

## ACÓRDÃOS DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO

TRT-01497-2009-048-03-00-3-RO

Publ. no “MG” de 26.11.2010

RECORRENTE: SOBEL SOLUÇÕES LOGÍSTICAS INDUSTRIAIS LTDA.

RECORRIDO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO

**EMENTA: AÇÃO CIVIL PÚBLICA - DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS - LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. É indiscutível que o Ministério Público do Trabalho tem legitimidade para propor ação civil pública na esfera trabalhista, em face da literalidade do inciso III do artigo 83 da Lei Complementar n. 75, de 20.05.93, que teve como base o inciso III do art. 129 da Constituição da República. E o objeto da referida ação é a defesa dos interesses difusos e coletivos, dentre os quais se incluem os interesses individuais homogêneos, tais como aqueles relacionados ao meio ambiente do trabalho, à saúde e à segurança dos empregados de determinada empresa.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso ordinário, interposto contra sentença proferida pelo Juízo da 1ª Vara do Trabalho de Araxá, em que figuram: como recorrente, SOBEL SOLUÇÕES LOGÍSTICAS INDUSTRIAIS LTDA.; como recorrido, MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO.

### RELATÓRIO

O d. Juízo da 1ª Vara do Trabalho de Araxá, pela r. sentença de f. 196/202, cujo relatório adoto e a este incorporo, rejeitou a preliminar de ilegitimidade ativa; no mérito, julgou procedentes, em parte, os pedidos formulados na inicial, para condenar a reclamada a se abster da prática dos atos delineados nos itens 1 a 4 do Título IV da petição inicial, bem como a pagar indenização por danos morais coletivos de R\$25.000,00 em favor do FAT.

Embargos de declaração opostos pela reclamada, às f. 205/206, julgados procedentes, em parte, pela decisão de f. 208/209, para: a) sanar erro material da parte dispositiva da sentença, devendo constar f. 21/22 ao invés de f. 24/25; e b) determinar que a correção monetária incidente sobre a indenização por danos morais seja computada a partir da publicação daquela decisão.

A reclamada interpôs recurso ordinário (f. 210/250), renovando a preliminar de ilegitimidade ativa do Ministério Público do Trabalho (MPT) e, no mérito, versando sobre confissão *ficta*, intervalo intra e interjornada, folga semanal concedida após o 7º dia de trabalho, indenização por danos morais coletivos e multa pelo descumprimento das obrigações de não fazer.

Comprovantes de recolhimento das custas processuais à f. 253 e de efetivação do depósito recursal às f. 251/252.

Contrarrazões apresentadas pelo MPT às f. 257/271, pugnando pela rejeição da preliminar arguida e pelo desprovimento do recurso.

Tudo visto e examinado.

## VOTO

### Admissibilidade

Conheço do recurso ordinário interposto, porquanto satisfeitos os pressupostos objetivos e subjetivos de sua admissibilidade.

Conheço também das contrarrazões.

### Preliminar

#### Ilegitimidade ativa *ad causam*

Renova a reclamada a preliminar de ilegitimidade ativa, alegando que o Ministério Público do Trabalho não tem legitimidade para a propositura de ação civil pública que tenha por objeto a proteção de direitos individuais homogêneos, à míngua de previsão legal.

Não lhe assiste razão, porém.

Por expressa disposição constitucional, o MPT tem indiscutível legitimidade para propor ação civil pública para a defesa de direitos individuais homogêneos:

Art. 127, *caput*: O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

Art. 129: São funções institucionais do Ministério Público:

[...]

III. promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos.

Mais especificamente, na esfera trabalhista, o inciso III do art. 83 da Lei Complementar n. 75, de 20.05.93, dispõe que:

Compete ao Ministério Público do Trabalho o exercício das seguintes atribuições junto aos órgãos da Justiça do Trabalho:

[...]

III - promover a ação civil pública no âmbito da Justiça do Trabalho, para defesa de interesses coletivos, quando desrespeitados os direitos sociais constitucionalmente garantidos.

A definição de tais espécies de direitos e interesses, a propósito, encontra-se nos incisos I, II e III do art. 81 do Código de Defesa do Consumidor (Lei 8.078/90), a saber:

Art. 81 - *omissis*

I. interesses ou direitos difusos, assim entendidos, para efeitos deste Código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato;

- II. interesses ou direitos coletivos, assim entendidos, para efeitos deste Código, os transindividuais, de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base;
- III. interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum.

A controvérsia doutrinária e jurisprudencial que existe, todavia, diz respeito aos direitos individuais homogêneos, pois há aqueles que defendem a total ilegitimidade ativa do *Parquet* para propor ação civil pública nesses casos; mas há também os que sustentam que essa legitimidade estaria limitada aos direitos individuais homogêneos que tenham expressão para a coletividade; e, por fim, existe a corrente que acolhe a legitimidade irrestrita para a defesa de tais direitos e interesses, entendimento do qual compartilha.

E os fundamentos dessa terceira corrente estão muito bem explicitados em artigo da lavra do eminente Professor Nelson Nery Júnior, publicado na *Revista LTr*, ano 64, fevereiro/2000, p. 64-2/158:

Resta saber se a legitimidade para a defesa dos direitos individuais homogêneos, dada pelo CDC, 82, I, ao MP, atende ao perfil constitucional e institucional do *parquet*. O CDC 1º fala que as suas normas são de ordem pública e de interesse social. Não há palavras inúteis na lei. Os defensores da primeira corrente argumentam apenas com a expressão “individuais indisponíveis”, constante da CF, 127, *caput*, olvidando-se, outrossim, daqueloutra expressão “interesses sociais”, que o mesmo texto constitucional comete ao MP. Com efeito, o CDC, 82, I, que confere ao MP legitimidade para defender aqueles direitos em juízo, é norma de interesse social. Como cabe ao MP a defesa do interesse social, a norma do CDC, autorizadora dessa legitimação, encontra-se em perfeita consonância com o texto constitucional. De outra parte, não é demais mencionar que o ajuizamento de ação coletiva já configura questão de interesse social, pois com ele evita-se proliferação de demandas, prestigiando-se a atividade jurisdicional e evitando-se decisões conflitantes. Portanto, independentemente da natureza do direito envolvido na ação coletiva (se difuso, coletivo ou individual homogêneo), ela mesma é circunstância caracterizadora do interesse social, que cabe ao MP defender. O interesse social, que a CF, 127, *caput*, manda o MP defender, no caso de a ação ser coletiva, está *in re ipsa*.

É exatamente esse o posicionamento que vem sendo adotado pelo Excelso Supremo Tribunal Federal, guardião da Constituição da República, como ilustram as seguintes ementas:

EMENTA: JORNALISMO. EXIGÊNCIA DE DIPLOMA DE CURSO SUPERIOR, REGISTRADO PELO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO, PARA O EXERCÍCIO DA PROFISSÃO DE JORNALISTA. LIBERDADES DE PROFISSÃO, DE EXPRESSÃO E DE INFORMAÇÃO. CONSTITUIÇÃO DE 1988 (ART. 5º, IX E XIII, E ART. 220, *CAPUT* E § 1º). NÃO RECEPÇÃO DO ART. 4º, INCISO V, DO DECRETO-LEI N. 972, DE 1969. 1. [...]. 2. LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA PROPOSITURA DAAÇÃO CIVIL PÚBLICA. O Supremo Tribunal Federal possui sólida jurisprudência sobre o cabimento da ação civil pública para proteção de interesses

difusos e coletivos e a respectiva legitimação do Ministério Público para utilizá-la, nos termos dos arts. 127, *caput*, e 129, III, da Constituição Federal. No caso, a ação civil pública foi proposta pelo Ministério Público com o objetivo de proteger não apenas os interesses individuais homogêneos dos profissionais do jornalismo que atuam sem diploma, mas também os direitos fundamentais de toda a sociedade (interesses difusos) à plena liberdade de expressão e de informação.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INTERESSES INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. 1. Não há vício a sanar quando o acórdão do agravo regimental afasta, com apoio na jurisprudência desta Corte, todos os argumentos deduzidos pela parte embargante, que se limita a repisar as razões do recurso anterior. 2. Embargos de declaração rejeitados. (RE 394180 AgR-ED/CE, Rel. Min. Ellen Gracie, 2ª Turma, DJU 24.06.2005, p. 00070)

No mesmo sentido vem decidindo o Colendo Superior Tribunal do Trabalho, conforme as seguintes ementas:

RECURSO DE REVISTA. MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. LEGITIMIDADE PARA PROPOR AÇÃO CIVIL PÚBLICA. Diante de uma interpretação sistemática dos arts. 6º, VII, d, e 83, III, da Lei Complementar n. 75/1993, 127 e 129, III, da Constituição Federal, depreende-se que o Ministério Público detém legitimidade para ajuizar Ação Civil Pública buscando defender interesses individuais indisponíveis, homogêneos, sociais, difusos e coletivos. O STF e esta Corte possuem o entendimento pacífico no mesmo sentido. Decisão regional em consonância com o atual posicionamento do TST sobre a matéria. Aplicação da Súmula 333 do TST e artigo 896, § 4º, da CLT. Revista não conhecida. (RR - 85200-41.2004.5.20.0005, Rel.: Min. Maria de Assis Calsing, 4ª Turma, DEJT: 13.08.2010)

RECURSO DE EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA - ACÓRDÃO PUBLICADO ANTES DA LEI N. 11.496/2007. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO. AÇÃO CIVIL COLETIVA. DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. DISPENSA COLETIVA. Não obstante o fato de o artigo 129, III, da CF conferir legitimidade ao *parquet* para tutelar somente os interesses difusos e coletivos, o próprio artigo 129, em seu inciso IX, autoriza o MP a “exercer outras funções que lhe forem conferidas, desde que compatíveis com sua finalidade”. Nesse contexto, irreparável a decisão proferida pela e. 5ª Turma, que deu provimento ao recurso do Ministério Público reconhecendo sua legitimidade para defender interesses individuais homogêneos, quais sejam: pagamento de verbas rescisórias, multa prevista no artigo 477 da CLT, indenização de 40% sobre o FGTS e entrega das guias do TRCT para saque dos depósitos do FGTS. Direitos inquestionavelmente de origem comum, no caso, a dispensa de todo o quadro de empregados da empresa. Acrescente-se que a legitimidade do Ministério Público do Trabalho para propor ação civil coletiva não retira do trabalhador, beneficiário da decisão na fase de conhecimento, o direito de intentar a execução, buscando, de forma individualizada, a quantificação do direito reconhecido em sentença. Recurso de embargos não conhecido.

(TST-E-ED-RR-749111-88.2001.5.03.5555, Rel.: Min. Horácio Senna Pires, SBDI-I, DEJT: 12.03.2010)

Desse modo, tratando a hipótese dos autos de direitos individuais homogêneos, enquanto subespécie dos direitos coletivos, é indubitável a legitimação ativa do MPT para a propositura da ação civil pública, em que se pretende impedir que a ré continue a praticar irregularidades relacionadas à jornada de trabalho de seus empregados (extrapolação do limite legal de horas extras, inobservância dos intervalos intra e interjornada e ausência de repouso semanal).

A bem da verdade, a relevância social da tutela pretendida é que fundamenta a atuação do Ministério Público do Trabalho, nos termos dos arts. 127 e 129, III, da CR/88, não se verificando a alegada ofensa aos artigos 1º da Lei n. 7.347/85, 83, III da Lei Complementar n. 75/93 e 11 a 21 do Código Civil.

Rejeito a preliminar.

## **Mérito**

### **1. Confissão *ficta***

Sustenta a recorrente que deve ser aplicada a confissão *ficta* ao autor, visto que não compareceu à audiência de instrução, embora tenha sido regularmente intimado, sob pena de confissão.

Sem-razão.

Não há dúvida de que o MPT, embora regularmente intimado para depoimento pessoal (f. 185/186), com expressa cominação da pena de confissão (despacho de f. 175), não compareceu em audiência de instrução (f. 195).

Todavia, tratando-se de litígio envolvendo direitos trabalhistas indisponíveis de terceiros, a ausência do Ministério Público à audiência designada não produz os efeitos da confissão *ficta* quanto à matéria de fato, conforme inteligência da norma contida no inciso II do artigo 320, do CPC, de aplicação subsidiária à ação civil pública (Lei n. 7.347/85, art. 19).

Ainda que assim não fosse, a presunção de veracidade dos fatos alegados pela parte contrária, em decorrência da aplicação da confissão *ficta*, é relativa e pode ser elidida por prova em sentido contrário existente nos autos. E estando a condenação amparada no conjunto probatório, não há falar em ofensa ao art. 844 da CLT, ao inciso I do art. 125 do CPC, ao item I da Súmula n. 74 do TST e à OJ n. 152/SDI-I do TST e nem houve negativa dos princípios constitucionais da isonomia, contraditório e ampla defesa (art. 5º, LIV e LV).

Nego provimento.

### **2. Repouso semanal remunerado**

Insurge-se a recorrente contra a obrigação de fazer que lhe foi imposta, consistente em conceder repouso semanal remunerado aos domingos, salvo nas hipóteses do Decreto n. 27.048/49 e da Lei n. 10.101/00 ou mediante prévia autorização do MTE. Sustenta que não há obrigatoriedade legal para que a folga recaia no domingo ou no sétimo dia de trabalho.

Não há em que prover o recurso.

O Parecer Técnico de f. 28/32, cuja cópia integral foi acostada às f. 179/183, elaborado pela Assessoria Contábil (ASCONT) do MPT, após avaliação de 39 cartões de ponto de empregados da ré, relativos ao período de 26.10.2008 a 25.11.2008, constatou que não foi concedido o intervalo semanal de 24 horas consecutivas a 3 empregados (f. 179v.).

Do auto de infração n. 014474140 (f. 70/71), verifica-se que o MTE constatou, através dos cartões de ponto referentes ao período de 26.06.2007 a 25.07.2007, que a empresa não concedeu o repouso semanal de 24 horas consecutivas a 1 empregado, conforme espelho de f. 71.

Por sua vez, a análise dos controles de ponto feita pelo auditor fiscal do trabalho e pelo analista contábil do MPT revelou que, ainda que eventualmente, alguns empregados da ré trabalharam sete dias consecutivos sem gozar o repouso semanal correspondente. E o procedimento adotado viola o inciso XV do artigo 7º da CR/88 e o artigo 67 da CLT, bem como o artigo 1º da Lei n. 605/49.

Portanto, uma vez comprovada a irregularidade na concessão das folgas semanais, mesmo no período posterior à atuação do Ministério do Trabalho e Emprego, ultimada em 20.08.2007, e considerando que a reclamada, embora instada a cessar as irregularidades pelo MTE, não o fez integralmente, justifica-se o ajuizamento da presente ação civil pública. Assim, tem-se por correta a condenação à obrigação de fazer, consistente em conceder o repouso semanal remunerado quando devido, aos domingos, salvo nas hipóteses em que seja autorizado, na forma do Decreto n. 27.048/49 e da Lei n. 10.101/00 ou mediante prévia autorização pelo Ministério do Trabalho e Emprego, o labor aos domingos, caso em que se garantirá que o repouso semanal recaia, pelo menos, uma vez no período máximo de três semanas, no domingo (item 1, f. 22).

Quanto ao fato de a Convenção Coletiva de Trabalho, em sua cláusula décima (f. 47), prever a remuneração que será devida pelo trabalho em domingos e feriados, mostra-se irrelevante a meu ver. Conforme bem acentuado pelo julgado, a autorização eventualmente conferida à empregadora para funcionar em domingos e feriados, por si só, não traduz em permissão para desprezar as disposições contidas no art. 67 da CLT, principalmente por se tratar de norma de ordem pública que visa a preservar as condições de segurança e saúde do trabalhador, sendo certo que, no conflito das normas, o interesse particular não deve se sobrepujar ao social. Na verdade, exige-se uma interpretação conjunta ou sistemática daquelas regras. O descanso deve ser semanal, ainda que não coincidente com o domingo. Desse modo, cabe à empregadora organizar suas escalas de revezamento de molde que concilie o seu interesse com o direito do trabalhador. (f. 200)

Ao contrário do alegado, não foi imposta à reclamada proibição de exigência de trabalho em todos os domingos, pois a r. sentença, ao deferir o pedido formulado no item 1 de f. 22, apenas garantiu aos empregados que o repouso semanal recaia no domingo pelo menos uma vez por mês, assegurando dessa forma o convívio do trabalhador com sua família em dia consagrado ao descanso.

Desprovejo.

### 3. Intervalos intra e interjornada

A recorrente não se conforma com a condenação à obrigação de conceder intervalo intrajornada de, no mínimo 1 hora e no máximo 2 horas, quando a jornada for superior a 6 horas, bem como de conceder intervalo interjornada de, no mínimo, 11 horas consecutivas.

Novamente sem-razão.

Diversamente do que sustenta o recurso, a legislação referente aos intervalos intrajornada e interjornada não vem sendo integralmente observada pela empresa.

Embora o Ministério do Trabalho e Emprego não tenha detectado irregularidades no que tange aos intervalos em questão, durante a fiscalização efetivada no período de 06 a 20.08.2007 (f. 66/67), posteriormente, no período de 26.10.2008 a 25.11.2008, a assessoria contábil do Ministério Público do Trabalho apurou 435 casos em que não houve concessão do intervalo mínimo de 1 hora nas jornadas superiores a 6 horas, conforme listagem de f. 180/183.

Quanto ao intervalo interjornada, também foi constatado pelo Ministério Público do Trabalho, da análise procedida nos cartões de ponto (f. 179) que, em relação a três empregados, coincidiu no todo ou em parte com o intervalo semanal de 24 horas, em descumprimento ao TAC anteriormente firmado.

Constatadas tais irregularidades, mostra-se irreparável a sentença.

O fato de a infringência aos direitos trabalhistas ter ocorrido em relação a um número restrito de empregados em nada altera os rumos do julgado, pois o que importa é que a empresa continuou descumprindo preceitos trabalhistas que visam a preservar a saúde e segurança do trabalhador. Além do mais, a apuração das irregularidades foi feita por amostragem, em relação a 39 cartões de ponto e apenas relativamente ao período de 26.10.08 a 25.11.08, o que não significa que a legislação tenha sido descumprida apenas em relação àqueles dias e àqueles empregados cujos cartões foram examinados.

No que tange à alegação de que o mesmo parecer técnico não observou a jornada mensal de 180 horas ou 220 horas, o que se verifica é que o autor logrou comprovar as irregularidades, enquanto a ré não se desincumbiu de seu ônus probatório, deixando de trazer aos autos documentos capazes de infirmar as provas constantes nos autos, tais como os cartões de ponto de seus empregados.

Quanto às considerações tecidas em relação aos autos de infração de f. 68 e 70, são de todo impertinentes, eis que, no período da fiscalização feita pelo MTE, não foram apuradas irregularidades referentes aos intervalos inter e intrajornada.

Desse modo, mostra-se correta a sentença, inclusive quanto à determinação de que a jornada não seja prorrogada além de 2 horas diárias, visto que, quanto a essa matéria, a recorrente sequer impugnou especificamente os fundamentos da sentença, limitando-se a afirmar genericamente que a condenação está equivocada.

Logo, não há como prover o apelo, até porque a condenação está de acordo com os elementos de prova existentes nos autos e com a legislação aplicável.

Nego provimento.

### 4. Multas

Afirma a recorrente serem exorbitantes as multas pretendidas e deferidas

para o caso de descumprimento das obrigações de fazer impostas (R\$3.000,00 para cada trabalhador encontrado em situação irregular).

Não merece acolhida a pretensão recursal.

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente, em parte, a ação e determinou que a recorrente se abstenha da prática dos atos delinoados nos itens 1 a 4 das f. 21/22, sob pena das cominações ali pretendidas, quais sejam multa de R\$3.000,00 por cada trabalhador encontrado em situação irregular ou atingido pelo descumprimento da obrigação.

O valor não se mostra excessivo, a meu ver.

De nada adianta fixar multa com valor economicamente inexpressivo sob pena de a cominação não atingir seu objetivo, que é compelir a parte ao cumprimento das obrigações de fazer ou não fazer impostas por decisão judicial.

Desprovejo.

### **5. Indenização por dano moral coletivo**

Insurge-se a recorrente contra a condenação ao pagamento da indenização por dano moral coletivo no valor de R\$25.000,00, a ser revertida em favor do FAT.

Nesse aspecto, entendo assistir-lhe razão.

A reparação do dano moral encontra respaldo no inciso X do artigo 5º da CR/88 e nos artigos 186 e 927 do Código Civil/2002.

Já a reparação por dano moral coletivo constitui uma evolução da responsabilidade civil, que amplia a ideia do dano extrapatrimonial a um conceito não restrito à esfera individual, mas que seja capaz de ofender os valores fundamentais compartilhados pela coletividade e a dignidade dos seus membros.

O dano moral coletivo consiste na injusta lesão a interesses metaindividuais socialmente relevantes para a coletividade e, para a sua caracterização, deve ser de tal monta que, ao violar determinados direitos, o ofensor atinja o interesse e a moral social, repercutindo diretamente na sociedade.

*In casu*, não obstante a infringência, pela empresa, de direitos individuais homogêneos relativos ao repouso semanal, intervalos inter e intrajornada e prorrogação da jornada de trabalho excedendo duas horas diárias, não há nos autos elementos que permitam concluir pela existência de um dano moral com repercussão negativa na comunidade local e que ofenda o interesse social.

As irregularidades constatadas nestes autos, embora devam mesmo ser coibidas, não caracterizam qualquer dano moral coletivo, até porque a amostragem realizada refere-se apenas a um mês de serviços prestados pelos empregados da ré. A bem da verdade, nem mesmo na esfera individual se vislumbra lesão passível de ensejar condenação ao pagamento de indenização por danos morais. A reparação se faz na esfera patrimonial e mediante cominação de pena para garantia do cumprimento das obrigações de fazer ou não fazer impostas pela decisão judicial.

Quanto à necessidade de punir e de evitar a reincidência ou a perpetuação das práticas ilícitas, entendo que a questão se resolve através de multas administrativas aplicadas e, no caso específico dos autos, através da *astreinte* que foi estabelecida para a hipótese de descumprimento da decisão judicial.

Provejo, para excluir da condenação a indenização por dano moral coletivo fixada em R\$25.000,00.

ISSO POSTO, dou provimento parcial ao recurso, para excluir da condenação a indenização por dano moral coletivo arbitrada em R\$25.000,00.

Reduzo o valor arbitrado à condenação (R\$25.000,00) para R\$5.000,00, reduzindo também as custas processuais (fixadas em R\$500,00) para R\$100,00, autorizada a devolução do valor pago a maior a esse título pela recorrente, a ser requerida, mediante procedimento próprio, perante a Receita Federal.

### **FUNDAMENTOS PELOS QUAIS,**

O Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, pela sua Primeira Turma, preliminarmente, à unanimidade, conheceu do recurso; sem divergência, rejeitou a preliminar de ilegitimidade ativa do Ministério Público do Trabalho e, no mérito, deu-lhe provimento parcial para excluir da condenação a indenização por dano moral coletivo arbitrada em R\$25.000,00 (vinte e cinco mil reais). Reduziu o valor arbitrado à condenação R\$25.000,00 (vinte e cinco mil reais) para R\$5.000,00 (cinco mil reais), reduzindo também as custas processuais fixadas em R\$500,00 (quinhentos reais) para R\$100,00 (cem reais), autorizada a devolução do valor pago a maior a esse título pela recorrente, a ser requerida, mediante procedimento próprio, perante a Receita Federal.

Belo Horizonte, 22 de novembro de 2010.

MARIA LAURA FRANCO LIMA DE FARIA  
Desembargadora Relatora

---

**TRT-00762-2010-131-03-00-6-RO\***  
**Publ. no “MG” de 04.10.2010**

RECORRENTE(S): GEOVANE SÉRGIO COTA (1)  
SEMPRE EDITORA LTDA. (2)  
RECORRIDO(S): OS MESMOS

**EMENTA: ALUGUEL DE VEÍCULO - PARCELA SALARIAL. Possui natureza salarial a parcela paga como “aluguel de veículo”, mas estritamente vinculada à prestação de serviços de entrega de jornais, exercida pelo reclamante, eis que superior ao valor do salário percebido, o que demonstra um ganho em razão do trabalho prestado, não merecendo reforma a sentença que deferiu ao autor as diferenças reflexas da sua integração remuneratória.**

Vistos os autos, relatados e discutidos os presentes recursos ordinários,  
DECIDE-SE:

---

\* Acórdão publicado no “Notícias Jurídicas”.

## **RELATÓRIO**

O MM Juiz da 5ª Vara do Trabalho de Contagem, pela sentença de f. 157/165, cujo relatório adoto e a este incorporo, julgou procedente, em parte, a reclamação.

As partes recorrem.

O reclamante, às f. 164/169, pretendendo o recebimento das horas extras com observância do horário informado na inicial.

A reclamada, às f. 170/174, insurgindo-se contra o reconhecimento da natureza salarial da parcela “locação de motocicleta” e sua integração ao salário com pagamento das verbas postuladas.

Depósito recursal e custas às f. 180 e 181.

Contrarrazões recíprocas às f. 182/184 e 186/197.

Não se vislumbra, no presente feito, interesse público a proteger.

É o relatório.

## **VOTO**

### **Admissibilidade**

Satisfeitos os pressupostos de admissibilidade, conheço dos recursos interpostos e das contrarrazões, tempestivamente apresentadas pelas partes.

### **Fundamentos**

#### **Recurso do reclamante**

##### **Horas extras**

Insiste o autor no recebimento das horas extras, observando-se o horário informado na inicial, ou seja, de 2/2h30min até 9h.

Assevera que os controles juntados pela reclamada traduzem confissão quanto ao horário de entrada, merecendo reforma a r. sentença.

Analisa-se.

Os documentos de f. 137/139 noticiam a prestação de serviços antes de 3h, como alegado na inicial.

Também as testemunhas trazidas pelo reclamante informaram que chegavam antecipadamente à reclamada, por volta de 2h ou 2h30min, para dobrar e colocar o jornal em sacos plásticos, gastando 1h30min para esse procedimento, saindo, aproximadamente, às 4h para fazer as entregas (f. 96/98).

O reclamante, em depoimento pessoal, disse que sua rota era cumprida em 2 horas e 30 minutos / 3 horas (f. 96).

Observa-se dos depoimentos prestados e dos documentos de f. 137/139 que os entregadores de jornais, inclusive o autor, deveriam chegar por volta das 2h30min, para ensacar os jornais, gastando para tanto 1 hora e 30 minutos, e sair para cumprir sua rota às 4h, aproximadamente. Portanto, a jornada iniciava-se antes das 3h, diversamente do que consta do contrato celebrado pelas partes (f. 122 - horário de trabalho de 3h às 7h).

Quanto ao labor até 9h, não logrou êxito o autor em provar suas alegações, mesmo porque não era obrigado a retornar à empresa após as entregas, gastando, aproximadamente, 3 horas para cumprir sua rota, como por ele informado, além de possuir 24 horas de prazo para resolver as reclamações dos clientes, como informou a testemunha Gilson Gomes (f. 97).

Analisando todos os depoimentos prestados (f. 95/99), verifica-se que o próprio autor afirmou que: “no início, não havia qualquer controle de jornada; depois de um período, o qual não se recorda ao certo, passou a existir cartão eletrônico” (f. 96). O preposto complementou tal depoimento, afirmando que, a partir de meados de 2007, o horário de entrada passou a constar de cartão magnético (f. 96).

Assim, a partir de julho de 2007, oportunidade em que a reclamada começou a controlar a jornada, restou provado o labor antes das 3h, como informaram as testemunhas Gilson e Dervanil, ouvidas às f. 96 e 97, no regime 6 X 1, fato incontroverso, razão pela qual reformo a r. sentença para fixar a jornada de trabalho do autor como sendo de 2h30min às 7h, sendo devidos 30 minutos diários como extras, nos dias efetivamente laborados, acrescidos do adicional legal de 50%, observando-se o disposto na Súmula n. 264 do TST.

Em razão da habitualidade, devidos os reflexos em RSR, FGTS + 40%, férias + 1/3, 13º salário e aviso prévio, tudo como se apurar em liquidação de sentença.

Provimento nesses termos.

## **Recurso da reclamada**

### **Contrato de locação de motocicleta - Natureza salarial reconhecida em sentença - Impossibilidade**

A sentença recorrida reconheceu a natureza salarial da parcela paga como locação de motocicleta, deferindo ao autor as diferenças reflexas da sua integração remuneratória.

A reclamada aduz que o reclamante custeava as despesas de combustível e manutenção do veículo locado, assumindo o risco do negócio, o que afasta a natureza salarial da parcela. Sustenta, ainda, que não foi demonstrada a fraude na confecção desse contrato de locação, o qual é de natureza civil.

Cita jurisprudência que ampara sua tese, pugnano pela improcedência do pedido.

Examina-se.

As provas produzidas nos autos demonstram que o contrato de locação de f. 123 foi formalizado com o intuito de burlar a legislação trabalhista em detrimento dos direitos do reclamante, eis que referido contrato estava diretamente vinculado ao contrato de trabalho do autor e, portanto, diretamente ligado à sua atividade. Observa-se do contrato em apreço que os valores referentes ao aluguel do veículo destinavam-se a cobrir despesas com combustível e manutenção, mas não existe qualquer indicação referente a quilometragem rodada ou qualquer outra especificação de despesas. Demais disso, a motocicleta utilizada pelo recorrente era indispensável para a execução do trabalho, descaracterizando a natureza indenizatória da parcela.

As testemunhas ouvidas (f. 96/99) informaram que a rota do reclamante necessitava de moto e que havia desconto no valor pago a título de locação de veículo, quando os clientes reclamavam de problemas na entrega dos jornais, fato confirmado, inclusive, pela testemunha ouvida a rogo da reclamada (f. 99).

Ressalte-se, ainda, a disparidade entre o valor do aluguel de uma simples motocicleta, quase R\$500,00, noticiando os recibos de f. 23/28 o valor de R\$246,04 por quinzena, e aquele pago como salário-base (R\$427,96), o que faz presumir a fraude salarial, conforme inteligência do § 2º do art. 457 da CLT.

Diante desses elementos, é certo que a parcela paga a título de locação de motocicleta se trata de parcela salarial, uma vez que sempre integrou o patrimônio do reclamante, com a finalidade exclusiva de contraprestação pelo trabalho, além de haver desconto no recebimento desta, caso os clientes reclamassem de alguma coisa.

Com efeito, não se mostra razoável que a remuneração da força de trabalho do empregado seja inferior ao valor da locação do veículo, que era utilizado para fins de viabilizar a prestação de serviços.

Embora não seja vedado ao trabalhador usar a própria ferramenta na execução do serviço, não se pode perder de vista que compete ao empregador fornecer os meios necessários à prestação do trabalho, porquanto deve arcar com os riscos do empreendimento.

Assim, possui natureza salarial a parcela paga como “aluguel de veículo”, mas estritamente vinculada à prestação de serviços de entrega de jornais, exercida pelo reclamante, eis que superior ao valor do salário percebido, o que demonstra um ganho em razão do trabalho prestado.

Mantenho a r. sentença.

## **CONCLUSÃO**

Conheço dos recursos interpostos e, no mérito, dou parcial provimento ao do autor para fixar sua jornada de trabalho de 2h30min às 7h, regime 6 X 1, deferindo 30 minutos diários como extras, nos dias efetivamente laborados, acrescidos do adicional legal de 50%, observando-se o disposto na Súmula n. 264 do TST. Em razão da habitualidade, devidos os reflexos em RSR, FGTS + 40%, férias + 1/3, 13º salário e aviso prévio, tudo como se apurar em liquidação de sentença.

Ao apelo da reclamada, nego provimento.

Acresço à condenação o valor de R\$2.000,00, com custas complementares pela reclamada de R\$40,00.

## **FUNDAMENTOS PELOS QUAIS,**

O Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, por sua Quinta Turma, à unanimidade, conheceu dos recursos interpostos; no mérito, deu parcial provimento ao do autor para fixar sua jornada de trabalho de 2h30min às 7h, regime 6 X 1, deferindo 30 minutos diários como extras, nos dias efetivamente laborados, acrescidos do adicional legal de 50%, observando-se o disposto na Súmula n. 264 do TST. Em razão da habitualidade, devidos os reflexos em RSR, FGTS + 40%, férias + 1/3, 13º salário e aviso prévio, tudo como se apurar em liquidação de

sentença; por maioria de votos, negou provimento ao apelo da reclamada; acresceu à condenação o valor de R\$2.000,00, com custas complementares pela reclamada de R\$40,00, vencido o Ex.<sup>mo</sup> Desembargador José Murilo de Moraes.

Belo Horizonte, 28 de setembro de 2010.

LUCILDE D'AJUDA LYRA DE ALMEIDA  
Desembargadora Relatora

---

**TRT-01092-2009-138-03-00-6-RO\***  
**Publ. no "MG" de 02.08.2010**

RECORRENTES: VANILDO LUIZ DE AZEVEDO EPP E OUTRO  
RECORRIDA: FERNANDA DE PAULA SANTOS E SILVA

**EMENTA: ASSÉDIO MORAL - CARACTERIZAÇÃO - DEVER DE REPARAÇÃO. O assédio moral, no âmbito do contrato de trabalho, configura-se na manipulação perversa e insidiosa que atenta sistematicamente contra a dignidade ou integridade psíquica ou física do trabalhador, objetivando a sua exposição a situações incômodas e humilhantes caracterizadas pelo comportamento hostil de um superior hierárquico ou colega, degradando o ambiente de trabalho. O ato ilícito aí demonstrado deve sofrer justa reparação, a cargo do reclamado, em favor da parte ofendida, segundo os termos dos artigos 927 e 932, inciso III, ambos do Código Civil.**

Vistos os autos, relatado e discutido o presente recurso ordinário, decide-se:

## **1 - RELATÓRIO**

O MM. Juiz do Trabalho Adriano Antônio Borges, em exercício na 38ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte, julgou procedentes em parte os pedidos formulados na reclamação trabalhista movida por FERNANDA DE PAULA SANTOS E SILVA em face de VANILDO LUIZ DE AZEVEDO EPP, para condenar este a pagar àquela a dobra pelos feriados trabalhados e indenização por danos morais, no valor de R\$3.000,00 (três mil reais).

Aos embargos de declaração opostos pelo reclamado, às f. 148/149, foi dado provimento parcial, para negar provimento ao pedido de compensação de valores (f. 151/152).

Recurso ordinário interposto pelo reclamado, às f. 153/158, pretendendo a reforma do julgado em relação a indenização por danos morais.

Preparo regularmente comprovado às f. 159/160.

Contrarrazões às f. 163/165, pela reclamante.

---

\* Acórdão publicado no "Notícias Jurídicas".

Não houve manifestação do Ministério Público do Trabalho, já que neste processo não se vislumbra interesse público a proteger, nem quaisquer das hipóteses previstas no art. 82 do Regimento Interno deste Eg. Tribunal Regional do Trabalho. É o relatório.

## **2 - ADMISSIBILIDADE**

### **Preliminar de não-conhecimento, arguida em contrarrazões, pela autora**

A reclamante argui preliminar de não conhecimento do recurso ordinário interposto pelo réu, alegando irregularidade de representação. Afirma que não foi juntada aos autos cópia do estatuto social da empresa, além de não haver no instrumento de mandato de f. 91 a qualificação do outorgante, na forma que exige o artigo 654 do Código Civil.

A regularidade da representação é pressuposto de admissibilidade recursal, cuja inexistência implica a incapacidade postulatória para recorrer. A ausência de regular instrumento de mandato nos autos impede que o apelo da parte seja conhecido, não sendo passível de regularização após a interposição do recurso.

No caso dos autos, contudo, o registro da reclamada perante a Junta Comercial de Minas Gerais (f. 87) supre a irregularidade apontada pela autora, pois, além de identificar a empresa, qualifica o empresário, Sr. Vanildo Luis Azevedo, responsável pela outorga de poderes ao subscritor do recurso (f. 91).

Dessa forma, tanto a reclamada quanto o outorgante do mandato de f. 91 estão devidamente qualificados nos autos pelo documento de f. 87, o que torna superada a irregularidade de representação suscitada pela reclamante.

Rejeita-se.

## **3 - FUNDAMENTOS**

### **Assédio moral**

O juízo *a quo* condenou o reclamado ao pagamento de indenização no valor de R\$3.000,00, como reparação pelos danos morais sofridos pela autora. O juiz de primeiro grau convenceu-se que a reclamante foi obrigada pelo réu a passar a jornada sentada num banquinho, durante o período do aviso prévio.

É inequívoco que o dano moral passível de recomposição é aquele causado pela subversão ilícita de valores subjetivos que são caros à pessoa.

A partir da Constituição brasileira de 1988, albergou-se como princípio fundamental a valoração da dignidade da pessoa humana (foco ou centro para o qual deve convergir toda nossa atenção). É certo, no entanto, que esses valores se mostram acolchoados por um manto de subjetividade e/ou abstratividade valorativa (se é que deveriam sofrer essa espécie de quantificação) flagrantemente díspar em relação a cada um de nós.

Contudo, essa sensação ou sofreguidão pode ser por todos percebida e tateada, notadamente se nos abstrairmos do materialismo do mundo moderno, voltando-nos, nessa inflexão, à centralidade do homem (ser humano) como razão de ser de toda nossa existência.

E esse, na minha avaliação, é o avanço de maior relevo da Carta Constitucional brasileira de 1988.

Desse modo, condutas reprováveis e que nos tenham ou assemelhem como verdadeiros objetos (coisa), renegando-nos a nós mesmos, enquanto seres humanos, serão passíveis de recomposição. E essa recomposição, embora jamais possa ser vista como reparação ou indenização, como por sinal alude a própria Constituição, assim se reverterá, dada a impossibilidade de se restabelecer as pessoas envolvidas ao seu *status quo ante*, o que seria o ideal para esse tipo de ofensa, mas, contudo, impossível de ser alcançada, pelo menos através dos instrumentos e elementos culturais que o direito nos disponibiliza nos dias atuais.

Assim, a “indenização” por dano moral decorrente do contrato de trabalho pressupõe um ato ilícito ou erro de conduta do empregador ou de preposto seu, um nexo de causalidade entre a conduta injurídica do primeiro e um dano experimentado pelo último, cumprindo ao julgador examinar a presença concomitante desses pressupostos fático-jurídicos para, a partir da demonstração inequívoca especialmente do primeiro e último desses elementos mencionados, porquanto, relativamente ao dano, este se caracteriza *in re ipsa* (através do próprio evento, ou seja, da ofensa perpetrada à dignidade da pessoa humana) imprimir a condenação referente à recomposição dos danos decorrentes à subversão dos valores subjetivos do empregado, causados pelo seu empregador.

Com efeito, o comportamento ofensivo do reclamado, ao preferir a autora, impedindo-a de exercer suas funções durante o período do aviso prévio, obrigando-a a permanecer assentada, como num castigo, revela um tratamento desprezível e humilhante, excede manifestamente os limites traçados pela boa-fé e pelos costumes, vulnera o primado social do trabalho e ainda transforma o poder diretivo em instrumento com propósito de degradar o ambiente de trabalho e criar embaraços para a execução normal do contrato, o que torna o ato abusivo, ilícito.

O exercício abusivo do direito e o conseqüente ato ilícito em questão caracterizam o assédio moral, tema que já vem merecendo destacada importância na sociologia e medicina do trabalho, assim como no meio jurídico. Essa conduta injurídica vem sendo conceituada, no âmbito do contrato de trabalho, como a manipulação perversa e insidiosa que atenta sistematicamente contra a dignidade ou integridade psíquica ou física do trabalhador, objetivando a sua exposição a situações incômodas e humilhantes caracterizadas pelo comportamento hostil de um superior hierárquico ou colega, degradando o seu ambiente de trabalho.

O ato ilícito aí demonstrado deve sofrer justa reparação, a cargo do reclamado, em favor da autora, ofendida, segundo os termos dos artigos 927 e 932, inciso III, ambos do Código Civil.

Contrariamente ao que defende o recorrente, o fato foi suficientemente provado nos autos. A testemunha Francisca Cleudia Gomes Damasceno declarou ter presenciado, pelo menos quatro vezes, a autora sentada num banquinho, fora do caixa onde habitualmente prestava serviços. Transcreve-se (f. 143):

[...] que não trabalhou na empresa; que trabalha fora, tem um salão perto da reclamada há seis anos; que comprava no açougue toda semana e pagava para a reclamante; a reclamante era caixa; não se lembra quando a reclamante saiu da empresa; que viu a reclamante sentada do lado de fora do caixa e a mesma conversou com a

depoente dizendo que estava cumprindo aviso; que só ia na loja aos domingos e voltou mais três vezes e viu a reclamante sentada no mesmo banquinho nessas ocasiões.

Ressalte-se que o fato de a testemunha não trabalhar para o reclamado não retira a credibilidade de suas informações, pois, como cliente, presenciou o ocorrido, por mais de uma vez, tendo, portanto, plenas condições de depor sobre a humilhação sofrida pela autora.

Cumpra também esclarecer que não há qualquer incongruência entre o depoimento acima reproduzido e a narração dos fatos na petição inicial. A petição inicial descreve que o reclamado, no período do aviso prévio da autora, impediu-a de trabalhar, embora exigisse sua presença na empresa, sendo ressaltado que o réu “até mesmo retirou o banco onde passava os dias sentada, sem nada fazer” (f. 03). Tal circunstância não contradiz as declarações da testemunha. A menção contida na petição inicial, quanto à retirada do “banquinho” onde a reclamante foi colocada “de castigo”, em nada altera a prova de que à autora foi dispensado tratamento degradante, desumano e humilhante pelo reclamado que obrigou a reclamante a comparecer à empresa, durante o curso do aviso prévio, mas a impediu de trabalhar ou de realizar qualquer outra tarefa. A retirada ou não do “banquinho”, diante do contexto fático revelado nos autos, não tem a relevância que pretende dar o recorrente. O isolamento da reclamante, com o propósito único e deliberado de humilhá-la, foi devidamente demonstrado.

Nesse contexto, tem-se que, na hipótese dos autos, há prova da ocorrência do fato (violação de um dever de conduta pelo reclamado) e o nexa causal, daí decorrendo, inexoravelmente, a presunção do dano moral, e o direito à [re]composição da dignidade aviltada da autora.

A existência do ilícito já se traduziria, por si só, em suporte para a busca indenizatória do dano moral, dada a subversão de valores aceitos pelo homem comum como o trabalho, a honestidade e o caráter que compõem a dignidade pessoal. Não bastasse isso, a agressão a um desses valores lesiona a honra da pessoa, configurando o dano, o prejuízo alegado.

A proteção à honra assegurada na Constituição da República não consiste apenas no direito da pessoa de não ser lesada na sua consideração social. A proteção alcança, também, o direito de não ser ofendida na sua dignidade, considerada esta em si mesma. Está jungida à agressão de um valor subjetivo que vai redundar em sofrimento para a vítima.

As consequências psicológicas do assédio moral são de tal monta que, segundo avaliações científicas sobre o tema, têm causado males cujos efeitos se prolongam por toda a vida, muitas das vezes. É por essa razão, inclusive, que tramitam no Congresso Nacional vários projetos de lei, com destaque para o PL 4742/2001, que pretende introduzir no Código Penal brasileiro o artigo 146-A que tipifica o crime de assédio moral no trabalho como sendo a desqualificação por meio de palavras, gestos ou atitudes, da autoestima, segurança ou imagem do servidor público ou empregado, em razão de vínculo hierárquico funcional ou laboral.

No caso destes autos, não há dúvida de que houve uma ofensa à dignidade da reclamante, relacionada diretamente ao contrato de trabalho mantido com o reclamado, decorrendo daí a presença do dano moral a ser recomposto.

O dano moral constatado, conquanto não-mensurável por critérios objetivos, enseja reparação, exigível a partir da constatação da existência de culpa da reclamada, seu agente causador.

Nega-se provimento.

#### **4 - CONCLUSÃO**

Conhece-se do recurso ordinário do reclamado e, no mérito, nega-se-lhe provimento.

#### **FUNDAMENTOS PELOS QUAIS,**

ACORDAM os Desembargadores do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, pela sua 6ª Turma, à unanimidade, conhecer do recurso; no mérito, sem divergência, negar-lhe provimento.

Belo Horizonte, 20 de julho de 2010.

EMERSON JOSÉ ALVES LAGE  
Desembargador Relator

---

**TRT-01387-2009-075-03-00-4-RO\***

**Publ. no "MG" de 09.07.2010**

RECORRENTE(S): CAIXA ECONÔMICA FEDERAL (1)

ADRIANA RAMBALDI GONÇALVES (2)

RECORRIDO(S): OS MESMOS

**EMENTA: AVALIADOR EXECUTIVO - EXERCÍCIO CONCOMITANTE DA FUNÇÃO DE CAIXA - GRATIFICAÇÃO DE QUEBRA DE CAIXA. Demonstrado que as tarefas inerentes à função de avaliador executivo compreendiam também aquelas previstas para os exercentes da função de caixa executivo e, sendo a reclamante, inclusive, compelida a arcar com eventuais diferenças de numerário encontradas no seu caixa, como admitido no depoimento do preposto, faz ela jus à parcela denominada "quebra de caixa", que tem por finalidade cobrir eventuais diferenças decorrentes de falhas na contagem dos valores recebidos e pagos aos clientes, não se confundindo com a gratificação recebida pelo exercício da função de avaliador executivo, cujo objetivo é remunerar a maior responsabilidade atribuída ao trabalhador.**

Vistos etc.

---

\* Acórdão publicado no "Notícias Jurídicas".

## **RELATÓRIO**

Ao de f. 1238/1240v que a este incorporo, acrescento que a MM. Juíza ÉRICA MARTINS JÚDICE, da 1ª Vara do Trabalho de Pouso Alegre, julgou parcialmente procedente o pedido formulado por ADRIANA RAMBALDI GONÇALVES em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, nos termos do dispositivo de f. 1250v/1252.

Recorreu a reclamada às f. 1260/1278, renovando a arguição de prescrição total, relativamente à incidência de contribuições para a FUNCEF sobre CTVA no plano de benefício REG/REPLAN, ao argumento de que tal previsão jamais existiu nos seus normativos; alega que não há falar em prescrição trintenária no que toca ao FGTS, aplicando-se ao caso a Súmula 206 do TST; que a parcela denominada CTVA não tem natureza salarial, pois se trata de vantagem temporária e variável; que não é devida a “quebra de caixa”, porquanto a autora, como avaliadora executiva, não exerceu a função de caixa; que são indevidas as horas extras, ou que sejam limitadas a janeiro de 2008, período no qual houve trabalho conjunto entre a autora e testemunha e que não incidem reflexos nos “APIPs e licenças-prêmio”.

Custas e depósito recursal às f. 1279/1280.

Recurso adesivo da autora às f. 1298/1301, versando sobre aplicabilidade do art. 384 da CLT e diferenças decorrentes do pagamento da verba CTVA.

Contrarrazões da reclamante às f. 1283/1297 e da reclamada às f. 1303/1307.

Dispensada a manifestação do Ministério Público do Trabalho, a teor do art. 82 do Regimento Interno deste Eg. TRT.

É o relatório.

## **VOTO**

### **Juízo de admissibilidade**

Conheço de ambos os recursos, regularmente processados.

### **Juízo de mérito**

#### **Recurso da reclamada**

#### **Prescrição total**

A reclamada argui prescrição total, relativamente à incidência de contribuições para a FUNCEF sobre CTVA no plano de benefício REG/REPLAN, ao argumento de que uma tal previsão jamais existiu nos seus normativos ou no REG/REPLAN.

Não lhe assiste razão.

Com efeito, trata o pedido inicial de incorporação da verba CTVA, paga por longos anos, no salário-de-contribuição da reclamante, recolhido mensalmente à FUNCEF, a fim de assegurar que essa parcela também componha o benefício complementar de aposentadoria que vier a receber à época da sua jubilação.

Daí se verifica que a lesão existente desde a instituição da referida vantagem vem se renovando a cada mês em que o salário-de-contribuição da autora é recolhido à FUNCEF sem a integração da parcela CTVA em sua base de cálculo, situação que atrai a aplicação da prescrição parcial, contando-se do vencimento de cada recolhimento feito a menor, e não do direito de que se originou.

Rejeito.

### **Prescrição do FGTS**

Aduz a reclamada que sobre o FGTS não depositado, proveniente das diferenças deferidas na sentença, deverá incidir a prescrição quinquenal, nos termos da Súmula n. 206 do TST.

Assiste-lhe razão.

Ao caso aplica-se o entendimento cristalizado na Súmula n. 206 do Colendo TST, no sentido de que “A prescrição da pretensão relativa às parcelas remuneratórias alcança o respectivo recolhimento da contribuição para o FGTS”, pois que não se trata a pretensão de depósitos não realizados ao longo do contrato, conforme estipulado na Súmula n. 362 do mesmo Tribunal.

No caso, a condenação relativa ao FGTS baseia-se nas verbas deferidas à reclamante, ou seja, reflexos dos pedidos trazidos na inicial.

Dou provimento, para determinar que seja observada a prescrição quinquenal também no que toca ao FGTS incidente sobre as parcelas deferidas na sentença.

### **Verba “CTVA” - Natureza salarial**

Em síntese, alega a recorrente que a verba denominada “CTVA” não tem natureza salarial, pois, no seu entendimento, trata-se de parcela variável, temporária e, por isso, não repercute nas demais pagas ao longo do contrato: 13º salário, férias + 1/3 e FGTS.

Sem-razão, contudo.

Conforme destacado na sentença, o Manual de Recursos Humanos juntado pela recorrente define o CTVA como “valor que complementa a remuneração do empregado ocupante de CC efetivo ou assegurado quando esta remuneração for inferior ao valor do Piso de Referência de Mercado, conforme Anexos VII, VIII e IX” (RH 115, f. 1126).

Como se pode ver, a referida verba tem nítida feição salarial, porque vem sendo paga à reclamante como forma ou finalidade de garantir a remuneração paga no mercado de trabalho bancário àqueles que ocupam cargo semelhante.

O fato de o valor ser variável não lhe retira a natureza de salário, pois essa “variabilidade” decorre apenas da diferença existente entre o salário padrão, adicionais e vantagens pessoais auferidas por empregado. A interinidade igualmente se justifica porque é paga enquanto o empregado ocupa cargo gerencial ou de maior confiança. Acontece que, no caso, a referida verba tem natureza salarial, pois seu objetivo, repita-se, é assegurar ao empregado “remuneração condizente com as auferidas no meio bancário para o empregado ocupante do mesmo cargo” (sentença, f. 1245v). Demais disso, a citada RH 115 preceitua que o CTVA integra a remuneração-base do empregado (item 3.2.1.3, f. 1125).

Pelo exposto, nego provimento.

### **Quebra de caixa**

O d.Juízo de primeiro grau deferiu o pagamento da verba denominada “quebra de caixa” com respectivos reflexos.

A reclamada não se conforma com essa decisão, sustentando, em resumo, que, apesar de serem semelhantes algumas das atribuições do Caixa e do Avaliador Executivo, elas possuem fins totalmente distintos, uma vez que esta última tem um objetivo mais direcionado para as operações do penhor.

Acrescenta que uma tal condenação significaria pagamento em duplicidade para o exercício de um único cargo em comissão, o que desrespeita as normas e regulamentos internos, bem assim a legislação trabalhista.

Não lhe assiste razão.

Conforme pude observar em outros processos envolvendo o tema ora em debate (RO-00815-2008-005-03-00-0 e RO-00296-2008-025-03-00-4), as atribuições daqueles que exercem a função de avaliador executivo compreendem também aquelas inerentes à função de caixa executivo, desempenhando este último, por exemplo, as seguintes funções: atender os clientes e o público, em geral, fornecendo informações a respeito das contas e operações realizadas, efetuando rotinas de pagamento e recebimentos diversos; receber e conferir documentos, assinaturas e impressões digitais; movimentar e controlar numerários, títulos e valores; zelar pela guarda de valores, e outros documentos sob sua responsabilidade.

Veja-se que a própria reclamada admite tal fato em suas razões recursais, ao assim afirmar:

O Avaliador Executivo realiza identificação, avaliação e certificação de joias e gemas, procedendo ao pagamento dos empréstimos concedidos sob penhor e recebimento das prestações/quitações dos mesmos, necessitando, para isso, receber e conferir documentos, assinaturas e impressões digitais, movimentar e controlar numerários, títulos e valores, entre outras atividades que são comuns também ao Caixa. (f. 1270) (g.n.)

E, de acordo com o regulamento da empresa, ao tratar das parcelas que compõem a remuneração do trabalhador, estabelece que “O empregado, quando no exercício das atividades inerentes à Quebra de Caixa, perceberá valor adicional específico a esse título” (RH 053, item 8.4, f. 585).

Nesse passo, é inevitável o enquadramento da autora nesta última regra, na medida em que o efetivo exercício das atividades típicas de caixa executivo foi reconhecido pela própria reclamada, conforme acima transcrito. No mesmo passo, o depoimento da testemunha Márcia Maria, ouvida a rogo da reclamante, ao declarar que a “reclamante trabalhava em um caixa em seu setor; nos dias de grande movimento, os clientes dos demais caixas eram encaminhados ao caixa da reclamante e atendidos pela mesma” e que tais atribuições não deveriam ser da responsabilidade da autora (f. 574).

Tanto isso é verdade que a reclamante, a exemplo dos demais caixas, também é compelida a repor diferenças de numerário encontradas no seu caixa,

conforme confessado pelo preposto da reclamada ao declarar: “que todos os avaliadores executivos da reclamada trabalham em um guichê de caixa, no qual avaliam jóias, redigem contratos, autenticam documentos e recebem valores; que o avaliador executivo é responsável por eventuais diferenças nesses caixas”. (f. 573) (g.n.)

Percebe-se, assim, que a decisão recorrida, diversamente do alegado, não descumpriu o regulamento interno da empresa ou a legislação trabalhista. Ao contrário, observou estritamente seus termos, determinando o pagamento da devida gratificação ao trabalhador investido na função de caixa executivo.

Também não há que se falar em impossibilidade de cumulação dessa gratificação com aquela prevista para o avaliador executivo. Isso porque as referidas parcelas possuem finalidades totalmente distintas, na medida em que a gratificação pelo exercício da função “avaliador executivo” tem por objetivo remunerar a maior responsabilidade atribuída ao trabalhador, ao passo que a “quebra de caixa” visa cobrir eventuais diferenças de caixa decorrentes de falhas na contagem dos valores recebidos e pagos aos clientes.

Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal:

EMENTA: AVALIADOR EXECUTIVO - DESEMPENHO DE ATIVIDADES INERENTES À FUNÇÃO DE CAIXA EXECUTIVO - GRATIFICAÇÃO - QUEBRA DE CAIXA DEVIDA. Os Avaliadores Executivos fazem jus à Gratificação “Quebra de Caixa” destinada aos Caixas Executivos, por estarem, assim como estes, sujeitos a arcar com a responsabilidade por eventuais diferenças negativas no caixa. O pagamento de tal parcela não implica acumulação de cargos e funções, eis que não se trata de remuneração do mister, como a Gratificação de Avaliador Executivo, mas, “de um *plus* devido em virtude do risco de errar a que se submete o empregado que lida com a contagem e manuseio de numerário, destinando-se a cobrir diferenças desses enganos.” (Proc. n. 00951-2008-009-03-00-5-RO, 10ª Turma, Relatora Deoclecia Amoreli Dias, DJMG de 11.12.08)

EMENTA: AVALIADOR EXECUTIVO - CAIXA EXECUTIVO - QUEBRA DE CAIXA. Não há fundamento para se cogitar do acúmulo das funções de avaliador e caixa executivo, pois a quebra de caixa não visa a remunerar o exercício da função de caixa executivo, mas sim a atividade que envolve o risco de diferenças a que se sujeita o empregado, que lida com a contagem e o manuseio de dinheiro, não se configurando a afronta aos incisos XVI e XVII do art. 37 da Constituição Federal. (Proc. n. 00703-2008-007-03-00-1-RO, 2ª Turma, Relator Luiz Ronan Neves Koury, DJMG de 29.10.08)

No mesmo sentido, já se pronunciou esta Eg. Primeira Turma quando do julgamento dos processos 00815-2008-005-03-00-0-RO (Rel. Manuel Cândido Rodrigues, publ. 24.10.08) e 00296-2008-025-03-00-4-RO (Rel. Deoclecia Amorelli Dias, publ. 25.07.08).

