



1ª Vara do Trabalho de Uruguaiana

**SENTENÇA**

**0002200-54.2009.5.04.0801 Ação Trabalhista - Rito Ordinário**

**VISTOS ETC.**

**INEZ ANTONIETA SCHNEIDER** ajuíza ação trabalhista contra **SANTA CASA DE CARIDADE DE URUGUAIANA** em **07/01/2009**, alegando que trabalhou para a ré, na função de Médica Radiologista, no período de **13/07/2007** a **20/01/2008**, com a projeção do aviso prévio, tendo sido despedida sem justa causa. Após explanação fática, postula o reconhecimento do vínculo de emprego, com a correspondente anotação de sua CTPS, bem como a condenação da ré ao pagamento das seguintes parcelas: aviso prévio indenizado; férias proporcionais com um terço; décimos terceiros salários proporcionais; depósitos do FGTS acrescido da multa de 40%; dobra de todos os domingos e feriados trabalhados, com reflexos; adicional de horas extras, com repercussões; adicional de insalubridade em grau máximo, com integrações; diferenças salariais, com reflexos; multa do art. 477, § 8º, da CLT; acréscimo do art. 467 da CLT. Pede, por fim, a concessão do benefício da Assistência Judiciária, atribuindo à causa o valor de R\$ 300.000,00.

Em audiência (fl. 176), recusada a conciliação, a ré contesta às fls. 179-96, arguindo preliminares de carência da ação e de inépcia da petição inicial e impugnando o valor da causa. No mérito, impugna as pretensões, ao argumento de que a autora prestava serviços na condição de médica autônoma, ou seja, sem vinculação de emprego. Requer, em caso de condenação, a compensação de valores. Pede, por fim, lhe seja concedido o benefício da assistência judiciária gratuita.

A ré, ainda em sede de defesa, apresenta reconvenção às fls. 299-303, postulando a condenação da autora ao pagamento de indenização por dano moral.

As partes produzem prova documental.

A reconvenção é contestada pela autora (fls. 308-10).

São realizadas perícias contábil e técnica (fls. 956-61 e 997-1003, respectivamente).

No prosseguimento da audiência (fl. 1026-7), após a oitiva das partes e de uma testemunha, a instrução é encerrada.

As razões finais são remissivas.



1ª Vara do Trabalho de Uruguaiana

## SENTENÇA

**0002200-54.2009.5.04.0801 Ação Trabalhista - Rito Ordinário**

As partes permanecem inconciliáveis.

É o relatório.

Isto posto, decido.

### I- PRELIMINARMENTE:

#### 1. CARÊNCIA DA AÇÃO.

A ré argúi prefacial de carência da ação por ilegitimidade passiva, destacando que inexistente vínculo laboral com a autora.

A análise das condições da ação, entre as quais se insere a legitimidade, tanto ativa quanto passiva, deve ser feita *in abstracto*, mesmo porque tal não se confunde com o resultado da prestação jurisdicional. Desse modo, entende-se que as partes têm legitimidade para figurar nos respectivos pólos da ação, pois a titularidade da relação processual não se identifica, necessariamente, com os titulares da relação jurídica de direito material discutida no processo. É o bastante, pois, para manter a ré na lide, a simples alegação obreira de que esta era sua empregadora. A ré, nessa linha de raciocínio, detém a titularidade passiva para a causa, nos termos do que preconiza o art. 3º do CPC. Por fim, registro que a existência ou não de vínculo de emprego constitui matéria integrante do mérito da ação e sob esta ótica será examinada.

Afasto, portanto, a prefacial.

#### 2. INÉPCIA.

A contestante argúi prefacial de inépcia da inicial alegando que a autora postula a satisfação de horas extras e horas trabalhadas em domingos e em feriados sem, contudo, precisar o número de horas laboradas em tais condições.

Reputa-se inepta a petição inicial quando lhe falte pedido ou causa de pedir; quando da narração dos fatos não decorrer logicamente a conclusão; quando o pedido for juridicamente impossível ou contiver pedidos incompatíveis entre si – artigo 295, parágrafo único, do CPC. Por outro lado, nos domínios do processo do trabalho, por força do menor formalismo da petição inicial trabalhista, segundo orienta o art. 840 da CLT, basta que a causa de pedir contenha um breve relato dos fatos.

No caso presente, a autora informa os horários de trabalho e a frequência ao serviço (item 9 da causa de pedir, fl. 04), o que se mostra



1ª Vara do Trabalho de Uruguaiiana

## SENTENÇA

**0002200-54.2009.5.04.0801 Ação Trabalhista - Rito Ordinário**

suficiente para o julgamento, tanto que a ré se sentiu esclarecida para contestar a ação, restando, destarte, garantido o princípio do contraditório e da ampla defesa.

REJEITO a arguição de inépcia da inicial.

### 3. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA.

O valor atribuído à causa na inicial não revelou qualquer prejuízo à produção da defesa, estando garantida a via recursal, além do que o valor dado à demanda pela parte postulante é meramente estimativo. Noutra face, o levantamento de diferenças lançado na petição inicial tem caráter meramente demonstrativo, o que significa dizer que eventuais parcelas deferidas nesta sentença serão apuradas no momento oportuno, qual seja, a fase de liquidação de sentença.

Assim, é descabida a impugnação deduzida pela ré.

## II- MÉRITO:

### 1. CONFISSÃO.

Pretende a autora a aplicação da pena de confissão à ré, com relação aos fatos que a preposta demonstrou desconhecimento.

