

PADRÃO DE RESPOSTA - PEÇA PROFISSIONAL

Enunciado:

Sentença:

83ª Vara do Trabalho de Tribobó do Oeste.

Processo no. 1200-34-2011-5-07-0083.

Aos xx dias do mês de xxxxxxxxx, do ano de 2012, às xx h, na sala de audiências dessa Vara do Trabalho, na presença do MM. Juiz Fulano de Tal, foi proferida a seguinte

Sentença:

Jurandir Macedo, qualificação, ajuizou ação trabalhista em face de Aérea Auxílio Aeroportuário Ltda., e de Aeroportos Públicos Brasileiros, empresa pública, em 30/05/2011, aduzindo que era a terceira ação em face das rés, pois não compareceu à primeira audiência das ações anteriormente ajuizadas, tendo tido notícia da sentença de extinção do feito sem resolução do mérito da primeira ação em 10/01/2009 e da segunda ação em 05/06/2009. Afirma que a ação anterior é idêntica à presente.

Relata que foi contratado pela primeira ré em 28/04/2004 para trabalhar como auxiliar de carga e descarga de aviões, tendo como último salário o valor de R\$ 1.000,00. Ao longo do contrato de trabalho, cumpria jornada das 8:00h às 20:00h, com uma hora de almoço, trabalhando em escala 12 x 36, conforme norma coletiva, pretendo horas extras e reflexos. Afirma que carregava as malas para os aviões enquanto esses eram abastecidos, mas não recebia adicional de periculosidade, e adquiriu hérnia de disco na lombar por conta do peso carregado, pelo que requer indenização por danos morais e reintegração ou, subsidiariamente, indenização. Era descontado do vale alimentação, mas não recebia o benefício, pretendendo a devolução do valor e a integração da utilidade. Conta que foi dispensado por justa causa, tipificada em desídia, após faltar 14 dias seguidos sem justificativa, além de outros dias alternados, que lhe foram descontados. Requer seja elidida a justa causa, com pagamento de aviso prévio, férias vencidas e proporcionais + 1/3, FGTS + 40%, seguro desemprego e anotação de dispensa na CTPS com multa diária de R\$ 500,00 pelo descumprimento, além da incidência das multas dos arts. 467 e 477 da CLT. Ao longo de todo o seu contrato, diz que sempre desempenhou sua atividade no aeroporto internacional de Tribobó do Oeste, de administração da segunda ré, pelo que pede a condenação subsidiária da segunda ré. Dá à causa o valor de R\$ 20.000,00.

Na audiência, a primeira ré apresentou defesa aduzindo genericamente a prescrição; que o autor foi desidioso, conforme as faltas apontadas, juntando documentação comprobatória das ausências não justificadas e diversas advertências e suspensões pelo comportamento reiterado de faltas injustificadas. Apresentou controle de ponto com jornada de 12x36h, com uma hora de intervalo, conforme norma coletiva da categoria. Juntou TRCT do autor, cujo valor foi negativo em razão das faltas descontadas. Afirmou que o autor não ficava em área de risco no abastecimento do avião e que não há relação entre o trabalho do autor e sua doença. Apresentou norma coletiva, autorizando a substituição de vale alimentação por pagamento em dinheiro, com desconto em folha proporcional, conforme recibos juntados, comprovando os pagamentos dos valores. Afirmou que não devia as multas dos artigos 467 e 477 da CLT por não haver verba a pagar e que procederá a anotação de dispensa na CTPS com a data da defesa. Pugnou pela improcedência dos pedidos.

A segunda ré defendeu-se, aduzindo ser parte ilegítima para figurar na lide, pois escolheu a primeira ré por processo licitatório, com observância da lei, comprovando documentalmente a fiscalização efetiva do

PROVA PRÁTICO-PROFISSIONAL

Aplicação: 8/7/2012

ÁREA: DIREITO DO TRABALHO

contrato com a primeira ré e a relação dessa com os seus funcionários que lhe prestavam serviços. Salientou a prescrição e refutou os pedidos do autor, negando os mesmos.

O autor teve vista das defesas e dos documentos, não impugnando os mesmos. Indagadas as partes, as mesmas declararam que não tinham mais provas a produzir e se reportavam aos elementos dos autos, permanecendo inconciliáveis. O autor se recusou a fornecer a CTPS para que fosse anotada a dispensa. É o Relatório.

Decide-se:

Não há prescrição, pois o curso desta foi interrompido.