No pertinente ao valor da parcela, melhor sorte não tem a recorrente, porquanto, nos termos destacados na r. decisão de primeiro grau, não foi coligido o Plano de Cargos e Salários, que poderia demonstrar a existência de valor diverso e inferior.

Nada a prover, portanto.

## Horas extras - Ônus da prova

Sustenta a reclamada que são indevidas as horas extras, argumentando que a autora não conseguiu infirmar as assinalações de jornada contidas nos cartões de ponto. Utiliza o mesmo raciocínio para se ver livre da condenação a título de intervalo intrajornada. Se este não for o entendimento da Turma, requer a limitação das horas extras a janeiro de 2008, período no qual houve trabalho conjunto entre a autora e testemunha e a não incidência de reflexos nos “APIPs e licenças-prêmio”.

Não tem razão, todavia.

O primeiro ponto a destacar é que não se trata de cartões de ponto britânicos, ou seja, daqueles que consignam uniformemente uma jornada padrão. Eles mostram horários variados para entrada e para a saída, com intervalo pré-assinalado de 01 (uma) hora por dia (f. 375/546).

Salienta-se que esse dado deve ser considerado juntamente com a constatação de que as atividades da autora eram intensamente direcionadas para o atendimento dos clientes.

Em razão disso, quando os horários que constam dos cartões são variados, a interpretação da prova deve observar o fator de verossimilhança nos elementos que se destinem a desconstituí-los.

Na inicial, a autora informou que, ao longo do contrato, “desempenhou horário médio”, de 8h30min às 18h30min, com 15 minutos de intervalo, de segunda a sexta-feira (f. 02).

Por seu turno, o preposto confessou que “não sabe qual era a jornada cumprida pela reclamante até 2007”, sabendo indicar apenas o horário de trabalho quando do trabalho no turno de 06 (seis) horas (f. 573) (g.n.). A testemunha Márcia Maria, que trabalhou juntamente com a autora, na mesma agência, afirmou que “a reclamante trabalhava em média das 08h30min às 18h30min, com 15 minutos de intervalo para refeição, de 2ª a 6ª feira, no período imprescrito” e que também não recebeu todas as horas extras prestadas (f. 573/574).

Como se vê, há fortes evidências do comprometimento da força probante dos cartões e a comprovação do fato alegado pela autora, no sentido de não haver recebido corretamente pela jornada suplementar, sendo esse um procedimento padrão da reclamada, uma vez que não havia dotação orçamentária suficiente para cobrir gastos dessa natureza, conforme revelado pela testemunha referida no parágrafo anterior.

Note-se que os cartões de ponto juntados, em razão da variedade de lançamentos, somente perdem a validade se houver, como no caso dos autos, a mácula da irregularidade denunciada pela testemunha trazida pela autora. Não há, aqui, como superar a dúvida que, em razão dos depoimentos colhidos (preposto e testemunha), abate-se sobre os registros de ponto.

Por isso, entendo ser razoável o parâmetro utilizado na sentença para fixar o horário de trabalho e deferir as horas extras, mais os respectivos reflexos.

Não há por que limitar a condenação a janeiro de 2008, pois sobressai do depoimento da testemunha Márcia Maria que o horário de trabalho da autora, mesmo após janeiro de 2008, continua igual. De mais a mais, a reclamada não provou horário diverso.

Quanto ao intervalo intrajornada, prevalece o entendimento da OJ n. 307 da SDI-I do TST, segundo a aceção dominante, pela qual 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).

Não se apurando o gozo do intervalo de uma hora, é devida a reparação na forma prevista, isto é, com o pagamento de uma hora extra.

Portanto, comprovada a concessão parcial do intervalo regulamentar de uma hora, todo ele deve ser pago como extra, por aplicação da Súmula n. 27 deste Eg. Regional.

Parcela de cunho nitidamente salarial, deverá incidir sobre os repouso semanais remunerados, 13º salários, férias + 1/3, FGTS, APIs e licenças-prêmio, estas últimas porque, quando da conversão em espécie dos aludidos benefícios, deverão ser observadas as verbas que integram a remuneração do trabalhador, nos termos destacados na sentença (f. 1248v/1249).

Desprovejo.

### **Recurso adesivo da reclamante**

#### **Art. 384 da CLT - Intervalo de 15 minutos**

Não se conforma a reclamante com o indeferimento do pedido de pagamento, como hora extra, do intervalo previsto no art. 384 da CLT, pretendendo a reforma do julgado. Sustenta que o referido artigo foi recepcionado pela CF/88, que com ela se harmoniza, pois a finalidade do instituto é proteger a saúde de homens e mulheres.

Sem-razão.

Compartilho do mesmo entendimento exarado em primeiro grau, qual seja, o de que, em razão do disposto nos arts. 5º, I, e 7º, XXX, da Constituição Federal - que estabelecem a igualdade de direitos e obrigações entre homens e mulheres -, prevalecem, dentre as normas de proteção ao trabalho da mulher, exclusivamente, aquelas específicas e diretamente correlacionadas à sua capacidade física ou à sua condição gestacional, restando tacitamente revogados quaisquer dispositivos que se alicerem, precipuamente, na mera variação do sexo.

Como bem se sabe, a Constituição da República, em seu art. 5º, I, estabelece que homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações e no art. 7º, XXX, proíbe diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil.

Não se olvida de que as normas de proteção ao trabalho da mulher, previstas na CLT, concernentes à sua capacidade física e à proteção da maternidade, prevalecem, pois estão em harmonia com a Constituição da República de 1988. Todavia, utilizando-se da interpretação conforme a Constituição, não podem prevalecer aquelas normas que constituem fator de discriminação e desigualdade, pois com ela não se harmonizam, como é o caso do intervalo previsto no art. 384 da CLT.

Destarte, nego provimento.

### **Ofensa ao princípio da isonomia verba CTVA**

Aduz a reclamante, em resumo, que, em se tratando de verba salarial, o seu pagamento desigual ofende o princípio da isonomia.

Não tem razão.

O fato de a verba CTVA ter nítida natureza salarial não induz pagamento igual em situações diferentes. No caso, nenhuma discussão caberia, pois, para cálculo da CTVA, leva-se em consideração a diferença entre o valor do piso de mercado VPRM e a soma do salário padrão, adicional por tempo de serviço, vantagem pessoal e valor da gratificação do cargo comissionado, verbas que variam de um para outro empregado.

Nada a prover.

### **FUNDAMENTOS PELOS QUAIS**

O Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, pela sua Primeira Turma, preliminarmente, à unanimidade, conheceu de ambos os recursos; no mérito, por maioria de votos, deu provimento parcial ao recurso da reclamada, para determinar que seja observada a prescrição quinquenal também no que toca ao FGTS incidente sobre as parcelas deferidas na sentença, vencida parcialmente a Ex.<sup>ma</sup> Desembargadora Revisora, que fará a juntada do voto vencido; sem divergência, negou provimento ao recurso da reclamante. Mantido o valor da condenação, porque ainda compatível com as verbas deferidas na sentença.

Belo Horizonte, 05 de julho de 2010.

MARCUS MOURA FERREIRA  
Desembargador Relator

---

**TRT-01431-2004-110-03-00-4-AP\***

**Publ. no "MG" de 22.11.2010**

AGRAVANTE: TARCÍSIO JOSÉ DE LIMA

AGRAVADOS: INFOCOOP SERVIÇOS COOPERATIVA DE PROFISSIONAIS DE PRESTAÇÃO

JORGETE SANTOS DA CRUZ E OUTRO

DALVO CORREIA TORRES SÓCIO

MARCOS OTÁVIO DIAS CALAZANS E OUTROS

**EMENTA: BLOQUEIO DE VALORES EM CONTA CORRENTE - SALÁRIO E PROVENTOS DE APOSENTADORIA - VALIDADE. Não ocorre violação ao disposto no inciso IV do artigo 649 do CPC a penhora de valores depositados na conta corrente do executado, referentes aos seus**

---

\* Acórdão publicado no "Notícias Jurídicas".

**proventos de aposentadoria, em face de o crédito de natureza trabalhista ter preferência absoluta em relação aos benefícios previdenciários bloqueados. Nesse sentido, subsiste a penhora realizada, mormente porque não pode a execução trabalhista, que envolve a satisfação de crédito de natureza eminentemente alimentar, sujeitar-se a limites impostos indevidamente por pessoa que assumiu os riscos do exercício de atividade econômica, na forma do *caput* do artigo 2º da CLT.**

Vistos os autos, relatado e discutido o agravo de petição interposto contra decisão proferida pelo MM. juízo da 31ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte em que figuram, como agravante, TARCÍSIO JOSÉ DE LIMA e, como agravados, INFOCOOP SERVIÇOS COOPERATIVA DE PROFISSIONAIS DE PRESTAÇÃO, JORGETE SANTOS DA CRUZ E OUTRO, DALVO CORREIA TORRES SÓCIO e MARCOS OTÁVIO DIAS CALAZANS E OUTROS.

## **RELATÓRIO**

Trata-se de agravo de petição interposto (f. 1355-1365) contra a r. decisão de f. 1298-1305, que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução opostos pelo exequente.

Entende o agravante que são penhoráveis as contas destinadas ao recebimento de salário e à aposentadoria dos executados, na forma disposta no inciso IV do artigo 649 do CPC.

Contraminutas, nas f. 1401-1404, 1412-1415, 1417-1421, 1423-1426, 1428-1430, 1433-1436.

Ficou dispensada a manifestação da douta Procuradoria Regional do Trabalho, conforme o inciso II do artigo 82 da Resolução Administrativa n. 127, de 2002.

É o relatório.

## **VOTO**

### **Juízo de conhecimento**

Estando presentes os pressupostos objetivos e subjetivos de admissibilidade, conheço o presente agravo de petição.

### **Juízo de mérito**

#### **Responsabilidade de participantes de cooperativa**

O exequente, em síntese, sustenta que os executados Sebastião da Silva Campos, Marcos Antônio Alves Júnior e Fernando Luiz Costa devem responder pela dívida da cooperativa executada no feito, por terem sido fundadores da sociedade.

Requer que os executados permaneçam no polo passivo da demanda, bem como seja mantido o bloqueio de valores existentes em contas correntes ou aplicações financeiras dos sócios.

Não prospera.

A teor do artigo 50 do Código Civil, a teoria da desconsideração da pessoa jurídica alcança tão-somente os sócios que tenham participado diretamente da administração da sociedade, sobretudo quando se evidencia fraude ou abuso de direito na administração.

Na hipótese dos autos, não consta, nas f. 835-858, que os Srs. Sebastião da Silva Campos, Marcos Antônio Alves Júnior e Fernando Luiz Costa faziam parte do Conselho de Administração da cooperativa executada, sendo incabível a responsabilização pessoal deles pelas dívidas da sociedade.

Dessa forma, mantenho a sentença que determinou a exclusão do polo passivo dos cooperados apontados pelo exequente.

Desprovejo.

### **Penhora em conta corrente**

O exequente não se conforma com a decisão que afastou a penhora de dinheiro depositado em conta corrente dos executados Marcos Otávio Dias Calazans e Lúcia Petrelli de Abreu, por entender que são impenhoráveis as contas destinadas ao recebimento de salário e à aposentadoria, na forma disposta no inciso IV do artigo 649 do CPC.

Sustenta a penhorabilidade dos salários depositados em conta bancária assim como dos valores existentes em caderneta de poupança.

Pretende a constrição de 30% dos valores depositados em conta a título de salários, poupança e aposentadoria.

Tem razão, em parte.

No caso em comento, os documentos de f. 1187 e 1191 atestam que as contas correntes de n. 00464-2, agência 6722, n. 102144-8, agência 0138 e n. 5734429-8, agência 1286, respectivamente dos Bancos Itaú, Santander e Real, são contas destinadas a recebimento de salários do executado Marcos Otávio Dias Calazans.

Por sua vez, os documentos de f. 1218-1221 comprovam que a conta n. 51058-7, agência 0413, Banco Real, é destinada ao recebimento do provento de aposentadoria da executada Lúcia Petrelli de Abreu valor de R\$2.353,33 (f. 1219).

Todavia, ainda que tenha sido comprovado que o bloqueio recaiu sobre a conta receptora de depósitos relativos a salário e ao benefício previdenciário, não há que se falar em impenhorabilidade de seus valores.

Conforme o artigo que mandamos à publicação, elaborado sobre tal tema, dissemos o seguinte:

#### **DA IMPENHORABILIDADE DOS SALÁRIOS E OUTROS PROVENTOS NO PROCESSO DO TRABALHO**

Tem sido objeto de recursos ou, até, de mandados de segurança o desfazimento de atos praticados por juízos do trabalho, nos processos de execução, que determinam a apreensão de bens do executado - geralmente, pessoa física, responsável solidariamente pelos débitos oriundos do contrato de trabalho, pela teoria da desconsideração da personalidade jurídica do empregador, agora consagrada pelo Código Civil de 2002.

É que, não havendo bens do executado que garantam o cumprimento da obrigação imposta pela sentença com força de coisa julgada, o auto de penhora traz relacionada a constrição de saldo de depósito efetivado em conta corrente de banco, como primeiro bem a ser penhorado, nos termos do artigo 655 do CPC, por preceituação expressa do artigo 882 da CLT.

Ocorre que, por sua vez, o executado solidário apresenta argumento de que tal conta bancária é destinada a receber créditos de salários ou proventos de toda ordem - inclusive, de aposentadoria - percebidos por ele, sócio da empresa, que teve contra si a sentença condenatória.

Nesse caso, com apoio no artigo 649 do CPC, tem-se entendido que os valores ali depositados, de toda ordem, são impenhoráveis, decidindo os tribunais do trabalho que a penhora é insubsistente, porque fere o direito do devedor.

Alguns, com pensamento mais voltado à proteção do trabalhador, na Justiça do Trabalho, limitam a penhora a valores outros que não sejam oriundos de pagamentos feitos por empregadores ou, em caso de se tratar de funcionário público, pelo Estado ou pelo INSS, em casos de aposentadoria.

E, ainda assim, protegendo a verba destinada a tais pagamentos, sobre o fundamento de que o fazem por aplicação expressa do referido artigo 649 do CPC, que deve ser aplicado subsidiariamente ao processo do trabalho, por força do artigo 769 da Consolidação das Leis do Trabalho.

Aqui se encontram dois pontos que podem ser definidos como o cerne do nosso estudo: a) a aplicabilidade do artigo 649 do CPC ao processo do trabalho; e b) a aplicação do artigo 649 do CPC.

a) Aplicabilidade do artigo 649 do Código de Processo Civil. Verifica-se que o artigo 769 da CLT preceitua, expressamente, que, “Nos casos omissos, o direito processual comum será fonte subsidiária ao direito processual do trabalho, exceto naquilo em que for incompatível com as normas deste Título”.

Indaga-se se o crédito do trabalhador pode ser preterido pelo juízo que proferiu a decisão exequenda, ante a redação do artigo 876 da CLT, que impõe que “As decisões passadas em julgado ou das quais não tenha havido recurso com efeito suspensivo [...] serão executadas pela forma estabelecida neste Capítulo”.

Veja-se que a mesma CLT, “neste Capítulo”, impôs no artigo 883 que, “Não pagando o executado, nem garantindo a execução, seguir-se-á penhora dos bens, tantos quantos bastem ao pagamento da importância da condenação”, sem mencionar limitação à penhora.

Por seu turno, o artigo 882 da CLT é expresso, preceituando que “O executado que não pagar a importância reclamada poderá garantir a execução mediante depósito da mesma, atualizada e acrescida das despesas processuais, ou nomeando bens à penhora, observada a ordem preferencial estabelecida no art. 655 do Código de Processo Civil”.

O artigo 655 do CPC, vinculado ao texto da CLT, traz a ordem de indicação - ou apreensão, se não houver indicação - dos seguintes bens: I - dinheiro, ou seja, o primeiro bem na escala preferencial nada mais é que o numerário que possua o devedor, sem ressalva.

Se o dinheiro for encontrado em conta corrente de qualquer espécie, não importando a sua origem, deve ser apreendido pelo oficial de justiça, porque, independentemente de estar no banco, é esta a ordem preferencial.

Vejamos se, por outro lado, o dinheiro estivesse na carteira do devedor. Não poderia ser penhorado? É claro que sim. Só por estar no banco, não pode mais ser garantidor da execução? Sem dúvida que pode.

Isso tudo, porque a exclusão desse bem, que vem em primeiro lugar na escala, não é compatível com o processo do trabalho, sendo inaplicável o conteúdo do artigo 649 do CPC, com essa interpretação.

b) Aplicabilidade do artigo 649 do Código de Processo Civil, de forma correta. Deve-se, admitindo-se que o artigo 649 do CPC não é incompatível com o processo do trabalho, por haver omissão da CLT a respeito do tema, verificar sua redação:

“Art. 649. São absolutamente impenhoráveis:

[...]

IV - os vencimentos dos magistrados, dos professores e dos funcionários públicos, o soldo e os salários, salvo para pagamento de prestação alimentícia”.

Veja-se que a exclusão de penhorabilidade, mesmo no processo civil, tem a sua limitação expressada no inciso IV do artigo 649 do CPC, no sentido de que os salários e outros proventos que ali enumera não podem ser apreendidos para cumprimento de obrigação imposta por sentença judicial, “salvo para pagamento de prestação alimentícia”, o que não é objeto de análise daqueles que não admitem tal constrição judicial.

O texto relativo a “pagamento de prestação alimentícia” deve ser interpretado conforme as definições doutrinárias e gramaticais do termo, desde que não esteja em confronto com outros textos de lei.

É exatamente o caso tratado no § 1º-A do artigo 100 da Constituição da República, conforme a redação que lhe deu a Emenda à Constituição n. 30, de 2000, definindo a figura dos débitos de natureza alimentícia, transcrito a seguir:

“Art.100 [...]

§ 1º-A Os débitos de natureza alimentícia compreendem aqueles decorrentes de salários, vencimentos, proventos, pensões e suas complementações, benefícios previdenciários e indenizações por morte ou invalidez, fundadas na responsabilidade civil, em virtude de sentença transitada em julgado”.

É claro que o que cuidou a Constituição da República, no parágrafo transcrito, foi de assegurar o recebimento de dívidas, pelo credor, “fundadas na responsabilidade civil” - que são as de dívida trabalhista -, quando o empregador deixar de cumprir as suas obrigações contratuais, de natureza alimentícia, o salário do trabalhador.

É interessante observar que os que defendem que o salário é protegido contra a apreensão judicial o fazem argumentando que não pode ele responder por dívidas.

Indagamos: pode o devedor de salário querer se desvencilhar da sua obrigação descumprida que também é salário? É claro que não, porque, em igualdade de condições, deve-se proteger o que tem o crédito, e não o outro, inadimplente, e que, ele próprio, por atuação em empreendimento econômico, é que deve assumir, a teor do artigo 2º, *caput*, da CLT.

O empregador - e seus sócios titulares, responsáveis solidariamente - é quem deve se estabelecer, “assumindo os riscos da atividade econômica”, e não o empregado, que tem, por força do artigo 7º, inciso X, da Constituição da República, “proteção do salário na forma da lei, constituindo crime sua retenção dolosa”.

Com esse inciso, podemos até concluir que o pagamento dos salários - e outros créditos da mesma natureza - do trabalhador tem preferência sobre todos os bens, sob pena, mesmo, de o devedor ser enquadrado nas leis penais, quando o nosso legislador se dignar de regular tal crime. Ou, enquanto não o faz, ter a garantia do seu recebimento, mesmo em processo de natureza civil.

Concluindo, não se pode admitir que a Justiça do Trabalho, que é também denominada Justiça Operária, proteja o empregador - ou os seus sócios - em prejuízo do trabalhador, em verdadeira inversão dos valores e em desrespeito ao que preceitua o artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil brasileiro, impondo que, “Na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum.”

Por tais fundamentos, dou parcial provimento ao apelo, para determinar a penhora de 15% do valor recebido a título de salários, mensalmente, até a integral satisfação do crédito exequendo, pelo agravado Marcos Otávio Dias Calazans, contas correntes de n. 00464-2, agência 6722, n. 102144-8, agência 0138 e n. 5734429-8, agência 1286, respectivamente dos Bancos Itaú, Santander e Real.

Determino, ainda, a penhora de 15% do provento, mensalmente, até a integral satisfação do crédito exequendo, de aposentadoria recebida pela executada Lúcia Petrelli de Abreu, conforme a conta n. 51058-7, agência 0413, Banco Real.

Trata-se, enfim, de medida a ser tomada na hipótese de impossibilidade do prosseguimento regular da execução, sendo entendimento deste Relator que esta pode ser garantida com bens futuros, que podem ser objetos de apreensão judicial. Isto é o que, aliás, já está preceituado há muito tempo no artigo 591 do CPC, que registra que “O devedor responde, para o cumprimento de suas obrigações, com todos os seus bens presentes e futuros, salvo as restrições estabelecidas em lei.” (grifei)

O artigo 646 do mesmo diploma de lei respalda nosso entendimento, à medida que fixa que “A execução por quantia certa tem por objeto expropriar bens do devedor, a fim de satisfazer o direito do credor (art. 591).” (grifei)

Veja-se, com isso, que mais do que se discutir na perspectiva da moralidade - dar efetividade à jurisdição conferida à parte, tem-se uma questão de interpretação literal do texto de lei, não sendo demais praticar atos expropriatórios contra quem se nega, mesmo de forma forçada, a cumprir o que lhe foi determinado por sentença. A expropriação não se traduz em ato brutal contra o devedor e, muito menos.

Não é demais lembrar, neste momento, a fonte material do Direito do Trabalho, que foi a força exercida pela classe proletária contra os exageros cometidos contra ela, que vieram impor a regulamentação das normas atinentes à prestação de serviço, com o fim maior, evidentemente, de se fazer justiça. Os benefícios foram revertidos em favor de todos os trabalhadores na nação, que dispensam sua força de trabalho e devem ter, em contrapartida, a garantia de perceber os auxílios que a Previdência Social lhe garante.

É desproporcional a imposição a uma parte do cumprimento dos preceitos de lei e, relativamente à outra, conferir-lhe alguma benesse. Isto não é razoável e fere a isonomia, que foi elevada à garantia constitucional.

*In casu*, essa é a única medida cabível, em vista de terem sido frustradas todas as demais tentativas de satisfação do crédito do trabalhador.

Por outro lado, o documento de f. 1223 se refere à caderneta de poupança n. 00015279-9, agência 0542, mantida na Caixa Econômica Federal pela executada Lúcia Petrelli, não podendo ser penhorada.

Veja-se que o inciso X do artigo 649 do CPC considera impenhorável a quantia depositada em caderneta de poupança até o limite de 40 salários mínimos. O valor informado na f. 1223 é bem inferior ao que foi estabelecido por tal dispositivo.

## **CONCLUSÃO**

Conheço o agravo de petição e, no mérito, dou-lhe parcial provimento, para determinar a penhora de 15% do valor recebido a título de salários pelo agravado Marcos Otávio Dias Calazans, mensalmente, até a integral satisfação do crédito exequendo, contas correntes de n. 00464-2, agência 6722, n. 102144-8, agência 0138 e n. 5734429-8, agência 1286, respectivamente dos Bancos Itaú, Santander e Real.

Determino, ainda, a penhora de 15% do provento de aposentadoria recebido pela executada Lúcia Petrelli de Abreu, mensalmente, até a integral satisfação do crédito exequendo, conforme a conta n. 51058-7, agência 0413, Banco Real.

Custas, pelos agravados, no importe de R\$44,26.

## **FUNDAMENTOS PELOS QUAIS,**

ACORDAM os Desembargadores do Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, pela sua Terceira Turma, à unanimidade, conhecer o agravo de petição e, no mérito, por maioria de votos, vencido o Ex.<sup>mo</sup> Juiz Jessé Cláudio Franco de Alencar, dar-lhe parcial provimento para determinar a penhora de 15% do valor recebido a título de salários pelo agravado Marcos Otávio Dias Calazans, mensalmente, até a integral satisfação do crédito exequendo, contas correntes de n. 00464-2, agência 6722, n. 102144-8, agência 0138 e n. 5734429-8, agência 1286, respectivamente dos Bancos Itaú, Santander e Real. Determinar, ainda, a penhora de 15% do provento de aposentadoria recebido pela executada Lúcia Petrelli de Abreu, mensalmente, até a integral satisfação do crédito exequendo, conforme a conta n. 51058-7, agência 0413, Banco Real. Custas, pelos agravados, no importe de R\$44,26.

Belo Horizonte, 10 de novembro de 2010.

**BOLÍVAR VIÉGAS PEIXOTO**  
Desembargador Relator

**TRT-02096-2009-152-03-00-8-RO\***

**Publ. no "MG" de 04.08.2010**

RECORRENTES: (1) STIQUIFAR SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS  
INDÚSTRIAS QUÍMICAS E FARMACÊUTICAS DE UBERABA E REGIÃO

(2) ALVES E TAVARES ADVOGADOS ASSOCIADOS

RECORRIDOS: (1) OS MESMOS

(2) ANTÔNIO GOMES DE OLIVEIRA

**EMENTA: AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS - SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL - PARTE DO CRÉDITO RETIDA PELO SINDICATO PROFISSIONAL PARA PAGAMENTO DE HONORÁRIOS A ADVOGADOS - COMPETÊNCIA. Por força do inciso III do art. 114 da Constituição Federal de 1988, é da Justiça do Trabalho a competência para julgar ação de prestação de contas, ajuizada por substituído processual em confronto com o sindicato profissional, que, nos autos de reclamatória trabalhista, reteve parte do crédito do trabalhador para pagamento de honorários a advogados.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso ordinário, oriundos da 3ª Vara do Trabalho de Uberaba, proferiu-se o seguinte acórdão:

## **1. RELATÓRIO**

O primeiro (STIQUIFAR) e o segundo (Alves e Tavares Advogados Associados) reclamados interpõem os recursos ordinários de f. 236/257 e 282/285, respectivamente, insurgindo-se contra a sentença de f. 221/231, complementada pela decisão de f. 276/278. O primeiro réu suscita as preliminares de incompetência da Justiça trabalhista para julgamento do feito e inépcia da inicial, requerendo exclusão da condenação à devolução dos honorários cobrados do autor. O segundo réu, por sua vez, diz que é incabível a suspensão da exigibilidade dos honorários sucumbenciais que o reclamante foi condenado a pagar-lhe e requer a majoração da verba.

Comprovação do recolhimento de custas e depósito recursal pelo primeiro réu às f. 258/259.

Contrarrrazões às f. 263/274 e 288, com pedido de condenação do primeiro réu nas penas de litigação de má-fé.

Procurações às f. 07, 197, 200 e 232.

É o relatório.

## **2. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE**

Convém destacar que, conforme exposto na decisão de f. 276/278, admitiu-se a interposição dos embargos de declaração de f. 234/235 apenas pelo segundo réu.

---

\* Acórdão publicado no "Notícias Jurídicas".

Presentes e regulares todos os pressupostos objetivos e subjetivos de admissibilidade dos recursos, deles conheço.

### **3. JUÍZO DE MÉRITO**

#### **3.1. Recurso do primeiro reclamado (STIQUIFAR)**

##### **3.1.1. Incompetência**

Suscita o recorrente a incompetência da Justiça trabalhista para julgamento do feito.

Não lhe assiste razão.

Por meio da presente ação, pretende o reclamante a prestação de contas pelo primeiro réu e a devolução de valores descontados, a título de honorários advocatícios e contábeis, dos créditos do autor referentes a processo judicial em que o sindicato atuou como seu substituto processual.

A relação jurídica subjacente à pretensão autoral é, portanto, aquela entre sindicato e trabalhador, pelo que manifesta é a competência desta Justiça para julgamento do feito, a teor do inciso III do artigo 114 da CF que dispõe sobre a competência da Justiça trabalhista para julgamento “das ações sobre representação sindical, entre sindicatos, entre sindicatos e trabalhadores, e entre sindicatos e empregadores”, tratando-se de fixação da competência em razão das pessoas envolvidas.

Não está sob discussão, portanto, a clássica relação jurídica privada existente entre advogado e cliente, regida pela Lei n. 8.906/94, não se tratando da hipótese prevista na Súmula n. 363 do C. STJ, segundo a qual “Compete à Justiça estadual processar e julgar a ação de cobrança ajuizada por profissional liberal contra cliente”.

Destaque-se que a natureza da relação entre os réus reciprocamente é independente e autônoma no que se refere à relação entre o reclamante e o primeiro réu (STIQUIFAR).

Rejeito.

##### **3.1.2. Inépcia da inicial**

O recorrente suscita a inépcia da inicial.

Não lhe assiste razão.

Os termos da exordial são claros, dela se extraindo facilmente os pedidos formulados em face do recorrente e a respectiva causa de pedir, tanto que foi possível aos réus apresentarem regular defesa quanto aos pleitos autorais.

Lembre-se, ademais, de que, no processo trabalhista, impera o princípio da informalidade, conforme § 1º do artigo 840 da CLT.

Rejeito.

##### **3.1.3. Prestação de contas e ressarcimento**

Insurge-se o recorrente contra a sua condenação a devolver ao reclamante os valores descontados a título de honorários advocatícios e contábeis relativos

às lides em que atuou como substituto processual do autor, invocando a aprovação em assembleia dos referidos descontos, o fato de o recorrido não ter se enquadrado na condição de hipossuficiente, o Termo de Ajuste de Conduta firmado com o Ministério Público do Trabalho a respeito da cobrança de honorários advocatícios e o § 1º do artigo 14 da Lei n. 5.584/70.

Restou incontroverso que o reclamante teve retidas do seu crédito as importâncias reconhecidas pela sentença, referentes aos honorários advocatícios e contábeis cobrados no processo n. 1840/01, no qual o sindicato primeiro réu atuou como substituto processual do autor e de outros trabalhadores, na ação movida em confronto com a empresa Fertilizantes Fosfatados S/A Fosfertil (f. 12).

O inciso III do artigo 8º da CF dispõe que “ao sindicato cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais e administrativas”.

Por sua vez, a Lei n. 5.584/70, no art. 14, preconiza caber ao sindicato da categoria profissional a prestação da assistência judiciária a que se refere a Lei n. 1.060/50 (assistência essa que inclui os honorários de advogado e peritos, conforme art. 3º dessa Lei), de modo gratuito, sendo seu dever manter serviços para tal finalidade (alínea “b” do art. 514 da CLT).

A ampla legitimação, inclusive processual, e a representatividade do sindicato no resguardo dos interesses da categoria, explicitadas no inciso III do artigo 8º da CF, não podem ser lidas sem ter-se em conta o correlato direito fundamental constitucional de ampla garantia de acesso ao Judiciário, inclusive aos trabalhadores (inciso XXXV do art. 5º da CF), garantia constitucional essa que se realiza através da assistência judiciária gratuita prestada pelos sindicatos.

Portanto, tem-se que a transferência aos trabalhadores dos valores dos honorários dos advogados e perito contábil do sindicato, relativos às lides em que o ente sindical figura como substituto processual, fere os dispositivos legais e constitucionais citados.

Diante disso, não tem relevância a autorização constante das atas das assembleias realizadas pelo sindicato, primeiro reclamado (f. 49/62), nas quais se permitiu a cobrança de honorários de 22% a título de honorários advocatícios e contábeis.

A autonomia do sindicato não pode ser exercida em prejuízo dos próprios trabalhadores, de forma abusiva e contrária aos próprios dispositivos legais e constitucionais que regem a atuação sindical.

Não se pode, também, olvidar da Súmula n. 26 deste Regional, no sentido de que não são cabíveis honorários advocatícios quando se tratar de substituição processual.

Lembre-se de que o contrato de honorários com o escritório reclamado foi feito apenas entre um dos sócios do segundo reclamado e o sindicato, primeiro reclamado (f. 69/72), não tendo havido interferência do reclamante.

Por sua vez, o “Termo de Compromisso de Ajustamento de Conduta”, de f. 64/66, firmado pelo sindicato, primeiro reclamado, e pelo Ministério Público do Trabalho em 21.11.2008, não tem o condão vislumbrado pelo recorrente, pois estabelece que a assistência jurídica prestada pelo sindicato, primeiro réu, deve ser gratuita a todos os trabalhadores integrantes da categoria profissional representada pelo STIQUIFAR, que satisfaçam as condições estatuídas pelo § 1º

do art. 14 da Lei n. 5.584/70, que abrange não apenas os trabalhadores que percebam salário igual ou inferior ao dobro do mínimo legal, mas também os de maior salário, se provado que suas situações econômicas não lhes permitem demandar, sem prejuízo do sustento próprio ou da família.

Cabe reiterar a pertinente observação da juíza sentenciante de que o autor não era parte no processo em que o sindicato atuou como substituto processual, portanto obviamente não haveria que se falar em deferimento de assistência judiciária naqueles autos.

Por estar em desacordo com as normas sobreditas a cobrança dos honorários advocatícios e contábeis pelo reclamado, está correta a sentença ao determinar a sua restituição.

Nego provimento.

### **3.2. Recurso do segundo reclamado (Alves e Tavares Advogados Associados)**

#### **3.2.1. Honorários sucumbenciais**

Sustenta o recorrente que é incabível a suspensão da exigibilidade dos honorários sucumbenciais que o reclamante foi condenado a pagar ao segundo réu, uma vez que o reclamante sequer pleiteou o deferimento dos benefícios da justiça gratuita. Subsidiariamente, diz que não se justifica a referida suspensão de exigibilidade dos honorários, já que os créditos do reclamante o permitem arcar com o valor dos honorários sucumbenciais. Pugna outrossim pela majoração do valor dos honorários arbitrados.

A ação foi extinta sem resolução do mérito em relação ao segundo reclamado, em função do acolhimento da preliminar de ilegitimidade passiva (inciso VI do artigo 267 do CPC), o que ensejou a condenação do reclamante ao pagamento de honorários sucumbenciais ao segundo réu, arbitrados em R\$900,00 (f. 278), sem que houvesse recurso por parte do autor.

A juíza de origem declarou, entretanto, a suspensão da exigibilidade de tais honorários, nos termos do artigo 12 da Lei n. 1.060/50.

Os benefícios da justiça gratuita podem ser deferidos até mesmo de ofício pelo juiz àqueles que perceberem salário igual ou inferior ao dobro do mínimo legal, ou declararem, sob as penas da lei, que não estão em condições de pagar as custas do processo sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família (§ 3º do artigo 790 da CLT).

De fato, o autor não requereu nos autos os benefícios da justiça gratuita. O reclamante não alegou ou demonstrou perceber salário superior ao dobro do mínimo legal, não tendo ele firmado declaração de pobreza nos autos, pelo que, ausente requisito legal para deferimento da justiça gratuita, é ela incabível *in casu*.

Não há se falar, portanto, *data venia*, em suspensão da exigibilidade dos honorários advocatícios sucumbenciais que o reclamante foi condenado a pagar ao segundo réu.

Os honorários foram arbitrados em valor proporcional e condizente, dentre outros, com a natureza da causa e o trabalho realizado pelo advogado, não merecendo majoração.

Dou parcial provimento para afastar a suspensão da exigibilidade dos honorários sucumbenciais que o reclamante foi condenado a pagar ao segundo reclamado.

### **3.3. Litigação de má-fé aventada em contrarrazões**

Não se vislumbra conduta abusiva ou má-fé por parte do primeiro réu, tendo ele apenas exercido seu direito de ampla defesa, garantido constitucionalmente. Indefero.

### **FUNDAMENTOS PELOS QUAIS,**

O Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, pela sua Segunda Turma, unanimemente, conheceu de ambos os recursos; sem divergência, rejeitou as preliminares de incompetência da Justiça do Trabalho e de inépcia da inicial, suscitadas pelo primeiro réu, e negou provimento ao apelo deste reclamado, STIQUIFAR; à unanimidade, deu parcial provimento ao recurso do segundo reclamado, Alves e Tavares Advogados Associados, para afastar a suspensão da exigibilidade dos honorários sucumbenciais que o reclamante foi condenado a pagar ao segundo réu. Indeferido o pedido de condenação do primeiro réu nas penas por litigação de má-fé, formulado em contrarrazões, pelo reclamante.

Belo Horizonte, 27 de julho de 2010.

SEBASTIÃO GERALDO DE OLIVEIRA  
Desembargador Relator

---

**TRT-00412-2010-063-03-00-6-RO**  
**Publ. no “MG” de 10.08.2010**

RECORRENTE(S): RENIS MEDEIROS DOS SANTOS E OUTROS  
RECORRIDO(S): CONSÓRCIO TBC-RIO CLARO (1)  
TONIOLO BUSNELLO S.A. TÚNEIS TERRAPLENAGENS E  
PAVIMENTAÇÕES (2)  
CESBE S.A. ENGENHARIA E EMPREENDIMENTOS (3)

**EMENTA: COMPETÊNCIA TERRITORIAL - FATO CIVIL DE COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO - DANO MORAL DE CONVIVENTES DO TRABALHADOR FALECIDO - LOCAL DO FATO - CRITÉRIO DE FIXAÇÃO - INTERPRETAÇÃO TELEOLÓGICA. Trata-se de recurso ordinário em face de decisão interlocutória, que determinou a remessa dos autos a tribunal diverso, o que atrai a aplicação da Súmula n. 214 do TST. No caso em exame, a convivente com o trabalhador, o filho do casal e a enteada do referido trabalhador buscam reparação por dano moral decorrente de seu falecimento. A demanda é civil, porém de competência da Justiça do Trabalho, daí por que o critério de pregação estabelecido no art. 651**

da CLT não se ajusta exatamente ao caso. Imperioso se considerar uma interpretação teleológica. O direito vindicado é derivado de alegação de dano moral, que é intrínseco à pessoa humana, razão pela qual somente pode se verificar no local onde a mesma vive. Só isso já seria bastante para se admitir o local do domicílio como hábil para a postulação. No entanto há mais a se considerar. Pela norma processual civil, a competência territorial para as ações indenizatórias para a reparação de dano é fixada consoante o lugar do fato, nos moldes da alínea “a” do inciso V do art. 100 do CPC. E se a norma do processo comum concede tal regalia à parte, com muito mais razão, no âmbito processual do trabalho, em que a ativação da normatividade especial busca relativizar as desigualdades; a interpretação compatível com tais nobres interesses deve ser observada. Ademais, a dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho são direitos fundamentais, cuja atuação deve ser promovida pelo Estado, e coadjuvada por toda a sociedade, no caso o ex-empregador e tomadores do serviço. Diante disso, afastado a preliminar de incompetência, permitindo que a família de trabalhador falecido busque a reparação do alegado dano moral no local de seu domicílio.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso ordinário, em que figuram, como recorrente(s), RENIS MEDEIROS DOS SANTOS E OUTROS e, como recorrido(s), CONSÓRCIO TBC-RIO CLARO (1), TONIOLO BUSNELLO S.A. TÚNEIS TERRAPLENAGENS E PAVIMENTAÇÕES (2) e CESBE S.A. ENGENHARIA E EMPREENDIMENTOS (3).

## I - RELATÓRIO

A Vara do Trabalho de Ituiutaba, pela r. decisão de f. 65, acolheu a exceção de incompetência arguida pela ré, determinando a remessa dos autos à unidade judiciária trabalhista que detém competência territorial no Município de Cachoeira Alta - GO.

Contra tanto se insurgem os reclamantes, em recurso ordinário de f. 88/98, sob argumento de que nesta reclamação não se discute crédito resultante da relação laboral do *de cujus*, tratando-se, antes, de pedido de indenização por dano moral, em ilícito circunstancialmente ligado ao contrato de trabalho, resultando em falecimento do trabalhador, companheiro da primeira recorrente, pai do segundo e padrasto da terceira reclamantes. Dizem que, embora o pedido de indenização por dano moral decorrente da relação de trabalho seja da competência da Justiça do Trabalho, a matéria se rege pelos dispositivos do Código Civil e Código de Processo Civil, o que autoriza o deslinde da controvérsia pela jurisdição trabalhista do domicílio dos recorrentes - parágrafo único do art. 100 do CPC. Alegam, por fim, que a grande distância entre o local da prestação de serviços e o domicílio dos recorrentes, pobres no sentido legal, dificulta o direito de petição, o que, também aqui, leva à reforma da r. decisão primeira. Pleiteiam o benefício da gratuidade judicial.

Não houve contrarrazões, apesar de regular intimação.

Dispensada a manifestação prévia da d. PRT, na forma do art. 82 do Regimento Interno deste Tribunal.

É o relatório.

## **II - VOTO**

### **1 - Juízo de admissibilidade**

#### **1.1 - Justiça gratuita**

Em face da declaração de miserabilidade legal (f. 60), concedo aos autores o benefício da gratuidade de justiça.

Satisfeitos os pressupostos objetivos e subjetivos de admissibilidade, conheço do recurso ordinário.

### **2 - Juízo de mérito**

#### **2.1 - Exceção de incompetência**

O argumento é de que nesta reclamação não se discute crédito resultante da relação laboral do *de cujus*, tratando-se, antes, de pedido de indenização por dano moral, em ilícito circunstancialmente ligado ao contrato de trabalho, resultando em falecimento do trabalhador, companheiro da primeira recorrente, pai do segundo e padrasto da terceira reclamantes. Dizem que, embora o pedido de indenização por dano moral decorrente da relação de trabalho seja da competência da Justiça do Trabalho, a matéria se rege pelos dispositivos do Código Civil e Código de Processo Civil, o que autoriza o deslinde da controvérsia pela jurisdição trabalhista do domicílio dos recorrentes - parágrafo único do art. 100 do CPC. Alegam, por fim, que a grande distância entre o local da prestação de serviços e o domicílio dos recorrentes, pobres no sentido legal, dificulta o direito de petição, o que, também aqui, leva à reforma da r. decisão primeira.

Assiste-lhes razão.

O Direito, enquanto ciência, é o gênero, tendo seus diversos ramos, que são considerados as espécies.

Cada ramo do Direito mantém relações e conexões com as demais espécies do gênero.

O Direito do Trabalho é autônomo, sua doutrina é homogênea e tem método próprio. Norteia-se por princípios distintos dos conceitos gerais do processo comum, cujas regras serão aplicadas subsidiariamente na omissão da CLT e desde que haja compatibilidade com os princípios do processo laboral (art. 769 da CLT).

Por certo, ao Direito do Trabalho cabe cuidar das questões afeitas à Medicina e Segurança do Trabalho.

A respeito, dispõem os artigos 154 e seguintes da CLT, o que evidencia que o legislador trabalhista oferece especial enfoque à prevenção de acidentes, sendo por isso o texto consolidado tão minucioso ao regular a matéria.

A questão afeita à responsabilidade civil daquele que comete um dano, por ação ou omissão, é inegavelmente ligada às normas do direito material do trabalho, cuidando de ambas o julgador, ao tratar de acidente ocorrido na constância da prestação do trabalho.

Observadas essas premissas, passo ao exame da questão concreta.

Observa-se da instrução que as reclamadas não limitam seu âmbito de atuação apenas à cidade de Goiânia. Pelo menos essa prova não existe nos autos,

sendo oportuno salientar que a primeira ré, Consórcio TBC - Rio Claro, é sediada no Município de Cachoeira Alta - GO, a segunda, Toniolo Busnello S/A - Túneis, Terraplenagens e Pavimentações fica na Av. dos Estados n. 2405, Bairro Anchieta, Porto Alegre - RS, enquanto a terceira, CESBE S/A Engenharia e Empreendimentos, encontra-se em Curitiba - PR (f. 02 e 03 da petição de ingresso).

Pois bem. Segundo os dizeres do § 3º do art. 651 da CLT:

§ 3º - Em se tratando de empregador que promova realização de atividades fora do lugar do contrato de trabalho, é assegurado ao empregado apresentar reclamação no foro da celebração do contrato ou no da prestação dos respectivos serviços.

O objetivo desse parágrafo é claramente visível: proteger o empregado no sentido de garantir-lhe o acesso ao Judiciário. Portanto não mais é do que um elástico do princípio geral estabelecido no inciso XXXV do art. 5º da CF: “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.”

Existindo o princípio, cumpre ao juiz cuidar de sua concretização.

Nesse sentido, a visão sempre progressista da CLT não foi até onde devia, nem dela poder-se-ia exigir que tivesse visto, com os mesmos olhos de hoje, um problema de mais de meio século atrás.

Todo o elenco do art. 651 é protetor do empregado, facilitando-lhe o acesso ao Judiciário, para ter a prestação devida.

A primeira referência é o foro da prestação de serviços. O segundo complemento está na natureza da atividade da empresa empregadora. Se o empregado for viajante ou agente comercial, a competência será da Vara do local onde o empregador tenha agência ou filiação comercial, à qual o empregado se vinculou.

Já o § 3º generaliza ainda mais e permite que o empregado proponha ação, tanto no foro da celebração quanto no da prestação. Isso acontece normalmente com as empresas modernas, que atuam em diferentes locais.

Em todos os dispositivos, o que se nota é uma clara tendência de favorecer o empregado para ter acesso ao Judiciário.

E não poderia ser de outra maneira, pois pouco ou nada adiantaria ao Direito do Trabalho proteger o empregado se essa proteção não se estender também ao acesso à jurisdição para fazê-la valer.

No caso concreto, trata-se de recurso ordinário em face de decisão interlocutória, que determinou a remessa dos autos a tribunal diverso, o que atrai a aplicação da Súmula n. 214 do TST.

Da análise da petição inicial, vê-se que a convivente com o trabalhador, o filho do casal e a enteada do referido trabalhador buscam reparação por dano moral decorrente de seu falecimento.

Afirmam que, em outubro de 2009, laborando em período noturno, o *de cujus*, ao se locomover em parte superior da barragem em que trabalhava como encarregado de turma, caiu em poço existente na estrutura do concreto, em razão de ausência momentânea de energia elétrica, que deixou o local inteiramente às escuras, vindo a falecer.

A família, pobre e desamparada, tem, na expectativa dessa indenização, o único meio de sobrevivência com dignidade, para garantir a sobrevivência de filhos menores, já que a mãe é pobre e trabalha de modo precário e inconstante.

Isso, naturalmente, dependendo do êxito da ação, se houver o direito da parte.

Observa-se, pois, que a demanda é de natureza civil, porém de competência da Justiça do Trabalho.

Considerando-se que a contratação ocorreu no Município de Cachoeira Alta - GO, local também da prestação dos serviços, o critério de pregação estabelecido no art. 651 da CLT, a princípio, não se ajustaria exatamente ao caso.

Não obstante, é imperioso se considerar uma interpretação teleológica.

O direito vindicado é derivado de alegação de dano moral, que é intrínseco à pessoa humana, razão pela qual somente pode se verificar no local onde a mesma vive.

Só isso já seria bastante para se admitir o local do domicílio como hábil para a postulação.

No entanto há mais a se considerar.

Pela norma processual civil, a competência territorial para as ações indenizatórias para a reparação de dano é fixada consoante o lugar do fato, nos moldes da alínea "a" do inciso V do art. 100 do CPC. E, se a norma do processo comum concede tal regalia à parte, com muito mais razão, no âmbito processual do trabalho, em que a ativação da normatividade especial busca relativizar as desigualdades; a interpretação compatível com tais nobres interesses deve ser observada.

Ademais, a dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho são direitos fundamentais, cuja atuação deve ser promovida pelo Estado, e coadjuvada por toda a sociedade, no caso o ex-empregador e tomadores do serviço.

É exatamente para esses casos que existem os dispositivos tutelares, consoante esse de que cuida o art. 651 da CLT.

Ademais, é oportuno salientar que as empresas não fizeram prova de que só exercem atividade comercial em Goiânia.

A presunção, vinda exatamente da diversidade de locais em que se situam, é que atuem em âmbito maior.

Portanto, à matéria se oferece a interpretação teleológica do art. 651, § 3º.

Acrescente-se que essa tendência de permitir ao autor a reparação do dano da maneira mais fácil de acesso ao Judiciário é a regra do direito processual moderno.

Veja-se, nesse sentido, o art. 4º da Lei n. 9.099/95:

Art. 4º - É competente, para as causas previstas nesta Lei, o Juizado do foro:

[...]

III - do domicílio do autor ou do local do ato ou fato, nas ações para reparação de dano de qualquer natureza.

Essa disposição nada mais é do uma versão atualizada do art. 651 da CLT, ou seja, facilitar o acesso ao Judiciário em função do autor.

É plenamente aplicável ao processo do trabalho, na forma do art. 8º da CLT.

E note-se que não há oposição, mas sim complementaridade entre o art. 651 da CLT e art. 4º da Lei n. 9.099/95.

Para a reparação de dano de qualquer natureza, é competente a autoridade judiciária do domicílio do autor ou o local do ato-fato.

O domicílio do autor leva em conta a situação atual do lesado, partindo do pressuposto de que possa ter mudado do local do ato-fato, o que é possível, principalmente em Direito do Trabalho, depois da dispensa.

O local do acontecimento do ato-fato atende à realidade da situação, pois constitui princípio geral de competência: onde o fato acontece, aí deve ser julgado o conflito que dele emerge.

O acesso ao Judiciário - art. 5º, XXXV, e o direito a julgamento em tempo razoável - art. 5º, LXXVIII, todos da Constituição Federal, complementam e coroam essa ordem de ideias.

Se o intérprete na prática não levar em conta esses princípios, ele mata a Justiça e impede a jurisdição.

Em conclusão, saliento que o primeiro princípio das regras de competência para a reparação de dano é o local do ato-fato. O segundo é o atual domicílio do autor.

Só assim se permitirá com êxito o acesso ao Judiciário para pleitear a reparação do dano sofrido, principalmente quando ele tem, como no caso concreto, sentido social e político, pois se destina a manter a família de um infeliz trabalhador.

Frise-se que a competência de uma das Varas de BH não significa que o trabalhador vá ganhar a demanda ou que haja prejulgamento sobre seu resultado, mas tão-só seu direito de ter acesso ao Judiciário para requerer a reparação do dano.

O resultado da ação será o que as provas demonstrarem.

Diante disso, afasto a preliminar de incompetência, permitindo que a família do trabalhador falecido busque a reparação do alegado dano moral no local de seu domicílio.

Provejo o pedido para determinar o retorno dos autos à Vara de Trabalho de origem, para regular julgamento.

### **III - CONCLUSÃO**

Concedo aos autores o benefício da gratuidade judicial e conhecimento do recurso. No mérito, dou-lhe provimento para afastar a exceção de incompetência acolhida em primeiro grau e determinar o retorno dos autos à Vara do Trabalho de origem, para regular instrução e julgamento do feito.

### **FUNDAMENTOS PELOS QUAIS,**

O Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, pela sua Quarta Turma, à unanimidade, concedeu aos autores o benefício da gratuidade judicial e conheceu do recurso; no mérito, sem divergência, deu-lhe provimento para afastar a exceção de incompetência acolhida em primeiro grau e determinar o retorno dos autos à Vara do Trabalho de origem, para regular instrução e julgamento do feito.

Belo Horizonte, 28 de julho de 2010.

VITOR SALINO DE MOURA EÇA  
Juiz Convocado Relator

**TRT-01232-2009-129-03-00-5-RO\***  
**Publ. no “MG” de 10.08.2010**

RECORRENTES: (1) JOSÉ CARLOS DE ALMEIDA  
(2) STARINOX LTDA.  
RECORRIDOS: (1) OS MESMOS

**EMENTA: CONCILIAÇÃO EXTRAJUDICIAL- ACORDO CELEBRADO PERANTE TRIBUNAL DE ARBITRAGEM - EFEITOS LIBERATÓRIOS. A quitação concedida pelo empregado perante tribunal extrajudicial de arbitragem, mesmo que por meio de cláusula expressa conferindo eficácia liberatória geral ao ato, abrange tão-somente os valores que foram objeto da demanda submetida ao órgão conciliador, não impedindo que o obreiro pleiteie judicialmente diferenças e direitos que entenda lhe serem devidos, sob pena de se tornarem inócuos os princípios informadores do Direito do Trabalho (que não conferem legitimidade aos procedimentos prejudiciais ao empregado) e a garantia constitucional da inafastabilidade do controle jurisdicional consagrada no inciso XXXV do artigo 5º da CR/88.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recursos ordinários, em que figuram, como recorrentes, JOSÉ CARLOS DE ALMEIDA e STARINOX LTDA., e, como recorridos, OS MESMOS.

## **RELATÓRIO**

A MM. Juíza Substituta do Trabalho, Anna Karenina Mendes Góes, atuando na 2ª Vara do Trabalho de Pouso Alegre, pela sentença de f. 244/246, cujo relatório adoto e a este incorporo, rejeitou a preliminar de coisa julgada, e, na prejudicial de mérito, declarou a prescrição de parcelas anteriores a 13.08.2004 e, no mérito, julgou parcialmente procedentes os pedidos, para condenar a reclamada ao pagamento das parcelas constantes do dispositivo.

Embargos de declaração aviados pela reclamada (f. 249/250) e julgados procedentes (f. 261), para corrigir erro material e fazer constar como correto o período de 13.08.2004 a 31.08.2007, para fins de pagamento do adicional de horas extras.

Recurso ordinário interposto pelo reclamante (f. 252/258), pleiteando a revisão da sentença quanto aos seguintes aspectos: horas extras decorrentes de intervalo intrajornada; hora noturna reduzida, férias e labor em domingos e feriados.

A reclamada também recorre ordinariamente (f. 263/274), requerendo seja considerado válido o ato realizado perante o Tribunal de Arbitragem, reconhecendo que o acordo lá homologado faz coisa julgada, em razão do reclamante ter dado quitação pelas horas extras no período de 21.03.2003 a 31.08.2007; pleiteia seja validada a compensação implementada na jornada 12 x 36 e reconhecido que o

---

\* Acórdão publicado no “Notícias Jurídicas”.

adicional legal de 60% deve incidir após a extrapolação da jornada semanal de 48 (quarenta e oito) horas e não sobre a 8ª (oitava) diária.

Preparo recursal comprovado às f. 275/276.

Contrarrazões do reclamante (f. 282/288) e da reclamada (f. 295/299).

Dispensada a manifestação da douta Procuradoria Regional do Trabalho, a teor do art. 82 do Regimento Interno deste Egrégio Tribunal.

Em resumo. É o relatório.

## **JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE**

Preenchidos os requisitos extrínsecos e intrínsecos de admissibilidade, conheço dos recursos ordinários interpostos pelos litigantes.

Inverte-se a ordem de apreciação dos recursos, considerando que, no recurso empresarial, há matéria prejudicial à análise do restante dos apelos.

## **JUÍZO DE MÉRITO**

### **Recurso da reclamada**

#### **Validade da transação efetuada perante tribunal arbitral**

Incontroverso que as partes celebraram acordo perante o Tribunal Arbitral de São Paulo (f. 91/93), com eficácia liberatória pelos valores devidos aos títulos de horas extras e verbas rescisórias descritas no Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho juntado à f. 94.

Todavia tal acordo não tem o alcance sustentado na peça de defesa.

A quitação passada pelo reclamante perante o órgão arbitral extrajudicial tem eficácia liberatória apenas em relação aos valores expressamente discriminados no termo de acordo, a teor do parágrafo único do artigo 625-E da CLT.

Consta do Termo de Decisão arbitral (f. 91/93) que o reclamante declarou que:

[...] comparece por orientação da empresa; que não compareceu ao Ministério do Trabalho para a homologação administrativa da rescisão de seu contrato de trabalho; [...] que manteve contrato de trabalho no período de 21.03.2003 a 31.08.2007.

