



ACÓRDÃO
0000947-60.2012.5.04.0531 RO

Fl. 1

DESEMBARGADOR MARCELO JOSÉ FERLIN D AMBROSO
Órgão Julgador: 2ª Turma

Recorrente: ALEXANDRE MAGNOS PYN GOG SALES - Adv. Lijane Mikolaski
Recorrente: TRANSPORTES WARTHA LTDA. - Adv. Marcelo Rugeri Grazziotin
Recorrido: OS MESMOS
Origem: Vara do Trabalho de Farroupilha
Prolator da Sentença: JUIZ RUI FERREIRA DOS SANTOS

E M E N T A

INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. EXPLORAÇÃO DE TRABALHADOR INDÍGENA. CONVENÇÃO 169 DA OIT E ESTATUTO DO ÍNDIO. INTERMEDIÇÃO ILÍCITA DE MÃO DE OBRA. SONEGAÇÃO DE DIREITOS TRABALHISTAS. PRÁTICA DISCRIMINATÓRIA. 1. Ao se efetuar o cruzamento entre a Convenção 169 sobre Povos Indígenas e Tribais, a Declaração das Nações Unidas, a Constituição e Estatuto do Índio - Lei 6001/73, é possível extrair um núcleo básico de proteção social ao trabalho indígena contendo, dentre outras garantias, o direito a não discriminação (direitos trabalhistas e previdenciários em igualdades de condições com não índios e igualdade de oportunidades entre homens e mulheres indígenas e mais desdobramentos quanto ao acesso ao emprego, isonomia salarial, assistência médica e social, segurança e higiene no trabalho, seguridade social, habitação e direito de associação). **2.** A prova dos autos demonstra a exploração do trabalho do autor, ficando absolutamente nítido o desrespeito a sua honra e dignidade enquanto trabalhador indígena, na medida em que, devido à sua pouca (ou nenhuma)



ACÓRDÃO
0000947-60.2012.5.04.0531 RO

Fl. 2

instrução, teve sua mão de obra ilicitamente intermediada, sem registro em sua CTPS e sem reconhecimento de direitos trabalhistas mais básicos. A conduta discriminatória do empregador mostrou-se evidente, porquanto trabalhadores não índios, que exerciam a mesma atividade do autor (carga e descarga), eram formalmente registrados e gozavam dos direitos decorrentes da condição de empregado, ao contrário dos trabalhadores indígenas. **3.** Fatos suficientes para a configuração do dano moral, cuja responsabilização prescinde da prova de efetivo dano suportado pela vítima, bastando que se prove tão somente a prática do ilícito do qual ele emergiu (dano *in re ipsa*).

DISCRIMINAÇÃO DE TRABALHADOR INDÍGENA. PERSECUÇÃO DA TUTELA COLETIVA. COMUNICAÇÃO AO MINISTÉRIO PÚBLICO. Nos termos do art. 7º da Lei 7347/85, dada a gravidade da conduta empresarial relativa aos trabalhadores indígenas, de conteúdo discriminatório, é cabível a expedição de ofício ao Ministério Público do Trabalho para as providências cabíveis na persecução da tutela coletiva aplicável.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

ACORDAM os Magistrados integrantes da 2ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região: por unanimidade, **DAR PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO ORDINÁRIO DO AUTOR** para acrescer à condenação o pagamento de: **a)** horas extras, consideradas como tais as prestadas além da 8ª diária e/ou 44ª semanal, a serem apuradas em liquidação de sentença a partir da jornada arbitrada, com o adicional legal ou normativo mais benéfico e com reflexos em repouso semanal



ACÓRDÃO
0000947-60.2012.5.04.0531 RO

Fl. 3

remunerado, 13º salário, férias com 1/3, aviso prévio, FGTS e acréscimo indenizatório de 40%; **b)** 1 (uma) hora a título de intervalo intrajornada nos dias em que usufruído apenas parcialmente, conforme jornada arbitrada, com o adicional de 50% e reflexos em repouso semanal remunerado, 13º salário, férias com 1/3, aviso prévio e FGTS com acréscimo de 40%; **c)** adicional noturno, com o adicional normativo de 35%; e **d)** indenização por danos morais equivalente a R\$10.000,00 (dez mil reais), com juros a contar do ajuizamento da ação e correção monetária a partir da sessão de julgamento. Por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA RÉ.** Expeça a Secretaria o ofício, na forma da fundamentação. Custas de R\$300,00, calculadas sobre o valor de R \$15.000,00 que se acresce à condenação, pela ré.

Intime-se.

Porto Alegre, 07 de outubro de 2014 (terça-feira).

RELATÓRIO

Inconformados com a sentença das fls. 159-165, recorrem o autor e, de forma adesiva, a ré.

O demandante, por meio das razões recursais das fls. 169v.-171, pretende a reforma do julgado quanto a: arbitramento do salário; horas extras e adicional noturno; vale alimentação; multa normativa; e indenização por danos morais.

A demandada, a seu turno, expende suas razões de recurso adesivo às fls. 180-183, renovando sua prefacial de impossibilidade jurídica do pedido e buscando a reforma da decisão nos seguintes pontos: vínculo de emprego;



ACÓRDÃO
0000947-60.2012.5.04.0531 RO

Fl. 4

e honorários advocatícios.

Contrarrazões oferecidas pela ré (fls. 175-178) pelo autor (fls.188-190).

O Ministério Público do Trabalho, em Parecer da lavra da Exma. Sra. Procuradora Regional do Trabalho, Dra. Silvana Ribeiro Martins, opina pelo conhecimento dos recursos e, pelo provimento do recurso autor, no tópico analisado - danos morais (fls. 199-201).

É o relatório.

V O T O

DESEMBARGADOR MARCELO JOSÉ FERLIN D AMBROSO
(RELATOR):

Inverte-se a ordem de apreciação dos recursos, em razão da prejudicialidade das matérias.

1. RECURSO ADESIVO DA RÉ

1.2. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO

A ré renova a arguição de impossibilidade jurídica do pedido, aduzindo que, se válida a afirmação da inicial e do recurso ordinário de que o autor seria indígena analfabeto, os atos por ele praticados seriam nulos, pois o Estatuto do Índio exigiria a representação por seu órgão tutelar competente.

Por certo que as alegações não tratam, exatamente, de possibilidade jurídica do pedido, condição da ação presente na espécie, já que ausente hipótese de enquadramento no art. 295, parágrafo único, do CPC, inexistindo óbice aos pleitos no ordenamento jurídico.



