



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO - 2ª REGIÃO

XXIV CONCURSO PÚBLICO PARA INGRESSO NA MAGISTRATURA DO TRABALHO DA
2ª REGIÃO

PROVA PRÁTICA (SENTENÇA) - 25/SETEMBRO/99

INSTRUÇÕES

1. Use somente caneta esferográfica azul ou preta.
2. Não rubrique, não assine a prova e não use corretivo.
3. Os fiscais não darão qualquer esclarecimento sobre a prova. A compreensão desta é encargo do candidato.

DURAÇÃO DA PROVA: 04 HORAS

BOA SORTE.

COMISSÃO DO CONCURSO

Juiz VALENTIN CARRION – Presidente da Comissão
Juíza VANIA PARANHOS
Advogado JAYME BORGES GAMBÔA - (OAB)

COMISSÃO EXAMINADORA

Advogado IRANY FERRARI – Presidente da Comissão
Juiz SALVADOR FRANCO DE LIMA LAURINO
Advogado JOSÉ ROBERTO SILVA DE ARRUDA PINTO - (OAB)

SUPLENTE

Juiz JÚLIO DE ARAÚJO FRANCO FILHO
Juíza ANÉLIA LI CHUM
Advogado RICARDO ARTUR COSTA E TRIGUEIROS – (OAB)

COMISSÃO DE CONCURSO DA MAGISTRATURA
TRT/2ª REGIÃO

Rua da Consolação, 1272 - 5º andar - CEP 01302-906 - SP
Fone: 255.4111 - Ramal 2297



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO - 2ª REGIÃO

Distribuição: 20.I.1999.

Vistos etc.

Trata-se de demanda proposta por José de Tal, qualificado nos autos, em face da Empresa de Transporte Coletivo de Praia Mirim. Afirma ter sido admitido em 15.II.1980 e imotivadamente dispensado em 25.IX.1998. Percebia salário mensal de R\$ 532,89. Admitido como "motorista", foi promovido para "fiscal de garagem" em 15.X.1995. Até a promoção, executou atividade insalubre. É que conduzindo ônibus com motor dianteiro sujeitava-se a nível excessivo de ruídos. Cumpria jornada de trabalho no horário das 6:00 às 16:00 hs., de segunda a sexta-feira, sem intervalo para refeição. Às segundas-feiras, prorrogava a jornada até às 18:00 hs. Jamais recebeu o pagamento pelo trabalho extraordinário. A extinção do contrato de emprego resultou da inscrição em "plano de demissão voluntária". Em razão disso, além dos títulos devidos por lei pela rescisão imotivada por iniciativa patronal, recebeu uma verba denominada "incentivo ao desligamento", correspondente a cinco salários nominais, sobre a qual não foi pago o FGTS com a indenização de 40%. Também sofreu descontos ilícitos. O primeiro, no salário de janeiro de 1995, para o reparo de uma lanterna danificada em colisão a que não deu causa; o segundo, uma vez a cada ano, a título de contribuições assistencial e sindical. Formulou o seguinte pedido, *ipsis verbis*: "Condenação do empregador no pagamento de a) adicional de insalubridade; b) horas extras, com o adicional de 75%, previsto nas normas coletivas; c) reflexos dos títulos precedentes em férias com acréscimo de 1/3, 13º salários, repousos



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO - 2ª REGIÃO

semanais remunerados, aviso prévio e FGTS com a indenização de 40%; d) repetição de descontos salariais sofridos a título de contribuições assistencial, sindical e reparo da lanterna do veículo; e) FGTS com a indenização de 40% sobre a verba 'incentivo ao desligamento'; f) anotação da função de 'fiscal de garagem' na CTPS, sob pena de multa diária de 1/30 do salário mínimo. Atribuiu à causa o valor de R\$ 7.500,00. Instruiu a inicial com procuração (fls.).

Na resposta, contestou o empregador informando que, por força de lei municipal, os serviços de transporte coletivo do município foram objeto de concessão para um consórcio formado por três empresas privadas. A ela, empresa pública, agora incumbe apenas o gerenciamento e supervisão dos serviços de transporte na cidade. Em preliminar de mérito, invocou a prescrição. A apuração de eventual crédito do autor deve se limitar a 20.I.1994, quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda. No mérito, afirma que o adicional de insalubridade é indevido. Através de acordo coletivo, celebrado em 1º.II.1995, ajustou-se o pagamento de quantia correspondente a um salário mínimo por ano de serviço na condução de ônibus com motor dianteiro. Em troca, os trabalhadores davam quitação do adicional de insalubridade até 31.I.1995. O acordo justificou-se mercê do custo e risco das partes em inúmeras demandas judiciais postulando o pagamento do adicional de insalubridade. Algumas obtendo êxito; outras não. E, como mostram os dois recibos assinados pelo autor, a quantia combinada foi regularmente paga, nos prazos estipulados. De qualquer modo, salienta que embora o nível de ruídos jamais tenha superado os limites previstos na Portaria nº 3214/78, agora é impossível cogitar do pagamento do adicional *sub examine*. Pois



