isso, que se operasse a perda da faculdade de praticar qualquer ato processual revolvendo a matéria, em razão da preclusão temporal (art. 183 do CPC). Apelo improvido. (ACÓRDÃO TRT/ 4ª T./AP 0045200-05.2003.5.08.0105; origem: VT de Capanema; julgado em 26 de fevereiro de 2013; publicado no DEJT em 06.03.2013; Relatora: Desembargadora PASTORA DO SOCORRO TEIXEIRA LEAL)

Contrarrazões do reclamante - PRELIMINAR DE NÃO-CONHECIMENTO DO RECURSO ORDINÁRIO INTERPOSTO PELA RECLAMADA. IRREGULARIDADE DE REPRESENTAÇÃO INEXISTENTE. A exigência constante do estatuto da reclamada de assinatura conjunta com o diretor geral, quando se tratar de valores superiores a R\$ 200.000,00, visa a resguardar os interesses da reclamada das obrigações voluntariamente assumidas, o que não se verifica nestes autos, em que a obrigação resulta de condenação judicial. Ademais o montante da condenação é inferior a esse limite e a sua majoração, após apreciação pelo juízo revisor, constitui mera possibilidade e, portanto, não justificaria uma restrição à aplicação do princípio da ampla defesa, não havendo que se falar em irregularidade de representação. Preliminar rejeitada. **Contrarrazões da reclamada - PRELIMINAR DE NÃO-CONHECIMENTO DO RECURSO ORDINÁRIO INTERPOSTO PELO RECLAMANTE. PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE RESPEITADO.** Constatado que o autor indicou em quais verbas e por que razões pretende a modificação do julgado, não se verifica qualquer violação ao princípio da dialeticidade. Preliminar Rejeitada. **MÉRITO - Recurso da reclamada - DEDUÇÃO DA FOLGA DE 15 DIAS. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO EXPRESSA NO DISPOSITIVO DA SENTENÇA.** Constatado que não há qualquer questionamento nos autos a respeito da concessão de folga de 15 dias a cada 90 dias de trabalho, não há necessidade de manifestação do juízo nesse aspecto. De todo modo, o autor indicou na inicial que trabalhava sob esse regime, o que foi observado nos cálculos de liquidação que integram a sentença, como bem relata a recorrente. Portanto nada a modificar no julgado. Recurso improvido. **PRÊMIO PRODUÇÃO. INTEGRAÇÃO NA REMUNERAÇÃO.** Restou provado, pelos contracheques, que a verba “prêmio de produção” era paga ao autor com habitualidade. As parcelas pagas habitualmente integram a remuneração do autor. Recurso improvido. **ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. REALIZAÇÃO DE PROVA PERICIAL.** A necessidade de realização de prova pericial pode ser suprida pela apresentação de LTCAT, PCMSO e PPRA, os quais o empregador está obrigado por lei a elaborar. Nesse sentido a Resolução nº 66/2010, do Conselho Superior da Justiça do Trabalho. Não havendo, nos autos, comprovação de que o serviço era executado com utilização de equipamentos de proteção individual necessários e suficientes à neutralização ou redução dos riscos, conclui-se que a ré não demonstrou que se desincumbiu do seu dever constitucional de proporcionar aos seus

empregados ambiente de trabalho saudável. Recurso improvido. **SERVIÇO EXTERNO. ART. 62, I, CLT.** Não se incluem na exceção do art. 62, I, da CLT, os empregados que exercem atividade externa, quando não demonstrada a incompatibilidade com a fixação de horário. Constatado que o autor tinha horário de trabalho fixado, e recebia pagamento de horas extras e de prêmio por produção, não há como reconhecer a impossibilidade de controle de jornada. Recurso improvido. **HORAS EXTRAS 50%.** Não havendo nos autos prova da efetiva jornada do autor, adota-se por verdadeira aquela apontada na inicial. Ultrapassada a jornada máxima legal, o autor faz jus ao pagamento de horas extras. Recurso improvido. **HORAS EXTRAS 100%.** A confissão do autor de que ele chegava a descansar nos domingos em que havia troca de turno, não significa que ele descansava todos os domingos como quer fazer crer a reclamada. Ao contrário, o autor reafirmou, em depoimento, que folgava dois domingos no mês e trabalhava nos demais, sem outra folga durante a semana. Portanto é devido o pagamento pelo trabalho realizado aos domingos. Recurso improvido. **INTERVALO INTRAJORNADA.** A concessão do intervalo mínimo legal para repouso e alimentação não restou provada, pelo que é devido o pagamento do intervalo não concedido. Recurso improvido. **APURAÇÃO DO INTERVALO INTRAJORNADA.** Considerando que o juízo deferiu o pagamento de uma hora intrajornada por dia, e ante a confissão do autor, de que usufruía folga em dois domingos por mês, ele não faz jus ao intervalo intrajornada em trinta dias, mas em apenas vinte e oito. Recurso provido. **REFLEXO DAS PARCELAS DEFERIDAS EM RSR.** Constatado que não houve condenação ao pagamento dos reflexos do adicional de periculosidade no repouso semanal remunerado, os cálculos devem ser refeitos. Recurso provido. **BASE DE CÁLCULO DO ADICIONAL DE PERICULOSIDADE.** Constatado que a base de cálculo utilizada pelo contador do juízo diverge daquela apontada nos contracheques, os cálculos devem ser refeitos. Recurso provido. **BASE DE CÁLCULO DE HORAS EXTRAS, HORAS INTERVALARES E ADICIONAL NOTURNO.** A base de cálculo das horas extras, das horas intervalares e do adicional noturno é o salário-hora normal, que deve ser apurado em cada caso concreto, observando todas as parcelas integrativas do salário do empregado. Considerando que algumas parcelas, que estão sendo deferidas somente na sentença, integram a base de cálculo de outras, como é o caso do adicional de periculosidade, por óbvio, a base de cálculo apurada pelo contador não será a mesma apontada nos contracheques. Recurso improvido. **MULTA DE 10%. APLICABILIDADE.** A cominação de multa, para o caso de não-cumprimento da sentença no prazo de quarenta e oito horas do trânsito em julgado da decisão, guarda compatibilidade com os princípios basilares do processo do trabalho, bem como com a efetividade da prestação jurisdicional e razoável duração do processo, por influenciar a conduta do obrigado a cumprir, com maior brevidade, o comando consignado na sentença. Sua aplicação no processo do trabalho está autorizada pelo comando do art. 832, §1º da CLT, segundo o qual a sentença condenatória determinará o prazo e as condições para o seu cumprimento. Recurso improvido. **Recurso do reclamante - HORAS EXTRAS A 50%.** Constatado que se trata de quantidade superior à requerida na inicial, nada a reformar. Recurso improvido. **HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS. PREJUÍZOS CAUSADOS COM A DEMANDA JUDICIAL PARA REAVER DIREITOS TRABALHISTAS. VERBAS DE NATUREZA ALIMENTAR. RESSARCIMENTO. ARTS. 389, 395 E 404, DO CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO. ART. 20, DO CPC.** Não há, no ordenamento jurídico brasileiro, dispositivo que proíba ao trabalhador o direito de pleitear e ter deferida a indenização pelos honorários advocatícios que tenha despendido com o fim de receber ou defender direitos trabalhistas em face de seu empregador. Inteligência dos arts. 389, 395 e 404 do CCB c/c a regra do art. 20 do CPC. Recurso provido. (PROCESSO TRT8/ 4ªTURMA/ RO-0000377-17.2012.5.08.0126 (13707/2012); origem: 2ª VT de Parauapebas; julgado em 5 de março de 2013; publicado no DEJT em 15.03.2013; Relator: Desembargador WALTER ROBERTO PARO)

DA PRELIMINAR DE NULIDADE DE SENTENÇA. APLICABILIDADE DA MULTA DO ART. 475-J, DO CPC, NO PROCESSO DO TRABALHO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO CONFIGURADO. Não há julgamento extra petita na sentença que aplicou ao feito a multa prevista no art. 475-J, do CPC, independentemente de requerimento do autor, ante as disposições dos artigos 765 e 832, § 1º, da CLT e, art. 5º, inciso LXXVIII da CF, que autorizam ao juiz, nos casos em que decidir pela procedência do pedido, determinar o prazo e as condições para o cumprimento da decisão, permitindo-lhe buscar meios

que garantam a celeridade de tramitação, de modo a assegurar a razoável duração do processo. Preliminar rejeitada. **DA PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA MATERIAL DA JUSTIÇA DO TRABALHO PARA COBRANÇA DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS DEVIDAS A TERCEIROS, SUSCITADA PELA RECLAMADA.** É incompetente esta Justiça Especializada para a execução das contribuições previdenciárias de terceiros, pois não se inserem no sistema de custeio da Seguridade Social, conforme previsão expressa do art. 240, da Constituição Federal. Inteligência da Súmula n. 64, da Advocacia Geral da União. Preliminar acolhida. **DA PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA MATERIAL DA JUSTIÇA DO TRABALHO PARA COBRANÇA DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS DO SEGURO DE ACIDENTE DE TRABALHO - SAT.** OJ Nº 414 SBDI-1/TST. A Justiça do Trabalho é competente para apurar e executar os valores relativos ao Seguro de Acidente de Trabalho - SAT, nos termos dos arts. 114, VIII e 195, I, “a”, da Constituição Federal. Inteligência da OJ n. 414 SBDI-1/TST. Preliminar rejeitada. **HORAS EXTRAS. HABITUALIDADE DO LABOR EXTRAORDINÁRIO. INVALIDADE DO ACORDO DE COMPENSAÇÃO DE JORNADA. CONCOMITÂNCIA DE COMPENSAÇÃO E PRORROGAÇÃO DE JORNADA. IRREGULARIDADE MATERIAL DO ACORDO DE COMPENSAÇÃO. DEVIDO.** Reputa-se nula a previsão em cláusula de norma coletiva da concomitância de compensação e prorrogação de jornada, pois representariam duas causas para a extrapolação da jornada, o que não se coaduna com os princípios basilares do direito do trabalho. Desse modo, verificando-se que o reclamante realizava com habitualidade o labor extraordinário, conforme registros nos cartões de ponto e pagamento de horas extras habituais com adicionais de 50%, 75% e 100% nos contracheques, resta descaracteriza o acordo de compensação de jornada nos moldes admitidos legalmente, sendo, portanto, devido o pagamento de horas extraordinárias irregularmente compensadas. Recurso improvido. **INTERVALO INTRAJORNADA. PRÉ-ASSINALAÇÃO E REGISTRO DO INTERVALO. ÔNUS DA PROVA DO EMPREGADO DA NÃO CONCESSÃO DO INTERVALO.** Havendo pré-assinalação e registro do intervalo intrajornada é ônus do empregado comprovar a não concessão do intervalo intrajornada. Não se desvencilhando do seu ônus, reputam-se válidos os controles de pontos para demonstrar que o reclamante usufruía do intervalo intrajornada de uma hora previsto em lei, pelo que deve ser reformada a r. sentença para excluir da condenação o intervalo intrajornada e reflexos. Recurso provido. **MULTA ART. 475-J. COMPATIBILIDADE COM OS PRINCÍPIOS DO PROCESSO LABORAL.** A multa do art. 475-J do CPC guarda compatibilidade com os princípios basilares do processo do trabalho, bem como com a efetividade da prestação jurisdicional e razoável duração do processo, por influenciar a conduta do obrigado a cumprir, com maior brevidade, o comando consignado na sentença. Ademais, no âmbito desta Corte, já está pacificada a questão sobre a aplicação da referida multa ao processo do trabalho, nos termos da Súmula nº 13 deste e. Regional, aprovada pelo Tribunal Pleno em sessão do dia 17.02.2011. Recurso improvido. (ACÓRDÃO TRT 4ª T/RO-0001593-71.2011.5.08.0118 (14690/2012); origem: VT de Redenção; julgado em 5 de março de 2013; publicado no DEJT em 15.03.2013; Relator: Desembargador WALTER ROBERTO PARO)

PRESCRIÇÃO BIENAL - MUDANÇA DO REGIME CELETISTA PARA O REGIME ESTATUTÁRIO. LEI COMPLEMENTAR COM EFICÁCIA CONDICIONADA À EXPEDIÇÃO DE DECRETO EXECUTIVO. PROVIMENTO. O artigo 12 da Lei Complementar 2.337/2008 condicionou a transposição do regime celetista para o regime estatutário à expedição de um ato do Poder Executivo com caráter regulamentador. Destarte, na medida em que referido ato adveio com o Decreto Municipal nº 14.491 de 01.12.2010, iniciou-se, nesta data, o início do prazo prescricional para postular verbas trabalhistas atinentes ao extinto contrato de emprego. Ressalte-se, ainda, que a data de saída anotada na CTPS da reclamante corresponde ao dia 01.12.2010, o que reforça a tese autoral. (ACÓRDÃO TRT 8ª - 1ª T/RO 0000633-75.2012.5.08.0120; origem: 2ª VT de Ananindeua; julgado em 18 de janeiro de 2013; publicado no DEJT em 31.01.2013; Relator: Desembargador MARCUS AUGUSTO LOSADA MAIA)

PRESCRIÇÃO BIENAL. REAJUIZAMENTO DE RECLAMAÇÃO. Não tendo o autor comprovado que a presente ação se trata de reajuízamento e que os pedidos postulados são idênticos aos da ação anteriormente proposta, deve ser mantida a decisão de primeiro grau que pronunciou

a prescrição bienal da pretensão do autor, uma vez que a prescrição se interrompe apenas em relação aos pedidos idênticos. Inteligência da Súmula 268 do C. TST. Recurso não provido. (ACÓRDÃO TRT 3ª T./RO 0001614-23.2011.5.08.0126; origem: 2ª VT de Parauapebas; julgado em 24 de outubro de 2012; publicado no DEJT em 13.11.2012; Relator: Desembargador LUIS J. J. RIBEIRO)

PRESCRIÇÃO TOTAL. PARCELAS SUCESSIVAS. INEXISTÊNCIA. Em se tratando de prestações sucessivas, consistentes em diferenças salariais decorrentes das progressões não concedidas ao empregado, deve ser aplicado, por analogia, o Enunciado da Súmula nº 275/TST para afastar a prescrição total e verificar as lesões ocorridas nos últimos cinco anos. (ACÓRDÃO TRT 8ª - 2ª T./RO 0001228-43.2012.5.08.0001; origem: 1ª VT de Belém; julgado em 8 de março de 2013; publicado no DEJT em 14.03.2013; Relator: Desembargador HERBERT TADEU PEREIRA DE MATOS)

PRESTADOR DE SERVIÇO AUTÔNOMO. MORTE POR ELETROCUSSÃO. CULPA DA RECLAMADA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. PROCEDÊNCIA. Se o obreiro, ao prestar serviços autônomos para a reclamada, sofreu eletrocussão fatal, por flagrante negligência desta em fazer a manutenção elétrica de suas máquinas e em isolar os equipamentos avariados, deve a empresa responder pelos danos morais e materiais decorrentes do infortúnio que causou. Aplicável à espécie o disposto nos artigos 186 e 927 do CC. (ACÓRDÃO TRT 3ª T./RO 0001431-70.2011.5.08.0120; origem: 2ª VT de Ananindeua; julgado em 26 de setembro de 2012; publicado no DEJT em 01.10.2012; Relator: Desembargador MÁRIO LEITE SOARES)

PROCESSO DO TRABALHO. PEREMPÇÃO. No processo do trabalho, a perempção só deve ser declarada quando a parte, por duas vezes seguidas, der causa ao arquivamento da reclamação em razão do não-comparecimento injustificado à audiência, a teor do disposto nos artigos 732, combinado com o artigo 844 da CLT, não se aplicando ao caso de desistência. Recurso provido. (ACÓRDÃO TRT 1ª T./RO 0001466-50.2012.5.08.0005; origem: 5ª VT de Belém; julgado em 5 de março de 2013; publicado no DEJT em 08.03.2013; Relatora: Desembargadora SUZY ELIZABETH CAVALCANTE KOURY)

PROFESSOR UNIVERSITÁRIO. PRETENSÃO NULIDADE DA DISPENSA IMOTIVADA. DELIBERAÇÃO PELO CONSELHO UNIVERSITÁRIO. DESNECESSIDADE. A dispensa imotivada de professor universitário prescinde de deliberação pelo Conselho Universitário, pois o disposto no art. 53, parágrafo único, V, da Lei n.º 9.394/1996, não assegura qualquer estabilidade no emprego, mas apenas estabelece o princípio da independência institucional das entidades de ensino universitário. (ACÓRDÃO TRT/2ª T./RO 0000052-14.2012.5.08.0006; origem: 6ª VT de Belém; julgado em 9 de maio de 2013; publicado no DEJT em 11.05.2013; Relator: Desembargador VICENTE JOSÉ MALHEIROS DA FONSECA)

PROMOÇÃO POR ANTIGUIDADE. CATEGORIA DOS ESTIVADORES. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO DA FUNÇÃO DE ARRUMADOR. IMPROCEDÊNCIA. Estando as regras de promoção ao cadastro de registro devidamente estabelecidas em norma coletiva de trabalho, que impedem que o aspirante ao registro de estivador seja registrado em outra categoria e que o critério de antiguidade abrange somente o período desempenhado na atividade de estiva, deve ser mantida a decisão que indeferiu o pedido de cômputo do tempo de serviço em que o autor trabalhou como arrumador para promoção para a carreira de estivador registrado. (ACÓRDÃO TRT 1ª T. / RO 0000546-79-2012-5-08-0004; origem: 4ª VT de Belém; julgado em 9 de outubro de 2012; publicado no DEJT em 25.10.2012; Relator: Desembargador GABRIEL NAPOLEÃO VELLOSO FILHO)

PROVA TESTEMUNHAL. CONTRADITA. AÇÃO MOVIDA CONTRA MESMO EMPREGADOR. ALORAÇÃO. Ainda que a testemunha tenha, em ação movida contra o mesmo empregador, transacionado direito ao reconhecimento de tempo de serviço, nada desmerece seu depoimento, como testemunha, em outra ação, no sentido de informar o verdadeiro período

trabalhado. Diferente é a hipótese em que, havendo declinado certa data de admissão em sua ação trabalhista, vem a Juízo, como testemunha, declarar data totalmente diversa, pois, sob o aspecto de análise de retificação de CTPS, afetar-se-ia o devido crédito às suas afirmações. **OPERADOR DE GALGADEIRA OU CIRCULAR. SERRARIA DE MADEIRAS. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. MANUTENÇÃO DO PAGAMENTO.** A apresentação de comprovantes de pagamento de adicional de insalubridade de alguns meses do pacto atraem a presunção de ser devido seu pagamento por todo o contrato, quando evidenciado que o trabalhador exercia a mesma função ao longo do pacto sob as mesmas condições insalubres, tendo resultado incontroverso que o ambiente laboral insalubre se manteve o mesmo sob intenso ruído e sem o uso de equipamentos individuais de proteção, à falta de apresentação pelo empregador da documentação técnica e do comprovante de entrega de EPI's adequados. (ACÓRDÃO TRT 8ª - 2ª T/RO 0000164-77.2012.5.08.0104; origem: VT de Breves; julgado em 5 de dezembro de 2012; publicado no DEJT em 10.12.2012; Relator: Desembargador HERBERT TADEU PEREIRA DE MATOS)

R

I - RECURSO DA RECLAMADA - DEMISSÃO POR JUSTA CAUSA - AUSÊNCIA DE IMEDIATIDADE - PERDÃO TÁCITO. Ainda que comprovados os motivos que levaram a empregadora a decidir pela demissão por justa causa de sua empregada, se a reclamada adota essa providência somente três meses depois de concluída a auditoria externa que apurou as práticas irregulares imputadas à reclamante, incorre em perdão tácito, não podendo mais delas se valer para dispensar a autora por justa causa. Recurso improvido; **II - RECURSO DA RECLAMANTE - DANO MORAL - NÃO COMPROVAÇÃO.** Não restando comprovado nos autos que a reclamante foi vítima de dano moral, deve ser mantida a decisão recorrida que julgou improcedente o pedido de indenização por danos morais. Recursos provido em parte. (ACÓRDÃO TRT 8ª R./ 3ª T./RO 0001009-85.2012.5.08.0015; origem: 15ª VT de Belém; julgado em 20 de março de 2013; publicado no DEJT em 01.04.2013; Relatora: Desembargadora MARIA VALQUÍRIA NORAT COELHO)

RECURSO ORDINÁRIO. ACIDENTE DE TRABALHO. MORTE. ATIVIDADE DE RISCO DO EMPREGADOR. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. OBRIGAÇÃO DE INDENIZAR. Comprovado nos autos que a atividade desenvolvida pela reclamada por sua natureza deve ser enquadrada no rol de atividades de risco, pelo grau de probabilidade de provocar dano a outrem, atrai a responsabilidade objetiva, sendo, portanto, devida a indenização independente de culpa. Neste caso, a indenização não decorre somente da ação ou omissão para gerar o direito, pois advém também do exercício da atividade de risco e, no caso do Direito do Trabalho deve ser observado, em especial, a teoria do risco profissional que decorre das atividades desenvolvidas pela empresa e vítima. Recurso improvido para manter a r. sentença que deferiu indenização por danos morais e materiais decorrente de acidente de trabalho que resultou na morte do empregado, com base na responsabilidade objetiva prevista no parágrafo único do artigo 927 do Código Civil. (ACÓRDÃO TRT 8ª R./ 3ª T./RO 0079400-29.2008.5.08.0004; origem: 4ª VT de Belém; julgado em 20 de fevereiro de 2013; publicado no DEJT em 27.02.2013; Relatora: Desembargadora MARIA VALQUÍRIA NORAT COELHO)

RECURSO ORDINÁRIO. MULTA POR DESCUMPRIMENTO CLÁUSULA NORMATIVA. REVERSÃO EM FAVOR DO SINDICATO PREJUDICADO. Estabelecido em Acordo Coletivo que o não cumprimento de cláusula implicará em “uma multa a ser revertida em favor da parte prejudicada, seja ela empresa ou sindicato”, não há que se falar no seu deferimento para cada um dos empregados substituídos. Recurso do sindicato provido em parte. (ACÓRDÃO TRT 8ª R./3ª T/ RO 0000609-74.2012.5.08.0111; origem: 1ª VT de Ananindeua; julgado em 30 de janeiro de 2013; publicado no DEJT em 06.02.2013; Relatora: Desembargadora MARIA VALQUÍRIA NORAT COELHO)

REDISCUSSÃO DE MATÉRIA. COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. Quando presentes a identidade de partes, de pedido e de causa de pedir, resta configurada a coisa julgada

material, não havendo como se rediscutir a controvérsia acerca da possibilidade ou não dos bens móveis serem penhorados. Agravo de petição improvido. (ACÓRDÃO TRT 1ª T./AP 0001570-45.2012.5.08.0004; origem: 4ª VT de Belém; julgado em 26 de março de 2013; publicado no DEJT em 03.04.2013; Relatora: Desembargadora SUZY ELIZABETH CAVALCANTE KOURY)

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. TERCEIRIZAÇÃO DE ATIVIDADE-FIM. ILICITUDE. Tendo o reclamante laborado como encarregado de hidráulica, função inserida na atividade-fim da tomadora de serviços (empresa do ramo da construção civil), forçoso é concluir que o ajuste havido entre as demandadas tratou-se de terceirização ilícita, razão pela qual responde a tomadora de serviços de forma solidária pelos haveres trabalhistas devidos ao reclamante (art. 9º da CLT e Súmula 331, I, do C. TST). Apelo improvido. (ACÓRDÃO TRT/ 4ª T./RO 0000613-47.2012.5.08.0003; origem: 3ª VT de Belém; julgado em 26 de fevereiro de 2013; publicado no DEJT em 06.03.2013; Relatora: Desembargadora PASTORA DO SOCORRO TEIXEIRA LEAL)

S

I - SALÁRIO COMPLESSIVO OU COMPLETIVO - Entende-se por salário complessivo ou completivo aquele que não vem discriminando no holerite do trabalhador o que está sendo pago; se o trabalhador alega o inverso - que o empregador simulava pagamento de horas extras para compor o salário ajustado - é ônus seu provar a ocorrência dessa prática e, não o fazendo, presume-se verdadeiro o pagamento das parcelas que se encontram discriminadas nos contracheques; **II - HORA INTRAJORNADA - CONCESSÃO PARCIAL** - A concessão parcial da hora para repouso intrajornada importa na obrigação para o empregador de pagar a hora completa, consoante os termos da OJ 307 da SDI-1 Do C. TST. Recurso provido penas em parte. (ACÓRDÃO TRT 8ª R./ 1ª T./RO 0000100-98.2012.5.08.0126; origem: 2ª VT de Parauapebas; julgado em 16 de janeiro de 2013; publicado no DEJT em 21.01.2013; Relatora: Desembargadora MARIA VALQUÍRIA NORAT COELHO)

