



03033-2014-179-03-00-5 RO

Recorrentes: S/A ESTADO DE MINAS (1)
ADAIR FERNANDO BATISTA (2)
Recorridos: OS MESMOS

EMENTA: INDENIZAÇÃO PELO PERÍODO DE GARANTIA DE EMPREGO. MORTE POR CAUSAS NATURAIS DO DIRIGENTE SINDICAL. INDEVIDA. A garantia provisória no emprego advinda da atividade sindical possui cunho coletivo e social, não se constituindo exclusivamente em vantagem pessoal, pois visa possibilitar ao empregado atuar plenamente em defesa de determinado grupo e dos próprios colegas de trabalho, dentro da empresa ou da categoria profissional. Assim, como o trabalhador é eleito para atuar em prol da respectiva categoria profissional, a garantia provisória no emprego existe para que o dirigente não se sinta inibido em lutar pelos interesses de todos com receio de perder o emprego. No entanto, falecendo o empregado, de causas naturais, antes do término do mandato sindical para o qual foi eleito, não se há falar em percepção da indenização substitutiva em comento, eis que não configurada a intenção do empregador em impedir a continuidade da prestação laboral, em afronta o benefício assegurado constitucionalmente pelo artigo 8º, VIII, aos dirigentes sindicais.

Vistos etc.

RELATÓRIO

A Juíza Juliana Campos Ferro Lage, da 41ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte/MG, pela r. sentença de fls. 170/178v., cujo relatório adoto e a este incorporo, rejeitou a preliminar de carência de ação, por ilegitimidade passiva; acolheu a prescrição quinquenal arguida e extinguiu o feito, com resolução do mérito, em relação às pretensões iniciais com exigibilidade anterior a 18/12/2009: julgou procedentes, em parte, os pedidos formulados na inicial, condenando a ré ao pagamento das parcelas discriminadas no *decisum*.

Embargos de declaração pela empregadora em fls. 186/188v., parcialmente providos pela decisão de fls. 190/191.

A demandada recorreu ordinariamente, às fls. 193/196, versando sobre: rescisão indireta; verbas rescisórias; horas extras; multa prevista pelo artigo 467 da CLT e multa convencional.

O autor interpôs recurso ordinário adesivo (fls. 207/210) no tocante aos seguintes temas: indenização por danos morais e indenização pelo período de garantia de emprego por ser dirigente sindical.

Contrarrazões recíprocas, pelo demandante, em fls. 202/206, e pela ré às fls. 211/214v.

Dispensada a remessa dos autos ao Ministério Público do Trabalho, para emissão de parecer prévio circunstanciado, nos termos do artigo 82 do Regimento Interno deste Egrégio Tribunal.

É o relatório.

VOTO

QUESTÃO DE ORDEM

Primeiramente, determina-se a retificação dos registros e autuação do processo para constar no polo ativo da ação ADAIR FERNANDO BATISTA (ESPÓLIO DE), como, aliás, já foi determinado em 1ª Instância à fl. 165.

JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE

Quanto aos pressupostos objetivos, constata-se a regularidade das representações (instrumentos de mandato de fls. 152v., 168 e 197v.), a tempestividade da movimentação recursal (apelos interpostos dentro do prazo de 08 dias subsequentes à ciência da decisão recorrida) e a adequação do remédio jurídico ministrado, tudo de acordo com o art. 895, inciso I, da CLT. Ademais, a demandada procedeu à efetivação do preparo (depósito recursal em fls. 196v., observado o teto normativo, R\$8.183,06, recolhido via guia GFIP, e custas processuais em fl. 197, no importe de R\$800,00, pagas mediante GRU Judicial).

Há sucumbência em relação à matéria devolvida, atingindo negativamente a esfera de interesses dos recorrentes, emergindo a legitimidade e o interesse recursais, pressupostos subjetivos (art. 499/CPC).

Conheço das contrarrazões, porquanto cumpridas as formalidades legais.

JUÍZO DE MÉRITO

RECURSO ORDINÁRIO DA RÉ

RESCISÃO INDIRETA – VERBAS RESCISÓRIAS

Na petição inicial, o obreiro, posteriormente falecido, alegou ter sido contratado em 01/03/1971, para exercer inicialmente a função de contínuo. Alega que ao longo do pacto laboral exerceu diversas outras funções, e a partir de abril/2000 passou a trabalhar como “assistente controle papel”. Afirmou que a empregadora cometeu vários atos faltosos passíveis de reconhecimento da justa causa empresária, tais como: pressão exagerada para o cumprimento das tarefas; não concessão regular do intervalo intrajornada; não pagamento da integralidade das horas extras prestadas; condições de trabalho inadequadas; rebaixamento de cargo; inobservância das cláusulas previstas em norma coletiva; acúmulo de função; não recolhimento das contribuições previdenciárias e dos depósitos do FGTS.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3ª REGIÃO

03033-2014-179-03-00-5 RO

Com efeito, a rescisão indireta é o encerramento do contrato de trabalho por iniciativa do empregado em virtude de ato faltoso atribuído ao empregador nas estritas hipóteses de cabimento capituladas no art. 483 da CLT.

