

Lima e Advogados Associados

Av. Marechal Câmara, 271 gr.1101 - Centro
Rio de Janeiro (RJ)
20.020-080

Lima & Advogados
ASSOCIADOS

IMPRESSO

Boletim Informativo 02/2012

Fevereiro de 2012

Av. Marechal Câmara, 271 gr. 1101 - Centro - Rio de Janeiro / RJ CEP 20.020-080

EDITORIAL

Dívida na Justiça do Trabalho ficará mais cara

Foi aprovado pela Comissão de Constituição e Justiça o PL que introduz na Justiça do Trabalho a obrigação de pagamento de honorários de sucumbência aos patronos das partes vencedoras nas ações trabalhistas. Com isso, as empresas que deixarem de pagar adequadamente seus empregados terão mais um ônus a suportar. A medida é salutar, porque elimina uma distorção histórica, e traz Justiça aos próprios trabalhadores, que acabavam tendo que pagar percentuais maiores de suas indenizações aos advogados trabalhistas que não receberiam a verba ora aprovada. Também o ultrapassado jus postulandi na JT deverá acabar, sendo exigida a presença do advogado. Falta o Senado aprovar, mas há até quem diga que a celeridade vai aumentar. É ver para crer...

Lima e Advogados Associados

SDI-2 mantém decisão contra penhora de aposentadoria

A SDI-2 do TST não conheceu do recurso ordinário de um ex-empregado da Livramento Veículos Ltda., do RS, contra decisão que determinava o desbloqueio da penhora de 20% da aposentadoria de uma das sócias da empresa. Os valores serviriam para garantir a execução de uma ação trabalhista movida por ele.

O caso julgado teve início com decisão da juíza substituta da VT de Santana do Livramento (RS) de determinar a penhora de 20% da remuneração líquida mensal de uma defensora pública aposentada sobre a qual recaía a responsabilidade por dívidas trabalhista da Livramento Veículos, empresa da qual teria sido sócia. A penhora havia sido requerida para pagamento de dívidas trabalhistas a três ex-funcionários da empresa de veículos. Segundo consta dos autos, após vários anos de tentativas de executar a dívida, o juízo determinou a penhora da aposentadoria como única forma de ressarcir os empregados pelas obrigações não cumpridas.

Tão logo tomou conhecimento do pedido de penhora, a defensora interpsôs mandado de segurança com pedido de liminar para suspendê-la. Em sua defesa, alegou que a penhora seria ilegal e que havia ingressado com o mandado de segurança diante da possibilidade de que a penhora recaísse sobre pagamento futuro, pois de sua renda dependiam sua mãe e seu marido, ambos doentes e com idade avançada – ela com Mal de Alzheimer e ele com problemas cardíacos.

O juízo de primeiro grau concedeu a liminar suspendendo a penhora. O Regional, ao julgar o mandado, concedeu a segurança, com base no artigo 649, inciso VII, do Código de Processo Civil, que garante a impenhorabilidade de salários e proventos de aposentadoria.

Os empregados (terceiros interessados) interpuseram ao TST recurso ordinário onde sustentavam a legalidade da penhora de parcela do salário, desde que garantido a subsistência do devedor e de sua família. Na SDI-2, o recurso teve relatoria do ministro Guilherme Augusto Caputo Bastos, que observou que a jurisprudência consolidada do TST permite a utilização do mandado de segurança para os casos de bloqueio de valores de aposentadoria em face da ilegalidade e arbitrariedade do ato e de inexistência de “recurso eficaz a paralisar os efeitos” deste ato. Mesmo nos casos em que o bloqueio se dê de forma limitada a determinado percentual, completou.

Empregado horista em turno de revezamento ganha horas extras a partir da sexta hora trabalhada

A Usina Açucareira de Jaboticabal S. A. foi obrigada a remunerar como extraordinárias as horas de trabalho realizadas após a sexta diária por um empregado horista que reclamou redução salarial em virtude da diminuição das horas de labor. A SDI-1 do TST deferiu as verbas, com fundamento na Orientação Jurisprudencial 396 da SDI-1, que dispõe a respeito da impossibilidade de redução salarial naquele caso.

Na reclamação, o empregado pediu diferenças de horas normais, alegando que a empresa pagava salário em valor inferior ao que tinha direito, por conta da redução de 220 para 180 horas normais, no período em que trabalhou em turno ininterrupto de revezamento. Ele exercia a função de mecânico e realizava a manutenção das máquinas e implementos agrícolas da empresa. Na entressafra, trabalhava no interior da oficina e, na safra, no campo.

Com o pedido indeferido, o empregado recorreu à instância superior, mas a Quarta Turma do TST não conheceu de seu recurso contra a decisão do TRT de Campinas/SP. O acórdão regional manifestou que mesmo quando o empregado esteve submetido a turno ininterrupto de revezamento sua jornada continuava sendo de oito horas e, portanto, não havia horas extraordinárias a serem pagas.