SEGURO DE VIDA EM GRUPO DECORRENTE DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO. OBRIGAÇÕES CONTRATUAIS. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. Tendo a Reclamada alegado fato impeditivo do direito do Autor, resta invertido o ônus da prova, conforme inteligência do art. 818 da CLT c/c o art. 333, II do CPC. Assim, se a Reclamada alega descumprimento de obrigações contratuais pelo segurado, tem o ônus processual de comprovar o título contratual excludente da responsabilidade. (ACÓRDÃO TRT 8ª - 2ª T./RO 0000356-44.2012.5.08.0125; origem: 2ª VT de Abaetetuba; julgado em 20 de fevereiro de 2013; publicado no DEJT em 27.02.2013; Relator: Desembargador HERBERT TADEU PEREIRA DE MATOS)

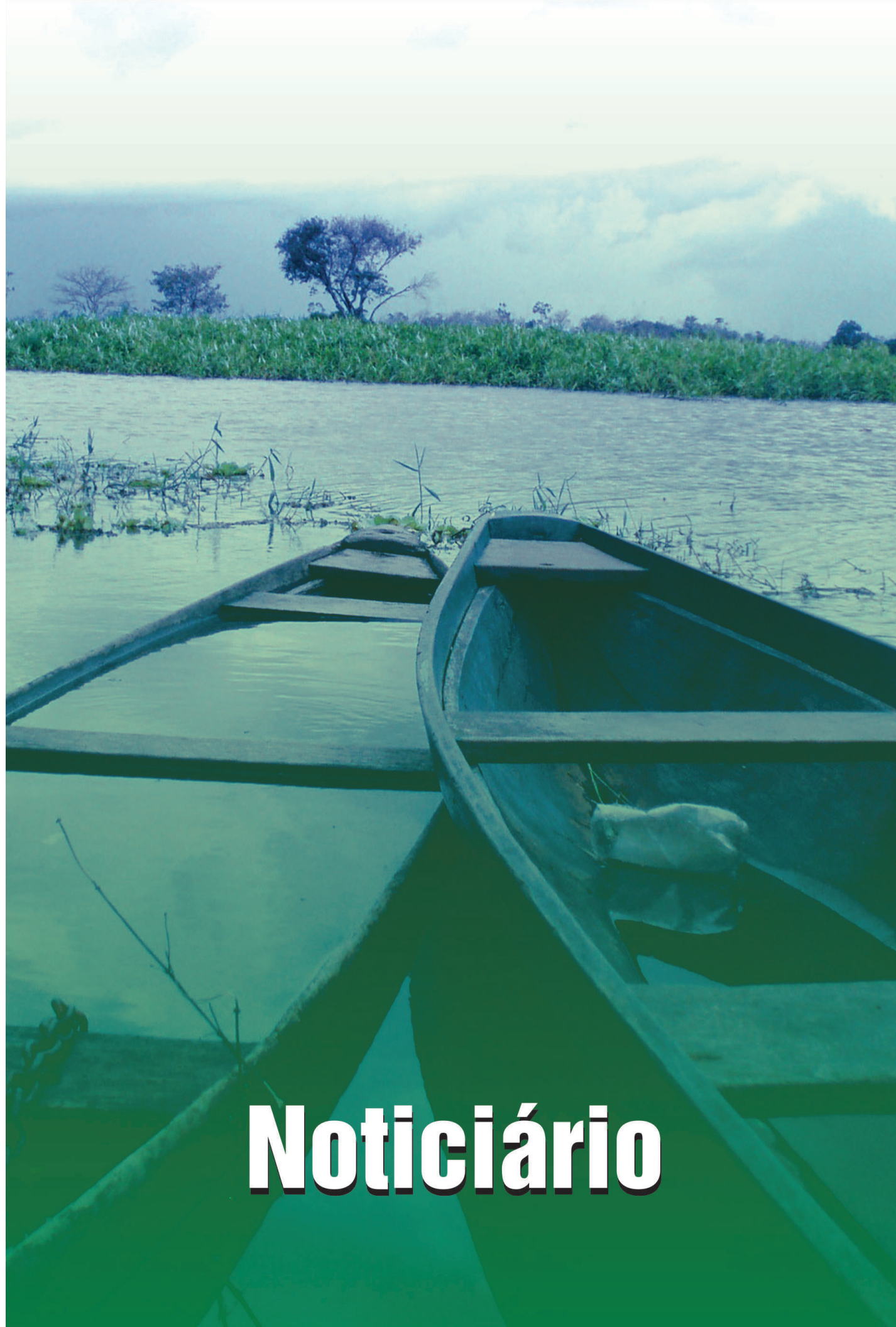
T

TRABALHADOR PORTUÁRIO - PRETERIÇÃO DE REGISTRO NO OGMO - DIFERENÇA DE REMUNERAÇÃO - DEFERIMENTO. Considerando que a própria Lei dos Portos trata da multifuncionalidade na prestação de serviços pelos trabalhadores portuários, com o objetivo de adequação aos modernos processos de manipulação de cargas no trabalho, é plenamente possível que um trabalhador mude de atividade, pelo que razoável que todo período trabalhado seja levado em consideração para o critério de antiguidade. Assim, evidente que o reclamante teve o registro como estivador preterido, pelo que faz jus ao referido registro no OGMO, bem como as diferenças de remuneração daí decorrentes. (ACÓRDÃO TRT 8ª - 1ª T./RO 0000546-79.2012.5.08.0004; origem: 4ª VT de Belém; julgado em 9 de outubro de 2012; publicado no DEJT em 25.10.2012; Relator: Desembargador MARCUS AUGUSTO LOSADA MAIA)

U

I - USO DE UNIFORME COM PROPAGANDA COMERCIAL DO EMPREGADOR - USO INDEVIDO DA IMAGEM - NÃO CONFIGURAÇÃO - INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL - IMPROCEDENTE. Insere-se no poder diretivo do empregador a

determinação para o uso de uniforme, pois necessário à identificação do próprio produto comercializado perante os consumidores, não havendo qualquer violação ao direito de imagem do empregado o fato do uniforme ostentar a marca SCHINCARIOL, que se insere no objetivo social da reclamada. II - **LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ - NÃO CARACTERIZAÇÃO**. O que caracteriza a litigância de má-fé é o abuso do direito, como o exercício do direito de ação sem qualquer fundamentação ou amparo jurídico, violando os princípios éticos que devem nortear a relação jurídica processual, o que não se verifica no presente caso. (ACÓRDÃO TRT 8ª - 1ª T/RO 0000037-88.2012.5.08.0121; origem: 3ª VT de Ananindeua; julgado em 2 de outubro de 2012; publicado no DEJT em 10.10.2012; Relator: Desembargador MARCUS AUGUSTO LOSADA MAIA)



Noticiário

NOVO PRÉDIO ADMINISTRATIVO

Em 24 de julho de 2012, iniciou a mudança das unidades administrativas do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (TRT8) para novo prédio, localizado na Travessa Dom Romualdo Coelho nº 429, entre Rua Municipalidade e Avenida Senador Lemos.

O remanejamento ocorreu porque o edifício sede passou por reformas de adequação, permitindo a ampliação dos gabinetes dos desembargadores, a criação do gabinete de transição e a melhoria das instalações das áreas técnicas administrativas.

No novo prédio foi montada Sala de Treinamento da Escola de Capacitação e Aperfeiçoamento Itair Sá da Silva - ECAISS, completamente equipada para realização das capacitações que necessitam de acesso à internet e à rede do TRT8, com capacidade de atendimento simultâneo para 20 pessoas.

Encontram-se no novo prédio as seguintes unidades: Assessoria Jurídico-Administrativa - ASJUR, Secretaria Administrativa - SEADM, Coordenadoria de Orçamento e Finanças - COFIN, Coordenadoria de Material e Logística - COMAT, Coordenadoria de Licitações e Contratos - COLIC, Coordenadoria de Auditoria e Controle Interno - COAUD, Secretaria de Gestão de Pessoas - SEGEP, Coordenadoria de Administração e Pagamento de Pessoal - COAPP, Coordenadoria de Desenvolvimento de Pessoas - CODEP (Escola de Capacitação de Servidores - ECAISS), Controladoria Administrativa - CONAD, Secretaria de Manutenção e Projetos - SEMAP e Secretaria de Gestão Estratégica - SEGES.

PALESTRA SOBRE CENÁRIOS PROSPECTIVOS

No dia 2 de agosto de 2012, Raul José dos Santos Grumbach e Joe Weider da Silva, diretor-presidente e gerente de projetos da Brainstorming Consultoria, respectivamente, proferiram a palestra “Cenários Prospectivos: inteligência estratégica orientando o futuro do TRT8”, no Auditório Aloysio da Costa Chaves.

A empresa Brainstorming é responsável, juntamente com a Secretaria de Gestão Estratégica (SEGES) do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (TRT8), pela implantação da técnica de cenários prospectivos no órgão.

A técnica representa uma nova tecnologia para a estratégia do TRT8, que vai incrementar novas visões e assessorar os gestores para que tomem decisões consistentes, com nível de certeza bem maior em relação a medidas e estratégias que devem ser tomadas no Tribunal e que vão influenciar e impactar positivamente na sociedade como um todo.

A palestra tratou do encerramento da fase de implantação dos cenários prospectivos em nosso Regional, ocasião, em que foi apresentado o modelo de trabalho da equipe de inteligência estratégica do TRT8.

SEMANA DA SAÚDE DO HOMEM

No período de 13 a 24 de agosto de 2012, a Coordenadoria de Saúde do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (TRT8) promoveu a Semana da Saúde do Homem, ocasião em que disponibilizou a magistrados e servidores diversos serviços, dentre eles:

- Campanha de Prevenção ao Câncer de Próstata;
- Exame laboratorial: PSA para homens com idade maior ou igual a 45 anos;
- Campanha de Prevenção e Controle de Tabagismo - parceria com a empresa ActinLaser Terapia Belém e a Secretaria de Saúde do Estado do Pará/SESMA-Centro de Referência e Abordagem ao Tratamento do Fumante no Pará resultou nas seguintes ações em alusão ao Dia Nacional de Combate ao Fumo (29 de agosto): informações e orientações quanto ao tratamento, teste para avaliar o grau de dependência do paciente ao cigarro e teste de monóxido de carbono para avaliar o grau de intoxicação pela nicotina no organismo dos indivíduos expostos ao cigarro;
- Ação de Prevenção à Saúde do Idoso - avaliação da capacidade cognitiva de pacientes do sexo masculino, com idade igual ou superior a 60 anos, por meio de teste “minimental”;
- Palestras: “Sono e seus distúrbios mais comuns” e “Tratamentos odontológicos aplicados à medicina do sono”.

ESPAÇO CULTURAL

Coletivo/Individual Kamara Kó - 21 de agosto a 26 de setembro de 2012

O Espaço Cultural Ministro Orlando Teixeira da Costa recebeu, no período de 21 de agosto a 26 de setembro de 2012, a exposição “Coletivo/Individual Kamara Kó”, com artistas representados pela Galeria Kamara Kó.

Dentre os fotógrafos com obras na exposição, alguns de grande evidência no cenário nacional, destacam-se: Alberto Bitar, Alexandre Sequeira, Anita Lima, Armando Queiróz, Danielle Fonseca, Edney Martins, Flavya Mutran, Ionaldo Rodrigues, Keyla Sobral, Mariano Klautau Filho, Miguel Chikaoka, Octavio Cardoso, Pedro Cunha, Roberta Carvalho e Roberto Menezes.

A exposição já esteve no Espaço Cultural do Centro Cultural Brasil Estados Unidos - CCBEU e foi adaptada pela galeria para ocupar o Espaço Cultural do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (TRT8), contando com curadoria da professora Marisa Mokarzel, doutora em Sociologia pela Universidade Federal do Ceará e mestra em história da arte pela Universidade Federal do Rio de Janeiro - UFRJ.

Curadora do Espaço Cultural do TRT8, a desembargadora Rosita de Nazaré Sidrim Nassar elogiou a exposição e ressaltou a importância desse espaço na relação do Tribunal com seus públicos de relacionamento.

Batentes - 17 de junho a 26 de julho de 2013

As novidades da técnica de fotos sobrepostas para criar um efeito de três dimensões e a preocupação com a preservação do patrimônio arquitetônico de Belém chamaram a atenção do público na abertura da exposição “Batentes”, do artista plástico Celso Abreu, no Espaço Cultural Ministro Orlando Teixeira da Costa.

A mostra, aberta pela presidente do TRT8, desembargadora Odete de Almeida Alves, trouxe uma série de fotografias que, sobrepostas, criam o efeito de profundidade em reproduções de portas e janelas de casarões antigos de Belém.

Curadora do Espaço Cultural, a desembargadora Rosita Nassar declarou que a escolha da exposição teve o objetivo de alertar para o cuidado que todos devem ter com o patrimônio histórico de Belém.

O artista plástico Celso Abreu, que está em sua quarta exposição e já apresentou suas obras em espaços como o do Banco da Amazônia e o do Palácio Antônio Lemos (Museu de Arte de Belém), relatou que sua técnica foi descoberta quase por acaso e, apesar do efeito ser conhecido por técnicas semelhantes de outros artistas, a intenção é reproduzir fielmente o olhar de quem vê o cenário, com a noção de profundidade que apenas a fotografia tradicional não daria, ao retratar detalhes das construções, que são as portas e janelas. Quase a totalidade das janelas retratadas fica no bairro da Cidade Velha, em Belém.

NOVA DESEMBARGADORA DO TRT8

O Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (TRT8) realizou, no dia 31 de agosto de 2012, no Auditório Aloysio da Costa Chaves, solenidade para recepcionar sua mais nova desembargadora, Ida Selene Duarte Sirotheau Corrêa Braga.

Ocupando a vaga aberta com a aposentadoria do desembargador Luiz Albano Mendonça de Lima, a magistrada, que até então exercia a titularidade da 13ª Vara do Trabalho (VT) de Belém, foi nomeada, pelo critério de antiguidade, por Decreto do Presidente da República de 16 de julho de 2012, publicado no Diário Oficial da União do dia seguinte. Sua posse administrativa, no Gabinete da Presidência, aconteceu no dia 18 de julho de 2012.

Ida Selene iniciou sua carreira na magistratura trabalhista no ano de 1993, como Juíza do Trabalho Substituta. No período de 1995 a 1997 foi promovida ao cargo de Presidente da Junta de Conciliação e Julgamento (JCJ) de Parauapebas. Em 1997 foi removida para presidir a JCJ de Santa Izabel do Pará, onde ficou até 2001, quando, em outubro, assumiu a 13ª VT de Belém. Foi, também, no período de 2008 a 2010, Diretora do Fórum Trabalhista de Belém.

Ao iniciar a cerimônia solene de recepção, a magistrada foi conduzida ao auditório pelas mãos dos desembargadores Marcus Augusto Losada Maia e Walter Roberto Paro.

Após prestar o compromisso regimental e ser declarada empossada, a desembargadora Ida Selene foi condecorada com as insígnias da Ordem do Mérito *Jus et Labor*, no Grau “Grã-Cruz”.

As saudações oficiais foram proferidas por: desembargadora Maria Valquíria Norat Coelho, em nome do TRT8; advogado Jarbas Vasconcelos do Carmo, presidente da Ordem dos Advogados do Brasil, Seção do Pará; procurador Loris Rocha Pereira Junior, em nome da Procuradoria Regional do Trabalho da 8ª Região. Em tom de emoção, o pronunciamento da magistrada Ida Selene encerrou a cerimônia.

SECRETARIA DE TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO

Novas funcionalidades do Portal

Com base no Projeto de Autoatendimento de Recursos Humanos, que consta no Planejamento Estratégico do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (TRT8) e no da Secretaria de Gestão de Pessoas (SEGEP), em agosto de 2012 foram lançadas, no Portal do Tribunal (*link* Magistrados e Servidores), novas funcionalidades, dentre as quais: concessão de diárias e passagens, registro de cursos concluídos, consulta ao saldo de dias a compensar por atividade no recesso regimental, serviço eleitoral e similares e registro da frequência mensal. O projeto foi desenvolvido em uma parceria da SEGEPE com a Secretaria de Tecnologia da Informação (SETIN).

Site Backup e novas instalações da unidade de atendimento

No dia 26 de outubro de 2012, a Secretaria de Tecnologia da Informação (SETIN) comemorou o início das atividades do *site backup* e inaugurou as novas instalações de sua unidade de atendimento, em prédio anexo, próximo da entrada do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (TRT8) na Avenida Senador Lemos.

O novo *site backup* do TRT8 foi a solução tecnológica encontrada para garantir a segurança dos arquivos digitais da Justiça do Trabalho da 8ª Região.

Como funciona: para que uma empresa tenha os seus dados protegidos e sempre disponíveis, uma das tecnologias mais comuns é a duplicação do *site* principal, espelhando-o em um *site* de *backup* que, em caso de falha, assume a continuidade da operação.

Caso haja um infortúnio no prédio da sede do TRT8, onde está localizada a SETIN, os arquivos do TRT8 estarão protegidos no *site backup*, e os dados ficarão preservados.

A instalação consistiu em duas etapas: construção física do espaço para acomodação dos equipamentos de informática que funcionam como espelho dos equipamentos instalados no *site* principal e interligação de toda a rede lógica do Tribunal e prédios anexos ao *site backup*.

Remodelagem do Sistema de Ordem de Serviço

O Sistema de Ordem de Serviço (OS) da SETIN, que tem por objetivo disciplinar e solucionar, em tempo hábil, os problemas apresentados em decorrência das atividades desenvolvidas por magistrados e servidores do TRT8, no que se refere à tecnologia da informação, foi remodelado em novembro de 2012. A principal mudança no sistema foi a criação do catálogo de serviços da Seção de Atendimento ao Usuário e sua vinculação ao sistema de OS.

A iniciativa teve por finalidade reestruturar a logística empreendida pela SETIN com vistas a melhor atender aos usuários do TRT8 e está vinculada à Meta 6 do Planejamento Estratégico de Tecnologia da Informação (PETIC), que visa atender 90% dos acordos de nível operacional, até dezembro de 2013.

Substituição do SPARK pelo Gtalk

Em novembro de 2012, o comunicador instantâneo *SPARK* instalado nos computadores do Regional foi descontinuado, em razão de o *Gtalk*, que é o serviço do *Google* que realiza o envio de mensagens instantâneas, já estar incorporado ao correio eletrônico.

Dentre as inúmeras vantagens do *Gtalk*, destacam-se não ser necessária a instalação do aplicativo cada vez que a máquina for trocada e a facilidade de ser utilizado de qualquer dispositivo móvel, como *notebooks*, *tablets*, celulares etc. Para usá-lo basta estar com o serviço de correio eletrônico do TRT8 ativado.

Mais agilidade no tráfego de dados de VTs

As Varas do Trabalho (VTs) de Santa Izabel do Pará e Castanhal, em novembro de 2012, passaram a utilizar o *link* de comunicação de 4 Mbps do NavegaPará, o que representa um aumento significativo na qualidade dos serviços de dados entregues àquelas Varas e, por conseguinte, uma melhora na prestação jurisdicional. Em prosseguimento, a VT de Capanema também foi interligada ao NavegaPará.

Email Corporativo

Em abril de 2013, o email corporativo do TRT8 ganhou novidades para melhorar o acesso e a velocidade de seu serviço. Com o novo *layout*, os emails poderão ser abertos em janelas, permitindo registrar mais de uma mensagem simultaneamente. As mensagens ficarão visíveis, admitindo buscas enquanto o email estiver sendo escrito.

Novo Banco de Dados

Os servidores da SETIN foram apresentados, no dia 19 de abril de 2013, aos resultados obtidos com a conclusão da primeira fase do projeto de atualização do parque tecnológico do TRT8, que consistiu na implantação da infraestrutura e migração das informações para o novo banco de dados, bem como em nova política de *backup*.

O Tribunal passou a contar, entre armazenamento e processamento, com uma capacidade quase dez vezes maior.

Anteriormente, a solução de banco de dados do TRT8 estava gravada em três computadores, cada um com quatro processadores Xeon CPU 2.8, memória de 16 GB (gigabytes, sendo 2GB efetivamente utilizáveis), sistema operacional Red Hat 4.5 de 32 bits, 3,5 TB (terabytes) de espaço de armazenamento. Atualmente, são utilizados quatro computadores, cada um com oito processadores Xeon CPU E5620, memória de 48 GB (efetivamente utilizáveis), sistema operacional Red Hat 6.3 de 64 bits, 10,5 TB de espaço de armazenamento.

A mudança contribuiu para mais confiabilidade, estabilidade, segurança e rapidez na prestação do serviço jurisdicional.

SEGURANÇA

Controle de acesso amplia a segurança no TRT8

Em agosto de 2012 foi elaborado o Planejamento Estratégico da Segurança Institucional da Justiça do Trabalho da 8ª Região.

De acordo com o seu Planejamento Estratégico, a Segurança tem como Missão: “Promover a proteção dos magistrados, servidores e usuários, bem como dos bens e serviços da Instituição, de modo a resguardar a legitimidade de sua atuação e contribuir para o cumprimento de suas atribuições legais”.

Para que isso seja possível, uma série de ações foi estabelecida dentro do rol de iniciativas estratégicas que devem ser implementadas pela área de Segurança, com o apoio, participação e suporte das demais áreas do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (TRT8).

Uma das principais iniciativas direcionou-se ao controle de acesso às dependências do Tribunal. Desde o dia 5 de novembro de 2012, recepcionistas foram posicionados no *hall* de entrada, para informar e orientar os usuários que irão se dirigir às audiências e às Secretarias das Varas do Trabalho de Belém, além de providenciar a identificação, comunicação, autorização e registro dos usuários (reclamante, reclamado, advogados e visitantes) do Tribunal.

Na semana de 12 a 16 de novembro de 2012, seguindo com a implantação do Planejamento Estratégico da Segurança, o uso do crachá passou a ser cobrado de todos os servidores, que foram orientados a usá-lo em local visível.

Criação do Grupo Especial de Segurança

Foi instituído pela Portaria TRT8/GP nº 879, de 2 de agosto de 2012, o Grupo Especial de Segurança no Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (TRT8). O grupo realizará a segurança de magistrados, autoridades, personalidades, oficiais de justiça e réus sob custódia, em situações de risco, viagens oficiais ou atividades na área de jurisdição do órgão, quando necessário.

O processo seletivo para integrar o Grupo Especial de Segurança compreendeu avaliação médica, psicológica e técnica, de caráter eliminatório, e aprovação em curso específico autorizado pela Polícia Federal.

A Comissão de Segurança, em conjunto com as demais unidades da estrutura organizacional da Justiça do Trabalho da 8ª Região, promove a comunicação e a ampla divulgação da Política de Segurança Institucional, para que todos a conheçam e a cumpram no âmbito de suas atividades e atribuições.

Curso de Proteção de Autoridades

Dando continuidade à implantação das ações estabelecidas no Planejamento Estratégico de Segurança do TRT8, no período de 6 a 11 de novembro de 2012, mais uma turma de servidores da área de Segurança concluiu o Curso de Proteção de Autoridades, realizado na SCAP Táticas Defensivas, em Castanhal-PA. Com isso, já são 60 os servidores capacitados nas técnicas específicas de atendimento das autoridades que demandam a proteção em eventos do TRT8.

PAC realiza palestra voltada para a área de Segurança

No dia 10 de junho de 2013, o servidor Edson Luiz de Souza Queiroz, chefe da Seção de Segurança e Transportes, proferiu palestra sobre o tema “Legislação aplicada à área de Segurança”.

A finalidade do evento foi disseminar informações relativas às rotinas de trabalho, procedimentos, atribuições e competências exclusivas da Segurança do Tribunal. Além disso, foram esclarecidos os principais procedimentos jurídicos nessa área de atuação, para que o servidor, mesmo sem formação no curso de Direito, compreenda os objetivos básicos da legislação aplicada a fim de desempenhar com eficácia seu papel e garantir sua integridade profissional.

NORTE-AMERICANA REALIZA PESQUISA NO ARQUIVO DA JUSTIÇA DO TRABALHO DA 8ª REGIÃO

A Seção de Gestão Documental do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (TRT8) recebeu, no Arquivo da Justiça do Trabalho, no dia 4 de setembro de 2012, historiadora norte-americana que desenvolve pesquisa de campo no Brasil para o curso de doutorado em História, na Universidade de Berkeley, Califórnia (EUA), e busca informações sobre a atuação da companhia de aviação Panair do Brasil, nos estados das regiões Norte e Nordeste, na década de 1940, com base nas relações trabalhistas da empresa.

A pesquisa empreendida pela norte-americana promete lançar luz sobre um episódio histórico de repercussão internacional. Trata-se de investigação sobre a construção e reforma de aeroportos no Brasil e no Caribe, durante a 2ª Guerra Mundial, empreendidos pela Panair, subsidiária da americana Pan American Airways.