O reclamante não firmou o acordo perante a Comissão, por opção própria, mas por imposição da reclamada, que determinou ao seu empregado que se dirigisse a um Tribunal Arbitral em outro Estado da Federação, que sequer era o representante da categoria do autor, para receber suas verbas rescisórias e horas extras.

Assim, a ré deixou de observar a legislação celetista, que dispõe que a rescisão contratual do empregado com mais de um ano de trabalho é ato formal que depende de homologação do Sindicato e não de Tribunal Extrajudicial de Arbitragem. Mas não se pode falar que o acordo rescisório foi lesivo ao obreiro, pois recebido em única parcela, com entrega das respectivas guias.

O ato goza de presunção de legitimidade, apesar de não ter sido instituído em conformidade com o Sindicato da categoria obreira, que sequer tomou conhecimento do acordo homologado, não tendo participado do ato, embora o obreiro tivesse mais de um ano de trabalho junto à empresa reclamada. Mesmo assim, é justo e razoável não se entender pela ampla quitação dada pelo obreiro perante aquela comissão, pois o ex-empregado pode vir a juízo reclamar eventuais diferenças ou até mesmo verbas que lhe entende devidas e que não lhe foram pagas, e, portanto, não quitadas, não fazendo coisa julgada as parcelas acordadas extrajudicialmente.

Entende-se que a quitação concedida pelo empregado perante câmara de arbitragem, mesmo que através de cláusula expressa conferindo eficácia liberatória geral ao ato, abrange tão-somente os valores que foram objeto da demanda submetida ao órgão conciliador, não impedindo que o obreiro pleiteie em juízo direitos que entenda lhe serem devidos, decorrentes das mesmas parcelas.

O princípio do direito de ação assegura que todos tenham acesso à justiça para pleitear tutela jurisdicional preventiva ou reparatória à lesão ou ameaça de lesão a um direito individual coletivo, difuso e até individual homogêneo.

À luz dos princípios informadores do Direito do Trabalho, sobretudo o tutelar e o da indisponibilidade dos direitos trabalhistas, que não conferem legitimidade aos procedimentos prejudiciais ao empregado, e tendo-se em conta também a garantia constitucional da inafastabilidade do controle jurisdicional consagrada no inciso XXXV do artigo 5º da CR/88.

Provimento que se nega.

### **Validade da jornada 12 x 36 - Compensação de jornada - Horas extras além da 8ª diária**

Argumenta a reclamada que as convenções coletivas anexadas à defesa facultam a compensação e permitem a jornada especial 12 x 36. Entende indevidos o adicional de horas extras sobre as horas que ultrapassarem à oitava diária, por entender que deve prevalecer a autorização para jornada de doze horas por dia. Diz que, em tese, somente após a 48ª hora semanal poderia haver o pagamento do adicional de 60% e não sobre a oitava diária.

Sucedo que, de uma análise acurada das convenções coletivas inseridas às f. 124/226, verifica-se que nenhuma delas prevê, em qualquer de suas cláusulas, a jornada especial de 12 (doze) horas de trabalho por 36 (trinta e seis) horas de descanso.

A jurisprudência já pacificada pela Súmula n. 85 do C. TST perfilha a tese de que o acordo para compensação de jornada pode ser feito, coletivamente, com a participação do sindicato, ou, individualmente, diretamente com o empregado, hipóteses não provadas no feito.

A Constituição da República, em seu artigo 7º, inciso XIII, estabelece a “duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais” e faculta a compensação de horário, desde que estabelecido expressamente e por escrito entre as partes. Prescreve o § 2º do artigo 59 da CLT a possibilidade de se instituir banco de horas, por intermédio de instrumento coletivo.

A reclamada deixou de juntar aos autos os registros de ponto e o acordo para implementação do regime especial de 12 x 36, ficando impossível a adoção da brandida compensação de jornada. Não há provas de quantas horas extras foram prestadas, para aferição de pagamento correto de extras ou compensação, ônus que cabia ao reclamado, por se tratar de fato obstativo do direito postulado, a teor do que prevê o inciso II do artigo 333 do CPC.

A demonstração da existência de banco de horas era imprescindível, de forma a verificar a alegada compensação do labor extraordinário, com a devida folga compensatória ou o correto pagamento, existência de créditos de horas no referido banco ou a transferência de quaisquer horas do período anteriormente mencionado e, também por isso, não pode ser validado como meio de prova robusto, inexistindo prova de saldo analítico da quantificação de horas extras que foram compensadas ou pagas.

A jurisprudência dominante firmou-se no sentido de que a prestação habitual de horas extras contamina o regime de compensação de horário, consoante prescreve o item IV da Súmula n. 85 do Colendo TST, *verbis*:

IV - A prestação de horas extras habituais descaracteriza o acordo de compensação de jornada. Nesta hipótese, as horas que ultrapassarem a jornada semanal normal deverão ser pagas como horas extraordinárias e, quanto àquelas destinadas à compensação, deverá ser pago a mais apenas o adicional por trabalho extraordinário.

Durante o pacto laboral não houve pacto algum, individual ou coletivo, a amparar a jornada especial implementada. Como é fato que, para cada doze horas de trabalho havia trinta e seis horas de descanso, sobre as horas extraordinárias trabalhadas além da oitava diária e efetivamente compensadas deverá ser pago apenas o adicional de horas extras, para que não haja o enriquecimento ilícito. Sobre aquelas horas trabalhadas e que não foram de fato compensadas, deverá ser paga a hora extra cheia, acrescida do adicional de 60%, na forma prescrita pelo item IV da Súmula n. 85 do TST, antes mencionada.

Apesar de os recibos de pagamento apresentarem quitação de algumas poucas horas extras (f. 103/123), insta destacar que a constatação do pagamento de sobrejornada não implica prova de pagamento de todas as horas extras trabalhadas, mas gera prova de veracidade de pagamento das horas consignadas nos “holerites”, apenas, havendo, portanto, saldo remanescente a ser quitado.

Provimento que se nega.

### **Recurso do reclamante**

#### **Ausência de controles de jornada**

Inexistiu determinação judicial para a juntada dos registros de ponto, o que afasta a aplicabilidade do artigo 359 do CPC como pretende o reclamante. Dispõe o referido artigo que o juiz admitirá como verdadeiros os fatos que, por meio de documento, a parte pretendia provar, se o requerido não efetuar a exibição, nem fizer qualquer menção a respeito, no prazo estipulado.

Todavia, a empregadora tinha a obrigação de juntar os cartões de frequência de todo o período laborado, independentemente de qualquer intimação do juízo para que o fizesse, pois é fato que a empresa tem mais de 10 (dez) empregados. O registro da jornada efetivamente trabalhada é obrigação do empregador. Por isso, em se tratando de horas extras, a regra do art. 333 do CPC não tem lugar quando o empregador não junta os controles de ponto, os quais está obrigado a manter por legislação específica (§ 2º do art. 74 da CLT).

Em depoimento pessoal (f. 241) o preposto confessou que, “na época do reclamante, havia 43 funcionários na reclamada; que havia marcação de ponto manual e cada trabalhador marcava o seu pessoalmente; que, ao final do mês, os controles eram entregues no escritório da reclamada” (f. 241).

Apesar de inexistir legislação que determine a apresentação dos registros de ponto em juízo, não há qualquer violação na aplicação da Súmula n. 338 do C. TST, pois, enquanto a lei é estática na sua origem, a jurisprudência é fruto da própria dinâmica dos vivenciamentos sociais, que a influenciam e a modificam, sendo, na verdade, o direito realizado. A mencionada Súmula não renega o artigo 74 da CLT que a concebeu e permitiu fosse colocada no mundo jurídico.

A prática de comprovar a jornada cumprida é da empresa, que é quem detém os registros de ponto. Embora conste nos recibos de pagamento que há horas extras pagas, não se tem como fazer o cotejo entre a jornada cumprida que gerou o pagamento de extras e aquela de fato trabalhada, sendo impossível apontar diferenças.

Como os controles de jornada não foram juntados aos autos, fica invertido o ônus probatório, que passa a ser da reclamada e sob esse enfoque serão analisadas as matérias colocadas em discussão.

### **Intervalo intrajornada**

Pleiteia o reclamante horas extras por supressão do intervalo intrajornada. Requer a concessão de uma hora extra diária a esse título, com consectários reflexos.

Com razão, *data maxima venia* do entendimento de primeiro grau.

O preposto, ao depor, embora tenha declarado que o autor fazia uma hora de intervalo intrajornada, acabou por confessar que o reclamante, vigia noturno, ficava à disposição da empresa no horário destinado ao descanso, não tendo livre disposição do seu tempo, ao declarar que: “o reclamante não poderia sair da empresa para usufruir do intervalo em outros locais fora da empresa, porque não havia outro vigia que o substituísse; que não havia outros funcionários que pudessem ficar no posto de trabalho do reclamante enquanto este usufruía do seu intervalo” (f. 241).

Noutro enfoque, a defesa também confessa que parte do intervalo era suprimido, ao afirmar que: “Pela particularidade da atividade exercida, é permitida a sua fruição parcial, sem que lhe assista direito ao recebimento de 01 hora como extra” (f. 30).

Conclui-se, assim, que o reclamante não chegava a usufruir efetivamente da pausa regular de uma hora intrajornada. Ainda que houvesse a possibilidade de ele permanecer parado durante uma hora, não poderia se ausentar da empresa, podendo ser chamado a qualquer momento, pois não havia outro vigia para substituí-lo.

Não é demais lembrar que a confissão do preposto dispensa a análise da prova testemunhal produzida, que, aliás, nada elucida quanto à questão. A testemunha obreira, Nirlei Paulo Ferreira, vigia diurno, afirmou que, durante seu intervalo, outro funcionário ficava no seu local de trabalho (f. 241/242), o que não ocorria com o reclamante, pois, na jornada noturna por ele cumprida, não havia vigia que o substituísse, conforme confessado pelo preposto.

Em sendo assim, uma vez não gozado o intervalo mínimo intrajornada na forma estabelecida pela lei, faz jus o empregado ao pagamento integral, como extra, da hora correspondente, acrescida do adicional cabível, nos exatos termos em que deferido no primeiro grau.

A possibilidade de o artigo 71 da CLT não se aplicar ao reclamante em razão da jornada cumprida de 12 x 36 como vigia não se mostra relevante para a solução do litígio, haja vista que a lei não distingue as categorias profissionais, nesse particular, para fins de repouso.

E não há falar em incidência apenas do adicional de horas extras, porque o comando legal do § 4º do art.71 da CLT determina o pagamento do tempo acrescido do adicional. Acrescente-se que, em se tratando do intervalo intrajornada, não tem lugar a aplicação da Súmula n. 85 do TST, porque o tempo para refeição e descanso não pode se sujeitar a regime de compensação de jornada.

O § 4º do artigo 71 da CLT é claro ao dispor que, quando não concedido o intervalo, nos termos ali previstos, tem direito o empregado à remuneração correspondente. Como dito alhures, a prova oral comprovou que a reclamada sequer concedia o intervalo mínimo de uma hora, previsto no *caput* do artigo anteriormente citado.

Em conformidade com os termos da Orientação Jurisprudencial n. 307 da SDI-I do C. TST e da Súmula n. 27 deste Regional, o pagamento devido pelo empregador em razão da concessão apenas parcial do intervalo para refeição e descanso deve corresponder à integralidade do tempo de repouso estabelecido em norma obrigatória e não apenas o lapso sonogado.

O intervalo para refeição e descanso não fruído tem natureza salarial, em face da habitualidade. E consoante prescreve o § 4º do mencionado artigo 71 consolidado são devidos reflexos, considerando que esse sobretempo, por uma construção legal, há de ser considerado excesso de trabalho e a respectiva contraprestação, por conseguinte, de caráter salarial.

Por essas razões, condeno a reclamada ao pagamento de uma hora extra diária, por dia efetivamente trabalhado, a título de intervalo intrajornada. Devidos reflexos em aviso prévio, férias acrescidas do terço constitucional, décimos terceiros; FGTS e multa de 40%, nos estritos limites pretendidos no item 07 de f. 07 da peça inicial.

Registre-se que não há pedido específico para reflexos de horas extras em adicional noturno, havendo impedimento para a concessão, sob pena de julgamento *extra petita*, o que não se mostra permitido.

Provejo.

### **Redução da hora noturna**

Insurge-se o recorrente contra a sentença que reconheceu a título de hora noturna reduzida apenas o adicional de horas extras. Entende que o pagamento

deve ser das horas extras “cheias”.

Examina-se.

Incontrou-se que o labor era cumprido de 19h de um dia até às 07h do dia seguinte, cumprindo jornada 12 x 36, compreendendo a jornada noturna.

Considera-se noturno o trabalho executado entre as 22h (vinte e duas) de um dia e as 5h (cinco) do dia seguinte.

A hora normal noturna, por força de disposição legal (§ 1º do artigo 73 da CLT), é de 52 minutos e 30 segundos, o que, por óbvio, deve ser observado. Registre-se que, em face da redução da hora noturna, ao cumprir jornada, por exemplo, de 19h de um dia às 7h da manhã do dia seguinte, laborou em horas extras, eis que cumpriu jornada excedente àquela contratada, em razão da hora *ficta* noturna.

A defesa não contestou a alegada falta de redução da hora noturna (f. 27/33), dizendo, apenas, que pagou o adicional noturno, parcela diversa daquela que ora se analisa.

Se inexistia a contagem da hora *ficta* noturna, há horas extras a serem quitadas a esse título, valendo lembrar que a reclamada deixou de juntar os registros de ponto, o que impossibilita o cotejo entre o ponto e os recibos de pagamento.

Por essas razões, é devida 01 (uma) hora extra “cheia”, por dia de efetivo trabalho, pela inobservância da hora *ficta* noturna, acrescida do respectivo adicional de 60%. Mantidos os reflexos já concedidos em primeiro grau.

Provido.

### **Gozo de férias**

Assegura o obreiro que vendeu à reclamada as férias relativas aos períodos aquisitivos 2003/2004 e 2004/2005, deixando de gozá-las porque não tinha nenhum outro empregado para substituí-lo. Diz que a prova oral comprova a alegação, sendo devido o pagamento de férias em dobro.

Ao exame.

O período aquisitivo de férias é de doze meses, a contar da data de admissão no emprego, ocorrida em 21.03.2003. Uma vez completados, em 21.03.2004, gera o direito ao empregado de gozar os trinta dias de férias. Já o período concessivo de férias é o prazo que a lei estabelece para que o empregador conceda as férias ao empregado, a contar do período aquisitivo completado, o que deveria ter ocorrido até 21.03.2005. Assim, mesmo sendo declarada a prescrição de créditos anteriores a 13.08.2004, esta não alcança o período aquisitivo 2003/2004, que também será objeto de análise.

Em sede de defesa a reclamada afirmou que o gozo de férias do período aquisitivo 2003/2004 ocorreu em agosto de 2004 e aquelas relativas ao período 2004/2005 se deu em maio de 2005.

Todavia, a reclamada deixou de juntar aos autos os controles de jornada, que revelariam se houve ou não o efetivo gozo de férias nos períodos mencionados, devendo ser corroborada a tese obreira sustentada na peça inicial.

A sistemática adotada pelas partes é a conhecida como “venda das férias”, através da qual o empregado, ao invés de gozar as férias, recebe o valor equivalente às mesmas, acrescido do valor do salário do mês. Em termos meramente de

numerário, não haveria prejuízo, pois tal sistemática é exatamente a adotada quando da rescisão contratual: indeniza-se o valor das férias, que não foram gozadas (art. 146 da CLT).

Contudo, tal prática desvirtua e frauda a aplicação das normas de ordem pública relativas ao direito de gozo de férias, durante a vigência da contratualidade, com o que se tornam nulos tais atos, nos termos do art. 9º do texto consolidado. O empregado não pode vender e a empresa não pode comprar as férias em sua totalidade. Somente poderão ser vendidos dez dias do abono pecuniário de férias, quando requerido até 15 dias antes do término do período aquisitivo.

O empregado tem o direito de receber a complementação do dobro das férias, quando da extinção do contrato de trabalho, se ele não as gozou, mas apenas recebeu o valor simples correspondente a elas e continuou a trabalhar.

Diante da falta de seu gozo, é devido o pagamento em dobro. Entretanto, como reconhecido pelo obreiro que houve o pagamento simples, devida se torna apenas a dobra, sob pena de haver pagamento em triplo.

Pelo exposto, procede em parte o recurso, para condenar a reclamada ao pagamento de férias relativas aos períodos 2003/2004 e 2004/2005, de forma simples.

Provejo, parcialmente, nos termos assinalados.

### **Domingos e feriados trabalhados**

Argumenta o reclamante que sempre trabalhava três domingos e feriados, por mês, sem compensação ou pagamento em dobro, requerendo a concessão da parcela.

Ao exame.

Os domingos são descansos determinados pela periodicidade semanal, embora se admita o trabalho neles realizados, desde que, em regime normal, haja compensação, conforme inciso XV do artigo 7º da Lei Maior c/c § 2º do artigo 7º da Lei n. 605/49. Já os feriados são dias expressamente previstos em lei, nos quais não há trabalho em decorrência dessa previsão.

Ambos devem ser gozados ou compensados, domingos e feriados - independentemente um do outro, ou, então, caso isso não ocorra, pagos em dobro.

Sendo assim, há o afastamento, tão-somente, do direito à percepção do domingo laborado, em dobro, já que o sistema de compensação permite ao empregado usufruir a folga em outro dia da semana, mas não absorve os feriados existentes.

Os feriados laborados, a teor do disposto no artigo 9º da Lei n. 605/49 e Súmula n. 146 do Colendo TST, devem ser remunerados em dobro, independentemente da jornada cumprida, caso o trabalho prestado nesse dia não tenha sido compensado com folga.

O preposto confessou em seu depoimento que os feriados laborados não eram compensados, ao afirmar que, "se a escala do trabalho caísse no feriado e domingos, o reclamante trabalhava nesse dia, sem compensação do feriado trabalhado, em outro dia" (f. 241).

Logo, a existência de trabalho em dias feriados sem a devida compensação implica, sim, a necessidade de remuneração desses dias de forma dobrada, tal

como determinado no artigo 9º da Lei n. 605/49.

O ônus da prova de demonstrar a compensação semanal correta ou pagamento em dobro do feriado ou domingo laborado recai sobre o réu, por se constituir em fato obstativo ao direito perseguido pelo autor, nos termos do artigo 818 da CLT e inciso II do artigo 333 do CPC, do qual não se desincumbiu.

Como não vieram a lume os controles de jornada, não se tem prova se houve concessão de folga compensatória em decorrência do domingo ou feriado trabalhado ou o correto pagamento, em dobro.

Considerando a prova testemunhal colhida, a falta de registros de ponto e o horário efetivamente trabalhado, doze horas de trabalho seguidas de trinta e seis horas de descanso, verifica-se que havia trabalho em pelo menos dois domingos por mês, que eram compensados durante a semana. Certamente também houve prestação de serviços em feriados, sem folgas compensatórias.

Portanto, faz jus o autor aos feriados laborados durante todo o pacto laboral, em dobro, compreendidos como tais: 1º de janeiro, carnaval, cinzas, Paixão de Cristo, Páscoa, Tiradentes, Dia do Trabalho, *Corpus Christi*, Dia da Independência, 12 de outubro, Finados e Natal. Devem ser observados a prescrição declarada e os períodos em que houve gozo de férias. Haverá a incidência de reflexos sobre férias com 1/3, décimos terceiros, FGTS + 40%, conforme se apurar em liquidação de sentença.

Dá-se provimento parcial ao apelo.

### **Deduções/Compensações**

Para que não haja enriquecimento ilícito e de forma a se evitar o *bis in idem*, deverão ser deduzidas/compensadas do *quantum* a ser apurado as parcelas pagas a idêntico título e constantes dos recibos de pagamento juntados ao feito.

### **Expedição de ofícios**

Considerando que esta Justiça Especializada não é órgão fiscalizador, o juízo tem o dever de oficiar aos órgãos competentes as irregularidades que constata nos pleitos trabalhistas e que porventura possam causar prejuízos ao trabalhador.

Diante da constatação de irregularidade na homologação da rescisão contratual, determino, de ofício, a expedição de ofícios ao Ministério Público do Trabalho e Delegacia Regional do Trabalho, com cópia desta decisão.

### **CONCLUSÃO**

Em face do exposto, conheço dos recursos ordinários interpostos. No mérito, nego provimento ao recurso da reclamada e dou provimento parcial àquele do reclamante, para condenar a reclamada ao pagamento de: a) uma hora extra diária, por dia efetivamente trabalhado, a título de intervalo intrajornada, com reflexos em aviso prévio, férias acrescidas do terço constitucional, décimos terceiros; FGTS e multa de 40%; b) 01 (uma) hora extra “cheia”, por dia efetivamente trabalhado, pela inobservância da hora *facta* noturna, acrescida do respectivo adicional de 60%; c) pagamento de férias relativas aos períodos 2003/2004 e 2004/2005, de forma

simples; d) feriados laborados durante todo o pacto laboral, em dobro, compreendidos como tais: 1º de janeiro, carnaval, cinzas, Paixão de Cristo, Páscoa, Tiradentes, Dia do Trabalho, *Corpus Christi*, Dia da Independência, 12 de outubro, Finados e Natal. Devem ser observados a prescrição declarada e os períodos em que houve gozo de férias. Haverá a incidência de reflexos sobre férias com 1/3, décimos terceiros, FGTS + 40%, conforme se apurar em liquidação de sentença.

Para que não haja enriquecimento ilícito, deverão ser deduzidas do *quantum* a ser apurado as parcelas pagas a idêntico título e constantes dos recibos de pagamento juntados ao feito.

Oficie-se ao Ministério Público do Trabalho e à Delegacia Regional do Trabalho, enviando-lhes, em anexo, cópia desta decisão.

Acresço à condenação o valor de R\$8.000,00, com custas de R\$160,00, a serem pagas, pela reclamada.

### **MOTIVOS PELOS QUAIS,**

O Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, em Sessão Ordinária da 10ª Turma, hoje realizada, julgou o presente feito e, à unanimidade, conheceu dos recursos ordinários interpostos; no mérito, sem divergência, negou provimento ao recurso da reclamada; por maioria de votos, deu provimento parcial àquele do reclamante, para condenar a reclamada ao pagamento de: a) uma hora extra diária, por dia efetivamente trabalhado, a título de intervalo intrajornada, com reflexos em aviso prévio, férias acrescidas do terço constitucional, décimos terceiros; FGTS e multa de 40%; b) 01 (uma) hora extra “cheia”, por dia efetivamente trabalhado, pela inobservância da hora *facta* noturna, acrescida do respectivo adicional de 60%; c) pagamento de férias relativas aos períodos 2003/2004 e 2004/2005, de forma simples; d) feriados laborados durante todo o pacto laboral, em dobro, compreendidos como tais: 1º de janeiro, carnaval, cinzas, Paixão de Cristo, Páscoa, Tiradentes, Dia do Trabalho, *Corpus Christi*, Dia da Independência, 12 de outubro, Finados e Natal, vencida em parte a Ex.<sup>ma</sup> Desembargadora Emília Facchini quanto ao intervalo intrajornada. A Eg. Turma determinou que devem ser observados a prescrição declarada e os períodos em que houve gozo de férias. Haverá a incidência de reflexos sobre férias com 1/3, décimos terceiros, FGTS + 40%, conforme se apurar em liquidação de sentença. Para que não haja enriquecimento ilícito, deverão ser deduzidas do *quantum* a ser apurado as parcelas pagas a idêntico título e constantes dos recibos de pagamento juntados ao feito. Determinou também a remessa de ofício ao Ministério Público do Trabalho e à Delegacia Regional do Trabalho, enviando-lhes, em anexo, cópia do v. acórdão. Acresceu à condenação o valor de R\$8.000,00, com custas de R\$160,00, a serem pagas, pela reclamada.

Belo Horizonte, 02 de agosto de 2010.

**MÁRCIO FLÁVIO SALEM VIDIGAL**  
Desembargador Relator

**TRT-00996-2008-149-03-00-7-RO\***  
**Publ. no “MG” de 20.10.2010**

RECORRENTE(S): ISABEL APARECIDA DA SILVA  
RECORRIDO(S): MUNICÍPIO DE POÇOS DE CALDAS

**EMENTA: CONCURSO PÚBLICO - EXAME PSICOTÉCNICO. 1 - De acordo com a Súmula 686 do STF, “só por lei se pode sujeitar a exame psicotécnico a habilitação de candidato a cargo público”. 2 - Estabelecendo a Lei Complementar Municipal n. 68/06 como requisito para a obtenção de emprego público a realização de exames médicos, não poderia o Decreto Regulamentador n. 8.779/09 extrapolar os limites da lei e estabelecer como requisito para a aprovação em certame público a submissão dos candidatos a exame psicotécnico a cargo de psicólogos. Ao assim proceder, vulnerou o Decreto Regulamentador os princípios constitucionais da reserva legal (inciso II do art. 5º), e da legalidade estrita da Administração Pública (art. 37), o que conduz à ilegalidade da exigência deste exame em concursos públicos para admissão de servidores no município de Poços de Caldas. 3 - Recurso ordinário a que se dá provimento para julgar parcialmente procedente a reclamatória trabalhista, declarando a nulidade de parte do edital do concurso quanto à realização de exames psicotécnicos e condenando o município a prosseguir com o certame, em relação à reclamante, convocando-a para o Curso Introdutório previsto no item 7.4 do Edital do Processo Seletivo Público CRH 001/2008.**

Vistos etc.

## **RELATÓRIO**

A MM. Juíza da 2ª Vara do Trabalho de Poços de Caldas, por meio da sentença proferida às f. 466/473, cujo relatório adoto e a este incorporo, julgou improcedentes os pedidos articulados na inicial, isentando a reclamante do pagamento das custas processuais.

A reclamante recorre ordinariamente às f. 483/502, postulando a reforma integral da r. decisão a fim de que seja declarada a nulidade da exigência para a prestação de exames psicológicos para o ingresso ao cargo público de Agente Comunitário de Saúde a partir da data em que se efetivou a contratação do candidato classificado em 5º lugar reconhecido e declarada a aprovação da reclamante no concurso público de provas e títulos, com a consequente posse no cargo e pagamento de salários e demais benefícios vencidos e vincendos.

Contrarrazões pelo município às f. 508/515.

A i. Procuradoria, através do parecer de f. 518/519, da lavra da Drª Marilza Geralda do Nascimento, manifesta-se pelo conhecimento do apelo e seu provimento

---

\* Acórdão publicado no “Notícias Jurídicas”.

para condenar o recorrido a prosseguir com o certame, em relação à recorrente, convocando-a para o Curso Introdutório previsto no item 7.4 do Edital do Processo Seletivo Público CRH 001/2008.

## **VOTO**

### **Admissibilidade**

Presentes os pressupostos legais de admissibilidade, conhecimento do recurso ordinário.

### **Mérito**

Narra a reclamante na inicial que se inscreveu em concurso para provimento do cargo de agente comunitário de saúde, com intenção de atuar no setor Jardim Esperança, para o qual havia seis vagas disponíveis.

Informa que o concurso era composto de provas de múltipla escolha, de caráter eliminatório, avaliação psicotécnica, também de caráter eliminatório, e curso introdutório de formação inicial e continuada, sendo que a contratação somente poderá ocorrer após a conclusão, com aproveitamento de no mínimo 60% do referido curso e frequência plena (100%). (Edital, f. 17/22).

Aduz ter sido reprovada no exame psicológico, sendo que, se tivesse sido aprovada, sua colocação seria o 4º lugar, empatada com outros quatro candidatos, porém, pelos critérios de desempate, ficaria em 5ª colocação ao final.

Assevera que, após a reprovação, protocolizou tempestivamente pedido de entrevista devolutiva, não lhe tendo sido prestadas respostas satisfatórias quanto aos motivos de sua reprovação, tendo protocolizado recurso o qual também foi indeferido de maneira genérica pela reclamada. Do indeferimento de seu recurso interpôs novo recurso, não tendo obtido resposta até o ajuizamento da presente ação.

Sustenta que o exame psicotécnico não está amparado por lei, tendo sido estabelecido por ato administrativo, dispondo a lei municipal acerca apenas da previsão para inspeção médica.

Contrapondo-se à inicial, sustenta o município que há previsão legal para aplicação de exames psicotécnicos e psicológicos na Lei Complementar Municipal n. 68/06 e que o Decreto Municipal n. 8.779/07, que dispõe sobre o regulamento geral de concursos públicos da Prefeitura Municipal de Poços de Caldas, deixa claro que os concursos poderão ter avaliação psicológica (artigos 2º, 20 e 22).

Afirma que todos os candidatos tiveram acesso ao conteúdo do laudo psicológico, tendo havido respeito à ampla defesa, com a realização de entrevista devolutiva.

Realizada perícia técnica (f. 354/377), concluiu o *expert* que:

A reclamante demonstra habilidades e competências intelectuais, de aprendizagem, percepção e atenção, apresentando-se com um nível cognitivo satisfatório para o seu grau de escolaridade e em relação ao cargo de Agente Comunitário de Saúde. Dessa forma, concluiu também que, em relação às habilidades específicas, a reclamante apresentou recursos altamente elaborados, mostrando-se possuidora

de habilidades sociais e competências compatíveis com o esperado para o cargo de Agente Comunitário de Saúde. Através da Avaliação Psicológica, não foi identificado nenhum distúrbio que possa interferir e ou restringir a reclamante quanto ao desempenho profissional para o cargo de Agente Comunitário de Saúde. Finalmente, chego à conclusão de que a reclamante apresenta-se apta para a função de Agente Comunitário de Saúde.

A r. decisão julgou improcedente a pretensão, sob o fundamento, em síntese, de que, como há previsão de exame psicológico no Decreto Regulamentador, regular e válida a inserção no edital do concurso de exame psicológico de caráter eliminatório.

Entendeu o MM. Juízo *a quo* que,

[...] embora a doutrina tenha atribuído tradicionalmente um caráter acessório ao decreto e ao regulamento, de modo que ocorresse subordinação formal à lei, essa afirmação não pode ser admitida de modo absoluto. Na hipótese do decreto regulamentar prevalece primazia à lei, porém isso não implica que aquele instrumento apenas repita a lei, tornando-se inútil. O que deve ocorrer é uma relação de compatibilidade, segundo a qual não se impede a atividade normativa.

Quanto ao princípio da reserva legal, compreende-se nele a reserva exclusiva de determinado assunto à via normativa da lei. A reserva legal pode, contudo, ser absoluta ou relativa. É absoluta quando não se permite a regulação dos elementos essenciais por outro ato normativo à exceção da lei. É o que comumente ocorre em matéria penal (artigo 5º, XXXIX) e matéria tributária (artigo 150, I). É relativa quando é permitida a disciplina por outros meios, desde que haja lei que indique as bases em que a regulação deva produzir-se validamente. Na reserva legal absoluta, não há discricionariedade. Na relativa, a lei confere certa margem de liberdade na apreciação do caso concreto. [...]

Detém, destarte, a Administração poderes implícitos, de natureza instrumental, pelos quais recebe outorga para agir com os meios adequados sempre que seja necessário concretizar efeitos a princípios constitucionais.

Feita essa consideração a respeito do princípio da legalidade, verifica-se que a autora se prendeu, em realidade, a uma interpretação restrita pela qual só seria válida a exigência de submissão a testes psicológicos se houvesse lei que explicitamente fizesse menção a essa circunstância.

No entanto, como visto, à exceção de casos de reserva legal absoluta, é possível ao administrador agir com discricionariedade, inclusive para exercer sua função normativa. Aliás, em muitas situações, é isso que se exige da Administração, que não assuma uma postura isenta, de abstenção, mas que promova valores e direitos albergados pela Constituição.

Ora, ainda que não houvesse uma lei anterior que subsidiasse a inclusão, em edital de concurso público, da necessidade de o candidato ser avaliado por testes psicológicos, poderia o administrador, *sponte propria*, fazê-lo, sem qualquer vício.

O Edital de um concurso público direcionado a um público grande e indistinto de concorrentes aos cargos disponibilizados atende aos requisitos de abstração e generalidade, de modo que não se pode dizer sobre ofensa ao princípio da impessoalidade.

Ao contrário, a inserção de uma condição dessa espécie em um edital vem apenas reforçar a necessidade de a Administração cumprir o princípio da eficiência, acrescentado ao artigo 37, *caput*, da Constituição Federal, pela Emenda Constitucional 19/98. [...]

Aliás, nesse aspecto, contrariamente ao apregoado pela integrante do polo ativo da demanda, o recurso à avaliação psicológica veio a cumprir o contido no artigo 6º, § 1º, V, da Lei Complementar Municipal 68/06 que diz serem requisitos básicos para o preenchimento de emprego público, dentre outros, a existência de “condições de saúde física e mental compatíveis com o exercício do emprego, de acordo com prévia inspeção médica oficial, admitida a incapacidade física ou mental em regulamentação específica”.

A edição do Decreto 8.779, de 04 de abril de 2007, por seu turno, teve suporte tanto na Lei Complementar 68/06 quanto na própria Constituição, quando previu, em seu artigo 2º, que “[...] os concursos serão constituídos por provas escritas e/ou provas e títulos e/ou provas práticas e/ou avaliação psicológica, dependendo da natureza e importância do emprego a ser preenchido na forma prevista no respectivo Edital”.

Como exposto, trata-se de critério que atende ao princípio da eficiência na Administração, que contribui, indubitavelmente, com o princípio da moralidade, pois privilegia uma seleção de candidatos a mais isenta e benéfica aos cofres públicos, além de atender à impessoalidade, pois realizado mediante suporte em lei complementar e decreto regulamentador, com exercício normal da função normativa da Administração, além de edital público. Ora, todos esses instrumentos, lei complementar, decreto regulamentador e edital público, correspondem aos pressupostos de generalidade e abstração dos atos normativos e não podem ser inquinados de pessoais, direcionando-se a situações concretas, de maneira a manipular a escolha do menor interesse público. [...]

Como visto, tendo a Administração assegurado a generalidade e abstração, e encontrando fundamentos para sua atuação nas normas municipais e na própria Constituição, não há que se falar sobre ilegalidade. (sentença, f. 471/477)

No que se refere aos testes aplicados à reclamante e que também foram objeto da perícia técnica, considerou o Juízo *a quo* que

[...] é de se acreditar que a autora, tendo passado por testes para avaliação das mesmas características e tendo sido anteriormente reprovada, passasse a se conduzir de forma adequada a um bom resultado. Por ter sido reprovada anteriormente, por óbvio, teria noção de que deveria se conduzir de maneira diferente do primeiro teste a fim de ser bem avaliada, ficando maculada a necessidade de apanhar a candidata em sua espontaneidade, de modo a afluir seu íntimo e sua psique.

É certo que o julgador não fica adstrito ao contido no laudo pericial. Portanto, por todas as provas trazidas aos autos, este Juízo se convenceu de que os exames aplicados pelas psicólogas da reclamada o foram de maneira correta e sem vício, com testes compatíveis com o cargo a ocupar, não tendo sido demonstrada violação ao princípio da impessoalidade. (sentença, f. 477/478)

Inconformada, busca a reclamante a reforma da r. decisão, sustentando que o Decreto Regulamentador não poderia ultrapassar os limites da lei complementar, inserindo como etapa eliminatória de concursos públicos a exigência de submissão à prova psicológica.

Examino.

O cerne da questão é definir se o Decreto Regulamentador n. 8.779/07 ultrapassou ou não os limites da Lei Complementar n. 68/06, ao estabelecer a exigência de submissão à prova psicológica como etapa eliminatória de concursos públicos.

O Supremo Tribunal Federal já pacificou a matéria da necessidade de lei, em sentido formal, para a aplicação de exames psicológicos nos concursos públicos, dispondo a Súmula n. 686 que “Só por lei se pode sujeitar a exame psicotécnico a habilitação de candidato a cargo público”.

Nesse sentido, o acórdão do Excelso STF citado pela i. Procuradora do Trabalho Dr<sup>a</sup> Marilza Geralda do Nascimento:

CONSTITUCIONAL - ADMINISTRATIVO - SERVIDOR PÚBLICO - INGRESSO NO SERVIÇO PÚBLICO - EXAME PSICOTÉCNICO - CF, ART. 27, I. Somente lei, ato normativo primário, pode estabelecer requisitos para ingresso no serviço público. CF, art. 37, I. No caso, o exame psicotécnico está previsto em ato administrativo, apenas: ilegitimidade.

Para esclarecer tal entendimento, é pertinente transcrever trecho do acórdão daquela Corte:

O que precisa ficar esclarecido é que somente a lei, ato normativo primário, pode estabelecer requisitos para o ingresso no serviço público. Vale dizer, a lei, referida no inciso I do art. 37 da Constituição, não pode ser substituída por ato administrativo, ou ato normativo secundário. (Parecer da d. PRT, f. 518/518v.)

Na hipótese em exame, não possui o município de Poços de Caldas lei municipal com previsão de testes psicológicos ou psicotécnicos.

Dispõe o art. 6º, § 1º, item V, da Lei Complementar Municipal n. 68/06 como requisito básico para a obtenção de emprego público “[...] condições de saúde física e mental compatíveis com o exercício do emprego, de acordo com prévia inspeção médica oficial, admitida a incapacidade física ou mental parcial em regulamentação específica”. (f. 46)

Já o Decreto Regulamentador n. 8.779/07, ao prever o exame psicotécnico para os concursos públicos municipais, extrapola os limites da lei.

Tem-se, assim, que a previsão legal é de inspeção médica oficial para verificação das condições de saúde física e mental do candidato. Não há, portanto, previsão legal para a realização de exame psicotécnico a ser feito por profissional graduado na área de psicologia, o que conduz à ilegalidade da exigência desse exame em concursos públicos para admissão de servidores no município de Poços de Caldas.

Não se pode, *data venia*, considerar exame psicotécnico como exame médico e, pela previsão específica da Lei Complementar Municipal, os candidatos devem

ser submetidos a exames médicos que podem ser realizados por profissionais médicos de qualquer especialidade, mas não exame psicotécnico a cargo de psicólogos.

O entendimento da r. decisão recorrida, em última análise, importa em vulneração aos princípios constitucionais da reserva legal (inciso II do art. 5º), e ao princípio da legalidade estrita da Administração Pública (art. 37).

Em face do exposto, devem ser declarados nulos todos os atos administrativos que autorizaram o referido concurso público, inclusive os ordinatórios (decretos, portarias, etc.), na parte que determinam a realização do exame psicotécnico. Via de consequência, o exame psicotécnico que reprovou a reclamante, na etapa do concurso relativa à avaliação psicológica, não pode ser considerado para quaisquer efeitos legais, impondo-se a declaração da nulidade da aplicação do teste psicotécnico para aprovação da reclamante.

Nesse sentido, acórdão da i. lavra do Desembargador Jales Valadão proferido nos autos do processo n. 00584-2008-149-03-00-7-RO, publicado no DJ do dia 30.04.10:

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO - CONCURSO PÚBLICO - PRINCÍPIO DA LEGALIDADE - EXAME PSICOTÉCNICO. A previsão de exame psicotécnico não consta do item V § 1º artigo 6º da Lei Complementar Municipal n. 68/06, porque nele foi exigida apenas a aprovação em exame médico prévio. Assim, os regulamentos municipais não poderiam ultrapassar a lei de hierarquia superior, devendo ser considerados nulos. O ato administrativo não pode violar a lei complementar, devendo ser considerado nulo, quando assim acontece. A prova pericial, realizada neste processo, demonstrou a imprecisão de exame psicotécnico para avaliar a saúde mental de candidatos, podendo resultar em alteração de resultado da classificação, violando assim o princípio da igualdade perante a lei e o interesse público. Recurso provido para declarar a nulidade da exigência de testes psicotécnicos.

Considerando que a reclamante ainda não se submeteu à última etapa do concurso, qual seja, o Curso Introdutório de Formação Inicial e Continuada previsto na Lei n. 11.350, de 05.10.06, cujas diretrizes constam dos itens 7.4.1. a 7.4.4 (f. 19), incabível a condenação do município ao pagamento retroativo de salários e quaisquer outras vantagens dos cargos, impondo-se a condenação do réu a prosseguir com o certame, em relação à reclamante, convocando-a para o Curso Introdutório previsto no item 7.4 do Edital.

Por todo o exposto, provejo parcialmente o recurso para declarar a nulidade de parte do edital do concurso quanto à realização de exames psicotécnicos e condenar o município a prosseguir com o certame, em relação à reclamante, convocando-a para o Curso Introdutório previsto no item 7.4 do edital do Processo Seletivo Público CRH 001/2008.

## **CONCLUSÃO**

Conheço do recurso e, no mérito, dou-lhe provimento parcial para, reformando a r. decisão, julgar parcialmente procedente a reclamatória trabalhista para declarar a nulidade de parte do edital do concurso quanto à realização de

exames psicotécnicos, condenando o município a prosseguir com o certame, em relação à reclamante, convocando-a para o Curso Introdutório previsto no item 7.4 do edital do Processo Seletivo Público CRH 001/2008.

Invertam-se os ônus de sucumbência, inclusive com relação aos honorários periciais, ficando o município, por força do disposto no inciso I do artigo 790-A da CLT, isento do pagamento das custas processuais.

### **FUNDAMENTOS PELOS QUAIS,**

O Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, em Sessão da sua Nona Turma, realizada no dia 13 de outubro de 2010, analisou o presente processo e, à unanimidade, conheceu do recurso; no mérito, sem divergência, deu-lhe provimento parcial para, reformando a r. decisão, julgar parcialmente procedente a reclamatória trabalhista para declarar a nulidade de parte do edital do concurso quanto à realização de exames psicotécnicos, condenando o município a prosseguir com o certame, em relação à reclamante, convocando-a para o Curso Introdutório previsto no item 7.4 do edital do Processo Seletivo Público CRH 001/2008. Invertidos os ônus de sucumbência, inclusive com relação aos honorários periciais, ficando o município, por força do disposto no inciso I do artigo 790-A da CLT, isento do pagamento das custas processuais.

MARIA LÚCIA CARDOSO DE MAGALHÃES  
Desembargadora Relatora

---

**TRT-00178-2010-024-03-00-4-RO\***  
**Publ. no “MG” de 06.12.2010**

RECORRENTE(S): EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS -  
ECT (1)

EVANDRO CHARBEL COELHO MENDES (2)

RECORRIDO(S): OS MESMOS

**EMENTA: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - CONCURSO PÚBLICO - INAPTIDÃO PARA O CARGO - ELIMINAÇÃO DO CANDIDATO. A eliminação do candidato a cargo público, que, embora aprovado nas provas objetivas, é considerado inapto para o exercício das funções respectivas, trata-se de ato que deve ser fundamentado, respaldado nas normas previstas no Edital do Concurso Público. Se a inaptidão declarada não está em consonância com as regras editalícias, extrapolando os limites autorizadores da eliminação do candidato, o ato deverá ser revisto, amoldando-se ao que foi previamente estipulado. Se o edital é claro no sentido de que o candidato será considerado inapto para o exercício da função se portador das patologias que elenca e que tal comprometimento seja incompatível com o exercício da função, mister**

---

\* Acórdão publicado no “Notícias Jurídicas”.

**se faz a comprovação inequívoca de que a patologia prejudique ou impossibilite o exercício do cargo, sendo inadmissível o entendimento de que o simples fato de ser ele portador de uma e outra seqüela ortopédica autoriza a eliminação do candidato. Nesse contexto, comprovado por perícia judicial que o autor/candidato, embora portador de seqüela ortopédica, encontra-se em plena capacidade laborativa, sem qualquer limitação, não há como dar validade ao ato da empresa, que o considerou inapto para o trabalho, deixando de admiti-lo como requeria o caso.**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso ordinário, em que figuram, como recorrente(s), EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT (1) e EVANDRO CHARBEL COELHO MENDES (2), e, como recorrido(s), OS MESMOS.

## **I - RELATÓRIO**

A 24ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte, sob a presidência da Ex.<sup>ma</sup> Juíza Luciana Espírito Santo Silveira, através da r. decisão de f. 319/323, julgou procedentes, em parte, os pedidos formulados pelo reclamante, para declarar a nulidade do ato que o considerou inapto e o eliminou do concurso para o cargo de Atendente Comercial I, do quadro de carreira da ré, e condenar a reclamada Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos na obrigação de fazer consistente na admissão do autor, na forma do item 18 do Edital 145/2008 (f. 53), caso preenchidos os requisitos previstos no item 5 do mesmo Edital, no cargo de Atendente Comercial I, na microrregião de Belo Horizonte, com a percepção de todos os benefícios inerentes à mencionada função.

Inconformada, a reclamada interpõe recurso ordinário às f. 329/342, pretendendo a reforma do julgado pelas razões que expõe.

Também se insurge o reclamante, em recurso ordinário às f. 349/353, pretendendo a reforma do julgado no que concerne ao indeferimento do pedido de indenização por danos morais e materiais.

Contrarrazões às f. 361/366, pela reclamada, e às f. 369/375, pelo reclamante.

É o relatório.

## **II - VOTO**

### **1 - Juízo de admissibilidade**

Presentes os pressupostos legais de admissibilidade, conheço do recurso ordinário interposto pela reclamada e do recurso ordinário interposto pelo reclamante.

### **2 - Do recurso ordinário interposto pela reclamada**

#### **2.1 - Da preliminar de incompetência absoluta em razão da matéria**

Ajuizou o reclamante ação ordinária com pedido de antecipação de tutela perante a Justiça Federal de Minas Gerais, em face da Empresa Brasileira de

Correios e Telégrafos, objetivando tornar sem efeito o resultado de atestado de saúde ocupacional - ASO, que concluiu pela sua inaptidão para o exercício do cargo de Atendente Comercial I, para o qual foi aprovado no concurso público regido pelo edital n. 145/2008.

O juízo da 8ª Vara Federal de 1º grau em Minas Gerais declinou da competência para processar e julgar a causa em favor de uma das Varas da Justiça do Trabalho em Belo Horizonte, determinando a remessa dos autos a esta Justiça Especializada.

Realizada a audiência inaugural, a reclamada aditou sua defesa, apresentando exceção de incompetência absoluta, aduzindo que a demanda não tem natureza trabalhista, uma vez que a ECT trata-se de uma empresa pública federal, integrante da Administração Pública Indireta, vinculada ao Ministério das Comunicações.

Sem-razão.

Com efeito, após a EC n. 45, que ampliou a competência da Justiça do Trabalho, a competência material desta Especializada é fixada em face da matéria litigiosa, que deve decorrer da relação de trabalho, incluídas as fases pré e pós-contratual, em nada importando o fato de a reclamada ser empresa pública federal, integrante da Administração Pública Indireta, vinculada ao Ministério das Comunicações.

Assim, considerando que a pretensão deduzida na peça de ingresso decorre de efetiva relação de trabalho, ainda que em sua fase pré-contratual, impõe-se a competência da Justiça do Trabalho para apreciar e julgar o presente feito.

Rejeito a prefacial.

## **2.2 - Juízo de mérito**

### **2.2.1 - Da admissão do reclamante - Inaptidão**

Propugnou o reclamante na peça vestibular pela declaração de nulidade do ato que o declarou inapto para o exercício do cargo de Atendente Comercial I, em Belo Horizonte, para o qual foi aprovado em concurso público realizado pela reclamada, regido pelo Edital n. 145/2008, com a determinação de sua posse e efetivação.

Alegou que o exame médico realizado em 01.07.09, já nos procedimentos pré-admissionais, conclui pela sua inaptidão, por ser portador de *geno varo*, o que, entretanto, segundo alega, trata-se de um desvio da perna para dentro, que não desclassifica o candidato, como se pode extrair do item 17.10 do Edital de n. 145/2008.

Argumenta que, para que possa ser considerado inapto para o trabalho, é necessário que haja comprometimento ou incompatibilidade para o exercício da função, o que não foi demonstrado quando da realização do exame médico, de forma que, em não sendo delineada a causa que justifique como limitadora ou incapacitadora do desempenho na atividade, inconcebível a proibição de tomar posse.

Prosegue, dizendo que o concurso público se constitui em processo seletivo no qual devem ser estabelecidas regras objetivas e claras que permitam aferir a

capacidade do competidor para o exercício das atribuições inerentes ao cargo público a ser desempenhado, obedecido o princípio da legalidade, sendo indispensável parecer fundamentado, evidenciando a relação entre o fator físico encontrado e o impedimento para o exercício da atividade, sob pena de nulidade.

A reclamada contestou a pretensão obreira às f. 82 e seguintes, aduzindo, em síntese, que o reclamante, não obstante tenha obtido êxito na prova objetiva do Concurso Público realizado pela empresa, regido pelo Edital n. 145/2008, no qual concorreu ao cargo de Atendente Comercial I, foi eliminado na fase do exame médico pré-admissional, eis que, em virtude do resultado dos exames complementares, foi considerado inapto para o exercício do cargo almejado.

Salientou que a etapa do exame médico pré-admissional é de caráter eliminatório, tendo como objetivo a avaliação da aptidão física e mental do candidato, subdividindo-se em entrevista médica, avaliação clínica antropométrica e exames complementares, conforme disposto no item 17 e subitens 17.1, 17.3 e 17.4 do Edital n. 145/2008.

Prosseguiu, aduzindo que, na avaliação ortopédica, f. 40/40v, foram constatados escoliose convexa à E na coluna vertebral e osteoartrose e *geno varo* nos membros inferiores, concluindo-se no Atestado de Saúde Ocupacional pela inaptidão do candidato, com fundamento no prontuário médico de f. 14 dos autos, reavaliado à f. 43, o que demonstra que, ao contrário do que alega o reclamante, a inaptidão do candidato não decorreu apenas do fato isolado de ser portador de *geno varo*, mas de todas as alterações encontradas nos exames pré-admissionais.

Alegou, ainda, que a Junta Médica da ECT, para confirmar a inaptidão do candidato, confrontou o resultado dos exames complementares com as atividades a serem desempenhadas pelo cargo de Atendente Comercial I, levando em consideração as normas do PCMSO, MANPES e Edital n. 145/2008, sendo totalmente descabido argumento do autor no sentido de que a declaração de inaptidão não foi fundamentada pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos.

O d. Juízo de primeiro grau acolheu a pretensão obreira, encontrando-se a r. decisão hostilizada vazada nos seguintes termos:

Consta dos autos que o reclamante prestou concurso público para concorrer à vaga destinada ao cargo de Atendente Comercial I, para a microrregião de Belo Horizonte (f. 20, verso), o qual foi eliminado na fase de exames pré-admissionais de caráter eliminatório.

Antes da análise das questões em litígio, esclareço que na hipótese dos autos não se discute a validade/legalidade das regras contidas no Edital n. 145/2008, que regeu o concurso público realizado pela ECT para preenchimento de vagas dos cargos de Carteiro I e Atendente Comercial I. A pretensão do autor está, efetivamente, jungida à aplicação das normas do edital do modo como foram publicadas e apresentadas àqueles interessados às vagas.

Logo, no caso concreto, não convém ao deslinde da lide tecer considerações sobre os motivos que levaram a reclamada a constar no edital as normas do concurso.

Pois bem. Segundo a médica Shinfay Maximilian Liu, o reclamante estava inapto por ter constatado no exame do RX e após avaliação ortopédica que é portador de *geno varo* (f. 16), situação essa elencada no rol do subitem 17.10 do edital n. 145/2008.

No relatório elaborado pela equipe médica da reclamada (f. 107), há informação de que o candidato (autor) foi considerado inapto em 01.07.2009 por ter apresentado, em avaliação radiológica e ortopédica, alterações na coluna vertebral e membros inferiores - presença de osteófilos torácicos anteriores, antero superior de L4, redução do espaço tibial medial esquerdo associado a osteófilos de bordas e escleroses de platô tibial, presença de pseudartrose em maléolo direito e esporão de calcâneo bilateral - de acordo com os critérios estabelecidos no PCMSO (Programa de Controle Médico de Saúde Ocupacional), MANPES e do contido no referido edital, de conhecimento pleno do candidato. A inaptidão para o cargo de Agente de Correios Comercial advém das referidas alterações ortopédicas na coluna vertebral e membros inferiores, que, associadas às características da atividade, a qual inclui permanência em postura sentada e/ou ortostatismo durante manipulação de correspondências e encomendas, operação de caixa, atendimento ao cliente e venda de produtos, e, nas agências de pequeno porte, entrega domiciliar de correspondências e encomendas, em relevos diversos, podem desencadear e/ou agravar quadros de dor e incapacidade funcional desses segmentos corpóreos, com prejuízos à saúde do candidato.

As deformidades/patologias mencionadas acima, das quais o autor é portador, foram comprovadas através dos documentos de f. 100/102.

O subitem 17.10, do edital, elenca várias sequelas, deformidades e patologias ortopédicas, das quais o reclamante é portador, como é o caso do *geno valgus/varo*, mencionado no prontuário médico.

Como se vê acima, a reclamada apresentou, nos autos, os fundamentos pelos quais concluiu pela inaptidão do autor em assumir o cargo para o qual prestou concurso público. Entretanto, entendo que razão está com o reclamante. Vejamos.

Dispõe o mencionado subitem 17.10 o seguinte: Serão considerados inaptos os candidatos para o cargo de Atendente Comercial I, submetidos à avaliação pré-admissional que estiverem, dentre outras, em uma das seguintes situações e que o comprometimento seja incompatível com as atribuições do cargo ao qual estiver concorrendo [...].

Percebo que a norma acima traz como condição da inaptidão do candidato critérios cumulativos que não se confundem entre si, quais sejam: presença de alguma situação (sequelas, deformidades e patologias ortopédicas) e incompatibilidade entre as alterações ortopédicas verificadas e o bom desempenho dos deveres a serem cumpridos no cargo. Cheguei facilmente a essa conclusão pelo fato de se constar na mencionada norma a conjunção aditiva “e”, que indica uma relação de soma, adição. Outra situação seria se no subitem 17.10 tivesse sido empregada a conjunção alternativa “ou”, com ideia de exclusão.

A perita nomeada pelo juízo foi expressa em afirmar que o reclamante, apesar de ser portador de alterações ortopédicas, não apresenta incapacidade para o exercício de atividades laborativas, por “não apresentar quadro doloroso e incapacitante” (f. 289/291). Também constatou a *expert* que o autor não apresenta qualquer limitação de amplitude de movimentos dos membros superiores, inferiores e coluna vertebral (cervical tóraco lombar e sacra), tampouco alterações na movimentação ativa e passiva (f. 275/276).

Desse modo, o simples fato de o autor ser portador das alterações indicadas pela reclamada não o torna inapto para o exercício do cargo.

Outra questão a ser levada em consideração, quanto à interpretação do mencionado subitem, diz respeito ao fato de que incompatibilidade entre as situações elencadas e o exercício da função sejam verificados no momento da avaliação pré-admissional e não para o futuro. Assim, a conclusão aposta no relatório médico (f. 107) não atendeu ao ditame editalício porque afirmou que as alterações na coluna vertebral e membros inferiores podem desencadear e/ou agravar quadros de dor e incapacidade funcional desses segmentos corpóreos, com prejuízos à saúde do candidato.

Ou seja, não houve constatação, à época do exame pré-admissional, de nenhuma incapacidade ou inaptidão física para o exercício da função, mas apenas a possibilidade de ocorrer (ou não). Tal conjectura não deve prevalecer, porquanto as alterações detectadas, talvez, nunca cheguem a interferir no exercício da função.

Inclusive, ressalto que a assistente técnica trilhou na mesma conclusão apontada no relatório médico, sem apresentar qualquer incompatibilidade atual entre as alterações detectadas nos exames radiológicos e o exercício da função.

Deixo claro que não restam dúvidas de que o exame médico para se apurar as condições físicas e mentais de um futuro empregado público deve acontecer, porém dentro das disposições legais e editalícias estabelecidas pela própria Administração, que deve se utilizar de métodos científicos e objetivos para a avaliação. No entanto, entendo que os exames não devem e nem podem se tornar um entrave para as pessoas que buscam empregos ou cargos públicos, pois doença, lesões ou alterações corporais qualquer pessoa está sujeita a contrair ou a sofrer. A incapacidade deve ser atual e não futura, pois pode vir a ocorrer ou não, insisto.

