

PADRÃO DE RESPOSTA - PEÇA PROFISSIONAL

ENUNCIADO

Tramita perante a 89ª Vara do Trabalho de Curitiba a RT nº 000153-80.2012.5.09.0089, ajuizada em 06/05/2012 por Sérgio Camargo de Oliveira, assistido por advogado particular, contra o Supermercado Onofre Ltda. Nela foi proferida sentença que, em síntese, assim julgou os pedidos formulados a seguir.

- (i) Foi reconhecida a ilicitude da confessada supressão das comissões, que eram pagas desde a admissão, ocorrida em 13/10/2005, mas abruptamente ceifadas pelo empregador em 25/12/2006. Entendeu o magistrado que a prescrição, na hipótese, era parcial, alcançando os últimos 5 anos, e não total como advogado na peça de bloqueio, já que se tratava de rubrica assegurada por preceito de lei, além de se tratar de alteração prejudicial ao empregado, vedada pelo Art. 468, *caput*, da CLT.
- (ii) Foi deferido o pagamento de duas cotas mensais de salário-família para os filhos capazes do reclamante, que, na admissão do obreiro, contavam com 15 e 17 anos, respectivamente. Enfatizou o magistrado que não foi solicitada a documentação pertinente quando do ingresso do demandante, gerando prejuízo financeiro para o trabalhador.
- (iii) Foi concedida indenização por dano moral pela humilhação sofrida pelo reclamante na saída. É que, por determinação do empregador, ele foi comunicado de sua dispensa por intermédio de um colega de trabalho que exercia a mesma função, que o chamou em particular numa sala, para lhe dar a fatídica notícia. Encampou o magistrado o entendimento do reclamante, no sentido de que somente um superior hierárquico poderia informar acerca da ruptura contratual, e que a forma eleita pela ré seria indigna e vexatória.

Uma vez que o autor foi contratado em substituição ao Sr. Paulo, dispensado em 05/10/2005, foi deferida a diferença salarial, porque o antecessor auferia salário 20% superior ao do reclamante, o que, segundo a decisão, violaria os princípios constitucionais da isonomia e da dignidade da pessoa humana.

Foi deferida a reintegração ao emprego, porque na dispensa, ocorrida em 06/04/2012, o autor não foi submetido a exame demissional, conforme previsto no Art. 168, II, da CLT, gerando então, na ótica do reclamante e do magistrado, garantia no emprego. Contudo, a tutela antecipada foi indeferida, pois foi constatado por perícia judicial que o autor encontrava-se em perfeito estado de saúde.

Foi concedida verba honorária na razão de 15% sobre a condenação.

A sentença foi proferida de forma líquida, com valor de R\$ 60.000,00 e custas de R\$ 1.200,00.

Considerando que todos os fatos apontados são verdadeiros, e não cabendo Embargos de Declaração, visto que a decisão foi clara em todos os aspectos, apresente a peça pertinente aos interesses da empresa, sem criar dados ou fatos não informados. **(Valor: 5,00)**

A peça deve abranger todos os fundamentos de Direito que possam ser utilizados para dar respaldo à pretensão.

GABARITO COMENTADO

Estrutura – Elaboração de um recurso ordinário interposto pela empresa, com direcionamento do recurso ao juiz de 1º grau e destinação das razões recursais ao TRT. Indicação, na peça de apresentação do recurso, de que está sendo realizado o recolhimento das custas e do depósito recursal.

Em relação à comissão, o candidato deve sustentar que a prescrição na hipótese é total, pois as comissões não são parcela assegurada por lei a todos os empregados OU porque se trata de ato único do empregador. Deverá indicar a OJ 175 OU Súmula 294 do TST.