A recente aquisição, pelo TRT8, de uma leitora copiadora digital de microfilmes possibilitou o resgate, o acesso e a função social deste relevante acervo arquivístico, inestimável e inquestionável fonte de pesquisas para diversas áreas do conhecimento.

ORDEM DO MÉRITO *JUS ET LABOR* E MEDALHA DO MÉRITO FUNCIONAL

O Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (TRT8) realizou a cerimônia de outorga das insígnias da Ordem do Mérito *Jus et Labor* na manhã do dia 17 de setembro de 2012, no Auditório Aloysio da Costa Chaves.

Anualmente, o TRT8 faz o reconhecimento a personalidades e a instituições que se destacaram por suas atividades no ramo do Direito do Trabalho e justiça social e que prestaram relevantes serviços ao país e à Justiça do Trabalho.

Na mesma solenidade, o TRT8 também agradeceu com a Medalha do Mérito Funcional os servidores que se destacaram no desempenho de suas atividades.

O acompanhamento musical da cerimônia coube à Banda da Aeronáutica, que também executou o Hino da Justiça do Trabalho, de autoria do desembargador do TRT8 Vicente José Malheiros da Fonseca, com arranjo orquestral de Wilson Dias da Fonseca, conhecido como Maestro Isoca, um dos agraciados do ano (*post mortem*).

Dentro os indicados pela Resolução TRT nº 049/2012, compareceram à cerimônia:

Instituição - IV Distrito Naval, I Comando Aéreo Regional, Universidade do Estado do Pará, Hospital Geral de Belém, Igreja Evangélica Assembleia de Deus e Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Belém.

Grã-Cruz - conselheiro Gilberto Valente Martins, promotor de Justiça do Ministério Público do Estado do Pará e membro do CNJ; conselheiro José Lúcio Munhoz, juiz titular da 3ª VT de Blumenau e membro do CNJ.

Grande Oficial - deputado federal Sebastião Ferreira da Rocha; professor Carlos Edilson de Almeida Maneschy, reitor da Universidade Federal do Pará; desembargadora Claudia Cardoso de Souza, presidente e corregedora do TRT17, membro do CSJT.

Comendador - arquiteto Paulo Chaves Fernandes, secretário de Cultura do Estado do Pará; desembargador Luiz Cosmo da Silva Júnior, vice-presidente e corregedor do TRT16; desembargador Cláudio Mascarenhas Brandão, do TRT5; desembargador Antônio Carlos Marinho Bezerra, do TRT11; advogado Jarbas Vasconcelos do Carmo, presidente da OAB-PA.

Oficial - juiz Igor Cardoso Garcia, juiz do trabalho substituto do TRT2; juíza Amanda Cristhian Mileo Gomes Mendonça, juíza do trabalho substituta do TRT8; juiz Albeniz Martins e Silva Segundo, juiz do trabalho substituto do TRT16; procuradora Rita Moitta Pinto da Costa, procuradora-chefe da Procuradoria Regional do Trabalho da 8ª Região; procuradora Loana Lia Gentil Uliana, da Procuradoria Regional do Trabalho da 8ª Região; advogada Maria Rosângela da Silva Coelho de Souza; maestro Wilson Dias da Fonseca -*post mortem* (representado por seus familiares, entre eles filhos, netos e bisnetos).

Cavaleiro - médica Luciana Ramôa Farias Moraes, do TRT8.

Medalha do Mérito Funcional - Alessandra Fontel Pompeu, Augusto Cezar Affonso Filho, Bianca Marvão Monteiro, Diana Margarida Vidonho Dias Ferreira, Érica Costa e Silva, Euler Amaral de Sousa, Fabrício Figueiredo da Silva, Helena Lúcia Soares do Carmo, Henrique Silva Vila Nova, José Maria de Oliveira Batista, Maria Bernadette Gomes Lobato, Maria do Socorro Silva Pinho, Maria Tereza Calderaro Miléo Câmara (representada por Nestor Orlando Miléo Filho), Norma Cristina Diniz Barroso, Paulo Sérgio de Menezes Silva Júnior, Paulo Sérgio Lopes da Gama Alves e Simone Pípolos Costa Fernandes.

Não puderam comparecer à cerimônia e receberam as honrarias em outras datas no Gabinete da Presidência:

- 10 de outubro de 2012 - Medalha do Mérito Funcional - servidora Liliane Cohen Calixto.

- 31 de outubro de 2012 - Ordem do Mérito Jus et Labor, no Grau “Grande Oficial” - desembargadores André Genn de Assunção Barros (presidente do TRT6 e membro do CSJT) e Renato Buratto (presidente do TRT15 e coordenador do COLEPRECOR).

- 31 de outubro de 2012 - Medalha do Mérito Funcional - servidora aposentada Maria Helena de Matos Meira.

II ENCONTRO DE TRTS DO NORTE E NORDESTE

O II Encontro de TRTs do Norte e Nordeste foi um momento de compartilhamento de experiências de sucesso e de integração entre os Tribunais Regionais do Trabalho. Em 2012, o TRT16 sediou o evento, nos dias 20 e 21 de setembro, mês das comemorações dos 400 anos de São Luís.

O encontro foi um evento estratégico que reuniu presidentes, vice-presidentes, corregedores, diretores-gerais, assessores de comunicação, assessores de planejamento estratégico, além de servidores das áreas administrativas e judiciais de todos os órgãos da Justiça do Trabalho do Norte e Nordeste.

Após seleção, trabalhos foram apresentados nas áreas de Gestão Estratégica, Gestão de Processo Administrativo e Judicial, Tecnologia da Informação, Gestão de Pessoas, Gestão Socioambiental e Gestão da Comunicação.

O TRT8 teve três projetos selecionados, dentre as oito boas práticas inscritas: “Plano de Projeto de Licitação: instrumento de planejamento da instituição”, “Processo Seletivo Interno: a experiência do Tribunal” e “Metodologia de Alinhamento Estratégico: metodologia de alinhamento por painéis de contribuição, com apoio de mapas mentais, do TRT8. Método (APCMM/TRT8)”.

Plano de Projeto de Licitação - o trabalho tem dentre seus objetivos criar uma base de dados intitulada banco de projetos e editais de licitação, destinada ao arquivamento dos planos de projetos e respectivos editais de licitação a serem utilizados como referenciais para futuras contratações e, com isso, subsidiar o aproveitamento de minutas-padrão de contratos em conformidade com as orientações contidas no Informativo nº 57, do Tribunal de Contas da União (TCU).

Metodologia de Alinhamento Estratégico - o projeto busca dotar a Gestão Estratégica de metodologia padronizada para elaboração dos planos de contribuição das unidades administrativas e judiciárias do Tribunal ao Planejamento Estratégico institucional. Entre os objetivos específicos, o projeto se propõe a sistematizar o processo de desdobramento da estratégia institucional do Tribunal, no que tange à elaboração de painéis de contribuição de unidades de apoio judiciário e administrativo; contribuir para o cumprimento da meta de alinhar 100% das unidades até dezembro de 2013; promover, através das oficinas de alinhamento estratégico, a oportunidade de magistrados e servidores analisar o desempenho da unidade em relação às metas institucionais e promover a melhoria nos serviços judiciários e administrativos da Justiça do Trabalho da 8ª Região.

Processo Seletivo Interno - a boa prática tem como objetivo selecionar servidores efetivos do TRT8 para o exercício de funções comissionadas e cargos em comissão, de maneira a identificar talentos dentro da organização.

INSTALAÇÃO DO PJe-JT NA 8ª REGIÃO

2º Grau e Ananindeua - 8 de outubro de 2012

Décimo oitavo Regional a instalar o Processo Judicial Eletrônico da Justiça do Trabalho (PJe-JT) e o primeiro na Região Norte, o Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região - Pará e Amapá (TRT8) inaugurou o sistema na manhã do dia 8 de outubro de 2012, em solenidade realizada no Auditório Aloysio da Costa Chaves, em Belém, sob a direção do presidente do Tribunal Superior do Trabalho (TST) e do Conselho Superior da Justiça do Trabalho (CSJT), ministro João Oreste Dalazen.

O PJe-JT é um sistema de tramitação eletrônica de processos judiciais que permite aos magistrados, servidores, advogados e demais participantes da relação processual a prática de todos os atos diretamente no sistema, assim como o acompanhamento do processo durante todas as suas fases, via internet.

O PJe-JT foi desenvolvido mediante parceria inédita entre o Conselho Nacional de Justiça (CNJ), o CSJT e diversos tribunais brasileiros.

No 1º grau de jurisdição da Justiça do Trabalho da 8ª Região, a implantação piloto aconteceu nas 4 Varas do Trabalho de Ananindeua (PA), onde todas as ações iniciadas nas VTs de Ananindeua passaram a tramitar exclusivamente de forma eletrônica.

No Tribunal, a um primeiro momento, passaram a tramitar pelo PJe-JT as ações rescisórias de competência da Seção Especializada I e os recursos interpostos em processos eletrônicos oriundos das mencionadas Varas do Trabalho. O Regional expandirá o sistema progressivamente para as demais classes processuais originárias de 2º grau.

Descerraram as placas comemorativas da implantação do PJe-JT no TRT8 e nas 1ª, 2ª, 3ª e 4ª VTs de Ananindeua o ministro Dalazen e o desembargador José Maria Quadros de Alencar, presidente do TRT8.

Os advogados Tito Eduardo Valente do Couto e Márcio Pinto Martins Tumaprotocolaram as primeiras ações trabalhistas a tramitar no sistema PJe-JT em 1º e 2º graus, respectivamente, sendo estas uma reclamação trabalhista e uma ação rescisória.

A solenidade foi transmitida por videoconferência para o Fórum Trabalhista de Ananindeua, que também tem jurisdição sobre os municípios de Benevides, Marituba e Santa Bárbara do Pará.

Além do presidente do TST e do CSJT, ministro João Oreste Dalazen, compuseram a mesa oficial o presidente do TRT8, desembargador José Maria Quadros de Alencar, a procuradora-chefe do Ministério Público do Trabalho da 8ª Região, Rita Moitta Pinto da Costa, o presidente da Associação dos Magistrados da Justiça do Trabalho da 8ª Região (AMATRA8), Antonio Oldemar Coêlho dos Santos, e o advogado Jarbas Vasconcelos do Carmo, presidente da Ordem dos Advogados do Brasil - Seccional/PA.

Dentre os presentes, o corregedor regional, desembargador Francisco Sérgio Silva Rocha, que também é o coordenador do Comitê de Implantação do PJe-JT na 8ª Região, além dos titulares da quatro VTs de Ananindeua, juízes Jorge Antonio Ramos Vieira, Cristiane Siqueira Rebelo, Océlio de Jesús Carneiro de Moraes e Fernando de Jesus de Castro Lobato Júnior.

Castanhal - 19 de dezembro de 2012

A Justiça do Trabalho da 8ª Região implantou, na manhã do dia 19 de dezembro de 2012, o Processo Judicial Eletrônico na Vara do Trabalho de Castanhal, e cumpriu a Meta 16 do CNJ para 2012, estabelecendo que 10% das Varas do Trabalho de cada Tribunal devem ter o Processo Judicial Eletrônico, como garantia de melhor prestação de serviço aos cidadãos, pela celeridade e comodidade garantidas pelo uso da internet em substituição ao papel em muitos procedimentos e a modernização do trâmite dos processos judiciais. Com a instalação do PJe-JT nas 4 Varas de Ananindeua e na de Castanhal, o TRT8 totalizou cinco das suas 45 Varas funcionando com o sistema, atingindo, portanto, a meta nacional estabelecida.

A cerimônia de inauguração contou com a participação da desembargadora Odete de Almeida Alves, presidente do Tribunal, do corregedor regional, desembargador Marcus Augusto Losada Maia, da titular da VT de Castanhal, juíza Cassandra Marly Jucá Flexa, da procuradora-chefe do MPT, Rita Moitta Pinto da Costa, além de servidores.

A advogada Selma Lúcia Lopes Leão foi convidada a ser a primeira advogada a protocolar uma Reclamação Trabalhista na VT de Castanhal.

Macapá - 1ª e 2ª VTs - 28 de janeiro de 2013

Com a presença do presidente do TST e do CSJT, ministro João Oreste Dalazen, do governador do Estado do Amapá, Camilo Capiberibe, do deputado federal Sebastião Bala Rocha; da presidente do TRT8, desembargadora Odete de Almeida Alves, do presidente do Tribunal de Justiça do Amapá, desembargador Mário Gurtyev de Queiroz, do corregedor regional, desembargador Marcus Augusto Losada Maia, do desembargador Francisco Sérgio Silva Rocha, diretor da Escola Judicial da 8ª Região e coordenador do Comitê de Implantação do PJe-JT na 8ª Região, da desembargadora Sulamir Palmeira Monassa de Almeida, da procuradora-chefe do MPT da 8ª Região, Rita Moitta Pinto da Costa, e do presidente da OAB-AP, advogado Paulo Henrique Campelo Barbosa, foi implantado o sistema PJe-JT nas 1ª e 2ª VTs de Macapá, no dia 28 de janeiro de 2013, em solenidade no Fórum Trabalhista daquele município. À cerimônia compareceram os titulares das 1ª, 2ª e 3ª VTs de Macapá, juízes Natasha Schneider, Francisco Milton Araújo Júnior e Jäder Rabelo de Souza.

A movimentação processual nas Varas de Macapá está entre as maiores de toda a 8ª Região, com uma média de 3.460 processos anuais em cada uma delas, conforme dados estatísticos da Secretaria de Gestão Estratégica do TRT8.

Além de reduzir drasticamente os gastos com papel e insumos, o PJe-JT substituirá mais de 40 sistemas de informática existentes no Poder Judiciário, que atualmente não se comunicam. Trata-se de uma solução única, gratuita, em linguagem moderna e atenta aos requisitos de segurança.

Outra melhoria trazida pelo sistema é a acessibilidade. Os processos eletrônicos podem ser consultados pela internet, 24 horas por dia. Como a prática de atos processuais ocorre diretamente no sistema, os advogados não precisam se deslocar até à Justiça do Trabalho para ingressar com ações trabalhistas. Além disso, as partes podem executar tarefas de forma simultânea ou paralela.

Inauguração da 17ª VT de Belém e Implantação do PJe-JT em Belém (16ª e 17ª VTs) - 18 de fevereiro de 2013

Na manhã do dia 18 de fevereiro de 2013, aconteceu a instalação da 17ª Vara do Trabalho (VT) de Belém e a implantação do sistema PJe-JT nas 16ª e 17ª VTs de Belém, em solenidade conduzida pela presidente do TRT8, desembargadora Odete de Almeida Alves.

O advogado Márcio Pinto Martins Tuma protocolou a primeira reclamação trabalhista a tramitar no sistema PJe-JT nas Varas de Belém. O advogado teve acesso ao sistema usando sua certificação digital e protocolou a ação, que foi distribuída imediatamente. O ato marcou a implantação do PJe-JT em Belém. Assim, todos os processos que ingressarem via PJe-JT em Belém serão distribuídos para essas duas Varas do Trabalho.

A 17ª Vara foi criada pela Lei federal nº 12.659, de 5 de junho de 2012, e tem jurisdição sobre os municípios de Belém, Cachoeira do Arari, Ponta de Pedras, Santa Cruz do Arari, Salvaterra e Soure. Será a primeira Vara Trabalhista da 8ª Região a tramitar processos exclusivamente no sistema PJe-JT. Nas demais Varas, os processos em papel continuarão a coexistir com os novos processos, em meio eletrônico.

A mesma lei que criou a 17ª Vara também prevê a criação, em Belém, das 18ª e 19ª Varas, das 3ª e 4ª Varas de Marabá, das 3ª e 4ª de Parauapebas, da 1ª de São Félix do Xingu e das 5ª e 7ª de Macapá. A implantação das novas Varas depende de dotação orçamentária e realização de concurso público.

A placa comemorativa da implantação do PJe-JT na 16ª Vara foi descerrada pela presidente do TRT8, desembargadora Odete de Almeida Alves, e pelo titular da 16ª VT, juiz Raimundo Itamar Lemos Fernandes Júnior.

O titular da 17ª VT, juiz Carlos Rodrigues Zahlouth Junior, não pôde comparecer à cerimônia, sendo representado pela juíza do trabalho substituta Roberta de Oliveira Santos, que se encontrava no exercício da titularidade da Vara. O corregedor regional da 8ª Região, desembargador Marcos Augusto Losada Maia, descerrou, junto com a desembargadora Odete Alves, a placa de inauguração da 17ª Vara de Belém, também comemorativa da implantação do PJe-JT em Belém.

A cerimônia também teve as presenças dos deputados federais pelo Pará Cláudio Puty e Arnaldo Jordy, representando a Câmara dos Deputados; do vereador Gleisson Oliveira, representando a Câmara Municipal de Belém; dos desembargadores do TRT8: Luis José de Jesus Ribeiro, vice-presidente; Marcus Augusto Losada Maia, corregedor regional; Francisco Sérgio Silva Rocha, diretor da Escola Judicial da 8ª Região e coordenador do Comitê de Implantação do PJe-JT na 8ª Região; e José Maria Quadros Alencar. Também estiveram presentes: a juíza Maria de Nazaré Medeiros Rocha, diretora do Fórum Trabalhista de Belém; o juiz do Trabalho Antonio Oldemar Coêlho dos Santos, presidente da Amatra 8; a vice-procuradora-chefe do Ministério Público do Trabalho, Gisele Santos Fernandes Góes; o procurador Antônio Maria Filgueiras Cavalcante Junior, representando a Procuradoria Federal no Pará; o procurador-geral do Estado, Caio de Azevedo Trindade; o secretário-geral da OAB-PA, Jader Kahwage David; e a advogada Juliana Bragança, representando a Autarquia de Mobilidade Urbana de Belém.

Macapá - 3ª e 4ª VTs - 28 de fevereiro de 2013

Na manhã do dia 28 de fevereiro de 2013, a presidente do TRT8, desembargadora Odete de Almeida Alves, implantou o PJe-JT nas 3ª e 4ª Varas do Trabalho de Macapá, capital do Amapá.

Com a implantação, todas as quatro Varas daquela capital passam a atuar exclusivamente por meio do PJe-JT.

O advogado Arthur Silva Lobo foi quem peticionou a primeira Reclamação Trabalhista a tramitar no sistema nas 3ª e 4ª VTs de Macapá, com a petição sendo distribuída para a 3ª VT de Macapá, já com audiência designada para maio de 2013.

O evento contou com a presença do procurador-geral do Estado do Amapá, Antônio Kleber dos Santos, representando o Governo do Amapá, do presidente do Tribunal de Justiça do Estado, desembargador Mário Gurtyev de Queiroz, além dos magistrados e servidores atuantes naquela localidade.

Seção Especializada II - 29 de maio de 2013

Foi concluída com sucesso a expansão do PJe-JT na Seção Especializada II (SE-II) do TRT8. Com a aprovação do procedimento, a SE-II passa a receber pelo sistema PJe-JT as Ações Anulatórias de Cláusulas Convencionais, *Habeas Corpus* e Ações Rescisórias, ampliando o rol de utilização do sistema.

Em razão da expansão, já foi retirada do Escritório Virtual e Central de Atendimento a possibilidade de autuação dessas classes processuais por aquela via, com a informação sendo disponibilizada no Portal do Tribunal.

SEMINÁRIO PREVENÇÃO DE ACIDENTES DO TRABALHO

Belém - 8 a 11 de outubro de 2012

No período de 8 a 11 de outubro de 2012, a Escola Judicial do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (EJUD8) realizou o Seminário Prevenção de Acidentes do Trabalho, no Auditório Aloysio da Costa Chaves, destinado a magistrados, membros do Ministério Público do Trabalho (MPT), auditores fiscais do trabalho, dirigentes sindicais, advogados e servidores do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (TRT8).

A solenidade de abertura contou com pronunciamentos do ministro João Oreste Dalazen, presidente do Tribunal Superior do Trabalho (TST) e do desembargador José Maria Quadros de Alencar, presidente do TRT8.

A conferência de abertura foi proferida pelo desembargador Sebastião Geraldo de Oliveira, do TRT3, sobre a Política Nacional de Segurança e Saúde no Trabalho - Decreto nº 7.602/2011.

Na programação, quatro palestras: “Análise e Investigação de Acidentes e Medidas Preventivas na Construção Civil” - auditora do trabalho Gladys Nunes Vasconcelos. Debatedores: juíza Maria de Nazaré Medeiros Rocha (7ª VT de Belém) e procurador Sandoval Alves da Silva (PRT8); “Legislação e Prevenção de Acidentes do Trabalho” - auditora do trabalho Édna Lúcia Alves Ferreira da Rocha. Debatedores: juíza Suzana Maria de Moraes Affonso Borges (2ª VT de Parauapebas) e procurador José Carlos Souza Azevedo (PRT8); “Acidentes do Trabalho: Responsabilidade Civil do Empregador pelo Risco da Atividade” - juiz substituto da 8ª Região Ney Stany Moraes Maranhão; e “A Responsabilidade da Previdência Social em casos de Acidentes do Trabalho” - juiz Océlio de Jesús Carneiro de Moraes (3ª VT de Ananindeua), além de Painel sobre “Prevenção de Acidentes do Trabalho na ótica da Justiça do Trabalho e do Ministério Público do Trabalho”, apresentado pelo juiz Francisco Milton Araújo Junior (2ª VT de Macapá) e pelo procurador Hideraldo Luiz de Sousa Machado (PRT8).

No decorrer do Seminário, houve a atividade “Troca de experiências, discutindo e pensando juntos”, com participação dos juízes substitutos da 8ª Região Abeilar dos Santos Soares Junior, Deodoro José de Carvalho Tavares e Mauro Roberto Vaz Curvo, sob a coordenação do juiz Raimundo Itamar Lemos Fernandes Júnior (16ª VT de Belém).

Em Belém, o evento teve maciça participação dos magistrados da 8ª Região, que tiveram a oportunidade de elaborar, com o apoio e o envolvimento de todos os especialistas presentes, 16 enunciados voltados especialmente para a questão dos acidentes de trabalho. A Comissão Científica responsável pela produção dos enunciados esteve assim constituída: coordenadora: juíza Paula Maria Pereira Soares; integrantes: juízes Raimundo Itamar Lemos Fernandes Júnior, Paulo Henrique Silva Ázar, Fernando de Jesus de Castro Lobato Junior, Francisco Milton Araújo Junior e Ney Stany Moraes Maranhão; e procuradora do trabalho Gisele Santos Fernandes Góes (PRT8).

A conferência de encerramento, sobre o tema “Tutelas Judiciais de Prevenção de Acidente do Trabalho”, foi proferida pelo procurador Rodrigo Lacerda Carelli (PRT1). O encerramento oficial, coube aos desembargadores José Maria Quadros de Alencar, presidente do TRT8, e José Edílssimo Eliziário Bentes, diretor da EJUD8.

Durante o Seminário, o TRT8 firmou parceria com diversas entidades com o intuito de ampliar a frente de combate aos acidentes de trabalho, com especial referência à participação de centros de ensino, como o Centro Universitário do Pará - CESUPA, além do Ministério Público do Trabalho, da Federação das Indústrias do Estado do Pará e do SENAI.

Macapá - 5 a 7 de novembro de 2012

O evento chegou à capital do estado do Amapá, de 5 a 7 de novembro de 2012, com o objetivo de ampliar as informações, a troca de experiências e a parceria em torno da prevenção dos acidentes ocorridos nas atividades laborais.

Abriu o Seminário o desembargador José Edílssimo Eliziário Bentes, diretor da EJUD8. Logo após, a procuradora da PRT8, Gisele Santos Fernandes Góes, proferiu a conferência de abertura, com o tema: “Tutelas Preventivas no Meio Ambiente do Trabalho”.

A programação prosseguiu com:

Painel: Desafio da Prevenção de Acidentes do Trabalho na Indústria da Construção Civil no Estado do Amapá. Painelistas: auditor fiscal do trabalho Ediraldo Homobono Santa Brígida e médica do trabalho da SEREST do Estado do Amapá Maria Helene Mendonça Araújo.

Palestra: Prevenção de Acidentes do Trabalho do Motorista Profissional - Controle do Uso de Drogas e Bebidas Alcoólicas (Confronto entre o Direito Fundamental à Privacidade e o

Direito Fundamental à Segurança no Trânsito). Partícipes da Relação Processual e Responsabilidade nas Lides Envolvendo Acidente do Trabalho. Palestrantes: juiz Francisco Milton Araújo Junior (2ª VT de Macapá) e juiz Raimundo Itamar Lemos Fernandes Junior (16ª VT de Belém).

Palestra: Acidentes do Trabalho: Indenizações e Ação Revisional - desembargador Sebastião Geraldo de Oliveira (TRT3).