Verifico, ainda, que houve contradição entre as conclusões dos médicos da reclamada, porquanto o prontuário de f. 33 afirma que a inaptidão do autor se deu pela constatação do *geno varo*, enquanto que o relatório de f. 107 desconsiderou essa deformidade/patologia em sua conclusão, o que evidencia a falta de consenso entre os médicos da ré quanto à real causa da inaptidão aplicada.

Saliento que o entendimento deste juízo não traz privilégios para o reclamante, com preterição de outros candidatos na mesma situação, pois, como já evidenciado, deixou a reclamada de observar as normas do edital.

Enfim, convenci-me de que não deve prevalecer a inaptidão do autor para exercer as funções de Atendente Comercial I, ante a ausência do requisito incompatibilidade, conforme exigido pelo edital, já amplamente demonstrado.

Assim, apresentando-se o autor capaz para o exercício do cargo ao qual concorreu, julgo procedente o pleito autoral para declarar a nulidade do ato que o considerou inapto e o eliminou do concurso para o cargo de Atendente Comercial I, do quadro de carreira da ré, e determinar que a reclamada promova a admissão do autor, na forma do item 18 do Edital 145/2008 (f. 53), caso preenchidos os requisitos previstos no item 5 do mesmo Edital, na função de Atendente Comercial I, na microrregião de Belo Horizonte, com a percepção de todos os benefícios inerentes à mencionada função.

Ainda, com fulcro no art. 461 do CPC, deverá a determinação acima ser cumprida no prazo de 20 dias, após a publicação desta decisão, sob pena de multa diária no valor de R\$500,00, em favor do autor, sem prejuízo de execução específica e de outras penalidades pelo descumprimento da presente ordem.

Registre-se que, após a reforma do CPC, quanto à tutela das obrigações de

fazer e não-fazer, não há mais que se falar em impossibilidade de execução imediata de referidas obrigações, porquanto o mencionado art. 461 autoriza o juiz, mesmo de ofício, a adotar todas as medidas necessárias para que o provimento jurisdicional seja efetivado de imediato.

Ademais, não há falar em perigo de dano irreparável ou de difícil reparação à parte reclamada, que terá de pagar salários, mas, em contrapartida, permanecerá percebendo a energia de trabalho do reclamante.

Quanto ao pedido de pagamento da remuneração, bem como das vantagens oriundas da função, tenho que o mesmo não se apresenta viável, ainda que a título de indenização, ou efeito retroativo, porquanto é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que, em casos que tais, há a necessidade de efetiva contrapartida do serviço. Isto é, apenas o exercício da função, com a prestação de serviços realizada pelos empregados e servidores públicos, em nome dos princípios constitucionais da legalidade, moralidade, impessoalidade e publicidade, gera direito ao recebimento da respectiva remuneração, sob pena de enriquecimento sem causa.

Portanto, os salários e benefícios da função somente poderão ser usufruídos pelo reclamante a partir do ato de admissão.

Assim, indefiro o pedido de pagamento de indenização por perdas e danos formulado à f. 13 da inicial.

Inconformada com a r. decisão hostilizada, insurge-se a reclamada, pretendendo a reforma do julgado.

Alega, em síntese, que, conquanto o autor tenha sido aprovado na prova objetiva, foi eliminado na fase do exame médico pré-admissional, que, em virtude dos resultados dos exames complementares, considerou-o inapto para o exercício do cargo almejado.

Salienta que a inaptidão para o cargo de Agente de Correios Comercial advém das alterações ortopédicas na coluna vertebral e membros inferiores, constatadas nos exames pré-admissionais, que, associadas às características da atividade, a qual inclui permanência em postura sentada e/ou ortostatismo durante manipulação de correspondências e encomendas, operação de caixa, atendimento ao cliente e venda de produtos, e, nas agências de pequeno porte, entrega domiciliar de correspondências e encomendas, em relevos diversos, podem desencadear e/ou agravar quadros de dor e incapacidade funcional desses segmentos corpóreos, com prejuízos à saúde do candidato.

Alega que restou amplamente constatado que o reclamante é portador de patologias ali previstas, sendo que o comprometimento (patologia) é incompatível com as atribuições e o exercício do cargo, salientando que o risco de desencadear ou agravar o seu quadro é iminente, não se tratando de incapacidade futura, longínqua.

Argumenta, ainda, que a perícia médica realizada nos presentes autos foi conclusiva no sentido de que o reclamante encontra-se inapto para o trabalho por ser portador das patologias que relaciona.

A r. decisão de primeiro grau analisou a questão *sub examine* de forma criteriosa, aplicando ao caso o bom direito, pelo que a mantenho por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Com efeito, a questão submetida a exame cinge-se à análise do disposto

no item 17 do Edital n. 145/2008, cujas regras regem o concurso público realizado pela reclamada.

Referido item do Edital, que dispõe sobre os procedimentos pré-admissionais, de caráter eliminatório, prevê, *in verbis*:

17.1. Nesta etapa será realizada avaliação de aptidão física e mental, de caráter eliminatório, que deverá envolver, dentre outros, exames médicos e complementares que terão por objetivo averiguar as condições de saúde apresentadas pelos candidatos, face às exigências das atividades inerentes ao cargo.

[...]

17.10. Serão considerados inaptos os candidatos para o cargo de Atendente Comercial I, submetidos à avaliação pré-admissional que estiverem, dentre outras, em uma das seguintes situações e que o comprometimento seja incompatível com as atribuições do cargo ao qual estiver concorrendo:

Ortopedia e Reumatologia: Sequela de fratura de membro superior e/ou membro inferior; Sequela de fratura da coluna vertebral em qualquer nível; Luxação recorrente de ombro; Deformidade congênita ou adquirida, em membros superiores, que comprometam a função e a amplitude articular e/ou a função de pinça, de uma ou ambas as mãos; Deformidade congênita ou adquirida, em membros inferiores, que impeçam a deambulação normal e/ou comprometam a amplitude articular e/ou ocasionem assimetria entre os membros, com consequente bácia de bacia; Deformidade congênita ou adquirida, em coluna vertebral que comprometa a amplitude articular e/ou a deambulação e/ou ocasione assimetria entre os membros, com consequente bácia de bacia; Ausências parciais ou totais de membros, congênita ou adquirida, que prejudiquem a função; Patologia da coluna vertebral que comprometa a manutenção da postura correta: (cifose e escoliose com desvio acima de 15 graus, aumento acentuado da lordose lombar, espinha bifida, costela cervical, hérnia de disco, mega apófises transversas, patologias degenerativas, espondilolises, espondilolisteses, redução de espaços discais, nódulos de Schmorl); Esporão do calcâneo / escafoide acessório; Pés planos, *geno valgus/varo, hálux valgus/varo*; Calosidade e hiperqueratose plantar moderada ou grave; Tendinite ou tenossinovite; Doenças reumáticas crônicas (Artrite Reumatóide, Espondilite Anquilosante, Lúpus Eritematoso Sistêmico e Gota); outras patologias ortopédicas ou reumatológicas, consideradas incapacitantes para a função.

[...]

O exame da norma editalícia em apreço não deixa dúvida de que serão considerados inaptos para o exercício do cargo de Atendente Comercial I aqueles candidatos que sofrerem das patologias que elenca “e que o comprometimento seja incompatível com as atribuições do cargo ao qual estiver concorrendo o candidato.” Ou seja, além de ser portador da patologia, deve haver um comprometimento tal que seja incompatível com as atribuições do cargo. Portanto, para que o candidato seja considerado inapto, não basta que ele seja portador da doença.

Para verificar a inaptidão do autor para o exercício do cargo de Atendente Comercial I, foi designada perícia médica, vindo aos autos o Laudo Pericial de f. 269/294, que concluiu:

O periciado foi avaliado criteriosamente e o seu exame físico não apresentou alteração aos testes específicos do aparelho osteomuscular, não apresentou limitações de amplitude de movimentos da coluna dorsal, membros superiores e inferiores. À ectoscopia, apresentou *geno varo* em joelho esquerdo, escoliose leve *levo convexa* e assimetria de tornozelos, conforme registro fotográfico, item 5 deste laudo médico pericial.

O reclamante é portador de escoliose discreta, osteófito incipiente na borda ântero superior de L4, *geno varo* em joelho esquerdo, gonartrose à esquerda, esporão de calcâneo bilateral e pseudoartrose de maléolo medial direito, conforme exames radiológicos apresentados durante a diligência e laudos juntados aos autos (f. 39/42). No presente momento, não apresenta queixas e sintomatologia álgica, decorrente das alterações radiológicas apresentadas.

No presente momento, o reclamante não apresenta incapacidade para o exercício de atividades laborativas. De acordo com a Previdência Social, a incapacidade laborativa ou para o trabalho é definida como “impossibilidade do desempenho das funções específicas de uma atividade (ou ocupação) em consequência de alterações morfofisiológicas provocadas por doença ou acidente” [...], segundo o *Manual de procedimentos para os serviços de saúde, doenças relacionadas ao trabalho*, MS, OPAS/OMS, 2001. (Grifo nosso)

[...]

Em resposta ao quesito n. 1 da reclamada (É verdadeira a assertiva de que os esporões do calcâneo, associados a pseudoartrose do tornozelo direito, osteofitose em coluna lombar, e *geno varo* bilateral, relacionando-se às características da atividade de Atendente Comercial, podem desencadear ou agravar quadro de dor e incapacidade funcional dos segmentos citados?), salientou a Perita que “[...]. No presente momento, o reclamante não apresenta quadro doloroso e incapacitante.”

A reclamada, ao que se infere dos autos, parte do pressuposto de que o autor, por ser portador das patologias constatadas nos exames pré-admissionais, como na Perícia Médica elaborada pelo perito do juízo, estaria incapacitado para a execução das atividades laborativas inerentes ao cargo de Atendente Comercial I, o que, de plano, foi afastado pela *expert*, tendo ela concluído que, “No presente momento, o reclamante não apresenta quadro doloroso e incapacitante.”

A própria reclamada insiste e baseia-se no fato de que caso admitido, o reclamante poderá contrair doença de etiologia ocupacional, com nexo de concausalidade (agravamento de lesão preexistente), se submetido a esforços com membros inferiores, deixando evidente que a não admissão do autor não se deu por uma incapacidade laborativa (para o exercício das funções próprias do cargo de Atendente Comercial I) preexistente à contratação, mas sim pelo entendimento de que a preexistência das patologias é determinante para a conclusão de que o autor estaria inapto para o trabalho, o que não é verdade, conforme apurado pela perícia.

E, conforme já dito alhures, o Edital n. 145/2008 prevê que o candidato seja considerado inapto para o exercício do cargo se e somente se for ele portador das doenças constantes do rol que elenca e que o comprometimento seja incompatível com as atribuições do cargo.

Na hipótese não se verificou tal incompatibilidade, pois o autor, mesmo portador das patologias, encontra-se em plena capacidade laborativa, sem que fossem constatadas quaisquer limitações para o exercício do cargo para o qual o reclamante foi aprovado em certame público.

Nesse contexto, mostra-se escorreita a r. decisão de primeiro grau, que bem aplicou o direito à espécie.

### **2.2.2 - Dos honorários periciais**

Entende a reclamada que a condenação ao pagamento dos honorários periciais, no valor de R\$1.000,00, não merece prosperar, eis que foi o reclamante quem deu causa à perícia, sendo sucumbente no seu objeto, por ter sido confirmado que é portador das patologias descritas no Edital 145/2008. Por cautela, pugna pela sua adequação a um valor razoável e condizente com a realidade e ao trabalho realizado.

Sem-razão.

A reclamada, sucumbente no objeto da perícia, que concluiu pela capacidade laborativa do autor, é a responsável pelo pagamento dos honorários periciais, arbitrados pelo d. juízo de primeiro grau no importe de R\$1.000,00, valor este que, ao contrário do entendimento esposado pela recorrente, mostra-se condizente com o trabalho realizado pelo perito do juízo.

Desprovejo.

### **2.2.3 - Da isenção de custas e do depósito recursal**

Inconforma-se a recorrente com a r. decisão de primeiro grau que esposou o entendimento de que a empresa não está dispensada de recolher as custas processuais e o depósito recursal.

Razão lhe assiste.

A jurisprudência já se consolidou no sentido de que a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos beneficia-se da isenção do pagamento das custas processuais e inexistência do depósito recursal.

Nesse sentido, aresto citado pela ré em razões recursais, à f. 341/342:

EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - PREPARO (CUSTAS E DEPÓSITO RECURSAL) - INEXIGIBILIDADE - INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA (ARTS. 12 DO DECRETO-LEI N. 509/69, 1º, IV e VI DO DECRETO-LEI N. 779/69). Atento, pois, à interpretação sistemática dos artigos 12, *caput*, e 1º, IV e VI dos Decretos-leis n. 509/69 e 779/69, respectivamente, por força da orientação sufragada pelo Supremo Tribunal Federal e, ainda, considerando-se o fato de que o depósito recursal é, em verdade, pela sua própria natureza, parcela garantidora da execução do crédito do reclamante (art. 899, § 1º da CLT), não se revela juridicamente razoável exigir-se da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos o depósito recursal e as custas como pressupostos de recorribilidade. Agride, *data venia*, a boa lógica jurídica que se reconheça que a execução se faça por precatório e, ao mesmo tempo, se exija, além do preparo (custas), o próprio depósito recursal, o qual se destina exatamente a pagar o crédito do reclamante, uma vez julgada procedente a

reclamação trabalhista, em manifesto confronto com o comando de inúmeras decisões da Suprema Corte. Recurso de embargos conhecidos e providos. (TST E RR 442.734/98.2 SBDI-I Rel. Ministro João Oreste Dalazen, Publicado no DJ de 18.02.2005)

Destarte, dou provimento ao apelo para isentar a reclamada do pagamento das custas processuais, bem como desonerá-la da efetivação do depósito recursal.

### **3 - Do recurso ordinário interposto pelo reclamante**

#### **3.1 - Juízo de mérito**

##### **3.1.1 - Da indenização por danos morais e materiais**

A responsabilidade por danos morais, reconhecida pelos incisos V e X do art. 5º da Constituição Federal e que encontra guarida também no Código Civil, art. 186, decorre de uma lesão ao direito da personalidade, inerente a toda e qualquer pessoa. Diz respeito à ordem interna do ser humano, seu lado psicológico, seja em razão de uma dor sofrida, tristeza, sentimento de humilhação ou outro qualquer que venha a atingir seus valores e repercutir na sua vida social. Desnecessário se faz, nesse caso, que aquele que se diz ofendido comprove a sua dor, o sentimento de tristeza. Deve provar sim que o ato praticado pelo agente, tido por ilícito, foi suficiente para ofender a sua honra, a sua dignidade como pessoa humana.

A tanto, todavia, não se traduz o ato praticado pela reclamada, que, em face da interpretação que deu ao item 17.10 do Edital n. 145/2008, considerou o reclamante inapto ao cargo por ele almejado no certame público. Contexto em que, embora a reclamada tenha deixado de admitir o autor, por ato que contrariou, conforme decidido alhures, a previsão contida no Edital do Concurso Público, em especial o item 17.10, não se pode olvidar de que assim o fez não com a intenção de prejudicar o autor. Não houve, por certo, a prática de um ilícito propriamente dito, pois, repita-se, a conclusão pela inaptidão do autor decorreu da interpretação dada ao edital.

Assim, conquanto o dano moral seja inquestionável e mesmo presumível, não vislumbro a possibilidade de condenar a ré ao pagamento de indenização por danos morais, pelas razões já expostas, e, no que concerne aos danos materiais, ressalte-se que o autor, uma vez não admitido, não proporcionou sua força de trabalho à ré, nenhum prejuízo sofrendo.

Desprovejo.

### **III - CONCLUSÃO**

Conheço do recurso ordinário interposto pela reclamada e do recurso ordinário interposto pelo reclamante. No mérito, dou provimento parcial ao recurso ordinário interposto pela reclamada para isentá-la do pagamento das custas processuais e do depósito recursal. Nego provimento ao recurso ordinário interposto pelo reclamante.

## FUNDAMENTOS PELOS QUAIS,

O Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, pela sua Quarta Turma, por maioria de votos, conheceu do recurso ordinário interposto pela reclamada e do recurso ordinário interposto pelo reclamante, vencido o Ex.<sup>mo</sup> Desembargador Antônio Álvares da Silva, que não conhecia do recurso da reclamada; no mérito, sem divergência, deu provimento parcial ao recurso ordinário interposto pela reclamada para isentá-la do pagamento das custas processuais e do depósito recursal; unanimemente, negou provimento ao recurso ordinário interposto pelo reclamante.

Belo Horizonte, 24 de novembro de 2010.

JÚLIO BERNARDO DO CARMO  
Desembargador Relator

---

**TRT-01772-2009-129-03-00-9-RO\***

**Publ. no "MG" de 27.09.2010**

RECORRENTES: 1) ORIDIO DE SOUZA  
2) Pousada Cantinho da Raposa Ltda.  
RECORRIDOS: OS MESMOS

**EMENTA: INDENIZAÇÃO - DANO MORAL - VALOR. A compensação pelo dano moral deve levar em conta o caráter punitivo em relação ao empregador e compensatório em relação ao empregado. Deve-se evitar que o valor fixado propicie o enriquecimento sem causa do ofendido, mas também que seja tão inexpressivo a ponto de nada representar como punição ao ofensor, considerando sua capacidade de pagamento.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recursos ordinários, decide-se.

## RELATÓRIO

Pela r. sentença de f. 75/83, complementada pela decisão de f. 96, cujo relatório adoto e a este incorporo, a MM. Juíza do Trabalho Eliane Magalhães de Oliveira, na titularidade da 2ª Vara do Trabalho de Pouso Alegre, julgou procedentes, em parte, os pedidos articulados na inicial, para condenar a ré no pagamento das seguintes parcelas: a) horas extras e reflexos, b) feriados em dobro, e c) indenização por danos morais no importe de R\$2.000,00 (dois mil reais).

Inconformado, o reclamante interpõe o recurso ordinário de f. 84/92, pugnando pela reforma da sentença no tocante ao valor arbitrado à indenização por danos morais.

---

\* Acórdão publicado no "Notícias Jurídicas".

Recurso da reclamada à f. 98/101, pleiteando a modificação do julgado no tocante aos danos morais.

Depósito recursal e custas processuais comprovados às f. 102 e 103.

Contrarrrazões recíprocas às f. 106/108 e 111/113.

Procurações e substabelecimentos de f. 33 e 58.

É o relatório.

## **VOTO**

### **Juízo de conhecimento**

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço dos recursos ordinários interpostos pelas partes, bem como das contrarrrazões, tempestivamente apresentadas.

Passo à análise conjunta dos apelos.

### **Danos morais - *Quantum* indenizatório**

Não se conforma a reclamada com a condenação que lhe fora imposta. Aduz que a r. sentença deferiu indenização por danos morais por motivos diversos daqueles alegados na inicial, eis que esta não contém assertivas referentes à discriminação do autor decorrente de sua opção sexual. Por fim, sustenta a ausência de provas e questiona a valoração do depoimento da testemunha ouvida como informante.

O reclamante, por sua vez, pretende a majoração do *quantum* indenizatório. Para tanto, diz que o valor arbitrado a título de danos morais deve ser proporcional à lesão e ao constrangimento sofrido pelo obreiro.

Examino.

Alegou inicialmente o reclamante que sofria assédio por parte de seu superior hierárquico. Narrou que era excluído das tarefas diárias e alvo de preconceito quanto à sua sexualidade. Esclareceu que, diante dos constrangimentos sofridos, levou a questão ao conhecimento da Polícia Militar, o que ensejou a sua dispensa imotivada. Pretende a reparação dos danos morais sofridos em decorrência da omissão deliberada da empregadora.

Em audiência de instrução (f. 67/69), a MM. Juíza deferiu as contraditas das testemunhas trazidas pelo reclamante, por considerar comprovada a amizade íntima com o autor, ouvindo-as como informantes. Contudo detectou-se, posteriormente, que a prova das contraditas fora baseada no testemunho de empregado que figurou como preposto em audiência inicial. Ainda assim, esclareceu a Magistrada que este último fato não altera a conclusão de que restara provada a amizade íntima entre reclamante e testemunhas, concluindo que a prova produzida a convenceu, ao menos parcialmente, da veracidade da tese inicial (f. 79).

Na hipótese, entendo que a matéria foi devidamente analisada e decidida pelo juízo de origem às f. 75/83, tendo sido corretamente aplicado o direito e ministrada a necessária justiça.

Nesse sentido, as informações prestadas pela testemunha contraditada, Sr<sup>a</sup> Roseli Pereira, revelam a discriminação sofrida pelo obreiro no ambiente de trabalho:

[...] trabalhou para a reclamada de fevereiro/06 a 15.05.09, como auxiliar de cozinha, das 7h às 16h; que tinha contato com o reclamante no horário de intervalo; que o funcionário Paulo Henrique trabalhou com a depoente, sendo garçom, além de substituir o funcionário Adalberto na recepção em suas ausências; que o funcionário Paulo Henrique costumava chamar o reclamante de bicha e dizia que não gostava de fazer suas refeições no mesmo horário que ele; que o funcionário tanto dizia isso ao reclamante como para outros funcionários; que o funcionário Paulo Henrique trabalhava há pouco tempo no local; que o próprio reclamante lhe disse que comunicou o fato à sócia proprietária da reclamada, e que esta respondeu que nada podia fazer, e que o reclamante pedisse demissão; que não sabe dizer os motivos da ruptura contratual entre as partes; que não estava mais trabalhando na reclamada quando o reclamante acionou a polícia; que o reclamante também comentava os fatos com outros funcionários; que o reclamante ficava constrangido diante dos fatos; que todos os funcionários costumavam comentar sobre os preconceitos que sofria o reclamante; que a depoente folgava às 5ª feiras e o reclamante às 4ª feiras; que a própria sócia disse à depoente que sabia dos fatos e que não podia optar por dispensar um ou outro empregado; que a depoente efetivamente já presenciou o funcionário Paulo Henrique ofender o reclamante, por diversas vezes; que todos na pousada já sabiam a respeito da opção sexual do reclamante; que nunca viu a sócia proprietária ofender o reclamante por esse motivo.

Certo é que o dano moral decorre de ato (ou omissão) voluntário ou culposos, não abalizado em exercício regular de direito, atentatório aos valores íntimos da personalidade humana, juridicamente protegidos. São bens da vida, aferíveis subjetivamente, exigindo-se da vítima a comprovação inequívoca dos elementos: dano, dolo ou culpa do agente e o nexo causal entre eles (artigo 818 da CLT e inciso I do artigo 333 do CPC).

Nesse caso, em que se persegue a reparação do patrimônio pessoal do trabalhador pela reclamada, não basta alegar o dano, pois a comprovação da culpa patronal é elemento essencial para o reconhecimento do ilícito trabalhista, e a consequente imposição da obrigação de indenizar.

MARIA HELENA DINIZ preleciona que, para a configuração do ilícito, são elementos indispensáveis:

1º) fato lesivo voluntário, ou imputável, causado pelo agente por ação ou omissão voluntária (dolo), negligência, imprudência ou imperícia (culpa), que viole um direito subjetivo individual. É necessário, portanto, que o infrator tenha conhecimento da ilicitude de seu ato, agindo com dolo, se intencionalmente procura prejudicar outrem, ou culpa, se, consciente dos prejuízos que advêm de seu ato, assume o risco de provocar o dano, sem qualquer deliberação de violar um dever;

2º) ocorrência de um dano [...];

3º) nexo de causalidade entre o dano e o comportamento do agente [...].

(*In Curso de direito civil brasileiro - Teoria das obrigações contratuais e extracontratuais*, 15. ed. atual., 3º volume, São Paulo: Ed. Saraiva, 2000. p. 586/587)

Transcrevo, ainda, doutrina afinada com meu entendimento:

Nessa linha de raciocínio, só deve ser reputado dano moral a dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo à normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico e em seu bem-estar. Mero dissabor, aborrecimento, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral, porquanto, além de fazer parte da normalidade do nosso dia a dia, no trabalho, no trânsito, entre amigos e até no ambiente familiar, tais situações não são tão intensas e duradouras a ponto de romper o equilíbrio do indivíduo. Se assim não se entender, acabaremos por banalizar o dano moral, ensejando ações judiciais em busca da indenização pelos mais triviais aborrecimentos.

(CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de responsabilidade civil*. São Paulo: Editora Malheiros, 1996. p. 76)

Assim, entendo que a r. sentença deu o correto deslinde à questão, devendo ser mantida, no aspecto, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Por fim, ressalto que o critério adotado na valoração da prova deve atender ao princípio da razoabilidade, pelas normas da experiência comum, subministradas pelo que normalmente acontece (CPC, artigo 335), aliadas à lógica jurídica e experiência do julgador.

Inolvidável que o juiz tem ampla liberdade na apreciação da prova, pois lhe é assegurado pelo livre convencimento formar uma convicção, fazendo prevalecer os meios probantes que, no confronto de elementos ou fatos constantes dos autos, forem mais idôneos e mais consentâneos com o objeto da lide. De resto, cumpre asseverar que, na valoração dos depoimentos, deve ser sempre considerada a proximidade do juiz de primeiro grau com os depoentes, razão pela qual está em posição privilegiada para avaliar o crédito que possam merecer, pelas impressões colhidas por ocasião da audiência (artigo 131 do CPC). Assim, o critério adotado na valoração da prova atendeu ao princípio da razoabilidade quanto às normas da experiência comum, subministradas pelo que normalmente acontece (CPC, artigo 335), aliadas à lógica jurídica e experiência do julgador.

E, no que concerne ao valor a ser fixado a título de indenização por danos morais, conforme o prudente arbítrio do juiz, a compensação pelo dano deve levar em conta o caráter punitivo em relação ao empregador e compensatório em relação ao empregado. Deve-se evitar que o valor fixado propicie o enriquecimento sem causa do ofendido, mas também que seja tão inexpressivo a ponto de nada representar como punição ao ofensor, considerando sua capacidade de pagamento, salientando-se não serem mensuráveis economicamente aqueles valores intrínsecos atingidos.

Quanto ao valor a ser fixado, mostra-se providencial a precisa lição de Caio Mário da Silva Pereira:

Na acepção tradicional, como técnica de afastar ou abolir o prejuízo, o que há de preponderar é um jogo duplo de noções:

a) De um lado, a ideia de punição ao infrator, que não pode ofender em vão a esfera jurídica alheia; não se trata de imiscuir na reparação uma expressão meramente simbólica, e, por esta razão, a sua condenação não pode deixar de considerar as condições econômicas e sociais dele, bem como a gravidade da falta cometida, segundo um critério de aferição subjetivo; mas não vai aqui uma confusão entre responsabilidade penal e civil, que bem se diversificam; a punição do ofensor envolve

uma sanção de natureza econômica, em benefício da vítima, à qual se sujeita o que causou dano moral a outrem por um erro de conduta.

b) De outro lado, proporcionar à vítima uma compensação pelo dano suportado, pondolhe o ofensor nas mãos uma soma que não é o *pretium doloris*, porém uma ensanchar de reparação da afronta; mas reparar pode traduzir, num sentido mais amplo, a substituição por um equivalente, e este, que a quantia em dinheiro proporciona, representa-se pela possibilidade de obtenção de satisfações de toda espécie, como dizem MAZEAUD et MAZEAUD, tanto materiais quanto intelectuais, e mesmo morais. (*In Instituições de direito civil*, 17.ed. vol. II. Rio de Janeiro: Forense, 1999. p. 235)

Assim, conforme o prudente arbítrio do juiz, a compensação pelo dano deve levar em conta o caráter punitivo em relação ao empregador e compensatório em relação ao empregado. Deve-se evitar que o valor fixado propicie o enriquecimento sem causa do ofendido, mas também que seja tão inexpressivo a ponto de nada representar como punição ao ofensor, considerando sua capacidade de pagamento, salientando-se não serem mensuráveis economicamente aqueles valores intrínsecos atingidos.

Dessa forma, tendo o juízo primevo fixado a indenização por danos morais no importe de R\$2.000,00 (dois mil reais), entendo que o valor da reparação deve ser majorado para R\$3.000,00 (três mil reais).

Provejo.

## **CONCLUSÃO**

Conheço dos recursos ordinários interpostos pelas partes. No mérito, nego provimento ao recurso empresarial e dou parcial provimento ao apelo obreiro para majorar o valor da indenização por danos morais para R\$3.000,00 (três mil reais). Tudo nos termos da fundamentação. Declara-se a natureza indenizatória da verba (CLT, art. 832). Acresço à condenação o valor de R\$1.000,00, com custas no importe de R\$20,00, pelo reclamado.

## **FUNDAMENTOS PELOS QUAIS,**

O Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, em Sessão Ordinária da Sexta Turma, hoje realizada, julgou o presente processo e, à unanimidade, conheceu dos recursos ordinários interpostos pelas partes; no mérito, sem divergência, deu provimento parcial ao recurso do reclamante, para majorar o valor da indenização por danos morais para R\$3.000,00, mantidos os demais aspectos; ainda sem divergência, negou provimento ao recurso do reclamado, tudo nos termos da fundamentação. Acresço à condenação o valor de R\$1.000,00, com custas no importe de R\$20,00, pelo reclamado.

Belo Horizonte 14 de setembro de 2010.

**ANEMAR PEREIRA AMARAL**  
Desembargador Relator

**TRT-01709-2009-003-03-00-1-RO\***  
**Publ. no "MG" 23.09.2010**

RECORRENTE: MARLENE CÁTIA DE SOUZA CARVALHO  
RECORRIDO: CASA BAHIA COMERCIAL LTDA.

**EMENTA: DISPENSA - EMPREGADO REABILITADO - NULIDADE - REINTEGRAÇÃO NO EMPREGO COM BASE NO ART. 36 DO DECRETO N. 3.298/99. Na dispensa dos empregados deficientes físicos, ou reabilitados, há que ser rigorosamente observado o art. 36 do Decreto n. 3.298/99 que dispõe que somente poderá ocorrer após a contratação de substituto em condição semelhante, sendo necessário que a empresa demonstre em juízo, para que se declare válida a dispensa, a prévia contratação de outro empregado deficiente ou habilitado ou o cumprimento da quota estabelecida em lei, o que não ocorreu no caso em tela.**

## **RELATÓRIO**

O Juízo da 3ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte, decisão f. 299/302, julgou parcialmente procedentes os pedidos.

A reclamante recorre, f. 303/317, abordando: a) dispensa ilegal - estabilidade - deficiente físico; b) seguro-saúde e cesta básica; c) 14º salário e reflexos.

Contrarrazões, f. 319/326.

É o relatório.

## **VOTO**

### **Admissibilidade**

Conheço do recurso, regularmente processado.

### **Mérito**

#### **Reintegração - Plano de saúde - Cesta básica e 14º salário**

O juízo *a quo* registrou que a reclamada demonstrou o preenchimento de vaga por outro deficiente físico, conforme artigo 36 do Decreto n. 3.298/99, pelo que julgou improcedente a reintegração.

O reclamante insurge contra essa decisão; diz que a reclamada não comprovou o total de empregados que possui e nem o cumprimento da cota mínima de empregados portadores de deficiência.

Examina-se.

Dispõe o § 1º do art. 36 do Decreto n. 3.298/99:

---

\* Acórdão publicado no "Notícias Jurídicas".

A dispensa de empregado na condição estabelecida neste artigo, quando se tratar de contrato por prazo determinado, superior a noventa dias, e a dispensa imotivada, no contrato por prazo indeterminado, somente poderá ocorrer após a contratação de substituto em condições semelhantes.

O *caput* desse dispositivo legal prevê a fixação da proporção do número de vagas, nas empresas, para empregados reabilitados e portadores de deficiência, estando, portanto, o § 1º vinculado ao *caput*.

Ao vincular a despedida de um empregado deficiente ou reabilitado à contratação de outros nas mesmas condições, teve o legislador como finalidade a manutenção do percentual de vagas para portadores de deficiência e reabilitados a que alude o *caput* e incisos do art. 36 do referido Decreto, em estrita observância ao disposto no inciso XXXI do art. 7º da CF que proíbe qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência. Referido dispositivo impõe ao empregador limites no exercício de seu direito de despedir empregados reabilitados ou deficientes, criando uma reserva de mercado para estes.

Em outras palavras, condição *sine qua non* para o exercício legítimo do direito de efetuar dispensa pelo empregador é a contratação anterior de um substituto em situação similar, criando, assim, uma garantia não individual, mas social.

Na realidade o referido Decreto reproduz o que já era previsto na Lei n. 8.213/91.

E, em decorrência do princípio da continuidade, o contrato de trabalho de empregado inserido nas disposições contidas no art. 36 do Decreto n. 3.298/99 deve permanecer íntegro até que a empresa admita outro trabalhador em condições análogas, importando a inobservância de tal requisito na determinação judicial de reintegração do obreiro.

Objetivamente, à empresa compete o ônus de comprovar que providenciou a contratação, para ocupar o lugar da autora, de outro empregado em semelhantes condições, conforme exige a legislação vigente, nos termos do inciso II do art. 333 do CPC, sendo-lhe assegurado o direito ao contraditório (inciso LV do artigo 5º da CF).

Tecidas essas considerações, passo ao exame da questão, ou seja, se houve por parte da empresa observância do artigo 36 do Decreto n. 3.298/99, ocorrida contratação de trabalhador em condições semelhantes às da reclamante.

Conforme consta dos autos, a autora foi contratada como vendedora em 24.09.1997, sendo que, a partir de 01.09.2008, foi reclassificada como “auxiliar administrativo vendas”, tendo sido dispensada, sem justa causa, em 07.10.2009. Incontroversa sua condição de reabilitação, nos termos previstos no Decreto n. 3.298/99.

A tese da defesa é que, em substituição à recorrente, foram contratados os empregados Sérgio da Silva Souza, Agnaldo Ricardo de Souza, James Pereira dos Santos e Kelli dos Santos Cruz, deficientes físicos.

Entretanto, a documentação de f. 222/244 demonstra que os funcionários Sérgio, Agnaldo e Kelli foram admitidos respectivamente em 14.07.2009, 04.06.2009 e 22.05.2009, portanto, 04 meses, 05 meses e quase 06 meses antes da dispensa da reclamante.

Ademais, os supostos empregados contratados em substituição foram para a função de vendedor e não para a de “auxiliar administrativo vendas”, como a

reclamante foi recolocada no serviço a partir de setembro de 2008.

Tratando-se de trabalhador deficiente ou reabilitado, a legislação em vigor dispõe de condições especiais, ou mesmo, rigorosas, tanto para sua admissão como para a dispensa, visando à proteção desse grupo social, que merece assistência especial da sociedade.

Logo, quanto aos empregados supostamente contratados para substituir a autora, não há nos autos evidência de que tenham sido admitidos em lugar dela.

Ademais, a empresa não comprovou o cumprimento da cota legal, nos termos do *caput* do art. 36 e incisos do Decreto n. 3.298/99, isso à época da dispensa da autora. A rescisão unilateral pelo empregador do contrato de trabalho de deficiente físico só é possível quando mantido o percentual de participação de deficientes do total de empregados da empresa. Apenas, admite, em defesa (f. 190), que a cota a preencher, conforme Decreto já citado, é fixada em 5% do número de empregados.

Assim, se a empresa recorrente não observou os comandos legais, atinentes à dispensa da recorrente, a qual, na condição de reabilitada ao trabalho, dispõe de proteção especial, máxime admissão e dispensa, há que ser declarada nula a rescisão contratual, perpetrada pela reclamada, condenando-a a reintegrar a reclamante, com o pagamento dos salários vencidos e vincendos e seus consectários. A reclamada deverá, ainda, restabelecer o plano de saúde da reclamante, nos mesmos moldes anteriormente vigentes, bem como quitar as cestas básicas do período.

Não há falar em diferenças salariais, porquanto os comprovantes de pagamento, f. 57 e seg., demonstram que a reclamante passou a receber, a partir de setembro de 2008, salário mensal de R\$2.008,00.

No que diz respeito ao 14º salário, não observo dos demonstrativos de pagamento (f. 23 e seg.) qualquer pagamento a título de “prêmio especial” como alegado pela reclamante na inicial, pelo que o pedido deve ser julgado improcedente por ausência de prova.

Por tudo, dou provimento, em parte, ao recurso, para declarar nula a rescisão contratual perpetrada pela reclamada, condená-la a reintegrar a reclamante, com o pagamento dos salários vencidos e vincendos e seus consectários. A reclamada deverá, ainda, restabelecer o plano de saúde da reclamante, nos mesmos moldes anteriormente vigentes, bem como quitar as cestas básicas do período, descontada a cota-parte da reclamante.

### **FUNDAMENTOS PELOS QUAIS,**

O Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, por sua Sétima Turma, em sessão ordinária realizada no dia 16 de setembro de 2010, unanimemente, conheceu do recurso, dando-lhe provimento, em parte, para declarar nula a rescisão contratual perpetrada pela reclamada, condená-la a reintegrar a reclamante, com o pagamento dos salários vencidos e vincendos e seus consectários. A reclamada deverá, ainda, restabelecer o plano de saúde da reclamante, nos mesmos moldes anteriormente vigentes, bem como quitar as cestas básicas do período, descontada a cota-parte da reclamante.

**PAULO ROBERTO DE CASTRO**  
Desembargador Relator

**TRT-01560-2009-143-03-00-8 RO\***  
**Publ. no "MG" de 04.08.2010**

RECORRENTE: ONOFRE MOREIRA CAMPOS

RECORRIDA: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT

**EMENTA: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - PLANO DE ASSISTÊNCIA MÉDICO-HOSPITALAR E ODONTOLÓGICA - AFRONTA AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA.** São nulas as cláusulas dos acordos coletivos, celebrados pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, que preveem o cadastramento de ex-empregados aposentados a partir do ano de 1986 ao Plano de Assistência Médico-Hospitalar e Odontológica, discriminando os demais, por caracterizar ato que afronta o princípio da isonomia insculpido no *caput* do art. 5º da CF, além de ferir os princípios da legalidade, impessoalidade e moralidade (art. 37 da CF), que sempre devem ser observados na administração pública, inclusive a indireta.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso ordinário, em que figuram, como recorrente, ONOFRE MOREIRA CAMPOS, e, como recorrida, EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT.

## RELATÓRIO

A MM. Juíza da 5ª Vara do Trabalho de Juiz de Fora, MARIA RAQUEL FERRAZ ZAGARI VALENTIM, pela v. sentença de f. 534/537, cujo relatório adoto e a este incorporo, acolheu a preliminar de prescrição total arguida pela reclamada e julgou extinta a reclamação, com resolução do mérito, nos termos do inciso IV do art. 269 do CPC.

O reclamante interpõe recurso ordinário, pelas razões aduzidas às f. 540/548, sustentando, em síntese, que a aposentadoria foi concedida antes da EC n. 41/2003, sendo direito adquirido a isonomia entre servidores em atividade e aposentados quanto a benefícios e vantagens (§ 8º do art. 40 da CF, com a redação dada pela EC n. 20/98 e parágrafo único do art. 2º da Lei n. 8.529/1992). Alega que a v. sentença viola o princípio da dignidade da pessoa humana, pois apenas os empregados aposentados a partir de 01.01.1986 têm direito ao plano de saúde, excluindo-se justamente aqueles que mais necessitam de assistência, em razão da idade avançada. Aduz que a negativa de inclusão de parte dos aposentados no plano de saúde viola também o princípio da isonomia (arts. 5º, *caput*, 7º, XXX e XXXI, da CF). Traz à colação julgados do C. TST a favorecer a tese ora defendida. Por fim, assevera que não pode prevalecer a prescrição, tendo em vista ser a lesão de trato sucessivo.

Contrarrrazões, pela reclamada, às f. 550/565, suscitando a preliminar de não conhecimento do recurso, por ausência de impugnação aos fundamentos da sentença, requerendo a aplicação dos benefícios concedidos à Fazenda Pública

---

\* Acórdão publicado no "Notícias Jurídicas".

(isenção de custas, execução por precatório e juros de mora de 0,5%), em caso de provimento do recurso obreiro.

Dispensada a manifestação prévia, por escrito, da d. Procuradoria Regional do Trabalho.

É, em síntese, o relatório.

## **VOTO**

### **Preliminar de não conhecimento do recurso interposto pelo reclamante, por ausência de impugnação aos fundamentos da sentença, suscitada em contrarrazões**

A reclamada argui a preliminar em epígrafe, ao argumento de que não existe, no recurso ordinário interposto pelo reclamante, impugnação aos termos da sentença.

Pugna pela aplicação do art. 557 do CPC e da Súmula n. 422 do C. TST, para que não se conheça do recurso em questão, sob pena de afronta à alínea “a” do art. 895 da CLT, o qual determina que o recurso ordinário deve ser interposto contra a decisão definitiva da Vara do Trabalho.

Com efeito, pela v. sentença de f. 534/537, a d. Julgadora de origem acolheu a preliminar de prescrição total arguida pela reclamada e julgou extinta a reclamação, com resolução do mérito, nos termos do inciso IV do art. 269 do CPC.

E os argumentos expendidos pelo reclamante, nas razões recursais de f. 540/548, referem-se quase que exclusivamente ao alegado direito à inclusão no plano de saúde mantido pela reclamada.

Contudo, à f. 548 do recurso, consta o seguinte: “Ademais, não pode prevalecer a tese da prescrição, visto que se trata de lesão de trato sucessivo, de modo que o direito do recorrente é claro. Conforme reiteradas decisões deste Egrégio TRT - 3ª Região.”

Assim, entendo que a assertiva acima transcrita supre a necessidade de impugnação à v. sentença.

Rejeito a preliminar e conheço do recurso ordinário, porquanto cumpridas as formalidades legais.

## **Mérito**

### **Prescrição**

Não se conforma o reclamante com a v. sentença de origem, pela qual foi aplicada a Súmula n. 294 do C. TST, extinguindo-se a reclamação com resolução do mérito (inciso IV do art. 269 do CPC), sob o fundamento de que, entre a data de início da vigência do ACT 2004/2005 (o qual possibilitou o ingresso de aposentados no plano de saúde), em 01.08.2004, e a propositura da ação, em 21.10.2009, transcorreram mais de dois anos.

Trata-se do pedido inicial de inclusão/cadastramento do reclamante e de seus dependentes no Plano de Assistência Médico-Hospitalar e Odontológica “Correios Saúde”.

Primeiramente, deve ser esclarecido que os documentos vindos com a inicial

demonstram que o reclamante trabalhou para a empresa reclamada até 31.01.1984, salientando-se que o INSS concedeu a sua aposentadoria por tempo de serviço, a partir de 01.02.1984 - f. 23/24.

Nos acordos coletivos da categoria estava previsto o fornecimento do Plano de Assistência Médico-Hospitalar e Odontológica (f. 218/219 e 249), mas apenas aos empregados, sendo que, com o advento do ACT-2003/2004 (f. 266/267), esse plano foi estendido aos aposentados e seus dependentes. Com as modificações previstas no ACT-2004/2005 e seguintes, os acordos coletivos passaram a dispor, sobretudo, que os ex-empregados aposentados na ECT a partir de 01.01.1986, que não tivessem sido ainda cadastrados, poderiam efetuar, exclusivamente, a sua inscrição e a do respectivo cônjuge - f. 300.

Vê-se que, em atenção ao princípio da *actio nata*, não se pode contar o prazo prescricional desde a saída do emprego (01.02.1984), mesmo porque a partir dessa data o reclamante já havia se jubilado e o Plano de Assistência Médico-Hospitalar e Odontológica não havia ainda sido estendido aos aposentados, o que só veio a ocorrer com o advento do ACT-2003/2004.

Pelos próprios termos dos acordos coletivos de 2003/2004, 2004/2005 e seguintes, o direito ao uso do plano só teria início a partir do cadastramento/inscrição do ex-empregado e do cônjuge.

Logo, somente a partir da resposta ao pedido de cadastramento/inscrição do plano é que o prazo prescricional poderia começar a fluir, pois esse foi o momento no qual o ex-empregado pôde ter ciência da violação de seu suposto direito.

O documento de f. 25/26 demonstra que o reclamante requereu a sua inclusão no plano “Correios Saúde”, tendo a reclamada enviado resposta, em 12.09.2007, que foi a seguinte: “Face ao exposto, informamos da impossibilidade de atendimento ao pleito [...]”.

Nesse contexto, o prazo prescricional não deve ser aplicado na forma prevista no inciso XXIX do art. 7º da CF.

Por outro lado, a alegada lesão foi constantemente renovada com as sucessivas reedições das cláusulas 11 dos acordos coletivos, sendo outra razão para não considerar o marco inicial da prescrição desde a saída do emprego ou mesmo a partir da primeira previsão convencional de extensão do benefício aos aposentados.

No caso em tela, o último ACT apresentado foi o 2008/2009 (f. 391/399 e 403/414), vigente até 31.07.2009. Portanto, o prazo prescricional deve ser contado a partir de tal data, esgotando-se apenas em 31.07.2011.

Considerando que a presente reclamatória foi ajuizada em 21.10.2009, afasto a prescrição declarada pelo MM. Juízo *a quo*.

Por se tratar de matéria exclusivamente de direito, passo à análise do mérito da demanda, por aplicação do § 3º do art. 515 do CPC.

### **Plano de saúde “Correios Saúde” - Extensão a ex-empregados aposentados**

#### **Crítérios previstos nos ACTs e normas internas da empresa - Discriminação - Infração a princípios constitucionais**

Conforme já visto no item anterior, os acordos coletivos da categoria previam o fornecimento aos empregados do Plano de Assistência Médico-Hospitalar e

Odontológica (f. 218/219 e 249) e, com o advento do ACT-2003/2004 (f. 266/267), esse plano foi estendido aos aposentados e seus dependentes, sem qualquer distinção do direito entre empregados e ex-empregados aposentados, seja qual for a data do jubileamento.

Todavia, no ACT-2004/2005 passou a constar que “os ex-empregados, aposentados na ECT a partir de 01/01/1986, que não tenham sido cadastrados até a data da assinatura do presente ACT, poderão efetuar, exclusivamente, a sua própria inscrição e a do seu respectivo cônjuge ou companheiro(a) no Plano de Saúde da ECT” (§ 7º da cláusula 11 - f. 300). Essa norma convencional foi reproduzida nas convenções coletivas de 2005/2006, 2006/2007, 2007/2008 e 2008/2009 (f. 318/399, 403/414).

Na letra “a” do item 3.2.2 do manual de pessoal da ECT consta, dentre outros requisitos, que os ex-empregados aposentados poderão solicitar sua inclusão no plano desde que a aposentadoria tenha ocorrido a partir de 01.01.1986 - f. 447/448.

A circular CI/DGPS/DESAU - 083/2005 (doc. de f. 416/444) também limitou o benefício aos ex-empregados aposentados a partir de 01.01.1986 (vide item 2.1.1. - f. 489).

Como a aposentadoria do reclamante ocorreu em 01.02.1984, em face dessa nova regra a reclamada indeferiu-lhe o requerimento de inclusão no Plano de Assistência Médico-Hospitalar e Odontológica - f. 25/26.

Embora o autor tenha feito a sua inscrição no plano no período de vigência dos ACTs que previam tal possibilidade para os ex-empregados aposentados a partir de 01.01.1986, que não tivessem ainda sido cadastrados, ainda assim entendo que o pedido de inscrição não poderia ter sido indeferido.

Isso porque a não inclusão do autor no Plano de Assistência Médico-Hospitalar e Odontológica fere o princípio da isonomia consagrado no *caput* do art. 5º da Constituição Federal, de forma a prejudicar os direitos e garantias da pessoa ao bem-estar, ao desenvolvimento, à igualdade e à justiça, provocando desarmonia social, vedada no art. 1º da CF.

Afinal, a reclamada não alegou motivo plausível que dê amparo à distinção feita entre os ex-empregados aposentados até 01.01.1986 com os demais. Em princípio, trata-se de pessoas que se encontram em situações idênticas, razão pela qual não podem ser tratadas de forma desigual.

Não se pode descuidar que os ex-empregados aposentados no período anterior a 01.01.1986 podem até ter maior necessidade do plano, eis que a presunção que se tem é que possuem idade mais avançada. Na hipótese, o reclamante conta com a idade de 78 anos (f. 22), o que reforça o entendimento de que jamais os acordos coletivos e as normas internas da ré poderiam deixá-lo à margem do Plano de Assistência Médico-Hospitalar e Odontológica apenas pelo fato de ter se aposentado antes do ano de 1986.

Não há dúvida de que a Constituição Federal procurou dar valor aos acordos e convenções coletivas, como ocorre com bastante ênfase no art. 7º, inciso XXVI. No entanto, esse privilégio pode esbarrar em outras normas constitucionais, como a já verificada acima, que se encontram inclusive regulamentadas. Isso ocorre, por exemplo, com a edição do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/2003), o qual lhe assegura “[...] as oportunidades e facilidades, para preservação de sua saúde, em condições de liberdade e dignidade” (art. 2º), proteção essa que não cabe

exclusivamente ao Estado, mas a toda sociedade, inclusive à reclamada.

O art. 4º da indigitada lei dispõe que “Nenhum idoso será objeto de qualquer tipo de negligência, discriminação, violência, crueldade ou opressão, e todo atentado aos seus direitos, por ação ou omissão, será punido na forma da lei.”

Vê-se que a discriminação do idoso pode até implicar penalidades a serem impostas ao infrator, conforme dispõe a lei, inclusive a pena de reclusão ou multa.

E, como visto acima, o tratamento desigual fere o princípio constitucional da isonomia e provoca desarmonia social.

Nem se argumente que se trata de cláusula mais benéfica e que por isso deve ser interpretada de forma restritiva. Ora, ao reclamante sequer foi conferida a oportunidade de gozar do benefício, ante a discriminação imposta por essa cláusula convencional, que só pode ser considerada benéfica a quem foi aplicada.

Logo, às normas que traçam a linha de distinção entre os aposentados, a partir de 01.01.1986, não se pode conferir validade, devendo ser declaradas nulas.

Diante da nulidade da cláusula convencional, torna-se inaplicável a situação jurídica prevista na Súmula n. 277 do TST, que é no sentido de que os direitos alcançados por instrumento normativo vigoram no prazo assinado.

Sob outro ângulo de análise da questão, destaca-se o fato de que a reclamada integra a administração pública indireta. Logo, à ré se aplicam os princípios constitucionais da legalidade, impessoalidade e moralidade, insculpidos no art. 37, os quais, a meu ver, foram todos desrespeitados, situação que não se admite.

A alegação da reclamada de que a distinção feita decorreu da necessidade de observância dos critérios orçamentários sequer restou demonstrada. Nem poderia, eis que o grupo de aposentados discriminados certamente é diminuto em relação ao todo, considerando-se que se referem somente àqueles que se aposentaram até o ano de 1985, sendo que dentre os que se encontram em vida há a presunção de que possuem idade avançada.

Por outro lado, a própria reclamada admite que o benefício “Correios Saúde” constitui-se de plano de saúde baseado no compartilhamento de despesas, como previsto no artigo 18 do manual de pessoal: a coparticipação dos ex-empregados e dependentes no custeio do plano quando do uso dos serviços credenciados f. 478/481.

Ademais, a meu ver, mesmo que a ré tivesse comprovado essa assertiva, não poderia haver a discriminação perpetrada diante de todo o contexto acima.

Portanto, em face de tais circunstâncias, dou provimento para determinar a inclusão do autor e de sua esposa no Plano de Assistência Médico-Hospitalar e Odontológica (“Correios Saúde”).

### **Da antecipação de tutela**

O art. 273 do CPC dispõe que o juiz poderá antecipar a tutela se, existindo prova inequívoca, convencer-se da verossimilhança da alegação e houver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

No caso, após o exame do mérito, concluiu-se que o reclamante tem direito ao Plano de Assistência Médico-Hospitalar, sendo que aos 78 anos não há dúvida de que necessita do mesmo, existindo o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação em relação a ele (autor), tendo em vista a possibilidade de demora no resultado final do julgamento do mérito da questão, ante a viabilidade de

acionamento da longa *via crucis* recursal.

Em relação à reclamada, considerando a hipótese de que venha a lhe ocorrer algum eventual dano com o fornecimento do plano de saúde, caso obtenha êxito em superior instância recursal, esse será mínimo, quase que inexistente, não podendo nem de longe ser comparado ao prejuízo que o reclamante poderá ter caso não lhe seja conferida a satisfação imediata do direito vindicado.

Assim, estando presentes os requisitos legais, defiro a antecipação da tutela, determinando que a presente decisão seja cumprida, independentemente do trânsito em julgado, devendo a reclamada ser intimada para comprovar a inclusão ora determinada, no prazo de dez dias, sob pena de pagamento de multa diária no valor de R\$100,00 (cem reais), até o limite de R\$30.000,00 (trinta mil reais), nos termos do § 4º do art. 461 do CPC.

### **Dos juros de mora - Requerimento formulado em contrarrazões**

Requer a reclamada a observância do art. 1º- F da Lei n. 9.494/97, quanto à taxa de juros aplicável nas condenações impostas à Fazenda Pública, para que esses sejam apurados à razão de 0,5% ao mês.

De plano, registro que não se trata a hipótese de responsabilidade subsidiária, o que ensejaria a aplicação da OJ n. 382 do C. TST.

Quanto aos juros de mora, com efeito, a reclamada goza dos privilégios concedidos à Fazenda Pública.

Esclareça-se que a Lei n. 11.960, publicada em 29.06.2009, alterou referido artigo, o qual passou a vigorar com a seguinte redação:

Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Assim, determino a aplicação do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09, caso ocorra incidência da multa pelo não cumprimento da obrigação de fazer.

### **Execução por precatório requerida em contrarrazões**

A reclamada pretende o reconhecimento da execução na forma dos artigos 730 e seguintes, do CPC, por precatório ou requisição de pequeno valor (RPV).

A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos goza, nas ações trabalhistas que lhe são propostas, dos privilégios concedidos à Fazenda Pública.

Assim, a execução deve se processar mediante precatório ou RPV, conforme o valor dos créditos apurados em liquidação (Decreto-lei n. 509/69; OJ n. 87 da SDI-I do TST, que excluiu de seu verbete a menção feita à ECT; item II da OJ n. 247 da SDI-I do TST e inciso VIII do art. 13 da Ordem de Serviço VPADM n. 01/2008, deste E. Tribunal).

Provejo para determinar que seja observado o art. 730 do CPC no processamento de eventual execução, a qual poderá ser feita mediante precatório ou RPV (requisição de pequeno valor), se for o caso.

## CONCLUSÃO

Rejeito a preliminar de ausência de impugnação aos fundamentos da sentença, suscitada pela reclamada em contrarrazões, e conhecimento do recurso ordinário interposto pelo reclamante. No mérito, dou provimento ao apelo, para afastar a prescrição declarada e condenar a reclamada a proceder à inclusão do reclamante e de seus eventuais dependentes legais no serviço de assistência médico-hospitalar e odontológica, denominado “Correios Saúde”, nos mesmos moldes oferecidos aos demais empregados aposentados. Invertidos os ônus da sucumbência, custas no importe de R\$600,00, calculadas sobre R\$30.000,00, valor atribuído à causa, isenta, nos termos do item II da OJ n. 247 da SDI-I do TST. Defiro a antecipação dos efeitos da tutela, devendo a reclamada ser intimada para comprovar o cumprimento da obrigação de fazer, no prazo de dez dias, sob pena de pagamento de multa diária no valor de R\$100,00 (cem reais), até o limite de R\$30.000,00 (trinta mil reais), independentemente do trânsito em julgado. Determino que a execução se processe na forma do art. 730 do CPC, em caso de incidência da multa pelo não cumprimento da obrigação de fazer, bem como que os juros de mora sejam calculados conforme o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09.