ACÓRDÃO
0000947-60.2012.5.04.0531 RO

Fl. 5

De qualquer sorte, há que rejeitar, de plano, a arguição da defesa, consoante bem exposto na sentença: *"primeiramente porque não se trata de índio não integrado, notadamente; e, em segundo lugar, porque a impossibilidade jurídica do pedido diz com pretensão expressamente vedada no ordenamento jurídico pátrio, o que não é o caso dos autos. Ademais, sustentando tal tese, está a ré pretendendo se beneficiar da própria torpeza, o que é repudiado pelo direito"*.

Nego provimento ao recurso.

1.3. VÍNCULO DE EMPREGO

O Juízo de origem reconhece a existência de vínculo de emprego entre as partes, na função de "auxiliar de carga e descarga", no período de 1º/09/2011 a 31/10/2012, com a projeção do aviso-prévio até 30/11/2012 e, por conseguinte, condena a ré a proceder ao registro do contrato de trabalho na CTPS do autor e a pagar-lhe as parcelas decorrentes dessa relação.

A recorrente alega que o autor era "chapa", tendo sido trazido por intermédio de terceiro contratado por si para prestar serviços de carga e descarga dos caminhões. Assevera que competia ao Sr. Marcos e à Sra. Milene fornecer mão de obra para os serviços de que necessitava, razão pela qual sustenta que não exercia subordinação, estariam ausentes a pessoalidade e a onerosidade, pois o verdadeiro empregador seria a empresa que contratava, Jato Servos de Limpeza Ltda. Por tais razões, busca a reforma do julgado.

A teor dos arts. 2º e 3º da CLT é possível extrair que, para se ter configurada a relação de emprego, é necessária a presença concomitante



ACÓRDÃO
0000947-60.2012.5.04.0531 RO

Fl. 6

dos seguintes elementos fático-jurídicos: o trabalho não eventual; prestado com pessoalidade; mediante subordinação; e com onerosidade.

Na esteira do entendimento doutrinário e jurisprudencial dominantes, o ônus da prova no processo do trabalho, quando se discute a existência da relação empregatícia, consoante previsão expressa nos arts. 818 da CLT e 333 do CPC, se divide da seguinte forma: quando o demandado nega a própria existência da prestação de trabalho, cabe ao autor o ônus de comprovar a existência de vínculo empregatício, fato constitutivo do seu direito; do contrário, quando reconhecida a prestação dos serviços, mas negada sua natureza empregatícia, incumbe ao réu a prova do fato modificativo ou extintivo do direito perseguido.

Sobre a terceirização, ensina Maurício Godinho Delgado, *in verbis*:

"... terceirização é o fenômeno pelo qual se dissocia a relação econômica de trabalho da relação justralhista que lhe seria correspondente. Por tal fenômeno insere-se o trabalhador no processo produtivo do tomador de serviços sem que se estendam a este os laços justralhistas, que se preservam fixados com uma entidade interveniente (...)

Essa dissociação entre relação socioeconômica de trabalho (firmada com a empresa tomadora) e relação jurídica empregatícia (firmada com a empresa terceirizante) traz graves desajustes em contraponto aos clássicos objetivos tutelares e redistributivos que sempre caracterizaram o Direito do Trabalho ao longo de sua história.

(...) esse novo modelo sofre restrições da doutrina e da



ACÓRDÃO
0000947-60.2012.5.04.0531 RO

Fl. 7

jurisprudência trabalhista, que nele tendem a enxergar uma modalidade excetiva de contratação de força de trabalho." (Curso de direito do trabalho. São Paulo: LTr, 2010, págs. 414-415)

Neste diapasão, o colendo Tribunal Superior do Trabalho editou duas súmulas jurisprudenciais (a primeira já cancelada), limitando as hipóteses de contratação de trabalhadores por empresa interposta:

SUM-256 CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEGALIDADE (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003 Salvo os casos de trabalho temporário e de serviço de vigilância, previstos nas Leis nºs 6.019, de 03.01.1974, e 7.102, de 20.06.1983, é ilegal a contratação de trabalhadores por empresa interposta, formando-se o vínculo empregatício diretamente com o tomador dos serviços.

SUM-331 CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEGALIDADE (nova redação do item IV e inseridos os itens V e VI à redação) - Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011

I - A contratação de trabalhadores por empresa interposta é ilegal, formando-se o vínculo diretamente com o tomador dos serviços, salvo no caso de trabalho temporário (Lei nº 6.019, de 03.01.1974).

II - A contratação irregular de trabalhador, mediante empresa interposta, não gera vínculo de emprego com os órgãos da Administração Pública direta, indireta ou fundacional (art. 37, II,



ACÓRDÃO
0000947-60.2012.5.04.0531 RO

Fl. 8

da CF/1988).

III - Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei nº 7.102, de 20.06.1983) e de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador, desde que inexistente a pessoalidade e a subordinação direta.

IV - O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica a responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços quanto àquelas obrigações, desde que haja participado da relação processual e conste também do título executivo judicial.

V - Os entes integrantes da Administração Pública direta e indireta respondem subsidiariamente, nas mesmas condições do item IV, caso evidenciada a sua conduta culposa no cumprimento das obrigações da Lei n.º 8.666, de 21.06.1993, especialmente na fiscalização do cumprimento das obrigações contratuais e legais da prestadora de serviço como empregadora. A aludida responsabilidade não decorre de mero inadimplemento das obrigações trabalhistas assumidas pela empresa regularmente contratada.

VI - A responsabilidade subsidiária do tomador de serviços abrange todas as verbas decorrentes da condenação referentes ao período da prestação laboral. (grifei)

A jurisprudência, assim, consolidou a possibilidade de terceirização de serviços, mas restringiu-a aos casos de contratação de trabalho temporário



ACÓRDÃO
0000947-60.2012.5.04.0531 RO

Fl. 9

(Lei nº 6.019/74), de serviços de vigilância (Lei nº 7.102/83) e de conservação e limpeza, bem como em serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador, desde que inexistente a pessoalidade e a subordinação direta (Súmula 331, itens I e III, do TST).

Nesse contexto, a contratação de trabalhadores mediante empresa interposta é admitida de forma absolutamente excepcional e transitória, nos estritos termos da referida Súmula. Ressalvados esses casos, a terceirização é ilícita, implicando a formação de vínculo de emprego direto com o tomador dos serviços (empregador oculto), sendo inválido qualquer ajuste em contrário entre tomador e prestador dos serviços intermediador da mão de obra (empregador dissimulado) perante o trabalhador.