A segunda ré foi tomadora dos serviços, logo é parte legítima.

Procede o pedido de conversão da dispensa por justa causa em dispensa imotivada. A justa causa é o maior dos castigos ao empregado. Logo, tendo havido desconto dos dias de falta, não há desídia, porque haveria dupla punição. Logo, procedem os pedidos de aviso prévio, férias vencidas e proporcionais + 1/3, FGTS + 40%, seguro desemprego e anotação de dispensa na CTPS com multa diária de R\$ 500,00 pelo descumprimento, além da incidências das multas dos artigos 467 e 477 da CLT pelo não pagamento das verbas.

Procede o pedido de indenização por danos morais, que fixo em R\$ 5.000,00, pois é claro que se o autor carregava malas, sua hérnia de disco decorre da função, sendo também reconhecida a estabilidade pelo acidente de trabalho (doença profissional), que ora se convola em indenização pela projeção do contrato de trabalho, o que equivale a R\$ 10.000,00.

Improcede a devolução de descontos do vale alimentação, pois a ré provou a concessão do vale por substituição em dinheiro e autorizado em norma coletiva. Logo, também não há a integração desejada.

Procede o pedido de horas extras e reflexos, pois o autor extrapolava a jornada constitucional de 8 horas por dia.

Procede o adicional de periculosidade por analogia à Súmula 39 do TST.

Procede a condenação da segunda ré, pois havendo terceirização, esta responde subsidiariamente.

Improcedentes os demais pedidos.

Custas de R\$ 600,00, pelas rés, sobre o valor da condenação estimado em R\$ 30.000,00. Recolhimentos previdenciários e fiscais, conforme a lei, assim como juros e correção monetária.

Partes cientes.

Fulano de Tal

Juiz do Trabalho

Apresente a peça respectiva para defesa dos interesses da segunda ré. (valor: 5,00)

Gabarito comentado:

ANÁLISE ESTRUTURAL

- Deve ser elaborado um **recurso ordinário**, interposto pela 2ª ré, com citação do artigo 895, I da CLT; apresentação formal de duas peças, sendo uma dirigida ao juiz de 1º grau com indicação do recolhimento de custas e depósito recursal e outra, ao TRT com as razões recursais.

PRESCRIÇÃO TOTAL

PROVA PRÁTICO-PROFISSIONAL

Aplicação: 8/7/2012

ÁREA: DIREITO DO TRABALHO

- arguição porque o curso prescricional só admite uma interrupção e, no caso, o biênio constitucional já havia fluído a partir da 1ª interrupção.
- citação do artigo 202 do CCB.

PRESCRIÇÃO PARCIAL

- arguição para limitar eventual condenação aos 5 anos anteriores ao ajuizamento da ação.
- citação do artigo 7º, XXIX da CRFB/88 **OU** art. 11 da CLT **OU** Súmula 308, I.

PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA OU NO MÉRITO, ARGUIÇÃO DE AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE

- a recorrente é parte ilegítima, pois em razão da sua natureza jurídica, contratando através de licitação, não tem responsabilidade legal.
 - citação da Lei n. 8.666/93, art. 71 § 1º
- OU**
- inaceitável a responsabilidade subsidiária porque houve fiscalização do contrato
 - citação da Súmula 331, V TST ou da Lei n. 8.666/93, art. 71 § 1º

JUSTA CAUSA

- que o autor recebeu diversas punições anteriores, conforme fatos e documentos inimpugnados, mas não alterou seu comportamento **OU** a justa causa deve ser mantida porque o desconto pelas faltas não é considerado punição (não há bis in idem) e o empregado manteve o comportamento reprovável.

ESTABILIDADE PROVISÓRIA (DOENÇA PROFISSIONAL) / DANO MORAL

- não comprovado o nexo causal entre a doença e o trabalho, não há doença profissional, garantia no emprego nem direito à indenização.
- ônus da prova do autor, indicando art. 818 da CLT **OU** 333, I do CPC **OU** Súmula 378, II do TST.

PERICULOSIDADE

- imprescindível a realização de perícia e citação do artigo 195 § 2º da CLT **OU** descabida a analogia com atividade diversa para deferimento da verba.

HORAS EXTRAS

- Indevida porque a escala (compensação) é prevista em norma coletiva.
- citação da CF/88, art. 7º, XIII **OU** Súmula 85, I do TST **OU** OJ 323 do TST **OU** PA SIT MTE 81.

