

Lima e Advogados Associados

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

Lima & Advogados
ASSOCIADOS

IMPRESSO

Boletim Informativo 09/2011

Setembro de 2011

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

EDITORIAL

Liberdade, respeito, e limite

Passeata pela liberação da maconha e passeata gay são os mais recentes exemplos de como em nome da liberdade de expressão pode-se permitir todo tudo. De outro lado, a proibição da exibição do filme "A Serbian Film – Terror sem limites", que traz cenas de violência, pornografia, necrofilia, incesto com criança e estupro de um recém nascido, gerou uma intensa polêmica onde a classe artística, sempre ela, já levantou a voz contra a "censura". Ora viver o tempo todo expressando a sexualidade, qualquer que seja a orientação, é uma falta de respeito e de moral. A sexualidade é algo que se encontra na esfera da intimidade e não diz respeito a ninguém. Qualquer tipo de pervertido ou depravado é doente e carece de tratamento. Fato é que as drogas, a libertinagem, o bizarro, a mutilação de corpos, piercings, entre outras práticas modernas nunca proliferaram tanto. Há um estímulo a práticas "inusuais", especialmente por parte do "Quarto Poder". Censurar um crime não é censura, é bom senso. Ou alguém não concorda que há 20 anos tínhamos mesmo drogas, menos "bizarrices" e mais respeito?

Lima e Advogados Associados

TST firma entendimento de que câmera de vídeo em banheiro masculino gera dano moral

A SDI-I conheceu do recurso de um empregado da Guarda Municipal de Americana e, ao julgá-lo, fixou em 5 mil reais o valor de indenização por danos morais, decorrente da instalação de câmera de vídeo no banheiro masculino. Por unanimidade, os ministros do TST entenderam que a instalação do dispositivo gerou dano moral.

O empregado pretendia majorar o valor da indenização, pela instalação de câmera de vídeo no banheiro masculino, arbitrado em 5 mil reais no primeiro grau. As câmeras de vídeo foram instaladas pela Guarda Municipal, a empregadora, para garantir a integridade física dos empregados, em decorrência de diversos ataques da facção criminosa PCC. Sentindo-se constrangidos, os empregados pleitearam na JT indenização por danos morais.

Além de reconhecer a lesão aos empregados, o relator do recurso na SDI-I, ministro Aloysio Corrêa da Veiga, chamou a atenção para o fato de tramitarem na JT mais de 400 processos envolvendo a Guarda Municipal tratando do mesmo tema. Preocupado com a disparidade dos valores arbitrados nas diferentes turmas e com a capacidade financeira do município, ele decidiu levar o caso à SDI-I, no sentido de se fixar um valor que servirá de parâmetro para os julgamentos.

No processo julgado, o TRT de Campinas, havia considerado razoável a indenização por dano moral no valor de 5 mil reais pelo dano causado à honra e imagem do empregado, levando-se em conta a situação econômica das partes e a extensão do prejuízo causado.

Com o intuito de majorar o valor da condenação para 45 mil reais, o empregado recorreu ao TST, mas a Oitava Turma não conheceu do seu recurso. Nos embargos à SDI-I, ele alegou divergência da decisão da turma em relação a outro julgamento proferido pela Sexta Turma, que majorou para 20 mil reais.

Para se arbitrar o valor da indenização, no caso julgado pela SDI-I, o ministro Aloysio afirmou que é essencial levar-se em conta todos os aspectos relacionados à conduta, inclusive porque houve a retirada imediata da câmera. Mesmo não tendo sido geradas imagens (fato incontestável), deve-se considerar a exposição vexatória na imprensa, o que causou, lógico, piadas e deboche ao empregado.

Destacando seu repúdio ao monitoramento em ambientes protegidos pelo princípio da intimidade da vida privada, da honra e da imagem do trabalhador – artigo 5º, V e X, da Constituição Federal, o ministro concluiu que o valor da condenação merecia ser majorado para 10 mil reais.

TST nega abono de faltas atestadas por médico que não pertence à empresa

A Segunda Turma do TST teve que decidir uma disputa envolvendo empregado e empregador relativa à não concessão de abono de faltas ao trabalho, cujo valor total pleiteado não chega a R\$ 300. De um lado, o trabalhador pretendia o pagamento de 20 dias em que esteve afastado por motivos de doença, de outro, a empresa, que alegava não ter abonado os dias porque o atestado médico apresentado pelo empregado comprovando incapacidade para o trabalho não foi fornecido por médico de seu ambulatório.