No caso dos autos, as próprias razões recursais denotam a ilicitude da intermediação de mão de obra operada pela ré, o que, aliás, se confirma pela prova oral colhida nestes autos (fls. 144-145 e 153 e v.), evidenciando não só a veracidade das alegações da inicial, mas também a prática ilegal, pela ré, de terceirização de atividade-fim, como salientado pelo *Parquet* em sua manifestação (fl. 157).

Ademais, a sentença analisa de forma judiciosa a matéria, registrando, inclusive, o caráter massivo da lesão perpetrada pela demandada. Os fundamentos da douta decisão não são sequer impugnados em recurso, razão pela qual, e por revelarem a prática ilícita e contumaz da ré, fazendo uso da técnica de motivação referenciada, acresço-os ao presente como razões de decidir, nos seguintes termos:

"Primeiramente, registro que a controvérsia acerca do vínculo de emprego de trabalhador dito "chapa" com a ré - em que pese não se trate de trabalhador indígena -, já foi objeto de análise no



ACÓRDÃO
0000947-60.2012.5.04.0531 RO

Fl. 10

processo nº 0000258-79.2013.5.04.0531, movida por Rudney da Silva contra a mesma ré. Sublinho que nesse processo, inclusive, a primeira testemunha do autor, Noicir Dietzmann, referiu que havia índios prestando serviços à ré, nas mesmas condições do autor. Nesses autos, assim decidi, em sentença prolatada em 18/06/2013:

Diversamente do que susta a tese de defesa, a ré admite que o autor lhe prestou serviços, estimando o preposto que tenha sido por 2 meses, ou por 3 meses segundo a primeira testemunha da defesa, e diariamente, quando solicitado, conforme a segunda testemunha também da defesa. O preposto afirma que o autor fazia carregamento nas empresas clientes, enquanto a segunda testemunha afirma que normalmente o trabalho de carga e descarga era realizado na reclamada.

A função de Marcos - dito sócio-proprietário da empresa terceirizada - era, ao que se verifica, a de arrematar força de trabalho para a ré, conduzindo os trabalhadores até a sede da empresa, onde então passavam a seguir o **comando** (ordens) dos prepostos Sabrina, Tiago, Fernando e Leandro, nominados pela única testemunha convidada pelo autor. Tal afirmação é corroborada pela segunda testemunha da defesa: apesar de referir que era Marcos quem “determinava onde os trabalhadores iam desenvolver as atividades”, refere que “Marcos normalmente não permanecia na reclamada”, o que sugere que o **controle** das atividades passava a ser dos



ACÓRDÃO
0000947-60.2012.5.04.0531 RO

Fl. 11

prepostos da ré.

Ademais, a defesa fundamenta-se na terceirização do trabalho de carga e descarga. No entanto, a ré é confessa no que diz respeito a se utilizar de mão de obra de uma empresa terceirizada informal, uma vez que o preposto refere “que Marcos dizia que tinha uma empresa, mas nunca apresentou documentação”, e a segunda testemunha da defesa, encarregado operacional da ré, afirma “que Marcos prestava serviço de carga e descarga; que Marcos não tem empresa nesse ramo”. Registro que a terceirização é considerada pela doutrina e pela jurisprudência uma precarização do trabalho; no caso em tela, tal precarização é ainda maior, uma vez que nem empresa terceirizada regularmente constituída existe, o que, por si, demanda a intervenção do MPT e do MTE.

Por fim, verifica-se que o autor laborava em uma atividade-fim da ré, tanto que esta tem empregados com CTPS registrada em atividades idênticas às desempenhadas pelo autor, conforme afirma a segunda testemunha da defesa. A Súmula 331 do TST consagra que somente a atividade-meio pode ser terceirizada, mas jamais a atividade-fim, sendo esta a hipótese dos autos. Logo, só a constatação desse fato já é suficiente para deferir o pedido do autor, com formação de vínculo jurídico de emprego diretamente com a tomadora dos serviços - Súmula 331, I/TST.

Desnecessário, pois, muita delonga para o reconhecimento da fraude dessa espécie de pactuação levada a efeito pela



ACÓRDÃO
0000947-60.2012.5.04.0531 RO

Fl. 12

demandada, sobejando elementos para caracterizar a relação de emprego entre o autor e a ré, em todos os seus tornos e contornos, com a presença das notas típicas de que tratam os artigos 2 e 3 da CLT.

No presente caso, os depoimentos do preposto da ré (fl. 1474v), do informante (fl. 144v-145) e da testemunha do juízo (fl. 153) somente confirmam as conclusões a que cheguei no trecho acima transcrito" (grifei).

Logo, comprovada a prática de intermediação ilícita de mão de obra pela ré, tem-se presentes os requisitos caracterizadores da relação de emprego, formando-se o vínculo diretamente com o tomador dos serviços, nos exatos termos da Súmula 331, I, do TST.

Isto considerado, nego provimento ao recurso.

1.4. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com base no preceito constitucional inscrito no art. 5º, LXXIV, da Constituição Republicana e na declaração de hipossuficiência carreada aos autos, o Magistrado de origem condena a ré no pagamento de honorários advocatícios no importe de 15% sobre o valor bruto da condenação.

Recorre a ré, alegando que o autor não está representado por advogado credenciado da sua categoria profissional, requisitos previsto nas Súmulas 219 e 329 do TST para deferimento da verba.

No caso, embora não tenha sido juntada credencial sindical, a parte demandante declara sua hipossuficiência econômica (fl. 11). Tal



ACÓRDÃO
0000947-60.2012.5.04.0531 RO

Fl. 13

declaração, que goza de presunção legal de veracidade, é bastante para se considerar configurada a situação econômica do trabalhador, conforme o art. 4º da Lei 1.060/50, com a redação dada pela Lei 7.510/86.

Em homenagem ao princípio de acesso à justiça, previsto no art. 5º, XXXV, da Constituição da República, sendo o Advogado figura indispensável à administração da Justiça, na forma do art. 133 da CF, cabível o deferimento de honorários de assistência judiciária, com fundamento no art. 5º, § 4º, da Lei 1.060/50, aplicável ao processo do trabalho, bastando que o empregado declare a sua condição de hipossuficiência econômica.

Ao acolher o pedido de honorários advocatícios à parte demandante, beneficiária da Justiça Gratuita, a decisão de origem está em conformidade com a Súmula 450 do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"São devidos honorários de advogado sempre que vencedor o beneficiário de justiça gratuita".

