

RADAR STOCHE FORBES - TRABALHISTA

Decisões Proferidas pelos Tribunais Trabalhistas

Supremo Tribunal Federal cassa parte da Súmula nº 228 do Tribunal Superior do Trabalho sobre base de cálculo de adicional de insalubridade

Em recente decisão na Reclamação (RCL) nº 6275, o Supremo Tribunal Federal cassou parte do conteúdo da Súmula nº 228 do Tribunal Superior do Trabalho, que fixava o salário básico do empregado como base de cálculo do adicional de insalubridade.

A decisão torna definitiva a exclusão do trecho da súmula em questão, o qual estava suspenso desde 2008 por liminar concedida também pelo Supremo Tribunal Federal. Nessa oportunidade, o Supremo Tribunal Federal editou Súmula Vinculante nº 4, a qual previa que “salvo nos casos previstos na Constituição, o salário mínimo não pode ser usado como indexador de base de cálculo de vantagem de servidor público ou de empregado, nem ser substituído por decisão judicial”, contrariando a previsão expressa contida no artigo 192 da Consolidação das Leis do Trabalho que, por seu turno, estabelece o salário mínimo da região como base de cálculo do referido adicional.

Com base na Súmula Vinculante nº 4 do Supremo Tribunal Federal, o Tribunal Superior do Trabalho alterou a Súmula nº 228, com vistas a fixar o salário

base do empregado para fins de cálculo do adicional de insalubridade, contrariando, portanto, o artigo celetista.

Logo após a edição das súmulas supracitadas, uma representante do ramo de planos de assistência médica ajuizou a Reclamação citada no início da presente matéria alegando que a Súmula Vinculante nº 4 do Supremo Tribunal Federal não fixou o salário base para fins de cálculo de adicional de insalubridade, bem como não declarou a inconstitucionalidade do artigo 192 da Consolidação das Leis do Trabalho.

O argumento foi considerado pelo Supremo Tribunal Federal ao julgar o mérito da referida Reclamação, ponderando que o Poder Judiciário não pode estabelecer novos parâmetros de base de cálculo do adicional de insalubridade até que seja superada a inconstitucionalidade do artigo 192 da Consolidação das Leis do Trabalho, de forma que a verba deve continuar a ser calculada com base no salário mínimo.

Tribunal Superior do Trabalho reafirma entendimento de que marco inicial da prescrição em casos de doença ocupacional é a partir da ciência inequívoca da lesão

Em recente decisão, o Tribunal Superior do Trabalho reafirmou seu entendimento de que o marco inicial para contagem da prescrição em ações de indenização ocorre a partir da ciência da doença de cunho ocupacional e da incapacidade para o trabalho.

O Tribunal Superior do Trabalho analisou os autos de uma reclamação trabalhista ajuizada em 2006 ajuizada por um ex-empregado de empresa que fabricava fibrocimentos à base de amianto, cujo contrato de trabalho foi rescindido em 1984.

O ex-empregado foi diagnosticado, 20 anos após a rescisão contratual, com asbestose pulmonar causada pela constante aspiração da poeira de amianto (asbesto) durante 10 anos. Conforme destacado no julgamento, a asbestose pulmonar pode demorar de 20 a 30 anos para se manifestar.

Ainda, fora destacado que o ex-empregado somente teve ciência da doença ocupacional e incapacidade laboral por meio de exame realizado em 11 de maio de 2004, tendo ajuizado a reclamação trabalhista em

23 de janeiro de 2006, ou seja, dentro do prazo prescricional de 2 anos contados a partir da data do conhecimento da lesão.

Vale lembrar que em novembro de 2017 o Supremo Tribunal Federal proibiu o uso do amianto crisotila em todo o Brasil.

Portuário receberá indenização decorrente de horas extraordinárias suprimidas

O Trabalho Superior do Trabalho reformou decisão proferida pelo Tribunal Regional do Trabalho de São Paulo, ao julgar procedente o pedido de um guarda portuário ao recebimento de indenização decorrente da supressão de horas extras habitualmente prestadas, nos termos da Súmula nº 291 do Tribunal Superior do Trabalho.

Ao ajuizar ação trabalhista, o trabalhador destacou em sua inicial que, no período compreendido entre 2005 e 2013, prestava cerca de 160 horas extras por mês, remuneradas com adicional de 100%. Em 2013, todavia, as horas extraordinárias foram suprimidas com a implantação de um novo plano de cargos e salários. Alegando perda salarial resultante da supressão, requereu a incorporação das horas extras ao salário ou o pagamento da indenização prevista na súmula supracitada.