A princípio, cabe ao trabalhador, nos termos dos artigos 818 da CLT c/c 333, I, CPC, demonstrar a prática irregular da empresa.

Contudo, no caso em tela, a demandada apresentou a contestação de fls. 120/131, aduzindo fatos completamente desconexos com a realidade laboral descrita na exordial como, por exemplo, a inexistência do vínculo empregatício entre as partes (por ter sido o obreiro admitido pela empresa RH Lisboa Ltda.) em total afronta ao registro constante na CTPS de fl. 17, que comprova a assertiva inicial de admissão em 01/03/1971. Note-se que a recorrente pugna pelo sobrestamento do feito em observância ao ARE 791.932 e suscita, outrossim, preliminar de carência de ação, por ilegitimidade passiva; não configuração de terceirização e inaplicabilidade da Súmula 331 do TST. É inegável, portanto, que a defesa não se manifestou especificamente sobre a questão litigiosa travada neste feito.

O artigo 302 do CPC, aplicado subsidiariamente ao processo do Trabalho por força do art. 769 CLT, dispõe que cabe ao réu manifestar-se precisamente sobre os fatos narrados na petição inicial, expondo as razões de fato e de direito com que impugna os pedidos formulados pelo autor, sob pena de se presumir verdadeiros aqueles não impugnados. Veja que o parágrafo único do mencionado dispositivo traz a exceção ao dever de impugnação especificada, sendo categórico ao excluir desse ônus apenas o advogado dativo, o curador especial e o Ministério Público.

Logo, a ausência da impugnação específica por parte da recorrente gera a presunção de veracidade dos fatos deduzidos na peça de ingresso.

Pontue-se que a confissão presumida não é prova absoluta contra a demandada que não se manifestou de maneira precisa sobre os fatos narrados na exordial, porquanto a convicção do julgador se forma também com base nas demais provas pré-constituídas nos autos.

No entanto, a ré sequer juntou, em tempo hábil, prova documental apta a demonstrar que cumpriu devidamente as suas obrigações contratuais. Ademais, o próprio preposto, em depoimento pessoal, confirmou que: “*havia atraso nos depósitos de FGTS*” (fl. 169).

Por conseguinte, é de se reconhecer que a empregadora incorreu na prática de faltas graves capaz de ensejar a rescisão indireta do contrato de trabalho.

Escorreita a r. sentença ao condenar a recorrente ao pagamento de aviso prévio indenizado equivalente a 90 dias (considerando que o pacto laboral se iniciou em 01/03/1971 e terminou em 16/01/2015, data da morte do trabalhador, conforme certidão de óbito de fl. 132); 16 dias de saldo salarial do mês de janeiro de 2015; 04/12 de 13º salário de 2015; férias vencidas e proporcionais acrescidas de 1/3; observando-se a projeção do aviso prévio; FGTS rescisório, garantida a integralidade por todo o liame empregatício; indenização de 40% incidente sobre a integralidade do FGTS, deduzidos os

eventuais quitados sob as mesmas rubricas. Deve, ainda, a ré proceder a entrega à inventariante do espólio, das guias TRCT, no código RI2, acompanhadas da chave de conectividade, responsabilizando-se pela integralidade dos depósitos de FGTS de todo o pacto laboral, sob pena de indenização pecuniária equivalente.

A condenação ao pagamento das verbas rescisórias é mera decorrência dessa forma de dissolução contratual, somada à falta de comprovação do cumprimento destas obrigações específicas pela ré.

Nada a reparar.

HORAS EXTRAS

Em seu apelo, a demandada argumenta que os controles de frequência e as fichas financeiras adunadas ao feito comprovam que sempre cumpriu corretamente o pagamento das parcelas devidas ao obreiro.

Entretanto, na defesa de fls. 120/130 não há nenhuma manifestação sobre a jornada declinada na inicial e, ao revés do que sustenta a recorrente, não constam dos autos os documentos mencionados no recurso.