Os dispositivos legais citados, com assento constitucional, prevalecem sobre meros verbetes jurisprudenciais e sobre legislação infraconstitucional, tais quais, a OJ-305 da SDI-1, Súmulas 219 e 329 do TST, e a Lei 5.584/70.

Neste sentido, o seguinte precedente:

HONORÁRIOS DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. Em homenagem ao princípio de acesso à justiça, previsto no art. 5º, XXXV, da Constituição da República, sendo o Advogado figura indispensável à administração da Justiça, na forma do art. 133 da CF, cabível o deferimento de honorários de assistência judiciária, com fundamento no art. 5º, § 4º, da Lei 1.060/50,



ACÓRDÃO

0000947-60.2012.5.04.0531 RO

Fl. 14

aplicável ao processo do trabalho, bastando que o empregado declare a sua condição de hipossuficiência econômica. (TRT da 04ª Região, 2ª Turma, 0000313-13.2012.5.04.0451 RO, em 22/05/2014, Desembargador Marcelo José Ferlin D Ambroso - Relator. Participaram do julgamento: Desembargadora Tânia Rosa Maciel de Oliveira, Desembargador Alexandre Corrêa da Cruz)

Ademais, quanto à discussão existente sobre a matéria, amplamente conhecida desta Corte, anoto dois fatos referenciais sobre a questão: um, que a partir da implantação do PJe na Justiça do Trabalho, não haverá mais possibilidade de peticionamento direto das partes, uma vez exigida a certificação digital para acesso ao sistema, concedida aos Advogados. Dois, porque, tramita no Congresso Nacional o Projeto de Lei 3392/2004, que estabelece honorários de sucumbência na Justiça do Trabalho.

Neste contexto, devidos os honorários advocatícios de assistência judiciária.

Nego provimento ao recurso.

2. RECURSO ORDINÁRIO DO AUTOR

2.1. ARBITRAMENTO DO SALÁRIO

Recorre o autor da remuneração que lhe foi arbitrada pela sentença (R \$1.200,00 mensais). Alega que há farta documentação nos autos demonstrando que os trabalhadores percebiam R\$70,00 por turno de trabalho, o que requer seja observado.

Os valores a que se refere o recorrente não representam a quantia



ACÓRDÃO
0000947-60.2012.5.04.0531 RO

Fl. 15

repassada aos trabalhadores, já que, conforme o próprio autor refere, em sua manifestação sobre os documentos e a defesa, que o intermediador Marcos arrecadava para si R\$20,00 e lhe repassava R\$50,00. O mesmo valor é reconhecido pelo autor Isaías da Silva (processo 0000943-23.2012.5.04.0531), cujo depoimento supriu o depoimento do demandante nestes autos, conforme ajustado e reconhecido pelas partes e pelo o Ministério Público em audiência (ata, fl. 144).

Correta a sentença, assim, ao arbitrar que o salário era de R\$1.200,00 mensais, sob o fundamento de que *"o valor pago por dia era de R\$ 50,00 (cinquenta reais), reconhecido pelo próprio autor; assim, esse valor diário, acrescido dos repousos e feriados - que não estão inseridos na paga diária - ao final e ao cabo, importam na referida remuneração mensal"*.

Isto posto, nego provimento ao recurso.

2.2. HORAS EXTRAS E ADICIONAL NOTURNO

A sentença julga improcedentes os pedidos de horas extras e de adicional noturno, sob os fundamentos de que *"não há prova consistente quanto à efetiva existência de jornada extraordinária, sobretudo em razão de alguns dias inexistir labor"*, de que *"quanto aos intervalos, não há elementos a comprovar a sua supressão"* e de que *"quanto ao adicional noturno, à míngua de elementos nos autos aptos a aferir a jornada efetiva laborada além das 22h"*.

Recorre o autor, alegando que o próprio preposto da ré refere que os índios trabalhavam de dia e às vezes à noite e que a testemunha do juízo, Marcos Odair Wagner, afirma que, quando trabalhava, era do meio dia até 19h ou 20h, podendo estender até as 22h ou meia noite. Aduz, ainda, que os



ACÓRDÃO

0000947-60.2012.5.04.0531 RO

Fl. 16

recibos de pagamento, apesar de não consignarem seu nome, denotam a existência de jornada extraordinária. Por tais razões, requer a reforma da sentença quanto aos pedidos de horas extras e de adicional noturno.

Ora, *data venia* ao entendimento esposado pela sentença, na forma do art. 74, § 2º, da CLT, é dever do empregador que conta com mais de 10 (dez) empregados o registro da jornada de trabalho destes. Trata-se, pois, de norma de ordem pública impositiva, de prova pré-constituída a ser produzida pela empresa nos autos, razão pela qual a ausência injustificada desses registros escritos implica a presunção relativa de veracidade da jornada declinada na peça inicial, nos termos da Súmula 338 do TST, invertendo-se o ônus da prova relativa à jornada extraordinária, que passa a ser do empregador.

De outra parte, não pode o empregador que viola esse dever legal (norma de ordem pública impositiva) beneficiar-se da própria torpeza e tentar se valer de prova testemunhal com objetivo de demonstrar o horário cumprido pelos seus empregados, por força do disposto no art. 400, II, do CPC: "*A prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso. O juiz indeferirá a inquirição de testemunhas sobre fatos: (...) II - que só por documento ou por exame pericial puderem ser provados*".

Nesse contexto, descumprido o dever de controle escrito de jornada, tem-se que somente o depoimento pessoal do empregado (confissão) revela-se apto a elidir, total ou parcialmente, a presunção de veracidade que recai sobre os horários aduzidos na peça de ingresso.

Na espécie, não veio aos autos a prova documental atinente aos controles de jornada do autor, razão pela qual se tem por desatendido o comando expresso no art. 74, §2º, da CLT, admitindo-se a veracidade da jornada



ACÓRDÃO
0000947-60.2012.5.04.0531 RO

Fl. 17

declinada na inicial. Registre-se, por oportuno, serem inservíveis as ordens de serviço juntadas pela ré (fls. 74v-97), pois, além de consignarem anotações invariáveis de entrada e saída - o que, por si só, já as torna imprestáveis como meio de prova da jornada (Súmula 338, III, TST) -, não consignam o nome do autor.

Na inicial, o autor afirmou que, no primeiro mês de trabalho, era chamado por cerca de três vezes por semana para laborar para a ré e que, a partir do segundo mês, laborava de segunda à sexta-feira e, em média, dois sábados e dois domingos por mês. Aduziu que não havia horário fixo, poderia o labor ser tanto durante o dia como à noite, mas geralmente o horário era das 13h à meia noite. Afirma que não gozava do intervalo intrajornada, em média duas vezes por semana.