Difusão dos enunciados aprovados e elaboração da Carta de Macapá. Coordenador: desembargador Walter Roberto Paro (TRT8). Integrantes: juízes Raimundo Itamar Lemos Fernandes Junior (16ª VT de Belém), Francisco Milton Araújo Junior (2ª VT de Macapá) e Ney Stany Moraes Maranhão (juiz substituto).

Os dezesseis enunciados aprovados no Seminário de Belém foram apresentados em Macapá e passaram a integrar o rol de 34 enunciados sobre execução, já produzidos pelo TRT8 no decorrer de 2012.

Conferência de Encerramento: “Política Nacional de Segurança e Saúde no Trabalho - Decreto nº 7.602/2011”, desembargador Sebastião Geraldo de Oliveira (TRT3).

Encerramento- desembargador José Maria Quadros de Alencar, presidente do TRT8.

LIQUIDAÇÃO ELETRÔNICA

Iniciado no final de 2006 e coordenado pelo desembargador José Maria Quadros de Alencar, presidente do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (TRT8), o projeto de liquidação eletrônica de processos judiciais nasceu com o objetivo de dar maior segurança às transações financeiras que ocorrem dentro do processo, como o pagamento devido ao reclamante, além de impostos.

A partir dessa implantação, o devedor poderá fazer o depósito eletrônico após gerar uma guia de pagamento no próprio portal do TRT8, na internet. A guia poderá ser paga em qualquer agência da rede bancária do Banco do Brasil ou da Caixa Econômica Federal, por meio do internet *banking* ou via TED. Assim, o valor que anteriormente só poderia ser recebido na agência localizada na jurisdição em que a decisão era proferida, passa a ser acessível em qualquer lugar da rede bancária.

O funcionamento é simples: após a emissão e pagamento da guia eletrônica emitida no portal do TRT8, o Banco selecionado informa eletronicamente para o Tribunal que o valor está disponível; de posse dessa informação, o TRT8 internaliza no sistema de processos essa informação e comunica o juiz do processo ao qual o valor está vinculado; ao receber a informação, o juiz determina a emissão dos alvarás eletrônicos para guias de retirada e pagamentos dos impostos devidos.

Com o apoio da então titular da 13ª Vara do Trabalho (VT) de Belém, juíza Ida Selene Duarte Sirotheau Corrêa Braga, o projeto funcionou em formato piloto de setembro de 2011 até o dia 11 de outubro de 2012. Ajustes efetuados, a partir do dia 19 de outubro, a solução foi ampliada para as 11ª, 12ª, 14ª, 15ª e 16ª VTs de Belém. No dia 31 de outubro foi a vez das 1ª, 2ª, 3ª, 4ª, 5ª, 6ª, 7ª, 8ª, 9ª e 10ª VTs de Belém poderem acessar o serviço.

Alvará Eletrônico em Marabá

As duas Varas do Trabalho de Marabá passaram a dispor, desde 15 de abril de 2013, da emissão de Alvará de Levantamento Eletrônico para pagamento de guias de depósito trabalhista, a exemplo do que já acontece em todas as Varas do Trabalho de Belém e nas duas Varas de Parauapebas.

A funcionalidade serve para os processos que tramitam pelo Sistema de Acompanhamento de Processos Trabalhistas (APT). Nos locais onde o Alvará Eletrônico está implantado, existe a interligação com o Banco do Brasil ou com a Caixa Econômica Federal, para a transmissão eletrônica à agência bancária da Guia de Retirada, para o pagamento devido ao reclamante; da Guia de Previdência Social, para pagamento ao INSS; e da Guia DARF (Documento de Arrecadação de Receitas Federais), para pagamento do Imposto de Renda.

Sem o Alvará de Levantamento Eletrônico, a emissão das três guias de pagamento não é feita de modo interligado com a agência bancária. Os documentos têm que ser impressos na Vara do Trabalho e levados ao Banco.

De acordo com a Secretaria de Tecnologia da Informação (SETIN), do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (TRT8), o Tribunal está pronto para implantar o Alvará de

Levantamento Eletrônico em toda a 8ª Região, porém, depende da disponibilidade de infraestrutura dos Bancos. Além disso, o APT deverá ser substituído gradualmente pelo Processo Judicial Eletrônico da Justiça do Trabalho (PJe-JT) e um novo sistema de pagamento será implantado. Atualmente, o pagamento de dívidas trabalhistas também pode ser feito por meio de cartão de crédito.

CAMINHADA ECOLÓGICA EM REDENÇÃO

Os servidores da Vara do Trabalho (VT) de Redenção realizaram, no dia 11 de outubro de 2012, Caminhada Ecológica coletiva, saindo da sede da Vara até um dos pontos mais altos da cidade - pico da Serrinha -, com duração de 1h30min. A segunda versão da caminhada aconteceu no dia 6 de dezembro de 2012, em trilha localizada nas proximidades daquela cidade, no chamado Vale da Serra, com percurso de 6 km.

As caminhadas voltaram-se ao cumprimento do Plano de Contribuição da VT de Redenção-2012 ao Planejamento Estratégico do TRT8, no intuito de implementar uma política de gestão de pessoas solidificada no princípio da dignidade da pessoa humana, e constitui atividade de promoção à saúde, além de servir para integrar os servidores.

A segunda caminhada também foi realizada no espírito de confraternização de fim de ano, que incluiu, ainda, jogo de futebol desalão do time da Vara contra o time da Justiça Comum.

CORREIÇÃO GERAL NO TRT8

De 22 a 26 de outubro de 2012, o Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (TRT8) recebeu a visita do corregedor-geral da Justiça do Trabalho, ministro Antonio José de Barros Levenhagen, para realizar a Correição Geral Ordinária destinada a avaliar o desempenho do Tribunal.

No dia 23/10, o corregedor-geral recebeu os desembargadores do TRT8 que integram todas as Turmas do Tribunal e os representantes da Associação dos Magistrados da Justiça do Trabalho da 8ª Região (AMATRA8), bem como da Procuradoria Regional do Trabalho da 8ª Região.

No dia 24/10, o ministro Barros Levenhagen visitou a Escola Judicial do TRT8 (EJUD8) e dialogou com os dirigentes da Ordem dos Advogados do Brasil, Seção Pará (OAB-PA) e do Sindicato dos Trabalhadores do Poder Judiciário Federal dos Estados do Pará e Amapá (SINDJUF-PA/AP). Pela parte da tarde, o corregedor falou com advogados.

O dia 25/10 ficou reservado para os trabalhos finais da Corregedoria-Geral no TRT8 e elaboração da ata.

A ata da Correição foi lida no dia 26/10, às 9h, na sala de sessões do Pleno, momento em que foi apresentado o resultado dos trabalhos. Em seguida, o ministro concedeu entrevista coletiva à imprensa local.

A correição ordinária é uma atividade realizada a cada dois anos em todos os Tribunais Regionais do país, com o objetivo de fiscalizar, disciplinar e orientar todas as atividades da Justiça Trabalhista. Além de fiscalizar ações, procedimentos e processos, o corregedor-geral também ouve trabalhadores, servidores, advogados e outros representantes da sociedade.

Concomitante à Correição Ordinária, aconteceu auditoria nas unidades administrativas do TRT8, realizada pelo Conselho Superior da Justiça do Trabalho (CSJT).

DIA DO SERVIDOR PÚBLICO

Dentro da estruturação de seu Planejamento Estratégico, o Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (TRT8) assim definiu a sua visão de futuro: “Ser reconhecido como um dos melhores tribunais para se trabalhar e de melhores resultados”.

Para alcançar a sua visão, qualquer organização necessita de sua força motriz, do que lhe dá essência; e são as pessoas físicas as responsáveis pela vida existente dentro de uma pessoa jurídica, seja ela privada ou pública. No caso das entidades públicas, foi criado o Dia do Servidor Público (28 de outubro) para marcar essa importância e destacar a figura desse profissional que faz das entidades públicas campos de excelência.

O TRT8, como forma de celebrar a data e a importância do papel exercido por todos que fazem nossa instituição, programou uma semana de atividades. No dia 23/10, foi aberta, no *hall* dos Bancos e dos elevadores do térreo do edifício sede, a tradicional “Feirinha do Servidor”, que se estendeu até o dia 31/10. Com a participação de servidores ativos e inativos, assim como seus familiares, a feirinha contou com produtos confeccionados de forma artesanal.

As demais ações, assim se desenvolveram: 29/10 – Trio de Cordas (2 violinos e 1 viola) e Palhaços Trovadores. 30/10 – Grupo Musical (saxofone, teclado, baixo e bateria) e Concerto didático com o violinista Salomão Habib.

CONCILIAÇÃO

VII Semana Nacional de Conciliação

A conciliação e a rapidez na prestação do serviço jurisdicional é uma característica da Justiça do Trabalho no país. No Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (TRT8), a solução rápida dos conflitos também foi um dos objetivos das ações de 2012, especialmente com a realização da VII Semana Nacional de Conciliação, promovida pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), de 7 a 14 de novembro, quando foram marcadas 3,4 mil audiências nas 45 Varas do Trabalho (VT), das quais 1.639 foram efetivamente realizadas e firmados 809 acordos ainda na fase de instrução e 464 em execução.

O maior número de audiências em uma única Vara na Semana de Conciliação aconteceu na 1ª VT de Marabá: 77 no total, com 45 acordos na fase de instrução e 7 na fase de execução; seguida da 3ª VT de Macapá, com 67 audiências realizadas, 33 acordos de instrução e 14 de execução.

Nos períodos em que não há o esforço concentrado das semanas de conciliação, o trabalho na 8ª Região também é intenso para fechar o maior número de acordos.

Durante o ano, a Vice-Presidência, com o apoio de juízes do trabalho substitutos, obteve valores consideráveis de acordos, o que evidencia a atuação constante da Justiça do Trabalho na busca pela conciliação.

2ª VT de Marabá - Prêmio Advogado Conciliador

A 2ª Vara do Trabalho (VT) de Marabá entregou, no dia 29 de novembro de 2012, o Prêmio Advogado Conciliador, em cumprimento ao Plano de Contribuição da Vara ao Planejamento Estratégico do TRT8 e visando estimular um maior número de acordos e resoluções de conflitos entre as partes.

A ganhadora do Prêmio Advogado Conciliador 2012 foi Ocilda Nunes, com 12 conciliações no período de apuração. Na 2ª colocação, Marly Ferreira das Chagas, com 7 conciliações, e, na 3ª colocação, empatadas, Kelli Rangel Vilela e Gabriela Monteiro, com 6 conciliações cada. A ação teve o apoio e patrocínio da Ordem dos Advogados do Brasil, Subseção Marabá.

3ª VT de Ananindeua - Empresa Plenamente Conciliadora e 100% Pagadora e Advogado Conciliador por Excelência

“Conciliar é sempre possível”, com esta ideia, a 3ª Vara do Trabalho (VT) de Ananindeua criou, em novembro/2012, dois prêmios anuais, no intuito de estimular a prática da conciliação entre as partes, focando, principalmente, em empresários e advogados.

Os prêmios são: “Empresa Plenamente Conciliadora e 100% Pagadora” e “Advogado Conciliador por Excelência”.

Apesar de simples, a ação estimula uma competição sadia e é uma iniciativa do Plano de Contribuição da Vara ao Planejamento Estratégico do TRT8.

A premiação – portaria de reconhecimento ou placa – será entregue ao devedor que obtiver o maior número de conciliação, com pagamento integral e nos prazos fixados ou com quitação antecipada de todas e quaisquer obrigações assumidas na conciliação e ao advogado que alcançar o maior número de processos conciliados, nas fases de conhecimento ou de execução.

POSSE NA ANDT

Tomou posse como membro titular da Academia Nacional do Direito do Trabalho (ANDT) o decano do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (TRT8), desembargador

Vicente José Malheiros da Fonseca. A solenidade aconteceu no dia 16 de novembro de 2012, no Hotel Luzeiros, em São Luís-MA, e contou com a participação do presidente honorário da ANDT e também desembargador do TRT8, Georgenor de Sousa Franco Filho, que proferiu o discurso de saudação na cerimônia.

O desembargador Vicente Fonseca foi eleito no dia 27 de setembro de 2012, com 41 dos 67 votos. O magistrado do TRT8 sucedeu o acadêmico Aluisio Rodrigues, que ocupava a cadeira 87. O Pará conta ainda com mais quatro membros na Academia: Pedro Thaumaturgo Soriano de Mello (cadeira 83), Rosita de Nazaré Sidrim Nassar (cadeira 23), Georgenor de Sousa Franco Filho (cadeira 95 e presidente honorário da ANDT) e José Maria Quadros de Alencar (cadeira 18).

O mais novo membro da ANDT nasceu em Santarém e é magistrado trabalhista de carreira há mais de 39 anos. Presidiu o TRT8, é o decano da Corte. Foi presidente da AMATRA8 (1988/1989) e fundador da Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho (ANAMATRA), além de professor universitário e compositor.

A Academia Nacional do Direito do Trabalho foi fundada em 10 de outubro de 1978, na cidade do Rio de Janeiro. É a mais importante entidade privada que se dedica ao estudo e à pesquisa do Direito e Processo do Trabalho, reunindo cem expressivos juristas brasileiros, tendo como patronos o ministro Luiz Galotti e o professor Antônio Ferreira Cesarino Júnior. Tem por finalidade estudar o Direito do Trabalho, aperfeiçoar e difundir a legislação trabalhista.

Na mesma semana, o desembargador Vicente Fonseca também foi eleito membro do Instituto Histórico e Geográfico do Pará.

TRT8 PREMIADO ENTRE AS MELHORES PRÁTICAS DE SUSTENTABILIDADE NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

Os vencedores do 4º Prêmio Melhores Práticas da Agenda Ambiental na Administração Pública (A3P) foram premiados na tarde do dia 21 de novembro de 2012, em Brasília. Ao todo foram doze finalistas, em quatro categorias, e quatro menções honrosas.

O Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (TRT8) concorreu com o Programa TRT8 Ambiental, na categoria Inovação na Gestão Pública, sendo premiado em 3º lugar. O Exército brasileiro (Escola de Formação Complementar do Exército - Implantação do centro de produção de mudas de árvores para reflorestamento e compensação de carbono pelo Exército no Haiti) e a Câmara dos Deputados (EcoCâmara - Regulamentando as licitações sustentáveis na Câmara dos Deputados - Esverdeando as aquisições) ficaram com os primeiro e segundo lugares, respectivamente. Na mesma categoria, a menção honrosa coube à Prefeitura Municipal de Guarulhos (SP) - Inserção do uso de concreto permeável no espaço público urbano.

As outras categorias premiadas foram: Gestão de Resíduos, Uso Sustentável dos Recursos Naturais e Destaque da Rede A3P.

Responsável pela elaboração de políticas de intervenção sustentáveis no Tribunal, o Programa TRT8 Ambiental prevê o uso racional de material, a coleta de recicláveis, bem como o incentivo ao uso de canecas para redução do uso de copos descartáveis. O programa já recepcionou, no TRT8, reunião regional da Agenda A3P, quando foi criado o Fórum das entidades públicas que aderiram à A3P, com o objetivo de ampliar a troca de experiências e repercussão de suas atividades.

Uma das principais inovações do programa foi a elaboração de projetos de licitação com a adoção de critérios socioambientais para a contratação de fornecedores do Tribunal, impactando na alteração dos paradigmas da sustentabilidade, a partir do efeito causado no ciclo de negócios que fomenta.

No dia 30 de novembro de 2012, servidores que integram a Comissão Permanente de Gestão Ambiental estiveram no Gabinete da Presidência para fazer a entrega do prêmio e do certificado ao presidente do TRT8, desembargador José Maria Quadros de Alencar.

A A3P é um programa que busca incorporar os princípios de responsabilidade socioambiental na administração pública, por meio do estímulo a ações que envolvam mudanças de atitudes, investimentos, compras, contratações e serviços prestados. O programa prevê a sensibilização e capacitação dos servidores, a gestão adequada dos recursos naturais utilizados e dos resíduos gerados, além da promoção da melhoria da qualidade de vida no ambiente de trabalho.

XXI CONGRESSO BRASILEIRO DE MAGISTRADOS

A Escola Judicial do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (EJUD8) promoveu a participação de seus integrantes no XXI Congresso Brasileiro de Magistrados, promovido pela Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB), em Belém, de 21 a 23 de novembro de 2012, com tema central “O Magistrado no Século XXI: Agente de Transformação Social”.

Dentre os assuntos tratados: Justiça e Eleições; Segurança do Magistrado e Imagem do Estado-Juiz como garantia da Cidadania; Judicialização e Desjudicialização; Políticas Públicas para o Poder Judiciário no Século XXI; Formação dos Magistrados; Magistrados Aposentados e Pensionistas-Questões Previdenciárias.

COMPRAS PÚBLICAS SUSTENTÁVEIS

Aconteceu nos dias 26, 28 e 30 de novembro, 3 e 5 de dezembro de 2012 o Curso Compras Públicas Sustentáveis, promovido pelo Conselho Superior da Justiça do Trabalho (CSJT), em parceria com o Ministério do Meio Ambiente, destinado a todos os órgãos públicos que atuem em áreas envolvidas com o ciclo de contratações.

O curso aconteceu em Brasília, no Tribunal Superior do Trabalho (TST), e foi transmitido ao vivo para os auditórios dos Tribunais Regionais do Trabalho nos estados da federação. No Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (TRT8), no Auditório Aloysio da Costa Chaves, a mediação coube aos integrantes do Fórum Permanente de Contratações Sustentáveis.

O evento visou à capacitação dos servidores da Justiça do Trabalho sobre as novas demandas decorrentes do Guia Prático de Contratações Sustentáveis, aprovado pela Resolução CSJT nº 103/2012, que foi elaborado para a inclusão de critérios de sustentabilidade nas contratações realizadas por órgãos da Justiça do Trabalho.

A sustentabilidade vem ganhando cada vez mais importância depois do Decreto nº 7.746, assinado no dia 5 de junho de 2012, Dia Mundial do Meio Ambiente, pela presidente Dilma Rousseff, estabelecendo critérios, práticas e diretrizes para a promoção do desenvolvimento nacional sustentável nas contratações realizadas pela administração pública federal.

PROGRAMA ADOLESCENTE APRENDIZ

O Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (TRT8) aderiu ao Programa Adolescente Aprendiz, ao assinar, no dia 29 de novembro de 2012, convênio com o Centro de Integração Empresa Escola (CIEE).

Visando proporcionar um programa voltado para a melhor qualificação técnico-profissional de estudantes na condição de aprendizes e oportunizar formação metódica, mediante atividades teóricas e práticas desenvolvidas no ambiente de trabalho, o TRT8 contratou, inicialmente, dez jovens para atuar em diversos setores, contribuindo, assim, com a preparação e inserção dessas pessoas no mercado de trabalho.

Na 8ª Região Trabalhista, o Programa Adolescente Aprendiz foi instituído pelo Ato nº 343, de 11 de novembro de 2011, em conformidade com a Lei nº 10.097/2000 (Lei da Aprendizagem), regulamentada pelo Decreto nº 5.598/2005.

A assinatura do contrato aconteceu na sala de aula da Escola Judicial do TRT8 (EJUD8), com a presença de diretores e coordenadores envolvidos. O TRT8 esteve representado por seu presidente, desembargador José Maria Quadros de Alencar, e o CIEE, pelo seu supervisor estadual, Giuliano de Jesus dos Santos Pinto. Naquela ocasião, a convite do TRT8, o jornalista Douglas Dinelli, hoje responsável pela TV UNAMA, falou de sua trajetória profissional, iniciada em programa de aprendizes no Banco do Brasil.

POSSE DA NOVA ADMINISTRAÇÃO DO TRT8

A nova administração do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (TRT8) tomou posse no dia 30 de novembro de 2012, em cerimônia realizada no Auditório Aloysio da Costa Chaves. Os eleitos, para o biênio 2012/2014: Odete de Almeida Alves (Presidente), Luis José de Jesus Ribeiro (Vice-Presidente) e Marcus Augusto Losada Maia (Corregedor Regional).

A desembargadora Odete Alves é a sexta mulher a presidir o TRT8. As mulheres que a antecederam foram: Semíramis Arnaud Ferreira (1980/1982), Lygia Simão Luiz Oliveira (1988/1990), Marilda Wanderley Coelho (1994/1996), Rosita de Nazaré Sidrim Nassar (2002/2004) e Francisca Oliveira Formigosa (2008/2010).

Após o discurso de despedida da Presidência, o desembargador José Maria Quadros de Alencar deu posse, em conformidade às disposições regimentais, à nova Presidente, transferindo-lhe o Grão-Colar da Ordem do Mérito *Jus et Labor*. Em seguida, a nova presidente declarou empossados o Vice-Presidente e o Corregedor Regional.

Proferiram os discursos oficiais: o desembargador José Maria Quadros de Alencar, despedindo-se da Presidência; o desembargador Georgenor de Sousa Franco Filho, em nome do TRT8; a procuradora-chefe da Procuradoria Regional do Trabalho da 8ª Região Rita Moitta Pinto da Costa; pela Ordem dos Advogados do Brasil, Seção do Pará, o conselheiro seccional, advogado Antonio Cândido Barra Brito; e a desembargadora Odete de Almeida Alves, presidente do TRT8.

A Banda de Música da 8ª Região Militar e 8ª Divisão de Exército executou os hinos oficiais.

Compuseram a mesa da sessão solene, além dos desembargadores do TRT8, o procurador-geral do Estado, Caio de Azevedo Trindade, representando o Governo do Estado do Pará; a desembargadora Luzia Nadja Guimarães Nascimento, representando o Tribunal de Justiça do Estado do Pará; a procuradora Rita Moitta Pinto da Costa, procuradora-chefe da Procuradoria Regional do Trabalho da 8ª Região, representando o Ministério Público do Trabalho; e o conselheiro seccional Antônio Cândido Barra Brito, representando a Ordem dos Advogados do Brasil, Seção Pará.

No dia 3 de dezembro de 2012, no Auditório Aloysio da Costa Chaves, a nova administração promoveu culto ecumênico em celebração à posse.

Presidente

A desembargadora Odete de Almeida Alves é paraense de Belém, graduada em Direito em 1967, com títulos de Especialista e Mestre em Direito Público pela Universidade Federal do Pará (UFPA), onde também lecionou, assim como na Universidade da Amazônia e nas Faculdades Integradas do Tapajós, especialmente em pós-graduações, nas áreas de Direito Administrativo, Relações Trabalhistas, Teoria Geral do Estado e Processo Administrativo e Judicial Tributário. É autora de diversos artigos científicos.

Atuou na advocacia antes de ingressar na Magistratura, como Juíza do Trabalho Substituta, em 10 de agosto de 1989. Presidiu as Juntas de Conciliação e Julgamento (JCJ) de Tucuruí, Castanhal, Ananindeua e 11ª de Belém. Em 2000, foi nomeada Juíza Togada do TRT8. Compôs o *quorum* das 1ª, 2ª, 3ª e 4ª Turmas Regionais e das Especializadas I e II. Exerceu, no biênio 2009/2010, a Vice-Presidência do TRT8.

Vice-Presidente

O vice-presidente Luis José de Jesus Ribeiro é Juiz do Trabalho desde 21 de maio de 1993. Promovido ao TRT8, por merecimento, em 2004, integrou a Seção Especializada II e as 1ª e 3ª Turmas, da qual foi presidente nos dois biênios mais recentes. Também foi diretor da Central de Mandados de Belém e do Fórum Trabalhista de Belém.

Formado em Direito pela Universidade Federal do Maranhão em 1989, é mestre em Direito pela Universidade Federal do Pará (UFPA) e doutorando da Universidade del Museo Social Argentino, além de especialista em Economia do Trabalho pela Universidade de Campinas (Unicamp).

Antes da promoção ao desembargo, foi titular da 11ª Vara do Trabalho (VT) de Belém e presidiu as JCJs de Tucuruí, Marabá, Abaetetuba e Castanhal.

Corregedor Regional

O novo corregedor regional, desembargador Marcus Augusto Losada Maia, é Juiz do Trabalho desde 8 de maio de 1992 e Juiz Togado do TRT8 (hoje Desembargador) desde 23 de outubro de 2002, tendo integrado a Seção Especializada II e as 1ª e 2ª Turmas. Presidiu a 1ª Turma no biênio 2008/2010. Foi titular da 7ª VT de Belém, no período entre 1997 e 2002. Presidiu, ainda, as JCJs de Conceição do Araguaia, Marabá, Abaetetuba e Castanhal.

NOVA DIREÇÃO DA EJUD8

A Escola Judicial do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (EJUD8) tem nova direção desde 3 de dezembro de 2012, quando tomou posse, na condição de diretor, para o biênio 2012/2014, o desembargador Francisco Sérgio Silva Rocha, e, na de vice-diretor, o titular da 10ª Vara do Trabalho (VT) de Belém, juiz Carlos Rodrigues Zahlouth Junior.