Com efeito, dispõe a regra inserida no parágrafo 1º do art. 843 da CLT, que é facultado ao empregador fazer-se substituir pelo gerente, ou qualquer outro preposto que tenha conhecimento do fato, sendo esta a condição básica para o exercício da função do preposto. O desconhecimento injustificado dos fatos ou evasivas por parte do preposto faz com que o proponente esteja incurso nas penas de confissão, produzindo o efeito indireto de recusa de esclarecer os fatos (CPC, art. 345).

No caso concreto, entretanto, analisando o contexto do depoimento da representante da ré, embora realmente tenha demonstrado desconhecer alguns fatos específicos (e controvertidos, é verdade), deixa-se de aplicar a penalidade de confissão. Isso porque nas questões pontuais (vínculo de emprego e jornada de trabalho) a preposta esclareceu os fatos, como se observa, por exemplo, quanto aos horários e ao sistema de escala no funcionamento do setor de radiologia. Note-se que a preposta foi categórica ao afirmar que era a autora quem estabelecia os horários de trabalho e que tinha liberdade para comparecer na ré para a prestação do serviço, informando, ainda, que a reclamante não era subordinada ao hospital.



1ª Vara do Trabalho de Uruguaiana

## SENTENÇA

**0002200-54.2009.5.04.0801 Ação Trabalhista - Rito Ordinário**

Em decorrência, entende-se que o desconhecimento de alguns fatos pela preposta na contingência da lide não é atrativa das conseqüências jurídicas advindas da confissão.

REJEITO o requerimento.

### 2. VÍNCULO DE EMPREGO. ANOTAÇÃO DA CTPS.

A autora relata que trabalhou como empregada da ré, na função de Médica Radiologista, no período de **13/07/2007** a **20/01/2008**, sem registro formal do contrato na CTPS, requerendo, por conseguinte, o reconhecimento do vínculo de emprego e a condenação da ré a proceder ao registro do contrato de trabalho na carteira de trabalho.

A ré, como óbice à pretensão, nega a existência de relação jurídica de emprego entre as partes, assinalando que a autora firmou contrato de prestação de serviços, como autônoma, inclusive tendo constituído, no decorrer da relação, firma individual.

Cabe referir, nesse passo, que, para a configuração da relação de emprego, devem estar presentes os elementos fático-jurídicos previstos no art. 3º da CLT, quais sejam: **onerosidade, não-eventualidade, pessoalidade da prestação de trabalho e subordinação jurídica.**

Por outro lado, para a investigação desses pressupostos pouco importa a roupagem jurídica dada pelos sujeitos ou a nomenclatura sob a qual se deu a contratação, sendo certo que é a realidade fática calcada no princípio realístico que define a existência da relação de emprego.

Admitindo a ré a prestação de serviços em seu favor em todo o período apontado na petição inicial, atraiu para si o ônus de demonstrar que o trabalho realizado pela autora tenha se dado sob natureza diversa da de emprego, nos termos do artigo 818 da CLT, visto que o sistema legal pátrio adota o vínculo empregatício como regra nas relações de trabalho.

Colocadas tais premissas, tem-se que vinga a tese obreira.

Senão vejamos.

O primeiro ponto a ser destacado é que as partes não controvertem acerca da existência de **pessoalidade, onerosidade e não-eventualidade** na relação jurídica havida entre elas, o que se encontra bem evidenciado nos contratos de prestação de serviços das fls. 201-9.



1ª Vara do Trabalho de Uruguaiiana

## SENTENÇA

**0002200-54.2009.5.04.0801 Ação Trabalhista - Rito Ordinário**

Sobre a não-eventualidade, os contratos celebrados entre as partes conferem exclusividade e preferência à autora para laborar no setor de radiologia, conforme cláusula quarta da fl. 202. Nesse aspecto, consigno ainda que, na acepção moderna, a noção de não-eventualidade está atrelada à idéia da "necessidade permanente da empresa de determinado serviço ou mão-de-obra", valendo-se das palavras de Evaristo de Moraes Filho (*in* "Introdução ao Direito do Trabalho", 4ª Edição, págs. 97-8).

Não resta dúvida que no presente caso o labor da autora objetivava atender às necessidades do hospital, que, como visto, necessitava dos serviços da autora diariamente.

Resta, então, para ser dirimido, se havia **subordinação jurídica**, ou seja, se o trabalho da autora era de natureza subordinada, em contraponto à modalidade autônoma alegada pela defesa.

No que tange à subordinação jurídica, a testemunha Joaquim Jesus Nunes Rodrigues (fls. 1026-v e 1027) esclarece que ***era a administração do hospital a responsável pelo serviço de radiologia; (...) a reclamante se reportava, na condição de prestadora de serviço, ao diretor clínico e diretor técnico.***

Indubitavelmente, a atividade exercida pela trabalhadora inseria-se na atividade-fim do hospital, principalmente quando todos os equipamentos, aparelhos, instalações (inclusive as dependências) e o próprio pessoal necessário à execução do serviço eram disponibilizados pela entidade tomadora do serviço (vide contratos de prestação de serviço). Ora, não há falar em trabalho autônomo em um cenário onde os meios necessários à execução do labor são fornecidos pela empresa, o que, por si só, indica a existência de fraude na contratação, segundo preconiza o art. 9º da CLT. Observe-se que a autora não assumia nenhum risco da atividade econômica, pois o pagamento se dava sobre o valor dos serviços faturados e cobrados dos clientes/usuários dos serviços da reclamada.