O depoimento pessoal de Isaías da Silva, acolhido em substituição ao depoimento pessoal do autor desta ação, é no seguinte sentido acerca da jornada de trabalho:

"que o depoente trabalha das 6h às 17h e percebia o valor de R \$50,00 por dia; que havia sempre dois turnos que um turno era das 6h às 17h e outro das 13h às 17h; que recebia R\$50,00, por dia, independente de trabalhar no primeiro turno ou no segundo turno; que se ficasse até as 22h recebia mais uma diária e a janta; que as vezes forneciam janta e as vezes não; (...) que o trabalho era diário; (...) que na reclamada faziam carga e descarga só de vez em quando, o que ocorria aos domingos quando faziam descarga de caminhões que vinham de outras regiões, como São Paulo e Rio de Janeiro; (...) que o depoente trabalhou de setembro/2011 a outubro/2012; que nesse período



ACÓRDÃO
0000947-60.2012.5.04.0531 RO

FI. 18

trabalhou o depoente e mais alguns integrantes da aldeia, sendo que alguns deles trabalharam mais tempo que o depoente; que esse trabalho era direto, ou seja, diário, de segunda a sexta-feira e aos domingos a noite, a razão de 3 vezes por mês, das 18h às 4h30 da madrugada; que o trabalho aos domingos era de descarga na sede da própria reclamada, de caminhões de terceiros; (...) que na segunda-feira subsequente ao trabalho do domingo trabalhavam apenas quem quisesse, sendo que a jornada iniciava às 8h; que o depoente nunca trabalhou na segunda subsequente ao domingo; estima apenas que uns 4 indígenas emendavam o trabalho do domingos e na segunda-feira; (...) que quando trabalhavam o dia todo o intervalo era das 12h às 13h30; (...) que aos domingos a empresa fornecia lanches; que esse intervalo do lanche era de cerca de 15 minutos".

Nesse contexto, com base na jornada declinada na inicial e no depoimento pessoal acolhido em substituição ao depoimento do autor deste processo, **concluo e arbitro, por média, que a jornada do demandante era a seguinte:** (i) no primeiro mês do contrato de trabalho (de 1º/09/2011 a 30/09/2011): de terça-feira a quinta-feira, das 13h00 às 22h00, com 1h30 de intervalo intrajornada; (ii) a partir de 01/10/2011 até o término do contrato de trabalho: de segunda à sexta-feira, das 13h00 às 22h00, com 1h30 de intervalo intrajornada; e 2 (dois) domingos por mês, das 18h00 às 04h30, com 15 minutos de intervalo intrajornada. Não havia trabalho aos sábados, dias nos quais se entende ter o autor gozado do repouso semanal remunerado. Estima-se que o autor era um dos quatro indígenas que



ACÓRDÃO
0000947-60.2012.5.04.0531 RO

Fl. 19

laboravam normalmente na segunda-feira após trabalhar nos domingos.

Ante a jornada arbitrada, percebe-se que não houve prestação de horas extras no primeiro mês do contrato de trabalho. Quanto ao segundo período, verifica-se que a carga horária semanal normal (44 horas) era ultrapassada nas semanas em que havia labor aos domingos, dias nos quais também ocorria prestação de horas extras a partir da 8ª hora diária, labor em jornada noturna (das 22h00 às 04h30), além de violação ao intervalo mínimo de 1 (uma) hora a que fazia jus o autor, conforme o art. 71, *caput*, da CLT.

O intervalo mínimo legal se constitui em medida de higiene, saúde e segurança do trabalho, garantido por norma de ordem pública, de maneira que o empregador somente se desincumbe da obrigação legal quando assegura ao trabalhador o período mínimo previsto em lei, o que, no caso, não ocorreu. A não-concessão ou a supressão parcial do intervalo intrajornada confere ao empregado o direito ao pagamento do tempo integral da pausa prevista no art. 71 da CLT, conforme preceitua a Súmula 437 do TST.

O "período correspondente" de que trata o art. 71, §4º, da CLT, portanto, refere-se ao período mínimo de intervalo previsto na CLT (no caso, art. 71, § 1º). As horas extras pelo trabalho efetivamente prestado não se confundem com as horas decorrentes da inobservância do intervalo, porquanto possuem origem em fatos geradores distintos, diante de expressa determinação legal contida no dispositivo retrocitado e do entendimento jurisprudência pacificado na Súmula 437, I, do TST.

Logo, é devido o pagamento da hora mais adicional, por dia em que se verificar a não concessão ou a concessão parcial do intervalo intrajornada mínimo para repouso e alimentação. A parcela possui caráter salarial,



ACÓRDÃO

0000947-60.2012.5.04.0531 RO

Fl. 20

conforme preceitua de forma explícita o artigo 71, §4º, da CLT, o qual determina ao empregador remunerar o período correspondente com um acréscimo de, no mínimo, 50% sobre o valor da remuneração da hora normal de trabalho. A questão também está pacificada na jurisprudência, conforme item III da Súmula citada.

Isto considerado, **dou provimento parcial** ao recurso ordinário do autor para acrescer à condenação o pagamento das horas extras, consideradas como tais as prestadas além da 8ª diária e/ou 44ª semanal, a serem apuradas em liquidação de sentença a partir da jornada arbitrada, com o adicional legal ou normativo mais benéfico e com reflexos em repouso semanal remunerado, 13º salário, férias com 1/3, aviso prévio, FGTS e acréscimo indenizatório de 40%.

De igual modo, também **dou provimento parcial** para acrescer à condenação o pagamento de 1 (uma) hora a título de intervalo intrajornada nos dias em que usufruído apenas parcialmente, conforme jornada arbitrada, com o adicional de 50% e reflexos em repouso semanal remunerado, 13º salário, férias com 1/3, aviso prévio e FGTS com acréscimo de 40%.

Por derradeiro, **dou provimento parcial** ao recurso para acrescer à condenação o pagamento de adicional noturno, com o adicional de 35%, conforme previsto nas normas coletivas (cláusula oitava, fl. 20). Não houve pedido de reflexos (pedido "I", fl. 08).

2.3. VALE ALIMENTAÇÃO

Insurge-se o autor contra a decisão que indeferiu o pedido de condenação da ré ao pagamento de vale alimentação previsto nas normas coletivas.