## FUNDAMENTOS PELOS QUAIS,

O Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, por sua Turma Recursal de Juiz de Fora, à unanimidade, rejeitou a preliminar de ausência de impugnação aos fundamentos da sentença, suscitada pela reclamada em contrarrazões, e conheceu do recurso ordinário do reclamante; no mérito, sem divergência, deu provimento ao apelo para afastar a prescrição declarada e condenar a reclamada a proceder à inclusão do reclamante e de seus eventuais dependentes legais no serviço de assistência médico-hospitalar e odontológica, denominado “Correios Saúde”, nos mesmos moldes oferecidos aos demais empregados aposentados; inverteu os ônus da sucumbência, com custas pela ré, no importe de R\$600,00, calculadas sobre R\$30.000,00, valor atribuído à causa, isenta, nos termos do item II da OJ n. 247 da SDI-I do TST; deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, pelo que deverá a reclamada ser intimada para comprovar o cumprimento da obrigação de fazer, no prazo de dez dias, sob pena de pagamento de multa diária no valor de R\$100,00 (cem reais), até o limite de R\$30.000,00 (trinta mil reais), independentemente do trânsito em julgado, devendo ser dada ciência à Vara do Trabalho de origem sobre o teor desta decisão; determinou também que, em caso de incidência da multa pelo não cumprimento da obrigação de fazer, a execução se processe na forma do artigo 730 do CPC, bem como que os juros de mora sejam calculados conforme o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09.

Juiz de Fora, 21 de julho de 2010.

FERNANDO ANTÔNIO VIÉGAS PEIXOTO  
Desembargador Relator

**TRT-00402-2010-106-03-00-4-RO\***  
**Publ. no “MG” de 30.08.2010**

RECORRENTE: SUPERINTENDÊNCIA DE DESENVOLVIMENTO DA CAPITAL -  
SUDECAP  
RECORRIDOS: HELBA CARINA NAVES E OUTROS

**EMENTA: DIFERENÇAS SALARIAIS - ENGENHEIRO - PISO SALARIAL.**  
**Quando os entes públicos contratam sob o regime celetista equiparam-se à condição de empregador, devendo, por conseguinte, observar a legislação trabalhista que disciplina o vínculo então estabelecido. Destarte, a todo empregado contratado para a função de engenheiro, aplica-se o salário profissional previsto na Lei n. 4.950-A/66, não podendo a reclamada se furtar à observância desse preceito legal, assegurado, inclusive, pela norma do inciso V do artigo 7º da Constituição Federal.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em destaque, DECIDE-SE:

## **RELATÓRIO**

O MM. Juiz da 27ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte, pela sentença proferida às f. 204/207, cujo relatório adoto e a este incorporo, julgou procedente, em parte, a reclamação.

Contra tal decisão, insurge-se a reclamada, conforme razões que expõe às f. 208/215.

A recorrente está sob a égide do Decreto-lei n. 779/69.

Contrarrazões, pelos reclamantes, às f. 220/228.

Parecer do d. MPT, às f. 232/233, pela confirmação da v. sentença.

É o relatório.

## **VOTO**

### **Admissibilidade**

Os reclamantes requerem, em contrarrazões, não seja conhecido o recurso ordinário da reclamada, por intempestivo.

Sem-razão, tendo em vista que a recorrente possui prazo em dobro para recorrer, nos termos do inciso III do artigo 1º do Decreto-lei n. 779/69.

### **Mérito**

#### **Diferenças salariais - Engenheiro - Piso salarial**

Alega a reclamada que, nos termos do inciso X do artigo 37 da CF/88, somente por lei específica é que os salários dos servidores públicos podem ser

---

\* Acórdão publicado no “Notícias Jurídicas”.

fixados ou alterados. Diz que, no caso dos autos, há lei específica prevendo as atribuições e a remuneração do cargo de engenheiro e arquiteto da SUDECAP anexos II e III da Lei Municipal n. 9.330/2007, não havendo que se observar, na espécie, a Lei n. 4.950-A/66.

Caso assim não se entenda, diz que os reclamantes não fazem jus ao piso salarial previsto na referida Lei. Isso porque se submeteram a concurso público do qual constou expressamente o valor do salário inicial, bem como a submissão às leis municipais vigentes à época da admissão.

Ao final, diz que o piso salarial previsto na Lei n. 4.950-A/66 foi observado, tendo em vista a gratificação percebida pelos reclamantes, que integra as suas remunerações para todos os fins.

Examina-se.

Os reclamantes foram contratados sob a égide da legislação trabalhista.

Quando os entes públicos contratam sob o regime celetista equiparam-se à condição de empregador, devendo, por conseguinte, observar a legislação trabalhista que disciplina o vínculo então estabelecido.

O simples fato de a reclamada estar subordinada a princípios constitucionais de direito administrativo, como a contratação de pessoal mediante concurso público, não transmuda a natureza do vínculo celetista de seus empregados para estatutário.

Portanto, as disposições contidas nos incisos X e XIII do artigo 37 da Constituição Federal não se aplicam às garantias e direitos assegurados aos servidores que ingressaram em função ou cargo público sob o pálio da legislação trabalhista.

Destarte, a todo empregado contratado para a função de engenheiro aplica-se o salário profissional previsto na Lei n. 4.950-A/66, não podendo a reclamada se furta à observância desse preceito legal, assegurado, inclusive, pela norma do inciso V do artigo 7º da Constituição Federal.

Ademais, não prospera a tese da reclamada de que os reclamantes se submeteram a concurso público do qual constou expressamente o valor do salário inicial, bem como a submissão às leis municipais vigentes à época da admissão, porquanto a lei supracitada não prevê qualquer exceção à regra ali constante.

Por fim, não há que se falar que o piso salarial dos reclamantes foi observado em face do recebimento de gratificação, tendo em vista que o piso salarial previsto em lei diz respeito ao salário em sentido estrito.

Nego provimento.

### **Honorários assistenciais**

Por fim, a reclamada requer a exclusão da condenação ao pagamento de honorários advocatícios, argumentando que os reclamantes não provaram, em momento algum, a sua condição econômica.

Sem-razão.

A Constituição da República de 1988, em seu artigo 8º, inciso III, confere legitimidade aos sindicatos para promoverem a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais. A Súmula n. 329 do TST, por sua vez, dispõe sobre o cabimento de honorários advocatícios na Justiça do Trabalho, mesmo após a promulgação da Carta Constitucional de 1988, ratificando o entendimento já consagrado pela Súmula n. 219 do TST.

Vê-se que os requisitos legais para a concessão da justiça gratuita foram comprovados nos presentes autos. As declarações de pobreza firmadas pelos reclamantes às f. 28, 39, 58, 67 e 84 são o quanto basta para tanto, a teor do disposto nos artigos 4º da Lei n. 1.060/50 e 1º da Lei n. 7.115/83. Mesmo que demonstrada a percepção de salário superior ao dobro do mínimo legal, tal fato não impede o direito de obter o benefício, porque a declaração de pobreza não foi elidida por prova idônea. Enfatize-se que os artigos 5º, inciso LXXIV, e 134, da CR/88 não revogaram o artigo 14 da Lei n. 5.584/70.

Assinalo, por oportuno, que os autores estão assistidos por advogados pertencentes ao seu sindicato de classe (f. 101), de acordo com as súmulas do TST acima referidas, Orientações Jurisprudenciais n. 304 e 305 da SBDI-I do TST, bem como a Lei n. 5.584/70. Desse modo, encontram-se preenchidos todos os requisitos legais para o deferimento dos honorários advocatícios.

Nego provimento.

### **FUNDAMENTOS PELOS QUAIS,**

O Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, em Sessão da sua Sexta Turma, hoje realizada, à unanimidade, conheceu do recurso; no mérito, sem divergência, negou-lhe provimento.

Belo Horizonte, 17 de agosto de 2010.

JORGE BERG DE MENDONÇA  
Desembargador Relator

---

**TRT-01567-2009-113-03-00-8-RO\***

**Publ. no "MG" de 04.10.2010**

RECORRENTE: VOX OPINIÃO PESQUISA E PROJETOS LTDA.

RECORRIDA: HELENEIDE PEREIRA DA SILVA

**EMENTA: RELAÇÃO DE EMPREGO - ENTREVISTADORA DE PESQUISA DE OPINIÃO PÚBLICA Demonstrando a prova dos autos que a autora exercia suas atividades de entrevistadora de pesquisa de opinião pública com pessoalidade, não-eventualidade, subordinação jurídica e onerosidade, resta patente a existência de relação de emprego, na forma do art. 3º da CLT. É irrelevante perquirir-se se o trabalho de campo (entrevista do público alvo) compõe-se, ou não, dentro de atividade-meio ou fim da reclamada, pois não se está discutindo sobre o instituto da terceirização.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso ordinário, em que figuram, como recorrente, VOX OPINIÃO PESQUISA E PROJETOS LTDA., e, como recorrida, HELENEIDE PEREIRA DA SILVA.

---

\* Acórdão publicado no "Notícias Jurídicas".

## RELATÓRIO

O MM. Juiz da 34ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte/MG, através da r. sentença de f. 221-227, declarou o vínculo de emprego entre as partes, condenando a reclamada a pagar as verbas descritas no r. *decisum*. Antecipou os efeitos da tutela para determinar que a reclamada procedesse às anotações da CTPS da autora, bem como depositasse as verbas deferidas até 10.mar.2010, sob pena de multa diária.

Embargos de declaração pela autora, às f. 229-230, julgados procedentes, em parte, às f. 232-233.

A reclamada interpôs o recurso ordinário de f. 234-256, arguindo preliminar de nulidade, por julgamento *ultra petita*; e carência de ação e, no mérito, não se conforma com a condenação em anotar a CTPS da autora antes do trânsito em julgado da r. sentença; que não cabe inversão do ônus da prova, que continuou a cargo da autora e que não estão presentes os pressupostos da relação de emprego, pois a autora era moderadora autônoma.

Preparo prévio às f. 258-260.

Foi juntado ofício da Secretaria da Terceira Turma, com cópia da decisão exarada nos autos da ação cautelar inominada de n. 003870-2010-000-03-00-8-AC, às f. 267-270.

A reclamada procedeu à anotação da CTPS da autora à f. 271, ratificando os termos de seu recurso ordinário às f. 272-273.

Os cálculos exequendos foram realizados pela DSCJ às f. 279-282, que foram homologados à f. 283. Intimou-se a reclamada para pagar o valor devido (f. 284), tendo sido realizado o depósito judicial de f. 292.

Contrarrazões às f. 299-313.

É o relatório.

## VOTO

### Admissibilidade

Conheço do recurso, uma vez que presentes os pressupostos de admissibilidade.

### Mérito

#### Preliminar de nulidade - Julgamento *ultra petita*

Argui a reclamada a preliminar de nulidade, por julgamento *ultra petita*, pois o MM. Juiz concedeu antecipação de tutela além do requerido na inicial, qual seja, depositar em juízo as verbas deferidas, antes do trânsito em julgado e até 10.mar.2010, sob pena de multa diária até o limite de R\$100.000,00.

Contudo, não há que se analisar a pretensão da reclamada, sob a ótica da decretação da nulidade do julgado, visto que, apenas ao se adentrar o mérito da decisão que antecipou a tutela requerida, é que se poderá aferir se houve algum excesso, ocasião em que se fará o decote daquilo que excedeu à pretensão da parte.

Não se constatando a presença de *error in procedendo*, é de se rejeitar a preliminar suscitada.

### **Preliminar de carência de ação - Ilegitimidade de parte**

Sustenta a reclamada que a autora é carecedora de ação, na forma do inciso IV do art. 267 do CPC, pois nunca foi sua empregada, não estando presentes os pressupostos da relação de emprego (art. 3º da CLT).

Ocorre que a existência, ou não, da relação de emprego somente pode ser aferida após a instrução probatória, não se limitando à análise da preliminar suscitada.

Inequivocamente a autora tem o direito de ação e pode exercitá-lo contra quem entende ser o sujeito passivo da obrigação. Assim, a legitimidade da parte para figurar no polo passivo da ação é aferida apenas abstratamente, tal como decidiu a r. sentença à f. 222.

Rejeito.

### **Existência de vínculo empregatício - Anotação da CTPS**

Afirma a reclamada que não se pode adotar subsidiariamente ao processo do trabalho o art. 333 do CPC, pois a matéria foi regida pela CLT, em seu art. 818 da CLT. Aduz que não há lacuna na lei, não se aplicando o disposto no art. 769 da CLT, pelo que o ônus de provar a existência da relação de emprego é da autora, do qual não se desincumbiu. Por fim, alega que não detinha o dever de fazer prova contra ela mesma, na forma do inciso II do art. 5º da CF.

Também afirma que a autora era autônoma, trabalhando apenas em “campo”, em pesquisa quantitativa, de forma eventual e que ela poderia recusar o convite para trabalhar em determinadas tarefas. Quanto à subordinação jurídica, diz que a autora nunca esteve sujeita às suas ordens e controle no desenvolvimento de suas atividades, além de desenvolver trabalho eventual, sendo 6 dias em março e abril e 29 dias entre junho e dezembro de 2006, conforme relato da inicial.

Acrescenta que a autora não recebia salários, mas contraprestação às pesquisas contratadas (questionários preenchidos), impugnando os valores informados na inicial e informando que o salário mínimo deve ser a base do arbitramento dos salários recebidos ou aqueles efetivamente recebidos.

Por fim, aduz que não havia personalidade na prestação de serviços, pois a autora podia ser substituída por qualquer moderador *free lancer* cadastrado, não estando presentes os pressupostos configuradores da relação de emprego, requerendo a declaração de improcedência da ação.

Pois bem.

No que tange à distribuição do ônus da prova, razão não assiste à reclamada. Não se trata de impor-lhe o encargo de fazer prova de fato negativo, como alega, mas de, ao fazer alegações sobre a forma como se dava a relação jurídica entre as partes, prová-lo. E isso é o que diz o art. 818 da CLT e também o art. 333 do CPC, apenas em roupagens diferentes, tal como se extrai do texto doutrinário citado pela própria reclamada às f. 240-241.

Não houve, assim, incorreta distribuição do ônus da prova, pois a reclamante alegou prestar trabalho subordinado, nos moldes da CLT, e a reclamada admitiu a prestação de serviços, mas opôs fato impeditivo ao direito da autora, qual seja, que ela trabalhava de forma autônoma.

Ora, todo trabalho presume-se subordinado em face do contorno protecionista do direito material do trabalho. A exceção é o trabalho autônomo, que marginaliza o empregado da proteção da legislação trabalhista e previdenciária, exatamente o que se deu nos autos, em que a reclamada sequer expedia RPAs para o pagamento da autora.

A autora encontra-se com câncer e, em razão de não ter tido sua CTPS assinada, não pode receber o auxílio-doença para mantê-la em sua inatividade. Dessa forma, é correta a atribuição à reclamada do ônus de provar o alegado trabalho autônomo, justamente porque a reclamada admitiu a prestação de serviços da autora.

Não prospera a alegação de que a autora trabalhava de forma eventual e poderia recusar o convite para trabalhar em determinadas tarefas. O documento intitulado “Análítico de Contas a Pagar”, juntado pela reclamada às f. 180-196, demonstra que, de fevereiro de 2006 até 22.set.2009, a autora apenas não trabalhou nos meses de maio e agosto/2006, outubro/2007 e janeiro e fevereiro/2008.

A descontinuidade da relação de trabalho deu-se com permissão da reclamada, bem como o fato de que a autora não trabalhava em todos os dias do mês. O salário da autora estava atrelado, como afirma a própria reclamada, ao preço do questionário preenchido e era essa produção quantitativa que interessava a esta.

No que tange à subordinação jurídica, não prospera a tese de que a autora nunca esteve sujeita às suas ordens e controle no desenvolvimento de suas atividades. A própria reclamada admite em defesa e nas razões de recurso ordinário que informava à reclamante “[...] o tipo de pesquisa, tempo para consecução das tarefas e o valor dos honorários [...]” (defesa de f. 161).

Ademais, a reclamada não provou que a autora tivesse efetivamente se recusado a trabalhar em alguma tarefa, fato que aquela relata apenas em abstrato. Como dito anteriormente, a descontinuidade na prestação de serviços era permitida ou, no mínimo, tolerada pela reclamada e não é esse o fator descaracterizador do vínculo empregatício.

Também não descaracteriza a pessoalidade o fato de a reclamada escolher este ou aquele entrevistador em determinada pesquisa de campo. A ausência de pessoalidade decorreria do fato de que a autora, por sua livre iniciativa, enviasse alguém em seu lugar para fazer suas tarefas. Sob a ótica da reclamada, ao eleger a autora como entrevistadora, somente interessava o trabalho por ela prestado e não, como ela quer fazer crer, que poderia escolher outro entrevistador no lugar da autora. Ainda que ela possuísse 4.000 (quatro mil) entrevistadores cadastrados (defesa de f. 162), quando escolhia a autora para realizar determinada pesquisa, a relação jurídica, quanto a esta, dava-se em razão do seu perfil.

Não há como se negar a onerosidade da relação jurídica havida entre as partes. A autora, tal como o trabalhador por tarefa, era remunerada por pesquisa contratada (questionário preenchido), não havendo apenas o pagamento do tempo à disposição, na forma do art. 4º da CLT, como rotineiramente acontece.

Presentes, portanto, os requisitos configuradores da relação de emprego, nos moldes do art. 3º da CLT. É irrelevante perquirir-se se o trabalho de campo (entrevista do público alvo) compõe-se, ou não, dentro de atividade-meio ou fim da reclamada, pois não se está discutindo sobre a aplicação do instituto da terceirização.

No que tange ao valor do salário mensal, porém, merece parcial provimento o recurso da reclamada. É que a autora, na inicial, afirmou que recebia ajuda de custo, “[...] bastando comprovar os gastos com deslocamento, alimentação, pernoites e afins para recebê-los” (f. 03, 3º §). Também afirmou a autora que, entre 07.nov.2008 a 08.dez.2008, recebeu R\$2.572,00 de ajuda de custo e R\$1.358,00 de salários, totalizando R\$3.930,00 ao mês.

Ora, se a autora afirmou que o valor da ajuda de custo era fornecido para cobrir os gastos com hospedagem e alimentação, efetivamente tal parcela não constitui salário, com a devida venia da r. sentença. A autora fez juntar aos autos os documentos de f. 38-127, nos quais se constata a seguinte advertência: “Srs. Entrevistadores: O acerto de contas só será efetuado quando da apresentação de todas as notas fiscais, passagens e hospedagens e preenchidos corretamente, com o nome da Vox Mercado Pesq. E Projetos Ltda.”, v.g. à f. 108, evidenciando que tal pagamento não tinha caráter contraprestativo.

Ademais, em sua impugnação à contestação, a autora não infirma a veracidade dos documentos denominados “Analítico de Contas a Pagar” de f. 180-196. Ao contrário, afirma que “[...] sempre contou com os valores auferidos desse serviço para se sustentar. Uma simples análise dos documentos de f. 180 a 196 (juntados pela reclamada) comprova tal fato” (f. 216).

Ademais, na inicial a autora havia informado que a reclamada não lhe tinha pago R\$1.500,00 “[...] por trabalhos realizados de janeiro a outubro de 2009” (f. 03), mas, após a vista da defesa e documentos, afirmou textualmente que: “Este tópico foi criado apenas para chamar a atenção de V. Exª quanto aos valores devidos pela reclamada à reclamante a título de salário. Conforme se verifica no documento de f. 196, juntado pela reclamada, esta deve à reclamante o montante de R\$2.034,53 [...], devendo tal valor substituir o indicado no item 1.1.1 da petição inicial” (f. 216).

Dessa forma, vê-se claramente que a autora confirmou a veracidade das informações contidas no documento “Analítico de Contas a Pagar”, no qual consta como total recebido durante o contrato de emprego o valor de R\$19.981,94, além de R\$2.034,53 vencidos e não pagos. Dessa forma, há que se considerar que a autora teve vencimentos de R\$22.016,47 em 38 meses de efetiva prestação de serviços (fev./2006 a set./2009, à exceção dos cinco meses supracitados), o que dá uma média salarial de R\$580,00 (quinhentos e oitenta reais) ao mês.

Como já assentado, não há que se considerar como salários os valores recebidos para fazer face às despesas de locomoção, hospedagem e alimentação, que a autora efetivamente despendia para o cumprimento de suas tarefas.

Declarada a relação de emprego entre as partes, correta a condenação na anotação da CTPS da autora, o que, aliás, já foi integralmente cumprido pela reclamada, conforme se constata à f. 271.

Dou provimento parcial, para declarar que o salário mensal da autora era de R\$580,00 (quinhentos e oitenta reais), valor que servirá de base de cálculo para as verbas deferidas pela r. sentença.

## Dano moral

Não se conforma a reclamada com a condenação no pagamento de indenização por dano moral, pois o próprio juiz de 1º grau admitiu haver fundada controvérsia sobre a existência da relação de emprego e a reclamante nunca se insurgiu durante a prestação de serviços contra a não-anotação da CTPS. Aduz que a autora, mesmo sendo autônoma, poderia ter feito recolhimentos ao INSS, não podendo ser penalizada pelos infortúnios desta, por não ter incorrido em culpa ou dolo.

Razão não lhe assiste.

Ainda que a reclamada considerasse a autora como trabalhadora autônoma, deveria ter emitido os RPAs para realizar o pagamento previdenciário, não marginalizando a trabalhadora da proteção do INSS. Contudo, quer fazer crer que, sendo a autora trabalhadora autônoma, recebendo R\$580,00 ao mês, ainda era obrigação desta arcar com o pagamento da contribuição previdenciária, pretendendo beneficiar-se da ilicitude da sua conduta.

O fato objetivamente considerado é que a culpa da reclamada emerge da não-realização dos recolhimentos previdenciários; o dano emerge da impossibilidade de a autora usufruir do benefício previdenciário por falta da condição de segurada, restando evidente o nexo de causalidade, ou seja, que do comportamento culposos da reclamada restou o prejuízo patente da autora. Veja-se que a autora não pode trabalhar em função do tratamento do câncer e nada está recebendo para sua manutenção, de sua família e de seu tratamento médico.

No que tange ao valor arbitrado à indenização por dano moral (R\$10.000,00), a reclamada o considera excessivo, requerendo sua redução, para que se guarde proporção entre o dano e a reparação devida.

No entanto, diante do lamentável estado de saúde da autora, que não está recebendo benefício previdenciário por culpa da reclamada, não merece redução o valor arbitrado a título de indenização por dano moral.

Nego provimento.

## Tutela antecipada - Limites

Não se conforma a reclamada com a concessão de antecipação de tutela no que diz respeito ao depósito do valor das verbas deferidas pela r. sentença, ao argumento de que tal provimento não foi solicitado na inicial.

Nos termos do art. 273 do CPC, o instituto da antecipação de tutela não será adotado “[...] quando houver perigo de irreversibilidade do provimento antecipado”.

Mantida a condenação, o depósito efetuado irá garantir a futura execução do julgado, não havendo razoabilidade para a sua devolução à parte sucumbente na demanda.

## CONCLUSÃO

Conheço do recurso da reclamada; rejeito as preliminares de nulidade, por julgamento *ultra petita* e ilegitimidade passiva *ad causam* e, no mérito, dou-lhe

parcial provimento para declarar que o salário mensal da autora, para fins de cálculo das verbas objeto da condenação, será no valor de R\$580,00 (quinhentos e oitenta reais) ao mês.

Mantenho o valor da condenação por ainda compatível com os títulos deferidos.

### **FUNDAMENTOS PELOS QUAIS,**

ACORDAM os Desembargadores do Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, pela sua Terceira Turma, à unanimidade, em conhecer do recurso da reclamada; sem divergência, em rejeitar as preliminares de nulidade, por julgamento *ultra petita* e ilegitimidade passiva *ad causam* e, no mérito, sem divergência, em dar-lhe parcial provimento para declarar que o salário mensal da autora, para fins de cálculo das verbas objeto da condenação, será no valor de R\$580,00 (quinhentos e oitenta reais) ao mês. Mantido o valor da condenação por ainda compatível com os títulos deferidos.

Belo Horizonte, 22 de setembro 2010.

CÉSAR MACHADO  
Desembargador Relator

---

**TRT-01818-1997-009-03-00-2-AP\***

**Publ. no "MG" de 08.11.2010**

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL (EXTINTA RFFSA)

AGRAVADOS: GETÚLIO DE PAULA FERNANDES (ESPÓLIO DE) N/P ANTÔNIA LÚCIA PEIXOTO FERNANDES  
FERROVIA CENTRO ATLÂNTICA S.A.

**EMENTA: LEGITIMIDADE ATIVA - REPRESENTAÇÃO - ESPÓLIO - VIÚVA NÃO NOMEADA INVENTARIANTE - CERTIDÃO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. A viúva do empregado, habilitada como dependente na previdência social para fins de recebimento da pensão do *de cujus*, é pessoa legitimada para representar o espólio do empregado perante esta Justiça, dispensando-se a prova da condição de inventariante, nos termos do art. 1º da Lei n. 6.858/80. Assim, ainda que a sucessão não tenha sido legalizada, posto que no caso dos autos não há bens a inventariar, cabe à viúva (não mais meeira, pela norma legal vigente, mas herdeira em igualdade de condições com os demais) a representação do espólio em juízo. Uma vez que o titular é o espólio e, não, o conjunto de herdeiros. Agravo desprovido.**

---

\* Acórdão publicado no "Notícias Jurídicas".

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de agravo de petição, interposto de decisão proferida pelo Juízo da 9ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte, em que figuram, como agravante, UNIÃO FEDERAL (EXTINTA RFFSA), e, como agravados, GETÚLIO DE PAULA FERNANDES e FERROVIA CENTRO ATLÂNTICA S.A.

## **RELATÓRIO**

A MM. Juíza da 9ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte, pela decisão de f. 774, julgou improcedente o pedido da União Federal, para regularização da parte ativa da demanda.

Inconformada, a União Federal (Extinta RFFSA) interpõe o agravo de petição de f. 818/821, no qual pugna pela reforma da decisão de origem, para que seja determinada a citação de todos os herdeiros do reclamante falecido, a fim de que, querendo, habilitem-se como sucessores.

Contraminuta à f. 835, pelo espólio reclamante.

Parecer do MPT à f. 838, pelo conhecimento e desprovimento do agravo de petição.

É o relatório.

## **VOTO**

### **Questão de ordem**

Determino a retificação da capa dos autos e demais registros, para que conste como reclamante: GETÚLIO DE PAULA FERNANDES (ESPÓLIO DE) N/P ANTÔNIA LÚCIA PEIXOTO FERNANDES.

### **Juízo de admissibilidade**

Preenchidos os pressupostos subjetivos e objetivos de admissibilidade, conheço do agravo de petição.

### **Juízo de mérito**

Insurge-se a agravante contra o despacho que indeferiu o seu requerimento de suspensão do processo, para regularização do polo ativo da demanda. Afirma a agravante que todos os herdeiros do reclamante falecido devem ser citados, para, querendo, habilitarem-se no processo, a fim de evitar que um ou mais herdeiros sejam prejudicados.

Aduz que “[...] na própria certidão da Previdência Social trazida aos autos pela viúva (f. 763), consta como dependente do reclamante falecido, além da requerente, um de seus filhos, o Sr. Cristiano Peixoto Fernandes, o qual não foi citado no presente processo”.

Pede reforma.

Examino.

O reclamante Getúlio de Paula Fernandes ajuizou a presente demanda, objetivando o recebimento de parcelas decorrentes do contrato de trabalho havido

com as reclamadas Ferrovia Centro Atlântica e RFFSA. O pedido foi julgado parcialmente procedente, com a condenação das reclamadas, a RFFSA de forma subsidiária.

Ocorre que, no decorrer do processo, foi noticiado o falecimento do autor, com a consequente substituição, no polo ativo da demanda, pela viúva, Sr<sup>a</sup> Antônia Lúcia Peixoto Fernandes.

O juízo de origem determinou a comprovação da condição de inventariante da viúva (f. 750), tendo sido informado que, embora a certidão de óbito indicasse a existência de bens na cidade de Nova Lima, este não está em nome do falecido e sim de sua viúva (f. 755).

Determinou-se, assim, a comprovação de inventário negativo (f. 756), sendo anexada aos autos certidão de inexistência de ações distribuídas na comarca de Nova Lima em nome da viúva do reclamante (f. 758).

Logo a seguir, foi juntada aos autos a certidão de f. 763, expedida pela Previdência Social, na qual consta que: "ESTA CERTIDÃO TEM EFEITO PARA LEVANTAMENTO DE VALORES CORRESPONDENTES A: [...] d) QUANTIAS DEVIDAS PELO EMPREGADOR A SEU EMPREGADO EM DECORRÊNCIA DE RELAÇÃO DE EMPREGO".

A agravante, não concordando com tal documento, alegou, às f. 767/773, que comprovada a inexistência de inventário ou a existência de inventário negativo, deveria ser requerida a habilitação não só pela viúva e pelo filho indicado como beneficiário na certidão de f. 763 (Cristiano Peixoto Fernandes), como também pelos outros dois filhos indicados na certidão de óbito de f. 748 (Cristian e Cristiane).

A MM. Juíza de origem, pela decisão de f. 774, salientou que:

Não assiste razão à União em sua manifestação de f. 767/71, uma vez que o documento apresentado pelo autor é o original do documento enviado pelo próprio órgão previdenciário e diz textualmente que esta certidão tem levantamento de valores correspondentes a: quantias devidas pelo empregador a seu empregado em decorrência de relação de emprego.

Pois bem.

Quanto à abertura de inventário, em que pese preceituar o art. 12 do CPC, que "serão representados em juízo, ativa e passivamente: [...] V - o espólio, pelo inventariante", importa fazer-se citação do que prescreve o art. 1º da Lei n. 6.858/80:

Art. 1º Os valores devidos pelos empregadores aos empregados e os montantes das contas individuais do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e do Fundo de Participação PIS-PASEP, não recebidos em vida pelos respectivos titulares, serão pagos, em quotas iguais, aos dependentes habilitados perante a Previdência Social ou na forma da legislação específica dos servidores civis e militares, e, na sua falta, aos sucessores previstos na lei civil, indicados em alvará judicial, independentemente de inventário ou arrolamento.

Assim, no âmbito do Processo do Trabalho, que é mais simples e célere e visa à garantia de direitos sociais, não se adotam os formalismos existentes no Processo Civil, não se exigindo necessariamente a abertura de inventário.

Ressalto, ainda, que a sucessão é aberta com o evento morte e não com o ingresso de ação de inventário. Destarte, a partir do falecimento do trabalhador, o direito existe a cada um dos herdeiros.

Assim, ainda que a sucessão não tenha sido legalizada, posto que no caso dos autos não há bens a inventariar, cabe à viúva (não mais meeira, pela norma legal vigente, mas herdeira em igualdade de condições com os demais) a representação do espólio (conjunto de bens e direitos deixados pelo *de cujus* e não o inventário judicial dos mesmos) em juízo. Dessa forma, o titular é o espólio e não o conjunto de herdeiros.

Assim, entendo que a viúva do empregado, habilitada como dependente na previdência social para fins de recebimento da pensão do *de cujus*, é pessoa legitimada para representar o espólio do empregado perante esta Justiça, dispensando-se a prova da condição de inventariante.

Nada a deferir.

### **CONCLUSÃO**

Conheço do agravo de petição e, no mérito, nego-lhe provimento.

Determino a retificação da capa dos autos e demais registros, para que conste como reclamante: GETÚLIO DE PAULA FERNANDES (ESPÓLIO DE) N/P ANTÔNIA LÚCIA PEIXOTO FERNANDES.

### **FUNDAMENTOS PELOS QUAIS,**

O Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, em sessão ordinária da sua Quinta Turma, hoje realizada, julgou o presente processo e, à unanimidade, conheceu do Agravo de Petição e, no mérito, negou-lhe provimento. Determinou a retificação da capa dos autos e demais registros, para que conste como reclamante: GETÚLIO DE PAULA FERNANDES (ESPÓLIO DE) N/P ANTÔNIA LÚCIA PEIXOTO FERNANDES.

Belo Horizonte, 26 de outubro de 2010.

PAULO ROBERTO SIFUENTES COSTA  
Desembargador Relator

---

**TRT-00732-2009-146-03-40-0-ExcSusp**  
**Publ. no "MG" de 06.07.2010**

EXCIPIENTE: ALMEIDA E AFONSO LTDA. (PETRUS PALACE HOTEL)  
EXCEPTOS: JUÍZO DA VARA DO TRABALHO DE NANUQUE E OUTROS

**EMENTA: EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO - IMPROCEDÊNCIA. Não se pode olvidar de que a imparcialidade do juiz constitui sustentáculo constitucional do Estado Democrático de Direito e pressuposto processual de existência da relação jurídica processual, além de ser**

um direito fundamental do cidadão, o qual visa à justiça da decisão, certo de que a imparcialidade do magistrado assegura a dignidade do processo. Por essas razões, a lei determina de forma taxativa que o juiz não tenha nenhuma vinculação, quer de ordem objetiva, quer de ordem subjetiva, com a lide e com as partes. Nesse aspecto, em face da ausência de completude da Consolidação das Leis do Trabalho sobre a matéria e da compatibilidade com o Direito Processual do Trabalho (art. 769 da CLT), utiliza-se nesta seara, subsidiariamente, do art. 135 do CPC, que dispõe sobre as hipóteses de suspeição do juiz. Da análise do processado, infere-se inexistir provas de prática de quaisquer atos tendentes a caracterizar os Exceptos como suspeitos, sobretudo porquanto os procedimentos adotados não revelaram qualquer interesse, por parte dos Exceptos, no julgamento da causa em favor de uma das partes, emergindo, tão-somente, o propósito de cumprir bem a missão constitucional e legal que lhes incumbe. Com efeito, é imperioso ressaltar que a execução se realiza no interesse do credor, nos termos do art. 612 do CPC, e tem como fim a satisfação do seu crédito da forma mais rápida e eficiente possível, com o escopo de tornar efetiva a entrega da prestação jurisdicional traduzida pela *res judicata*, mormente em se tratando de dívida trabalhista, cuja natureza é alimentar. Destarte, se as condutas narradas na inicial não se amoldam em quaisquer das hipóteses de suspeição tipificadas no art. 135 do CPC, não restando comprovado que os Exceptos tivessem qualquer relação de interesse com as partes ou seus procuradores e nem tampouco na demanda, impõe-se a improcedência da presente e insubsistente Exceção de Suspeição.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de Exceção de Suspeição oposta por ALMEIDA E AFONSO LTDA. (PETRUS PALACE HOTEL) em face dos magistrados DANIELE CRISTINE MORELLO BRENDO LAN MAIA, CARLOS JOSÉ SOUZA COSTA, CELISMAR COELHO DE FIGUEIREDO e PEDRO PAULO FERREIRA, atuantes na Vara do Trabalho de Nanuque, e também em face dos oficiais de justiça, EDSON DE MIRANDA CUNHA FILHO e ANGELICE ROCHA SANTOS.

## RELATÓRIO

Trata-se de Exceção de Suspeição formulada por ALMEIDA E AFONSO LTDA. (PETRUS PALACE HOTEL) em face dos magistrados DANIELE CRISTINE MORELLO BRENDO LAN MAIA, CARLOS JOSÉ SOUZA COSTA, CELISMAR COELHO DE FIGUEIREDO e PEDRO PAULO FERREIRA, atuantes na Vara do Trabalho de Nanuque, e também em face dos oficiais de justiça, EDSON DE MIRANDA CUNHA FILHO e ANGELICE ROCHA SANTOS. Narra a Excipiente que foi expedido mandado de penhora e avaliação dos bens de sua propriedade, tendo sido efetivada a constrição, sendo nomeado, como fiel depositário, o advogado da Exequente, que retirou os bens imediatamente da sede da empresa, o que lhe trouxe grandes prejuízos e transtornos. Afirma que, na ocasião, estava presente o

procurador da Executada, que poderia ter assumido o referido encargo. Aduz que a nomeação do predito depositário fiel e a remoção dos bens constritos afrontaram o seu direito de propriedade. Assevera que, através da decisão proferida nos Embargos à Execução opostos nos autos do processo 682/2009, a MM. Juíza Daniele Cristine Morello Brendolan Maia "demonstrou sua parcialidade, corroborando com o entendimento dos magistrados Celismar Coelho de Figueiredo, Pedro Paulo Ferreira e dos oficiais de justiça" (f. 05), sustentando, ainda, serem tendenciosas as decisões proferidas nestes autos e naqueles de n. 00730/2009, 00731/2009, 00746/2009, 00850/2009 e 0001/2010. Por fim, pondera que a forma parcial com a qual os Exceptos conduzem o processo fere o direito de ampla defesa, previsto no inciso LV do art. 5º da CF/88. Requer que a d. julgadora mencionada se dê por suspeita ou, caso assim não entenda, que seja processada a presente exceção, com suspensão imediata dos autos principais e dos processos de n. 00682/2009, 00730/2009, 00731/2009, 00746/2009, 00850/2009 e 0001/2010, na forma da lei.

Com a inicial vieram os documentos de f. 08/10.

Às f. 11/16, a MM. Juíza Daniele Cristine Morello Brendolan Maia salientou que, em relação aos demais magistrados e aos oficiais de justiça, as decisões proferidas e os atos processuais praticados já ocorreram há mais de 15 (quinze) dias, operando-se, portanto, a preclusão, nos termos do art. 305 do CPC, utilizado subsidiariamente. Outrossim, a d. magistrada não acolheu a suspeição contra ela suscitada, determinando a suspensão do feito principal e o regular processamento da Exceção de Suspeição, nos termos do art. 151-A do RI deste Regional.

Recebidos os autos, este Relator entendeu ser prudente a manifestação de todos os demais Exceptos, nos termos do § 1º do art. 151-A do RI desta Casa, ao que se vê do despacho de f. 17.

O Excepto, MM. Juiz Pedro Paulo Ferreira, manifestou-se à f. 24, aduzindo que "não se amolda a quaisquer das hipóteses de impedimento ou suspeição tipificadas nos arts. 134 e 135 do CPC (não tem qualquer relação com as partes ou seus procuradores e nem tão pouco interesse na demanda)".

O MM. Juiz Celismar Coelho de Figueiredo manifestou-se às f. 25/29, arguindo a intempestividade da medida, uma vez que foi designado para atuar na Vara do Trabalho de Nanuque em substituição à Juíza Titular que se encontrava em licença médica, no período de 18.01.2010 a 12.02.2010, conforme Portaria n. 0078/10-1, sendo que a inicial só foi protocolizada em 20.04.2010, após transcorridos mais de 15 (quinze) dias da prolação das decisões atacadas. Aduz, ainda, que o Excipiente participou da audiência una realizada nos autos do processo 0001-2010-146-03-00-3, tendo celebrado acordo, no qual atuou o Excepto, sem suscitar suspeição, consentindo na pessoa do juiz, estando, portanto, preclusa a oportunidade para reacender qualquer suspeição, nos termos do parágrafo único do art. 801 da CLT. Caso ultrapassada a preliminar de não conhecimento, no mérito pugna pela improcedência, requerendo a aplicação das penas por litigância de má-fé à Excipiente. Com sua manifestação o referido Excepto juntou os documentos de f. 31/100.

A seu turno, o MM. Juiz Carlos José Souza Costa manifestou-se às f. 103, via fac-símile, pugnando pelo indeferimento da inicial, quanto ao mesmo, em face da inépcia, porquanto não há causa de pedir formulada na inicial, relativamente à

sua pessoa. No mérito, pugna pela improcedência da medida e pela condenação da Excipiente nas penas por litigância de má-fé.

A despeito de intimados (f. 21/23), os oficiais de justiça Exceptos não se manifestaram, conforme certificado à f. 104.

Em face da documentação juntada pelos Exceptos, abriu-se vista para manifestação à Excipiente, a qual, malgrado a intimação de f. 107, ficou-se inerte como se verifica pela certidão de f. 107-v, restando encerrada a instrução pelo despacho de f. 108.

Dispensada a remessa dos autos à PRT, uma vez que não se vislumbra interesse público capaz de justificar a intervenção do Órgão no presente feito (inciso II do art. 82 do RI).

É o relatório.

## **VOTO**

### **Juízo de admissibilidade da exceção**

#### **Preliminar de não conhecimento por intempestividade**

Em sua manifestação, a MM. Juíza Daniele Cristine Morello Brendolan Maia salientou que, em relação aos demais magistrados e aos oficiais de justiça, operou-se a preclusão, nos termos do art. 305 do CPC, utilizado subsidiariamente, já que as decisões proferidas e os atos processuais praticados já ocorreram há mais de 15 (quinze) dias.

Nessa mesma linha de raciocínio, também o MM. Juiz Celismar Coelho de Figueiredo manifestou-se às f. 25/29, arguindo a intempestividade da medida, uma vez que foi designado para atuar na Vara do Trabalho de Nanuque em substituição à Juíza Titular que se encontrava em licença médica, no período de 18.01.2010 a 12.02.2010, conforme Portaria n. 0078/10-1, sendo que a inicial só foi protocolizada em 20.04.2010, após transcorridos mais de 15 (quinze) dias da prolação das decisões atacadas. Aduz, ainda, que o Excipiente participou da audiência uma realizada nos autos do processo 0001-2010-146-03-00-3, tendo celebrado acordo, no qual atuou o Excepto, sem suscitar suspeição, consentindo na pessoa do juiz, estando, portanto, preclusa a oportunidade para sua utilização, nos termos do parágrafo único do art. 801 da CLT.

Passo ao exame.

Da análise do processado verifica-se que a única decisão juntada com a inicial foi proferida em 12.04.2010 pela Juíza Daniele Cristine Morello Brendolan Maia (f. 08/10).

Por outro lado, os atos praticados pelo Excepto, Juiz Celismar Coelho de Figueiredo, nos autos dos processos 0001-2010-146-03-00-3 (f. 21/39), 00682-2009-146-03-00-6 (f. 41/46), 00730-2009-146-03-00-6 (f. 49/60), 00731-2009-146-03-00-0 (f. 62/74), 00732-2009-146-03-00-5 (f. 76/77) e 00746-2009-146-03-00-9 (f. 79/95), ocorreram entre janeiro/2009 e 12.02.2010, conforme se depreende das cópias por ele juntadas.

Desse modo, tem-se que, de fato, quanto ao predito Excepto, a medida foi intempestivamente ajuizada, uma vez que extrapola o prazo de 15 (quinze) dias,

contado do fato que supostamente pudesse ocasionar a suspeição, nos termos do art. 305 do CPC. Aliás, é oportuno realçar que o fato narrado na inicial que teria motivado a hipótese de suspeição diz respeito ao cumprimento do mandado de penhora e avaliação e a nomeação de depositário, bem como à decisão proferida nos respectivos Embargos à Execução, os quais não foram determinados pelo Excepto em questão.

Ademais, no concernente ao processo 0001-2010-146-03-00-3, a Excipiente, em duas oportunidades, consentiu na pessoa do juiz, ao participar da audiência por ele presidida, sem nada manifestar, conforme se extrai das respectivas atas às f. 31/33, operando-se, por conseguinte, a preclusão, nos termos do parágrafo único do art. 801 da CLT.

À luz do exposto, acolho a preliminar de serodiedade (preclusão) suscitada pelo d. magistrado Excepto, Celimar Coelho de Figueiredo, e não conheço da Exceção de Suspeição quanto ao mesmo.

Relativamente aos demais magistrados e aos oficiais de justiça apontados, conheço da Exceção de Suspeição, porquanto presentes os pressupostos de admissibilidade (art. 313 do CPC e art. 151-A do Regimento Interno deste Regional).

## **Preliminar**

### **Inépcia da inicial**

Suscita o Excepto MM. Juiz Carlos José Souza Costa a inépcia da inicial quanto ao mesmo, aduzindo que, embora tenha sido incluído o seu nome na peça de ingresso, a Excipiente não declara as razões da sua suposta suspeição, inexistindo causa de pedir a esse respeito, impondo-se o indeferimento da inicial, por inépcia, nos termos do parágrafo único do art. 295 do CPC.

Assiste-lhe razão.

O § 1º do art. 840 da CLT dispõe que a inicial deve conter uma breve exposição dos fatos de que resulte o dissídio. Lado outro, determina o inciso I do art. 295 do CPC que a petição inicial será indeferida quando for inepta, o que ocorrerá quando lhe faltar pedido ou causa de pedir, quando da narração dos fatos não decorrer logicamente a conclusão, o pedido for juridicamente impossível ou quando contiver pedidos incompatíveis entre si, nos termos do parágrafo único do citado dispositivo processual.

Da análise da inicial, verifica-se que a Excipiente não aduziu, expressamente, as suas razões de fato e de direito, para ericar suspeição quanto ao MM. Juiz Carlos José Souza Costa, atendo-se, tão-somente, a incluí-lo no rol dos magistrados indicados e a formular o pedido de declaração de sua suspeição para atuar no presente feito, bem como naqueles por ela apontados, o que dificulta, sobremaneira, a elaboração de resposta hábil.

Desse modo, tem-se que não restaram atendidos os requisitos da petição inicial, dispostos no § 1º do art. 840 da CLT, para que seja prestada a tutela jurisdicional, reputando por isso inepta a inicial, nesse particular.

Por assim ser, acolho a preliminar arguida para indeferir a inicial, relativamente ao Excepto, MM. Juiz Carlos José Souza Costa, por inépcia, extinguindo o processo quanto ao mesmo, sem resolução do mérito, nos termos do inciso I do art. 267 do CPC.

## Juízo de mérito

### Exceção de suspeição

Suscita a Excipiente a Exceção de Suspeição, ainda, relativamente aos magistrados DANIELE CRISTINE MORELLO BRENDOLAN MAIA e PEDRO PAULO FERREIRA, atuantes na Vara do Trabalho de Nanuque, e também em face dos oficiais de justiça EDSON DE MIRANDA CUNHA FILHO e ANGELICE ROCHA SANTOS.

Narra que foi expedido mandado de penhora e avaliação dos bens de sua propriedade, tendo sido efetivada a constrição, sendo nomeado como fiel depositário o advogado da Exequente, que retirou os bens imediatamente da sede da empresa, o que lhe trouxe grandes prejuízos e transtornos. Afirma que, na ocasião, estava presente o procurador da Executada que poderia ter assumido o referido encargo.

Aduz que a nomeação do predito depositário fiel e a remoção dos bens constritos constituem afronta ao seu direito de propriedade. Assevera que, através da decisão proferida nos Embargos à Execução opostos nos autos do processo 682/2009, a MM. Juíza Daniele Cristine Morello Brendolan Maia “demonstrou sua parcialidade, corroborando com o entendimento dos magistrados Celismar Coelho de Figueiredo, Pedro Paulo Ferreira e dos oficiais de justiça” (f. 05), sustentando, ainda, serem tendenciosas as decisões proferidas nestes autos e naqueles de n. 00730/2009, 00731/2009, 00746/2009, 00850/2009 e 0001/2010.

Por fim, pondera que a forma tendenciosa e parcial, com a qual os Exceptos conduzem o processo, fere o direito de ampla defesa, previsto no inciso LV do art. 5º da CF/88.

Requer que a d. julgadora referida se dê por suspeita ou, caso assim não entenda, seja processada a presente exceção, com suspensão imediata dos autos principais e dos processos de n. 00682/2009, 00730/2009, 00731/2009, 00746/2009, 00850/2009 e 0001/2010.

Sem-razão, contudo.

*Ab initio*, revela-se imperioso destacar que, após a extinção das Juntas de Conciliação e Julgamento (que até então julgavam as exceções de suspeição e impedimento dos seus membros), pela Emenda Constitucional n. 24/1999, e a criação das Varas do Trabalho, a jurisdição trabalhista de primeiro grau passou a ser exercida pelo Juiz do Trabalho, monocraticamente, razão pela qual não teria sentido que o próprio juiz recusado julgasse a sua suspeição ou impedimento.

Nesse aspecto, segundo os ensinamentos do jurista Renato Saraiva, o procedimento previsto no art. 802 da CLT somente

[...] era possível antes da EC 24/1999, em que existiam as Juntas de Conciliação e Julgamento, órgão colegiado (formado por um juiz togado e vitalício e dois juízes classistas, representantes dos empregados e empregadores). Assim, alegada a suspeição ou o impedimento de um juiz da antiga Junta, os dois outros julgariam a exceção.

Prossegue o i. doutrinador, aduzindo que “[...] não sendo possível ao próprio juiz arguido como suspeito ou impedido julgar a exceção [...]”, deve, “[...] nessa

hipótese, ser aplicado o art. 313 do CPC”, porquanto, “[...] reconhecida a suspeição ou o impedimento pelo juiz do trabalho, deverá o mesmo remeter os autos ao seu substituto legal [...]”. Se, todavia, não for reconhecida a exceção contra ele imputada, “[...] remeterá os autos ao Tribunal Regional do Trabalho respectivo, acompanhados de suas razões, documentos e testemunhas, se houver [...]” *in Curso de Direito Processual do Trabalho*, 6. ed. São Paulo: Editora Método, 2009. p. 377.

Por assim ser e não se aplicando, na atualidade, o disposto no art. 802 da CLT, resta autorizada a utilização subsidiária do art. 313 do CPC, segundo o qual, uma vez reconhecida a suspeição ou o impedimento pelo juiz, este ordenará a remessa dos autos ao substituto legal.

No caso em apreço, a MM. Juíza não acolheu a suspeição, determinando a suspensão do processo e a remessa dos autos a este Regional para julgamento, nos termos do § 2º do art. 151-A do RI desta Casa.

Pois bem.

Não se pode olvidar de que a imparcialidade do juiz constitui sustentáculo constitucional do Estado Democrático de Direito e pressuposto processual de existência da relação jurídica processual, além de ser um direito fundamental do cidadão, o qual visa à justiça da decisão, sendo certo que a imparcialidade do magistrado assegura a dignidade do processo. Por essas razões, a lei determina de forma taxativa que o juiz não tenha nenhuma vinculação, quer de ordem objetiva, quer de ordem subjetiva, com a lide e com as partes.

Nesse aspecto, o art. 801 da CLT dispõe, de forma omissa e incompleta, os motivos de suspeição e impedimento do juiz, nos seguintes termos:

Art. 801 - O juiz, presidente ou vogal, é obrigado a dar-se por suspeito, e pode ser recusado, por algum dos seguintes motivos, em relação à pessoa dos litigantes:

- a) inimizade pessoal;
- b) amizade íntima;
- c) parentesco por consanguinidade ou afinidade até o terceiro grau civil;
- d) interesse particular na causa.

Desse modo, em face da ausência de completude da Consolidação das Leis do Trabalho sobre a matéria e da compatibilidade com o Direito Processual do Trabalho (art. 769 da CLT), resta autorizada a utilização subsidiária do art. 135 do CPC, que dispõe *in verbis*:

Art. 135. Reputa-se fundada a suspeição de parcialidade do juiz, quando:

- I - amigo íntimo ou inimigo capital de qualquer das partes;
  - II - alguma das partes for credora ou devedora do juiz, de seu cônjuge ou de parentes destes, em linha reta ou na colateral até o terceiro grau;
  - III - herdeiro presuntivo, donatário ou empregador de alguma das partes;
  - IV - receber dádivas antes ou depois de iniciado o processo; aconselhar alguma das partes acerca do objeto da causa, ou subministrar meios para atender às despesas do litígio;
  - V - interessado no julgamento da causa em favor de uma das partes.
- Parágrafo único. Poderá ainda o juiz declarar-se suspeito por motivo íntimo.

Pelo cotejo dos dispositivos legais supratranscritos com todo o processado, infere-se que, relativamente ao MM. Juiz Pedro Paulo Ferreira, a presente Exceção é manifestamente improcedente, já que inexistente prova dos atos por ele praticados nos autos principais, atendo-se a Excipiente ao campo das alegações, sem, contudo, colacionar qualquer despacho ou decisão por ele proferidos, que pudessem inquiná-lo de suspeição.

Igualmente não foram juntadas as cópias dos Autos de Penhora, que teriam sido cumpridos pelos oficiais de justiça indicados na inicial, Edson de Miranda Cunha Filho e Angelice Rocha Santos, inexistindo prova de prática de atos com propositada parcialidade por parte dos mesmos. Não fora isso, os documentos trazidos com a manifestação ofertada pelo Excepto Celismar Coelho de Figueiredo, às f. 50 e f. 63, assinados pela Excepta Angelice Rocha Santos, são datados de 15.12.2009, sendo, nesse aspecto, intempestiva a Exceção oposta, nos termos do art. 305 do CPC.

Destarte, não se desincumbindo a Excipiente do ônus probante que lhe competia, a teor do art. 818 da CLT e inciso I do art. 333 do CPC, impõe-se a improcedência da Exceção de Suspeição quanto aos Exceptos Pedro Paulo Ferreira, Edson de Miranda Cunha Filho e Angelice Rocha Santos.

Faz-se oportuno ressaltar, ainda, que os atos executórios praticados pelos oficiais de justiça, como auxiliares do juízo, gozam de fé pública, os quais apenas cumprem aquilo que foi determinado pelo juízo nos estritos limites do que foi consignado nos mandados a eles distribuídos, sendo certo que a Executada dispõe de meios próprios, podendo opor Embargos à Execução ou à Penhora, bem como Agravo de Petição, em caso de eventuais irregularidades.

No concernente à MM. Juíza Daniele Cristine Morello Brendolan Maia, não há também qualquer suspeição, pois a magistrada apenas cumpriu a lei no intuito de dar efetividade ao provimento contido no comando exequendo.

Com efeito, cumpre salientar que a execução se realiza no interesse do credor, nos termos do art. 612 do CPC, e tem como fim a satisfação do seu crédito da forma mais rápida e eficiente possível, com o escopo de tornar efetiva a entrega da prestação jurisdicional traduzida pela *res judicata*, mormente em se tratando de dívida trabalhista, cujo crédito tem natureza alimentar.

Doutro tanto, o procedimento executório adotado pela Excepta está, sem dúvida, em sintonia com o disposto no art. 620 do CPC, já que não traduz oneração excessiva ao patrimônio da devedora, não havendo comprovação de que a retirada dos bens pudesse agravar a condição financeira da empresa, nem comprometer o seu regular funcionamento.

Ademais, sobreleva enfatizar o entendimento do Supremo Tribunal Federal, consubstanciado na Súmula Vinculante n. 25, segundo o qual “É ilícita a prisão civil de depositário infiel, qualquer que seja a modalidade do depósito”. Desse modo, não mais existe, no ordenamento jurídico nacional, a prisão civil por infidelidade depositária, independentemente da modalidade de depósito, revelando, assim, prudente a remoção dos bens, já que o Executado pode extraviá-los sem sofrer nenhum ônus ou sanção.

Outrossim, observadas as inovações legislativas que alteraram substancialmente o processo de execução do Código de Processo Civil, aplicado subsidiariamente por esta Justiça Especializada, tem-se que o credor pode indicar

bens do devedor à penhora e requerer a substituição dos bens penhorados, conforme previsto nos arts. 652, § 2º, e 656 do CPC. Ainda que assim não fosse, não se deve desprezar o fato de que a Executada pode remir a execução, a qualquer tempo, antes da expropriação dos bens, nos termos do art. 651 do CPC.

*In casu*, as alegações da Excipiente mostram-se por demais sofismáticas, porquanto, ao argumento de condução da lide com atos tendenciosos e parciais, peita de suspeição todos os juízes e oficiais de justiça que atuaram nos processos apontados em claro intuito de gerar empecilhos ao andamento da execução, impedindo sobremaneira o curso da execução nos processos indicados. Ao assim proceder, a Excipiente beira às raias do temerário, olvidando-se da lealdade e da boa-fé processuais.

De tudo o que se evidenciou no processado, tem-se que os atos praticados pela MM. Juíza não revelaram qualquer interesse da mesma no julgamento da causa em favor de uma das partes, emergindo, tão-somente, o propósito de cumprir bem a sua missão constitucional e legal, não se constatando, insisto, a prática de qualquer ato que pudesse levar à declaração de suspeição pugnada.