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO - 2ª REGIÃO

os ônibus com motor dianteiro foram retirados da frota e transformados em sucata no curso do ano de 1998. Por outro lado, o FGTS não incide sobre a verba "incentivo ao desligamento", posto cuidar-se de título sem cunho salarial. Em relação à jornada, afirma que até 31.I.1996 o autor usufruiu de intervalo de uma hora para refeição. Em conformidade com acordo tácito de compensação, as horas extraordinárias eram compensadas com encerramento antecipado da jornada às 13:00 nas quartas-feiras, quando o movimento era menor. A partir de 1º.II.1996, por acordo coletivo, o intervalo foi reduzido para 30 minutos; em contrapartida, os empregados da garagem passaram a cumprir jornada das 6:00 às 15:00 hs., de segunda a sexta-feira. De modo que não remanesce qualquer crédito a título de horas extras. Por cautela, destaca que eventual condenação deverá observar o adicional legal de horas extras. De outra parte, os descontos salariais foram lícitos. A um, porque o contrato de trabalho contemplava cláusula prevendo o desconto em caso de dano culposos; e através de inquérito administrativo ficou apurada a culpa do autor na colisão. A dois, porque a contribuição assistencial estava prevista nas convenções coletivas e a retenção da contribuição sindical resulta do art. 579 da Consolidação. Por derradeiro, é incabível a aplicação da multa porque a anotação da CTPS cuida-se de obrigação de fazer de natureza fungível. Pediu a compensação com verbas de igual natureza já pagas. Instruiu a defesa com procuração, instrumento de contrato de trabalho, no qual há cláusula contemplando a possibilidade de descontos causados por culpa do empregado, recibos de pagamento das duas parcelas do adicional de insalubridade, cópias autenticadas dos acordos coletivos celebrados em 1º.II.1996, o qual tratou da modificação da jornada, e em 11.XII.1997, que cuidou do adicional de insalubridade;



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO - 2ª REGIÃO

todos eles acompanhados de provas da convocação e regular realização de assembléias, observadas as solenidades exigidas pela lei (fls.).

Em reconvenção, o empregador postulou a repetição da verba paga por estímulo à rescisão voluntária do contrato de emprego. Isso porque o termo de adesão ao voluntariado contemplava a seguinte cláusula: "Com o recebimento do 'incentivo ao desligamento', o empregado dá quitação de quaisquer verbas devidas pelo empregador no curso do contrato de emprego; o ajuizamento de reclamação trabalhista contra a Empresa de Transportes Coletivos de Praia Mirim implicará a devolução da verba 'incentivo ao desligamento', convertendo-se este termo em título executivo, com as consequências previstas em lei" (fls.). O reconvinado inscreveu-se voluntariamente no programa e tinha pleno conhecimento dos riscos e vantagens do ajuste. Até porque foi orientado por membro do sindicato profissional, que também firmou o termo de adesão. Consumou-se, pois, ato jurídico perfeito. De modo que, violado o compromisso, deve ser condenado na repetição da referida verba. Juntou o termo de adesão ao voluntariado, assinado pelo empregador, autor e um membro do sindicato dos condutores (fls.).

Na audiência, além das partes e seus patronos, compareceu a Prefeitura de Praia Mirim, através de seu procurador, requerendo o ingresso na relação processual na condição de assistente litisconsorcial do empregador. Sustenta que a Administração tem interesse jurídico para a intervenção porque, em razão de lei municipal, assumiu a responsabilidade patrimonial por débitos trabalhistas da



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO - 2ª REGIÃO

empresa até a data da concessão, outorgada em 28.I.1999. Esclarece que a empresa não tem mais patrimônio ou qualquer fonte de receita, já que a tarifa reverte para o consórcio concessionário. Comprovou os fatos alegados com cópia da lei municipal e do instrumento do contrato de concessão (fls.). No mérito, acompanha a defesa do empregador.