REQUERIMENTOS FINAIS

Requerimento de que o recurso seja conhecido (admitido) e provido para julgar improcedente o pedido da inicial.

PROVA PRÁTICO-PROFISSIONAL

Aplicação: 8/7/2012

ÁREA: DIREITO DO TRABALHO

Distribuição dos pontos:

Quesito Avaliado	Faixa de valores
ANÁLISE ESTRUTURAL - indicação do recurso ordinário da 2ª ré e indicação artigo 895, I da CLT. - duas peças, sendo uma dirigida ao juiz de 1º grau com indicação do recolhimento de custas e depósito recursal e outra ao TRT com as razões recursais. (0,50) Obs.: A falta de qualquer elemento estrutural ocasionará a perda de 0,20 pontos.	0,00 / 0,30/ 0,50
PRESCRIÇÃO TOTAL - arguição com base em uma única interrupção (0,30) - citação do artigo 202 do CCB (0,20) Obs.: A mera indicação do artigo não pontua.	0,00 / 0,30/ 0,50
PRESCRIÇÃO PARCIAL - arguição limitando eventual condenação aos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação (0,30); - citação do artigo 7º, XXIX da CF/88 OU 11 da CLT OU Súmula 308, I do TST (0,20). Obs.: A mera indicação do artigo ou súmula não pontua	0,00 / 0,30/ 0,50
PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA OU MÉRITO DE AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE - a recorrente é parte ilegítima, pois em razão da sua natureza jurídica, contratando através de licitação, não tem responsabilidade legal (0,70); - citação da Lei n. 8.666/93, art. 71 § 1º (0,30). OU - inaceitável a responsabilidade subsidiária porque houve fiscalização do contrato (0,70); - citação da Súmula 331, V TST ou citação da Lei n. 8.666/93, art. 71 § 1º(0,30). Obs.: A mera indicação do artigo ou súmula não pontua	0,00 / 0,70/ 1,00
JUSTA CAUSA - o autor recebeu diversas punições anteriores, conforme fatos e documentos inimpugnados, mas não alterou seu comportamento OU a justa causa deve ser mantida porque o desconto pelas faltas não é considerado punição (não há bis in idem) e o empregado manteve o comportamento reprovável (0,50).	0,00 / 0,50
ESTABILIDADE (DOENÇA PROFISSIONAL) / DANO MORAL - não comprovado o nexo causal, não há doença profissional, garantia no emprego nem direito à indenização (0,30); - ônus da prova do autor, indicando art. 818 da CLT OU 333, I do CPC OU Súmula 378, II do TST (0,20). Obs.: A mera indicação do artigo ou súmula não pontua	0,00 / 0,30/ 0,50
PERICULOSIDADE - imprescindível a realização de perícia (0,30) com citação do artigo 195 § 2º da CLT (0,20) OU descabida a analogia com atividade diversa para deferimento da verba (0,50) Obs.: A mera indicação do artigo ou súmula não pontua	0,00 / 0,30/ 0,50
HORAS EXTRAS - Indevidas porque a escala (compensação) é prevista em norma coletiva (0,30). - citação da CRFB/88, art. 7º, XIII OU Súmula 85, I do TST OU OJ 323 do TST OU PA SIT MTE 81 (0,20). Obs.: A mera indicação do artigo ou súmula não pontua	0,00 / 0,30/ 0,50
REQUERIMENTOS FINAIS Que o recurso seja conhecido (admitido) e provido (0,40). Julgando improcedente o pedido da inicial (0,10)	0,00 /0,10/ 0,40/ 0,50

PADRÃO DE RESPOSTA - QUESTÃO 1

Enunciado:

Cristiano é empregador de Denílson, de quem é amigo pessoal, motivo pelo qual aceitou ser fiador no contrato de locação residencial desse empregado. Ocorre que Denílson, durante quatro meses, não pagou aluguel e encargos, tendo Cristiano sido executado pela quantia de R\$ 3.000,00 na condição de fiador. Para vingar-se, Cristiano dispensou Denílson. Este, a seu turno, ingressou com reclamação trabalhista contra a empresa de Cristiano, valendo-se do procedimento sumaríssimo, no qual almeja a quantia total de R\$ 12.000,00. Em defesa, a empresa sustenta que nada é devido, mas, se houver vitória total ou parcial do trabalhador, pretende a compensação dos R\$ 3.000,00 que Cristiano foi obrigado a pagar pelos aluguéis atrasados que o ex-empregado devia ao seu locador.