A disputa judicial teve início em 2010. O fiandeiro da Fábrica de Tecidos Carlos Renaux S.A., em Brusque (SC), disse que procurou o ambulatório da empresa no dia 9 de abril de 2010 com dores lombares e foi orientado pelo médico a procurar um especialista em problemas de coluna. O médico da empresa lhe concedeu apenas um dia de licença, mas o trabalhador ficou outros cinco sem comparecer ao trabalho e não apresentou atestado relativo a esse período.

A empresa, em sua defesa, alegou o que o empregado já havia ficado 67 dias sem trabalhar e foi encaminhado ao INSS, que recusou concessão do auxílio-doença por constatar que os problemas de saúde alegados não eram incapacitantes para o trabalho.

A VI de Brusque julgou improcedente a ação movida pelo trabalhador. Segundo o juiz, a existência de serviço médico na empresa não impede que o empregado procure outros profissionais, porém, neste caso, o abono das faltas por períodos inferiores a 15 dias é direito exclusivo da empresa.

O empregado recorreu ao TRT/SC, que deu parcial provimento ao seu pedido, concedendo os 15 dias de atestado e negando os cinco sem a autorização médica. Para o colegiado regional, a empresa não esclareceu a razão pela qual o atestado, emitido por outro médico, careceria de validade. "Parece-me não ter o serviço médico da empresa o poder discricionário de aceitar os atestados que quiser e recusar os demais. A norma não fala que cabe ao serviço médico do empregador, exclusivamente, examinar o empregado". A empresa recorreu, então, ao TST.

Ao analisar o recurso de revista da fábrica de tecidos, o relator, ministro Renato de Lacerda Paiva, entendeu que o TRT, ao dar validade ao atestado subscrito por médico, independentemente de sua vinculação ao empregador, sem observar a ordem preferencial dos atestados médicos nem a competência primária do serviço médico da empresa para abonar as faltas, contrariou as Súmulas nºs 15 e 282 do TST. O recurso da empresa foi conhecido, para restabelecer a sentença que considerou improcedentes os pedidos do trabalhador.

Uma trabalhadora doméstica que prestou serviço a uma família por cerca de 12 anos, três vezes por semana, recebendo salário mensal de R\$ 500, teve o seu vínculo de emprego reconhecido de forma unânime pela SDI-1 do TST. A decisão manteve o entendimento da Sexta Turma do TST no sentido de que na relação entre a trabalhadora e a família se encontravam presentes os elementos caracterizadores da relação de trabalho doméstico contidos nos artigos 1º da CLT e 1º da Lei nº 5.859/1972, que dispõe sobre a profissão de empregado doméstico.

Na ação trabalhista, a doméstica pleiteava o vínculo de emprego e as verbas rescisórias. A 78ª VT/SP não reconheceu o vínculo, e o TST da 2ª Região (SP) manteve a sentença por entender que, embora o trabalho tenha ocorrido por vários anos, para a mesma pessoa ou família, estava ausente o elemento da continuidade. Para o Regional, o reconhecimento da relação de emprego da doméstica se caracteriza pelo caráter contínuo do trabalho, que, no caso, era prestado em três dias da semana.

A trabalhadora, inconformada, recorreu ao TST. Alegou que, para o reconhecimento do vínculo de emprego, não se exige do doméstico o trabalho em todos os dias da semana. Para ela, a decisão regional teria violado o art. 1º da Lei 5.859/72.

A Sexta Turma, por unanimidade, seguindo o voto do relator, ministro Aloysio Corrêa da Veiga, entendeu que, no caso, o vínculo de emprego deveria ser reconhecido. Para a Turma, não se trata de uma diarista, que trabalha e recebe o pagamento no mesmo dia, situação em que se verifica o caráter da não continuidade na prestação de serviços. A empregadora recorreu então à SDI-1.

O relator, ministro João Batista Brito Pereira entendeu que o vínculo de emprego deveria ser reconhecido, por atender ao pressuposto de continuidade exigido; no caso, a prestação de serviço era feita de forma sistemática e reiterada, durante cerca de doze anos, três vezes por semana.

Indicação de bem à penhora não afasta garantia da impenhorabilidade

A indicação do bem à penhora pelo devedor não implica renúncia ao benefício da impenhorabilidade garantida pela Lei 8.009/90. A decisão é da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar recurso no qual um executado do Rio Grande do Sul questionava a penhora de um televisor, em execução movida pela Caixa Econômica Federal.

A Lei 8.009 protege da penhora o imóvel considerado bem de família e os móveis que o guarnecem. Tanto a sentença proferida pelo juízo de primeiro grau quanto o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul reconheceram a impenhorabilidade do televisor, ao argumento de que o bem era alienável e foi indicado pelo próprio devedor, perdendo a garantia prevista no artigo 1º da Lei 8.009.