Com efeito, a referida magistrada não se amolda em quaisquer das hipóteses de suspeição tipificadas no art. 135 do CPC, não restando comprovado que ela tivesse alguma relação com as partes ou seus procuradores e nem tampouco interesse na demanda.

Por tudo isso, e salientando que não houve violação a qualquer dos incisos do art. 5º da Constituição da República, julgo improcedente a presente arguição de suspeição.

### **Litigância de má-fé**

Em suas manifestações, os Exceptos propugnam pela aplicação, à Excipiente, das penas previstas no art. 18 do CPC, como se vê à f. 29 e à f. 103.

Com razão, a meu ver.

Devidamente preservadas as garantias legais e constitucionais de ampla defesa da Executada, constata-se, contudo, o abuso de tais garantias no intuito manifestamente protelatório desta Exceção de Suspeição, que, sem oposição de verdadeira demonstração de arcabouço probatório relativamente aos seus argumentos, apenas veicula a renitência patronal acerca do pagamento de seus débitos, já devidamente consolidados no processado e julgados na própria decisão dos seus Embargos à Execução.

Faz-se imperiosa, pois, a condenação da Excipiente ao pagamento da multa e da indenização previstas no art. 18, *caput*, e § 2º do CPC, no importe de 01% (um por cento) do valor da causa, eis que constatada a conduta nociva prevista no art. 17, VII, também da Lei Processual Civil.

Pleito apenatório procedente.

### **CONCLUSÃO**

Pelo exposto, conheço da Exceção de Suspeição, salvo quanto ao Excepto MM. Juiz Celismar Coelho de Figueiredo, em face da intempestividade preclusiva da medida intentada em face do mesmo. Doutro tanto, extingo o processo, sem

resolução do mérito, relativamente ao Excepto MM. Juiz Carlos José Souza Costa, por inépcia da inicial no que se lhe refere, nos termos do inciso I do art. 267 do CPC. No mérito, julgou improcedente a Exceção de Suspeição oposta relativamente aos demais Exceptos e condeno a Excipiente ao pagamento da multa e da indenização previstas no art. 18, *caput*, e § 2º do CPC, no importe de 01% (um por cento) do valor da causa. Custas processuais de R\$10,64 (dez reais e sessenta e quatro centavos), calculadas sobre R\$500,00 (quinhentos reais), valor atribuído à causa na inicial, observado o limite fixado no art. 789 da CLT, pela Excipiente.

### FUNDAMENTOS PELOS QUAIS,

O Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, em sessão ordinária da sua Oitava Turma, hoje realizada, julgou o presente processo e, preliminarmente, à unanimidade, conheceu da Exceção de Suspeição, salvo quanto ao Excepto MM. Juiz Celismar Coelho de Figueiredo, em face da intempestividade preclusiva da medida intentada em face do mesmo; unanimemente, extinguiu o processo, sem resolução do mérito, relativamente ao Excepto MM. Juiz Carlos José Souza Costa, por inépcia da inicial no que se lhe refere, nos termos do inciso I do art. 267 do CPC; no mérito, sem divergência, julgou improcedente a Exceção de Suspeição oposta relativamente aos demais Exceptos e condenou a Excipiente ao pagamento da multa e da indenização previstas no art. 18, *caput*, e § 2º do CPC, no importe de 01% (um por cento) do valor da causa; custas processuais de R\$10,64 (dez reais e sessenta e quatro centavos), calculadas sobre R\$500,00 (quinhentos reais), valor atribuído à causa na inicial, observado o limite fixado no art. 789 da CLT, pela Excipiente.

Belo Horizonte, 16 de junho de 2010.

Firmado por assinatura digital  
MÁRCIO RIBEIRO DO VALLE  
Desembargador Relator

---

**TRT-00117-2010-091-03-00-9 AP\***  
**Publ. no “MG” de 05.10.2010**

AGRAVANTE: BANCO BMG S.A.  
AGRAVADOS: MARCELO JOSÉ BEZERRA (1)  
VILLA NOVA ATLÉTICO CLUBE (2)

**EMENTA: FRAUDE DE EXECUÇÃO - CARACTERIZAÇÃO. Nos termos do art. 591 do CPC, “O devedor responde, para o cumprimento de suas obrigações, com todos os seus bens, presentes e futuros”. Trata-se aí de uma clara restrição ao uso e gozo de um patrimônio pelo seu titular; conforme ensina Alcides de Mendonça Lima,**

---

\* Acórdão publicado no “Notícias Jurídicas”.

**[...] ficticiamente, quem deve (usado o termo em sentido amplo) tem em seu patrimônio bem (acepção lata) de terceiro; logo não pode agir no sentido de, em última análise, dispor até do que não é seu. Sempre, pois, que o devedor procura desfazer-se de seu patrimônio ou desfalcá-lo, a ponto de não mais suportar os encargos de suas obrigações, o exercício do seu direito está lesando direito de terceiro, ou seja, o credor. O direito de proprietário, portanto, somente não tem limite enquanto não esbarra no direito alheio; se isso acontece, o proprietário, a pretexto de exercer um direito, está praticando ato ilícito.**

**(Comentários ao Código de Processo Civil, Forense, arts. 566 a 645, 5. ed. 1987. p. 467/468)**

**Quando, já em curso um processo judicial para reconhecimento/ recebimento da dívida, ocorre uma alienação, pelo devedor, que resulta em enfraquecimento de seu patrimônio pessoal a ponto de inviabilizar a quitação, tem-se a fraude de execução de que fala o art. 593 do CPC, o que torna ineficaz o negócio em face do credor trabalhador.**

Vistos etc.

## **RELATÓRIO**

Através da r. decisão de f. 179/180, complementada à f. 190, o MM. Juiz Lucas Vanucci Lins julgou improcedentes os embargos de terceiro, mantendo o gravame sobre os créditos do clube executado junto à empresa Globo Comunicação e Participações S.A.

O terceiro embargante agrava de petição às f. 193/203, arguindo nulidade por julgamento *citra petita* e, no mérito, insistindo na impenhorabilidade dos créditos constritos. Contraminuta apenas pelo clube embargado (f. 204).

Dispensada a remessa dos autos para parecer escrito pelo d. MPT a teor do art. 82 do Regimento Interno deste Regional.

É o relatório.

## **VOTO**

### **Juízo de admissibilidade**

Conheço do agravo de petição, porquanto cumpridas as formalidades legais.

### **Nulidade por julgamento *citra petita***

O banco embargante suscita nulidade por julgamento *citra petita* ao argumento de que o MM. Juízo de primeiro grau não se pronunciou acerca da alegada propriedade plena dos créditos objetos do gravame judicial, a si ditos transferidos com regularidade e integralidade através do Termo de Constituição de Garantia e Cessão Fiduciária de Direitos de f. 26/30.

Mas não tem razão, porquanto o MM. Julgador expressou-se claramente no sentido de que “não existe proibição de constrição judicial sobre bem objeto de alienação fiduciária, ainda que resguarde os direitos do credor fiduciário” (f. 180). A parte pode discordar de tal posicionamento, mas não aventar julgamento *citra petita*.

Assim sendo, não se cogita de nulidade.

Rejeito.

### **Juízo de mérito**

#### **Fraude de execução - Caracterização**

Discute-se nos autos se o Termo de Constituição de Garantia e Cessão Fiduciária de Direitos, firmado entre o clube executado, Villa Nova Atlético Clube, e o Banco BMG S.A. constitui óbice à penhora trabalhista de créditos obtidos pelo mesmo clube junto à Globo Comunicação e Participações S.A. Através de referido ajustamento particular, o reclamado Villa Nova cedeu ao banco embargante, em contrapartida ao empréstimo de R\$200.000,00, os “direitos de captação, fixação, exibição e transmissão dos sons e imagens por televisão aberta e via *internet* do Campeonato de futebol profissional da Primeira Divisão do Estado de Minas Gerais Temporadas 2008, 2009, 2010 e 2011” (f. 26).

Verifica-se, porém, que o contrato foi firmado aos 30 de outubro de 2009 (f. 29), quando já ajuizada a ação trabalhista pelo atleta exequente Marcelo José Bezerra, o que se deu aos 05 de setembro de 2008 (f. 32).

Nos termos do art. 591, do CPC, “O devedor responde, para o cumprimento de suas obrigações, com todos os seus bens, presentes e futuros.” Trata-se aí de uma clara restrição ao uso e gozo de um patrimônio pelo seu titular; conforme ensina Alcides de Mendonça Lima,

[...] ficticiamente, quem deve (usado o termo em sentido amplo) tem em seu patrimônio bem (acepção lata) de terceiro; logo não pode agir no sentido de, em última análise, dispor até do que não é seu. Sempre, pois, que o devedor procura desfazer-se de seu patrimônio ou desfalcá-lo, a ponto de não mais suportar os encargos de suas obrigações, o exercício do seu direito está lesando direito de terceiro, ou seja, o credor. O direito de proprietário, portanto, somente não tem limite enquanto não esbarra no direito alheio; se isso acontece, o proprietário, a pretexto de exercer um direito, está praticando ato ilícito.

(*Comentários ao Código de Processo Civil*, Forense, arts. 566 a 645, 5. ed. 1987. p. 467/468)

Quando, já em curso um processo judicial para reconhecimento/recebimento da dívida, ocorre uma alienação, pelo devedor, que resulta em enfraquecimento de seu patrimônio pessoal a ponto de inviabilizar a quitação, tem-se a fraude de execução de que fala o art. 593 do CPC, o que torna ineficaz o negócio em face do credor trabalhador.

É o que ocorreu no caso em exame.

Poder-se-ia argumentar com a boa-fé do banco embargante, em consonância

com a disposição da Súmula n. 84 do STJ. Ocorre que ele assumiu o risco e efetuou o empréstimo para o clube executado sem pesquisar com amplitude acerca de sua saúde financeira.

Socorre-lhe, apenas, o direito de reaver seu investimento junto ao clube reclamado, segundo magistério de Alcides de Mendonça Lima na mesma obra citada (*Comentários ao Código de Processo Civil*):

Subtraído o bem de terceiro, esse terá ação regressiva contra o transmitente para reaver o que pagou e, possivelmente, cumulada com a de perdas e danos eventualmente verificada. Se ocorrerem os requisitos legais da fraude, o devedor se estará locupletando à custa do credor, cabendo a esse o direito de seqüela sobre o bem transmitido e arcando o devedor com o ônus de ressarcir o adquirente (terceiro) dos prejuízos que esse sofreu. p. 487/488

Faz-se pertinente, ainda, remontar ao escopo da normatização da fraude de execução, transcendendo aos interesses dos particulares na negociação de bens; é nesse sentido a lição de Manoel Antônio Teixeira:

A fraude de execução [...] é regulada pelo direito processual (dela também cuida o Código Penal, no art. 179), que integra a classe dos direitos públicos; assim o é porque, transitando em julgado a sentença condenatória, ou sendo inadimplido o acordo realizado em juízo, o Estado possui interesse em que - para salvaguardar o prestígio do próprio Poder Judiciário e da autoridade que irradia da *res iudicata* - a obrigação materializada no título executivo seja plenamente cumprida; reiteramos, neste ponto, que na fraude contra credores o interesse se vincula, com exclusividade, ao trinômio: credor-devedor-terceiro adquirente, estando ausente, portanto, o do Estado.

(*Execução no processo do trabalho*, LTr, 1989, p. 182)

Não bastasse isso, verifica-se que o gravame recaiu sobre direito objeto de contrato de cessão fiduciária. E na execução de créditos trabalhistas são aplicáveis, subsidiariamente (art. 889 da CLT), as normas pertinentes à Lei de Execuções Fiscais, entre as quais aquelas que asseguram a penhora sobre quaisquer bens do executado, exceto aqueles em relação aos quais a lei declare a absoluta impenhorabilidade. Nesse sentido, o artigo 30 da Lei n. 6.830/80 é expresso em dispor que responde pela dívida a totalidade dos bens e rendas do devedor, de qualquer origem ou natureza, seu espólio ou sua massa, "inclusive os gravados por ônus real ou cláusula de inalienabilidade ou impenhorabilidade, seja qual for a data da constituição do ônus ou da cláusula".

O art. 649 do CPC lista os bens absolutamente impenhoráveis e sobre esses nem mesmo o crédito trabalhista pode se sobrepor. Todavia, desse dispositivo não se depreende que o bem gravado por alienação fiduciária seja absolutamente impenhorável. Não se trata de bem inalienável, pois a situação se afigura meramente provisória, já que, uma vez quitado integralmente o empréstimo obtido pelo clube executado, os créditos retidos pelo banco cessionário lhe serão revertidos na integralidade.

Como o crédito trabalhista é privilegiado, tendo em vista sua natureza

alimentar, não pode ser preterido em prol do resguardo do interesse particular das instituições financeiras. O ato de constrição também encontra agasalho nas disposições estabelecidas no § 1º artigo 449 da CLT que atribui ao crédito trabalhista privilégio especialíssimo. Referido privilégio do crédito trabalhista está assegurado, inclusive, pelo art. 186 do Código Tributário Nacional, quando prevê que:

O crédito tributário prefere a qualquer outro, seja qual for sua natureza ou o tempo de sua constituição, ressalvados os créditos decorrentes da legislação do trabalho ou do acidente de trabalho.

Pelo exposto, não se há cogitar em ofensa ao *caput* e ao inciso XXII do art. 5º da CR.

Para findar a discussão, registra-se que o crédito do banco embargante equivale a R\$240.000,00 (duzentos e quarenta mil reais), f. 26, não se vendo consideravelmente afetado pelo gravame judicial que atingiu apenas o total aproximado de R\$11.000,00 (onze mil reais), f. 170.

Nego provimento.

#### **FUNDAMENTOS PELOS QUAIS,**

O Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, pela sua Décima Turma, primeiramente, consultados os advogados presentes à sessão, esclareceram que a petição de f. 206 tem por finalidade a ratificação do cadastramento em nome do i. advogado Dr. Luiz Flávio Valle Bastos, como advogado do Banco BMG S/A; à unanimidade, conheceu do agravo de petição; sem divergência, rejeitou a preliminar de nulidade por julgamento *citra petita* e, no mérito, negou-lhe provimento. Custas pelo agravante de R\$44,26 (inciso IV do art. 789-A da CLT).

Belo Horizonte, 27 de setembro de 2010.

DEOCLECIA AMORELLI DIAS  
Desembargadora Relatora

**TRT-00705-2009-018-03-00-5-RO**

**Publ. no "MG" de 09.08.2010**

RECORRENTES: 1) VRG LINHAS AÉREAS S.A.

2) VARIG LOGÍSTICA S.A. (EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL)

RECORRIDOS: 1) SILVÂNIO SILVA

2) S.A. VIAÇÃO AÉREA RIO GRANDENSE (EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL)

3) NORDESTE LINHAS AÉREAS S.A.

**EMENTA: GRUPO ECONÔMICO - RELAÇÃO DE COORDENAÇÃO ENTRE AS EMPRESAS - INTERESSE SOCIAL INTEGRADO - SOLIDARIEDADE. Segundo o conceito moderno, em evolução da interpretação do disposto no § 2º do art. 2º da CLT, para a configuração de grupo**

**econômico, basta a simples relação de coordenação entre as empresas, com interesse social integrado, não se cogitando para tanto da existência de controle e administração de uma empresa sobre as outras, em grau de hierarquia ascendente. Inequivoca, pois, a configuração do grupo, quando se confirma nos autos o interesse social integrado entre as demandadas, o que atrai a sua responsabilidade solidária, nos moldes do § 2º do art. 2º da CLT, sendo exigível a dívida comum nos termos do *caput* do art. 275 do CCb/2002.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso ordinário, oriundos da 18ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte/MG, em que figuram, como recorrentes, 1) VRG LINHAS AÉREAS S.A. E 2) VARIG LOGÍSTICA S.A. (EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL), e, como recorridos, 1) SILVÂNIO SILVA, 2) S.A. VIAÇÃO AÉREA RIO GRANDENSE e 3) NORDESTE LINHAS AÉREAS S.A.

## RELATÓRIO

Ao relatório de f. 314/315, que adoto e a este incorporo, acrescento que o Ex.<sup>mo</sup> Juiz Marco Antônio Silveira, em exercício na 18ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte/MG, pela r. sentença de f. 314/322, julgou procedentes em parte os pedidos formulados por SILVÂNIO SILVA, para condenar as reclamadas, VARIG LOGÍSTICA S.A (EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL), GOL TRANSPORTES AÉREOS S.A., S.A. VIAÇÃO AÉREA RIO GRANDENSE (EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL), NORDESTE LINHAS AÉREAS S.A. e VRG LINHAS AÉREAS S.A., solidariamente, a pagarem a SILVÂNIO SILVA as verbas relacionadas no dispositivo de f. 321/322.

Negado provimento aos embargos de declaração opostos pela primeira reclamada, VARIG LOGÍSTICA S.A. (EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL) (f. 323/327) e pela quinta reclamada, VRG LINHAS AÉREAS S.A. (f. 328/333), conforme decisão de f. 358/360.

Providos os embargos de declaração aviados pelo reclamante (f. 356) para: “a) fazer inserir a alínea ‘c’ na conclusão da sentença embargada, fazendo constar o seguinte: ‘c) multa do artigo 477 da CLT’; b) indeferir o pedido de reembolso dos valores pagos a título de participação no plano de Saúde Golden Cross” (f. 360).

A quinta reclamada, VRG LINHAS AÉREAS S.A., interpõe recurso ordinário (f. 361/406). Requer seja excluído o nome da GOL TRANSPORTES AÉREOS S.A. do polo passivo da ação. Reitera a arguição de incompetência da Justiça do Trabalho para a apreciação da demanda e sustenta não ser a sucessora das demais reclamadas, mesmo porque, como já decidido pelo STF, não é possível a sucessão de créditos trabalhistas nos casos de compra de unidades produtivas de empresas em recuperação judicial. Afirma, ainda, que as verbas deferidas devem ser habilitadas no plano de recuperação da primeira reclamada, VARIG LOGÍSTICA, ficando ela isenta de qualquer responsabilidade.

Comprovantes de recolhimento das custas processuais e do depósito recursal às f. 412/413.

Junta jurisprudência (f. 415/474).

A primeira reclamada, VARIG LOGÍSTICA S.A. (EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL), maneja o recurso ordinário de f. 479/514. Sustenta a desnecessidade

de realização do depósito recursal no caso de empresa em processo de recuperação judicial. Afirma ser a Justiça do Trabalho incompetente para o exame da matéria e insurge-se contra a condenação ao pagamento das verbas rescisórias, do adicional de periculosidade e das multas dos artigos 467 e 477 da CLT. Requer, ainda, que os juros e a correção monetária incidentes sobre os créditos deferidos sejam contados até a data do processamento da recuperação judicial.

Junta jurisprudência (f. 516/539) e comprovante de recolhimento das custas processuais (f. 541/546).

Contrarrrazões apresentadas pelo reclamante ao recurso da quinta reclamada, VRG LINHAS AÉREAS S.A., às f. 552/554.

O reclamante oferta contrarrrazões ao recurso da primeira reclamada. É o relatório.

## **VOTO**

### **Questão de ordem**

Observa-se que a terceira reclamada, S.A. VIAÇÃO AÉREA RIO GRANDENSE (EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL), e a quarta reclamada, NORDESTE LINHAS AÉREAS S.A., não interpuserem recurso ordinário.

Nota-se, ainda, que apenas a quinta reclamada, VRG LINHAS AÉREAS S.A., interpôs o recurso ordinário de f. 361/406.

Assim, determino a retificação da autuação, para fazer constar, como recorrentes, 1) VRG LINHAS AÉREAS S.A. e 2) VARIG LOGÍSTICA S.A. (EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL), e, como recorridos, 1) SILVÂNIO SILVA, 2) S.A. VIAÇÃO AÉREA RIO GRANDENSE (EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL) e 3) NORDESTE LINHAS AÉREAS S.A.

### **Juízo de admissibilidade**

**Preliminar de não conhecimento do recurso ordinário interposto pela primeira reclamada, VARIG LOGÍSTICA S.A. (em recuperação judicial), suscitada de ofício**

Suscito, de ofício, preliminar de não conhecimento do recurso ordinário interposto pela primeira reclamada, VARIG LOGÍSTICA S.A. (EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL), por deserção.

Ao exame do processado, verifico que, na sentença de f. 314/322, as reclamadas foram condenadas ao pagamento de custas processuais, no importe de R\$200,00, calculadas sobre R\$10.000,00, valor arbitrado à condenação.

Contudo, ao recorrer (f. 479/514), a primeira reclamada recolheu apenas as custas processuais, não tendo efetuado o recolhimento do depósito recursal, ao fundamento de que, na condição de empresa em recuperação judicial, é-lhe aplicável o disposto na Súmula n. 86 do TST.

Pois bem.

A admissibilidade do recurso depende da presença de pressupostos subjetivos e objetivos, dentre estes o recolhimento das custas e do depósito recursal.

Dispõem o artigo 7º da Lei n. 5.584/70 e a Súmula n. 245 do C. TST que o depósito recursal deve ser efetuado dentro do prazo de interposição do recurso ordinário; igual é o prazo para o recolhimento das custas (§ 1º do art. 789 da CLT).

Esses depósitos tornam-se dispensáveis somente quando o recorrente for a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, as autarquias ou fundações de direito público que não explorem atividade econômica e o Ministério Público do Trabalho (incisos I e II do art. 790-A da CLT c/c inciso IV do art. 1º do Decreto-lei n. 779/69), ou a massa falida (Súmula n. 86 do TST). E, por certo, não se haverá de excogitar em depósito recursal, quando inexistir condenação pecuniária (Súmula n. 161 do TST).

O caso em apreço não se encontra em nenhuma das hipóteses permissivas de isenção do depósito recursal ou de custas processuais, sendo certo que não prospera a argumentação da primeira reclamada de que se encontra em processo de recuperação judicial, situação que, segundo seu entendimento, enseja a aplicação analógica da Súmula n. 86 do TST.

Com efeito, referido verbete sumular assim dispõe:

DESERÇÃO. MASSA FALIDA. EMPRESA EM LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL - Não ocorre deserção de recurso da massa falida por falta de pagamento de custas ou de depósito do valor da condenação. Esse privilégio, todavia, não se aplica à empresa em liquidação extrajudicial.

Destarte, aplica-se a Súmula n. 86 do TST tão-somente às massas falidas, nos seus exatos termos, até mesmo porque se trata de instituto diverso da recuperação judicial.

A empresa que se encontra no processo previsto na Lei n. 11.101/05 objetiva o seu restabelecimento econômico, não confundindo o seu *status* com o falimentar, em que se perde a administração de seus bens, tornados indisponíveis. Nesse sentido, o inciso I do art. 48 da Lei n. 11.101/05.

Nem se diga que a exigência dos recolhimentos em exame afrontaria os princípios do contraditório, da ampla defesa e do duplo grau de jurisdição, pois esses são princípios que devem ter sua leitura em cenário de harmonia constitucional, de tal maneira que um princípio não torne inviável a efetivação de outro.

Assim, não há como negar a urgência de se observar a ampla defesa e o contraditório, mas suas balizas são traçadas pela razoabilidade. Desse modo, insta assegurar a ampla defesa, mas, outrossim, merece proteção a efetividade dos provimentos jurisdicionais, mormente em se tratando de créditos trabalhistas, com o seu nítido cunho alimentar.

Nessa linha de ideia, o depósito recursal, que será liberado para a parte vencedora, com o trânsito em julgado, permite satisfazer, ao menos em parte, a verba alimentícia, sempre que colhe sucesso na demanda o obreiro.

Nem se fale, também, em violação do duplo grau de jurisdição, porquanto, como acentuado acima, esse princípio tem suas balizas, de tal maneira que o exercício do direito de ação, sob o enfoque do reexame por outra instância, não é incondicionalmente assegurado, estando afeto ao preenchimento de requisitos, por apego, inclusive, ao devido processo legal.

A igualdade, por fim, deve ser contextualizada, apenas se vislumbrando sua ofensa quando há tratamento desigual a iguais e vice-versa, o que não ressaí da hipótese em apreço.

Ilustra a interpretação supra os seguintes julgados do C. TST:

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMISSIBILIDADE. RECURSO DE REVISTA. DESERÇÃO. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DE CUSTAS PROCESSUAIS E DEPÓSITO RECURSAL. EMPRESA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA N. 86 DESTA CORTE. Nega-se provimento ao agravo de instrumento quando o agravante não desconstitui os fundamentos contidos no despacho denegatório do recurso de revista. Conforme assentou o Regional, o privilégio da isenção do recolhimento de custas processuais e depósito recursal, previsto na Súmula n. 86 desta Corte para a massa falida, não é extensível às empresas em recuperação judicial ou extrajudicial. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(Processo: AIRR - 760/2007-013-21-40.8 Data de Julgamento: 16.09.2009, Relator Ministro: Emmanoel Pereira, 5ª Turma, Data de Divulgação: DEJT 25.09.2009)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMISSIBILIDADE. RECURSO DE REVISTA. AUSÊNCIA DE DEPÓSITO RECURSAL. EMPRESA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. INAPLICÁVEL A SÚMULA N. 86 DO TST. A Súmula n. 86 do TST é dirigida à massa falida, situação jurídica diversa da empresa que encontra em processo de recuperação judicial, por força da Lei n. 11.101/05, como é o caso dos presentes autos. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(AIRR - 1767/2006-003-21-40, Relator Ministro Emmanoel Pereira, publicado no DJ de 10.10.08)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ORDINÁRIO. DESERÇÃO. EMPRESA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. I - O privilégio concedido pela Súmula n. 86 desta Corte está restrito à massa falida. II - De acordo com o inciso I do art. 48 da Lei n. 11.101/2005, constitui *conditio sine qua non* para o deferimento da recuperação judicial não ser a empresa falida ou estar sob os efeitos ativos da falência. III - No cotejo da Súmula n. 86 do TST com o inciso I do art. 48 da Lei n. 11.101/2005, infere-se que as empresas em recuperação judicial, a exemplo daquelas em liquidação judicial, estão excluídas de quaisquer privilégios concedidos à massa falida, estando a decisão agravada em consonância com súmula desta Corte, atraindo a incidência do art. 896, § 4º, da CLT e da Súmula n. 333 do TST. IV - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(AIRR - 1685/2006-007-21-40.0, Relator Ministro Antônio José de Barros Levenhagen, 4ª Turma, Publicado no DJU de 26.09.2008)

Frise-se que o recolhimento do depósito recursal pela quinta reclamada, VRG LINHAS AÉREAS S.A., também não autoriza o conhecimento do recurso ordinário da primeira reclamada, VARIG LOGÍSTICA S.A. (EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL), pois aquela empresa, em seu recurso, pretende a sua exclusão da lide. Aplica-se, ao caso, o disposto no item III da Súmula n. 128 do TST, de seguinte teor: "Havendo condenação solidária de duas ou mais empresas, o depósito recursal

efetuado por uma delas aproveita as demais, quando a empresa que efetuou o depósito não pleiteia sua exclusão da lide.”

Nesse contexto, sob qualquer ângulo que se examine a questão, o recurso se encontra irremediavelmente deserto, impondo-se, portanto, o seu não conhecimento.

Em síntese, satisfeitos os pressupostos legais de admissibilidade, conheço do recurso ordinário interposto pela quinta reclamada, VRG LINHAS AÉREAS S.A.

Não conheço, contudo, do recurso ordinário da primeira reclamada, VARIG LOGÍSTICA S.A. (EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL), por deserto.

### **Juízo de mérito**

#### **Recurso ordinário da quinta reclamada - VRG LINHAS AÉREAS S.A.**

##### **Retificação do polo passivo**

Aponta a recorrente equívoco no dispositivo da sentença. Afirma que a segunda reclamada, GOL TRANSPORTES AÉREOS S.A., foi por ela incorporada, sendo já determinada a sua exclusão do processo.

Com razão.

Conforme termo de audiência de f. 55, o juízo primevo reconheceu a incorporação da segunda reclamada pela quinta reclamada, ora recorrente, e determinou a exclusão daquela da lide.

No entanto, por um equívoco constou o nome da segunda reclamada, GOL TRANSPORTES AÉREOS S.A., no rol de empresas condenadas, o que foi, inclusive, reconhecido na decisão dos embargos de declaração (item 2, f. 359).

Assim, dou provimento ao recurso, no aspecto, para excluir o nome da segunda reclamada, GOL TRANSPORTES AÉREOS S.A., do rol de empresas condenadas de forma solidária constante do dispositivo da sentença.

##### **Incompetência da Justiça do Trabalho**

A recorrente reitera a arguição de incompetência da Justiça do Trabalho para a análise da pretensão de sucessão trabalhista, sob o fundamento de que tal matéria é da competência exclusiva do juízo universal da recuperação judicial da S.A. VIAÇÃO AÉREA RIO GRANDENSE, como já decidiu o STF no julgamento do recurso extraordinário n. 583.955-9.

Sem-razão.

No caso, o § 2º do artigo 6º da Lei n. 11.101/05, que disciplina a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária, assim dispõe:

É permitido pleitear, perante o administrador judicial, habilitação, exclusão ou modificação de créditos derivados da relação de trabalho, mas as ações de natureza trabalhista, inclusive as impugnações a que se refere o art. 8º desta Lei, serão processadas perante a justiça especializada até a apuração do respectivo crédito, que será inscrito no quadro-geral de credores pelo valor determinado em sentença.

Com efeito, a competência para o julgamento das ações trabalhistas em face das empresas em recuperação judicial é da Justiça do Trabalho.

Outrossim, a referida Lei não alterou a competência desta Justiça Especial para declarar a existência ou não da sucessão trabalhista, prevista nos artigos 10 e 448 da CLT, bem como quaisquer outras figuras jurídico-trabalhistas que irão refletir na responsabilidade pelo pagamento dos créditos trabalhistas de empregados de empresas em recuperação judicial, e nem poderia, já que a competência do juízo trabalhista, no aspecto, decorre de norma constitucional (inciso I do art. 114 da CF).

Ademais, cumpre ressaltar que a decisão do STF, no julgamento do recurso extraordinário n. 583.955-9, além de não vincular este juízo, não destoa do que aqui está sendo decidido, pois conclui pela incompetência da Justiça do Trabalho para executar os créditos trabalhistas quando a executada encontra-se em processo de recuperação judicial, ressaltando a competência desta Especializada para apurar o crédito devido na fase de conhecimento da reclamação trabalhista.

Rejeito.

### **Responsabilidade da VRG LINHAS AÉREAS, 5ª ré**

A quinta reclamada, VRG LINHAS AÉREAS, não se conforma com sua condenação solidária. Alega que o art. 60, parágrafo único, combinado com o art. 141 da Lei n. 11.101/05 vedam a sucessão do arrematante nas obrigações do devedor, inclusive nas obrigações trabalhistas. Argumenta que tais dispositivos legais foram declarados constitucionais pelo STF no julgamento da ADI n. 3934-2 e que os artigos 10 e 448 da CLT não auxiliam o reclamante, pois ela, ao arrematar a UPV (Unidade Produtiva Varig), fê-lo conforme procedimento judicial de recuperação da primeira reclamada, com amparo na Lei n. 11.101/05. Sustenta que a não observância da decisão proferida pelo STF na ADI n. 3934-2 pode ensejar a propositura da ação prevista no art. 102, I, "I", da CF/88. Cita jurisprudência.

Examino.

Em primeiro lugar, é de se notar que o reclamante foi admitido pela primeira reclamada, VARIG LOGÍSTICA S.A., em 12.06.06 e demitido sem justa causa em 09.01.09 (inicial, item 1 - f. 02; cópia da CTPS, f. 18).

Por sua vez, os documentos carreados aos autos revelam que a primeira reclamada, VARIG LOGÍSTICA S.A., empregadora do reclamante, foi fundada pela terceira reclamada, S.A. VIAÇÃO AÉREA RIO GRANDENSE (EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL), conforme documentos de f. 215 e 224, sendo esta empresa uma de suas acionistas.

É certo, ainda, que essas duas empresas têm por principal objeto social a exploração comercial da navegação aérea.

Com efeito, não há dúvida de que a primeira reclamada, VARIG LOGÍSTICA S.A., e a terceira reclamada, S.A. VIAÇÃO AÉREA RIO GRANDENSE (EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL), fazem parte de um mesmo grupo econômico (§ 2º do art. 2º da CLT), sendo, assim, responsáveis solidárias pelos créditos devidos ao autor.

Insta ressaltar que, segundo o conceito moderno, em evolução da interpretação do disposto no § 2º do art. 2º da CLT, para a configuração de grupo econômico, basta a simples relação de coordenação entre as empresas, com

interesse social integrado, não se cogitando para tanto da existência de controle e administração de uma empresa sobre as outras, em grau de hierarquia ascendente. Inequivoca, pois, a configuração do grupo, quando se confirma nos autos o interesse social integrado entre as demandadas, o que atrai a sua responsabilidade solidária, nos moldes do § 2º do art. 2º da CLT, sendo exigível a dívida comum nos termos do *caput* do art. 275 do CCb/2002.

Saliente-se que o grupo econômico se forma justamente com a união de empresas distintas, inclusive no que tange ao quadro societário. E não há também a necessidade de controle de umas empresas sobre as outras, ou de uma sobre as demais, mas apenas da existência de uma relação de coordenação entre elas, hipótese em que se regem pela unidade de objetivo (a propósito CARRION, Valentin. *Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho*. São Paulo, 2006. p. 32).

Pois bem.

Feita essa ressalva quanto à integração da VARIG LOGÍSTICA e da VIAÇÃO AÉREA RIO GRANDENSE a um mesmo grupo econômico, passa-se à análise da relação da quinta reclamada, VRG LINHAS AÉREAS S.A., com as referidas empresas, para fins de aferição de sua responsabilidade trabalhista no caso em comento.

Conforme esclareceu a primeira reclamada, VARIG LOGÍSTICA S.A. (EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL), em sua defesa (f. 60/62), no processo de recuperação judicial das empresas que compunham o grupo VARIG, que se encontra em tramitação na 8ª Vara do Rio de Janeiro, houve a alienação da Unidade Produtiva Varig (UPV), abrangendo os ativos operacionais da Varig. Após, a quinta reclamada, VRG LINHAS AÉREAS S.A., arrematou em leilão a UPV.

Tem-se, assim, que a recorrente também integra o mesmo grupo econômico da primeira (empregadora do reclamante) e da terceira ré, sendo irrelevante o fato de esta última (S.A. VIAÇÃO AÉREA RIO GRANDENSE) encontrar-se em processo de recuperação judicial. O enfoque que ora se atribui à hipótese em exame diz respeito a manobras negociais realizadas entre empresas do mesmo aglutinado, tendo em vista a deficiência econômica administrativa de uma delas (VARIG S.A.) o que, entretanto, não tem o condão de impedir a responsabilização das empresas integrantes desse conglomerado pelo pagamento dos débitos trabalhistas (§ 2º do art. 2º da CLT), pois essas manobras não prejudicam os direitos adquiridos dos laboristas.

Registre-se que, de acordo com o que ordinariamente acontece, para efeito de atuação no mercado, tais empresas buscam enfatizar estarem adicionadas ao grupo, o que já não ocorre quando chamadas em juízo, para fins de responsabilidade. Porém, na seara trabalhista, considerando a natureza tuitiva do Direito do Trabalho, não se admite que as ondulações decorrentes do sabor do interesse empresário venham prejudicar o pagamento dos créditos trabalhistas daqueles que entregaram ao conglomerado a sua força produtiva.

O enfoque da controvérsia segue a linha da sucessão prevista nos artigos 10 e 448 da CLT, devendo ser declarada a responsabilidade solidária da quinta reclamada, VRG LINHAS AÉREAS S.A., recorrida, que adquiriu parte do patrimônio da terceira reclamada, e, *data venia*, o fato de a arrematação versar apenas sobre a UPV, por si só, não a isenta da assunção de ônus, como pretende fazer crer, com fulcro no art. 60, parágrafo único, e inciso II do art. 141 da Lei n. 11.101/05.

Saliente-se que, se, de um lado, o parágrafo único do art. 60 e o inciso II do art. 141 da Lei n. 11.101/05 dispõem que “o objeto da alienação estará livre de qualquer ônus e não haverá sucessão do arrematante nas obrigações do devedor...”, estendida essa isenção no inciso II do art. 141 também às obrigações “derivadas da legislação do trabalho e as decorrentes de acidentes do trabalho”, por outro lado, o § 1º do mesmo art. 141 excetua dessa disposição o “sócio da sociedade falida, ou sociedade controlada pelo falido” (§ 1º, inciso I), disposição que se estende também àquele que se encontra em recuperação judicial, em face da previsão expressa contida na parte final do parágrafo único do art. 60 da Lei n. 11.101/05.

Com efeito, a declaração de constitucionalidade dos referidos dispositivos legais pelo STF não altera a conclusão alhures exposta, que decorre da interpretação de tais normas, considerando-se, inclusive, a sua constitucionalidade.

Repise-se que os créditos trabalhistas não são afetados pelas manobras das rés, pois a força de trabalho dos laboristas, em especial do reclamante no presente feito, cujo direito daí advindo encontra-se adquirido, foi despendida na satisfação dos interesses de todo o conglomerado, o que atrai a condenação solidária das empresas (§ 2º do art. 2º da CLT).

Outrossim, tampouco socorre a recorrente o disposto no art. 50 da Lei n. 11.101/05. Isso porque os meios de recuperação judicial ali instituídos, uma vez adotados, irão se submeter às consequências e ônus deles decorrentes, inclusive ao exame da responsabilidade do arrematante à luz dos incisos do § 1º do art. 141 da LRF.

Pontue-se que empresas que, adredemente à recuperação fiscal, pertenciam ao mesmo grupo econômico, como no caso em apreço, ao participarem da aquisição de Unidade Produtiva de empresa em recuperação integrante do grupo, ainda que tenham adotado outra roupagem, não se afastam das exceções consignadas nos incisos do § 1º do art. 141 da LRF, inseridos justamente para se preservarem responsabilidades e evitar-se prejuízo de credores. A interpretação sistemática da LRF não leva a outra conclusão, mormente considerando-se o disposto no § 1º do seu art. 49:

Os credores do devedor em recuperação judicial conservam seus direitos e privilégios contra os coobrigados, fiadores e obrigados de regresso.

Pontue-se que o fundamento aqui defendido, para determinar a responsabilidade da VRG LINHAS AÉREAS é a existência do grupo econômico, sendo certo que a relação de coordenação entre as empresas (o que restou inequívoco nos autos), como salientado alhures, autoriza a sua responsabilidade maior, que é a solidária.

A propósito, impõe-se assinalar que, no caso de reconhecimento da existência de grupo econômico, a responsabilidade das empresas do grupo independe da prestação de serviços pelo empregado a todas as empresas dele integrantes. Trabalhando para uma delas, a força de trabalho do empregado reverte em benefício do grupo que, em unidade, compartilha do mesmo objetivo econômico.

Esta Turma já teve a oportunidade de apreciar a matéria, em julgamento referente ao Processo n. 01099-2008-023-03-00-0, em que constou como Relatora a Ex.<sup>ma</sup> Juíza Ana Maria Amorim Rebouças, publicado no DJMG de 15.09.2008, conforme trecho do acórdão a seguir transcrito:

Veja-se que é fato incontroverso que a 2ª, 3ª e 4ª reclamadas integram o mesmo grupo econômico, possuindo acionistas em comum, dentre eles, Constantino de Oliveira Júnior (f. 164 e 168). Lado outro, tais reclamadas admitem às f. 115/116 que a "VarigLog apresentou proposta de aquisição de uma unidade produtiva isolada da VARIG, denominada Unidade Produtiva Varig (UPV)" e que, "aprovado o plano de recuperação judicial pelos credores, realizou-se em 20 de julho de 2006 o leilão da UPV (evidentemente, na forma mencionada no edital, já referido), tendo como arrematante a empresa Aero Transportes Aéreos S.A. (atualmente designada VRG Linhas Aéreas S.A.)".

Segundo se infere das defesas patronais, a 2ª reclamada foi constituída a partir da VarigLog S.A, que incorporou patrimônio da 1ª ré em leilão judicial, empresa subsidiária da Varig, sendo que a Gol Transportes Aéreos S.A, juntamente com as 2ª e 3ª reclamadas, vêm explorando a unidade produtiva que foi adquirida em leilão público pela VarigLog S.A, empresa subsidiária da ex-empregadora da reclamante. Tais fatos atraem a aplicação do disposto no § 1º, inc. I, do art. 141 da Lei 11.101/05, no sentido de que "a excludente da sucessão trabalhista não se verifica quando o arrematante foi sociedade controlada pelo falido, como sucedia com a VarigLog em face da 1ª reclamada, subsidiária desta" - fundamentos de f. 348.

O conjunto probatório evidencia uma imbricação entre as reclamadas, de tal modo que não há como afastar a tese de que elas integram um grupo econômico.

[...]

De igual forma, o acórdão da 7ª Turma deste Tribunal, cuja ementa se transcreve:

**EMENTA: RECUPERAÇÃO JUDICIAL - ALIENAÇÃO DE UNIDADE PRODUTIVA EMPRESARIAL - POSSIBILIDADE JURÍDICA DE DECLARAÇÃO SUCESSÓRIA TRABALHISTA** - Nos termos do parágrafo único do art. 141 da Lei 11.101/05, em se tratando de processo de recuperação judicial, sendo a empresa arrematante de unidade produtiva sócia ou controlada pela empresa em recuperação, não há óbice legal para, se for o caso, declarar-se a sucessão trabalhista.

(RO 01515-2009-002-03-00-0, Sétima Turma, Relator Desembargador Paulo Roberto de Castro, publicado em 13.05.2010)

Veja-se, ainda, a seguinte decisão do eg. TRT da 9ª Região:

O ponto principal para se solucionar o impasse sobre a responsabilização solidária está na análise criteriosa dos efeitos da arrematação da UPV (Unidade Produtiva Varig) pela VRG Linhas Aéreas S/A, em 20.07.06. Conforme decidiu o Excelso STF na ADI 3.934-2-DF, são constitucionais os arts. 60, parágrafo único, e 141, II, da Lei n. 11.101/05. Impõe-se, assim, o respeito irrestrito ao quanto decidiu o Excelso STF, que dita a última palavra em matéria constitucional em nosso País. A empresa que compra os ativos de outra em recuperação judicial fica livre de qualquer ônus, sem que se caracterize como sucessora das obrigações do devedor. Não se controverte sobre a devida autorização judicial para a alienação de "unidade produtiva isolada" (UPV), assim considerada como ativo da empresa recuperanda (VARIG S/A). À essa altura, todavia, impõe-se observar que o Edital comunicou a alienação nos termos

da Lei n. 11.101/05, em expressa menção ao art. 60 e parágrafo único, que dispõem: “Art. 60. Se o plano de recuperação judicial aprovado envolver alienação judicial de filiais ou de unidades produtivas isoladas do devedor, o juiz ordenará a sua realização, observado o disposto no art. 142 desta Lei. Parágrafo único. O objeto da alienação estará livre de qualquer ônus e não haverá sucessão do arrematante nas obrigações do devedor, inclusive as de natureza tributária, observado o disposto no § 1º do art. 141 desta Lei”. E o que dispõe o § 1º do art. 141 da Lei n. 11.101/05, por sua vez, é o seguinte: “Art. 141. Na alienação conjunta ou separada de ativos, inclusive da empresa ou de suas filiais, promovida sob qualquer das modalidades de que trata este artigo: I - todos os credores, observada a ordem de preferência definida no art. 83 desta Lei, sub-rogam-se no produto da realização do ativo; II - o objeto da alienação estará livre de qualquer ônus e não haverá sucessão do arrematante nas obrigações do devedor, inclusive as de natureza tributária, as derivadas da legislação do trabalho e as decorrentes de acidentes de trabalho. § 1º O DISPOSTO NO INCISO II DO CAPUT DESTES ARTIGOS NÃO SE APLICA QUANDO O ARREMATANTE FOR: I - SÓCIO DA SOCIEDADE FALIDA, OU SOCIEDADE CONTROLADA PELO FALIDO; [...]”. Destaque-se que foi a VRG Linhas Aéreas S/A quem arrematou a UPV (Unidade Produtiva da Varig S/A), sendo que ela, à época da arrematação, era subsidiária da VARIG LOG, que, por sua vez, foi constituída pela própria VARIG S/A, detentora da maior parte de suas ações e com direito a voto. Inegável a existência de grupo econômico formado pela Varig S/A, Varig Log, Volo e VRG. A Nova Lei de Falências estimula - e autoriza - sem ônus, a aquisição de estabelecimentos empresariais por outro empresário melhor habilitado, mas este não era o caso da VRG Linhas Aéreas S/A. Ela não era nem terceira e tampouco estava melhor habilitada para o mister de dar continuidade à exploração da empresa, na medida em que integrava o mesmo grupo econômico da Varig S/A, em recuperação judicial. Logo, não se sustenta o entendimento de que, nessa condição, a VRG Linhas Aéreas S/A teria arrematado a UPV livre de qualquer ônus e muito menos livre da sucessão nas obrigações trabalhistas do devedor (Varig S/A). É exatamente a estrita observância do Edital de Alienação Judicial que não permite outra assertiva, já que dele constou expressa referência ao art. 60, parágrafo único, que, por sua vez, remete-se ao art. 141, § 1º, ambos da Lei n. 11.101/05. Acrescente-se, ainda, que a VRG Linhas Aéreas, no Plano de Recuperação Judicial, obrigou-se expressamente a emitir debênture com prazo de vencimento em 10 (dez) anos ou realizar depósito para satisfazer os credores trabalhistas, o que equivale ao reconhecimento de sua responsabilidade. Nesse diapasão, tem-se que o Reclamante, tendo rescindido seu contrato em 28.07.06, chegou, inclusive, a trabalhar em contribuição imediata em favor da arrematante (VRG Linhas Aéreas S/A), pois o leilão foi realizado antes, em 20.07.06. A constitucionalidade decidida pela mais alta Corte de nosso País foi absolutamente clara no sentido de que não há sucessão de dívidas trabalhistas nos casos de compra de ativos de empresas em recuperação judicial ou em processo de falência realizada por empresa diversa, ou seja, que não integre o mesmo grupo econômico da empresa em recuperação e que assim pode gozar do benefício de não arcar com dívidas. Em nenhum momento o STF adentrou em considerações a respeito da exceção contida no § 1º do art. 141, na qual a hipótese dos autos encaixa-se perfeitamente. Diferentes, portanto, os contornos fáticos e legais abordados. Fosse o caso de empresa do mesmo grupo também ficar isenta de obrigações, estar-se-ia a admitir a esdrúxula

autorização para o comprador não precisar respeitar a legislação do trabalho. Grupo econômico e sucessão reconhecidos, a embasar, assim, a responsabilidade solidária. Recurso das Reclamadas a que se nega provimento.

(TRT-PR-15185-2007-651-09-00-4-ACO-31731-2009 - 1ª TURMA, Relator: UBIRAJARA CARLOS MENDES, Publicado no DJPR em 25.09.2009)

Portanto, em face dos fundamentos expendidos, mantenho a condenação solidária da quinta reclamada, VRG LINHAS AÉREAS S.A., pelo pagamento das parcelas deferidas na presente demanda.

### **Do pagamento das verbas deferidas**

Afirma a recorrente que os pedidos devem ser julgados improcedentes, "tendo em vista que os mesmos deverão ser habilitados no referido plano de recuperação, nos termos da Lei 11.101/05, isentando a Recorrente de quaisquer responsabilidades quanto os (*sic*) mesmos" (f. 405/406).

Examina-se.

De fato, como a primeira reclamada, VARIG LOGÍSTICA S.A., encontra-se em processo de recuperação judicial, o crédito do autor somente poderá dela ser cobrado mediante a habilitação no plano de recuperação.

Contudo, nada obsta que o reclamante exija o seu crédito diretamente da recorrente, haja vista a sua condenação solidária e não se encontrar em processo de recuperação judicial.

Ante o exposto, não há que se falar em improcedência da ação em razão dos motivos acima explicitados.

Nego provimento.

### **CONCLUSÃO**

Determino a retificação da autuação, para fazer constar, como recorrentes, 1) VRG LINHAS AÉREAS S.A. e 2) VARIG LOGÍSTICA S.A. (EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL), e, como recorridos, 1) SILVÂNIO SILVA, 2) S.A. VIAÇÃO AÉREA RIO GRANDENSE (EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL) e 3) NORDESTE LINHAS AÉREAS S.A.

Conheço do recurso ordinário interposto pela quinta reclamada, VRG LINHAS AÉREAS S.A.; de ofício, não conheço do recurso ordinário interposto pela primeira reclamada, VARIG LOGÍSTICA S.A. (EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL), por deserto; no mérito, rejeito a arguição de incompetência da Justiça do Trabalho suscitada pela VRG LINHAS AÉREAS e dou parcial provimento ao seu recurso, para excluir o nome da segunda reclamada, GOL TRANSPORTES AÉREOS S.A., do rol de empresas condenadas de forma solidária constante do dispositivo da sentença. Mantenho inalterado o valor da condenação.

### **FUNDAMENTOS PELOS QUAIS,**

O Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, pela sua Oitava Turma, preliminarmente, determinou a retificação da autuação, para fazer constar, como

recorrentes, 1) VRG LINHAS AÉREAS S.A. e 2) VARIG LOGÍSTICA S.A. (EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL), e, como recorridos, 1) SILVÂNIO SILVA, 2) S.A. VIAÇÃO AÉREA RIO GRANDENSE (EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL) e 3) NORDESTE LINHAS AÉREAS S.A.; à unanimidade, conheceu do recurso ordinário interposto pela quinta reclamada, VRG LINHAS AÉREAS S.A.; de ofício, não conheceu do recurso ordinário interposto pela primeira reclamada, VARIG LOGÍSTICA S.A. (EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL), por deserto; no mérito, sem divergência, rejeitou a arguição de incompetência da Justiça do Trabalho suscitada pela VRG LINHAS AÉREAS e deu parcial provimento ao seu recurso, para excluir o nome da segunda reclamada, GOL TRANSPORTES AÉREOS S.A., do rol de empresas condenadas de forma solidária constante do dispositivo da sentença; mantido inalterado o valor da condenação.

Belo Horizonte, 21 de julho de 2010.

DENISE ALVES HORTA  
Desembargadora Relatora

---

**TRT-01084-2009-069-03-00-0-RO\***

**Publ. no “MG” de 25.08.2010**

RECORRENTE: SERVIÇOS ESPECIALIZADOS EM MÁQUINAS EQUIPAMENTOS  
E PEÇAS LTDA. - SEMEP

RECORRIDO: FERNANDO LUÍS DOS SANTOS DE MORAES

**EMENTA: HORAS *IN ITINERE* - INCOMPATIBILIDADE DE HORÁRIOS. A incompatibilidade dos horários de início e término de jornada com os do transporte público equivale à própria inexistência deste, sendo devidas as horas *in itinere* (item II da Súmula n. 90 do TST).**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso ordinário, oriundos da Vara do Trabalho de Ouro Preto/MG, em que figuram, como recorrente, SERVIÇOS ESPECIALIZADOS EM MÁQUINAS EQUIPAMENTOS E PEÇAS LTDA. - SEMEP - e, como recorrido, FERNANDO LUÍS DOS SANTOS DE MORAES.

## RELATÓRIO

A MM. Juíza da Vara do Trabalho de Ouro Preto julgou procedentes, em parte, os pedidos iniciais para condenar a reclamada a pagar ao reclamante as seguintes parcelas: 2 horas extras por dia de efetivo trabalho, às segundas, quartas e sextas-feiras, e 1 hora e 20 minutos extras por dia de efetivo trabalho, às terças e quintas-feiras, a título de horas *in itinere*, no curso do período contratual, acrescidas do adicional convencional e, na sua

---

\* Acórdão publicado no “Notícias Jurídicas”.

falta, do legal, com reflexos; adicional de insalubridade em grau máximo, por todo o período (com exceção dos meses em que fornecido o EPI, conforme laudo pericial), com reflexos. Honorários periciais e custas pela reclamada (f. 409/417).

Recorre a reclamada com preliminar de nulidade por cerceamento de defesa; no mérito, insurge-se contra as horas *in itinere* e adicional de insalubridade (f. 418/426).

Há comprovação do recolhimento das custas e do depósito recursal (f. 427/428).

Contrarrazões do reclamante (f. 431/435).

Tudo visto.

## **VOTO**

### **1. Admissibilidade**

#### **1.1. Pressupostos recursais**

Preenchidos os pressupostos intrínsecos (cabimento, legitimação, interesse e inexistência de fato impeditivo ou extintivo ao poder de recorrer) e extrínsecos (tempestividade e regularidade formal), conheço do recurso.

### **2. Mérito**

#### **2.1. Cerceamento de defesa**

A tese de nulidade do julgado se ampara no indeferimento da juntada de prova emprestada - laudo pericial de insalubridade produzido em processo idêntico -, movido por ex-funcionário contemporâneo ao recorrido.

Houve regular produção de prova pericial (f. 360/368) prevista no *caput* do art. 195 da CLT, acerca das condições de trabalho do autor, inclusive com a juntada de pareceres subscritos por assistentes técnicos (f. 342/354 e 370/374).

A reclamada formulou pedido de esclarecimentos ao perito (f. 377/380), prestados às f. 384/388, e, em seguida, impugnou o laudo. Houve plena observância do contraditório e da ampla defesa. A reclamada não foi impedida ou obstada à produção de qualquer prova.

Somente em 08.mar.2010, intempestivamente, tendo em vista a preclusão relativa à prova documental em 30.set.2009 (f. 67), a recorrente requereu a juntada de prova emprestada (f. 398/399), sem a anuência do autor (f. 401/402), determinando o juízo, de forma acertada, o seu desentranhamento (f. 403).

Diante do contexto probatório (acerca das condições de trabalho específicas do reclamante), suficiente para a formação do convencimento da juíza sentenciante, torna-se descabida a alegação de cerceamento de defesa por indeferimento da juntada (extemporânea) de prova emprestada, além de não se ter provado a sua utilidade para a solução desta lide.

Rejeito.

## 2.2. Horas *in itinere*

Insurge-se a reclamada contra a condenação em horas extras *in itinere*. Sustenta que está provado o transporte público até a portaria da mina, fato admitido pela testemunha indicada pelo reclamante. Por eventualidade, requer a redução das horas para 7/10min por dia de efetivo trabalho, conforme declarado na inicial.

De fato, a testemunha do reclamante disse que havia ônibus da empresa Vale do Ouro até a portaria das minas de Timbopeba e Alegria (f. 408), locais de trabalho do autor. Todavia, Paulo Henrique Souza, a testemunha, esclareceu que o horário do transporte público não era compatível com o início da jornada “(se a jornada iniciasse às 07h, o ônibus só chegava 08h/8h40min)” (f. 408).

O preposto admitiu que, “se utilizado o transporte em questão (ônibus da empresa Vale do Ouro), o empregado chegaria atrasado ao trabalho” (f. 407, grifamos). Com isso tornou-se incontroversa a incompatibilidade entre o horário de trabalho e o do transporte público regular, caso típico do item II da Súmula n. 90 do TST:

A incompatibilidade entre os horários de início e término da jornada do empregado e os do transporte público regular é circunstância que também gera o direito às horas *in itinere*.

Ao contrário das alegações recursais, o transporte não era fornecido ao reclamante por mera comodidade, mas por necessidade, sob pena de a jornada não se iniciar às 7h sendo, portanto, obrigatória a utilização do transporte fornecido pela reclamada.

Não procede, tampouco, o pedido de redução das horas extras para 7/10min diários, que, segundo a recorrente, teria sido o período *in itinere* indicado na inicial.

Consta da causa de pedir a distância percorrida diariamente pelo autor (f. 8/9, 45km de Mariana até a mina Alegria), que sustentou tempo de deslocamento de 1 hora até a mina Alegria e mais 1 hora para o retorno (f. 09), sendo esse o pedido (2 horas diárias *in itinere*, f. 12, item c.9).