Neste sentido, colho a jurisprudência do E. TRT da 4ª Região:

*VÍNCULO DE EMPREGO. MÉDICO GINECOLOGISTA-OBSTETRA. Hipótese em que restou comprovada a prestação de serviços médicos pelo reclamante em benefício do reclamado, na especialidade de ginecologia-obstetrícia, os quais eram essenciais à atividade-fim da empresa, restando preenchidos os requisitos caracterizadores da relação de emprego, elencados nos arts. 2º e 3º da CLT. Recurso desprovido, no item.*

(...)



1ª Vara do Trabalho de Uruguaiana

## SENTENÇA

### 0002200-54.2009.5.04.0801 Ação Trabalhista - Rito Ordinário

*Ademais, a atividade exercida pelo autor (serviço médico - ginecologista-obstetra), estava diretamente vinculada à atividade-fim da ré, qual seja, a prestação de assistência médica aos seus pacientes. Segundo lição de Carmen Camino, serviços de natureza não-eventual são aqueles "(...) vinculados ao objeto da atividade econômica, imprescindíveis à sua consecução. Daí a necessidade permanente e renovada de trabalho entregue pelo empregado, os serviços de natureza não-eventual a que se refere a lei. Na relação de emprego, o que interessa é a energia do trabalhador canalizada para as necessidades da empresa através do ato de trabalhar (...)” (In “Direito Individual do Trabalho”. Porto Alegre: Síntese, 2003, p. 210-1 - grifei).*

*Portanto, restou demonstrada a não-eventualidade e a subordinação nas atividades exercidas pelo reclamante, às quais refletem-se na incorporação da atividade do trabalhador nos objetivos sociais da empresa. O reclamado, para o desenvolvimento de sua atividade-fim, possuía como uma de suas necessidades a contratação de médicos para prestarem atendimento especializado em ginecologia-obstetrícia, serviço pelo qual a empresa comprometeu-se a oferecer a seus pacientes. (...) Na mesma linha, não há provas de que o autor, alguma vez, no decorrer do pacto laboral, foi substituído por outro profissional na execução de suas atividades, restando caracterizada a pessoalidade. A onerosidade, por sua vez, também restou demonstrada, tendo sido o reclamante remunerado pelo atendimento médico (relatório geral de notas, fls. 118). Assim sendo, verificada a presença dos elementos caracterizadores da relação de emprego, faz-se necessário negar provimento ao recurso, no item.*

A subordinação é o elemento mais importante para caracterizar a relação de emprego, servindo para distinguir o contrato de trabalho de todos os outros tipos de contrato em que há prestação de serviços. Fala-se na chamada subordinação jurídica ou hierárquica, abandonando-se as idéias de dependência econômica, técnica ou social, utilizadas no passado. A subordinação pode ser apreendida sob dois aspectos: o aspecto subjetivo e o aspecto objetivo. Sob o aspecto subjetivo, considera-se subordinação o poder do empregador de dar ordens ao empregado, de dirigi-lo, de fiscalizá-lo ou de puni-lo, ao que corresponde à consciência do empregado de que deve obedecer a essas ordens. A chamada subordinação objetiva é aquela verificada pela inserção da atividade do empregado nas finalidades da empresa, ou seja, para a consecução da atividade-fim do empregador.

Nesse contexto, o fato de a reclamante ter constituído uma firma individual no curso da relação de trabalho somente demonstra a tentativa, por parte da reclamada, de fraudar a relação de emprego havida. Outrossim, a circunstância de a autora também laborar para o Município de Uruguaiana não afasta a existência da relação de emprego, já que a exclusividade não é requisito essencial para sua caracterização. De outra parte, releva sinalar que



1ª Vara do Trabalho de Uruguaiiana

## SENTENÇA

**0002200-54.2009.5.04.0801 Ação Trabalhista - Rito Ordinário**

a prova oral produzida evidencia que a demandante laborava plenamente integrada com os empregados da ré, no mesmo ambiente de trabalho.

No confronto entre a verdade formal, contida em documentos, e a verdade real, emergente dos fatos, prevalece a última, tendo em vista a aplicação do princípio da primazia da realidade. Sobre o tema, ensina Américo Plá Rodrigues (*in* Princípios do Direito do Trabalho, LTr, 1978, 2ª ed., p. 227), ao comentar as diversas causas do desajuste entre a realidade e os documentos,

*(...) o significado que atribuímos a este princípio é o da primazia dos fatos sobre as formas, as formalidades ou as aparências. Isso significa que em matéria de trabalho importa o que ocorre na prática, mais do que aquilo que as partes hajam pactuado de forma mais ou menos solene, ou expressa, ou aquilo que conste em documentos, formulários e instrumentos de controle.*

Assim sendo, tenho que os elementos probantes são robustos e indicam a existência do elemento **subordinação**, caracterizador por excelência da relação de emprego, tanto no aspecto hierárquico (pela sujeição da autora às determinações e rotinas de trabalho impostas pela reclamada), quanto em sua natureza objetiva.

Não há falar, assim, em trabalho autônomo.

De conseguinte, porque presentes todos os elementos fático-jurídicos exigidos pelo art. 3º da norma consolidada, reconheço a existência de relação de emprego entre as partes no período compreendido entre **13/07/2007** a **20-12-2007**, data até a qual houve a efetiva prestação de serviço, segundo se infere do que consta no item 12 da petição inicial (fl. 06).