Ao examinar embargos do empregado à SDI-1, o relator, ministro Augusto César Leite de Carvalho, afirmou que o divisor 180 (jornada de seis horas) é o aplicável ao caso de empregado que trabalha em turnos ininterruptos de revezamento. Assim entende a jurisprudência da SDI-1, consagrada na OJ 396, com observância ao art. 7º, inciso VI, da Constituição da República, que assegura ao empregado a irredutibilidade salarial.

O relator esclareceu ainda que isso decorre da adoção das seis horas para o trabalho em turnos ininterruptos de revezamento, em estrita observância ao princípio da irredutibilidade salarial, assegurado constitucionalmente, ainda que se trate de empregado horista. O fato de o empregado ter trabalhado oito horas, quando submetido a esse regime de jornada, não tem o poder de afastar a incidência do divisor 180, afirmou.

SDI-1 garante percentual de adicional de horas extras em valor superior ao mínimo legal

O empregador não pode reduzir o percentual do adicional de horas extras pago por vários anos em valor superior ao mínimo legal sem a concordância do trabalhador ou a existência de negociação coletiva. Por essa razão, a SDI-1 do TST rejeitou recurso do Instituto de Assistência Médica ao Servidor Público Estadual contra a obrigação de ter que pagar a empregado o adicional de horas extras com base no percentual de 70%, como vinha fazendo há mais de 15 anos.

O relator dos embargos, ministro Augusto César Leite de Carvalho, explicou que a redução do percentual do adicional de horas extras para o limite legal de 50% pretendido pela autarquia não pode ocorrer por ato unilateral do empregador, sem a anuência do trabalhador, pois o artigo 468 da CLT só permite alterações contratuais por mútuo consentimento e desde que não causem prejuízos ao empregado, sob pena de nulidade do ato. Como o instituto é uma autarquia estadual, integrante da administração pública indireta, que se submete às normas trabalhistas, e os contratos com os empregados são regidos pela CLT, o princípio da imutabilidade contratual lesiva deve ser aplicado ao caso, afirmou o ministro.

Durante o julgamento na SDI-1, o ministro Horácio Senna Pires divergiu do relator e defendeu a possibilidade de redução do adicional por entender que o pagamento no percentual de 70% ocorreu por liberalidade do empregador, e não se incorporava ao salário do empregado.

Segundo o ministro Augusto César, o artigo 7º, inciso XVI, da CF fixa o percentual mínimo do adicional de horas extras, mas não há restrição ao pagamento em percentual superior por iniciativa do empregador, como aconteceu no processo examinado. Na avaliação do relator, portanto, o percentual maior já havia sido incorporado ao contrato de trabalho para todos os efeitos, e sua redução era nula, uma vez que não houve anuência do trabalhador nem pacto coletivo que justificasse a alteração.

As diferenças do adicional foram deferidas pela Quarta Turma do TST. No julgamento do recurso de revista, a Turma reformou decisão do TRT/SP no sentido de que o adicional previsto em lei não poderia ter sido aumentado pelo administrador público, pois haveria afronta ao princípio constitucional da legalidade. A Turma, na ocasião, concluiu que o caso não tratava da existência ou não de amparo legal para a concessão do adicional de 70%, e sim da existência de prejuízo para o trabalhador, que sofreu redução salarial com o pagamento do adicional no percentual de 50%.

Terço constitucional sobre férias em dobro também deve ser pago dobrado

A concessão das férias com atraso implica pagamento em dobro dessa parcela, com o respectivo adicional de um terço, que deve ser calculado sobre o valor total das férias, inclusive a dobra. Em processo em fase de execução, a SDI-1 do TST rejeitou embargos da Moinho Pacífico Indústria e Comércio Ltda. e manteve inalterada decisão da Segunda Turma do TRT/SP que determinou o pagamento em dobro do terço constitucional.

Decisão transitada em julgado condenou a empresa a pagar ao ex-empregado as férias em dobro, acrescidas do adicional de um terço. Na fase de liquidação, o perito estabeleceu o pagamento do terço de forma simples. O trabalhador conseguiu impugnar os cálculos, que foram retificados para que o adicional de um terço incidisse sobre o dobro das férias.

A Moinho Pacífico recorreu, por meio de agravo de petição, ao TRT, que excluiu a retificação. O trabalhador, então, recorreu ao TST, e a Segunda Turma reformou a decisão por ofensa à coisa julgada.

A empresa interpôs então embargos à SDI-1, alegando que a sentença condenatória não esclarecia se o pagamento das férias e do terço constitucional deveria incidir sobre o valor em dobro ou não. Assim, a Segunda Turma não poderia dar provimento ao recurso, de acordo com a Súmula 266 do TST e a OJ 123 da SDI-2.