A sentença baseou-se na prova oral para fixar o tempo despendido no transporte (2 horas às segundas, quartas e sextas-feiras e 1 hora e 20 minutos às terças e quintas feiras - f. 412/413), compatível com o indicado pelo reclamante em depoimento (f. 407/408), não havendo elementos para ilidi-las.

Nada a prover.

## 2.3. Adicional de insalubridade

A douta juíza sentenciante, amparada na prova pericial, reconheceu ao reclamante o adicional de insalubridade em grau máximo, por contato com agentes químicos (óleo mineral), durante todo o pacto, exceto nos meses em que o laudo atesta regular entrega do EPI (creme protetor).

De acordo com a recorrente, está equivocada a sentença por não levar em consideração a intensidade do contato e o tempo de exposição aos agentes, fatores importantes para a caracterização da insalubridade, e, ainda, a responsabilidade do autor em comunicar à empresa a ausência de qualquer EPI, nos termos da NR-6. Alega, ainda, que, além do creme, havia luvas, desconsideradas pelo juízo, impondo-se concluir que os EPIs eram suficientes para neutralizar a insalubridade.

Não procede a alegação recursal de que a sentença não levou em consideração a intensidade do contato e o tempo de exposição ao agente insalubre.

Consta do laudo pericial, em cuja diligência o *expert* obteve informações do reclamante e do analista de processo operacional da Vale (f. 361), que, no exercício da função de lubrificador, o autor “executava, habitual e rotineiramente, atividades de lubrificação em componentes e equipamentos mecânicos [...], retirando com as mãos a graxa usada, lavando as peças com desengraxante, aplicando a nova com graxeira e/ou as mãos, esgotando e trocando óleo, etc.” (f. 364, grifamos).

O perito acrescenta que “é intrínseca à atividade do lubrificador de equipamentos o contato com óleo e graxa mineral. Posteriormente, com a evolução da atividade, o contato transformou-se em manipulação de óleo e graxa, altamente prejudicial à saúde do trabalhador, desde que são compostos por hidrocarbonetos [...]” (f. 364, grifamos).

É também descabida a tese de desconsideração das luvas, que, juntas com o creme protetor, neutralizariam a insalubridade.

Há manifestação específica do perito sobre isso:

A chave da prevenção efetiva dos agentes químicos é a eliminação do contato com a pele do trabalhador, através do emprego de cremes protetores. [...]

Ao reclamante foram fornecidas luvas nitrílicas (CA 10005) para uso habitual e látex (CA 9991) para lavação de equipamento. Os equipamentos eram lavados com o desengraxante SUM à base de hidrocarbonetos. Esclarece este perito que as luvas não eram utilizadas durante toda a jornada de trabalho, tendo em vista que, em grande parte, era requerido o tato com os equipamentos, que impossibilita o uso das luvas. (f. 365, grifamos)

Assim, diante desse contexto, e comprovado o fornecimento irregular do creme protetor (com durabilidade máxima de 1 mês comercial para 1 pote de 200 gramas, f. 365), conclui-se que não houve neutralização eficaz do agente insalubre.

Os esclarecimentos prestados pelo perito (f. 384/388) reforçaram a conclusão do laudo de que o reclamante laborou em condições insalubres no período de 1º jun.2007 a 10 dez.2008, exceto em 16 (dezesseis) meses nos quais houve entrega regular do creme protetor (f. 368). Não houve prova contrária, tornando inócua a alegação da recorrente de que cabia ao reclamante comunicá-la da insuficiência do creme ao longo do pacto.

Conforme salientou o *expert*, a NR-6 também impõe ao empregador obrigações acerca do fornecimento de EPs, as quais não foram observadas (f. 385, item 4), ensejando a exposição do reclamante à insalubridade em grau máximo, devidamente comprovada.

Nego provimento.

## 2.4. Honorários periciais

A recorrente requer a redução do valor fixado a título de honorários periciais. Não prospera o inconformismo. O valor fixado, R\$1.200,00, mostra-se condizente com o trabalho técnico, devendo ser mantido.

Nada a prover.

### 3. CONCLUSÃO

O TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA TERCEIRA REGIÃO, por sua Nona Turma, à vista do contido na certidão de julgamento (f. retro), à unanimidade, conheceu do recurso; sem divergência, rejeitou a arguição de nulidade por cerceamento de defesa e, no mérito, negou-lhe provimento.

Belo Horizonte, 10 de agosto de 2010.

RICARDO ANTÔNIO MOHALLEM  
Desembargador Relator

---

**TRT-00087-2010-018-03-00-7-RO\***  
**Publ. no "MG" de 27.09.2010**

RECORRENTE: ARCELORMITTAL BRASIL S.A.  
RECORRIDA: UNIÃO FEDERAL

**EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA - INTERDIÇÃO DE SETOR DE SERVIÇO DETERMINADA PELO SUPERINTENDENTE REGIONAL DO TRABALHO - RISCO IMINENTE - APURAÇÃO. O laudo técnico exigido pelo art. 161 da CLT para constatação do risco iminente em setor de serviço pode ser aquele produzido em processo judicial, por peritos engenheiros do trabalho, com a assistência sindical e de engenheiros nomeados pela empresa. E, uma vez constatado o risco, é de se manter a interdição até que a empresa se disponha a cumprir o TAC firmado com o Ministério Público do Trabalho, já em fase de execução. RO desprovido.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, decide-se:

### RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por ARCELORMITTAL BRASIL S.A. contra ato do SUPERINTENDENTE REGIONAL DO TRABALHO E EMPREGO EM MINAS GERAIS, que determinou a interdição parcial do estabelecimento industrial da impetrante, com fulcro no artigo 161 da CLT.

A segurança foi denegada pelo MM. Juiz da 18ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte, decisão contra a qual se insurge a impetrante, alegando que a interdição do estabelecimento não observou a prescrição do artigo 161 da CLT, que a condiciona à prévia elaboração de um laudo técnico capaz de justificá-la, demonstrando grave e iminente risco para o trabalhador. Sustenta que o laudo pericial indicado pela fiscalização do trabalho não autoriza a interdição, pois não

---

\* Acórdão publicado no "Notícias Jurídicas".

foi elaborado por profissional competente, médico ou engenheiro do trabalho, no exercício das funções de inspeção do trabalho e, além disso, dele consta que não restou caracterizada a exposição ao agente insalubre ruído. Assevera que a interdição reduziu a capacidade de produção da aciaria, causando-lhe evidentes e severos prejuízos. Pede, assim, a reforma do julgado, concedendo-se a segurança para suspender a interdição, de modo que possa voltar a operar normalmente.

Preparo às f. 228-230.

Contrarrazões às f. 250-251.

Manifestação da d. Procuradoria Regional do Trabalho às f. 254-259, pelo conhecimento do recurso e, no mérito, pela manutenção da sentença e denegação da segurança.

É o relatório.

## **VOTO**

### **Admissibilidade**

Conheço do recurso, regularmente processado.

### **Mérito**

Alega a recorrente que teve a aciaria do seu estabelecimento industrial em Juiz de Fora/MG interdita porque a autoridade dita coatora a considerou como ambiente de trabalho gerador de risco aos trabalhadores, pela exposição a ruídos e poeiras excessivos. Assevera que a interdição foi levada a termo sem a existência de laudo técnico que demonstrasse grave e iminente risco para o trabalhador, nos termos do artigo 161 da CLT.

Pois bem.

Prende-se a recorrente à formalidade exigida no artigo 161 da CLT, no sentido de que a interdição nele prevista somente poderia ser decretada após a realização de laudo técnico que demonstrasse grave e iminente risco para o trabalhador.

O auditor fiscal propôs a interdição parcial do estabelecimento industrial com base em prova pericial produzida no processo 00899-2006-143-03-00-4, que apurou o Leq dB(A) 118,98, o que demonstra que, em vários intervalos de medições, foram ultrapassados os 130 dB (A), limite máximo de ruído para a calibragem do dosímetro utilizado, conforme exposto no Anexo ao Termo de Interdição de f. 23. Esclarecendo que "Leq" é o nível médio de ruído (ruído equivalente).

Nos termos do item 7 do Anexo 1 da NR 15, as atividades ou operações que exponham os trabalhadores a níveis de ruído, contínuo ou intermitente, superiores a 115 dB(A), sem proteção adequada, oferecem risco grave e iminente. Assim, detectados níveis superiores a esse limite, está demonstrado o risco grave e iminente a que os trabalhadores da impetrante estavam expostos.

A exigência de que o risco seja apurado mediante laudo técnico do serviço competente foi suprida pela existência de laudo pericial produzido por peritos nomeados por esta Justiça. Não se pode olvidar de que o auditor fiscal informou

que a prova técnica foi confeccionada por engenheiros do trabalho, com a assistência sindical e de engenheiros nomeados pela empresa. Conclui-se, portanto, que o laudo técnico foi elaborado por perito idôneo e habilitado para promover avaliação e concluir pela existência ou não das condições insalubres nos locais de trabalho, com acompanhamento de engenheiros indicados pela recorrente e cancelado pelo órgão de fiscalização.

Como ressaltou a d. Procuradora do Trabalho, a impetrante não se mostra sensível aos riscos a que seus trabalhadores estão expostos, e não observa o Termo de Ajustamento de Conduta n. 197/2004 (f. 37-42), o que levou o Ministério Público do Trabalho a ajuizar ação de execução do título executivo extrajudicial (f. 45/78).

Nesse passo, a autoridade judicial cotejou a atuação legal do órgão de fiscalização do trabalho com o direito sustentado pela impetrante ao prosseguimento da sua atividade, prestigiando prioritariamente o atendimento das normas de higiene e segurança do trabalho, condição primeira para que possa uma empresa com interesse comercial desenvolver sua atividade.

Outrossim, não se pode esvaziar a ação da autoridade responsável pela segurança do trabalho com interpretações restritivas e rigorismo excessivo, impedindo que ela imponha medidas legais de coerção de que pode valer-se para que sejam cumpridas as normas de segurança do trabalho, alcançando, assim, o fim almejado, ou seja, a integridade física dos trabalhadores.

Detectado pelo auditor fiscal grave e iminente risco para o trabalhador, mantenho a sentença de 1º grau que denegou a segurança vindicada.

Por fim, não há como prevalecer a alegação de que o laudo pericial não caracterizou a insalubridade. Primeiro, por tratar-se de inadmissível inovação recursal, já que nada a respeito constou da inicial. Segundo, porque o esforço da recorrente para chegar à conclusão de f. 245 não encontra ressonância na prova dos autos.

Nada a prover.

## **CONCLUSÃO**

Conheço do recurso e, no mérito, nego-lhe provimento.

## **FUNDAMENTOS PELOS QUAIS,**

O Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, pela sua Quinta Turma, à unanimidade, conheceu do recurso e, no mérito, negou-lhe provimento.

Belo Horizonte, 21 de setembro de 2010.

**ROGÉRIO VALLE FERREIRA**  
Juiz Convocado Relator

**TRT-00526-2006-041-03-00-2-AP\***

**Publ. no "MG" de 11.10.2010**

AGRAVANTES: MARCO ANTÔNIO DA SILVEIRA E OUTROS  
AGRAVADOS: CONCRETA SERVIÇOS DE VIGILÂNCIA LTDA.  
JÚNIA CRISTINA DE SOUZA MARQUES  
MAURÍCIO ROGÉRIO LOBÃO GUEDES  
ALESSANDRO MARQUES

**EMENTA: DECRETAÇÃO DE INDISPONIBILIDADE DE BENS - JUÍZO FALIMENTAR. A decretação de indisponibilidade de bens dos executados pelo juízo falimentar não impede a realização de penhora nesta Justiça Especializada, haja vista que aquele ato tem como escopo somente obstar a sua respectiva alienação. Deverão, contudo, ficar suspensos os procedimentos de alienação do bem constricto até a revogação do ato que decretou a indisponibilidade, porque entendimento diverso frustraria o seu objetivo.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de agravo de petição, oriundos da 1ª Vara do Trabalho de Uberaba/MG, em que figuram, como agravantes, MARCO ANTÔNIO DA SILVEIRA E OUTROS, e, como agravados, CONCRETA SERVIÇOS DE VIGILÂNCIA LTDA., JÚNIA CRISTINA DE SOUZA MARQUES, MAURÍCIO ROGÉRIO LOBÃO GUEDES e ALESSANDRO MARQUES.

## **RELATÓRIO**

O Juízo da 1ª Vara do Trabalho de Uberaba/MG, pela sentença de f. 885/886, não conheceu dos embargos à execução opostos, e, por verificar que os bens dos embargantes encontram-se indisponíveis desde 09/10/2007, tornou sem efeito a penhora efetuada em 17/08/2009, e seu respectivo depósito, pelos fundamentos constantes no *decisum*.

Foram opostos embargos de declaração pelos exequentes (f. 893/894), julgados improcedentes à f. 895.

Irresignados, os exequentes interpuseram agravo de petição (f. 902/907), requerendo que seja considerada válida a penhora realizada.

Não foram apresentadas contraminutas.

É o relatório.

## **VOTO**

### **Admissibilidade**

Presentes os pressupostos objetivos e subjetivos de admissibilidade, conheço do agravo de petição interposto.

---

\* Acórdão publicado no "Notícias Jurídicas".

## Penhora - Bem indisponível

Insurgem-se os exequentes contra a decisão que tornou sem efeito a penhora realizada nestes autos. Aduzem, em síntese, que seus créditos são privilegiados, em razão da natureza alimentar, e, portanto, têm preferência sobre quaisquer outros. Alegam que a eventual indisponibilidade de bens não impede a penhora judicial dos mesmos. Afirmam que apenas os Cartórios de Registros de Imóveis e as Varas do Trabalho de Belo Horizonte, Betim e Contagem foram incluídos na determinação constante na cópia de f. 878/879, sendo que o imóvel perseguido está situado em comarca diversa, qual seja, no Município de Tapiraí-MG e encontra-se livre e desembaraçado, como comprova a recente certidão de f. 810. Requerem que seja determinada a manutenção da penhora, bem como a averbação da mesma na respectiva matrícula do imóvel.

À análise.

Conforme consta no auto de f. 831, foi efetuada a penhora de 50% (cinquenta por cento) do direito de propriedade sobre o imóvel situado na cidade de Tapiraí/MG, que está registrado em nome de JÚNIA CRISTINA DE SOUZA MARQUES, casada em regime de comunhão parcial de bens com ALESSANDRO MARQUES, e em nome de RENATO JUDICE MARQUES.

O juízo de origem, considerando que foi decretada judicialmente a indisponibilidade de bens dos embargantes (ALESSANDRO MARQUES e JÚNIA C. S. MARQUES), tornou sem efeito a penhora realizada (f. 886).

Pela certidão de f. 841, expedida pela 3ª Vara Empresarial de Belo Horizonte, verifica-se que apenas a empresa Ronda Serviços Especiais de Vigilância Ltda., estranha a estes autos, teve sua falência decretada, não se verificando extensão da falência à executada CONCRETA SERVIÇOS DE VIGILÂNCIA LTDA., *in verbis*:

[...] não existe nestes autos decisão definitiva quanto à extensão da falência às empresas Concreta Serviços de Vigilância Ltda., Concreta Assessoria Empresarial Ltda., bem como da pessoa física de Alessandro Marques, Renato Judice Marques e Júnia Cristina de Souza Marques, encontrando-se os bens indisponíveis por decisão deste juízo até a presente data.

Lado outro, verifica-se que os bens dos executados Alessandro Marques, Renato Judice Marques e Júnia Cristina de Souza Marques encontram-se indisponíveis por decisão daquele juízo até a data em que foi exarada a referida certidão (23.10.2009, f. 841).

Entretanto, o fato de ter sido decretada a indisponibilidade dos bens dos executados não importa na anulação da penhora realizada nos presentes autos, haja vista que aquele ato tem como escopo somente obstar a sua respectiva alienação.

Dessa forma, é válida a penhora de f. 831 e o consequente depósito (f. 875), devendo, inclusive, ser devidamente averbada no ofício imobiliário.

Lado outro, os procedimentos para alienação do referido bem devem ficar suspensos até a revogação do ato que decretou a indisponibilidade dos bens dos executados, tendo em vista que entendimento diverso frustraria o seu objetivo.

Provejo, para julgar subsistente a penhora e o depósito, devendo ocorrer a respectiva averbação no ofício imobiliário.

## CONCLUSÃO

Conheço do agravo de petição interposto e, no mérito, dou-lhe provimento para julgar subsistente a penhora de f. 831 e conseqüente depósito, devendo ocorrer a respectiva averbação no ofício imobiliário. Os procedimentos para alienação do bem penhorado devem ficar suspensos até a revogação do ato que decretou a indisponibilidade dos bens dos executados.

Custas pela executada, no importe de R\$44,26, nos termos do art. 789-A da CLT.

## FUNDAMENTOS PELOS QUAIS,

ACORDAM os Desembargadores do Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, pela sua Terceira Turma, à unanimidade, em conhecer do agravo de petição interposto e, no mérito, sem divergência, em dar-lhe provimento para julgar subsistente a penhora de f. 831 e conseqüente depósito, devendo ocorrer a respectiva averbação no ofício imobiliário. Os procedimentos para alienação do bem penhorado devem ficar suspensos até a revogação do ato que decretou a indisponibilidade dos bens dos executados. Custas pela executada, no importe de R\$44,26, nos termos do art. 789-A da CLT.

Belo Horizonte, 29 de setembro de 2010.

IRAPUAN LYRA  
Desembargador Relator

---

**TRT-01350-2009-136-03-00-1-RO\***

**Publ. no "MG" de 30.08.2010**

RECORRENTES: ITAÚ UNIBANCO S.A. E GLAICON ROCHA ALVES

RECORRIDOS: OS MESMOS

**EMENTA: LESÃO À HONRA - DANOS MORAIS - REPARAÇÃO CIVIL. Constatado que o empregado foi inocentemente conduzido à delegacia de polícia, na frente dos clientes e colegas de trabalho, e que o empregador nada fez para impedir ou atenuar a repercussão negativa desse fato sobre a sua honra, subjetiva e objetiva, resta caracterizada a culpa patronal, impondo-se a reparação civil dos danos morais decorrentes, a teor do inciso X do art. 5º da CR c/c o art. 186 do CCB.**

## RELATÓRIO

A juíza Fernanda Garcia Bulhões, da 36ª Vara de Belo Horizonte, julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o reclamado ao pagamento de indenização por danos morais, no importe de R\$150.000,00.

---

\* Acórdão publicado no "Notícias Jurídicas".

Recorrem ambas as partes.

O reclamado, pedindo a sua absolvição ou a redução desse valor, bem como a modificação do termo inicial da incidência de juros e correção monetária.

O reclamante, adesivamente, defende a não-incidência do imposto de renda sobre a verba.

Contrarrazões recíprocas às f. 251/262 e 273/279.

As guias de recolhimento das custas e do depósito recursal encontram-se às f. 244/245.

Dispensado o parecer da Procuradoria Regional do Trabalho.

## VOTO

Conheço dos recursos porque próprios, tempestivos e regularmente preparado o patronal.

Restou incontroverso que, no dia 14.11.06, o reclamante, então gerente do reclamado, foi conduzido à delegacia para esclarecer o acionamento do sistema de alarme do banco, que motivou a ação da Polícia Militar, sendo indiciado pela suposta prática de comunicação falsa de crime ou contravenção (f. 34/38), tendo sido declarada prescrita a pretensão punitiva (f. 113/114). É certo ainda que o episódio decorreu de uma vistoria de praxe realizada pela Polícia Federal, em cumprimento à Lei n. 7.102/83 e à Portaria DG/DPF 387/06 (f. 39 e 161-v/163), na qual teria sido solicitado o acionamento remoto do alarme para verificação do tempo gasto pela Polícia Militar para atender ao chamado da agência, sem prévia comunicação evidentemente, consoante informações do termo circunstanciado e do boletim de ocorrência trazidos aos autos.

Portanto, o reclamante acabou sendo envolvido nessa constrangedora situação por uma aparente falha da Polícia Federal, que se omitiu em esclarecer o ocorrido à Polícia Militar. Então, em princípio, ele deveria buscar o ressarcimento dos danos morais contra o Estado, porque, ainda que o disparo tenha sido efetuado por uma empregada do banco, ela o fez por ordem do agente policial, o que impede a incidência do disposto no inciso III do art. 932 do CCb, *data venia*. Ademais, a meu ver, o empregador não pode ser responsabilizado pelo simples fato de o dano ter ocorrido no ambiente de trabalho e/ou em razão dele, em face do disposto no inciso XXVIII do art. 7º da CR.

Entretanto, a única testemunha ouvida, não infirmada por outras provas, confirmou a alegação de que o fato se tornou público, inclusive em outras agências do reclamado, não tendo ele emitido sequer uma nota de esclarecimento para preservar a honra do reclamante:

[...] que trabalhou por 32 anos no reclamado, mas não na mesma agência que o reclamante, e que não presenciou o incidente ocorrido com o reclamante e a polícia, mas que rapidamente tomou conhecimento do episódio, pois todo o banco ficou sabendo que o reclamante foi preso injustamente; que a funcionária Júnia acionou o alarme indevidamente, sem saber dizer por qual razão, e por conta disso a Polícia Militar compareceu à agência; que a funcionária Júnia ficou nervosa e então o reclamante foi acalmá-la; que então o reclamante, por ser o gerente, acabou preso injustamente; que o reclamante só foi preso porque era gerente; que o reclamante é muito educado e

que por essa razão não acredita que ele tenha desacatado a polícia; que não sabe dizer se foi tomada alguma providência, pelo empregador, em razão do incidente envolvendo a polícia; que a prisão ocorreu na frente de clientes do banco; que ao retornar ao banco, após o incidente, o reclamante ficou “marcado”, que ficou “de molho”, “na geladeira”; que esse episódio atrapalhou a carreira dele; que ele era um bom funcionário, que tinha chances de ser promovido e, no entendimento da depoente, em razão desse episódio, isso não ocorreu; que o empregador não teve qualquer atitude posterior que visasse a amenizar o ocorrido, até mesmo perante os colegas; que foi solicitado pelo agente da Polícia Federal que a funcionária Júnia acionasse o alarme; que o comentário na agência foi que o reclamante foi preso e não apenas conduzido à delegacia; que o reclamante não foi algemado. (f. 201)

Nesse contexto, verifica-se a concorrência culposa do reclamado para a lesão da honra do reclamante (inciso X do art. 5º da CR c/c o art. 186 do CCb), impondo-se a reparação civil da humilhação ínsita ao fato, vale dizer, presumidamente sentida pelo homem médio em tal situação.

Porém, em que pese à subjetividade inerente à mensuração dos danos extrapatrimoniais, entendo que o valor arbitrado na sentença extrapola a extensão dos danos e a gravidade da culpa, violando o art. 944 do CCb.

Isso porque o reclamante não foi preso, mas conduzido até a delegacia para prestar esclarecimentos, sem uso de algemas inclusive. Também não chegou a sofrer sanção penal, tendo recebido auxílio jurídico do reclamado para se defender perante o Juizado Especial Criminal (f. 109/111). Outrossim, não obstante o constrangimento inicial, a boa fama do reclamante não ficou efetivamente maculada perante os colegas de trabalho, uma vez que o comentário geral era de que ele teria sido preso injustamente, como visto.

Inexiste prova, ainda, de que tenha havido prejuízo para sua ascensão profissional, haja vista que, cerca de dois meses depois (02.01.07), teve o contrato suspenso em virtude de licença para tratamento de saúde, que culminou na aposentadoria por invalidez (f. 100).

Por outro lado, embora as pesquisas científicas relacionem a origem do câncer a fortes abalos emocionais experimentados ao longo da vida, não é possível atribuir o linfoma cerebral que acomete o reclamante a uma única ocasião de estresse, acontecida pouquíssimo tempo antes de seu diagnóstico.

Destarte, reduzo para R\$30.000,00 a indenização deferida, valor que reputo condizente com a extensão dos danos e a gravidade da culpa, e suficiente, em face do porte financeiro do reclamado, para realizar, a um só tempo, os escopos compensatório e pedagógico da indenização, sem acarretar enriquecimento ilícito da vítima.

Quanto ao termo inicial dos juros de mora e da correção monetária, a pretensão do reclamado encontra amparo na jurisprudência predominante no âmbito desta Especializada:

I) RECURSO DE EMBARGOS DA RECLAMADA INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI 11.496/2007. DANO MORAL. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. Cinge-se a controvérsia em se fixar o termo inicial para a incidência da correção monetária e dos juros de mora em relação às indenizações por danos morais. A primeira questão a ser considerada é de que a indenização por danos

morais decorrentes da relação de emprego não retira a natureza de débito trabalhista da verba, razão pela qual devem ser aplicadas as regras que regem a processualística trabalhista para a fixação tanto da correção monetária quanto dos juros de mora. No tocante aos juros de mora, o art. 39, § 1º, da Lei n. 8.177/1991, fixa de forma expressa a sua incidência a partir do ajuizamento da Reclamação Trabalhista. Quanto à correção monetária, deve ela incidir a partir do momento em que houve a constituição em mora do devedor. No caso da indenização por danos morais arbitrados judicialmente, a constituição em mora do devedor somente se opera no momento em que há o reconhecimento do direito à verba indenizatória, ou seja, somente a partir da decisão condenatória. Recurso de Embargos conhecido e parcialmente provido.

(TST-E-ED-RR-9951600-20.2005.5.09.0004, SBDI-I, Rel. Min. Maria de Assis Calsing, publ. 23.04.10)

E não há que se falar em incidência do imposto de renda, porquanto se trata de verba de natureza indenizatória, enquadrando-se na hipótese prevista no inciso XVIII do art. 39 do Decreto n. 3.000/99. A propósito, a jurisprudência do STJ:

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA. IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER INDENIZATÓRIO DA VERBA RECEBIDA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CONFIGURADA.

1. A verba percebida a título de dano moral tem a natureza jurídica de indenização, cujo objetivo precípuo é a reparação do sofrimento e da dor da vítima ou de seus parentes, causados pela lesão de direito, razão pela qual torna-se infensa à incidência do imposto de renda, porquanto inexistente qualquer acréscimo patrimonial. (Precedentes: REsp 686.920/MS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 06.10.2009, DJe 19.10.2009; AgRg no Ag 1021368/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 21.05.2009, DJe 25.06.2009; REsp 865.693/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 18.12.2008, DJe 04.02.2009; AgRg no REsp 1017901/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 12.11.2008; REsp 963.387/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 05/03/2009; REsp 402035/RN, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 17.05.2004; REsp 410347/SC, desta Relatoria, DJ 17.02.2003).

2. *In casu*, a verba percebida a título de dano moral adveio de indenização em reclamação trabalhista.

3. Deveras, se a reposição patrimonial goza dessa não incidência fiscal, *a fortiori*, a indenização com o escopo de reparação imaterial deve subsumir-se ao mesmo regime, porquanto *ubi eadem ratio, ibi eadem legis dispositio*.

4. "Não incide imposto de renda sobre o valor da indenização pago a terceiro. Essa ausência de incidência não depende da natureza do dano a ser reparado. Qualquer espécie de dano (material, moral puro ou impuro, por ato legal ou ilegal) indenizado, o valor concretizado como ressarcimento está livre da incidência de imposto de renda. A prática do dano em si não é fato gerador do imposto de renda por não ser renda. O pagamento da indenização também não é renda, não sendo, portanto, fato gerador desse imposto.

[...]

Configurado esse panorama, tenho que aplicar o princípio de que a base de cálculo do imposto de renda (ou de qualquer outro imposto) só pode ser fixada por via de lei oriunda do poder competente. É o comando do art. 127, IV, do CTN. Se a lei não insere a “indenização”, qualquer que seja o seu tipo, como renda tributável, incorrendo, portanto, fato gerador e base de cálculo, não pode o fisco exigir imposto sobre essa situação fática.

[...]

Atente-se para a necessidade de, em homenagem ao princípio da legalidade, afastar-se as pretensões do fisco em alargar o campo da incidência do imposto de renda sobre fatos estranhos à vontade do legislador.” (*Regime tributário das indenizações*, Coordenado por Hugo de Brito Machado, Ed. Dialética, p. 174/176)

5. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

6. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1152764/CE, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 1º.07.10)

## **ISSO POSTO,**

Conheço dos recursos e, no mérito, dou-lhes parcial provimento: ao do reclamado, para reduzir a indenização para R\$30.000,00 e fixar o termo inicial da incidência dos juros de mora e da correção monetária nas datas do ajuizamento da ação e da prolação da sentença, respectivamente; ao do reclamante, para isentá-lo do recolhimento de imposto de renda sobre a parcela que lhe foi deferida. Reduzo o valor arbitrado à condenação para R\$30.000,00, com custas no importe de R\$600,00, devendo a secretaria da Vara oficiar à Receita Federal para devolução do montante recolhido a maior.

## **FUNDAMENTOS PELOS QUAIS,**

O Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, em sessão ordinária da Quinta Turma, julgou o presente processo e, à unanimidade, conheceu dos recursos e, no mérito, deu-lhes parcial provimento: ao do reclamado, para reduzir a indenização para R\$30.000,00 e fixar o termo inicial da incidência dos juros de mora e da correção monetária nas datas do ajuizamento da ação e da prolação da sentença, respectivamente; ao do reclamante, para isentá-lo do recolhimento de imposto de renda sobre a parcela que lhe foi deferida. Reduziu o valor arbitrado à condenação para R\$30.000,00, com custas no importe de R\$600,00, devendo a secretaria da Vara oficiar à Receita Federal para devolução do montante recolhido a maior.

Belo Horizonte, 24 de agosto de 2010.

**JOSÉ MURILO DE MORAIS**  
Desembargador Relator

**TRT-00382-2010-057-03-00-6-RO\***  
**Publ. no "MG" de 10.09.2010**

RECORRENTE: UNIÃO FEDERAL  
RECORRIDO: JOSÉ CARLOS DUARTE DA CONCEIÇÃO

**EMENTA: AÇÃO ANULATÓRIA - BASE LEGAL PARA APLICAÇÃO DE MULTA POR INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO NO TRABALHO RURAL. A violação da regra do artigo 13 da Lei n. 5.889/1973, relativa à ausência dos padrões de segurança e higiene nos locais de trabalho rural, atrai, como base legal, a multa prevista no *caput* do artigo 18 dessa mesma Lei. Entretanto, essa situação de fato implica nulidade restrita do ato administrativo de imposição de multas, capituladas no artigo 201 da CLT, mas não do auto de infração, no qual consta o correto enquadramento. Provimento parcial.**

Vistos os autos, relatado e discutido o presente recurso ordinário.

## **RELATÓRIO**

A r. sentença de f. 83/87, cujo relatório adoto e a este incorporo, proferida na 1ª Vara do Trabalho de Divinópolis, pela MM. Juíza Sueli Teixeira, julgou procedente a ação anulatória de débito fiscal.

Recurso ordinário da União Federal às f. 89/100, requerendo a reforma, pelos motivos que serão objeto de análise abaixo detalhada. Colaciona jurisprudência a favor da tese às f. 101/111.

Dispensado o preparo do recurso e isenta das custas processuais, pelo permissivo legal.

Contrarrazões às f. 112/115, pelo desprovimento.

Parecer do Ministério Público do Trabalho à f. 119-v, da lavra do ilustre Procurador Dr. Genderson Silveira Lisboa, opinando pelo conhecimento e desprovimento do apelo.

É, em síntese, o relatório.

## **VOTO**

### **Admissibilidade**

Conheço do recurso, cumpridos os requisitos de admissibilidade.  
Dispensado o recurso *ex officio*, nos termos do § 2º do artigo 475 do CPC.

### **Fundamentação**

#### **Preliminar**

---

\* Acórdão publicado no "Notícias Jurídicas".

## Extinção do processo

Nas razões de recurso, a União Federal alega, em resumo, que o processo deverá ser extinto, sem julgamento de mérito, pela ausência dos pressupostos de sua constituição e desenvolvimento válido e regular, em virtude da regra do inciso IV do artigo 267 do CPC. Sustenta que uma interpretação sistemática das normas de regência leva à conclusão de que a ação que visa anular ato declarativo de dívida da Fazenda Pública deve ser precedida do depósito do valor integral do débito, com os respectivos acréscimos.

Sem-razão, entretanto.

O depósito do montante integral, referido pela ré, é requisito para se suspender a exigibilidade do crédito tributário (inciso II do artigo 151 do CTN), e não condição da ação anulatória de débito.

Nesse sentido o entendimento manifestado nesta E. Turma:

AÇÃO ANULATÓRIA DE AUTO DE INFRAÇÃO E DE MULTA ADMINISTRATIVA - DESNECESSIDADE DE DEPÓSITO PRÉVIO. O Supremo Tribunal Federal, revendo posição anterior, entende que é inconstitucional o depósito prévio, a que alude o § 1º do artigo 636 da CLT, como condição para interposição de recurso administrativo. No âmbito deste Regional, na esteira do entendimento do STF, tem prevalecido o entendimento de que o depósito preparatório, de que trata o artigo 38 da Lei n. 6.830/80, contraria o princípio instituído no artigo 5º, XXXV, da CF/88, segundo o qual "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito". (TRT 3ª R.; RO 508/2008-054-03-00.9; Segunda Turma; Rel. Ex.º Desembargador Luiz Ronan Neves Koury; DJEMG 15.07.2009)

Nesse mesmo sentido a Súmula Vinculante n. 21 do Excelso Supremo Tribunal Federal.

Rejeito.

## Mérito

### Ação anulatória

Nas razões de recurso, pretende a União Federal a reforma da r. sentença, que julgou procedente a presente ação de anulação de débito fiscal, alegando, em resumo, a regularidade e legitimidade dos autos de infração, devendo ser mantida sua subsistência, para a imposição da multa administrativa aplicada pela fiscalização do Ministério do Trabalho, com a inscrição do débito fiscal na dívida ativa.

Com razão parcial, *data maxima venia* do entendimento da r. sentença.

Os autos de infração de f. 18, 26, 34, 42 e 50 foram lavrados por infração ao artigo 13 da Lei n. 5.889/1973 e Portaria MTE n. 86/2005, que regulamenta padrões de segurança e higiene nos locais de trabalho rural.

Entretanto, a autoridade competente, ao expedir as notificações de multas (f. 19, 27, 35, 43 e 51), fixou como base legal o artigo 201 da CLT, que estabelece valores das multas por infrações às regras de segurança e medicina do trabalho estabelecidas no Capítulo V da CLT.

Entretanto, para o trabalho rural existe legislação própria regulamentando a matéria, ou seja, o *caput* do artigo 1º da Lei n. 5.889/73, quando determina, expressamente, que a aplicação das normas celetistas ao trabalhador rural somente ocorrerá naquilo que não contrariar a referida lei.

E, ainda, a regra do Decreto n. 73.626/74, que regulamenta a Lei n. 5.889/73, quando define expressamente, no artigo 4º, que os artigos da CLT são aplicáveis nas relações de trabalho rural, não relacionando, entre eles, o artigo 201 da CLT.

Estabelecem os artigos 13 e 18 da Lei n. 5.889/73:

Art. 13. Nos locais de trabalho rural serão observadas as normas de segurança e higiene estabelecidas em portaria do ministro do Trabalho e Previdência Social.

Art. 18. As infrações aos dispositivos desta Lei serão punidas com multa de R\$ 380,00 (trezentos e oitenta reais) por empregado em situação irregular.

§ 1º. As infrações aos dispositivos da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT - e legislação esparsa, cometidas contra o trabalhador rural, serão punidas com as multas nelas previstas.

§ 2º. As penalidades serão aplicadas pela autoridade competente do Ministério do Trabalho e Emprego, de acordo com o disposto no Título VII da CLT.

§ 3º. A fiscalização do Ministério do Trabalho e Emprego exigirá dos empregadores rurais ou produtores equiparados a comprovação do recolhimento da Contribuição Sindical Rural das categorias econômica e profissional.

Em resumo, as infrações foram capituladas no artigo 13 da Lei n. 5.889/73 e na Portaria MTE n. 86/2005, que aprova a Norma Regulamentadora de Segurança e Saúde no Trabalho, no meio rural.

Logo, a base legal para a aplicação da multa é o *caput* do artigo 18 da Lei n. 5.889/73, e não o artigo 201 da CLT. É nula, como decidido, a aplicação das multas fundadas nesse artigo 201 da CLT, pelo princípio da legalidade dos atos administrativos (inciso II do artigo 5º da Constituição Federal), especialmente aqueles que cominam penalidades (parte final do inciso XXXIX do artigo 5º da Constituição Federal).

Entretanto, não pode ser mantida integralmente a r. sentença, quando declarou a nulidade dos autos de infração.

Nulo é apenas o ato administrativo de imposição de multa, com fundamento em dispositivo legal não aplicável à hipótese de fato, como decidido acima.

O auto de infração não padece dessa nulidade, porque enquadrou de forma correta e regular a infração no dispositivo legal infringido. Mas, mesmo que determinasse a aplicação de multa pelo artigo 201 da CLT, seria nulo apenas nessa parte, pela ilegalidade.

Dou provimento parcial, para declarar que a nulidade declarada pela r. sentença atinge apenas o ato de imposição de multa, que deverá ser refeito pela repartição competente, para aplicar a multa com fundamento no artigo 18 da Lei n. 5.889/73 e pelo valor nela estipulado.

Reformada parcialmente a r. sentença e determinada a adequação da multa ao dispositivo legal infringido, não ocorreu a sucumbência integral da União Federal, mas apenas parcial.

Considerando a sucumbência recíproca, em processo que não trata de matéria pertinente à relação de emprego, reduzo à metade (50%) o valor dos honorários advocatícios, fixados pela r. sentença.

### **CONCLUSÃO**

Conheço do presente recurso ordinário e, no mérito, dou-lhe parcial provimento, para 1) determinar que a nulidade acolhida pela r. sentença está restrita aos atos administrativos de imposição de multa (f. 19, 27, 35, 43 e 51), mantidos os autos de infração (f. 18, 26, 34, 42 e 50), com a correta capitulação da infração; 2) determinar que a multa seja imposta pela regra do artigo 18 da Lei n. 5.889/73 e pelo valor nela estipulado e 3) reduzir à metade o valor dos honorários advocatícios deferidos pela r. sentença, considerando a sucumbência recíproca.

### **FUNDAMENTOS PELOS QUAIS,**

O Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, pela sua Segunda Turma, unanimemente, conheceu do recurso; sem divergência, rejeitou a preliminar arguida e deu provimento parcial ao apelo para 1) determinar que a nulidade acolhida pela r. sentença está restrita aos atos administrativos de imposição de multa (f. 19, 27, 35, 43 e 51), mantidos os autos de infração (f. 18, 26, 34, 42 e 50), com a correta capitulação da infração; 2) determinar que a multa seja imposta pela regra do artigo 18 da Lei n. 5.889/73 e pelo valor nela estipulado; 3) reduzir à metade o valor dos honorários advocatícios deferidos pela r. sentença, considerando a sucumbência recíproca.

Belo Horizonte, 03 de setembro de 2010.

JALES VALADÃO CARDOSO  
Desembargador Relator

---

**TRT-00982-2008-132-03-40-6-AP\***

**Publ. no “MG” de 25.08.2010**

**AGRAVANTE: MARIA LEONOR LAMBERT COUTINHO CRESPO**

**AGRAVADOS: (1) LUCIANO ALVES NASCIMENTO**

**(2) ASSOCIAÇÃO EDUCADORA BRASILEIRA**

**(3) ABRANTES & CRESPO LTDA.**

**(4) LEA DIAS ABRANCHES**

**(5) ROSELI DIAS VELLUDO**

**EMENTA: PESSOA JURÍDICA SEM FIM LUCRATIVO - DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. A “associação” é pessoa jurídica; logo, pode ser alcançada pelo instituto da desconsideração da personalidade jurídica. O instituto em questão,**

---

\* Acórdão publicado no “Notícias Jurídicas”.

**grosso modo, significa retirar a “capa” protetora conferida pela lei à pessoa jurídica a fim de alcançar quem sob ela se esconde, seja sócio ou associado, não importando, dessarte, em regra, se há ou não fim lucrativo. O que importa é se a personalidade fictícia é obstáculo ao pagamento dos credores, mormente se forem trabalhistas. Frisa-se, no entanto, que a integração do direito do trabalho pelo direito comum será feita, caso a caso, pelo julgador, no que concerne à questão de se aplicar ora o disposto no art. 28 do CDC, ora o disposto no art. 50 do CC/02, que cuidam, de forma diferenciada, do multicitado instituto da desconsideração. O art. 50 do CC/02 é explicado pela Teoria Maior da Desconsideração da Personalidade Jurídica, enquanto o art. 28 do CDC é explicado pela Teoria Menor. A Teoria Maior (art. 50 do CC/02) nos indica que, para haver a desconsideração, instituto de exceção, precisamos ter a insuficiência patrimonial somada a um motivo, que pode ser o comportamento dos sócios ou o desvio de finalidade que é uma das formas de abuso da personalidade, juntamente com a confusão patrimonial, sendo aplicável nas hipóteses em que a pessoa jurídica, não tendo fins lucrativos, não contribui para o incremento patrimonial dos associados. Por outro lado, a Teoria Menor (art. 28 do CDC) nos indica que basta apenas haver a insuficiência patrimonial, situação em que se enquadram as pessoas jurídicas com finalidade lucrativa, uma vez que a presunção, nesse caso, é invertida, ou seja, presume-se que haja o aumento patrimonial pelos sócios do empreendimento.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de agravo de petição, interposto de decisão proferida pelo Juízo da 2ª Vara do Trabalho de Barbacena, em que figuram, como agravante, MARIA LEONOR LAMBERT COUTINHO CRESPO, e, como agravados, LUCIANO ALVES NASCIMENTO, ASSOCIAÇÃO EDUCADORA BRASILEIRA, ABRANTES & CRESPO LTDA., LEA DIAS ABRANCHES e ROSELI DIAS VELLUDO.

## **RELATÓRIO**

O Juízo da 2ª Vara do Trabalho de Barbacena, pela r. decisão de f. 10/11 (1º v), julgou improcedentes os embargos à execução opostos pela executada.

Inconformada, a executada interpôs agravo de petição, f. 02/08 (1º v), insurgindo-se contra a determinação de desconsideração de personalidade jurídica da associação civil, culminando com a penhora de seu bem imóvel.

Decorreu, *in albis*, o prazo para o exequente apresentar contraminuta. É o relatório.

## **VOTO**

### **Juízo de conhecimento**

Conheço do agravo, tempestivamente protocolizado, presentes os pressupostos intrínsecos e extrínsecos de admissibilidade e regular a representação.

## Juízo de mérito

### Desconsideração da personalidade jurídica

O juízo *a quo* entende que, nas entidades regularmente constituídas sem fins lucrativos, os bens pessoais dos dirigentes não respondem, em princípio, pelas dívidas contraídas, só o fazendo se houver desvirtuamento da natureza jurídica, amparada em má gestão e intenção de fraudar direitos trabalhistas.

No presente caso concreto, a sentenciante observou que a Associação Educadora Brasileira não ofereceu bens à penhora e não foram localizados bens penhoráveis, restando infrutíferas as tentativas judiciais junto ao BACENJUD, DETRAN e Receita Federal, o que ensejou o direcionamento da execução para as associadas.

E o fez por vislumbrar que o contrato social da associação não mostra que ela não tenha fins lucrativos, demonstrando apenas que explorava o ramo de ensino, constituindo-se numa escola particular. Dessa forma, entendeu claro o intuito econômico da sociedade, razão pela qual afasta-se o óbice à desconsideração da personalidade jurídica, culminando na penhora dos bens da associada.

A agravante insurge-se contra essa decisão. Aduz que, diante da inexistência da intenção lucrativa da associação, a associada não poderia ser compelida ao pagamento de verbas trabalhistas pelo só fato de suas atividades terem sido paralisadas por insuficiência de fundos. Requer, pois, o provimento do agravo para preservar a personalidade jurídica da Associação Educadora Brasileira.

Pois bem.

Às f. 30/36 e 37/41 (1º v) foram juntados documentos que indicam que a executada se constituía em entidade civil sem finalidade lucrativa.

Porém, tendo em vista a dificuldade de execução contra a reclamada, houve a determinação de desconsideração de sua personalidade jurídica com o fito de atingir a sócia Maria Leonor Lambert Coutinho Crespo, agravante (decisão de f. 94, 1º v).

Ora, uma vez averiguado impasse na solução do crédito trabalhista pelas devedoras anteriores e a inviabilidade do procedimento executório em bens dessas, impõe-se lúdima a aplicação da teoria do *disregard of the legal entity*, como medida hábil à satisfação do crédito trabalhista apurado, promovendo, assim, a efetividade da tutela trabalhista.

Desse modo, a responsabilidade pelas dívidas empresariais não pode se circunscrever à pessoa jurídica, admitindo-se a figura da desconsideração da personalidade jurídica mesmo diante de uma associação sem fim lucrativo, desde que a inatividade tenha causado prejuízo a terceiros, caso dos autos.

Afinal, “associação” é pessoa jurídica; logo, pode ser alcançada pelo instituto em questão.

Oportuna se faz a menção de que nosso Direito positivo, por meio de seus artigos 28, *caput* e § 5º, do CDC e 50 do CC, de aplicação subsidiária por força dos artigos 8º e 769 da CLT, demonstra a pertinência do posicionamento ora esboçado.

Nessa esteira, cumpre tecer alguns comentários a respeito do instituto da desconsideração da personalidade jurídica que, grosso modo, significa retirar a “capa” protetora conferida pela lei à pessoa jurídica a fim de alcançar quem sob ela se esconde, seja sócio ou associado, não importando, portanto, se há ou não fim lucrativo. O que importa é se a personalidade fictícia é obstáculo ao pagamento dos credores, mormente se forem trabalhistas.

Friso, no entanto, que a integração do direito do trabalho pelo direito comum será feita, caso a caso, pelo julgador. Refiro-me à questão de aplicar-se ora o disposto no art. 28 do CDC, ora o disposto no art. 50 do CC/02, que cuidam, diferentemente, do multicitado instituto da desconsideração, sendo aplicável nas hipóteses em que a pessoa jurídica, não tendo fins lucrativos, não contribui para o incremento patrimonial dos associados.

O art. 50 do CC/02 é explicado pela Teoria Maior da Desconsideração da Personalidade Jurídica, enquanto o art. 28 do CDC é explicado pela Teoria Menor. *In casu*, entendo deva ser aplicado o art. 28 do CDC.

A Teoria Maior (art. 50 do CC/02) nos indica que para haver a desconsideração, instituto de exceção, precisamos ter a insuficiência patrimonial somada a um motivo, que pode ser o comportamento dos sócios ou o desvio de finalidade que é uma das formas de abuso da personalidade, juntamente com a confusão patrimonial.

Por outro lado, a Teoria Menor (art. 28 do CDC) nos indica que basta apenas haver a insuficiência patrimonial. Por isso, a desconsideração da associação do caso concreto deve ser mantida, situação em que se enquadram as pessoas jurídicas com finalidade lucrativa, uma vez que a presunção, neste caso, é invertida, ou seja, presume-se que haja o aumento patrimonial pelos sócios do empreendimento.

*In casu*, deve-se prestigiar a conclusão alcançada pela magistrada condutora da execução, eis que inserida no contexto social onde se desenrola o embate processual, detendo, por isso, posição privilegiada em relação aos fatos discutidos na lide. *Verbis*:

[...] é importante frisar que o contrato social da ASSOCIAÇÃO EDUCADORA BRASILEIRA não mostra que esta sociedade não tenha fins lucrativos. Na verdade, o que se mostra evidente é que a referida associação explorava o ramo de ensino, constituindo-se numa escola particular, que cobrava mensalidades de seus alunos. Mostra-se, dessa forma, claro o intuito econômico da sociedade, razão pela qual não há que se falar em impossibilidade de desconsideração da personalidade jurídica. (f. 11)

Dessa forma, mantém-se a penhora de f. 196/198 (1º v).  
Nego provimento.

### **CONCLUSÃO**

Conheço do agravo de petição e, no mérito, nego-lhe provimento.

### **FUNDAMENTOS PELOS QUAIS,**

O Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, pela sua Turma Recursal de Juiz de Fora, à unanimidade, conheceu do agravo de petição; no mérito, sem divergência, negou-lhe provimento.

Juiz de Fora, 10 de agosto de 2010.

JOSÉ MIGUEL DE CAMPOS  
Desembargador Relator

**TRT-RO-01480-2009-087-03-00-9\***

**Publ. no “MG” de 23.09.2010**

RECORRENTES: FUNDAÇÃO COMUNITÁRIA TRICORDIANA DE EDUCAÇÃO (1)  
CLÁUDIA COLAMARCO FERREIRA GOMES (2)

RECORRIDOS: OS MESMOS

**EMENTA: PROFESSOR - PARTICIPAÇÃO EM BANCAS PARA EXAME DE MONOGRAFIAS - QUITAÇÃO - ADICIONAL EXTRACLASSE. Comprovado o exercício de atividades de orientação e avaliação em bancas examinadoras de trabalho de final de curso, as quais não foram remuneradas pela reclamada, defere-se à professora a paga correspondente. O tempo gasto nesse tipo de atribuição deve ser quitado como hora extraordinária e não foi pago pelo adicional extraclasse. Consoante o disposto nas normas coletivas vigentes ao longo do contrato de trabalho, a atividade extraclasse desenvolvida pelo professor é aquela “[...] inerente ao trabalho docente, relativa a classes regulares sob a responsabilidade do professor e realizada fora de seu horário de aulas” (cf. cláusula primeira, item XI, de f. 63). Constata-se, portanto, que as atividades extraclasse têm relação direta com as classes, ou seja, identificam-se como tais a preparação das aulas, a elaboração de provas, assim como a correção de exercícios e provas. A participação em bancas de monografia e a orientação desses trabalhos não consubstancia, portanto, atividade extraclasse, pois não se relaciona com a preparação das aulas e, por isso, gera direito à percepção de horas extras.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso ordinário, em que figuram, como recorrentes, FUNDAÇÃO COMUNITÁRIA TRICORDIANA DE EDUCAÇÃO (1); CLÁUDIA COLAMARCO FERREIRA GOMES (2) e, como recorridos, OS MESMOS.

## **RELATÓRIO**

A Ex.<sup>ma</sup> Juíza da 4<sup>a</sup> Vara do Trabalho de Betim, por intermédio da r. sentença de f. 745/749 (complementada pela decisão de f. 768/769), julgou procedentes, em parte, os pedidos formulados na reclamação trabalhista ajuizada por CLÁUDIA COLAMARCO FERREIRA GOMES em face da FUNDAÇÃO COMUNITÁRIA TRICORDIANA DE EDUCAÇÃO.

As partes recorrem dessa decisão.

A reclamada se manifestou às f. 757/761. Opõe-se ao pagamento das horas extras decorrentes da atividade de orientação e participação em bancas examinadoras de trabalhos de conclusão de curso (monografias).

---

\* Acórdão publicado no “Notícias Jurídicas”.

A reclamante, por sua vez, recorreu às f. 710/782. Renova o pedido de pagamento das diferenças salariais pela redução do número de aulas e insiste na integração da ajuda de custo à sua remuneração. Insurge-se, por fim, contra a concessão dos benefícios da justiça gratuita à reclamada.

Contrarrazões recíprocas às f. 786/793 e 797/801.

Dispensado o parecer escrito da douta Procuradoria Regional do Trabalho, porque ausente interesse público no deslinde da controvérsia.

É o relatório.

## **VOTO**

O recurso interposto pela reclamada é próprio, tempestivo e a representação é regular (f. 729). Ademais, foi comprovado o recolhimento do depósito recursal, mediante apresentação da respectiva guia à f. 762, e a ré estava dispensada do pagamento das custas, conforme se vê da decisão de f. 748/749.

Quanto ao recurso interposto pela reclamante, observo que também ele é próprio e foi respeitado o octídio legal. Além disso, a representação é regular (f. 143).

Conheço dos recursos, porque atendidos os pressupostos de sua admissibilidade.

## **FUNDAMENTOS**

### **Recurso da reclamada**

#### **Horas extras - Orientações em trabalhos de monografia**

A reclamante foi admitida pela reclamada, para exercer a função de professora universitária em 01.02.2005, estando o seu contrato de trabalho ainda em vigor (f. 02 e 12).

O d. Juízo de origem deferiu-lhe o pagamento de 420 horas extras, referentes às orientações de trabalho de conclusão de curso (monografias) realizadas ao longo do pacto laboral, além de 08 horas extras por semestre em razão da participação em bancas examinadoras, todas acrescidas do adicional de 50%, com reflexos.

A reclamada não se conforma com essa decisão. Alega que a reclamante não provou o alegado trabalho extraordinário, assegurando, ainda, que eventual orientação a alunos foi quitada através da parcela intitulada “atividade extraclasse”.

Não lhe assiste razão.

No caso, ficou suficientemente comprovado o exercício, pela reclamante, das atividades de orientação e avaliação em bancas examinadoras de trabalho de final de curso/monografias, as quais não eram remuneradas pela reclamada.

Nesse sentido, são os documentos de f. 28/50 (não impugnados pela reclamada), dos quais consta o nome da autora como orientadora de diversos trabalhos, e também o depoimento da única testemunha ouvida nos autos. Essa depoente afirmou que “trabalhou para a reclamada desde 2005 até o final do ano passado, ministrando aulas de nutrição, no mesmo local e horário que a autora;

que sabe que a autora já orientou trabalhos de conclusão de curso porque participava da banca que os examinava, além disso montava os fluxogramas dos trabalhos que seriam apresentados; que a autora orientava de 04 a 05 alunos, por semestre, no TCC; que cada orientando requer a dedicação de 01 hora por semana, em média; que a reclamante participava de cerca de 10/15 bancas por semestre, sendo que cada uma delas requeria cerca de 01 hora de trabalho”.

Vale frisar, ainda, que, consoante o disposto nas normas coletivas vigentes ao longo do contrato de trabalho, a atividade extraclasse desenvolvida pelo professor é aquela “[...] inerente ao trabalho docente, relativa a classes regulares sob a responsabilidade do professor e realizada fora de seu horário de aulas” (cf. cláusula primeira, item XI, de f. 63). Conclui-se, portanto, que as atividades extraclasse têm relação direta com as classes, ou seja, identificam-se como tais a preparação das aulas e elaboração de provas, assim como a correção de exercícios e provas. A participação em bancas de monografia e a orientação desses trabalhos, contudo, não consubstancia atividade extraclasse, pois não se relaciona com a preparação das aulas e, por isso, gera direito à percepção de horas extras.

Assim, por essas razões, deve ser mantido o pagamento das horas extras e reflexos, relativos à orientação e à participação da obreira em trabalhos de monografias. A reclamada não chegou a se insurgir contra o número de horas fixado em primeiro grau, que deve ser mantido, porquanto compatível com a prova oral produzida.

Nada a reparar.

## **Recurso da reclamante**

### **Diferenças salariais - Redução da carga horária**

A reclamante reitera o pedido de pagamento de diferenças salariais decorrentes da redução da carga horária de trabalho ocorrida no segundo semestre de 2006 e 2007.

Não lhe assiste razão.

É incontroverso nos autos que a obreira teve sua carga horária reduzida de 12 para 9 horas semanais a partir de agosto de 2006 e de 12 para 4 horas semanais em agosto de 2007 (cf. f. 153).

A reclamada sustentou, entretanto, que as alterações foram realizadas com a devida assistência sindical e o pagamento da indenização correspondente, na forma exigida pelas normas coletivas.

Pois bem. A redução da carga horária da reclamante se deu na vigência das CCTs de 2006/2007 e 2007/2008, cuja cláusula 21ª assegura a aplicação do princípio da irredutibilidade aos ganhos dos docentes (f. 67/68 e 95).

O § 1º dessa cláusula prevê que a redução do número de aulas ou da carga horária do professor, por acordo das partes ou resultante da diminuição do número de turmas por queda ou ausência de matrículas não motivadas pelo empregador, só terá validade se homologada pelo sindicato da categoria profissional ou pelas entidades ou órgãos competentes para homologar rescisões.