Os membros do Conselho Consultivo e de Programas da EJUD8 são os seguintes: representantes do 2º Grau: desembargadores Herbert Tadeu Pereira de Matos, Walter Roberto Paro e Ida Selene Duarte Sirotheau Corrêa Braga; representantes do 1º Grau: representante dos juízes titulares de VTs de Belém: Maria Zuíla Lima Dutra (5ª VT de Belém); representante dos juízes titulares das VTs de fora da sede: Angela Maria Maués (1ª VT de Ananindeua); representante dos juízes do trabalho substitutos: Marcos César Moutinho da Cruz.

Em 2013, a EJUD8 investirá em cursos e palestras para aumentar o conhecimento pelos magistrados sobre as questões sociais e econômicas do país que permeiam o trabalho jurisdicional.

PRESIDENTE INICIA VISITA ÀS VARAS DO TRABALHO E UNIDADES ADMINISTRATIVAS

Dando seguimento ao compromisso destacado em seu discurso de posse, a desembargadora Odete de Almeida Alves, presidente do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (TRT8) para o biênio 2012/2014, iniciou, na tarde do dia 5 de dezembro de 2012, o ciclo de visitas às unidades administrativas e às Varas do Trabalho da 8ª Região Trabalhista.

O primeiro lugar em que a presidente esteve foi a Área da Cidadania, para observar as condições do local e levantar as possibilidades de readequação para benefício da comunidade do TRT8. Pôde observar os ambientes e a situação que demanda ajustes para que aquele espaço possa retomar sua função coletiva.

Posteriormente, iniciou o ciclo de visitas pelo prédio mais antigo da sede do TRT8. Esteve na Seção de Supervisão de Precatórios, ocasião em que ouviu os servidores e pediu o registro dos relatos para posterior apresentação de propostas de melhorias e atendimento das demandas observadas.

A 9ª Vara do Trabalho (VT) de Belém foi a primeira a receber a visita da atual presidente do TRT8. Seguindo no mesmo prédio, a presidente esteve nas 8ª, 7ª e 3ª VTs de Belém. Os técnicos da Secretaria de Manutenção e Projetos (SEMAP), que acompanhavam a visita, anotaram todas as observações feitas pelos presentes.

As visitas tiveram continuidade no dia 7 de dezembro, nas dependências do edifício sede.

No dia 28 de janeiro de 2013, a desembargadora Odete Alves realizou visita técnica nas 4 VTs de Macapá, para ouvir sobre as condições de trabalho nas dependências do Fórum Trabalhista da capital do Amapá.

Todas as informações levantadas foram encaminhadas para a direção da SEMAP, para que monte cronograma de ajustes para atendimento das demandas.

As vistorias técnicas consistem na identificação de necessidades de reparos e ajustes dentro das unidades do TRT8, visando à melhoria do ambiente de trabalho com a participação efetiva dos servidores e magistrados que desempenham suas atividades nos locais visitados.

A presidente pretende visitar todas as Varas do Trabalho e unidades administrativas do TRT8, com objetivo de ouvir pessoalmente magistrados e servidores que atuam para fazer da Justiça do Trabalho no Pará e Amapá um ambiente de qualidade e efetiva atuação.

CONFRATERNIZAÇÕES

Diversas confraternizações envolveram magistrados, servidores, jurisdicionados e colaboradores da Justiça do Trabalho da 8ª Região no clima festivo de final de ano, dentre elas: 7 de dezembro de 2012 - Natal Solidário, na Escola Estadual Professor Darcy Ribeiro, em Macapá, com a entrega de 200 cestas básicas e brinquedos, em iniciativa do Fórum Trabalhista de Macapá.

15 de dezembro de 2012- Quinta edição do Natal Solidário, na 2ª VT de Marabá, com a distribuição de 344 cestas básicas, 1.148 brinquedos, além de ação social com 71 atendimentos médicos, 18 atendimentos odontológicos, aplicação de flúor em 500 crianças e distribuição de 500 *kits* com escova, creme dental, fio dental e material escolar.

17 de dezembro de 2012- Culto em Ação de Graças, no Auditório Aloysio da Costa Chaves, em agradecimento à vida e às conquistas alcançadas no ano de 2012.

18 de dezembro de 2012 - Confraternização de Natal, no Auditório Aloysio da Costa Chaves, com a participação do Coral da Universidade da Amazônia.

MEDIA TRAINING

A Justiça do Trabalho da 8ª Região (JT8) tem seguido as orientações estratégicas contidas em resoluções superiores, entre as quais, as deliberações do VI Encontro Nacional do Poder Judiciário, que estabeleceu, entre as metas gerais para 2013, a definição, no âmbito dos tribunais, de uma política de comunicação integrada e autônoma, segundo regulamentações do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) e do Conselho Superior da Justiça do Trabalho (CSJT), que mandam ampliar as relações com a sociedade sempre de forma transparente.

Entre esses objetivos estratégicos, contidos na Resolução nº 8/2011, do CSJT, está a criação e o aperfeiçoamento de canais permanentes de divulgação entre os públicos interno e externo da Justiça do Trabalho, pela disponibilização de informações judiciais e administrativas, de forma a garantir total transparência.

Em mais uma ação voltada à excelência da divulgação das informações da JT8, a Escola Judicial do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (EJUD8) ofereceu a magistrados e servidores a chance de aprender e treinar o relacionamento direto com a imprensa, através do curso “Media Training - A Construção da Imagem Institucional do TRT8”, ministrado pelos jornalistas José Vieira Neto e Rosa Aguiar, da Assessoria de Imprensa do Tribunal Regional do Trabalho da 13ª Região, nos dias 10 e 11 de dezembro de 2012.

O treinamento, dividido em dois módulos: teoria e prática, teve como finalidade aprimorar o relacionamento com a imprensa que faz a cobertura do Poder Judiciário, com orientações de como se obter o melhor resultado em termos de divulgação de informações de interesse público, além de dicas sobre como evitar crises decorrentes de falhas na comunicação.

CONCURSO FAÇA BONITO NESTE NATAL

O Natal começou em clima de grande beleza, alegria e união dos servidores nas dependências Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (TRT8), com o concurso de decoração “Faça bonito neste Natal”, cujo resultado foi divulgado no dia 13 de dezembro de 2012.

Com intenção de enfeitar o ambiente de trabalho no clima das festas de confraternização, estagiários, servidores e magistrados deixaram as salas e os corredores da Justiça do Trabalho em Belém mais bonitos e alegres.

A unidade vencedora foi a 2ª Vara do Trabalho de Belém, que recebeu o apelido de “2ª Encantada”. A participação foi tão grande e as decorações de tanta qualidade que os três primeiros colocados foram distinguidos com prêmios. Em segundo lugar ficou o Gabinete da desembargadora Suzy Elizabeth Cavalcante Koury e, em terceiro, a 7ª Vara do Trabalho de Belém. Um prêmio especial foi reservado para a Copa do 3º andar, que, em espaço reduzido, produziu uma decoração de muita criatividade.

NATAL DAS CRIANÇAS

Crianças da ONG Cantinho São Rafael (Ananindeua) e filhos de funcionários terceirizados que prestam serviço no Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (TRT8) participaram da campanha Natal das Crianças 2012.

Os “padrinhos solidários”, ou seja, magistrados e servidores, presentearam meninos e meninas, entre 4 e 10 anos, no dia 13 de dezembro de 2012, no Auditório Aloysio da Costa Chaves.

Além dos brinquedos, as crianças se divertiram com o Palhaço Pipoca, a Turma da Chapeuzinho Vermelho e o Papai Noel, caracterizados por servidores das áreas administrativa e judiciária do TRT8. Coral infantil, regido pela maestrina Fabíola Santos, interpretou músicas natalinas. E a maior lição que afilhados e padrinhos receberam foi a de que a solidariedade está viva e dá frutos diariamente em nossa instituição.

PROGRAMA DE DESENVOLVIMENTO DE GESTORES

Desembargadores e coordenadores de diversas áreas do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (TRT8) participaram, no dia 17 de dezembro de 2012, do Programa de Desenvolvimento de Gestores, desenvolvido pela Fundação Dom Cabral (FDC) - considerada uma das dez melhores escolas de gestão do mundo -, especificamente para atender às necessidades do TRT8. A aula inaugural ficou a cargo do professor Ricardo Carvalho, da FDC.

O programa, com duração de seis dias, teve por finalidade sensibilizar os gestores para uma visão de mundo mais voltada ao humanismo, em complemento aos ensinamentos técnicos da área, de modo a produzir um pensamento mais completo e atualizado, capaz de abranger as mudanças que ocorrem no mundo em ritmo acelerado.

Dando prosseguimento ao curso, um grupo formado por 7 magistrados e 18 servidores do TRT8 participaram, de 11 a 15 de março de 2013, dos segundo e terceiro módulos do Programa de Desenvolvimento de Gestores, no Paraíso Atlântico Hotel, em Salinópolis (PA), em aulas que tomaram o dia todo, ministradas por instrutores da FDC.

O módulo inicial tratou de “Gestão Pública e Alinhamento Organizacional”, ministrado pelo instrutor Caio Marini, consultor em Gestão Pública.

O curso prosseguiu com o tema “Auto-liderança”, exposto por Luciana Brunelli, que tem especialização avançada em organização comportamental e desenvolvimento de pessoas e experiência em diversas empresas de grande porte, atuando nas áreas de Gestão de Pessoas, Liderança e Autoconhecimento.

Por fim, foi a vez do módulo sobre “Liderança e Gestão de Pessoas no Setor Público”, com a instrutora Solange Mazza, com mais de 20 anos de experiência na área de recursos humanos e atuação em diversas empresas e também na área acadêmica.

A iniciativa da Escola de Capacitação e Aperfeiçoamento Itair Sá da Silva (ECAISS) fez parte do Plano Anual de Capacitação (PAC) de 2012. A parceria com a Fundação Dom Cabral e outras instituições, em favor da qualificação dos servidores, terá continuidade em 2013, com a realização de novos cursos.

CURSO DE ESPECIALIZAÇÃO EM ECONOMIA DO TRABALHO

Magistrados da 8ª Região Trabalhista tiveram, no dia 18 de dezembro de 2012, uma prévia do Curso de Especialização em Economia do Trabalho desenvolvido pelo Instituto de Economia/Centro de Estudos Sindicais e de Economia do Trabalho (Cesit) da Universidade de Campinas (Unicamp), que será ministrado ao longo de dez meses, em 2013, na Escola Judicial do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (EJUD8).

A apresentação do curso foi feita pelo professor doutor Marcelo Weishaupt Proni, que ministra no Instituto de Economia da Unicamp as disciplinas de Desenvolvimento Econômico; Mercado de Trabalho e Políticas Públicas.

Pela segunda vez o curso foi oferecido na 8ª Região. A primeira foi em 2005 e o desembargador Francisco Sérgio Silva Rocha, atual diretor da EJUD8, foi um dos participantes. A volta do curso de Economia do Trabalho foi uma reivindicação unânime do Conselho da EJUD8: “Uma das coisas que ficou clara foi a vontade de retomarmos a parceria com a Unicamp. A ideia é de que o curso seja uma referência aos juízes da 8ª Região e que não tenhamos o curso só em 2013, mas periodicamente, porque é de grande utilidade”, destacou o diretor da EJUD8.

Uma das ex-alunas do professor Marcelo Proni, na primeira vez em que o curso foi ministrado em Belém, foi a atual presidente do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (TRT8), desembargadora Odete de Almeida Alves, que saudou a todos os participantes da aula inaugural.

O professor Marcelo Proni ressaltou que, mesmo sendo o curso o mesmo já ministrado na 8ª Região e em outros tribunais do trabalho pelo país, o conteúdo é sempre atualizado e atende às demandas elaboradas pelos alunos.

Módulos- Os nove módulos serão ministrados ao longo do ano de 2013, sempre com professores do Cesit, em uma carga horária total de 360 horas, divididas em 40 horas mensais. O objetivo é atualizar o conhecimento mais profundo sobre a economia do trabalho no Brasil.

As disciplinas: História e Desenvolvimento Econômico; Conceitos Básicos de Economia; Análise da Dinâmica Econômica; Industrialização e Sindicalismo nos Países Avançados; Mercado de Trabalho, Ocupação e Rendimentos no Brasil; Industrialização e Economia Brasileira Contemporânea; Estrutura e Evolução da Organização Sindical no Brasil; Empresas e Relações de Trabalho; A Questão Social no Brasil; Negociações Coletivas e a Reforma Sindical.

CORREIÇÃO INTEGRADA E PLANO DE CONTRIBUIÇÃO

Como parte integrante do Projeto Correição Integrada, coordenado pela Corregedoria Regional da Justiça do Trabalho da 8ª Região, a Secretaria de Gestão Estratégica (SEGES) passou a realizar o alinhamento das Varas do Trabalho (VT) durante as correições ordinárias, ocasião em que oferece oficina, com objetivo de desenvolver, de forma participativa, um plano de contribuição para melhoria da gestão dos serviços judiciários da VT visitada.

O plano de contribuição é uma ferramenta que permite visualizar e identificar, de forma clara e direta, as iniciativas (ações) que a unidade deve desenvolver para alcançar os objetivos estratégicos do Tribunal. Esse trabalho de alinhamento colabora diretamente para incrementar a qualidade de vida no ambiente de trabalho, pois, além de definir iniciativas para a melhoria do clima interno da unidade, o compartilhamento de práticas utilizadas em outras Varas do Trabalho contribui para que o alcance das metas institucionais passe a ser mera consequência da adoção de novas formas de trabalho.

A metodologia utilizada na condução dessas oficinas é o Método APCMM/TRT8, desenvolvido pelo Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (TRT8) e aprovado pela Portaria GP nº 647/2012.

Na atividade, são apresentados os dados relativos ao desempenho da unidade em relação às metas judiciárias e administrativas definidas no Planejamento Estratégico do Tribunal.

Após a análise dos números, é desenvolvido o painel de contribuição da unidade, com o apoio de ferramenta que permite a elaboração de um mapa mental. Nesse ponto, são definidos objetivos, indicadores, metas e iniciativas que cada unidade buscará implementar para potencializar seu desempenho organizacional e colaborar de maneira mais efetiva ao desempenho institucional.

A Meta 20 do Planejamento Estratégico Institucional pretende alinhar 100% das unidades administrativas e judiciárias à estratégia institucional, até dezembro de 2013. Para 2012, a meta era alinhar pelo menos 80% das unidades.

Em 2012, foram realizados os alinhamentos das seguintes VTs: 2ª de Marabá, 1ª e 2ª de Santarém, 1ª, 2ª, 3ª e 4ª de Macapá, 3ª, 5ª, 6ª, 7ª, 8ª, 9ª e 10ª de Belém, 1ª e 2ª de Parauapebas, Xinguara, Redenção, Santa Izabel do Pará e 2ª, 3ª e 4ª de Ananindeua.

Seguindo a agenda correicional, em 2013, houve o alinhamento das VTs: 1ª e 2ª de Abaetetuba, 1ª e 2ª e Foro Trabalhista de Marabá, 10ª, 11ª, 12ª, 13ª, 14ª e 15ª de Belém, Capanema, Paragominas e 1ª de Tucuruí.

Em 2013, as Oficinas de Alinhamento Estratégico nas Varas do Trabalho da 8ª Região continuarão acontecendo de acordo com o cronograma das correições ordinárias.

ECAISS

Em consolidação ao Plano Anual de Capacitação (PAC), a Escola de Capacitação e Aperfeiçoamento Itair Sá da Silva (ECAISS) promoveu os seguintes cursos nos anos de 2012 e 2013:

2012

DESENVOLVIMENTO DA CIDADANIA COORPORATIVA

- Ética e serviço público - 23/03/2012 - Allan Rogério Mansur Silva (procurador da República e procurador regional dos Direitos do Cidadão no Pará)
- Gestão democrática - 27/04/2012 - Sandra Maria da Silva Ferreira (especialista em gestão empresarial pela FGV e mestre em Administração pela UFRN)
- Responsabilidade socioambiental - 06/06/2012 - Erika Moreira Bechara (juíza do trabalho substituta)
- Transparência na Administração Pública - 22/06/2012 - Ubiratan Cazetta (procurador da República)
- Busca da qualidade - 03 a 30/09/2012 - Rodopiano Rocha da Silva Neto (servidor do TRT8)
- Curso de Libras - 13/12/2012 - Ana Cristina Chaves Neves da Silva e Rita do Espírito Santo Paixão do Nascimento

CAPACITAÇÃO CONTINUADA

- Atualização de cálculos trabalhistas - 13/02 a 23/03/2012 e 13/08 a 21/09/2012 - Alacid Corrêa Guerreiro (servidor do TRT8)
- Gestão e fiscalização de contratos na administração pública - 15 a 17/02/2012 - Augure Desenvolvimento Empresarial
- Direito Constitucional - 05 a 08/03/2012 - Paulo César Beltrão Rabêlo
- Direito Processual do Trabalho - fase de conhecimento - 23/03 a 30/03 e 06 a 10/08/2012 - Fernando Moreira Bessa (juiz do trabalho substituto)
- Atualização em gramática da língua portuguesa - 09/04 a 18/05/2012 - Jair Alcindo Lobo de Melo (professor da UEPA e mestre em Linguística)
- Execução orçamentária, financeira e contábil de forma integrada na administração pública - 11 a 13/04/2012 e 11 a 13/06/2012 - Treide - Treinamento e Desenvolvimento - Marcelo Barros Marques (subsecretário de Programação Orçamentária e Financeira do Conselho da Justiça Federal)
- Redação oficial e elaboração de relatórios e pareceres técnicos - 16 a 18/04/2012 - Jair Alcindo Lobo de Melo (professor da UEPA e mestre em Linguística)
- O Sistema Juriscalc - módulo avançado - 14/05 a 16/06/2012 e 22/10 a 02/12/2012 - Alacid Corrêa Guerreiro (servidor do TRT8)
- Proteção de autoridades - 22 a 26/05/2012 - Centro de Treinamento Tático e Operacionais-SCAP
- Direito Processual do Trabalho - fase de execução - 28/05 a 01/06/2012 e 24 a 28/09/2012 - Paulo Sérgio da Gama Alves (servidor do TRT8)
- Direitos e deveres do servidor público. Direito Administrativo - 13/08 a 19/10/2012 - Maria Lúcia Miranda Álvares (servidora do TRT8)
- Atualização em gramática da língua portuguesa - 20/08 a 03/10/2012 - Maurício Silva
- Mapas mentais - 27 a 30/08/2012 - Haroldo José Brandão de Sousa (servidor do TRT8)
- Atualização em gramática da língua portuguesa - 03/09 a 12/10/2012 - Jair Alcindo Lobo de Melo (professor da UEPA e mestre em Linguística)
- Gestão de documentos públicos - 17 a 19/09/2012 - Egnaldo Alves de Oliveira (servidor do TRT8)
- Os Sistemas INFOJUD, BANCEJUD, RENAJUD - 01/10 a 11/11/2012 - Gisele Lamartine Henriques (servidora do TRT8)
- Saúde e Segurança no Trabalho - 01/10 a 02/12/2012 - Francisco Milton Araújo Júnior (juiz titular da 2ª VT de Macapá)
- Moodle para autores e tutores - 22/10 a 02/12/2012 - Maurício Silva
- Biblioteca digital - 05 a 07/12/2012 - Elisângela Silva da Costa
- Capacitação para usuários do Sistema APT e PJe-JT - Diversas datas - Diversos instrutores

PROGRAMA DE DESENVOLVIMENTO GERENCIAL

- Desenvolvimento de cenários prospectivos - 13/02/2012 - Mário Ramos Ribeiro e Leonard Renne Guimarães Lapa
- Desenvolvimento de competências gerenciais - 21/05 a 29/06/2012 - Lúcia Regina Pinheiro Veiga (servidora do TRT8)

- Curso Sistema GRID Desenvolvimento Organizacional/Liderança - 25 a 29/06/2012 e 05 a 09/11/2012 - Heitor Massa e Ronaldo Pinho - IRH Consultores
- Gestão de processos - 03 a 30/09/2012 - Thiago Rodrigues Reis (servidor do TRT8)
- Gestão estratégica com o uso do Balanced Scorecard - 03 a 30/09/2012 - Haroldo José Brandão de Sousa (servidor do TRT8)
- Gestão de riscos e responsabilidade social - 26 a 30/11/2012 - QSP - Centro da Qualidade, Segurança e Produtividade

2013

- Gestão democrática - 25/02/2013 - Odete de Almeida Alves (desembargadora do Trabalho, presidente do TRT8)
- Transparência na Administração Pública - 25/02/2013 - Pastora do Socorro Teixeira Leal (desembargadora do TRT8)
- Dignidade da pessoa humana - 26/02/2013 - Paula Maria Pereira Soares (juíza titular da 15ª VT de Belém)
- Responsabilidade socioambiental - 26/02/2013 - Herlon Carlos Ribeiro Pereira (servidor do TRT8)
- Ética e serviço público - 27/02/2013 - Georgenor de Sousa Franco Filho (desembargador do TRT8)
- Inovação - 27/02/2013 - Rodopiano Rocha da Silva Neto (servidor do TRT8)
- Planejamento na administração do tempo - 06 a 08/03/2013 - Juliana Cardoso
- Programa de desenvolvimento de gestores - Módulo II - 11 a 15/03/2013 - Fundação Dom Cabral
- Formação de conteudistas em EaD - 01 a 25/04/2013 - Janaina Costa
- Direito Processual do Trabalho -fase de conhecimento - 08 a 12/04/2013, 20 a 22/05/2013 - Fernando Moreira Bessa (juiz do trabalho substituto)
- Cálculos trabalhistas - EaD - 15/04 a 16/05/2013 - Alacid Corrêa Guerreiro (servidor do TRT8)
- Tutoria no ensino a distância - 13/05 a 25/06/2013 - Helineyde Costa e Janaina Costa
- Seminário "Da Senzala até as Leis Atuais da CLT" - 15 a 17/05/2013 - Diversos expositores
- Gestão estratégica com o uso do Balanced Scorecard - 22/05 a 30/06/2013 - Haroldo José Brandão de Sousa (servidor do TRT8)
- Gestão e fiscalização de contratos na administração pública - 27 a 28/05/2013 - Maria Lúcia Miranda Álvares (servidora do TRT8)
- Legislação aplicada à área de Segurança - 10/06/2013 - Edson Luiz de Souza Queiroz (servidor do TRT8)
- *Design*instrucional - *Fireworks* - 10 a 26/06/2013 - José Maria Tárrio dos Santos (servidor do TRT8)
- Atualização de cálculos trabalhistas - 17/06 a 17/07/2013 - Alacid Corrêa Guerreiro (servidor do TRT8)
- Licitações sustentáveis - 20/06/2013 - Herlon Carlos Ribeiro Pereira (servidor do TRT8)
- Sistema APT e PJe-JT - Diversas datas - Diversos instrutores

ABERTURA DO ANO JUDICIÁRIO

A desembargadora Odete de Almeida Alves presidiu a solenidade de Abertura do Ano Judiciário no Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (Pará e Amapá), na manhã do dia 7 de janeiro de 2013, no Auditório Aloysio da Costa Chaves. Em seu discurso, a desembargadora destacou os desafios da Justiça do Trabalho para o presente ano.

Compuseram a mesa oficial na solenidade, além da presidente da 8ª Região, desembargadora Odete Alves; o vice-presidente, desembargador Luis José de Jesus Ribeiro; o corregedor regional, desembargador Marcus Augusto Losada Maia; o diretor da Escola Judicial do TRT8 (EJUD8), desembargador Francisco Sérgio Silva Rocha; o procurador do MPT8, Hideraldo Luiz de Souza Machado; o presidente da Associação dos Magistrados da Justiça do Trabalho da 8ª Região (AMATRA8), Antonio Oldemar Coêlho dos Santos; e o presidente da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), Seção do Pará, Jarbas Vasconcelos do Carmo.

A presidente ressaltou que a abertura do ano judiciário na 8ª Região é sempre marcada por um acontecimento que traga bons frutos para o trabalho de um ano inteiro: “Começou com a mobilização pelo Leandro, estudante de Direito que estava precisando de ajuda para financiar tratamento de saúde no exterior. Nosso primeiro evento teve o viés da humanização e da solidariedade. De lá para cá, foram muitos os temas discutidos ao longo dos anos, sempre com o viés das relações humanas e do compartilhamento de objetivos”.

Em seguida, as mudanças pelas quais passa o mundo do trabalho nas últimas décadas foram tratadas na palestra “As novas morfologias das relações de trabalho”, proferida pelo professor José Dari Krein, diretor do Centro de Estudos Sindicais e de Economia do Trabalho da Universidade de Campinas (Cesit-Unicamp), responsável pela especialização que será oferecida em 2013 aos magistrados pela Escola Judicial.