Com base no relatado, responda aos itens a seguir, utilizando os argumentos jurídicos apropriados e a fundamentação legal pertinente ao caso.

- A) A fase processual para alegar o instituto da compensação, como pretendido pela ré, foi adequada? (valor: 0,50)**
- B) A tese de defesa poderá ser acolhida? (valor: 0,50)**
- C) Qual é a diferença entre compensação e dedução? (valor: 0,25)**

Gabarito comentado:

A compensação de eventual crédito deve ser apresentada com a defesa; a compensação na hipótese apresentada não seria possível porque a dívida oriunda da fiança não tem natureza trabalhista; a compensação é o encontro de créditos recíprocos entre as mesmas partes – CCB, artigo 368 –, enquanto dedução é a subtração do que já foi pago sob a mesma rubrica.

Distribuição dos pontos:

Quesito Avaliado	Faixa de valores
A. Sim, foi adequada, pois o momento legal para a arguição é o da apresentação da defesa ou contestação (0,30) conforme CLT, artigo 767 ou Súmula 48 TST (0,20). Obs.: A mera indicação do artigo ou súmula não pontua.	0,00 / 0,30 / 0,50
B. Não, pois a dívida objeto da compensação não tem natureza trabalhista (0,30) conforme Súmula 18 TST ou artigo 114, I da CRFB (0,20). Obs.: A mera indicação do artigo ou súmula não pontua..	0,00 / 0,30 / 0,50
C. Compensação é encontro ou absorção de créditos entre partes que são reciprocamente credoras (0,15); dedução é subtração do que já foi pago sob a mesma rubrica (0,10)	0,00 / 0,10 / 0,15 / 0,25

PADRÃO DE RESPOSTA - QUESTÃO 2

Enunciado:

Um recurso de revista é interposto em face de acórdão proferido por Tribunal Regional do Trabalho em recurso ordinário, em dissídio individual, sendo encaminhado ao Presidente do Regional.

Diante desta situação hipotética, responda, de forma fundamentada, às seguintes indagações:

A) Se o Presidente admitir o recurso de revista somente quanto a parte das matérias veiculadas, cabe a interposição de agravo de instrumento? (valor: 0,65)

B) É cabível a oposição de embargos de declaração contra decisão de admissibilidade do recurso de revista? (valor: 0,60)

Gabarito comentado:

A) Não cabe a interposição de agravo de instrumento, que somente seria possível se o recurso tivesse o seguimento negado. Segundo o posicionamento contido na Súmula n. 285 do TST, o fato de o juízo primeiro de admissibilidade do recurso de revista entendê-lo cabível apenas quanto à parte das matérias veiculadas, não impede a apreciação integral pela Turma do Tribunal Superior do Trabalho, sendo imprópria a interposição de agravo de instrumento.

B) Não é cabível a oposição de embargos de declaração contra decisão de admissibilidade do recurso de revista. Os embargos declaratórios, nos termos da lei (artigos 897-A da CLT e 535 do CPC), são opostos em face de decisões, ou seja, pronunciamentos jurisdicionais revestidos de cunho decisório. Contudo, o despacho proferido pelo Presidente do Tribunal Regional não se reveste dessa natureza. Neste sentido, o entendimento consubstanciado na OJ n. 377 da SBDI-1 do TST: “Não cabem embargos de declaração interpostos contra decisão de admissibilidade do recurso de revista, não tendo o efeito de interromper qualquer prazo recursal”.

Distribuição dos pontos:

Quesito Avaliado	Faixa de valores
A. Não, a admissão do recurso de revista pelo Presidente do TRT apenas quanto à parte das matérias veiculadas não impede a sua apreciação integral pela Turma (0,40) OU Não, o agravo de instrumento é cabível quando é negado seguimento ao recurso. Indicação da Súmula 285 do TST (0,25) Obs.: A mera indicação da súmula não pontua.	0,00/0,40/0,65
B. Não é cabível, conforme OJ n. 377 do TST (0,60). OU Não é cabível por não se tratar de decisão que comporte oposição de embargos declaratórios (0,30). Indicação da OJ n. 377 do TST (0,30).	0,00/0,30/0,60

PADRÃO DE RESPOSTA - QUESTÃO 3

Enunciado:

Felipe Homem de Sorte foi contratado pela empresa Piratininga Comércio de Metais Ltda., para exercer a função de auxiliar administrativo. Após um ano de serviços prestados, sem que tivesse praticado qualquer ato desabonador de sua conduta, recusou-se a cumprir ordem manifestamente legal de seu superior hierárquico, por discordar de juízo de mérito daquele, em relação à tomada de uma decisão administrativa. De pronto foi verbalmente admoestado, alertado para que o ato não se repetisse e sobre a gravidade do ilícito contratual cometido. No mesmo dia, ao final do expediente, foi chamado à sala de Diretor da empresa, que lhe comunicou a decisão de lhe impor suspensão contratual por 20 (vinte) dias, em virtude da falta cometida.