A empresa ré, em sua defesa, afirmou que, para se adequar às determinações do Tribunal de Contas da União e para cumprir condições pactuadas em Termo de Ajuste de Conduta firmado com o Ministério Público do Trabalho, racionalizou as horas extras e implantou o plano de carreira.

Referida pretensão foi julgada improcedente pelo juízo de 1ª instância, sendo a decisão mantida pela 2ª instância. O Tribunal Regional do Trabalho de São Paulo considerou que não houve prejuízo financeiro com a diminuição do trabalho extraordinário, pois o empregado aderiu voluntariamente ao plano de cargos e salários implementado pela empresa ré,

resultando em “incremento salarial significativo e, portanto, compensatório da perda experimentada”. Ainda, levou em conta que a redução das horas extras decorreu do cumprimento do Termo de Ajuste de Conduta, o qual previa supressão de serviço em sobrejornada, com o objetivo de coibir a exaustiva jornada a que eram submetidos os portuários.

No exame do recurso de revista do portuário, o Tribunal Superior do Trabalho assinalou que, constatada a redução parcial das horas extras prestadas, ainda que em decorrência de cumprimento de determinações do Ministério Público do Trabalho e não obstante a implantação posterior de plano de cargos e salários que promovesse a majoração do salário-base da categoria, revela-se plenamente aplicável a orientação da súmula supracitada.

De fato, a aplicação do conteúdo da Súmula nº 291 do Tribunal Superior do Trabalho visa recompensar o empregado que recebia horas extraordinárias com habitualidade, cujos valores eram considerados como parte integrante da remuneração, sendo que eventual supressão ou redução causa-lhes prejuízos, nos termos do artigo 468 da Consolidação das Leis do Trabalho. A inovação desse julgado decorre do fato de que, mesmo com o aumento salarial que supere o valor correspondente às horas extras habitualmente pagas, o Tribunal Superior aplicou o entendimento sumular sob o argumento de alteração lesiva, o que, na prática, não se verificou.

Prêmios pagos por fabricantes devem integrar ao salário de vendedora de drogaria

O Tribunal Regional do Trabalho de Minas Gerais condenou uma drogaria a integrar ao salário de vendedora valores pagos a título de prêmio em razão da sua participação em campanha de produtos de laboratórios farmacêuticos (conhecidas como “gueltas”).

A reclamante, em sua ação, destacou que os valores lhe eram pagos por terceiros estranhos à relação empregatícia havida com a drogaria, todavia não eram considerados como parte de sua remuneração, sendo pagos “extra folha”, requerendo, portanto, que os valores fossem integrados à sua remuneração para fins de cálculo de direitos trabalhistas e previdenciários.

O juízo de 1º grau decidiu pela improcedência do pedido feito pela autora, sendo que esse entendimento foi reformado pela 2ª instância, que

determinou a integração de R\$300,00 mensais pagos por terceiros (título de premiação pelas campanhas) à remuneração mensal da reclamante.

A reforma do entendimento do juízo de 1º grau foi fundamentada na aplicação, no caso em tela, do disposto na Súmula nº 354 do Tribunal Superior do Trabalho, aplicada para pagamentos de gorjeta e utilizada por analogia pelo tribunal regional. De acordo com o relator, o terceiro estranho à relação de emprego que efetua o pagamento de valores a título de premiação se beneficia da prestação dos serviços do empregado premiado e tem claro interesse em que o empregado premiado dedique atenção especial ao seu produto.

O TST já proferiu decisões aplicando por analogia a Súmula supracitada, que trata de gorjetas, às gueltas (nome dado aos incentivos comerciais pagos pelo

fabricante aos vendedores, com a finalidade de fomentar a venda de seus produtos), por entender que as gueltas possuem a mesma natureza jurídica

das gorjetas, pois ambos são pagos por terceiros, estranhos à relação empregatícia.

Empresa siderúrgica é condenada ao pagamento de danos morais coletivos por não oferecer às suas empregadas local para amamentação ou creche

O Tribunal Regional do Trabalho de Minas Gerais manteve decisão de 1º grau que condenou uma empresa siderúrgica ao pagamento de danos morais coletivos por não manter local apropriado para amamentação ou creche.

A decisão foi proferida nos autos da Ação Civil Pública ajuizada pelo Ministério Público do Trabalho, onde o *parquet* alegou a inobservância, por parte da empresa siderúrgica, da regra contida no artigo 389 da Consolidação das Leis do Trabalho (“CLT”), que destaca que empregadores que possuam mais de 30 empregadas com mais de 16 anos de idade devem oferecer local apropriado para que as mães deixem seus filhos durante o período de manutenção ou, então, manter creches ou oferecer espaços apropriados por meio de convênios com instituições.