ACÓRDÃO
0000947-60.2012.5.04.0531 RO

Fl. 21

Assevera que o documento da fl. 54v revela que, quando fornecida a alimentação, o respectivo valor era descontado do salário. Aduz, ainda, que a testemunha Marcos Wagner afirma que, se o serviço fosse prestado em outro local, não havia alimentação. Sustenta que, raramente, o labor era executado junto à ré e, por decorrência, não recebiam vale alimentação.

Na inicial, o autor postulou o pagamento de indenização referente ao vale refeição (R\$14,00 almoço e/ou R\$12,00 para janta), conforme cláusula nona da convenção coletiva.

A cláusula nona das normas coletivas estabelece, em suma, que quando os motoristas e seus auxiliares tiverem de se afastar da empresa a serviço desta por menos de 24 horas e tiverem que fazer refeição fora do domicílio receberão eles o reembolso das despesas correspondentes às refeições, vinculado à apresentação das notas fiscais respectivas, com teto fixado em R\$7,00 para café, R\$ 14,00 para almoço e R\$12,00 para jantar (fl. 20).

O autor Isaías da Silva, cujo depoimento supriu o depoimento pessoal do autor, declara que:

"(...) se ficasse até as 22h recebia mais uma diária e a janta; que as vezes forneciam janta e as vezes não; (...) que a reclamada pagava o almoço em um restaurante específico, conforme onde eram prestados os serviços; que aos domingos a empresa fornecia lanches".

Assim, pelo depoimento, percebe-se que havia fornecimento de alimentação ao autor. Nas oportunidades em que o depoente diz que não era fornecida a janta, entende-se que se tratavam dos dias em que não havia necessidade de refeição fora do domicílio e afastamento da empresa.



ACÓRDÃO

0000947-60.2012.5.04.0531 RO

Fl. 22

Ademais, como bem observado pelo Julgador de piso, o recibo da fl. 54v não comprova que o valor descontado de Marcos a título de janta tenha sido descontado do salário, o que não foi mencionado na inicial nem nos depoimentos colhidos.

De qualquer forma, conforme bem consignado na sentença *"não há qualquer comprovação de despesas com alimentação por parte do autor - requisito constante do parágrafo único da cláusula 9ª da norma coletiva"*.

Isto posto, nego provimento ao recurso.

2.4. MULTA NORMATIVA

Aduz o recorrente que, em face do descumprimento da norma coletiva quanto ao não fornecimento de alimentação, deve ser modificada a sentença.

Contudo, mantida a sentença quanto à matéria, não há falar em multa por descumprimento de cláusula coletiva atinente ao reembolso de despesas com alimentação.

Nego provimento.

2.5. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS.

O Magistrado de origem indefere o pedido de indenização por danos morais, por entender que *"em que pese a gravidade dos atos praticados pela demandada, tenho que o pedido, tal como formulado, excede a controvérsia dos autos, ensejando o pagamento de indenização por danos morais coletivos, pois praticado contra a comunidade indígena local, o que, contudo, extrapola os limites da presente ação"* (destaque no



ACÓRDÃO
0000947-60.2012.5.04.0531 RO

Fl. 23

original).

O demandante recorre, alegando, em suma, que o dano sofrido, ainda que suportado por um grupo de trabalhadores (indígenas), não configura dano moral apenas coletivo, mas também individual, já que todos os empregados foram individualmente lesados pelos atos ilegais da ré. Requer a reforma da sentença, para que lhe seja deferida a indenização pleiteada.

De acordo com o art. 5º, X, da Constituição da República, a honra e a imagem da pessoa é inviolável, sendo assegurado o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação. Além disso, nos termos dos arts. 186 e 927 do Código Civil, aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito, ficando obrigado a repará-lo.

Comprovado o dano, a configuração da ofensa prescinde de prova quanto ao prejuízo causado, bastando restar configurado o desrespeito aos direitos fundamentais tutelados, pois a prática de ato ilícito atenta contra postulados consagrados na Constituição da República. Neste sentido, a lição de José Afonso Dallegrave Neto:

"o dano moral caracteriza-se pela simples violação de um direito geral de personalidade, sendo a dor, a tristeza ou o desconforto emocional da vítima sentimentos presumidos de tal lesão (presunção hominis) e, por isso, prescindíveis de comprovação em juízo". (Responsabilidade Civil no Direito do Trabalho. 2ª ed. São Paulo: LTr, 2007, p. 154)

No presente caso, *data venia* ao entendimento esposado na origem, na



ACÓRDÃO

0000947-60.2012.5.04.0531 RO

Fl. 24

trilha do douto parecer da Exma. Sra. Procuradora Regional do Trabalho, Dra. Silvana Ribeiro Martins, *"o dano moral coletivo não se confunde com o dano moral individual, pois enquanto este é um instituto de Direito Individual do Trabalho, com características peculiares, aquele pertence ao Direito Coletivo do Trabalho e possui regras, princípios e institutos próprios, denotando a necessidade de uma diferente leitura jurídica. (...) O dano moral individual suscita, para sua proteção, o ajuizamento, geralmente, de ações atomizadas, por qualquer indivíduo que se sentir lesado; o dano moral coletivo, por sua vez, somente pode vir a ser reparados [sic] por meio de ação dos legitimados, seres coletivos, como as associações, os sindicatos, o Ministério Público do Trabalho e as demais entidades mencionadas no art. 5º da Lei 7.347/85 e no art. 82 da Lei nº 8.078/90"* (fl. 200).

O autor, na inicial, postula indenização por danos morais, alegando que se sentiu explorado pela ré, pois, devido a sua pouca instrução, somada a sua necessidade de subsistência, acabou contratado para laborar sem registro em CTPS, tendo-lhe sido suprimidos direitos essenciais e violada a sua dignidade.

Trata-se, assim, de dano de natureza nitidamente individual.

Pois bem.

A descoberta do Brasil em 1500 iniciou o contato dos nossos povos tradicionais com a sociedade europeia, deflagrando, a partir de então, um processo histórico de exclusão social, exploração e marginalização dos indígenas mediante condutas bárbaras de escravização e espoliação de terras.



ACÓRDÃO
0000947-60.2012.5.04.0531 RO

Fl. 25

Certo que, no Século XX, com a edição de legislação de tutela, o Estatuto do Índio - Lei 6001/73, e, principalmente, com a Constituição de 1988, houve a consagração do respeito aos povos tradicionais com uma conquista de bases orientadoras para uma nova história. Neste norte, a edição da Convenção 169 da OIT sobre Povos Indígenas e Tribais, em 1989, ratificada pelo Brasil em 2002, provoca uma mudança de paradigmas quanto ao respeito, preservação e inserção social igualitária dos povos tradicionais, mas em nosso sentir timidamente aplicada até o momento.