CONDENO, portanto, a demandada a proceder à anotação do contrato de trabalho na CTPS da autora, na função de Médica Radiologista, após o trânsito em julgado e apresentação do documento em Secretaria, no prazo de 48 horas, mediante notificação (art. 632 do CPC cc Súmula 410 do STJ), sob pena de, não o fazendo, incidir multa diária no valor de R\$ 100,00 (cem reais), nos termos do art. 461 do CPC, sem prejuízo da comunicação ao órgão competente a fim de impor multa administrativa (art. 39, § 1º, da CLT).

Reconheço que a remuneração auferida pela reclamante é a média mensal dos valores recebidos no curso do contrato, ao título de comissões, conforme apurado pelo contador *ad hoc* às fls. 959-60.

Por fim, quanto à causa da ruptura do contrato, a testemunha ouvida nos autos, senhor Joaquim Jesus Nunes Rodrigues (fls. 1026-v e 1027),



1ª Vara do Trabalho de Uruguaiana

## SENTENÇA

**0002200-54.2009.5.04.0801 Ação Trabalhista - Rito Ordinário**

disse que **o rompimento do contrato entre as partes ocorreu por problemas particulares da reclamante**. Assim, nada obstante o princípio da continuidade da relação de emprego, acolhe-se a alegação da reclamada, que se desvinculou de seu encargo probatório no particular, e decide-se que a extinção contratual se deu por iniciativa da autora, imotivadamente, o que afasta, também, a projeção do aviso prévio postulada pela reclamante (item 14.1 do petítório).

### 3. AVISO PRÉVIO, FÉRIAS E DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO.

Diante do reconhecimento da relação de emprego, defiro à autora o pedido de pagamento de férias proporcionais com um terço e décimo terceiro salário proporcional, observado o período trabalhado e reconhecido. De registrar que o pedido de demissão não impede o deferimento das férias proporcionais com um terço, diante da atual redação da Súmula 261 do TST em decorrência da Convenção 132 da OIT. Indefiro a satisfação do aviso-prévio, pois a extinção contratual ocorreu por iniciativa da reclamante.

### 4. JORNADA DE TRABALHO - ADICIONAL DE HORAS EXTRAS. DOBRA DOS DOMINGOS E FERIADOS.

A autora afirma que na vigência do contrato de trabalho laborou em jornada prorrogada, realizando horas extras cujo adicional não lhe foi alcançado, o que aconteceu, também, com relação a todos os domingos e feriados do período, que afirma ter trabalhado. Refere que laborava de segundas-feiras a domingos. Requer o pagamento de adicional de horas extras e da dobra dos domingos e feriados.

A autora, em seu depoimento pessoal (fl. 1026), assinalou que **concomitantemente com o trabalho prestado para a ré, também prestava serviço para o Município de Uruguaiana; (...) que realizou viagens particulares, afastando-se na sexta e retornando na segunda-feira**.

Já a testemunha Joaquim Jesus Nunes Rodrigues (fls. 1026, verso, e 1027), esclareceu que **nas situações de emergência, fora do horário, é o médico plantonista quem fazia a leitura inicial dos exames radiológicos, para posteriormente ser apresentado um laudo pela reclamante, quando solicitado pelo médico**.

Ainda que pudesse se atribuir à reclamada a obrigação de manter controle de horário da empregada, por certamente manter mais de dez



1ª Vara do Trabalho de Uruguaiiana

## SENTENÇA

**0002200-54.2009.5.04.0801 Ação Trabalhista - Rito Ordinário**

empregados no estabelecimento (CLT, art. 74, § 2º), o fato é que tal exigência deve ser relativizada diante da particularidade do caso em exame. Mesmo que assim não fosse, a presunção favorável à reclamante quanto aos horários praticados, que emana da ausência de controles de ponto, é relativa, podendo ser elidida por outros elementos de convicção.

E, nesse aspecto, a realidade desvendada pelos depoimentos da reclamante e da testemunha enseja a conclusão de que a autora, apesar do vínculo de emprego com a ré, não trabalhava mais de oito horas diárias e de quarenta e quatro semanais (CF/88, art. 7º, XIII).

Note-se que a testemunha Joaquim Jesus Nunes Rodrigues afirma que fora do horário de expediente era o médico plantonista quem fazia a leitura inicial dos exames radiológicos, cujos procedimentos em si, nestas ocasiões, eram, por certo, realizados pelos técnicos do setor, que trabalhavam em regime de plantão. Ficava a cargo da reclamante apenas a posterior elaboração do laudo técnico-médico. A própria reclamante admite, ao depor, que viajava em finais de semana, afastando-se na sexta-feira e retornando na segunda-feira, o que traz credibilidade ao que disse a testemunha no tocante e, a contrário senso, infirma o relato da inicial quanto ao trabalho em todos os domingos e feriados.

O fato de a autora também trabalhar diariamente para o Município de Uruguaiiana (vide depoimento pessoal), numa unidade móvel de saúde (segundo depoimento testemunhal), forma convencimento de que a jornada de trabalho prestada em favor da reclamada não era extensa. A rigor, a presença da reclamante no setor de radiologia, para a realização dos exames, não era imprescindível e necessária. Calha assentar, repita-se, por relevante, que há divergência entre a petição inicial e o depoimento pessoal da autora no que concerne aos dias trabalhados.

Tais peculiaridades do contrato de trabalho, aliada a uma certa liberdade que a autora efetivamente tinha no cumprimento dos horários de trabalho (o que não obsta o reconhecimento da relação de emprego), impedem se reconheça a veracidade das jornadas de trabalho e da frequência ao serviço apontadas na petição inicial.

Por tais razões, considerando o conjunto probatório, INDEFIRO o pedido de pagamento de adicionais de horas extras e de dobras dos repousos trabalhados.