TRT8 LANÇA PUBLICAÇÃO COM ENUNCIADOS DE EXECUÇÃO

Em junho de 2012, o Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (TRT8) realizou a I Jornada de Execução Trabalhista, visando agilizar as ações da magistratura e garantir a efetividade das suas decisões.

Com o intuito de ampliar a visibilidade sobre o resultado da Jornada, bem como o alcance de suas decisões, em setembro de 2012 foi elaborada uma revista, que está disponível no perfil do TRT8 no *ISSUU*, bem como vídeo gravado e postado em nosso canal do *You Tube*, permitindo o acesso em computadores e mídias móveis (*tablets* e *smartphones*) a maiores esclarecimentos sobre os trabalhos realizados no decorrer da Jornada e dos passos futuros a partir dela.

Em janeiro de 2013, versão impressa foi encaminhada a todas as Varas do Trabalho e magistrados, para que possam fazer amplo uso dos enunciados.

PROGRAMA TRABALHO, JUSTIÇA E CIDADANIA

O Programa Trabalho, Justiça e Cidadania (TJC) foi oficialmente instalado na 8ª Região, com a realização, nos dias 14 e 15 de fevereiro de 2013, no bairro do Benguí, em Belém, do I Seminário de Capacitação de Multiplicadores, no auditório do Movimento República de Emaús, com a presença de Sandra Miguel Abou Assali Bertelli, diretora de Cidadania e Direitos Humanos da Associação Nacional de Magistrados da Justiça do Trabalho (ANAMATRA) e Associação dos Magistrados da Justiça do Trabalho da 2ª Região (AMATRA2), e de Rosemeire Lopes Fernandes, diretora de Cidadania e Direitos Humanos da AMATRA5.

O TJC foi criado em 2004 pela ANAMATRA e desde o ano seguinte, vem sendo implantado em sucessivas Regiões trabalhistas, tais como as da Bahia, Pernambuco, Rio de Janeiro e Rio Grande do Sul. A iniciativa de trazê-lo para a 8ª Região é da AMATRA8, em convênio com o Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (TRT8), Ministério Público do Trabalho da 8ª Região (MPT8), Associação dos Advogados Trabalhistas do Pará (ATEP-PA) e Universidade da Amazônia (UNAMA). Juntaram-se aos demais, após firmar convênio, a Escola Judicial do TRT8 (EJUD8) e a República de Emaús.

O objetivo do TJC é aproximar os magistrados da sociedade, através da conscientização dos cidadãos sobre direitos e deveres básicos e sua qualificação para o exercício da cidadania, em especial os jovens estudantes, explicou a coordenadora do TJC, a titular da 5ª Vara do Trabalho (VT) de Belém, juíza Maria Zuíla Lima Dutra, que tem como vice-coordenador, o juiz Océlio de Jesús Carneiro de Moraes, da 3ª VT de Ananindeua.

No primeiro seminário do TJC, os colaboradores proferiram palestras aos professores e demais multiplicadores do Movimento República de Emaús, para que funcionem como transmissores dos conhecimentos. Foram repassadas informações sobre os temas da cartilha elaborada pela ANAMATRA, com noções de Direito do Trabalho, Direitos Humanos, cidadania, segurança no trabalho, contratos de trabalho, órgãos aos quais o trabalhador pode recorrer e trabalho infantil. Foi o início da programação anual, que prevê uma série de outras atividades até a conclusão dessa etapa, que deverá ocorrer ao final de 2013.

Na ocasião, a UNAMA levou 30 acadêmicos de Direito, comandados pela coordenadora do DATAUNA - Centro de Pesquisa Científica, que promoveram entrevistas com vários participantes, objetivando conhecer suas expectativas com relação ao Programa.

A ATEP-PA registrou todas as atividades, com vistas à elaboração de um documentário.

Cento e setenta e cinco pessoas participaram do treinamento, incluindo professores da Escola Cidade de Emaús e líderes comunitários de 23 movimentos sociais, a exemplo do Movimento de Emaús, Associações de Moradores, Núcleos de Educação Popular, Associações de Mulheres, Centros Sociais, Associação de Moradores das Comunidades Nova Jerusalém e Moara (do entorno do Lixão do Aurá - o maior lixão do Norte do Brasil, no qual 80% desses moradores são catadores de lixo), além de outros movimentos que assistem crianças e adolescentes carentes.

Grupos de danças e de músicos criados e mantidos pelo Movimento República de Emaús fizeram apresentações durante todo o evento, com destaque para duas crianças que tocaram flautas confeccionadas com bambu regional.

A Escola de Emaús, no Benguí, é mantida pelo Movimento República de Emaús, criada pelo padre Bruno Sechi e que há 42 anos realiza relevante trabalho em favor de meninos de rua em bairros pobres de Belém. A Escola de Emaús tem 2,5 mil alunos.

Ao evento também compareceram a presidente do TRT8, desembargadora Odete de Almeida Alves, o diretor da EJUD8, desembargador Francisco Sérgio Silva Rocha, a reitora da UNAMA, professora Ana Célia Bahia Silva, o representante do Ministério Público do Trabalho da 8ª Região, procurador Rafael Dias Marques, o idealizador e criador da República de Emaús, padre Bruno Sechi, a coordenadora-geral do Movimento República de Emaús, professora Georgina Negrão Kalife Cordeiro, o diretor da Escola de Emaús, professor João Faustino Souza, o presidente da ATEP-PA, José Maria dos Santos Vieira Júnior, e o presidente da AMATRA8, juiz Antonio Oldemar Coêlho dos Santos.

ABERTURA DO ANO LETIVO DA ECAISS

Ao longo de três dias, os servidores do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (TRT8) puderam recuperar na memória valores e princípios de cidadania que norteiam a atuação da instituição, durante o Seminário de Cidadania Corporativa, realizado pela Escola de Capacitação e Aperfeiçoamento Itair Sá da Silva (ECAISS), para marcar o início do seu ano letivo e divulgar o Plano Anual de Capacitação (PAC) 2013.

Em seis palestras, nos dias 25, 26 e 27 de fevereiro de 2013, foram tratados os temas: gestão democrática, responsabilidade socioambiental, ética no serviço público, dignidade da pessoa humana, transparência na administração pública e inovação.

A presidente do TRT8, desembargadora Odete de Almeida Alves, proferiu a palestra de abertura, no Auditório Aloysio da Costa Chaves, com o tema “Gestão democrática”, na qual traçou um histórico da evolução da administração pública no Brasil, desde o patrimonialismo que imperou da colonização até os anos 30, quando o Estado era apropriado pelos detentores do poder, que podiam mandar e desmandar de acordo com seus interesses pessoais; passando pelo burocratismo, que surgiu como instrumento contra o patrimonialismo, mas que manteve a máquina pública em muitas ocasiões emperrada, até chegarmos ao modelo gerencial, que copia padrões da iniciativa privada, ainda que o foco não seja o cliente, mas o público.

No mesmo dia 25/02, a desembargadora do TRT8 Pastora do Socorro Teixeira Leal tratou da “Transparência na administração pública”, no qual fez um panorama dos mecanismos de controle sobre as atividades do Estado ao longo do tempo e seu funcionamento hoje, no Estado democrático. A desembargadora ressaltou que “sem o dever, o poder vira arbitrariedade” e destacou como a transparência é um imperativo constitucional. O trecho da Constituição que trata do serviço público também foi discutido, por meio dos conceitos de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

A programação foi retomada no dia seguinte, 26/02, quando o analista judiciário da área administrativa Herlon Carlos Ribeiro Pereira falou sobre o trabalho da Comissão Permanente de Gestão Ambiental do TRT8, com ênfase nas compras públicas. Herlon destacou que a administração pública deve servir como exemplo para o cidadão. “Temos ações efetivas em favor da sustentabilidade, como a redução do consumo de bens, impressão em frente e verso, compras públicas sustentáveis, iniciativas que a administração pública precisa incorporar para si, com a aquisição de materiais e bens com critérios bem delimitados”. No caso da Justiça do Trabalho, tais critérios estão definidos em resolução do Conselho Superior da Justiça do Trabalho (CSJT) e, no âmbito da 8ª Região, na Resolução nº 237/2007, que trata do programa TRT8 Ambiental.

Em prosseguimento, a titular da 15ª Vara do Trabalho (VT) de Belém, juíza Paula Maria Pereira Soares, falou sobre a dignidade da pessoa humana. A magistrada destacou o papel das escolas na “reforma” do ser humano. “Só quem tem dignidade é capaz de viver também o seu passado, que é a lição, o presente é a vida e o futuro é a retribuição”, ensinou a palestrante, que citou a relação do homem com as máquinas na questão da dignidade do trabalho, desde a Revolução Industrial, e a função da Justiça do Trabalho na reforma do Estado brasileiro, no que tange ao respeito pela dignidade humana, que ela definiu como valor que cada um de nós considera ter e espera ver respeitado.

No terceiro e último dia, 27/02, o tema foi “Ética no serviço público”, tratado pelo desembargador Georgenor de Sousa Franco Filho, desta vez na sala de aula da Escola Judicial do TRT8 (EJUD8). O desembargador discorreu sobre os mais diferentes aspectos da ética, desde suas primeiras definições, por filósofos gregos antigos como Sócrates e Aristóteles, passando pelas cartas de São Paulo, até chegar a Santo Agostinho. A palestra prosseguiu com diversos exemplos de aplicação da ética na prática, no dia a dia da Justiça do Trabalho, na atuação dos servidores e dos advogados.

Por fim, o diretor-geral do TRT8, Rodopiano Rocha da Silva Neto, falou sobre a evolução tecnológica como meio de evitar que o crescimento da demanda da Justiça do Trabalho torne lenta a prestação jurisdicional, por meio da tecnologia da informação e da comunicação, da gestão por competência, da racionalização dos processos, do planejamento e da gestão estratégica, que fazem com que, hoje, o TRT8 tenha a execução trabalhista mais rápida do Brasil. Com base no modelo gerencial, o TRT8 usa desde 2007 um sistema permanente de avaliação da satisfação dos usuários da Justiça do Trabalho. “É interessante ver a evolução da avaliação que os advogados fazem do serviço, do atendimento, do balcão, da demora dos processos, então saberemos o que fazer para melhorar”, disse o diretor-geral.

CONVÊNIOS

TJ-AP, TRF-1ª Região e TRT8

No dia 27 de fevereiro de 2013, o Tribunal de Justiça do Amapá (TJ-AP), o Tribunal Regional Federal da 1ª Região (TRF-1ª) e o Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (TRT8) assinaram Acordo de Cooperação Técnica, com o fim específico de estabelecer e regulamentar o repasse proporcional, pelo TJ-AP, das verbas depositadas nas contas especiais destinadas ao pagamento de Precatórios Judiciais originários do TRF-1ª e do TRT8.

A partir da assinatura do termo, os três Tribunais manterão listagens de precatórios autônomas e ficarão responsáveis pelo controle e pagamento dos respectivos credores e, nesse sentido, cada presidente de Tribunal adquire a prerrogativa para resolver os pedidos de preferência, com base no que a norma constitucional estabelece, além das impugnações à ordem cronológica da lista única, segundo prevê a Resolução nº 115/2010, do Conselho Nacional de Justiça e do art. 97 do ADCT - CF/1988.

JUCAP e TRT8

O TRT8 assinou, no dia 14 de março de 2013, Convênio de Cooperação Técnica com a Junta Comercial do Estado do Amapá (Jucap), que lhe permitirá receber informações que facilitem a execução de sentenças trabalhistas, a exemplo do que já ocorre desde 2007 entre o TRT8 e a Junta Comercial do Estado do Pará (Jucepa).

Pelo convênio, o TRT8 poderá acessar informações sobre a constituição societária das empresas, de modo a efetuar de maneira eficiente a cobrança de débitos trabalhistas.

O convênio permite a transferência de dados referentes aos dados constitutivos e alterações posteriores concernentes às empresas mercantis registradas na Jucap, que serão utilizados pelo TRT8 para subsidiar os trabalhos de fiscalização, exame e análise documental de seus técnicos. O TRT8 se compromete a assegurar o sigilo sobre as informações econômicas e financeiras das quais tomar conhecimento, devendo utilizá-los exclusivamente para o objetivo do convênio.

EGPA e TRT8

No dia 10 de abril de 2013, na sala da Presidência, aconteceu a assinatura do Acordo de Cooperação Técnica entre o TRT8 e a Escola de Governo do Estado do Pará - EGPA.

O acordo visa garantir a troca mútua de esforços para o desenvolvimento de cursos, estudos, pesquisas e ações direcionadas à capacitação de servidores e gestores públicos.

VISITAS MONITORADAS

5 de março de 2013 - ÁGAPE e FIBRA

Dentro do Projeto “A Justiça e o Povo”, desenvolvido pela Assessoria de Comunicação Social (ASCOM), no dia 5 de março de 2013, o Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (TRT8) recebeu dois grupos de visitantes. Pela manhã, alunos do ensino médio do Colégio ÁGAPE; à tarde, os acadêmicos do curso de Direito da Faculdade Integrada da Amazônia - FIBRA.

Os estudantes foram recebidos no Auditório Aloysio da Costa Chaves, onde assistiram ao vídeo institucional. Em seguida, realizaram visitas monitoradas às instalações do prédio sede, presenciaram sessões de julgamento das Turmas, conheceram o Serviço de Distribuição, algumas Varas do Trabalho de Belém e o Memorial da Justiça do Trabalho da 8ª Região.

A ação alinha-se à Meta 18 do Planejamento Estratégico deste Regional, que consiste em “elevar para 70% o nível de conhecimento institucional, até dezembro de 2013”.

24 de maio de 2013 - ULBRA

Na manhã do dia 24 de maio de 2013, os alunos do curso de Direito da Universidade Luterana do Brasil (ULBRA), de Santarém, realizaram visita monitorada na sede TRT8, Memorial Juiz Arthur Francisco Seixas dos Anjos e Varas Trabalhistas de Belém. Durante a visita, os alunos tiveram a oportunidade de presenciar uma sessão do Tribunal Pleno.

PSICÓLOGA FALA DA CONDIÇÃO DA MULHER EM PALESTRA NO TRT8

A palestra da psicóloga Cilene Alencar Sobreira, no dia 8 de março de 2013, no Auditório Aloysio da Costa Chaves, foi o ponto alto das comemorações pelo Dia Internacional da Mulher no Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (TRT8).

Cilene Sobreira é psicóloga clínica e organizacional, com especialização em Saúde da Família pela Universidade do Estado do Pará (UEPA); é, também, membro do Conselho Regional de Psicologia, do qual é representante no Conselho Estadual da Criança e Adolescente.

Durante sua exposição, a palestrante comentou o desafio de falar da mulher de hoje, pois, apesar de todos os avanços, ainda existem preconceito e discriminação que remetem ao ano de 1857, quando operárias foram queimadas numa fábrica dos Estados Unidos por reivindicar seus direitos.

Quem participou da palestra, pôde assistir ao vídeo gravado pelos servidores do Tribunal com mensagens dedicadas às mães, mulheres, namoradas, filhas e colegas de trabalho, em tom descontraído e algumas vezes musical.

6º DIAGNÓSTICO INSTITUCIONAL

Em março de 2013, o Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (TRT8) disponibilizou em seu portal na internet o Relatório e o Resumo Executivo do ano de 2012 do 6º Diagnóstico Institucional.

Realizado no período de 22 de outubro a 23 de novembro, a pesquisa foi feita junto a magistrados, servidores e jurisdicionados para medir o grau de satisfação geral com o TRT8. As respostas a questionários objetivos resultaram em um mapa que deverá orientar as ações no sentido de melhorar cada vez mais o Tribunal.

A pesquisa é feita todos os anos, em geral a partir de outubro, sempre contando com a adesão voluntária dos servidores e magistrados e a colaboração dos operadores do Direito. As respostas são divididas em itens e usadas para elaborar diagnósticos por setor, por exemplo: infraestrutura, administração, comunicação etc.. Os resultados são levados a cada gestor, que deverá dar a resposta na prática, melhorando sua unidade na pesquisa do ano seguinte.

Para a pesquisa de 2012, foram respondidos 788 questionários objetivos por servidores, mas nem todos fizeram observações individuais. O número foi maior do que o da pesquisa de

2011, quando foram respondidos 664 questionários. Entre os magistrados, foram 38 questionários respondidos e entre os advogados, 111.

Além das perguntas objetivas, cada questão é seguida de um campo para observação, no qual se tem a chance de discorrer mais sobre o que se pensa. As reclamações levantadas pelos advogados são levadas diretamente às Varas, para que os magistrados conheçam as razões da necessidade dos ajustes. O mesmo vale para a parte administrativa. Todos ficam sabendo como melhorar.

A elaboração dos resultados do 6º Diagnóstico Institucional ficou a cargo da Secretaria de Gestão Estratégica do TRT8.

Algumas conclusões que podem ser tiradas das pesquisas de 2012: 70% dos servidores demonstraram que gostam do que fazem no Tribunal e 73% consideram que trabalham em um órgão público que transmite uma imagem positiva à sociedade. Entretanto, para quase 45% dos servidores, a comunicação interna no Tribunal precisa melhorar. Entre os magistrados, a pesquisa indica que 95% dos respondentes conhecem a missão, a visão de futuro e os valores institucionais do TRT8, contudo 74% dos magistrados que responderam a pesquisa acreditam que não há reconhecimento pelo seu empenho em realizar o trabalho e alcançar metas.

No que tange aos advogados, 92% dos entrevistados consideram que o tempo entre a petição inicial e a marcação da 1ª audiência é razoável, demonstrando satisfação com a celeridade na fase de conhecimento do processo trabalhista na 8ª Região. A pesquisa demonstra, ainda, um crescimento na utilização dos serviços oferecidos pelo Tribunal de forma digital, já que 100% dos advogados participantes consultam processos diretamente pelo Portal do TRT8 e 89% já protocolam suas petições de forma eletrônica.

NOVA SEDE DA JT EM MACAPÁ GANHA TERRENO

Na presença da superintendente do Patrimônio da União no Estado do Amapá, Liely Gonçalves Andrade, do diretor do Serviço de Distribuição do Fórum Trabalhista de Macapá, João Batista Neto, e da diretora da Secretaria de Manutenção e Projetos, Neide Teles Sirotheau da Fonseca, a presidente do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (TRT8), desembargadora Odete de Almeida Alves, esteve na capital amapaense, em abril de 2013, para assinar o termo de entrega provisória da área em que será erguida a nova sede da Justiça do Trabalho em Macapá.

Localizada na zona norte da cidade, em área de expansão, o terreno, de propriedade da Infraero, integra espaço destinado a diversas estruturas federais, estaduais e municipais, como a Justiça Federal - já atuando em seu novo prédio -, a Superintendência da Polícia Federal no Amapá, que se encontra com a obra das suas instalações bastante avançada, além de, futuramente, o Ministério Público e o Judiciário Estadual.

A nova sede da Justiça do Trabalho em Macapá ficará localizada na junção de uma rodovia estadual com a rodovia Norte-Sul, permitindo um melhor deslocamento para os moradores dos diversos bairros macapaenses, além dos municípios que integram o Amapá.

CARTÃO DE CRÉDITO PARA PAGAMENTO DE DÍVIDA TRABALHISTA

No dia 5 de abril de 2013, o Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (TRT8) avançou no sistema que permite o pagamento de dívidas trabalhistas com cartão de crédito. Assim, 16 das 17 Varas do Trabalho (VT) de Belém já aceitam esse tipo de pagamento, em parceria com o Banco do Brasil e a Cielo. O TRT8 desenvolve o sistema desde 2012, após assinatura do protocolo de intenções firmado entre o Conselho Nacional de Justiça (CNJ), a Corregedoria Geral da Justiça do Trabalho, o Colégio de Presidentes e Corregedores dos TRTs e o TRT8, testando, de maneira pioneira em todo o país, a modalidade que deverá ser disseminada por todo o Judiciário brasileiro.

Para marcar a ampliação do sistema, foi realizada no Auditório do TRT8, sessão de perguntas e respostas para servidores e magistrados com o diretor da Secretaria de Tecnologia de Informação (SETIN) do TRT8, Marco Aurélio Fidelis Rêgo, e o gerente do Banco do Brasil para o Setor Público em Belém, Martin Granja. A presidente do TRT8, desembargadora Odete de Almeida Alves, e o corregedor regional, desembargador Marcus Augusto Losada Maia, participaram da programação.

De acordo com o diretor da SETIN, o sistema saiu da fase piloto, quando foi testado, no final do ano passado, na 13ª VT de Belém, para a implantação definitiva nas demais 15 Varas de Belém. A exceção na capital paraense é a 17ª Vara, que é exclusiva para o Processo Judicial Eletrônico (PJe), assim como os processos que tramitam pelo PJe na 16ª Vara.

Marco Aurélio Rêgo explicou que em breve, conforme regulamentação do Tribunal Superior do Trabalho (TST), através de Instrução Normativa, a possibilidade de pagamento de dívidas trabalhistas com cartão de crédito será estendida também ao PJe-JT, assim como a liquidação eletrônica feita por guias automáticas e de depósito e os alvarás de levantamento, quando essa parte do pagamento dos acordos for feita via cartão de crédito.

Martin Granja, do Banco do Brasil, explicou que a instituição financeira atuou junto com o TRT8 e a Cielo no desenvolvimento do sistema, de forma pioneira em todo o Brasil, para utilização futura pela Justiça do Trabalho em todo o país. Segundo o gerente, tão logo se torne rotina o pagamento de dívidas trabalhistas com cartão de crédito, a opção passará a ser divulgada para todo o Brasil.

Por enquanto, o pagamento poderá ser feito com um único cartão, ou seja, a dívida não poderá ser dividida em vários cartões ou entre diferentes titulares. Mas poderá ser dividida em até 12 parcelas, sem juros. A opção do pagamento com a função débito ainda não está disponível. A decisão de fazer o pagamento com cartão deverá ser comunicada pelo demandado à Secretaria da respectiva Vara, para que a Secretaria viabilize o procedimento. A opção de pagamento com cartão via *web* pelo próprio demandado também está sendo desenvolvida pela SETIN.

Primeiro pagamento trabalhista com cartão de crédito no Brasil

O primeiro acordo trabalhista do Brasil utilizando cartão de crédito foi fechado na manhã do dia 9 de abril de 2013, na 2ª VT de Belém, em audiência presidida pela juíza substituta Milene da Conceição Moutinho da Cruz.

O advogado Alexandre Aly Paraguassu Charone, representante de uma empresa do ramo de transportes, utilizou o próprio cartão de crédito, de bandeira Mastercard, para pagar em duas parcelas o acordo no valor de R\$ 5 mil, em ação movida por reclamante representado pelo advogado Douglas Antônio Leal Rodrigues.

O pagamento com cartão é mais seguro para o reclamante. Se a parte reclamada não fizer o pagamento do depósito judicial na data acordada, com a utilização do cartão durante a audiência, fica garantido o pagamento para o reclamante pela operadora e ainda evita-se qualquer possibilidade de multa ao reclamado, independentemente de qualquer atraso na quitação de faturas.

PÁSCOA

Com a finalidade de resgatar o verdadeiro sentido da Páscoa, o Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (TRT8) realizou culto ecumênico e promoveu campanha de doação de ovos de chocolate para crianças da creche Cantinho São Rafael, que atende cerca de 170 crianças e adolescentes, oferecendo turmas de alfabetização, aulas de reforço, cursos de informática e recreação.

No dia 5 de abril de 2013, no Auditório do TRT8, foi feita a entrega simbólica dos ovos, durante o culto ecumênico. Como as doações ultrapassaram o número de crianças cadastradas, foi possível presentear os filhos dos trabalhadores terceirizados do TRT8.

A entrega efetiva dos 51 ovos de chocolate foi realizada na manhã do dia 8 de abril. Cerca de 20 crianças atendidas pelo Cantinho São Rafael, no turno da manhã, entre 5 e 9 anos, receberam os chocolates em meio a grande expectativa. Os outros 31 alunos receberam os doces na parte da tarde.

FALE COM A PRESIDÊNCIA

Na abertura do Projeto Fale com a Presidência, que tem por objetivo criar um canal de comunicação direto com magistrados e servidores, no dia 15 de abril de 2013, a presidente do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (TRT8), desembargadora Odete de Almeida Alves, e o corregedor regional da Justiça do Trabalho da 8ª Região, desembargador Marcus Augusto Losada Maia, conversaram com os juízes titulares e substitutos das 17 Varas do Trabalho (VTs) de Belém. Os encontros prosseguiram com os diretores de Secretaria das Varas de Belém e magistrados e servidores das VTs de Abaetetuba e Macapá.

JUSTIÇA DO TRABALHO NA UNAMA

A 2ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (TRT8) realizou, no dia 24 de abril de 2013, sua sessão ordinária nas dependências do *campus* da Universidade da Amazônia (UNAMA), localizado na Avenida Senador Lemos, a convite do Instituto de Ciências Jurídicas da instituição de ensino, com objetivo de aproximar os estudantes de Direito e a sociedade em geral da Justiça do Trabalho.