Nesta perspectiva, compartilho do entendimento do Juízo *a quo* no sentido de que:

“Não bastasse a ausência de contestação específica em relação às questões acima, deixou a reclamada de exhibir nos autos, no prazo legal, os imprescindíveis controles de frequência, bem como a ficha financeira existente ao longo de todo o pacto laboral, na forma do artigo 355, do CPC, de modo que, uma vez desatendida, fez presumir verdadeira a jornada declinada na inicial, nos termos do artigo 359, do CPC e da Súmula 338, do C. TST.

Presunção esta não ilidida por prova sem sentido contrário” (fl. 173v.).

Além do mais, o recurso deve conter os fundamentos de fato e de direito para justificar a reforma pretendida. Ou seja, o apelo deve atacar, objetiva e analiticamente, os fundamentos adotados na decisão recorrida, “*nos termos em que foi proposta*”, sob pena de a petição recursal ser considerada inepta e, conseqüentemente, não ser conhecida, nos termos do art. 514, II, do CPC, subsidiariamente aplicado, e Súmula 422/TST. Nesse passo, a ré não impugnou os fundamentos da decisão, nos termos em que fora proposta, ferindo o princípio da dialeticidade.

Portanto, escorreita a decisão recorrida ao acolher como verdadeiros os seguintes horários laborados: a) de segunda a sexta-feira das 06h45min às 17h30min, com 40 minutos de intervalo intrajornada; b) uma vez por semana a jornada era estendida até às 24h, sendo, por corolário, suprimido o intervalo mínimo entre uma jornada e outra nesse dia; c) em duas vezes por mês, o obreiro trabalhava em dias de repouso semanal remunerado, bem como em 1/3 dos feriados no curso do período contratual não prescrito.

Assim, é devido o pagamento das parcelas de direito daí decorrentes, observando-se as horas extras além da 8ª hora diária trabalhada e o limite semanal de 44 horas.

Destaque-se que a r. sentença, a fim de se evitar o enriquecimento ilícito, já autorizou a dedução dos valores quitados a título de horas extras (fl. 174).

Provimento negado.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3ª REGIÃO

03033-2014-179-03-00-5 RO

MULTA PREVISTA PELO ARTIGO 467 DA CLT

É certo que, em caso de rescisão indireta, as verbas rescisórias somente se tornam devidas com o provimento judicial reconhecendo esta espécie de dissolução contratual. Por consequência, a princípio, descabe falar-se em aplicação da multa em epígrafe.

Todavia, na hipótese vertente, tendo em vista a ausência de impugnação específica da recorrente em sede de defesa, seguida da ausência de elementos comprobatórios sobre o cumprimento de suas obrigações contratuais, presume-se verdadeira a afirmativa feita pelo obreiro acerca da justa causa empresária, tornando incontroversas as verbas rescisórias devidas ao empregado e que não foram quitadas na primeira assentada.

Devida, desta forma, a multa prevista no art. 467 da CLT.

Nada a prover.

MULTA CONVENCIONAL

A Súmula 384 do TST que trata da cobrança da multa convencional regula a hipótese do descumprimento de obrigação prevista em lei e em norma coletiva, como é o caso das horas extras deferidas nos presentes autos, sem nenhum óbice para que seja devida por instrumento normativo violado:

“MULTA CONVENCIONAL. COBRANÇA. I - O descumprimento de qualquer cláusula constante de instrumentos normativos diversos não submete o empregado a ajuizar várias ações, pleiteando em cada uma o pagamento da multa referente ao descumprimento de obrigações previstas nas cláusulas respectivas. II - É aplicável multa prevista em instrumento normativo (sentença normativa, convenção ou acordo coletivo) em caso de descumprimento de obrigação prevista em lei, mesmo que a norma coletiva seja mera repetição de texto legal”.

Assim, em virtude do descumprimento de cláusula da norma coletiva, notadamente no que se refere ao não pagamento de todas as horas extras devidas; incluídos os domingos e feriados, devidas as multas convencionais deferidas pela Juíza de 1ª Instância.

Desprovejo.

RECURSO ORDINÁRIO ADESIVO DO AUTOR

INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS

Os danos morais se relacionam com o sofrimento, a vergonha, o receio, constrangimentos e humilhações, além da redução da qualidade de vida (ainda que temporários). Tais sentimentos e fatos concretos não se apagam com o tempo. Para se amparar a pretensão indenizatória respectiva, necessária a coexistência de três requisitos na etiologia da responsabilidade civil, considerados essenciais na doutrina subjetivista: a ofensa a uma norma preexistente ou erro de conduta, o dano e o nexo de

causalidade do evento com o trabalho. É o ilícito ou erro de conduta do empregador ou de preposto seu, atuando como fonte geradora de responsabilidade, devendo o agente recompor o patrimônio (moral ou econômico) do lesado, ressarcindo-lhe os prejuízos acarretados.