## 5. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE.



1ª Vara do Trabalho de Uruguaiana

## SENTENÇA

**0002200-54.2009.5.04.0801 Ação Trabalhista - Rito Ordinário**

Realizada a inspeção técnica, mediante entrevista com a parte ré (a autora não compareceu), sendo avaliadas as condições de trabalho da obreira, o perito apresenta laudo às fls. 997-1003, dando conta da existência de insalubridade em grau médio (20%) e máximo (40%), durante todo o período laboral, observando que a ré NÃO realizou medições de radiações ionizantes na reclamante.

De acordo com o estudo pericial, no referido período, a autora laborou em contato com pacientes com doenças infecto-contagiosas, bem como realizava atividades expostas a radiações ionizantes.

A ré refuta a conclusão pericial, alegando que a perícia é nula, pois não houve a inspeção no local da prestação de serviços. A impugnação, contudo, é afastada, porquanto desacompanhada de qualquer elemento hábil a desconstituir a conclusão técnica, a qual é acolhida, até porque o estudo pericial foi elaborado com base nas informações da própria reclamada, que somente após o resultado da perícia, que lhe foi desfavorável, pretende a nulidade da mesma. Além disso, a prova técnica é a mais confiável quando se trata de averiguação da existência ou não de insalubridade nos ambientes de trabalho.

Por tais fundamentos, CONDENO a ré a pagar à autora o adicional de insalubridade em grau médio (20%) e em grau máximo (40%), devendo a autora, na fase de liquidação do julgado, optar pelo adicional que resultar mais benéfico.

Diante do caráter remuneratório do adicional de insalubridade, são devidos reflexos em décimos terceiros salários e férias com um terço.

INDEFIRO os reflexos pretendidos em aviso-prévio e multa de 40% sobre o FGTS, pois foi da autora a iniciativa da extinção contratual, bem como em dobra dos domingos e feriados trabalhados e em adicional de horas extras, pois tais pedidos não foram acolhidos.

No que respeita à base de cálculo do adicional de insalubridade, mesmo após a edição da Súmula Vinculante nº 04 do STF, adota-se o entendimento de que a parcela deve continuar sendo calculada com base no **salário mínimo nacional**, nos termos do art. 192 da CLT, salvo critério mais vantajoso fixado em instrumento coletivo (parte final da Súmula 228 do TST, não suspensa pelo STF), pelo menos até que o legislador crie e aprove norma legal que regule definitivamente a matéria. Observe-se que a própria súmula vinculante mencionada, na sua parte final, dispõe que **o salário mínimo não pode ser substituído por decisão judicial**, impedindo que, pela atual jurisprudência e ordenamento legal, se dê outra interpretação ao assunto.



1ª Vara do Trabalho de Uruguaiiana

## SENTENÇA

0002200-54.2009.5.04.0801 Ação Trabalhista - Rito Ordinário

### 6. DIFERENÇAS SALARIAIS.

Requer a autora a satisfação de diferenças salariais no importe de R\$ 180.711,91, com repercussões, ao argumento de que a ré deixava de repassar o percentual sobre os diversos serviços realizados.

A ré nega o suporte fático ensejador da pretensão.

Com parcial razão a autora.

De plano, registro que o bem lançado estudo pericial das fls. 956-61 evidenciou que a autora percebeu, no curso do contrato de trabalho, o valor total de R\$ 84.103,49, ao passo que o valor devido seria de R\$ 87.103,49.

Refira-se que a impugnação ao laudo manejada pela autora (fls. 964-66) não prospera, já que o contador esclarece, no primeiro parágrafo da fl. 958, que a perícia foi realizada com base nos registros contábeis da ré. De outra parte, consigno que também não prospera a impugnação parcial ao laudo deduzida pela ré (fls. 968-9), pois desacompanhada de elemento capaz de afastá-lo como elemento de prova. Por fim, registro que os documentos das fls. 20-171, cujo conteúdo foi impugnado pela reclamada, efetivamente não se prestam como meio hábil de convicção, já que, a toda evidência, foram elaborados unilateralmente.

Assim, acolhendo a prova pericial, DEFIRO à autora a satisfação de diferença salarial no valor R\$ 2.771,66.

Não há falar em reflexos em férias com um terço, décimos terceiros salários e depósitos do FGTS, sob pena de “bis in idem”, porquanto tais parcelas foram deferidas em itens apartados e deverão ser calculadas sobre a remuneração ou a média remuneratória apurada no laudo contábil.

INDEFIRO, pelos mesmos motivos consignados no item imediatamente precedente desta sentença, os reflexos pretendidos em aviso-prévio, multa de 40% sobre o FGTS, dobra dos domingos e feriados trabalhados e em adicional de horas extras.

### 7. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO.

Diante do reconhecimento da relação de emprego, é imperioso se conclua pela PROCEDÊNCIA do pedido de pagamento das contribuições destinadas ao FGTS do período contratual, a incidir sobre as comissões pagas e devidas e sobre as parcelas remuneratórias deferidas nesta sentença.



1ª Vara do Trabalho de Uruguaiana

## SENTENÇA

**0002200-54.2009.5.04.0801 Ação Trabalhista - Rito Ordinário**

INDEFIRO o pagamento da multa de 40% sobre o FGTS, pois foi da autora a iniciativa da extinção contratual.

Quanto à parcela ora deferida, bem como no que tange aos reflexos de FGTS incidentes sobre as parcelas deferidas, deverá a ré, nos termos do art. 26, parágrafo único, da Lei 8.036/90, proceder ao recolhimento dos valores diretamente na conta vinculada da autora, em razão de a extinção contratual ter ocorrido por iniciativa obreira.