No prazo concedido para manifestação sobre a defesa do empregador, contestação à reconvenção e pedido de assistência, o autor afirmou que a prescrição tem de observar a interrupção que se operou com o ajuizamento de demanda, em 20.X.1998. No processo anterior, arquivado em 20.XI.1998, postulou o pagamento do adicional de insalubridade (fls.). A propósito da insalubridade, sustenta que por acordo coletivo não é possível atingir o patrimônio individual do trabalhador. Até porque participou da assembléia e foi voto vencido, acreditando ser credor de quantia maior. A razão de seu inconformismo é o laudo produzido em maio de 1994, em demanda proposta contra o réu. Nele, o perito judicial constatou o excesso de ruídos em veículo idêntico ao que era conduzido pelo autor, concluindo ser devido o adicional ora perseguido, em grau médio (fls.). Porém, mesmo que fosse admitida a validade do acordo coletivo, não recebeu a segunda parcela do valor ajustado. Segundo ele, a assinatura no recibo juntado aos autos com a defesa não é de sua autoria. Quanto à jornada, destaca a invalidade do ajuste coletivo, cujo objeto é interesse indisponível, qual seja o intervalo. Além disso, o acordo coletivo foi celebrado sem estipular o prazo de vigência, de sorte que vigeu apenas pelo prazo legal de dois anos. Reitera que o adicional de horas extras é de 75%, conforme determinam as convenções coletivas



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO - 2ª REGIÃO

dos últimos cinco anos. Quanto à assistência, silenciou. As alegações foram comprovadas por laudo emprestado, devidamente autenticado, cópia da petição inicial, bem como termo de arquivamento da primeira demanda, também autenticados, além de cópias autenticadas das convenções coletivas vigentes no período compreendido entre 1º.III.1994 e 28.II.1999, as quais contemplam cláusulas fixando em 75% o adicional de horas extras e autorizando o desconto da contribuição assistencial sobre os salários dos integrantes da categoria profissional (fls.).

Na defesa à reconvenção, o trabalhador sustenta que a cláusula em que o empregador postula a condenação é inválida, razão por que confia no decreto de improcedência da pretensão patronal.

Aberta vista dos documentos juntados com a réplica, o empregador manifestou-se afirmando que as convenções coletivas não podem ser conhecidas, pois deveriam ter acompanhado a petição inicial. Se conhecidas, destaca que o adicional de 75% é inconstitucional. Acrescenta que a assinatura no recibo da segunda parcela do adicional de insalubridade é, de fato, do autor. Não existindo qualquer prova em sentido contrário, requer a aplicação da pena de litigância de má-fé. Apesar disso, sustenta que prova emprestada não tem aptidão para substituir a perícia técnica exigida pelo *caput* do art. 195 da CLT, razão por que o laudo trazido aos autos não pode servir como elemento de convicção. Por outro lado, o acordo coletivo celebrado em 1º.II.1996 tinha prazo indeterminado de duração porque tal estipulação integra-se na esfera da autonomia privada coletiva. De tal sorte que o



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO - 2ª REGIÃO

regime de trabalho do autor foi presidido pelo acordo coletivo de 1º.II.1996 até a data do desligamento do emprego.

Através da r. decisão de fls., foi aceita a assistência da Prefeitura em face da existência de interesse jurídico; a solução das questões envolvendo a natureza da assistência foi adiada para a sessão de julgamento.

Em depoimento pessoal, o autor confessou que executou os horários de trabalho enunciados pelo empregador; não foram ouvidas testemunhas.

Com a concordância das partes, que não tinham outras provas a produzir, foi encerrada a instrução processual.

Comunicando o falecimento do autor, em 30.VI.1999, a viúva e os dois únicos filhos do *de cujus* - Maria, João e Pedro de Tal -, todos absolutamente capazes, requerem habilitação incidente no processo. Pedem a aplicação dos critérios de sucessão previstos na lei civil porque, conforme se verifica do documento anexado, a certidão de que cogita o art. 1º da Lei nº 6858/80 não aponta dependentes habilitados perante o INSS. Acrescentam que o casamento estava submetido ao regime da comunhão parcial. À luz do exposto, reivindicam a partilha do produto de eventual condenação, nos termos da lei civil. As alegações foram comprovadas por atestado de óbito, certidão negativa de dependentes habilitados perante o INSS e certidões de casamento e de nascimento dos filhos (fls.).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO - 2ª REGIÃO

Aberta vista ao réu, sustentou que a competência *ex ratione materiae* para a partilha era da Justiça Comum, através de regular ação de inventário; no mais, concordou com a sucessão, mesmo porque, conforme seus assentamentos, o *de cujus* tinha apenas mulher e os dois filhos que reivindicam a habilitação.

Designada sessão de julgamento para 25.IX.1999.

Sem razões finais.

Inconciliados.

É o relatório.

DECIDE-SE.