O evento integrou as comemorações pelos 70 anos da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), que será lembrada em uma série de eventos, ao longo de 2013, pela Justiça do Trabalho, em todo o Brasil.

A 2ª Turma é composta pelos desembargadores Vicente José Malheiros da Fonseca (presidente da Turma), José Edílson Eliziário Bentes, Elizabeth Fátima Martins Newman, Herbert Tadeu Pereira de Matos e Mary Anne Acatauassú Camelier Medrado. Também se fez presente o procurador da Procuradoria Regional do Trabalho da 8ª Região, Loris Rocha Pereira Junior.

Na pauta, 48 processos oriundos de toda a jurisdição da 8ª Região. Os estudantes puderam acompanhar a apreciação de recursos, com sustentação oral de advogados e outros atos processuais pertinentes ao 2º grau da Justiça do Trabalho.

O TRT8 já realizou sessões descentralizadas nas cidades de Macapá, Marabá e Santarém. O auditório, que conta com 336 lugares, ficou lotado.

SEMANA DE PREVENÇÃO DE ACIDENTES DO TRABALHO

A Escola Judicial do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (EJUD8) ofereceu, nos dias 25 e 26 de abril de 2013, o Curso “Demandas Preventivas no Meio Ambiente de Trabalho”, integrando a Semana de Prevenção de Acidentes do Trabalho. As palestras aconteceram no Auditório Aloysio da Costa Chaves, direcionadas, sobretudo, ao público que lida com questões de acidentes de trabalho cotidianamente, tais como advogados trabalhistas, técnicos de segurança do trabalho e estudantes de Direito, além dos magistrados e servidores do TRT8.

Na programação, palestras com os professores Marcos Neves Fava, juiz do TRT2 (São Paulo), mestre e doutor em Direito do Trabalho pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (USP); e Saulo Tarcísio de Carvalho Fontes, juiz do TRT16 (Maranhão), assessor da Presidência do Tribunal Superior do Trabalho (TST) e mestre e doutor em Direito do Trabalho pela Faculdade de Direito da USP.

No dia 25/04, o professor Marcos Fava falou sobre o tema Ação Civil Pública, logo após a abertura, pela presidente do TRT8, desembargadora Odete de Almeida Alves, e pelo presidente da EJUD8, desembargador Francisco Sérgio Silva Rocha. Pela tarde, o professor Saulo Fontes discorreu sobre a Análise da Saúde e Segurança no Meio Ambiente do Trabalho, cuja segunda parte foi apresentada na manhã do dia 26/04. A parte da tarde do segundo dia do curso destinou-se a oficinas para discussão de casos concretos.

Sobre o tema de sua palestra, o professor Marcos Fava disse que as ações coletivas, chamadas no Brasil de “ações civis públicas”, são um instrumento de grande ajuda na luta por condições melhores de trabalho, o que inclui o meio ambiente saudável e isento de riscos de acidentes e doenças profissionais. Realizou uma abordagem desse mecanismo processual, desde o desenho de sua criação, até o enfrentamento de algumas posições atuais e importantes da jurisprudência.

O professor Saulo Fontes, por sua vez, abordou o direito ao trabalho em um meio ambiente saudável, com minimização dos riscos, como decorrência de direitos fundamentais, como uma conquista da sociedade, de preservação da dignidade do homem, com críticas à “grande distância entre a normatividade de proteção e a efetividade do Direito e as razões deste descompasso”. Sua palestra tratou também dos mecanismos de proteção, medidas preventivas de caráter administrativo e judicial e, ao final, as reparações pelos danos individuais e coletivos decorrentes do acidente e das doenças ocupacionais, “ênfatizando o efeito pedagógico e de prevenção geral e especial das condenações, bem como a justiça social das medidas reparatórias”.

MESA REDONDA SOBRE OS 70 ANOS DA CLT

A Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) está mais viva do que nunca, 70 anos depois de criada, e ainda é capaz de despertar debates apaixonados sobre as mudanças pelas quais passou, seu futuro e adaptações que precisarão ser feitas. Um exemplo foi a programação realizada pelo Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (TRT8), no dia 30 de abril de 2013, em formato de mesa redonda, no Auditório Aloysio da Costa Chaves.

Participaram do evento, o desembargador do TRT8 Georgenor de Sousa Franco Filho, o procurador do Ministério Público do Trabalho da 8ª Região (MPT8) José Carlos Souza Azevedo e o advogado Edilson Araújo dos Santos, presidente do Tribunal de Ética e Disciplina da Ordem dos Advogados do Brasil - Seção Pará (OAB-PA). A presidente do TRT8, desembargadora Odete de Almeida Alves, e o presidente da OAB-PA, Jarbas Vasconcelos do Carmo, prestigiaram o evento.

Iniciando a programação, o desembargador Georgenor de Sousa Franco Filho lembrou o legado de um amigo, o jurista Arnaldo Süsskind, falecido em 2012, na condição de único remanescente do grupo que elaborou a CLT, há 79 anos, para sua promulgação, por Getúlio Vargas, em 1º de maio de 1943, e entrada em vigor em novembro daquele ano.

Em um histórico da legislação trabalhista, contou que entre o 1º de maio de 1943 e o mês de novembro houve um período de *vacatio legis*, em que não se sabia realmente o que iria acontecer, ainda mais que se estava em pleno regime do Estado Novo.

Entre as mudanças registradas na CLT, citou a criação das Comissões de Conciliação Prévia, a partir dos anos 2000, ainda sem funcionamento expressivo no Brasil; o fim das Juntas de Conciliação e Julgamento, substituídas pelas Varas do Trabalho; e o fim dos representantes classistas.

O desembargador criticou a discriminação da Amazônia na distribuição dos Tribunais do Trabalho, pois a região tem os únicos estados ainda sem Tribunal próprio.

Em seguida, o Procurador do Trabalho José Carlos Souza Azevedo destacou ser os 70 anos da CLT um marco de muitas outras conquistas, obtidas também pelo Ministério Público.

Como exemplos da contribuição do MPT na modificação jurisprudencial, citou a legitimidade obtida para tutelar direitos individuais e homogêneos.

Segundo o procurador, em 2011 e 2012, o Tribunal Superior do Trabalho (TST) promoveu várias revisões de sua jurisprudência e cancelou Orientações Jurisprudenciais (OJs) contrárias ao interesse do trabalhador, como a que negava o direito à jornada especial dos telefonistas aos operadores de telemarketing. A OJ foi cancelada pela atuação do MPT, disse.

Outro exemplo é a Lei nº 12.629, a Lei dos Motoristas Profissionais, elaborada a partir de um inquérito civil, diante da verificação, por um procurador do Mato Grosso, da jornada desumana a que os motoristas profissionais de carga e de passageiros são submetidos. A negociação aconteceu com a Confederação Nacional de Transportes e o resultado foi aproveitado na íntegra no projeto de lei.

Ao final, o presidente do Tribunal de Ética e Disciplina da OAB-PA, Edilson Araújo dos Santos, fez um balanço da história da CLT, listando uma série de avanços. Rememorou que os candidatos nos sindicatos tinham que ter aprovação do Ministério do Trabalho, que podia impugnar as eleições, acrescentando que, até outubro de 1988, quando entrou em vigor a Constituição, as eleições ainda eram controladas pelo Ministério do Trabalho.

A CLT, criada pelo Governo Vargas, de acordo com o advogado, tratou de reunir em uma cesta básica os direitos como férias, décimo-terceiro salário, aviso prévio, intervalo intrajornadas, sem deixar de lado o objetivo que era controlar a ação direta dos sindicatos, preparando as bases para o desenvolvimento do capitalismo no país, em uma nova fase do movimento operário, antes posicionado mais à esquerda.

Novas conquistas, disse o advogado, se deram entre 1946 e 1950, com a volta de Vargas ao poder, até a ruptura de 1964.

De acordo com Edilson Santos, é possível contar cerca de 500 mudanças na CLT desde a sua criação. O representante da OAB também lembrou as campanhas salariais do período inflacionário, que tornaram comuns as grandes negociações de dissídios coletivos, hoje, apenas na memória.

GESTÃO DE COMPETÊNCIAS NO SERVIÇO PÚBLICO E PROJETO DE LIDERANÇA EMPREENDEDORA

O Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (TRT8) é pioneiro entre outros tribunais do país em Gestão de Competências no Serviço Público e Liderança Empreendedora, projeto implantado em parceria com a Leme Consultoria, tendo como alvo diretores e coordenadores da área administrativa e diretores de Secretarias de Varas da área judiciária.

Por meio do projeto, os próprios servidores da Justiça do Trabalho da 8ª Região, de maneira assertiva, fizeram avaliações de seus gestores sobre os quatro imperativos dos grandes líderes, que, posteriormente, foram discutidos em reunião de *coaching/counseling* com os próprios gestores, em um processo que teve por finalidade a melhoria da gestão de pessoas e, como consequência, a melhor prestação do serviço jurisdicional aos usuários. Um grupo de 64 gestores, avaliados nas práticas de liderança por cerca de 500 servidores, participou de todo o processo.

Consultor sênior de educação corporativa da Leme Consultoria, Fernando Battestin esteve ao longo de vários dias em Belém, no mês de abril de 2013, para discutir os resultados da avaliação, ocasião em que os participantes recebem gráficos que mostraram a evolução de suas práticas.

O projeto teve início em agosto de 2012. Até abril de 2013, houve 4 encontros coletivos em sala de aula, de 8 horas de duração cada, ocasião em que foram trabalhados os conceitos e as práticas atuais de liderança. Também houve 2 sessões individuais de *coaching/counseling*, para discutir o desempenho como gestores. Em abril de 2013, aconteceu a terceira sessão, na qual os participantes receberam o *feedback* das suas avaliações atuais.

“De cada *coaching/counseling*, eles saem com um plano de ação. Com a última avaliação, no encerramento do projeto, fazemos o *coaching* final, para saber onde os gestores evoluíram, ou não, comparando com o início do projeto; e também para ver se fizeram o que foi combinado nas sessões anteriores. Chamo isso de plano de desenvolvimento individual”, disse Battestin, acrescentando que “o que o gestor recebe não são as respostas dadas às perguntas pelos servidores, mas um relatório comparativo para que eles compreendam se suas práticas de liderança foram percebidas pela sua equipe. Deste modo, é mantida a confidencialidade das respostas e se atinge o objetivo, que é observar o desenvolvimento do gestor”.

No geral, 90% tiveram evolução, analisou Battestin, que também notou o crescimento da participação dos servidores no projeto ao longo das diversas avaliações, que foram na casa de 90% a 100% de satisfação dos gestores participantes.

Um Projeto de Educação Continuada de Liderança Empreendedora e a Gestão de Competências têm se mostrado cada vez mais imprescindíveis para os órgãos públicos que querem ter melhores resultados internos e externos. No caso do TRT8, o projeto vai ao encontro de sua missão, respeitando a razão de ser do Tribunal e foca o alcance do seu maior objetivo, que é “ser reconhecido como um dos melhores tribunais para se trabalhar”.

SARAU CELEBRA MÃES DO TRT8

Como forma de homenagear as mães do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (TRT8), foi realizado, no dia 9 de maio de 2013, no Salão Nobre, Sarau com música e poesia.

A tarde se transformou em uma celebração em que as mães do Tribunal puderam participar cantando juntas alguns clássicos da MPB, recitando poesias de autores consagrados sobre o tema da maternidade e participando de sorteio de brindes ofertados por parceiros, como a Caixa Econômica Federal e a CREDIJUSTRA.

Para alegria dos presentes, servidoras da 7ª Vara do Trabalho (VT) de Belém realizaram uma alegre *performance* com a música das conhecidas “empreguetes”, colocando todo o salão para cantar e se divertir.

Na abertura, a presidente do TRT8, desembargadora Odete de Almeida Alves, recitou o poema “Para sempre”, do poeta mineiro Carlos Drummond de Andrade. No decorrer do evento, montado com ambientação de mesas espalhadas pelo salão, foi servido coquetel, permitindo que todos pudessem participar do sarau de forma confortável. Ao final, as mães que enviaram arquivos para a promoção “Revele seu amor de mãe” receberam a foto com seus filhos.

DA SENZALA ATÉ AS LEIS ATUAIS DA CLT

O Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (TRT8), por meio do Memorial da Justiça do Trabalho da 8ª Região, com apoio da Escola Judicial do TRT8 (EJUD8) e da Escola de Capacitação e Aperfeiçoamento Itair Sá da Silva (ECAISS), promoveu, em alusão aos 70 anos da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), o Seminário “Da Senzala até as leis atuais da CLT”, no período de 15 a 17 de maio de 2013.

15/05

No primeiro dia do evento, 15/05, houve exposições de processos, vídeos, fotos e livros, palestras, visitas monitoradas e cunhagem de selo em processos históricos.

Procedeu à abertura do Seminário, no *hall* de entrada do Tribunal, o desembargador Francisco Sérgio Silva Rocha, diretor da EJUD8, seguido por palavras do decano do Tribunal, desembargador Vicente José Malheiros da Fonseca, que se encontrava no exercício da Presidência.

Inicialmente, o assessor de Comunicação Social do TRT8, Edney José Martins Pereira, falou do vídeo sobre Trabalho Escravo.

Seguindo a programação, o desembargador Georgenor de Sousa Franco Filho, ex-presidente do TRT8, criador do Memorial da Justiça do Trabalho da 8ª Região e atual presidente da 4ª Turma, falou sobre a “Importância do Memorial do TRT da 8ª Região”.

Ainda na manhã do primeiro dia do evento, os alunos da 7ª e 8ª série da Escola Estadual de Ensino Fundamental Vera Simplício fizeram uma visita técnica às Varas do Trabalho (VT) de Belém (5ª e 7ª), à Biblioteca e ao Memorial do TRT8.

No decorrer das comemorações pelos 70 anos da CLT, dois documentos históricos passaram a fazer parte do acervo do Memorial da Justiça do Trabalho da 8ª Região e ficarão disponíveis para pesquisas científicas.

Um deles traz a primeira sentença sobre trabalho escravo no Brasil, de 1976, da lavra do então juiz trabalhista Vicente José Malheiros da Fonseca, atual decano e ex-presidente do TRT8. O Processo nº 71/1976, oriundo de Abaetetuba, passou a ser reconhecido como parte da história do Brasil. O outro processo, de nº 491/2002, também ganhou o devido reconhecimento pela importância histórica para a Região por ter sido o primeiro em que se pediu indenização por dano moral coletivo, graças à atuação do Ministério Público do Trabalho (MPT), que passou a atuar com firmeza na fiscalização do trabalho análogo à escravidão.

Em prosseguimento, na Sala do Jurisdicionado do TRT8, o desembargador Vicente Malheiros da Fonseca proferiu palestra sobre “Tutela Constitucional do Patrimônio Arquivístico”, ocasião em que citou o pioneirismo do processo de 1976, provavelmente o primeiro do Brasil a tratar de trabalho escravo, em uma época muito anterior à Constituição de 1988, que redefiniu as atribuições do Ministério Público. Depois de destacar a importância da Justiça do Trabalho para os jurisdicionados que aguardavam atendimento em suas reclamações trabalhistas e de listar uma série de memoriais ao redor do mundo, exemplos de preservação da história dos povos, o desembargador traçou um histórico da Justiça do Trabalho na região amazônica.

O juiz Raimundo Itamar Lemos Fernandes Júnior, titular da 16ª VT de Belém, falou sobre o Processo nº 491/2002, oriundo da Vara do Trabalho de Marabá, autuado em 5 de fevereiro daquele ano, que tratava de uma Ação Civil Pública ajuizada pelo Ministério Público do Trabalho.

16/05

Na manhã do segundo dia, Gladys Nunes e Raimundo Barbosa, auditores fiscais da Superintendência Regional do Trabalho e Emprego, apresentaram a palestra “Ações de Combate às Condições de Trabalho Análogas à de Escravo pela Superintendência Regional do Trabalho e Emprego e seus Procedimentos Administrativos”.

O modo como o conceito de dignidade humana saiu da filosofia e se espalhou pelo Direito foi o tema da palestra da desembargadora Pastora do Socorro Teixeira Leal, intitulada “Memória e Trabalho Forçado - um Resgate da Dignidade Humana”, no dia 16/05. A desembargadora transformou o auditório do Tribunal em uma sala de aula, para discorrer, a princípio, sobre o conceito de dignidade e de como ele foi aproveitado no Direito para responsabilizar, por exemplo, o trabalho forçado.

Pela tarde, a advogada Roberta Amanajás, membro da Sociedade Paraense de Defesa dos Direitos Humanos-Pará proferiu palestra com o tema “Xingu Vivo e as Mulheres Libertas”.

O tema seguinte foi “História do Direito do Trabalho no Brasil”, exposto pelo juiz Raimundo Itamar Lemos Fernandes Júnior, titular da 16ª VTB.

Encerrando o dia, o procurador da Procuradoria Regional do Trabalho da 8ª Região, Roberto Ruy Rutowicz Netto, discorreu sobre “O Ministério Público do Trabalho e o Trabalho Escravo”.

17/05

A manhã do último dia do evento contou com duas palestras: a primeira sobre “Um Repórter na Rota da Escravidão: A Visão Paraense”, apresentada pelo jornalista Carlos Mendes; a segunda com o tema “CLT e sua Importância para a Memória da Justiça do Trabalho”, proferida pela juíza Maria Cristina Diniz Caixeta, titular da 7ª VT de Belo Horizonte.

Parte integrante da programação, aconteceu o lançamento da 2ª edição do livro “Doença Ocupacional e Acidente do Trabalho”, de autoria do juiz Francisco Milton Araújo Junior, titular da 2ª VT de Macapá.

O Seminário encerrou, na tarde de 17/05, com atividade específica destinada aos juízes em fase de vitaliciamento, ocasião em que foram apresentados “Casos concretos sobre trabalho escravo”, exposto pelo Juiz Jônatas dos Santos Andrade, titular da 2ª VT de Marabá e vencedor do Prêmio Nacional de Direitos Humanos.

DOAÇÕES AO MEMORIAL DO TRT-8ª REGIÃO

O desembargador Georgenor de Sousa Franco Filho, do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (TRT8), por ocasião do Seminário “Da Senzala até as leis atuais da CLT”, realizado no período de 15 a 17 de maio de 2013, fez a doação ao Memorial da Justiça do Trabalho da 8ª Região do original da Proposta do Ministro Raymundo de Souza Moura de outorga da Ordem do Mérito Judiciário do Trabalho e do correspondente Diploma do Tribunal Superior do Trabalho (TST) ao jornalista Georgenor Franco, por ter sido o primeiro jornalista brasileiro a divulgar, na década de 40, a criação da Justiça do Trabalho no Brasil.

Também fez a doação ao Memorial da Justiça do Trabalho da 8ª Região, por ocasião da Mesa Redonda sobre os 70 anos da CLT, a 30 de abril, no Auditório do TRT8, do primeiro exemplar do Anteprojeto da CLT aprovada pela Academia Nacional de Direito do Trabalho e que foi elaborado por comissão presidida pelo professor Amauri Mascaro Nascimento.

II REUNIÃO DO COLÉGIO DE OUVIDORES DOS TRTS

Dezesseis Regionais participaram da Reunião do Colégio de Ouvidores dos Tribunais Regionais do Trabalho (COLEOUV), nos dias 21 e 22 de maio de 2013, no Tribunal Superior do Trabalho, em Brasília (DF). Foi a segunda reunião da entidade em 2013; a primeira ocorreu em março.

Representando o Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (TRT8), esteve presente o Ouvidor Regional, desembargador Walter Roberto Paro, que compartilhou no Colégio de Ouvidores os aperfeiçoamentos realizados para disponibilizar um melhor atendimento aos públicos de relacionamento da Justiça do Trabalho da 8ª Região.

CORREGEDORIA DE PORTAS ABERTAS

Desde maio de 2013, a Corregedoria do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (TRT8) passou a reservar um momento para receber os públicos que se relacionam com a Justiça do Trabalho. Advogados, representantes de empresas, servidores, sindicatos, organizações sociais, cidadãos e a sociedade em geral podem marcar um momento de encontro com o Corregedor Regional, desembargador Marcus Augusto Losada Maia.

A cada dois meses, sempre às sextas-feiras, a agenda da Corregedoria fica disponibilizada para essas reuniões, e a intenção é colocar a estrutura disponível para receber as sugestões que tragam melhorias no atendimento do TRT8. “Todos os dias as portas da Corregedoria estão sempre abertas para receber todos os que desejam nossa atuação, por isso a intenção deste projeto é ampliar a visibilidade acerca disso, divulgando na mídia e proporcionando que o cidadão saiba

qual a função dela e como pode acioná-la, caso necessário”, destacou o Corregedor. E reforçou: “O objetivo é que, por meio desses encontros com os usuários da Justiça do Trabalho, possamos estar mais próximos do dia a dia desses públicos que militam nas Varas do Trabalho do Pará e do Amapá, dos dois lados do balcão, levantando informações e ideias que possam inclusive influenciar no ajuste dos processos de trabalho, proporcionando melhorias e agilidade para alcançarmos nossa missão institucional”.

O primeiro momento do Projeto Corregedoria de Portas Abertas aconteceu no dia 24 de maio de 2013, no Auditório Aloysio da Costa Chaves, quando o Corregedor Regional recebeu os advogados que militam na Justiça do Trabalho no Pará, em especial os que atuam em Belém e Ananindeua, município localizado na região metropolitana da capital paraense.

SEMANA DO MEIO AMBIENTE

Em celebração pelo Dia Mundial do Meio Ambiente (5 de junho), o TRT8 Ambiental programou uma série de atividades no decorrer da Semana do Meio Ambiente, de 3 a 8 de junho de 2013.

Feira Ambiental

Participaram: a Associação Pará Orgânico, ocasião em que os feirantes de produtos orgânicos expuseram, no *hall* de entrada do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (TRT8), produtos naturais como hortaliças, plantas ornamentais, cosméticos naturais e alimentos vegetarianos feitos com verduras e legumes frescos e cultivados sem uso de agrotóxicos; além da Associação dos Artesãos da Praça da República, que apresentou uma variedade de artesanatos feitos de miriti, coco, cuia etc.

Canecas

A Comissão de Meio Ambiente, coordenada pela juíza do trabalho substituta Meise Oliveira Vera, iniciou a distribuição de canecas feitas com fibra de coco e polipropileno para magistrados, servidores e estagiários do TRT8, incentivando o seu uso e a substituição de copos descartáveis, responsáveis pela alta quantidade de resíduos produzida.

A fibra de coco representa um grande percentual dos detritos recolhidos em nossa região e se juntam aos resíduos acumulados nos aterros sanitários, formando grandes volumes de lixo. A reciclagem permite dar vida útil a um recurso que seria ignorado e jogado na natureza. Além de possibilitar nova renda às pessoas que sobrevivem da reciclagem, a fibra de coco ainda reduz de 20% a 30% o consumo de plástico usado na caneca.

A fibra de coco, também chamada de Coir, vem da camada que envolve o miolo do fruto, onde estão as partes normalmente consumidas. A tecnologia consiste na mistura da fibra de coco com plástico, em uma máquina extrusora; posteriormente, as chapas são compactadas em uma prensa hidráulica.

Mudas de árvores

No dia 06/06, houve a distribuição de 250 mudas de árvores nobres: mogno brasileiro, cedro vermelho, andiroba, pau preto, ipê da flor amarela, ipê da flor rosa, paricá, cicuúba da várzea, maripá e açaí pará, além de 40 mudas de plantas ornamentais, doadas pela EMBRAPA e pela SEMMA.

Caminhada ecológica e passeio ciclístico

O TRT8 é signatário de um convênio chamado Justiça Verde, junto com o Tribunal de Justiça do Estado do Pará (TJ-PA) e o Tribunal Regional Eleitoral (TRE-PA) do Pará, cujo objetivo é unir forças em torno da responsabilidade socioambiental.

Visando mobilizar os servidores, uma das ações executadas durante a Semana do Meio Ambiente do TRT8 foi a caminhada ecológica e passeio ciclístico, no dia 08/06, no Parque do Utinga, no encerramento da programação.

Na ocasião, também foram plantadas 200 mudas de árvores em área degradada. Ao final do passeio foi servido lanche com frutas e sucos.

Para o evento, o Hospital Geral de Belém - HgeBe colaborou disponibilizando ambulância e equipe de saúde e de apoio logístico.