### **8. MULTA PREVISTA NO ARTIGO 477, § 8º, DA CLT.**

Reconhecido o vínculo de emprego, a ausência de pagamento das verbas rescisórias implica admitir a mora patronal, atraindo a incidência da multa em epígrafe, mesmo quando a relação de emprego é reconhecida na via judicial, pois o empregador que deixa de registrar o contrato de trabalho na CTPS do empregado, sob invocação de negativa do liame contratual, assume os riscos de seu procedimento. Ademais, a decisão que reconhece a relação empregatícia não é constitutiva, mas declaratória, ou seja, afirma que as parcelas rescisórias já eram devidas à época da quitação.

Pedido DEFERIDO.

### **9. APLICAÇÃO DO ART. 467 DA CLT.**

Não restou concretizado o suporte fático ensejador da aplicação do dispositivo legal em epígrafe.

Pedido INDEFERIDO.

### **10. AJG. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

Tratando-se de relação de emprego a discutida nos autos e na esteira da jurisprudência consolidada no TST (Súmulas 219 e 329), somente se cogita da possibilidade de a ré arcar com os honorários advocatícios da parte autora se esta atender aos requisitos do artigo 14, *caput* e §§, da Lei nº 5.584/70. Através desses dispositivos é que se materializa, na Justiça do Trabalho, o disposto na Lei nº 1.060/50. No caso em apreço, a autora não demonstra estar assistida por profissional credenciado pelo sindicato de sua categoria profissional, não satisfazendo, portanto, as exigências legais.

INDEFIRO, destarte, o pedido de AJG e os consequentes honorários assistenciais requeridos pela reclamante. Indevidos, também, honorários advocatícios porque não vige, nesta Justiça Especializada, o princípio da sucumbência previsto no art. 20 do CPC.



1ª Vara do Trabalho de Uruguaiana

## SENTENÇA

**0002200-54.2009.5.04.0801 Ação Trabalhista - Rito Ordinário**

INDEFIRO, igualmente, o pedido de AJG formulado pela ré, porquanto a Lei nº 1.060/50 restringe a concessão do benefício à pessoa física, hipossuficiente, não se estendendo à pessoa jurídica, mesmo que revestida de caráter filantrópico. Especificamente no âmbito da Justiça do Trabalho, seguindo a atual jurisprudência, o benefício mais restrito da Justiça Gratuita somente é extensível ao empregador pessoa física, desde que comprovada situação financeira que não lhe permita demandar sem prejuízo do seu sustento, o que não é o caso da reclamada.

### 11. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E FISCAIS.

Em observância ao contido no art. 832, § 3º, da CLT, DECLARO que as seguintes parcelas são de natureza salarial, integrando, portanto, o salário de contribuição: **diferenças salariais; adicional de insalubridade; décimo terceiro salário; reflexos deferidos em décimos terceiros salários.**

Sobre tais parcelas, deverá a ré recolher a contribuição previdenciária incidente, quotas do empregado e do empregador, autorizada a dedução da parte da demandante, pois contribuinte obrigatória do sistema previdenciário.

AUTORIZO a parte demandada, na forma da Lei 8.541/92, a proceder ao desconto do imposto de renda que porventura se faça incidente sobre as parcelas da condenação, observado o fato gerador do tributo, devendo a comprovação ser feita no prazo de quinze dias, conforme dispõe a Lei nº 10.833/03.

### 12. CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA.

Os índices e parâmetros de correção aplicáveis devem ser fixados em liquidação de sentença, quando possível a verificação das disposições legais vigentes em cada período (princípio da *lex tempore regit actum*).

### 13. HONORÁRIOS PERICIAIS.

Na forma do art. 790-B da CLT, porque sucumbente nas pretensões objeto das perícias, atribui-se à reclamada a responsabilidade pelo pagamento dos honorários periciais relativos às perícias contábil e técnica, ora fixados em R\$ 1.200,00 e 700,00, respectivamente, entendendo que estes valores são consentâneos com a complexidade de cada um dos trabalhos desenvolvidos.

### 14. RECONVENÇÃO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS.



1ª Vara do Trabalho de Uruguaiana

## SENTENÇA

**0002200-54.2009.5.04.0801 Ação Trabalhista - Rito Ordinário**

Postula a reclamada/reconvinte o pagamento de indenização por dano moral, alegando que a reclamante/reconvinda prestou declarações eivadas de inverdades em programa eleitoral, na propaganda do candidato a prefeito Neito João Antônio Bonotto, da coligação *Uruguaiana Pode Mais*.

A reclamante/reconvinda impugna a pretensão ao argumento de que somente denunciou a forma desumana com que foi tratada na reclamada/reconvinte, assinalando, ainda, que esta é useira e vezeira em sonegar direitos trabalhistas.

Inicialmente, quanto à possibilidade de deferimento de pedido indenizatório por dano moral à pessoa jurídica, registre-se que a questão já está assentada tanto na doutrina quanto na jurisprudência, inclusive nos termos da Súmula nº 227 do E. STJ.

A orientação jurisprudencial encontra-se fundada na idéia de que a pessoa jurídica possui uma *honra objetiva*, baseada no meio sócio-econômico no qual está inserida e que merece a proteção da lei. A *honra* objetiva é a reputação, aquilo que os outros pensam sobre o cidadão quanto a seus dotes ou atributos. Assim, resta evidente que a pessoa jurídica pode sofrer dano moral à sua honra objetiva, isto é, à sua reputação no mundo civil e comercial que depende o sucesso do empreendimento. O dano moral em relação à pessoa jurídica é verificado quando afetada sua imagem perante a sociedade, abalando suas relações comerciais e comprometendo sua higidez no mercado.