Assim, o mundo contemporâneo e a evolução da sociedade, seja no aspecto cultural, seja quanto às novas tecnologias empregues para facilitar a vida humana, com bens cada vez mais sofisticados, levam à necessária reflexão sobre o contexto dos povos indígenas na atualidade, particularmente quanto à sua inserção no mercado de trabalho e o usufruto destes bens em comparação aos não-índios.

As indagações imediatas na temática sugerem o estudo das relações de trabalho dos indígenas quanto às atividades em que são inseridos, se há respeito às suas condições peculiares relativas à cultura, tradições, usos e costumes, e principalmente, se usufruem de igualdade de oportunidades que lhes possibilite o acesso ao trabalho e renda dignos.

A Convenção 169 da OIT foi promulgada no Brasil pelo Decreto n. 5051/04, passando a vigorar a partir de sua publicação, em 20.04.2004. O referido diploma internacional elenca três espécies de normas que se pode invocar para a tutela do trabalho indígena, a saber, as de diretrizes políticas, as de proteção ao trabalho e as de seguridade e saúde. Neste cabedal, como principais garantias asseguradas aos povos tradicionais, importa, para o



ACÓRDÃO
0000947-60.2012.5.04.0531 RO

Fl. 26

caso em exame, destacar especialmente:

- gozo pleno dos direitos humanos e fundamentais, sem obstáculos **nem discriminação (art. 3º, 1);**
- aplicação das disposições da própria Convenção 169 com reconhecimento e proteção dos valores e práticas sociais, culturais, religiosas e espirituais próprias dos povos tradicionais, com respeito à integridade desses valores, práticas e instituições, e adoção, com a sua participação e cooperação, de medidas voltadas a aliviar dificuldades que possam ser experimentadas ao enfrentarem novas condições de vida e de trabalho (art. 5º);
- **direito à não discriminação (acesso ao emprego, isonomia salarial, assistência médica e social, segurança e higiene no trabalho, seguridade social, habitação e direito de associação - art. 20, 2);**

Por sua vez, também aplicáveis ao trabalho indígena, podem ser extraídas as seguintes e importantes garantias previstas na Declaração das Nações Unidas sobre os Povos Indígenas, aprovada na ONU em 13 de setembro de 2007, dentre outras:

- *direito de gozo pleno de todos os direitos estabelecidos no Direito do Trabalho internacional e nacional - art. 17.1;*
- **direito de não discriminação - art. 17.3;**
- *direito de melhoria das condições econômicas e sociais, especialmente na área de educação, emprego, capacitação e*



ACÓRDÃO
0000947-60.2012.5.04.0531 RO

Fl. 27

reconversão profissionais, habitação, saneamento, saúde e seguridade social - art. 21.1;

*- atenção diferenciada aos direitos e necessidades especiais de idosos, mulheres, jovens, crianças e pessoas com deficiência indígenas e **proteção contra a violência e discriminação** - art. 22.*

Já no plano da legislação pátria, em especial, no Estatuto do Índio, colhem-se as seguintes regras:

*- **direito de não discriminação** e direito de gozo pleno dos direitos trabalhistas e previdenciários - art. 14;*

- direito de adaptação das condições de trabalho aos usos e costumes da comunidade indígena - art. 14, parágrafo único;

Coube à Constituição da República garantir ainda o direito de acesso à justiça aos índios, suas comunidades e organizações, com a intervenção do Ministério Público em todos os atos do processo.

Ao se efetuar o cruzamento entre a Convenção 169, a Declaração das Nações Unidas, a Constituição e Estatuto do Índio, é possível extrair um núcleo básico de proteção social ao trabalho indígena contendo as seguintes garantias:

*- **acesso à Justiça;***

*- **não discriminação (direitos trabalhistas e previdenciários em igualdades de condições com não índios e igualdade de oportunidades entre homens e mulheres indígenas e mais desdobramentos quanto ao acesso ao emprego, isonomia***



ACÓRDÃO
0000947-60.2012.5.04.0531 RO

Fl. 28

salarial, assistência médica e social, segurança e higiene no trabalho, seguridade social, habitação e direito de associação);

- adaptação das condições de trabalho aos usos e costumes indígenas;

- assistência do órgão de proteção na contratação e nas condições de trabalho;

- direito de organização de sistemas e instituições econômicas, políticas e sociais próprias;

- melhoria das condições sociais;

- proteção especial de crianças, jovens, mulheres, idosos e pessoas com deficiência indígenas;

- direito de informação;

- serviços especializados de inspeção do trabalho;

- consideração dos costumes e direito consuetudinário na aplicação da legislação nacional;

- direito de ação de forma pessoal ou mediante seus organismos representativos;

- não submissão a condições perigosas de trabalho, em particular, substâncias tóxicas ou pesticidas;

- não submissão a sistemas de contratação por dívidas, incluindo servidão por dívidas.



ACÓRDÃO
0000947-60.2012.5.04.0531 RO

Fl. 29

A verdade é que se houvesse efetiva observância destas garantias aos indígenas no cotidiano de suas relações trabalhistas, uma história diferente estaria sendo construída, com total mudança da realidade. Ao invés de pobreza, marginalização e a dura crueldade do trabalho nas ruas, na venda de artesanatos, a sociedade estaria admirando as diferenças culturais e incorporando valores indígenas no seu modo de vida, em intercâmbio recíproco e não na atual via predatória e de aculturação dos povos tradicionais.

E, no caso em julgamento, a prova colhida demonstra, de forma clara, a exploração do trabalho do autor, deixando absolutamente nítidos o desrespeito a sua honra e dignidade enquanto trabalhador indígena, na medida em que, devido à sua pouca (ou nenhuma) instrução, teve sua mão de obra ilicitamente intermediada, sem registro em sua CTPS e sem reconhecimento de direitos trabalhistas básicos. A conduta empresarial discriminatória mostra-se evidente, porquanto trabalhadores não índios, que exerciam a mesma atividade do autor (carga e descarga), eram formalmente registrados e gozavam dos direitos decorrentes da condição de empregado, ao contrário dos trabalhadores indígenas.