O § 2º, por sua vez, estabelece que a redução do número de aulas terá validade, se obedecido o previsto no parágrafo anterior e paga a indenização de

que trata o § 3º (correspondente à remuneração mensal que seria devida pela carga horária diminuída, multiplicada pelo número de anos de contratação que contar o professor no estabelecimento de ensino), configurando rescisão parcial do contrato de trabalho.

Na hipótese em tela, a reclamada demonstrou que, após a redução ocorrida em agosto de 2006, ela procedeu à rescisão parcial do contrato de trabalho da reclamante, em relação às 3 horas suprimidas, com o pagamento da indenização respectiva. É certo que a quitação dessa parcela só ocorreu em outubro de 2007 (cf. f. 222), depois de transcorrido o prazo previsto no § 9º da norma acima transcrita. Esse dispositivo, no entanto, dispõe que “[...] a rescisão parcial deverá ser procedida, no prazo máximo de 30 (trinta) dias da data de efetiva diminuição, sob pena da multa prevista no § 8º, do artigo 477, da CLT”. Logo, ainda que intempestiva, a rescisão parcial deve ser considerada válida, tornando indevido o pedido de incorporação das horas suprimidas à remuneração obreira. Nesse caso, o pagamento após o prazo previsto dá ensejo tão-somente ao pagamento da multa do artigo 477 da CLT, o que não foi postulado pela reclamante. Ora, se a redução homologada após o prazo estipulado na norma não fosse válida, não haveria que se falar em aplicação da multa moratória, na espécie.

O mesmo se diga à rescisão parcial ocorrida em agosto de 2007, cuja rescisão parcial foi homologada em 23.07.08 (f. 220).

Assim, devem ser rejeitadas as alegações recursais de que, enquanto não homologadas pelo sindicato, as reduções da carga horária não surtiram nenhum efeito, sendo devido o pagamento das diferenças salariais do período. Tais questionamentos, além de constituírem inovação recursal, pois nada foi invocado sobre esse aspecto na impugnação de f. 732/733, não encontram respaldo na norma coletiva acima transcrita.

Nada a prover.

### **Ajuda de custo**

Na inicial, a reclamante alegou que, em todos os meses, recebia uma parcela intitulada “ajuda de custo”, a qual era quitada no percentual de 20% sobre sua remuneração, sem a necessidade de qualquer prestação de contas. Argumentou a obreira que, não obstante tratar-se de verba salarial, a reclamada a suprimiu, a partir de fev./2006, em ofensa aos artigos 444 e 468 da CLT e inciso XXXVI do art. 5º da CR/88. Postulou, assim, o pagamento das diferenças decorrentes da supressão, a partir de fev./2006, inclusive, bem como seus reflexos nas demais parcelas.

Ao contestar o pleito, a reclamada aduziu que a ajuda de custo paga aos professores destinava-se ao custeio do transporte dos professores até o *campus* localizado em Betim; acrescentou que essa parcela não foi suprimida, mas sua concessão passou a ser regulamentada pela Portaria n. 019/16. Segundo a demandada, a partir da edição da referida Portaria a ajuda de custo foi mantida para os professores que morassem a mais de 150 Km do *campus* e comprovassem mensalmente os gastos com transporte. Disse, outrossim, que esse benefício “tornou-se disponível apenas aos que comprovassem que faziam jus em recebê-lo, o que não foi realizado pela reclamante” (f. 153).

O d. Juízo de origem indeferiu o pleito, decisão com a qual a reclamante não se conforma.

Ressalto, de início, a impropriedade do termo “ajuda de custo”, utilizado pela reclamada, uma vez que esta corresponde ao pagamento único efetuado pelo empregador ao empregado por ocasião de transferência, o que não é o caso dos autos. Cumpre lembrar que são chamadas “diárias” as importâncias pagas aos empregados no intuito de ressarcir despesas provenientes de deslocamentos constantes, entre as quais se incluem os gastos com transporte e hospedagem.

Por outro lado, observo que, de fato, os elementos de prova dos autos revelam que os valores pagos à reclamante, a título de “ajuda de custo”, constituíam na verdade um acréscimo salarial e não visavam ao ressarcimento das despesas realizadas com transporte. Conforme exposto, é incontroverso que a “ajuda de custo” era quitada mensalmente, no percentual fixo de 20% sobre a remuneração da reclamante. Esse fato leva ao entendimento de que a parcela não se destinava ao ressarcimento dos gastos efetivamente realizados, ou seja, seu pagamento não estava condicionado à existência de despesas e de sua efetiva comprovação. Ademais, o documento de f. 227 demonstra que a parcela foi paga até mesmo no mês de janeiro de 2006, ou seja, no período de férias escolares coletivas.

Assim, por todas essas razões, entendo que a supressão da parcela importou redução salarial. Logo, são devidas as diferenças salariais postuladas relativas à parcela “ajuda de custo” a partir de fevereiro/2006, observado o percentual de 20% sobre o salário da obreira, com reflexos em adicional extraclasse, férias +1/3, 13º salário e FGTS (item 4 de f. 04 e item II de f. 05). Indevidos os reflexos em repousos, pois a parcela era quitada em valor fixo, de forma mensal. Também não há que se falar em reflexos na multa fundiária, pois o contrato de trabalho ainda continua em vigor.

Provejo, nesses termos.

### **Benefícios da justiça gratuita**

Conforme se vê de f. 748, o d. Juízo de origem concedeu à reclamada os benefícios da justiça gratuita, por entender demonstrada, por meio dos documentos de f. 184/2021, a insuficiência de recursos da recorrida para suportar as despesas processuais, sem prejudicar a consecução dos seus fins sociais.

A reclamante não se conforma com essa decisão e opõe-se ao deferimento da justiça gratuita à reclamada.

A decisão há de ser mantida. Os documentos mencionados pelo juízo confirmam, de fato, que a empresa vem enfrentando dificuldades financeiras. O inciso LXXIV do artigo 5º da CR/88 estabelece que o Estado prestará assistência integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos, o que de fato ocorreu no caso em apreço.

O C. TST vem admitindo as benesses da justiça gratuita ao empregador pessoa física que declare a pobreza na acepção jurídica ou, ainda, no caso de empresa que comprove as dificuldades financeiras, tal como ocorre no caso em tela. O benefício, por certo, fica limitado às custas processuais e honorários periciais, visto que esta Relatora considera inaplicável ao processo do trabalho a previsão contida na Lei Complementar n. 132/2009, que incluiu a dispensa do depósito

recursal entre as ressalvas contidas no artigo 3º da Lei n. 1.060/50.

A respeito do tema, vale transcrever a seguinte decisão:

JUSTIÇA GRATUITA. EMPREGADOR. LIMITAÇÃO ÀS CUSTAS PROCESSUAIS. IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO AO DEPÓSITO RECURSAL. Consoante o posicionamento que vem se firmando no âmbito desta Subseção, a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita ao empregador limita-se às custas processuais, não alcançando, portanto, o depósito recursal. Afinal, a benesse está assegurada no art. 3º da Lei 1.060/50, o qual refere-se apenas à isenção de taxas, emolumentos e honorários advocatícios e periciais. Logo, pela própria natureza jurídica do depósito recursal - que configura parcela destinada à garantia do juízo -, constata-se não estar enquadrado na citada previsão legal. Precedentes. Recurso de embargos conhecido e não provido.

(E-RR 238201-91.2007.5.02.0021, Julgamento 24.06.2010, Rel. Min. Augusto César Leite de Carvalho, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais. Divulgação DEJT 06.08.2010)

No caso em apreço, a r. sentença limitou-se a conceder a isenção de custas, pelo que há de ser confirmada no aspecto.

### **CONCLUSÃO**

Pelo exposto, conheço de ambos os recursos e nego provimento ao apelo interposto pela reclamada. Provejo em parte o recurso apresentado pela reclamante, para deferir-lhe o pagamento das diferenças salariais postuladas relativas à parcela "ajuda de custo" a partir de fevereiro/2006, observado o percentual de 20% sobre o salário da obreira, com reflexos em adicional extraclasse, férias +1/3, 13º salário e FGTS. Acresço à condenação o valor R\$10.000,00, com custas de R\$200,00.

### **FUNDAMENTOS PELOS QUAIS,**

O Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, por sua 7ª Turma, unanimemente, conheceu de ambos os recursos e negou provimento ao apelo interposto pela reclamada. Proveu em parte o recurso apresentado pela reclamante, para deferir-lhe o pagamento das diferenças salariais postuladas relativas à parcela "ajuda de custo" a partir de fevereiro/2006, observado o percentual de 20% sobre o salário da obreira, com reflexos em adicional extraclasse, férias + 1/3, 13º salário e FGTS. Acresceu à condenação o valor R\$10.000,00, com custas de R\$200,00.

Belo Horizonte, 16 de setembro de 2010.

ALICE MONTEIRO DE BARROS  
Desembargadora Relatora

**TRT-00269-2009-057-03-00-7-AP\***  
**Publ. no "MG" de 23.11.2010**

AGRAVANTES: ÁTILA SOUSA NICOLI E OUTRA  
AGRAVADOS: 1) PATRÍCIA CARRANO RODRIGUES SALVIANO BARRETO  
2) PUBB BAR LTDA.  
3) MAICON AURÉLIO COELHO E OUTRO

**EMENTA: RESPONSABILIDADE DOS EX-SÓCIOS - DÉBITOS TRABALHISTAS - ARTS. 1.003 E 1.032 DO CÓDIGO CIVIL.** Os artigos 1.003 e 1.032 do Código Civil dispõem sobre a responsabilidade dos sócios retirantes perante as obrigações de natureza civil. Com relação aos débitos trabalhistas da empresa, a responsabilidade do sócio retirante não se esgota após dois anos de sua saída da sociedade, tendo em vista as peculiaridades da ação trabalhista que visa resguardar direitos de natureza alimentar. Se os sócios retirantes se beneficiaram do resultado da prestação de serviços do trabalhador, o que se verificou no caso em tela, não há como se admitir que tais ex-sócios sejam responsáveis por atos praticados apenas por dois anos após sua saída, mormente se referido ato foi uma contratação laboral pactuada enquanto eles integravam o quadro social. Assim, não pode o empregado/hipossuficiente, que não participou do lucro, ser responsabilizado pelo risco do empreendimento. A parte que utilizou dos serviços prestados pelo empregado no curso do contrato e auferiu benefícios dessa força de trabalho é quem deve assumir os riscos do negócio, ou seja, o ônus do prejuízo, ressalvado o respectivo direito de regresso. Os direitos de natureza trabalhista subsistem até mesmo à dissolução da empresa, nos termos do artigo 449 da CLT, sendo inequívoca a responsabilidade dos agravantes pelas obrigações trabalhistas inadimplidas, conforme acima fundamentado, inexistindo qualquer limite temporal. Ademais, no caso, o limite de dois anos referido nos arts. 1.003 e 1.032 do CC/02 sequer foi violado, pois o valor executado decorre de obrigações contraídas entre 24.07.2008 a 19.02.2009, tendo a cessão de cotas sido averbada em 21.08.2008, expirando-se a responsabilidade dos agravantes em 21.08.2010.

Vistos os autos.

## **RELATÓRIO**

O MM. Juízo da 1ª Vara do Trabalho de Divinópolis, através da decisão da lavra da Ex.<sup>ma</sup> Juíza do Trabalho Sueli Teixeira, às f. 253/256, julgou improcedentes os embargos à execução interpostos por Áttila Sousa Nicoli e Sandra Maria de Sousa.

---

\* Acórdão publicado no "Notícias Jurídicas".

Embargos de declaração pelos referidos executados às f. 260/263, aos quais se negou provimento, conforme decisão de f. 265/266.

Inconformados, interpõem agravo de petição às f. 270/277, pretendendo a reforma da r. decisão agravada. Requerem sejam excluídos da lide, com a consequente liberação dos valores objeto de penhora.

Contraminuta ofertada apenas pela exequente às f. 348/352.

Dispensada a manifestação da d. Procuradoria Regional do Trabalho, eis que não evidenciado interesse público a ser protegido.

É o relatório.

## **QUESTÃO DE ORDEM**

Deixo de apreciar os documentos de f. 278/344, pois sua juntada não se enquadra nas hipóteses do art. 397 do CPC ou da Súmula n. 08 do TST.

## **VOTO**

### **Juízo de admissibilidade**

#### **Agravo de petição - Preliminar de intempestividade e extemporaneidade suscitada pela 1ª agravada**

A 1ª agravada suscita a preliminar de intempestividade do agravo de petição, ao fundamento de que os agravantes estariam cientes de sua inclusão no polo passivo da execução desde 29.03.2010, iniciando-se ali o prazo para a interposição do recurso.

Sem-razão.

A primeira via própria para impugnar o despacho de f. 150 e o bloqueio de valores dos agravantes não seria o agravo de petição, mas os embargos à execução, não contando o prazo recursal a partir do efetivo bloqueio de valores em conta bancária dos ex-sócios, como pretende fazer crer a agravada.

Nesse compasso, é tempestivo o presente recurso, pois visa impugnar a decisão que julgou improcedentes os embargos, publicada em 12.05.2010 (f. 256-v). Contra tal decisão foram opostos embargos de declaração, interrompendo o prazo do recurso cabível. Assim, publicada a decisão dos embargos em 27.05.2010 (f. 266-v), iniciou-se o prazo recursal em 28.05.2010 e expirou-se em 04.06.2010. Como o agravo foi interposto em 02.06.2010 (f. 270), não se há de falar em intempestividade.

Portanto, conheço do agravo de petição interposto, visto que presentes os pressupostos subjetivos e os objetivos de admissibilidade.

### **Contraminuta**

Não há como se conhecer da contraminuta apresentada pela exequente em relação à extemporaneidade dos embargos à execução apresentados pelos ora agravantes.

A contraminuta não seria a via adequada para provocar a apreciação da

matéria, visto que, para se insurgir contra o conhecimento dos embargos à execução, deveria a exequente recorrer de tal decisão.

De toda forma, a matéria encontra-se preclusa, visto que a exequente foi intimada para se manifestar sobre os embargos à execução (f. 244-v), inclusive quanto à admissibilidade deste, não tendo suscitado a questão da extemporaneidade no momento oportuno (f. 249/251).

Própria e tempestiva, conheço da contraminuta apresentada pela exequente, salvo quanto à extemporaneidade dos embargos à execução apresentados pelos ora agravantes.

### **Juízo de mérito**

#### **Preliminar de ilegitimidade passiva**

Sem honras de preliminar, os agravantes alegam não possuir legitimidade para figurar no polo passivo da execução.

Sem-razão.

A legitimidade para a causa deve ser aferida *in status assertionis*, ou seja, no plano de afirmação do direito.

Segundo a teoria do direito abstrato de agir, sabe-se que a ação é tida como um direito subjetivo de caráter autônomo (desconectado do direito material), possuindo natureza pública, porquanto dirigida em face do Estado-Juiz, que detém o monopólio jurisdicional.

No caso, é fato incontroverso que os recorrentes são ex-sócios da devedora principal, afigurando-se aí a possibilidade de responderem pelos créditos reconhecidos judicialmente, em especial, por força do inciso II do art. 592 do CPC. Patente, portanto, a legitimidade para figurar no polo passivo da execução.

A matéria concernente à extensão da responsabilidade dos recorrentes diz respeito ao mérito da causa e com ele deve ser analisada.

Preliminar que se rejeita.

#### **Responsabilidade dos ex-sócios**

Agravam de petição Átila Sousa Nicoli e Sandra Maria de Sousa, ex-sócios da 1ª ré, alegando que não podem ser considerados responsáveis pelo crédito reconhecido à autora, visto que se retiraram do quadro societário da empresa em junho de 2008, antes mesmo de a autora ter sido admitida. Afirmam que a responsabilidade do ex-sócio se limita às obrigações já contraídas até o momento da cessão da cota. Requerem, portanto, a exclusão da lide.

Assim como decidido pelo MM. Juízo *a quo*, entendo que os agravantes não têm razão.

A legislação trabalhista sempre fundamentou a responsabilidade de ex-sócios na fase executória dos processos através dos artigos 10 e 448 da CLT:

Art. 10. Qualquer alteração na estrutura jurídica da empresa não afetará os direitos adquiridos por seus empregados.

Art. 448. A mudança na propriedade ou na estrutura jurídica da empresa não afetará os contratos de trabalho dos respectivos empregados.

O MM. Juízo de origem valeu-se, também, do artigo 50 do Código Civil (Lei n. 10.046/2002), aplicável subsidiariamente ao processo do trabalho:

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 estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica.

A desconsideração da personalidade jurídica da sociedade tem o objetivo de evitar que, através do seu uso indevido, pela fraude ou pelo abuso, ocorra a lesão a direitos dos credores. Garantem-se, pois, os direitos dos empregados em caso de insuficiência de bens da empresa.

O fenômeno da desconsideração da pessoa jurídica há muito é aplicado pelo Direito do Trabalho, ocorrendo nos casos em que a empresa não oferece condições de solver seus compromissos, recaindo a responsabilidade pelo débito trabalhista nos seus respectivos sócios e ex-sócios, depois de intentada a execução das pessoas constantes do título executivo judicial.

Entretanto, quando há alteração no quadro societário da empresa, como no presente caso, surge a discussão quanto ao limite da responsabilidade dos ex-sócios pelos débitos trabalhistas da sociedade.

Dispõe o parágrafo único do artigo 1.003 do Código Civil:

Art. 1.003. A cessão total ou parcial de quota, sem a correspondente modificação do contrato social com o consentimento dos demais sócios, não terá eficácia quanto a estes e à sociedade.

Parágrafo único. Até dois anos depois de averbada a modificação do contrato, responde o cedente solidariamente com o cessionário, perante a sociedade e terceiros, pelas obrigações que tinha como sócio. (g.n.)

No mesmo sentido estabelece o artigo 1.032, também do CC:

Art. 1.032. A retirada, exclusão ou morte do sócio, não o exime, ou a seus herdeiros, da responsabilidade pelas obrigações sociais anteriores, até dois anos após averbada a resolução da sociedade; nem nos dois primeiros casos, pelas posteriores e em igual prazo, enquanto não se requerer a averbação.

Entretanto, os mencionados artigos 1.003 e 1.032 do Código Civil dispõem sobre a responsabilidade dos sócios retirantes perante as obrigações de natureza civil.

Quanto aos débitos trabalhistas, apesar do disposto nos artigos supracitados do Código Civil, entendo que a responsabilidade do sócio retirante não se esgota após dois anos de sua saída da sociedade, nem se limita às obrigações contraídas até a data da cessão das cotas, tendo em vista as peculiaridades da ação trabalhista que visa resguardar direitos de natureza alimentar.

Se os sócios retirantes se beneficiaram do resultado da prestação de serviços do trabalhador, não há como se admitir que sejam responsáveis por atos praticados apenas por dois anos após sua saída, mormente se referido ato foi uma contratação laboral pactuada enquanto integravam o quadro social. Isso porque não pode o empregado/hipossuficiente, que não participou do lucro, ser responsabilizado pelo risco do empreendimento. A parte que utilizou dos serviços prestados pelo empregado no curso do contrato e auferiu benefícios dessa força de trabalho é quem deve assumir os riscos do negócio, ou seja, o ônus do prejuízo, ressalvado o respectivo direito de regresso.

No presente caso, a autora prestou serviços em favor da empresa executada entre 24.07.2008 a 19.02.2009, período em que os agravantes participaram dos quadros societários da ré, restando evidente que se beneficiaram do labor do empregado no período em que permaneceram como sócios da executada, pelo que devem responder pela quitação do crédito exequendo, conforme determinado pelo MM. Juízo de Primeira Instância.

Registro que a alteração do contrato social somente foi averbada em 21.08.2008, conforme documento de f. 189, sendo este o marco oficial da retirada dos agravantes do quadro societário, não havendo que se considerar a data em que foi firmada a alteração contratual. Trata-se aqui de direito societário, não se aplicando, nesse particular, o princípio da primazia da realidade sobre a forma, próprio do direito do trabalho.

Registre-se que a atividade empresarial gera grandes ganhos, mas também responsabilidades que não podem ser desconsideradas.

Dessa forma, não procede a alegação dos agravantes de que, ao se retirarem da sociedade, as obrigações trabalhistas devem ser assumidas definitivamente pelos atuais sócios, eis que, como acima exposto, tal fato não atinge os direitos trabalhistas da exequente, principalmente levando-se em conta que a contratação laboral se deu no período em que os recorrentes ainda eram formalmente sócios da empresa executada.

Portanto, evidenciada nos autos a impossibilidade de satisfação da execução diretamente pela 1ª ré, bem como pelos seus atuais sócios (f. 127/145), os agravantes permanecem responsáveis por todas as obrigações da sociedade, visto que os direitos de natureza trabalhista subsistem até mesmo à dissolução da empresa, nos termos do artigo 449 da CLT, sendo inequívoca a responsabilidade dos recorrentes pelas obrigações trabalhistas inadimplidas, conforme acima fundamentado.

Destaco que os agravantes seriam responsáveis pelo valor exequendo, ainda que se aplicasse ao caso o limite de dois anos referido nos arts. 1.003 e 1.032 do CC/02, pois decorre de obrigações contraídas entre 24.07.2008 e 19.02.2009, tendo a cessão de cotas sido averbada somente em 21.08.2008, razão pela qual a responsabilidade desses ex-sócios persistirá até 21.08.2010.

Desse modo, ratifico a r. decisão agravada.

Nego provimento ao agravo interposto.

## **CONCLUSÃO**

Conheço do recurso interposto por Átila Sousa Nicoli e Sandra Maria de Sousa e, no mérito, nego provimento.

Conheço da contraminuta apresentada pela exequente, salvo quanto à extemporaneidade dos embargos à execução apresentados pelos ora agravantes, por inadequação da via eleita.

Custas, no importe de R\$44,26, pelos executados, nos termos do inciso IV do art. 789-A da CLT, já recolhidas à f. 345.

### **FUNDAMENTOS PELOS QUAIS,**

O Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, em Sessão da Egrégia 7ª Turma, hoje realizada, analisou o presente processo e, unanimemente, conheceu do recurso interposto por Átila Sousa Nicoli e Sandra Maria de Sousa e, no mérito, sem divergência, negou provimento. Unanimemente, conheceu da contraminuta apresentada pela exequente, salvo quanto à extemporaneidade dos embargos à execução apresentados pelos ora agravantes, por inadequação da via eleita. Custas, no importe de R\$44,26, pelos executados, nos termos do inciso IV do art. 789-A da CLT, já recolhidas à f. 345. Vencida a Ex.<sup>ma</sup> Juíza Revisora apenas quanto aos fundamentos.

Belo Horizonte, 11 de novembro de 2010.

MARCELO LAMEGO PERTENCE  
Desembargador Relator

---

**TRT-00581-2010-104-03-00-7-RO\***  
**Publ. no "MG" de 03.12.2010**

RECORRENTE(S): LOJAS AMERICANAS S.A.  
RECORRIDO(S): SECUA SINDICATO DOS EMPREGADOS NO COMÉRCIO DE  
UBERLÂNDIA E ARAGUARI

**EMENTA: TRABALHO EM FERIADOS - PERMISSÃO LEGAL X AUTORIZAÇÃO EM NORMA COLETIVA. Embora a recorrente se insira no ramo de comercialização de gêneros alimentícios e afins, não oferece produtos perecíveis ou de primeira necessidade, de modo que suas atividades não se aproximam daquelas atividades relacionadas no Decreto n. 27.048/49. Ou seja, ainda que a recorrente tenha atuação no ramo de comércio de gêneros alimentícios, não realiza atividades excepcionadas naquele decreto, pois não vende peixes, carnes, aves, ovos, nem tampouco produtos tais como hortaliças, frutas etc. Logo, não há permissão legal para o seu funcionamento nos feriados - dependendo, portanto, de autorização, por norma coletiva.**

---

\* Acórdão publicado no "Notícias Jurídicas".

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso ordinário, interposto de decisão do MM. Juízo da 4ª Vara do Trabalho de Uberlândia, em que figuram, como recorrente, LOJAS AMERICANAS S.A., e, como recorrido, SECUA SINDICATO DOS EMPREGADOS NO COMÉRCIO DE UBERLÂNDIA E ARAGUARI.

## **RELATÓRIO**

O MM. Juízo da 4ª Vara do Trabalho de Uberlândia, através da r. decisão de f. 234/244 (cujo relatório adoto e a este incorporo), proferida pelo Ex.<sup>mo</sup> Juiz João Rodrigues Filho, julgou procedentes, em parte, os pedidos formulados pelo autor, determinando que a reclamada se abstenha de exigir trabalho de seus empregados nos feriados ali listados, bem como que cumpra o horário estabelecido nas convenções coletivas, para o trabalho nos demais feriados, também listados no dispositivo, sob pena de multa de R\$5.000,00 (cinco mil reais) por descumprimento.

Embargos de declaração (f. 245/248 e 249/254) julgados pela r. decisão de f. 255/257.

A reclamada interpôs o recurso ordinário de f. 267/278, comprovando o recolhimento do depósito recursal e o pagamento das custas processuais, às f. 289/290.

Contrarrazões, às f. 307/317.

É, em síntese, o relatório.

## **VOTO**

### **1. Admissibilidade**

Conheço do recurso, porque preenchidos os pressupostos de admissibilidade.

### **2. Preliminar**

#### **Poder geral de cautela**

A recorrente invoca o poder geral de cautela, conferido pelo artigo 798 do CPC, para que se confira o efeito suspensivo ao recurso, pois a decisão lhe causou e poderá lhe causar graves prejuízos.

Apesar da alegação da recorrente, a matéria foi objeto de ação cautelar nominada, distribuída por dependência, na qual se concedeu a medida liminar pretendida, não havendo, portanto, interesse recursal da parte.

Nada a prover.

### **3. Mérito**

#### **3.1. Trabalho em feriados**

A recorrente sustenta que a Cláusula 10ª da Convenção Coletiva de Trabalho confere a possibilidade de funcionamento em feriados às empresas do comércio

varejista de gêneros alimentícios e afins, exceto nos dias 25.12.09, 01.01.10, 02.04.10 e 01.05.10.

Alega que o Decreto n. 27.048/49, ao regulamentar a Lei n. 605/49, concedeu autorização, em caráter permanente, para o trabalho em dias de repouso e feriados nas atividades relacionadas em seu anexo, independentemente da existência de cláusula normativa.

Afirma estar inserida no ramo de comércio de gêneros alimentícios, conforme consta dos Alvarás de funcionamento, não devendo prevalecer as normas estabelecidas nas Convenções Coletivas.

Caso seja outro o entendimento, sustenta a aplicação da Cláusula Décima, que faculta o trabalho em feriados, exceto nos dias ali mencionados, não sendo aplicada a Cláusula Décima Primeira, destinada, apenas, ao comércio varejista de bens e serviços.

Alega que a r. decisão proferida contrariou o disposto nos artigos 1º, IV, e 170, *caput*, da Constituição da República, afrontando a liberdade do exercício das atividades econômicas, devendo ser assegurado o interesse público.

Sustenta, ainda, que o trabalho em feriados é pago com adicional de 100% (cem por cento), possibilitando o aumento da renda mensal de seus empregados.

Não lhe assiste razão, *data venia*.

A discussão travada nestes autos denota a necessidade de ponderação entre o interesse público, quanto ao funcionamento de certas atividades comerciais, e o interesse particular dos trabalhadores.

A ordem jurídica brasileira estabeleceu normas específicas quanto ao repouso semanal e feriados, através da Lei n. 605/49, regulamentada pelo Decreto n. 27.048/49. Em seu artigo 8º, esse Decreto concede, em caráter permanente, permissão para o trabalho nos dias de repouso a que se refere o art. 1º nas atividades constantes da relação anexa ao regulamento. Assim, há autorização para o trabalho, em domingos e feriados, nas atividades elencadas, porque necessárias à população, em geral.

Logicamente, o interesse público da população deve prevalecer sobre o interesse particular dos trabalhadores, justificando a autorização do trabalho em feriados, naquelas atividades.

A matéria, entretanto, sofreu alteração com a edição da Medida Provisória n. 388, convertida na Lei n. 11.603, de 05 de dezembro de 2007, que, ao acrescentar o artigo 6º-A à Lei n. 10.101/00, assim dispôs:

Art. 6º-A. É permitido o trabalho em feriados nas atividades do comércio em geral, desde que autorizado em convenção coletiva de trabalho e observada a legislação municipal, nos termos do art. 30, inciso I, da Constituição.

Portanto, a ordem jurídica atual não proíbe, em termos absolutos, a abertura do comércio em feriados, determinando apenas que, para efeito de funcionamento regular, deverá existir autorização da norma coletiva ou Lei Municipal. Entretanto, se houver funcionamento, nos feriados, de forma irregular, as infrações serão punidas.

Trata-se de norma geral, que não afeta o disposto no artigo 8º da Lei n. 605/49, autorizando o trabalho nos dias de feriados civis e religiosos, nas hipóteses discriminadas no Decreto n. 27.048/49.

No caso em apreço, há norma coletiva regulamentando a matéria, sendo aplicável a Cláusula Décima, da Convenção Coletiva de Trabalho:

CLÁUSULA DÉCIMA - COMÉRCIO DE GÊNEROS ALIMENTÍCIOS E AFINS: - Faculta-se às empresas do comércio varejista de gêneros alimentícios e afins - Supermercados, Mercenarias, Sacolões e Similares - o trabalho em dias de feriados, exceto nos dias 25 (vinte e cinco) de Dezembro/2008 (Natal), 1º (primeiro) de Janeiro/2009 (C. Universal), 10 (dez) de abril de 2009 (Sexta-feira da Paixão) e 1º (primeiro) de Maio/2009 (Trabalho).

PARÁGRAFO PRIMEIRO: Para os feriados citados como exceção no *caput*, é facultado o trabalho apenas nas atividades essenciais da empresa, que requeiram a utilização de mão-de-obra contínua, nas funções ligadas aos setores de segurança, manutenção preventiva, corretiva e de sistemas de CPD e telefonia, operadores de câmaras frigoríficas e atividades afins, que não possam ser interrompidas por 24 (vinte e quatro) horas consecutivas, sendo vedado, para todos os efeitos, o trabalho na atividade-fim das empresas, salvo modificações na legislação vigente que devem ser observadas pelas partes. (f. 44)

Embora a recorrente se insira no ramo de comercialização de gêneros alimentícios e afins, não oferece produtos perecíveis ou de primeira necessidade, de modo que suas atividades não se aproximam daquelas atividades relacionadas no Decreto n. 27.048/49.

Ou seja, ainda que a recorrente tenha atuação no ramo de comércio de gêneros alimentícios, não realiza atividades excepcionadas pelo Decreto n. 27.048/49, pois não vende peixes, carnes, aves, ovos, nem tampouco produtos tais como hortaliças, frutas etc. Logo, não há permissão legal para o seu funcionamento nos feriados, dependendo de autorização por norma coletiva.

Não há violação das normas constitucionais invocadas pela recorrente, pois o artigo 7º, XXVI, também da Constituição da República, confere eficácia aos instrumentos coletivos de trabalho, legitimamente firmados pelas representações sindicais, incentivando a negociação coletiva entre empregadores e empregados, através de suas entidades sindicais. Aliás, a estipulação de normas coletivas é manifestação do princípio da liberdade de iniciativa.

Cabe observar, finalmente, que as normas coletivas, nas quais se funda a presente ação, foram livremente pactuadas pelos legítimos representantes das categorias econômica e profissional, inexistindo qualquer alegação de vício formal em sua celebração. Portanto, em observância estrita à ordem jurídica composta de normas heterônomas e autônomas, todas aplicáveis à espécie, deve a r. decisão ser mantida por seus próprios e jurídicos fundamentos, negando-se provimento ao recurso.

A jurisprudência, inclusive, tem se firmado no sentido de que, mesmo nas hipóteses de empresas que exploram o ramo de comércio de gêneros alimentícios, relacionados na legislação anterior, seria necessária a autorização por norma coletiva, como aponta o seguinte aresto:

EMENTA: TRABALHO EM FERIADOS. ATIVIDADES RELACIONADAS AO COMÉRCIO DE GÊNEROS ALIMENTÍCIOS. AUTORIZAÇÃO NORMATIVA.

NECESSIDADE. ARTIGO 6º-A DA LEI 11.603/2007. Sabidamente a Lei 605/49 e, bem assim, o seu decreto regulamentador, ao disporem sobre o repouso semanal remunerado e o labor em feriados, o fazem de forma genérica. Com efeito, o Decreto 27.048/49, em seu art. 7º, ao permitir, em caráter permanente, o trabalho nos dias de repouso nas atividades constantes da relação a ele anexa, não especifica quais os dias de repouso a que se refere, se diz respeito aos domingos ou aos feriados. Doutra tanto, a Lei 10.101/2000, com as alterações que lhe perpetrou a Lei 11.603, de 05.12.2007, dispõe especificamente sobre o labor aos domingos e aos feriados, estabelecendo diferentes critérios para cada um desses dias, como se infere da leitura dos arts. 6º e 6º-A. Do exame dos referidos dispositivos legais extrai-se que a Lei 11.603/2007, ao alterar parcialmente a Lei 10.101/2000, acrescentou nova exigência para a realização do trabalho nos feriados. Desse modo, não há como se afastar a aplicação do art. 6º-A da Lei 10.101/2000, que cuida especificamente da matéria atinente aos feriados nas atividades do comércio em geral, o qual permite o funcionamento dos estabelecimentos comerciais nesses dias, somente mediante autorização prevista em norma coletivamente negociada e observada a legislação municipal. Nesse contexto, é oportuno realçar que, ao regular especificamente a questão do labor em feriados e estabelecer os critérios para a sua permissão, a referida lei não excluiu os estabelecimentos que comercializem gêneros alimentícios da obrigação referente à previsão em instrumentos coletivos abonando o labor nesses dias. Destarte, não resta autorizada a conclusão de que tais estabelecimentos estejam desobrigados desse requisito. Dessume-se, pois, da análise sistemática de todos os dispositivos legais citados, que o trabalho em feriados depende sim de autorização em instrumento normativo, bem como das disposições contidas na legislação municipal acerca do funcionamento do comércio em tais dias, já que o texto legislativo municipal não poderia disciplinar matéria de Direito do Trabalho, porquanto a sua competência se circunscreve aos dizeres do art. 30, inc. I, da Constituição da República. *In casu*, não restou demonstrada, de plano, a satisfação de tais condições, sendo incontroversa a inexistência de negociação coletiva autorizando - ou não - as empresas representadas pelo Impetrante, a chamarem os seus empregados para o trabalho em feriados. Desse modo, à míngua de autorização expressa em norma coletiva para o trabalho nos feriados, ainda que a legislação municipal permita o funcionamento do estabelecimento nesses dias para aquelas empresas que comercializam gêneros alimentícios em geral, deve ser mantida a decisão de origem que denegou a segurança pleiteada.

(TRT 3ª R. RO 8ª T. Rel. Des. Márcio Ribeiro do Valle. Publ. 02.08.10)

Por tais razões, rejeito a argumentação trazida pela recorrente e nego provimento, mantendo a r. decisão proferida.

### **3.2. Multa pelo descumprimento**

Caso mantida a condenação, a recorrente requer a redução para patamares mais razoáveis da multa pelo descumprimento, fixada em R\$5.000,00 (cinco mil reais), sob pena de ensejar o enriquecimento sem causa da parte contrária.

Sem-razão, novamente.

Em que pesem os argumentos lançados pela recorrente, a fixação de

*astreintes* tem por objetivo a efetividade do cumprimento da r. decisão proferida, constituindo em técnica processual, validamente adotada pela ordem jurídica brasileira.

O valor da multa diária fixada tem um único objetivo: garantir o cumprimento da decisão. Logo, seu valor deve ser suficiente para encorajar a recorrente ao fiel cumprimento da determinação, sendo medida de extrema valia nas obrigações de fazer ou não fazer.

A redução dos valores fixados importaria em incentivo à empresa para a prática a que se visa a abstenção, ao passo que a manutenção do valor tem por escopo tornar economicamente inviável o descumprimento do provimento jurisdicional.

Provimento negado.

### **FUNDAMENTOS PELOS QUAIS,**

O Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, pela sua Primeira Turma, preliminarmente, à unanimidade, conheceu do recurso; no mérito, por maioria de votos, negou-lhe provimento, vencido, parcialmente, o Ex.º Juiz Paulo Maurício Ribeiro Pires.

Belo Horizonte, 29 de novembro de 2010.

MANUEL CÂNDIDO RODRIGUES  
Desembargador Relator

---

**TRT-00244-2009-037-03-00-9-RO\***

**Publ. no “MG” de 15.07.2010**

RECORRENTES: MAURO DA SILVA GUIMARÃES (1)

MERCEDES-BENZ DO BRASIL LTDA. (2)

RECORRIDOS: OS MESMOS

**EMENTA: TRABALHO NO EXTERIOR - EMPRESA DE ENGENHARIA.** Pela análise do art. 1º da Lei n. 7.064/82, antes da modificação dada pela Lei n. 11.962/09, conclui-se que esta não induz a qualquer limitação quanto ao ramo da engenharia a que se refere, quando assegura os direitos da legislação pátria aos empregados transferidos para o exterior, considerada sua própria literalidade. Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso ordinário, decide-se.

---

\* Acórdão publicado no “Notícias Jurídicas”.

## RELATÓRIO

O Ex.<sup>mo</sup> Juiz em exercício na MM. 3ª Vara do Trabalho de Juiz de Fora, por intermédio da r. sentença de f. 759/766, julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados na ação trabalhista ajuizada por Mauro da Silva Guimarães em face de Mercedes-Benz do Brasil Ltda.

Inconformadas, ambas as partes interpuseram recurso ordinário.

O reclamante insurge-se contra o indeferimento das diferenças salariais relativas ao labor prestado nos EUA e das diferenças de horas extras também em decorrência do labor no estrangeiro - f. 767/772.

Já a reclamada não se conforma com o deferimento ao autor dos minutos extras residuais, equiparação salarial, diferenças dos valores declarados e recebidos pela reclamada no IRPF do reclamante. Insurgindo-se, ainda, quanto ao termo a *quo* da correção monetária e expedição de ofícios à DRT e à RFB (f. 773/780).

Os comprovantes de pagamento das custas processuais e de recolhimento do depósito recursal encontram-se às f. 781/782.

Contrarrazões pelas partes às f. 785/788 e 792/797.

Não houve a remessa dos presentes autos ao Ministério Público do Trabalho para emissão de parecer circunstanciado, diante da ausência de interesse público na solução da controvérsia.

É o relatório.

## VOTO

### Admissibilidade

Conheço dos recursos interpostos, estando presentes os pressupostos objetivos e subjetivos de sua admissibilidade.

### Recurso de ambas as partes

### Diferenças salariais - Labor prestado nos EUA e diferenças das importâncias declaradas pela reclamada à RFB.

O reclamante alegou na peça de ingresso que trabalhou nos EUA no período de agosto/2005 a abril/2006, tendo sido ajustado com a reclamada o pagamento semanal da quantia de US\$812,69 (oitocentos e doze dólares e sessenta e nove centavos). Afirmou, no entanto, que recebeu apenas US\$1.848,00 (mil oitocentos e quarenta e oito dólares) ao mês, pleiteando expressamente no rol de pedidos a diferença salarial pertinente - f. 04 c/c pedido 3 de f. 06.

Assevera que o contrato em língua estrangeira pode ser usado como reforço de prova, para corroborar com a prova oral colhida nestes autos, que confirmou as alegações da inicial quanto aos valores recebidos nos EUA em torno de 1.800,00/2.000,00 dólares americanos - f. 769.

O d. juízo *a quo* julgou improcedente o pleito do autor de diferenças salariais, amparando-se na ausência de provas a respeito, desconsiderando os documentos de f. 118/120, ante os termos do art. 157 do CPC, porquanto redigidos em língua estrangeira.

Compulsando os autos, verifica-se que a ré na contestação admitiu o pagamento de “ajuda de custo”, asseverando, contudo, que ela equivaleria a US\$66,00 (sessenta e seis dólares - f. 289) por dia, aduzindo, portanto, fato modificativo do direito do autor, atraindo para si o ônus de provar o alegado - art. 818 da CLT e inciso II do art. 333 do CPC.

Não obstante, constata-se da assentada de f. 276/277 que a ré foi intimada para apresentar o documento denominado “1/129 (*nomimigrant Petition*)”, devidamente traduzido para o vernáculo, sob as penas do art. 359/CPC, o que também não foi cumprido pela reclamada nestes autos.

Nesse diapasão, concluo que era da reclamada o ônus de comprovar sua tese defensiva, nos termos dos dispositivos legais apontados, cumulada com a presunção de veracidade dos fatos narrados pelo autor, nos termos do art. 359 do CPC, porquanto a reclamada não se dignou a carrear aos autos a prova documental a que foi intimada a apresentar à f. 276.

Assim, defiro ao obreiro as diferenças salariais postuladas, reconhecendo o salário semanal informado (US\$812,69 - oitocentos e doze dólares e sessenta e nove centavos), compensando-se com o valor recebido mensalmente pelo autor (US\$1.848,00 - mil oitocentos e quarenta e oito dólares), pelo período em que o autor laborou no exterior, com reflexos em décimos terceiros salários, férias mais 1/3, aviso prévio e FGTS + 40%.

As diferenças deverão ser calculadas ao câmbio da época.

Nesse sentido: Processo n. 00472-2008-035-03-00-5 RO, publicado em 03.06.2009, Turma Recursal de Juiz de Fora, Relator Des. Heriberto de Castro.

Quanto às diferenças relativas aos equívocos cometidos pela ré na apuração do imposto de renda do autor, entendo que assiste razão à reclamada.

Restou incontroverso nestes autos que houve equívoco nas declarações de ajuste do IR do reclamante nos anos de 2005 e 2006, por conta de falha no envio de informações pela reclamada à empresa contratada por ela, para confecção da declaração de seu empregado que se encontrava a seu serviço, no exterior.

O reclamante confessa na inicial que a reclamada o indenizou dos valores devidos ao fisco em virtude desse equívoco, mediante o pagamento das guias DARFs respectivas.

As falhas poderiam e deveriam ter sido objeto de retificação junto à RFB, com o envio da declaração retificadora, apurando-se novamente o *quantum* devido a título de IRPF, com a restituição dos valores recebidos a maior, abatendo-se os valores das multas eventualmente devidas.

Porém, condenar a reclamada em pagar os valores informados equivocadamente não encontra respaldo legal, razão pela qual dou provimento ao recurso patronal para isentá-la da respectiva indenização deferida em primeira instância.

Recursos providos nesses termos.

### **Diferenças de horas extras**

O d. juízo *a quo* indeferiu ao obreiro diferenças de horas extras que não teriam sido quitadas no exterior, ao argumento de inaplicabilidade da Lei n. 7.064/82, antes da modificação dada pela Lei n. 11.962/09, ao caso em pauta, porquanto a reclamada não se enquadra nas hipóteses descritas no art. 1º do referido Diploma Legal.

Com a devida vênia do posicionamento adotado na origem, entendo que a Mercedes-Benz enquadra-se perfeitamente na legislação em comento, haja vista que suas atividades devidamente descritas à f. 210, em seu contrato social, constituem-se atividades típicas de Engenharia Mecânica ou mais especificamente Engenharia Automotiva.

Pela consulta dos verbetes “engenharia” e “mecânica” no Dicionário Eletrônico Houaiss, versão 3.0 de junho/2009, obtêm-se os conceitos respectivos:

Engenharia:

Conjunto de atividades e funções de um engenheiro, que vão da concepção e do planejamento até a responsabilidade pela construção e pelo controle dos equipamentos de uma instalação técnica ou industrial.

Rubrica: engenharia.

Projeto e manufatura de produtos complexos.

Mecânica:

Concepção, desenvolvimento e construção de máquinas.

Não se pode duvidar de que o objeto social da reclamada enquadra-se perfeitamente no conceito de Engenharia Mecânica, considerando que ela aplica conhecimentos científicos para criação e desenvolvimento de máquinas, manufaturado um bem complexo, para atendimento das necessidades humanas.

Aliás, uma definição até mais ampla para Engenharia Mecânica extrai-se do sítio na *Internet* da UnB:

Na definição do professor José Carlos Balthazar - na Universidade de Brasília (UnB) desde a década de 1970 - se você está pensando em processos industriais, desde a produção até a garantia de segurança das instalações, está pensando em engenharia mecânica. O trabalho é voltado para “tudo que se mexe”, como motores, turbinas, transformação de energia, combustão, refrigeração.

Destques inseridos. Disponível em: <[http://www.sobre/eng\\_mecanica.php](http://www.sobre/eng_mecanica.php)>. Acesso em: 06.06.2010, às 10 horas

Da mesma forma, pode-se considerar especificamente o trabalho de construção e montagem dos carros, constituindo atividade afeta à Engenharia Automotiva, conforme informações obtidas no sítio da mesma Universidade, também na *Internet*:

A Engenharia Automotiva analisa e avalia processos produtivos e operacionais baseados nas ciências dos materiais e nos processos de fabricação associados à manufatura de veículos. O curso dá ênfase ao estudo do comportamento mecânico dos materiais e à dinâmica de sistemas.

Serão ensinados os sistemas de motorização de veículos convencionais (Otto e Diesel) e alternativos, termodinâmica e fenômenos termomecânicos associados ao funcionamento veicular. São também apresentados fundamentos de eletrônica e engenharia de *software* veicular embarcada e mecanismos de atuação e controle em veículos leves e pesados.

São tratados os conhecimentos referentes à gestão da produção, aspectos gerenciais, econômicos e comerciais associados ao setor automotivo, desenvolvimento de *design* industrial de veículos com avaliação de tendências de mercado, assim como questões ambientais associadas ao uso e à produção de veículos.

Disponível em: <[http://www.fga.unb.br/unbgama/?page\\_id=72](http://www.fga.unb.br/unbgama/?page_id=72)>. Acesso em: 06.06.2010, às 10 horas.

Portanto, independente do lado que se mire a questão, a Mercedes-Benz deve ser considerada uma empresa de engenharia, conforme ressurge hialino nestes autos.

Passando à análise do art. 1º da Lei n. 7.064/82, com a redação em vigor nos anos de 2005 e 2006 - época da prestação de serviços no exterior - conclui-se que esta não induz a qualquer limitação quanto ao ramo da engenharia a que se refere, quando assegura os direitos da legislação pátria aos empregados transferidos para o exterior, considerada sua própria literalidade:

Art. 1º - Esta Lei regula a situação de trabalhadores contratados no Brasil, ou transferidos por empresas prestadoras de serviços de engenharia, inclusive consultoria, projetos e obras, montagens, gerenciamento e congêneres, para prestar serviços no exterior.

Portanto, é plenamente aplicável a lei citada ao caso em análise, que prevê:

Art. 3º - A empresa responsável pelo contrato de trabalho do empregado transferido assegurar-lhe-á, independentemente da observância da legislação do local da execução dos serviços:

I - os direitos previstos nesta Lei;

II - a aplicação da legislação brasileira de proteção ao trabalho, naquilo que não for incompatível com o disposto nesta Lei, quando mais favorável do que a legislação territorial, no conjunto de normas e em relação a cada matéria.

Dessa forma, inevitável a aplicação da legislação pátria ao caso em tela.

Pela análise dos autos, o reclamante pretende receber o valor das diferenças relativas a todo o período em que permaneceu no exterior, entre a importância recebida (US\$7,7250) e o que lhe seria devido, frente ao salário recebido, além da totalidade das horas extras trabalhadas no primeiro mês do labor nos EUA, consoante pedido 4 de f. 06.

Assim, tratando-se de empresa obrigada ao controle de ponto, porquanto requereu prazo para apresentação dos controles de frequência à f. 290, olvidando-se, contudo, de carregá-los aos autos, sucumbe ao teor do item III da Súmula n. 338 do TST, que inverte o ônus da prova, devendo a reclamada comprovar a efetiva jornada de trabalho do reclamante, encargo do qual não se desvencilhou. Logo, presume-se verdadeira a jornada descrita na inicial.

Provejo, portanto, para deferir as diferenças de 3 horas extras por dia, 6 dias por semana, conforme se apurar, durante o período de prestação de serviços nos EUA.

A base de cálculo da hora extra será o salário mensal acrescido dos valores reconhecidos nestes autos e do adicional legal, observando-se a correta evolução salarial e as Súmulas n. 264 e 347 do TST, divisor: 220; reflexos das horas extras em RSR. Após, reflexos destes (HE +RSR) em décimos terceiros salários, férias mais 1/3, aviso prévio e FGTS + 40%.

Autorizo a compensação dos valores apontados como recebidos na inicial; US\$7,7250 p/hora (f. 04), com exceção do primeiro mês de labor no exterior, em que o reclamante não recebeu nenhuma importância a esse título.

Nesse sentido: Processo n. 00472-2008-035-03-00-5 RO, publicado em 03.06.2009, Turma Recursal de Juiz de Fora, Relator Des. Heriberto de Castro.

Recurso provido, nesses termos.

## **Recurso da reclamada**

### **Minutos residuais**

A reclamada não se conforma com o deferimento do pagamento dos minutos que antecedem e sucedem a jornada de trabalho, ao argumento que todos os minutos extras acima de 10 foram lançados e devidamente pagos ou compensados - f. 775/776.

Assevera, ainda, que o tempo gasto com troca de uniforme e ginástica laboral não pode ser considerado tempo à disposição do empregador.

Sem-razão.

Comungo do entendimento esposado na origem, à f. 760, de que a troca de uniforme e ginástica laboral inserem-se na dinâmica do trabalho, executados no interesse do empregador, correspondendo em tempo à disposição do empregador, devendo, portanto, serem quitados como extras.

Provimento negado.

### **Equiparação salarial**

A reclamada não se conforma com a equiparação salarial deferida na origem.

Alega que não restou comprovada a igualdade de funções existentes entre o reclamante e o modelo apontado, conforme depoimento do preposto da recorrente - f. 776.

Contudo, o contexto da prova oral conduz à ilação diversa da pretensão recursal.

O artigo 461 da CLT define os pressupostos para a equiparação salarial, devendo existir identidade de funções e trabalho de igual valor, considerado aquele feito com igual produtividade e perfeição técnica, prestado ao mesmo empregador e na mesma localidade, em período não superior a dois anos de diferença entre empregado e paradigma no exercício da função.

Já no tocante à distribuição do ônus da prova, é do empregado o encargo de demonstrar a identidade funcional, por se tratar de fato constitutivo do seu direito, ao passo que ao empregador incumbe a prova do fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito vindicado, a teor do que dispõe a Súmula n. 06 do TST e art. 333 do CPC.

Impende ressaltar que, em face do consagrado princípio da primazia da realidade, a desigualdade na denominação das funções não afasta o pleito isonômico, impondo-se aferir se, na prática, as atividades efetivamente desempenhadas pelos envolvidos eram idênticas. Essa aferição é feita caso a caso, levando em conta estritamente a prova produzida nos autos, pelo que irrelevantes outras decisões deste mesmo juízo em casos análogos, eis que proferidas em situações distintas envolvendo quadros fático-probatórios igualmente peculiares.

De antemão, deve-se destacar que, ao contrário da alegação recursal, não existe depoimento de seu preposto nestes autos, considerando o teor das assentadas de f. 276/277, 704, 714, 742/743 ou 758.

Com efeito, ressurgem destes autos a inexistência de diferenças nas funções exercidas pelo autor e modelo.

Conforme pontuado na r. sentença monocrática de f. 761, dos depoimentos colhidos às f. 741/743, observa-se uma constante: trabalho de igual valor, com a mesma produtividade e perfeição técnica, confirmando, à saciedade, a identidade de funções, único ponto controvertido nestes autos, no que se refere à matéria em análise.

Portanto, ao revés do defendido pela reclamada, a prova produzida nos autos permitiu o deferimento do pedido, tendo o obreiro satisfatoriamente se desvinculado de seu encargo probatório (art. 818 da CLT c/c inciso I do art. 333 do CPC), não existindo qualquer prova documental produzida nestes autos que pudesse conduzir a entendimento diverso.

Logo, não se há falar em reforma da sentença vergastada, restando mantida nos exatos termos em que proferida.

Nada a prover.

### **Expedição de ofícios**

A reclamada aduz que não se verificam nos autos irregularidades que ensejem a expedição de ofícios - f. 779.

Embora não seja órgão executivo fiscalizador, a Justiça do Trabalho, certamente, é a entidade que mais de perto conhece as irregularidades perpetradas nas relações de trabalho brasileiras, não podendo manter-se inerte nesse contexto. Assim, compete-lhe, sem sombra de dúvida, oficiar aos órgãos competentes, auxiliando-os na identificação dos focos de descumprimento da legislação trabalhista para que o Poder Executivo, se entender conveniente e oportuno, proceda à competente fiscalização e autuação.

Mantenho.

### **Correção monetária**

A reclamada afirma que a correção monetária deve incidir apenas a partir da data da sentença de procedência que consagrou o direito do autor, pois é a partir dali que se reputa em mora o devedor - f. 779.

Sem-razão.

Inexiste amparo legal à pretensão do recorrente. A Súmula n. 381 do TST é

extremamente clara quanto ao cômputo da correção monetária nesta Especializada. Assim dispõe o citado verbete:

O pagamento dos salários até o 5º dia útil do mês subsequente ao vencido não está sujeito à correção monetária. Se essa data limite for ultrapassada, incidirá o índice da correção monetária do mês subsequente ao da prestação dos serviços, a partir do 1º dia.

Ressalta-se que o entendimento transcrito à f. 780, proveniente do C. STJ, é aplicado apenas em casos específicos de indenização por danos morais, em que prevalece o entendimento no sentido de que o juízo, no momento da fixação do *quantum* dos danos morais, tem em mente o valor atualizado da indenização, não havendo razão para computar correção monetária desde o *eventus damni*, entendimento inclusive pacificado na Justiça Comum, por meio da Súmula n. 362 do STJ, que encontra vozes nesta Especializada. Muito diferente é o caso em pauta, em que sequer se discute indenização por danos morais, que, dada a natureza das lesões vindicadas nestes autos, a mora constitui-se *ex re*, consubstanciando-se com simples lesão do direito invocado.

O recurso nesse tópico chega às raias da má-fé, advirta-se. Provimento negado.

## CONCLUSÃO

Pelo exposto, conheço dos recursos interpostos pelas partes, porque presentes os pressupostos objetivos e subjetivos de admissibilidade. No mérito, dou provimento ao recurso obreiro para deferir-lhe as diferenças salariais e de horas extras, conforme se apurar em liquidação, nos termos da fundamentação supra. Também dou parcial provimento ao recurso patronal, para isentá-la da indenização referente à diferença dos valores declarados à RFB, concernente ao tópico 10 de f. 763.

Juros e correção monetária, na forma como fixados na instância *a qua*.

Para os fins do § 3º do art. 832 da CLT, as verbas deferidas nesta instância detêm característica salarial.

## FUNDAMENTOS PELOS QUAIS,

O Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, pela Turma Recursal de Juiz de Fora, à unanimidade, conheceu dos recursos interpostos pelas partes; no mérito, por maioria de votos, deu provimento ao recurso obreiro para deferir-lhe as diferenças salariais e de horas extras, conforme se apurar em liquidação, nos termos da fundamentação do voto, vencido parcialmente o Ex.<sup>mo</sup> Desembargador José Miguel de Campos, quanto às diferenças salariais; sem divergência, deu parcial provimento ao recurso patronal para isentar a ré da indenização referente à diferença dos valores declarados à RFB, concernente ao tópico 10 de f. 763; juros e correção monetária, na forma como fixados na instância *a qua*; para os fins do § 3º do art. 832 da CLT, declarou-se que as verbas deferidas nesta instância detêm característica salarial.

Juiz de Fora, 30 de junho de 2010.

HERIBERTO DE CASTRO  
Desembargador Relator e Presidente da TRJF

---