Em face da situação acima, responda, de forma fundamentada, aos seguintes itens:

- A) São válidas as punições aplicadas pelo empregador? (valor: 0,60)
- B) Se a ordem original fosse ilegal, o que poderia o empregado fazer? (valor: 0,65)

Gabarito comentado:

A) A primeira punição é válida ante o descumprimento injustificado de ordem legal; a segunda punição é inválida, pois incabível dupla punição pela mesma falta (*non bis in idem*).

B) O empregado pode recusar-se ao cumprimento de ordem ilegal, valendo-se do direito de resistência (*jus resistantiae*) OU poderá, diante da situação, postular a resolução culposa do contrato (rescisão indireta), com base no artigo 483, "a" da CLT, pela imposição de cumprimento de ordem contrária à lei OU poderá pleitear a declaração de nulidade das punições. Em qualquer um dos casos, com as reparações patrimoniais e morais cabíveis.

Distribuição dos pontos:

Quesito Avaliado	Faixa de valores
A. A primeira punição é válida pela recusa ao cumprimento de ordem legal (0,30); a segunda é inválida porque inaplicável mais de uma pena para o mesmo ato ilícito (0,30).	0,00/ 0,30 / 0,60
B. Recusar-se a cumpri-la, com base no direito de resistência (0,65) OU postular a resolução contratual (rescisão indireta) (0,35), com indicação do art. 483, "a", da CLT (0,30) OU pleitear a declaração de nulidade das punições. (0,65) Obs.: A mera indicação do artigo não pontua.	0,00/ 0,35 / 0,65

PADRÃO DE RESPOSTA - QUESTÃO 4

Enunciado:

Prolatada sentença, impugnada via recurso recebido apenas em seu efeito devolutivo, em processo judicial movido por ente coletivo obreiro em face de sindicato patronal, onde se busca o estabelecimento de normas coletivas, inclusive reajuste salarial, a empresa GAMA SERVIÇOS LTDA. deixou de implementar o reajuste salarial deferido.

Sabendo-se que tal sentença foi prolatada em 05/07/2009 e o recurso interposto ainda não foi apreciado, **responda aos itens a seguir, empregando os argumentos jurídicos apropriados e a fundamentação legal pertinente ao caso.**

A) Na qualidade de advogado procurado por empregado da referida empresa, após 06/07/2011, qual medida judicial deve ser proposta para garantir a imediata aplicabilidade do reajuste salarial concedido na sentença?(valor: 0,65)

B) Qual o termo *a quo* prescricional a ser considerado para efeito de exigibilidade dos créditos referentes ao reajuste salarial concedido?(valor: 0,60)

Gabarito comentado:

A) A solução é o ajuizamento da Ação de Cumprimento, conforme art. 872, parágrafo único da CLT OU art. 7º § 6º OU art. 10 da Lei n. 7701/88 OU OJ 188 da SBDI 1 do TST, considerando o entendimento da Súmula 246 do TST .

B) A prescrição é deflagrada a partir do trânsito em julgado da sentença normativa prolatada no dissídio coletivo, conforme entendimento consubstanciado na Súmula 350 do TST .

Distribuição dos pontos:

Quesito Avaliado	Faixa de valores
A. Ação de Cumprimento (0,35), com indicação do art. 872, paragrafo único da CLT OU art. 7º § 6º OU art. 10 da Lei n. 7701/88 ou OJ 188 da SBDI 1 do TST (0,15), conforme entendimento da Súmula 246 do TST (0,15). Obs.: A mera indicação do artigo ou súmula não pontua.	0,00/0,35/0,50/0,65
B. A partir do trânsito em julgado da sentença normativa (0,40), conforme Súmula 350 do TST (0,20). Obs.: A mera indicação do artigo ou súmula não pontua.	0,00/0,40/0,60