Ao examinar o recurso de embargos, o relator, ministro Augusto César Leite de Carvalho, destacou o registro feito pela Turma de que a constatação da ofensa direta e literal ao artigo 5º, inciso XXXVI, da CF, que trata da inviolabilidade da coisa julgada, “não decorreu da interpretação, mas da simples leitura da sentença”. Para concluir pela ofensa à coisa julgada, segundo o relator, não era necessário fazer interpretações, pois a decisão regional, de fato, descumpriu o comando expresso da sentença em execução, segundo o qual o terço constitucional deveria ser calculado sobre as férias em dobro.

TST rejeita recurso de empresa contra vínculo de emprego

O representante comercial autônomo não se confunde com o vendedor, que tem vínculo de emprego. A partir dessa diferenciação, a Sexta Turma do TST não conheceu de recurso de revista da Real Moto Peças, de Minas Gerais, que pretendia o reconhecimento de que seu ex-empregado era, na realidade, representante comercial autônomo.

Quando o TRT/MG julgou o caso, manteve a sentença de origem que reconheceu a relação de emprego existente entre o vendedor e a empresa. No recurso ao TST, a Real Moto argumentou que não havia subordinação, onerosidade e pessoalidade - requisitos necessários à caracterização do vínculo.

Durante o julgamento na Turma, o advogado da empresa destacou o registro feito pelo TRT de que o vendedor admitiu trabalhar em carro próprio, suportar despesas de hospedagem e alimentação em viagens e prestar serviços sem controle de jornada. Ainda segundo a defesa, a configuração do vínculo de emprego não poderia ocorrer pelo simples fato de o trabalhador ter metas a cumprir, receber premiação ou sofrer controle de produção, como concluiu o Regional, pois até um representante comercial autônomo tem obrigação de prestar contas dos negócios realizados.

Entretanto, no entendimento do relator da revista e presidente da Turma, ministro Aloysio Corrêa da Veiga, a decisão do Regional fala também a respeito de advertência sofrida pelo empregado, o que caracteriza ato punitivo do empregador, ou seja, é sinal de que havia controle mais acentuado. De acordo com o relator, a constatação da existência de vínculo de emprego entre as partes é questão para ser decidida com a análise das provas, como fez o Regional, ao confirmar que as evidências apresentadas demonstraram haver subordinação, pessoalidade e onerosidade.

Por fim, o ministro observou que a decisão do TRT estava de acordo com a jurisprudência do TST, sem as violações legais apontadas pela empresa, e que os exemplos de julgados trazidos aos autos não divergiam do entendimento do Regional. Desse modo, o relator não conheceu o recurso e foi acompanhado pelos demais integrantes da Turma.

Controle de uso de banheiro não é suficiente para caracterizar dano moral

Sem comprovar que houve rigor excessivo e abusivo por parte da empregadora, a São Paulo Contact Center Ltda., uma operadora de telemarketing não obteve sucesso no TST na sua pretensão de ser indenizada por ter sido submetida a restrições para utilizar o banheiro durante a jornada de trabalho. Para a Primeira Turma do TST, o controle para uso dos sanitários por si só não representa dano moral ao empregado.

Segundo o relator do recurso de revista, ministro Vieira de Mello Filho, para fazer jus à indenização por danos morais a operadora deveria comprovar que houve constrangimento, lesão à integridade física ou demonstração de que tenha sido atingida sua honra, imagem, integridade psíquica ou liberdade pessoal.

O ministro ressaltou que a única exigência da empresa era a de que o setor em que a operadora trabalhava não permanecesse sem empregado. Salientou, ainda, que não havia restrições quanto ao número de saídas e ao tempo de permanência no toalete, nem repreensões.

Ao julgar improcedente o pedido de indenização, pelos mesmos fundamentos, o TRT/GO considerou que o controle era uma medida necessária numa empresa com 500 empregados à sua disposição e sob sua supervisão. A SPCC, segundo o Regional, realmente tinha que organizar as saídas para que não prejudicassem o atendimento dos clientes e comprometessem a qualidade dos serviços prestados, além de provocar acúmulo de pessoas aguardando a vez de usar o banheiro.

Na avaliação do TRT, estabelecer pausas para o uso do banheiro e exigir que estas fossem comunicadas não pode ser interpretado como proibição. Além disso, ressaltou que não havia prova de conduta abusiva ou excessos no exercício do poder diretivo da empresa, nem que a trabalhadora fora submetida a constrangimentos, decisão mantida pelo TST.

Este Boletim é um informativo elaborado por

Lima & Advogados Associados

Av. Marechal Câmara, 271 gr. 1101 - Centro - Rio de Janeiro/RJ CEP 20.020-080 Tels (fax): (21) 2215-8499 / 2533-7263 / 2533-0998

homepage: www.limaeadvogados.com.br e-mail: limaeadvogados@limaeadvogados.com.br