AÇÕES AMBIENTAIS

Toner

A partir de junho de 2013, o Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (TRT8) passou a adotar a logística reversa para cartuchos de toner e de tinta e cilindros de impressão que são utilizados nas unidades judiciárias e administrativas. Dessa forma, o Regional vincula suas práticas administrativas a uma das prescrições da Lei nº 12.305/2010, que instituiu a Política Nacional de Resíduos Sólidos. Esse normativo tornou-se mais conhecido por estabelecer prazos e metas para que estados e municípios eliminem e recuperem os lixões e aterros sanitários a céu aberto. Da mesma forma, também se destaca na aludida lei uma série de recomendações a respeito das compras públicas sustentáveis e para o gerenciamento dos resíduos e rejeitos decorrentes da utilização de produtos e de serviços.

Em relação ao gerenciamento de rejeitos definido na Política de Resíduos Sólidos, sobressai com especial destaque, o procedimento da logística reversa, instrumento de desenvolvimento econômico e social caracterizado por um conjunto de ações destinadas a viabilizar a coleta e a restituição dos resíduos sólidos ao setor empresarial, para reaproveitamento, em seu ciclo ou em outros ciclos produtivos, ou outra destinação final ambientalmente adequada.

A implementação da logística reversa para os diversos produtos manufaturados no país ocorre de forma gradual, a partir do estabelecimento de acordos setoriais, por tipo de insumo, entre o respectivo setor empresarial do ramo industrial e o Governo Federal. Pilhas, baterias, lâmpadas fluorescentes são alguns dos produtos com acordos setoriais já celebrados e, por isso, com efetiva e obrigatória adoção da logística reversa para a destinação final ambientalmente correta dos resíduos gerados após utilização.

Para os cartuchos de toner e de tinta e cilindros de impressão ainda não há acordo setorial. No entanto, o TRT8 realizou procedimento licitatório que possibilitou a contratação do fornecimento de suprimentos de impressão, através do sistema de Registro de Preços, já com a implantação efetiva da logística reversa.

Na contratação celebrada pelo Tribunal, os licitantes contratados implementaram, através dos fornecedores e fabricantes dos cartuchos e cilindros, sistemática de logística reversa, de forma antecedente ao acordo setorial para essa faixa de mercado, responsabilizando-se, portanto, em conformidade tanto com a Lei nº 12.305/2010, como também com preceitos de compras públicas sustentáveis.

Papel

Nas demais aquisições de bens e contratações de serviços do Tribunal, sempre que possível, também são observadas outras diretrizes relacionadas a compras públicas sustentáveis. Para tanto, as unidades técnicas do Tribunal observam as prescrições do Guia Prático para Inclusão de Critérios de Sustentabilidade nas Contratações de Bens e Serviços da Justiça do Trabalho, instituído pela Resolução nº 103/2012, do Conselho Superior da Justiça do Trabalho.

Em consonância com o Guia Prático de Compras Sustentáveis, o Tribunal adquire e utiliza somente papel reciclado ou, alternativamente, papel branco não-clorado, ambos, no entanto, de origem certificada e não poluente. O papel reciclado é amplamente utilizado no Tribunal, mas não é adequado para documentos que precisam ser digitalizados. Alternativamente, a Portaria GP nº 470/2007 autoriza o uso do papel não-clorado.

A diferença entre os dois é que o primeiro é produzido a partir do reaproveitamento do papel não-funcional, enquanto que o não-clorado é aquele cujo processo de branqueamento não inclui o cloro e seus derivados, elementos químicos tóxicos e poluentes.

Outra exigência é que o papel fornecido, seja o reciclado ou o branco não-clorado, possua certificação de pelo menos um dos seguintes programas sobre o manejo florestal do produto e a rastreabilidade da cadeia de custódia: (1) CEFLOR / INMETRO (Programa Brasileiro de Certificação Florestal) e/ou (2) FSC™ (*Forest Stewardship Council*™ - Conselho de Manejo Florestal).

Essa medida, inclusive, também é adotada para contratação dos serviços de impressão da Revista do Tribunal. Nesse sentido, a empresa contratada deve comprovar que o papel utilizado na impressão da revista possua pelo menos um dos certificados que comprovem a origem e produção ambientalmente correta do produto.

CONSUMO CONSCIENTE - TRANSPARÊNCIA

COMAT

A Coordenadoria de Material e Logística (COMAT) passou a disponibilizar no Portal do Tribunal, no *link* “Transparência - Materiais e Bens Imóveis”, informações sobre materiais de consumo e permanentes fornecidos às unidades judiciárias e administrativas, organizadas e compiladas em relatórios mensais com dados sobre tipos, quantidades e valores de materiais requisitados e fornecidos para cada unidade. A iniciativa encontra-se em consonância com o princípio da transparência na Administração Pública, possibilitando ao cidadão consulta sobre os custos e quantitativos de materiais dispendidos pelo Tribunal para o cumprimento das atividades jurisdicionais. Além disso, a divulgação do consumo das unidades oportuniza a comparação entre setores, propiciando, ainda, a identificação e a disseminação de boas práticas de consumo consciente e racional de materiais. No mesmo *link* também estão disponíveis informações sobre imóveis próprios e locados utilizados pelo Tribunal, Foros e Varas Trabalhistas nos estados do Pará e Amapá.

SIGEST

A Seção Socioambiental está cadastrando, gradativamente, no Sistema de Gestão Estratégica-SIGEST, os indicadores referentes aos temas: “Uso racional dos recursos naturais e bens públicos”, “Gestão adequada dos resíduos gerados”, “Licitações sustentáveis”, “Qualidade de vida no trabalho” e “Sensibilização e capacitação”, cuja iniciativa é alinhar aos objetivos estratégicos do Sistema de Gestão do Planejamento do Tribunal, cumprir as regras estabelecidas na Instrução Normativa nº 10/2012, da Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão e gerar relatórios dos indicadores da Agenda A3P do Ministério do Meio Ambiente.

TRT8 PARTICIPA DA REVISÃO DO PLANEJAMENTO ESTRATÉGICO DO PODER JUDICIÁRIO

Nos dias 13 e 14 de junho de 2013, os responsáveis pelas áreas de gestão estratégica do Poder Judiciário brasileiro reuniram-se, em Brasília (DF), para o I Encontro de Trabalho para Revisão do Planejamento Estratégico do Poder Judiciário, realizado pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ).

Na ocasião, foi apresentado pelo CNJ o plano de trabalho e definidos os comitês e subcomitês, bem como as atividades que resultarão na elaboração do Planejamento Estratégico do Poder Judiciário para o período de 2015 a 2019.

O Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (TRT8) foi representado pela sua presidente, desembargadora Odete de Almeida Alves, na condição de gestora das metas do TRT8; pelo diretor da Secretaria de Gestão Estratégica (SEGES), Thiago Rodrigues Reis; e, como convidado para uma apresentação sobre a técnica de cenários prospectivos no TRT8, o diretor-geral da Secretaria, Rodopiano Rocha da Silva Neto.

O motivo para o interesse do CNJ na técnica de cenários prospectivos é que o órgão poderá adotar os mesmos procedimentos em âmbito nacional, para todo o Poder Judiciário, após a bem sucedida experiência pioneira da 8ª Região, que vem apresentando ótimos resultados ao nortear decisões estratégicas do Tribunal.

A técnica dos cenários prospectivos foi implantada em 2012 no TRT8, com o apoio de uma consultoria externa. É uma evolução do procedimento tradicional, chamado de Análise SWOT, sigla em inglês para os termos: forças, fraquezas, oportunidades e ameaças. Pela técnica da Análise Swot, é feita uma análise dos ambientes interno e externo nos quais a instituição está inserida, para, como diz a sigla, identificação dos pontos fortes e fracos. Desse modo, a instituição pode se antecipar aos problemas e tomar as decisões acertadas.

A diferença é que na técnica da Análise SWOT, as informações são recolhidas sem um embasamento científico consolidado, enquanto que nos cenários prospectivos, são definidos os cenários que poderão influenciar, no futuro, a gestão da instituição. Estes cenários, então, são acompanhados atentamente, para que os problemas que ainda irão surgir não causem surpresa e as soluções sejam dadas a tempo.

Entre os 15 cenários selecionados para acompanhamento pelo TRT8, estão as diversas possibilidades de flexibilização da legislação trabalhista; aumento de fluxos migratórios para o estado do Pará; a tendência de aumento do mercado de trabalho formal tanto no estado do Pará quanto no do Amapá; o avanço da informatização e seus reflexos na demanda por estrutura física e de pessoal; o crescimento do acesso à internet entre a população brasileira; mudanças na competência do 2º grau que poderiam levar ao aumento da demanda nos Tribunais; ampliação da competência da Justiça do Trabalho para temas previdenciários; a adoção do orçamento impositivo e até alterações na forma de escolha da Administração dos tribunais, entre outros cenários.

A análise do cenário que identifica o aumento do número de trabalhadores com carteira assinada na 8ª Região, em especial no Amapá, com destaque para a área da construção civil, já levou, por exemplo, a subsidiar a transferência da 2ª Vara de Tucuruí para a 8ª Vara de Macapá.

No caso do aumento dos fluxos migratórios, a técnica dos cenários prospectivos é usada para acompanhar os efeitos de grandes projetos na região, tais como a construção da Usina Hidrelétrica de Belo Monte, na região de Altamira, no oeste do Pará. Com o aumento das relações trabalhistas, cresce também a demanda pela Justiça do Trabalho.

A flexibilização da legislação trabalhista é outro exemplo de cenário estudado pelo Tribunal, pois o assunto está presente em diversas propostas de mudança da Constituição e em projetos de lei em tramitação no Congresso Nacional. Assim como as propostas de flexibilização, outros cenários poderão mudar a demanda da Justiça do Trabalho para cima ou para baixo e são acompanhados atentamente.

Sobre a revisão do Planejamento Estratégico da 8ª Região, terá continuidade após a conclusão da revisão nacional pelo CNJ, em 2014. O primeiro planejamento do TRT8 tinha vigência de 2007 a 2011, porém, com a revisão nacional de 2009, passou a ter vigência daquele ano até 2013, com prazo de cinco anos.

O atual Planejamento Estratégico do Poder Judiciário Nacional tem vigência para o período de 2010 a 2014, e é o resultado da Resolução nº 70/2009 do CNJ, com orientação para todos os segmentos do Judiciário. Através do Planejamento Estratégico, o CNJ coordena a parte administrativa e estratégica do Judiciário nacional.

No encontro de Brasília, foram apresentados os resultados da primeira reunião preparatória, realizada no início de 2013, e a definição dos parâmetros para a revisão.

TRT8 REALIZA AULA EXPERIMENTAL DE YOGA

A milenar prática da Yoga clássica é realizada por milhares de adeptos que buscam uma maior consciência corporal e um amplo equilíbrio a partir do exercício da respiração. Técnica meditativa que encontra sua raiz na Índia, a Yoga vem ganhando praticantes que encontram nessa atividade respostas para questões bem práticas da época contemporânea, como ansiedade, fadiga, depressão, problemas circulatorios, *stresse* e até acúmulo de peso.

Atendendo a solicitações de alguns servidores, que se organizaram para formar uma turma de praticantes de Yoga no Tribunal, a Administração do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (TRT8) disponibilizou o espaço e o equipamento de som para que essa atividade possa ser realizada dentro de suas dependências, permitindo, assim, que os interessados tenham uma atividade física que proporcione bem estar para o corpo e para a mente.

Para conhecer mais sobre a prática da Yoga, magistrados e servidores participaram de uma aula experimental, no dia 20 de junho de 2013, conduzida pela professora Climenie Paiva, praticante de Yoga há 40 anos e professora da modalidade há 38.

FÓRUM TRABALHISTA DE MACAPÁ PROMOVE EXIBIÇÃO DE VÍDEO

Os alunos no 9º semestre do Curso de Direito da Faculdade Estácio Seama e a direção do Fórum Trabalhista de Macapá promoveram a exibição do vídeo “As peripécias de Pantaleão na

busca pelo reconhecimento dos direitos trabalhistas”, que trata das dúvidas e incertezas do humilde trabalhador, Sr. Pantaleão, que, dispensado pela sua empregadora, busca forças na família para lutar pelos seus direitos. A apresentação aconteceu no dia 21 de junho de 2013, na sala de videoconferência do Fórum Trabalhista de Macapá.

A cômica estória mostra a realidade de milhares de brasileiros que confundem a Justiça do Trabalho com o Ministério do Trabalho e Emprego, como também analisa a problemática do embate entre o poderio do capital frente à fragilidade do trabalhador refletida no antagonismo entre assessoramento jurídico do empregador e o *jus postulandi* do trabalhador, e ainda trata de aspectos importantes atinentes à ética profissional, ao ônus da prova e à amplitude dos poderes do magistrado trabalhista na condução do processo.

O vídeo, que foi gravado na sala de aula da Faculdade Estácio Seama, foi cuidadosamente preparado pelos alunos do Curso de Direito, contando com a troca de diferentes cenários que retratam a casa simples do humilde Pantaleão, as instalações da Justiça do Trabalho e o ambiente rural da fazenda.

MACAPÁ RECEBE MAIS UMA VARA TRABALHISTA

Com cerimônia de inauguração realizada no dia 24 de junho de 2013, o Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (TRT8) inaugurou a 8ª Vara do Trabalho (VT) de Macapá (AP), fruto da transferência da 2ª VT de Tucuruí (PA), conforme deliberação do Tribunal Pleno (Resolução nº 57/2012).

A instalação da 8ª VT de Macapá veio para atender a grande demanda pela presença da Justiça do Trabalho (JT) na capital do Amapá, que, atualmente, tem quatro Varas em atividade (1ª a 4ª), e outras três já criadas por Lei (5ª a 7ª), mas que ainda serão instaladas.

O estado do Amapá, que é parte da 8ª Região Trabalhista, tem uma demanda muito grande pelo atendimento da JT, em decorrência de uma tendência de aumento do trabalho formal, já detectada pela técnica dos cenários prospectivos, parte do Planejamento Estratégico da 8ª Região, que prevê as consequências futuras de situações que são acompanhadas de perto pelo TRT8.

Para a desembargadora Odete de Almeida Alves, presidente do TRT8, “a entrega da 8ª VT de Macapá foi um esforço coletivo da equipe envolvida, que conseguiu realizar, em um período bastante exíguo, todas as etapas para que pudéssemos estar aqui hoje. Com a nova Vara, a Justiça do Trabalho terá condições de responder de forma mais efetiva aos anseios e necessidades da população do Amapá, que produz o equivalente a quase 3% do PIB brasileiro”.

A titular da 8ª VT de Macapá, juíza Camila Afonso de Nóvoa Cavalcanti, agradeceu aos presentes, ao Tribunal e, em especial, aos servidores que formavam a anterior 2ª VT de Tucuruí e que vieram com ela para esta nova missão de garantir a efetividade da Justiça do Trabalho na capital amapaense.

Compareceram à cerimônia, além da presidente do TRT8 e da titular da 8ª VT de Macapá, o corregedor regional, desembargador Marcus Augusto Losada Maia; o procurador-geral do Estado do Amapá, Antônio Kleber de Souza dos Santos, representando o Governo do Estado do Amapá; o presidente e o corregedor-geral do Tribunal de Justiça do Estado do Amapá, desembargadores Luiz Carlos Gomes dos Santos e Constantino Augusto Tork Brahuna; a procuradora-chefe da Procuradoria Regional do Trabalho da 8ª Região, procuradora Rita Moitta Pinto da Costa; o diretor do Fórum Trabalhista de Macapá e titular da 2ª VT de Macapá, juiz Francisco Milton Araújo Júnior; os titulares das 1ª, 3ª e 4ª VTs de Macapá, juízes Natasha Schneider, Jáder Rabelo de Souza e Flávia Joseane Kuroda; os juízes substitutos Guilherme José Barros da Silva e Antonio Carlos Facioli Chedid Junior; o presidente da Ordem dos Advogados do Brasil - Seção do Amapá, advogado Paulo Henrique Campelo Barbosa; além de autoridades e servidores das Varas.

Após a cerimônia de inauguração, os presentes foram convidados a um passeio pelas novas instalações.

PROGRAMA DE QUALIDADE DE VIDA DO TRT8 LANÇA PROJETO DE MUSICOTERAPIA

O vice-presidente do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (TRT8), desembargador Luis José de Jesus Ribeiro, presidiu, na tarde do dia 24 de junho de 2013, reunião

de apresentação do Projeto “Musicoterapia e Aprendizado de Instrumentos” e de lançamento da campanha de arrecadação de instrumentos musicais, em iniciativa da própria Vice-Presidência e da Escola de Capacitação e Aperfeiçoamento Itair Sá da Silva/Secretaria de Gestão de Pessoas (ECAISS/SEGEPE).

Junto com o vice-presidente estavam a diretora da SEGEPE, Rosineide dos Santos Marques; a servidora Nilze de Sá Sampaio, gerente do projeto; e o superintendente da Cooperativa de Crédito do Judiciário Trabalhista (CREDIJUSTRA), João Vasconcelos, que patrocina a iniciativa através do Fundo de Assistência Técnica, Educacional e Social (FATES).

Um grupo de cerca de 20 servidores compareceu à reunião, todos com interesse nas aulas de música que serão oferecidas duas vezes por semana, com o objetivo de melhorar a qualidade de vida e proporcionar momentos de relaxamento, contra o estresse da rotina de trabalho.

O Projeto de Musicoterapia faz parte do Programa de Qualidade de Vida no Trabalho, que é um dos instrumentos de viabilização da Política de Desenvolvimento de Recursos Humanos instituída pela Resolução TRT8 nº 408/2008.

A servidora Nilze Sampaio, que tem graduação em música, ministrará as aulas de teclado e musicalização, com uma proposta de abordagem educativa, artística e lúdica. Já o maestro Reginaldo Cruz, será o tutor das aulas dos demais instrumentos e de canto.

O vice-presidente declarou ter plena convicção que a música faz um grande bem à alma. “Acho que a música tem essa função interrelacional, de auxiliar no desenvolvimento das pessoas, na organização lógica. Ao ter contato com o instrumento, você alivia seu estresse. Além disso, desenvolver outra habilidade faz bem para o córtex cerebral”, recomendou o desembargador.

O superintendente da CREDIJUSTRA afirmou que ao apoiar o projeto, está cumprindo a determinação contida no regulamento da cooperativa de crédito, de destinar parte dos seus recursos orçamentários para incentivar atividades educativas, recreativas e esportivas dos servidores.

A ação busca promover o bem estar no ambiente de trabalho; integrar e ampliar as relações interpessoais, de modo a contribuir para a redução de problemas físicos e psíquicos dos magistrados e servidores; desenvolver o potencial criativo, entre outros.

GESTÃO DE PESSOAS E DE COMPETÊNCIAS

A equipe da Leme Consultoria, empresa de desenvolvimento humano e tecnologia em gestão de pessoas, que atua como consultora do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (TRT8), desenvolveu, nos meses de maio e junho de 2013, mais uma etapa do trabalho que vem sendo feito desde 2008, a princípio com os diretores e, na sequência, com os demais gestores e, atualmente, abrangendo todos os servidores do TRT8, que consiste na identificação e na gestão de competências dentro do Tribunal. A intenção é alcançar o objetivo de torná-lo um lugar melhor para se trabalhar e que presta o melhor serviço.

Em termos de cumprimento de metas, o consultor da Leme, Euclides Junior, explicou que o TRT8 está muito adiantado em comparação com outros tribunais, que começaram mais tarde o trabalho de implantação da gestão por competências. “Sim, porque não se trata de mero modismo trazido da iniciativa privada para o serviço público. A gestão por competências está prevista no Decreto nº 5.707/2006, da Presidência da República, que obriga os órgãos públicos a desenvolver seus servidores com base nesse princípio, ou seja, no desenvolvimento de conhecimentos, habilidades e atitudes, o CHA”.

O decreto presidencial deu origem a uma série de outras normas, uma delas a Resolução nº 92, do Conselho Superior da Justiça do Trabalho (CSJT), definida em 2012 e que obriga os órgãos da Justiça do Trabalho a implantar a gestão de competência em etapas.

A Resolução do CSJT diz que até junho de 2013, os Tribunais precisam ter 50% dos seus gestores avaliados em suas competências e em suas questões comportamentais e técnicas; até setembro de 2013, esses mesmos gestores, segundo o estabelecido na Resolução, precisarão ter planos de ação e desenvolvimento individuais e gerenciais definidos.

“No mês de junho nós (no TRT8) vamos fazer a avaliação não só dessa identificação de competências, e não apenas de 50% de gestores, mas de todo o quadro. Estaremos bem à frente do que a Resolução (do CSJT) pede, e, até setembro de 2013, nosso objetivo é estarmos com os planos de ação, os planos de desenvolvimento, tanto individual quando gerencial, estabelecidos para todos os servidores. Dessa forma, nossa ação deverá estar bem à frente do que determinou o CSJT”, explicou Euclides Junior.

Em abril de 2013, a Leme Consultoria fez a validação de uma lista que contém a conduta ideal e desejada para todo e qualquer servidor, independentemente de área, de posição, se é gestor ou não. O passo seguinte foi a confrontação com todas as posições que foram construídas (postos de trabalho) de acordo com a necessidade.

O objetivo, por enquanto, não é balizar progressões funcionais, embora isso seja possível no futuro, mas promover uma mudança de cultura no serviço público, que abrange, inclusive, a avaliação dos líderes pelos liderados.

DIREITOS HUMANOS E DIVERSIDADE NA PERSPECTIVA DO TRABALHO DECENTE

É conhecido o número que diz que 24% da população brasileira é de pessoas com deficiência. Porém, não convivemos com esse percentual de pessoas na rua ou no trabalho diariamente. Isso porque muitas delas não estão nas escolas ou nas empresas, como deveriam, mas escondidas em casa, por falta de oportunidade e de acessibilidade nas ruas e nos locais onde poderiam estar para desempenhar suas atividades. A informação é do professor da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP) e procurador regional da República aposentado, Luiz Alberto David Araújo, um dos palestrantes do Seminário Direitos Humanos e Diversidade na Perspectiva do Trabalho Decente, promovido pela Escola Judicial do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (EJUD8), na manhã do dia 28 de junho de 2013, integrando as atividades comemorativas pelos 70 anos da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT).

O outro palestrante do dia foi o professor Reinaldo Bulgarelli, da Fundação Getúlio Vargas de São Paulo (FGV-SP), que também trabalha como consultor de empresas na área de direitos humanos, por meio de sua empresa, a Txai, termo que designa, em linguagem indígena, a ajuda mútua. Foi com base no conceito de ajuda mútua que Bulgarelli começou a trabalhar com empresas, em 1995, na área de responsabilidade social, com a missão de recomendar ações que pudessem contribuir para um ambiente mais solidário na sociedade.

De acordo com Bulgarelli, em 15 anos de cumprimento da lei de cotas para pessoas com deficiência no mercado de trabalho, houve uma evolução considerável e muitas empresas já entenderam que ter um ambiente inclusivo, de respeito à diversidade, as enriquece e melhora sua imagem junto ao consumidor, boa parte dele formado por pessoas discriminadas, como mulheres e o público LGBT. Porém, um problema que ainda persiste é o racismo, que é tão forte, a ponto das pessoas negarem que ele existe.

Bulgarelli recomenda aos profissionais da área de gestão de pessoas que se aprofundem no tema, principalmente sobre a legislação que trata da inclusão de pessoas com deficiência.

Nos casos em que as empresas não cumprem nem o dispositivo legal que estabelece que de 2% a 5% dos empregados têm que ser pessoas com deficiência (Lei nº 8.213/1991), elas podem ser responsabilizadas legalmente, como explica o professor Luiz Alberto David Araújo. Da mesma forma, podem ser responsabilizadas as pessoas que não garantem a acessibilidade em ambientes públicos. Para ele, ainda há muito o que avançar nessa área e para isso basta seguir a Constituição, cujo texto é muito rico no que tange à inclusão social, a começar pelo seu artigo 5º, que diz que todos são iguais, sem distinção de qualquer natureza. Além disso, a Constituição incorporou a Convenção Internacional da ONU sobre a inclusão de pessoas com deficiência, ainda pouco conhecida mesmo dentro dos que atuam no meio jurídico.

Mesmo assim, todas essas proteções legais às pessoas com deficiência ainda parecem distantes do dia a dia da população, por causa do *déficit* de inclusão, resultado de muitos anos de atraso nessa política, que fez com que a maioria das pessoas não tenha tido convivência com pessoas diferentes. O estranhamento, avalia o professor Luiz Alberto, tende a diminuir à medida que as crianças aprendem, desde a escola, a conviver com colegas com deficiência, pois crianças não têm preconceito, daí a importância da implantação de um processo de ensino inclusivo.

No ambiente de trabalho, a empresa deve cuidar para dar condições de acessibilidade ao empregado com deficiência, assim ele poderá chegar ao local de trabalho e desempenhar suas funções como qualquer outro funcionário. Os colegas também devem agir naturalmente e antes de tomar qualquer iniciativa, apenas perguntar se a pessoa precisa de ajuda, e ajudar da maneira que ela pedir. Nada mais.