Após o ajuizamento da Ação Civil Pública em referência, observou-se que a empresa siderúrgica buscou regularizar a situação, com vistas a cumprir a legislação trabalhista e firmou convênio com entidade beneficente para atender a demanda de suas empregadas. Em que pese a regularização após o ajuizamento da ação, destacou-se em decisão proferida pelo juízo de 1ª instância, mantida pela 2ª

instância, que se não fosse pela iniciativa do Ministério Público do Trabalho em valer-se desse remédio judicial para ver cumprida a lei, muito provavelmente a empresa siderúrgica não se adequaria à lei trabalhista no que tange a essa matéria específica, razão da condenação ao pagamento de dano moral coletivo.

Com relação especificamente ao cumprimento das determinações previstas no artigo celetista objeto da presente matéria, a grande maioria dos empregadores passa por dificuldades em fixar local apropriado para amamentação e até mesmo creche em seus estabelecimentos, motivo pelo qual muitas vezes optam por firmar convênios com creches. Ainda, muitos instrumentos coletivos de trabalho preveem o pagamento de auxílio creche a empregadas que se encontrem nessas condições, no intuito de substituir a referida obrigação.

Quanto ao local destinado para amamentação, com o advento da Reforma Trabalhista, empregadas que se encontrarem em época de amamentação de seus filhos, poderão negociar com seus empregadores as condições de concessão dos intervalos destinados a esse fim.

Tribunais Trabalhistas discutem a aplicabilidade das alterações trazidas pela Reforma Trabalhista sobre honorários sucumbenciais em reclamações trabalhistas

A Reforma Trabalhista, aprovada pela Lei Federal nº 13.467/2017, como se sabe, trouxe várias alterações polêmicas à legislação trabalhista, dentre elas o pagamento de honorários de sucumbência. Muito se discute, atualmente, sobre a aplicação dessa alteração legislativa para reclamações trabalhistas distribuídas anteriormente à vigência da Reforma Trabalhista, 11 de novembro de 2017.

Ao julgar ações que versavam sobre a matéria em questão, o Tribunal Regional do Trabalho de Rio Grande do Sul, assim como o Tribunal Regional do Trabalho de Goiás concluíram pela inaplicabilidade do dispositivo às ações ajuizadas anteriormente à entrada em vigor da Reforma Trabalhista.

Os fundamentos utilizados foram distintos entre si, sendo dois os argumentos principais: defesa dos princípios da não causalidade e da não surpresa, uma vez que, quando do ajuizamento da ação, em data anterior à Reforma Trabalhista, o reclamante não tinha que arcar com honorários sucumbenciais.

Adicionalmente, em ambos os casos foram citados Enunciados da 2ª Jornada de Direito Material e Processual do Trabalho que trata sobre o tema e diz expressamente que “a condenação à verba sucumbencial só poderá ser imposta nos processos iniciados após a entrada em vigor da Lei 13.467/2017, haja vista a garantia de não surpresa, bem como em razão do princípio da causalidade, uma vez que a expectativa de custos e riscos é aferida no momento da propositura da ação”.

Todavia, apesar de terem sido esses os entendimentos, a questão está longe de ser pacificada, podendo ser objeto de decisões divergentes entre si. Sobre o assunto, mais especificamente sobre a gratuidade no acesso ao judiciário (que também envolve a condenação ao pagamento de honorários sucumbenciais) o Supremo Tribunal Federal suspendeu o julgamento Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 5766.

Notícias da Esfera Administrativa

Ministério Público do Trabalho publica primeiro parecer a respeito da aplicação da Reforma Trabalhista aos contratos de trabalho

A Reforma Trabalhista (Lei 13.467/2017), como se sabe, trouxe várias alterações polêmicas ao Direito do Trabalho, sendo objeto de discussões tanto nos Tribunais Trabalhistas quanto no Supremo Tribunal Federal.

Nesse sentido, uma das principais discussões existente entre os Magistrados, Advogados e Procuradores, paira sobre a aplicabilidade imediata da norma aos contratos de trabalho, ou seja, se a reforma atinge os contratos firmados após o início da vigência da lei, aqueles encerrados anteriormente a 11.11.2017, bem como aqueles celebrados antes da vigência da lei e que continuaram ativos.

Assim, frente a tal cenário, nesta última segunda feira (14.05.2018), foi publicado no Diário Oficial da União, o parecer jurídico nº 00248/2018, elaborado pela Advocacia Geral da União, e aprovado pelo Ministério

do Trabalho, sobre o tema.