O direito à indenização por dano moral está consagrado na nossa Constituição Federal, através de seu art. 5º, incisos V e X. Por sua vez, prescreve o artigo 186 do novo Código Civil que:

*Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.*

Já para a responsabilização pelo dano de forma objetiva ou presumida (art. 927, parágrafo único, do CC), basta a conduta reprovável para gerar o direito à indenização por danos morais.

Por outro lado, as circunstâncias envolvendo o fato reclamam prova convincente, cujo ônus, na espécie, é suportado pela reconvinte/reclamada (art. 818 da CLT em combinação com o art. 331, I, do CPC).

No que se refere às declarações da reconvinda/autora, transcritas à fl. 305 e constantes na mídia da fl. 304, estas são incontroversas, inclusive



1ª Vara do Trabalho de Uruguaiiana

## SENTENÇA

**0002200-54.2009.5.04.0801 Ação Trabalhista - Rito Ordinário**

quanto ao fato de terem sido expressadas durante programa veiculado em horário eleitoral local.

Assim assinalou a reconvinada:

*(...) A Santa Casa me teve contratada por seis meses, três dos quais eu não fui permitida a visitar nem sequer a minha casa, a minha família, o meu trabalho com as ecografias, realizados através da Prefeitura Municipal, cada vez que eu tinha que cobrar o meu trabalho, era simplesmente abaixo de suspensão e de muita briga. (...) A Santa Casa hoje me deve mais de R\$ 200 mil reais e isso me leva a fazer esta denúncia pública. (...)*

Destas declarações percebem-se duas inverdades. Primeiro quanto ao fato de que não podia visitar familiares, já que a própria empregada disse, em seu depoimento pessoal (fl. 1026), que **realizou viagens particulares, afastando-se na sexta e retornando na segunda-feira**. Além disso, e mais grave, a reclamante/reconvinada assinalou que a reclamada/reconvinte lhe devia mais de R\$ 200.000,00, ao passo que a perícia contábil (meio de prova adequado para a averiguação do fato) apontou, apenas, uma diferença de R\$ 2.771,66 (fl. 960).

Noutra face, quanto ao alcance das declarações da reclamante/reconvinada, a testemunha Joaquim Jesus Nunes Rodrigues (fls. 1026, verso, e 1027) assinalou:

*“(...) não ouviu nenhum depoimento público da reclamante mas sabe que este houve por comentários no ambiente de trabalho; alguns profissionais, inclusive médicos, falaram que como poderia a Santa Casa ficar devendo tanto dinheiro à reclamante; tal depoimento foi veiculado no horário político da campanha eleitoral; alguns médicos questionaram, no setor de RH, por que que a reclamante teria direito a um valor considerável se a muito tempo não recebiam reajustes salariais; o depoente integra o Conselho Municipal de Saúde e neste órgão foi comentado o teor da declaração da reclamante no horário político; (...)”*

No sentir do Juízo, o depoimento da testemunha deixa claro que as inverdades ditas pela reclamante/reconvinada, em transmissão televisiva, violaram a honra objetiva da ré, pois possuíam o nítido condão de abalar a reputação do hospital perante a comunidade, principalmente no meio médico, fazendo, inclusive, com que a ré fosse questionada por ex-colegas da autora e, ainda, gerando comentários no Conselho Municipal de Saúde.

Destarte, verifica-se, na espécie, a existência de agir antijurídico da reclamante/reconvinada (evento danoso), estabelecendo-se, por consequência, relação de causa e efeito entre a conduta e o dano.



1ª Vara do Trabalho de Uruguaiana

## SENTENÇA

**0002200-54.2009.5.04.0801 Ação Trabalhista - Rito Ordinário**

Nesse diapasão, com fulcro nos artigos 186 e 927 do Código Civil em vigor, CONDENO a reclamante/reconvinda a indenizar o abalo moral sofrido pela reclamada/reconvinte.

No que concerne à fixação do valor da indenização, cuida-se de tarefa tormentosa, já que não existe no ordenamento jurídico um parâmetro objetivo e preciso para orientar o julgador, estando a matéria genericamente regrada no art. 944 do Código Civil (A indenização mede-se pela extensão do dano).

Na singeleza de tal parâmetro, ao fixar o montante da reparação deve-se ter presentes critérios inerentes às pessoas do ofensor e ofendido, bem como as circunstâncias do dano em si, tais como a intenção do agente e o modo como materializado. Noutra face, a proteção jurídica da moral não pode constituir fonte de enriquecimento desmesurado. Não se pode perder de vista, por fim, que a indenização deve reparar satisfatoriamente o dano sofrido, bem como atingir a finalidade punitiva da conduta ilícita, além de servir de meio pedagógico para o fim de coibir reincidência.

No caso em comento, o dano moral experimentado pela reconvinte advém das declarações inverídicas que lhe foram dispensadas por uma profissional da área da medicina, em programa de televisão, com repercussão negativa da sua reputação na comunidade local. Por outro lado, conforme assinalado pela reconvinda, é de domínio público em Uruguaiana que a reclamada/reconvinte responde a diversas ações trabalhistas nesta comarca, fruto de irregularidades nos pagamentos aos seus empregados, fato que deve ser levado em conta para a minoração da indenização a ser fixada.