Observe-se, a propósito, a declaração do próprio preposto da ré, que demonstra que o mesmo labor (carga e descarga) desempenhado pelo autor (e depois indígenas) era executado, também, por trabalhadores da demandada, mas somente estes eram formalmente registrados:

"que o início do trabalho prestado pelo autor e demais indígenas começou da seguinte forma: (...) que conforme a necessidade de trabalhadores a reclamada contatava Marcos e solicitava a



ACÓRDÃO
0000947-60.2012.5.04.0531 RO

FI. 30

quantidade de pessoas para o trabalho; que Marcos contratava essas pessoas para prestar serviço de carga e descarga; (...) que esses trabalhadores atuavam na carga e descarga de caminhões; (...) que Marcos recebia um valor determinado por pessoa que prestasse serviço; que o depoente não sabe precisar valores, acreditando que era R\$50,00 ou R\$70,00 por pessoa; que o depoente não sabe quanto Marcos pagava por trabalhador; que o ajuste entre a reclamada e Marcos era a razão de pagamento de diária por trabalhadores; que esse pagamento da reclamada era realizado direto para Marcos; que Marcos fazia o repasse dos valores aos trabalhadores; (...) que a reclamada também tem trabalhadores que atuam em carga e descarga, a razão de 35 empregados registrados formalmente; (...)" (grifei).

O sofrimento e o abalo morais resultantes da situação discriminatória em foco são mais do que evidentes e dispensam a prova de sua efetividade, pois o dano moral, enquanto resultante de violação à honra íntima a à dignidade da pessoa é definido, pela legislação, ilícito de ação, e não de resultado, de modo que o dano se esgota em si mesmo (na ação do ofensor) e dispensa a prova do resultado.

Logo, reputa-se configurando o dano moral, cuja responsabilização prescinde da prova de efetivo dano suportado pela vítima, bastando que se prove tão somente a prática do ilícito do qual ele emergiu (dano *in re ipsa*), como no caso.

Desta maneira, com fulcro nos arts. 186 e 927 do Código Civil, c/c art. 5º, X da CF/88, reputo cabível a condenação da ré ao pagamento de indenização



ACÓRDÃO
0000947-60.2012.5.04.0531 RO

Fl. 31

por danos morais.

Para estabelecer o importe da quantia devida, ponderam-se os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, bem como a necessidade de ressarcir o obreiro de seu abalo, sem descuidar, também, o aspecto pedagógico e educativo que cumpre a condenação a esse título, desdobrado em tríplice aspecto: sancionatório/punitivo, inibitório e preventivo, a propiciar não só a sensação de satisfação ao lesado, mas também desestímulo ao ofensor, a fim de evitar a repetição da conduta ilícita.

Por esta razão, considerando a extensão dos danos sofridos pelo autor, a capacidade econômica do ofensor (capital social de R\$85.000,00 - fl. 38v), o grau de culpa deste (grave - conduta discriminatória), o caráter pedagógico e punitivo que o *quantum* indenizatório deve cumprir na espécie, tenho por razoável e suficiente estabelecer o valor de R\$10.000,00 (dez mil reais) como montante a ser pago a título de dano moral.

O valor deverá ser acrescido de juros a contar do ajuizamento da ação, nos termos do art. 883 da CLT, e corrigido monetariamente a partir da sessão de julgamento, a teor do que estabelecem a Súmula 362 do STJ e a Súmula 50 deste Regional. No mesmo sentido é o entendimento da Súmula nº 439 do TST: "*Nas condenações por dano moral, a atualização monetária é devida a partir da data da decisão de arbitramento ou de alteração do valor. Os juros incidem desde o ajuizamento da ação, nos termos do art. 883 da CLT*".

Isto considerado, **dou provimento parcial** ao recurso do autor para acrescer à condenação a indenização por danos morais equivalente a R \$10.000,00 (dez mil reais), com juros a contar do ajuizamento da ação e



ACÓRDÃO

0000947-60.2012.5.04.0531 RO

FI. 32

correção monetária a partir da sessão de julgamento.

3. PREQUESTIONAMENTO

Adotada tese explícita a respeito das matérias objeto de recurso, são desnecessários o enfrentamento específico de cada um dos argumentos expendidos pelas partes e referência expressa a dispositivo legal para que se tenha atendido o prequestionamento e a parte interessada possa ter acesso à instância recursal superior. Nesse sentido, o item I da Súmula 297 do TST e a Orientação Jurisprudencial 118 da SDI-1, ambas do TST.

Também é inexigível o prequestionamento de determinado dispositivo legal quando a parte entende que ele tenha sido violado pelo próprio Acórdão do qual pretende recorrer, conforme entendimento pacificado na Orientação Jurisprudencial 119 da SDI-1 do TST.

Isto considerado, tem-se por prequestionadas as questões e matérias objeto da devolutividade recursal, bem como os dispositivos legais e constitucionais invocados pelas partes.

4. DETERMINAÇÃO *EX OFFICIO*. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO.

Nos termos do art. 7º da Lei 7347/85, dada a gravidade da conduta empresarial relativa aos trabalhadores indígenas, determina-se a expedição de ofício ao Ministério Público do Trabalho, com cópia da sentença e deste acórdão, para as providências cabíveis na persecução da tutela coletiva aplicável.

Destaque-se, para evitar embargos com intuito protelatório, que a determinação de expedição de ofícios está inserida dentre os poderes do Juiz na condução do processo (art. 765, CLT) e corresponde ao estrito cumprimento do dever funcional de dar ciência às autoridades competentes



ACÓRDÃO
0000947-60.2012.5.04.0531 RO

Fl. 33

acerca das irregularidades de que toma conhecimento, não se podendo cogitar, portanto, em *reformatio in pejus* ou julgamento *extra petita*.

DESEMBARGADORA TÂNIA REGINA SILVA RECKZIEGEL:

Voto convergente

Honorários advocatícios

Acompanho o Relator quanto aos honorários advocatícios, mas consigno que defiro a parcela com fulcro no disposto no no artigo 20 do CPC, bem como nos artigos 927 do Código Civil e artigos 2º e 22 da Lei 8.906/94 (Estatuto da Advocacia da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB).

DESEMBARGADOR ALEXANDRE CORRÊA DA CRUZ:

Acompanho o voto do Exmo. Desembargador Relator.

PARTICIPARAM DO JULGAMENTO:

DESEMBARGADOR MARCELO JOSÉ FERLIN D AMBROSO
(RELATOR)

DESEMBARGADORA TÂNIA REGINA SILVA RECKZIEGEL
DESEMBARGADOR ALEXANDRE CORRÊA DA CRUZ