Segundo o relator do recurso, ministro Luis Felipe Salomão, o televisor e outros utilitários da vida moderna, em regra, são impenhoráveis quando guarnecem a residência do devedor. Independentemente de ser essencial ou não à manutenção da entidade familiar, não possui natureza suntuosa e, assim, não se inclui entre os bens permitidos à constrição, como obras de arte e adornos luxuosos.

A indicação do bem à penhora pelo devedor na execução, para o ministro, não implica renúncia ao benefício da impenhorabilidade, pois a instituição do bem de família constitui princípio de ordem pública, que prevalece sobre a vontade manifestada. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça protege os bens que guarnecem a residência, como aparelho de som, microondas, computador e impressora, exceto se estiverem em duplicidade.

A Quarta Turma do STJ manteve a decisão que obriga a Marítima Seguros a pagar a apólice de cliente. A seguradora havia se negado a pagar o valor contratado alegando descumprimento contratual, pois o questionário de risco teria sido preenchido incorretamente. A segurada, uma idosa de 70 anos, não poderia ser a condutora principal do veículo porque nem tinha carteira de habilitação, e o seu neto, apontado como condutor eventual, era, na verdade, o condutor habitual.

A cliente ajuizou ação de cobrança de indenização e também pedido de indenização por danos morais por não ter recebido da seguradora o valor do seu automóvel roubado. O juízo de primeiro grau condenou a seguradora a pagar, além do prêmio, três salários mínimos a título de danos extrapatrimoniais. Na apelação, o TJRS reformou a sentença apenas para afastar a indenização por danos morais.

Inconformada, a seguradora recorreu ao STJ, alegando que estava obrigada a pagar indenização por risco não assumido no contrato, pois o perfil do condutor no momento do roubo – o neto da cliente – difere do perfil informado na ocasião do contrato, uma vez que a condutora principal – a idosa – não possuía carteira de habilitação.

O relator, ministro Luis Felipe Salomão, considerou que declarações mexatas ou omissões no questionário de risco do contrato de seguro não implicam, por si, a perda do prêmio.

Para Salomão, o fato de a segurada não possuir carteira de habilitação e ser o neto o condutor do carro não agrava o risco para a seguradora. O veículo foi roubado, de forma que não há relação lógica entre o sinistro e o fato de o motorista ter ou não carteira de habilitação, pois isso não aumenta o risco de roubo.

Além disso, o ministro destacou que o preenchimento incorreto do questionário de risco decorreu da ambiguidade da cláusula limitativa, pois, de acordo com o entendimento do tribunal estadual, uma das cláusulas do contrato dava margem para a cliente informar que o veículo seria conduzido principalmente por seu neto, no atendimento de suas necessidades. Dadas as circunstâncias, Salomão aplicou a regra *interpretatio contra stipulatorem*: a interpretação mais favorável ao consumidor será a adotada no caso de cláusulas ambíguas ou contraditórias.

Abastecimento de gás de empilhadeira dá adicional de periculosidade a empregado

Com o entendimento que o trabalhador, ainda que permaneça em área perigosa por período reduzido, fica exposto a situação de risco potencial, a Quarta Turma do TST deferiu o adicional de periculosidade a um operador de empilhadeira da empresa paulista Universal Armazéns Gerais e Alfandegados Ltda.

Em 2007, o empregado ajuizou reclamação na 2ª VT de Jacareí informando que havia sido despedido sem justa causa e pretendia receber o adicional de periculosidade. Alegou que durante cerca de oito anos que trabalhou na empresa ficava exposto a risco sem nunca ter recebido o adicional. A denúncia foi constatada no exame pericial e o juízo deferiu-lhe a verba, com reflexos no aviso prévio, férias mais 1/3, décimos terceiros salários e FGTS acrescidos da multa de 40%.

O perito atestou que o empregado permanecia diariamente por cerca de 8 a 10 minutos em área de risco, quando ia ao setor "pit stop" abastecer o cilindro de gás GLT de 20 kg da empilhadeira.

A empresa recorreu da sentença, argumentando que o tempo de exposição do empregado ao perigo era irrisório e não justificava o adicional de periculosidade. O TST lhe deu razão e a isentou do pagamento da verba. Inconformado, o empregado interpôs, com êxito, recurso no TST, defendendo o seu direito ao adicional.

A relatora que examinou o recurso na Quarta Turma, ministra Maria de Assis Calsing, explicou que a SDI-1 do TST tem considerado que a permanência habitual do empregado em área de risco, mesmo que por período reduzido, não pode ser entendida como uma situação eventual, mas como "contato intermitente, com risco potencial de dano efetivo ao trabalhador". Esse é o entendimento da nova redação da Súmula nº

364 do TST, informou, e reverteu a decisão regional.

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