Em relação ao salário família, o candidato deve postular a improcedência do pedido porque a lei prevê que a idade máxima dos filhos capazes, para fins de recebimento desse benefício previdenciário, é de 14 anos – e os filhos do autor possuem idade superior. Deverá indicar o Art. 66 Lei 8.213/91 OU Art. 83 Dec. 3.048/99 OU Art. 2º da Lei 4266/63 OU Art. 4º Dec. 53.153/63 OU Art. 4º Portaria MF 19/14

Em relação ao dano moral pela dispensa, o candidato deve postular a improcedência do pedido, pois não existe norma jurídica obrigando que a ruptura seja comunicada por um superior OU que as condições da dispensa não ofenderam qualquer direito da personalidade do trabalhador. Deverá indicar o Art. 5º, incisos II ou X da CF/88 OU Arts. 186 OU 187 OU 927, caput, do CC.

No tocante à diferença salarial, o candidato deve postular a improcedência do pedido sustentando que o substituto, quando se tratar de cargo vago, não tem direito ao mesmo salário do antecessor OU que não houve simultaneidade na prestação do serviço entre os empregados (desde que não relacione isso com equiparação salarial, que não é o cerne da questão nem a responde). Deverá indicar a Súmula 159, II, do TST.

No tocante à reintegração, o candidato deve postular a improcedência do pedido porque a ausência de exame demissional é irregularidade administrativa, não ensejando garantia no emprego OU que a falta de exame demissional não é fundamento legal garantidor da estabilidade OU que há prova pericial nos autos confirmando a boa condição física do autor.

No tocante aos honorários advocatícios, o candidato deve postular a improcedência do pedido porque não estão presentes os requisitos para o seu deferimento, já que o autor está assistido por advogado particular, não implementando os requisitos necessários. Deverá indicar a Súmula 219, I, ou 329 do TST OU Lei nº 5.584/70, Art. 14 OU OJ 305 TST.

Encerramento requerendo a admissão (ou conhecimento) do recurso e, no mérito, o seu provimento para que os pedidos sejam julgados improcedentes (ou reforma do julgado).

DISTRIBUIÇÃO DOS PONTOS

ITEM	PONTUAÇÃO
Elaboração de um recurso ordinário interposto pela empresa (0,10), citando os Arts. 895, I ou 893, II CLT OU 6º Lei 5584/70 com direcionamento do recurso ao juiz de 1º grau (0,10).	0,00 / 0,10 / 0,20
Afirmção do recolhimento de custas (0,10) e depósito recursal (0,10), além das razões recursais ao TRT (0,20)	0,00 / 0,10 / 0,20 / 0,30 / 0,40
A prescrição em relação à comissão é total, pois a parcela não é assegurada por preceito legal OU A prescrição em relação à comissão é total, por se tratar de ato único do empregador (0,65). Indicação da OJ 175 do TST ou Súmula 294 TST (0,10).	0,00 / 0,65 / 0,75
O salário família só é devido para menores até 14 anos, o que não era o caso. (0,50). Indicação do Art. 66 Lei 8.213/91 OU Art. 83 Dec. 3.048/99 OU Art. 2º da Lei 4266/63 OU Art. 4º Dec. 53.153/63 OU Art. 4º Portaria MF 19/14 (0,10)	0,00 / 0,50 / 0,60
Não há dano moral na forma da dispensa, inexistindo norma que obrigue que seja feita por superior OU as condições da dispensa não ofenderam o direito da personalidade do trabalhador. (0,60) Indicação do Art. 5º, incisos II ou X da CF/88 OU Arts. 186 OU 187 OU 927, caput, do CC. (0,10)	0,00 / 0,60 / 0,70
A diferença salarial é indevida porque se tratava de cargo vago, não obrigando ao mesmo pagamento OU não houve simultaneidade na prestação do serviço (0,65). Indicação da Súmula 159, II, TST (0,10).	0,00 / 0,65 / 0,75
A ausência de exame demissional é irregularidade administrativa, não ensejando garantia no emprego OU a falta de exame demissional não é fundamento legal garantidor da estabilidade OU há prova pericial nos autos confirmando a boa condição física do autor. (0,50)	0,00 / 0,50
Indevidos honorários porque o autor está assistido por advogado particular OU não está assistido pelo sindicato da categoria profissional OU não afirmou sua condição de hipossuficiente (0,50). Indicação das Súmulas 219, I, OU 329 TST OU Lei nº 5.584/70, Art. 14 OU OJ 305 SDI TST (0,10)	0,00 / 0,50 / 0,60
Encerramento: 1. requerimento do conhecimento / admissão do recurso (0,20)	0,00 / 0,20
2. provimento do recurso OU reforma da decisão (0,20)	0,00 / 0,20
Fechamento da Peça. (0,10)	0,00 / 0,10
Data, Local, Advogado, OAB ...nº...	0,00 / 0,10