A prova é elemento fundamental no processo, pois é a partir dela que o Juiz forma o seu convencimento acerca das alegações das partes. Em matéria processual, o ônus probatório, quando se trata de comprovar a existência de dano moral, é suportado pelo autor, porquanto caracteriza fato constitutivo do seu direito (exegese dos artigos 818 da CLT c/c 333, I, do CPC).

In casu, não há uma só prova demonstrando que o obreiro tenha sofrido constrangimento, ofensa à sua honra subjetiva, dor ou outro abalo psicológico relevante. O trabalhador não foi submetido à humilhação e situação vexatória. Pontue-se que ao julgador não é facultado decidir com base em mera presunção.

As faltas graves praticadas pela ré e o descumprimento das obrigações contratuais pelo empregador não ensejam a indenização por danos morais, porquanto o ordenamento jurídico prevê consequências específicas para esta situação, *v.g.*, a possibilidade de rescisão indireta, acréscimo de juros de mora e multas, cabendo ao Poder Judiciário dizer da procedência ou não do pedido, conforme a hipótese dos autos. Assim, a alegação de que o empregado não recebeu todos os direitos trabalhistas a que fazia jus não é motivo juridicamente suficiente para assegurar-lhe a indenização por dano moral, ainda que tenha sido reconhecida a rescisão indireta do contrato de trabalho.

O art. 5º, inciso X, da Carta Magna assegura a indenização por danos morais quando houver prejuízo à reputação, à boa honra, ao decoro e à dignidade pessoal do empregado, o que não ocorreu na hipótese vertente, porquanto a honra e a boa-fama do empregado falecido não foram prejudicadas. O caso em apreço não enseja a reparação pretendida, eis que não se desincumbiu o demandante de demonstrar a prática de ato ilícito do empregador capaz de ocasionar lesão à dignidade pessoal do trabalhador, na forma prevista pelo art. 5º, incisos X, da CR/88, bem como pelo art. 186 do Código Civil, subsidiariamente aplicado ao Direito do Trabalho, por força do art. 8º da CLT.

Não se pode olvidar a precaução necessária quando da análise do pedido de indenização em decorrência de dano moral, a fim de se evitar que a conquista deste direito não seja banalizada ou levada ao descrédito.

Nada a alterar.

INDENIZAÇÃO PELO PERÍODO DE GARANTIA DE EMPREGO - DIRIGENTE SINDICAL

A garantia provisória no emprego advinda da atividade sindical possui cunho coletivo e social, não se constituindo exclusivamente em vantagem pessoal, pois visa possibilitar ao empregado atuar plenamente em defesa de determinado grupo e dos próprios colegas de trabalho, dentro da empresa ou da categoria profissional. Assim, como o trabalhador é eleito para atuar em prol da respectiva categoria profissional, a garantia provisória no emprego existe para que o dirigente não se sinta inibido em lutar pelos interesses de todos com receio de perder o emprego.

É incontroverso nos autos que o obreiro era dirigente sindical, eleito para o cargo de suplente do conselho fiscal, com término de mandato em 10/10/2015 (fls.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3ª REGIÃO

03033-2014-179-03-00-5 RO

51/55).

Entretanto, o empregado faleceu em 16/01/2015 de causas naturais, conforme se infere da certidão de óbito de fl. 132.

Deste modo, não se há falar em percepção da indenização substitutiva em comento, eis que não configurada a intenção do empregador em impedir a continuidade da prestação laboral, em afronta o benefício assegurado constitucionalmente pelo artigo 8º, VIII, aos dirigentes sindicais.

Destarte, mantenho incólume a decisão de origem no aspecto.

Nada a alterar.

FUNDAMENTOS PELOS QUAIS,

O Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, pela sua Quarta Turma, primeiramente, determina-se a retificação dos registros e autuação do processo para constar no polo ativo da ação ADAIR FERNANDO BATISTA (ESPÓLIO DE), como, aliás, já foi determinado em 1ª Instância à fl. 165; à unanimidade, conheceu de ambos os recursos ordinários e das contrarrazões; no mérito, sem divergência, negou provimento aos apelos.

Belo Horizonte, 02 de março de 2016.

PAULA OLIVEIRA CANTELLI
Desembargadora Relatora