Atentando-se para os critérios acima referidos, mostra-se razoável a fixação de indenização, decorrente do abalo moral sofrido pela reclamada/reconvinte, no valor de R\$ 7.650,00 (sete mil e seiscentos e cinquenta reais), equivalente a quinze salários mínimos, a ser acrescido de atualização monetária a partir da data da prolação desta sentença, tendo em vista a atualidade do *quantum* fixado (Súmula 50 do TRT da 4ª Região).

### 15. COMPENSAÇÃO.

Nada obstante a natureza alimentar das parcelas reconhecidas à autora, entende-se que deve ser autorizada a compensação dos créditos. Ambos são provenientes da relação empregatícia havida entre as partes, sendo razoável o abatimento, após liquidados, nos termos dos artigos 368 e 369 do Código Civil, prosseguindo-se a execução pelo saldo. Nesse sentido, colaciono recente julgado do E. TST, da lavra da Ministra Dora Maria da Costa, que adoto, com a devida vênia, como razões de decidir:



1ª Vara do Trabalho de Uruguaiiana

## SENTENÇA

**0002200-54.2009.5.04.0801 Ação Trabalhista - Rito Ordinário**

*"(...) RECONVENÇÃO. DEDUÇÃO DE VALORES. Não se vislumbra contrariedade à Súmula nº 18 desta Corte Superior, no sentido de que a compensação, na Justiça do Trabalho, está restrita a dívidas de natureza trabalhista. Com efeito, tendo sido julgada procedente a reconvenção, por certo que pode ser deduzido o respectivo montante do valor a ser recebido na reclamatória trabalhista, mormente quando ambos os pedidos, da ação principal e da reconvenção, são decorrentes do contrato de trabalho havido. Assim, a execução deve prosseguir pelo saldo resultante da dedução entre os valores apurados na reconvenção daqueles objeto da condenação" (Processo: AIRR - 102740-72.2002.5.09.0654; Relatora: Ministra Dora Maria da Costa, 8ª Turma; Data de Publicação: 18/12/2009). – grifou-se*

Ante a procedência da reconvenção, autoriza-se a compensação de créditos, devendo a execução prosseguir pelo saldo resultante da dedução entre os valores apurados na ação trabalhista e na reconvenção.

**ANTE O EXPOSTO**, nos termos da fundamentação, preliminarmente, rejeito as prefaciais arguidas na defesa e, no mérito, julgo **PROCEDENTE EM PARTE** a AÇÃO TRABALHISTA movida por **INEZ ANTONIETA SCHNEIDER** contra **SANTA CASA DE CARIDADE DE URUGUAIANA** para reconhecer a existência de vínculo de emprego entre as partes no período compreendido entre **13/07/2007** a **20/12/2007** e condenar a demandada a satisfazer à autora as seguintes obrigações:

- **pagar (1)** férias proporcionais com um terço; **(2)** décimo terceiro salário proporcional; **(3)** diferença salarial no valor R\$ 2.771,66; **(4)** adicional de insalubridade em grau médio (20%) e em grau máximo (40%), devendo a autora, na fase de liquidação, optar pelo adicional que resultar mais benéfico, com reflexos em décimos terceiros salários e férias com um terço **(5)** multa prevista no art. 477, § 8º, da CLT;

- **depositar** na conta vinculada da autora os depósitos do FGTS incidentes sobre as comissões pagas e devidas e sobre as parcelas remuneratórias deferidas nesta sentença;

- **anotar** o contrato de trabalho na CTPS da autora, após o trânsito em julgado e apresentação do documento em



1ª Vara do Trabalho de Uruguiana

## SENTENÇA

**0002200-54.2009.5.04.0801 Ação Trabalhista - Rito Ordinário**

Secretaria, no prazo de 48 horas, mediante notificação, sob pena de, não o fazendo, incidir multa diária no valor de R\$ 100,00 (cem reais), nos termos do art. 461 do CPC, sem prejuízo da comunicação ao órgão competente a fim de impor multa administrativa (art. 39, § 1º, da CLT).

Os valores serão apurados em liquidação de sentença, com juros e atualização monetária na forma da lei.

Autorizam-se os descontos fiscais e previdenciários incidentes, observadas, quanto a estes, as parcelas que compõem o salário de contribuição, na forma da fundamentação.

Custas no valor de R\$ 600,00, calculadas sobre R\$ 30.000,00, fixado para o efeito, a ônus da ré, complementáveis, que arcará, ainda, com os honorários periciais fixados na fundamentação, atualizáveis.

Julgo, ainda, **PROCEDENTE** a ação reconvenicional para condenar **INEZ ANTONIETA SCHNEIDER** a pagar a **SANTA CASA DE CARIDADE DE URUGUAIANA** indenização por dano moral no valor de R\$ 7.650,00, autorizada a compensação dos créditos apurados nas respectivas ações – trabalhista e reconvenicional. Custas da reconvenção no valor de R\$ 153,00, calculadas sobre o valor de R\$ 7.650,00, pela autora/reconvinda.

Registre-se.

Publique-se.

Intimem-se.

Notifiquem-se os peritos.

Ciência à Procuradoria Federal Especializada do INSS.

Cumpra-se após o trânsito em julgado.

**NADA MAIS.**

DENILSON DA SILVA MROGINSKI,



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL  
JUSTIÇA DO TRABALHO - 4ª REGIÃO  
RIO GRANDE DO SUL

*Fl. 19*

1ª Vara do Trabalho de Uruguaiana

**SENTENÇA**

**0002200-54.2009.5.04.0801** Ação Trabalhista - Rito Ordinário  
Juiz do Trabalho Substituto.