PADRÃO DE RESPOSTA – QUESTÃO 1

ENUNCIADO

O sindicato dos empregados nas usinas de açúcar de Linhares (ES) entabulou convenção coletiva contemplando diversos direitos para os trabalhadores, dentre os quais a entrega de uma cesta básica mensal. Porém, logo após, iniciou-se divergência sobre a quantidade e a qualidade dos produtos que deveriam integrar a referida cesta básica, tendo o sindicato dos empregados decidido ajuizar ação na Justiça do Trabalho.

Diante desse quadro, responda aos itens a seguir.

- A) De acordo com a lei, é necessário, ou não, comum acordo para que seja instaurado dissídio coletivo de natureza jurídica? (Valor: 0,85)
- B) De acordo com a lei, qual é o prazo máximo de vigência de uma sentença normativa? Apresente fundamento legal que justifique sua resposta. (Valor: 0,40)

O examinando deve fundamentar suas respostas. A mera citação do dispositivo legal não confere pontuação.

GABARITO COMENTADO

- A) É desnecessário o comum acordo, pois a CF/88 o exige apenas nos dissídios coletivos de natureza econômica, conforme Art. 114, § 2º.
- B) O prazo máximo é de 4 anos, conforme Art. 868, § único, da CLT.

DISTRIBUIÇÃO DOS PONTOS

ITEM	PONTUAÇÃO
<p>A. Desnecessário o comum acordo por não se tratar de dissídio de natureza econômica OU Desnecessário o comum acordo por se tratar de dissídio de natureza jurídica (0,75) . Indicação do Art. 114, § 2º, da CF/88 (0,10).</p> <p>Obs.: é necessária a indicação precisa do fundamento legal. A mera indicação do fundamento legal ou jurisprudencial não credencia pontuação.</p>	0,00 – 0,75 – 0,85
<p>B. Quatro anos (0,30). Indicação do Art. 868, § único, CLT ou PN 120 da SDC / TST (0,10).</p> <p>Obs.: é necessária a indicação precisa do fundamento legal. A mera indicação do fundamento legal ou jurisprudencial não credencia pontuação.</p>	0,00 – 0,30 – 0,40

PADRÃO DE RESPOSTA – QUESTÃO 2

ENUNCIADO

Pedro e Paulo ajuizaram uma reclamação trabalhista cada. Ambas idênticas, sob o mesmo patrocínio e com pedido de antecipação de tutela para reintegração. Pedro obteve êxito na concessão da antecipação de tutela liminarmente, antes da audiência de instrução. Paulo só teve o pedido de antecipação de tutela deferido na sentença.

- A) Na qualidade de advogado da empresa, qual a medida judicial a ser utilizada para reverter os efeitos da tutela deferida a Pedro? (Valor: 0,60)
- B) Na qualidade de advogado da empresa, que medidas judiciais deverão ser adotadas para suspender e reverter os efeitos da tutela deferida a Paulo? (Valor: 0,65)

O examinando deve fundamentar suas respostas. A mera citação do dispositivo legal não confere pontuação.