De acordo com parecer, os dispositivos trazidos pela reforma trabalhista são aplicáveis de "forma geral, abrangente e imediata" a todos os contratos de trabalho regidos pela Consolidação das Leis do Trabalho, inclusive àqueles iniciados antes de sua vigência, em novembro do ano passado, portanto "não há o que se falar em direito adquirido a uma prestação segundo lei revogada, não mais aplicável, uma vez que não são mais cumpríveis as condições para a aquisição daquele direito após a revogação da lei".

Por fim, cumpre esclarecer que, em fevereiro deste ano, o Tribunal Superior do Trabalho criou Comissão para emitir instrução normativa sobre o tema, contudo, a referida instrução ainda não foi publicada.

Ministério Público do Trabalho notifica Embraer e Boeing para que as empresas preservem os postos de trabalho no Brasil

A notificação expedida pelo Ministério Público do Trabalho à Embraer e à Boeing recomenda que as empresas incluam salvaguardas trabalhistas no possível acordo comercial de venda a ser firmado entre as partes. A medida preventiva tomada pelo *parquet* tem o intuito de impedir que a decisão pela controladora sobre transferência de atividade econômica ao exterior resulte em demissões em massa.

Na mesma notificação, o Ministério Público do Trabalho sugere que as empresas prestem informação aos sindicatos que representam os empregados da Embraer quanto aos possíveis impactos das negociações em andamento e do acordo comercial que vier a ser firmado. Além disso, a Procuradoria recomenda o recebimento, pelas empresas, das sugestões enviadas pelos Sindicatos.

O envio da notificação tem uma série de justificativas, dentre elas o fato de a Embraer não ter enviado "qualquer representante" para uma audiência pública para debater a preservação dos empregos, promovida pela Comissão de Direitos Humanos e Legislação Participativa do Senado Federal em abril/2018.

De acordo com o Ministério Público do Trabalho, a ausência da empresa "evitou o debate com relação ao impacto da negociação sobre os empregos no Brasil", que pode afetar milhares de trabalhadores.

O que se verifica com o envio da referida notificação é uma atuação preventiva do Ministério Público do Trabalho, forma não muito utilizada, mas enquadrada na atuação ministerial de promoção de interesses, órgão agente e órgão interveniente.

Neste caso especificamente, a promoção de interesses do Ministério Público do Trabalho tem natureza preventiva e pedagógica, com a finalidade de fomentar a promoção de interesses cuja relevância social justifique a tutela ministerial.

Vale destacar, ainda, que a Reforma Trabalhista, dentre as inúmeras alterações por ela promovidas, autorizou a dispensa coletiva sem necessidade de prévia comunicação ou negociação coletiva com o sindicato representativo da categoria profissional dos empregados, sendo esse um dos pontos mais controvertidos da Reforma Trabalhista, sujeito, portanto, a diferentes interpretações dos tribunais trabalhistas.

Cumpre esclarecer que, para algumas categorias, a convenção coletiva de trabalho poderá dispor sobre a necessidade de comunicação ou negociação coletiva prévia, o que deverá ser observado pelo empregador, na medida em que o negociado prevalece sobre o legislado.

EQUIPE RESPONSÁVEL PELA ELABORAÇÃO DO RADAR STOCHE FORBES – TRABALHISTA

DANIELA YUASSA

E-mail: dyuassa@stoccheforbes.com.br

ANDRÉ CROCE JERONYMO

E-mail: ajeronymo@stoccheforbes.com.br

FERNANDA CURY MICHALANY

E-mail: fmichalany@stoccheforbes.com.br

FLÁVIA MARIA VIEIRA DE OLIVEIRA

E-mail: foliveira@stoccheforbes.com.br

JOSÉ CELSO GUERRA FERRARI

E-mail: jferrari@stoccheforbes.com.br

LARYSSA CARVALHO LOPES

E-mail: llopes@stoccheforbes.com.br

Radar

Stocche Forbes

O Radar Stocche Forbes – Trabalhista tem por objetivo informar nossos clientes e demais interessados sobre os principais temas que estão sendo discutidos atualmente nas esferas administrativa e judicial, bem como as recentes alterações legislativas em matéria trabalhista.

Esse boletim tem caráter meramente informativo e não deve ser interpretado como um aconselhamento legal.

STOCHE FORBES

A D V O G A D O S

São Paulo

Av. Brigadeiro Faria Lima, 4100 • 10º andar
04538-132 • São Paulo • SP • Brasil
T +55 11 3755-5440

Rio de Janeiro

Av. Almirante Barroso, 52 • 23º andar
20031-000 • Rio de Janeiro • RJ • Brasil
T +55 21 3609-7900

Brasília

SCS Quadra 09 • Bloco C • 10º andar
70308-200 • Brasília • DF
T +55 61 2196-7755

stoccheforbes.com.br