GABARITO COMENTADO

- A) No caso de Pedro, tratando-se de decisão interlocutória, por não haver recurso específico cabível, será procedente a impetração de Mandado de Segurança, na forma da Súmula 414, II, do TST.
- B) No caso de Paulo, como se trata de decisão definitiva, caberá Recurso Ordinário, devendo-se ajuizar ação cautelar incidental para dar efeito suspensivo ao recurso ordinário conforme Súmula 414, I, do TST.

DISTRIBUIÇÃO DOS PONTOS

ITEM	PONTUAÇÃO
A. Impetração de Mandado de Segurança (0,50). Indicação da Súmula 414, II, do TST ou Art. 893, §1º da CLT ou Art. 5º, II, da Lei 12016/09 (0,10). <i>Obs.: a mera transcrição do dispositivo legal não pontua.</i>	0,00 – 0,50 – 0,60
B. Interpor Recurso Ordinário (0,35) e ajuizar ação cautelar para dar efeito suspensivo a ele (0,20). Indicação da Súmula 414, I, TST (0, 10). <i>Obs.: a mera transcrição do dispositivo legal não pontua.</i>	0,00 – 0,20 – 0,30 – 0,35 – 0,45 – 0,55 – 0,65

PADRÃO DE RESPOSTA – QUESTÃO 3

ENUNCIADO

Raquel Infante nasceu em 5 de maio de 1995 e foi admitida na empresa Asa Branca Refinaria S/A em 13 de maio de 2011, lá permanecendo por 4 meses, sendo dispensada em 13 de setembro de 2011. Em razão de direitos a que entende fazer jus e que não foram pagos, Raquel ajuizou reclamação trabalhista em 20 de dezembro de 2013. Em contestação, a empresa suscitou prescrição total (extintiva), pois a ação teria sido ajuizada mais de 2 anos após o rompimento do contrato.

A respeito do caso apresentado, responda, fundamentadamente, aos itens a seguir.

- A) Analise se ocorreu prescrição total (extintiva) na hipótese, justificando. **(Valor: 0,65)**
- B) Analise se Raquel poderia ser designada para trabalhar em jornada noturna, justificando. **(Valor: 0,60)**

O examinando deve fundamentar suas respostas. A mera citação do dispositivo legal não confere pontuação.

GABARITO COMENTADO

- A) Não ocorreu prescrição total (extintiva), porque isso só teve início quando a empregada completou 18 anos (CLT, Art. 440, da CLT), ou seja, a partir de 5 de maio de 2013. Assim, a ação poderia ser apresentada com garantia de análise até 5 de maio de 2015.
- B) Não poderia, pois a lei veda o trabalho noturno para menores de 18 anos, segundo o Art. 7º, XXXIII, da CF/88, ou Art. 404 da CLT, ou, ainda, Art. 67, I, do ECA.

DISTRIBUIÇÃO DOS PONTOS

ITEM	PONTUAÇÃO
Não ocorreu prescrição total (extintiva), que se iniciou quando a empregada completou 18 anos OU não, pois não corre prescrição contra menor de 18 anos (0,55) . Indicação do Art. 440, da CLT (0,10) . <i>Obs.: a simples citação do artigo não pontua.</i>	0,00 / 0,55 / 0,65
Não, pois a Lei veda o trabalho noturno para menores de 18 anos (0,50) . Indicação da CF/88, Art. 7º, XXXIII OU CLT, Art. 404, OU ECA, Art. 67, I (0,10) . <i>Obs.: a simples citação do artigo não pontua.</i>	0,00 / 0,50 / 0,60

PADRÃO DE RESPOSTA – QUESTÃO 4

ENUNCIADO

Determinado empregado ajuizou ação trabalhista em face de seu empregador (empresa de serviço fornecedora de mão de obra na área de limpeza), logo após haver sido dispensado. Na ação aduziu que era detentor de estabilidade decorrente de doença acidentária, supostamente causada pelo trabalho. Para tanto, juntou aos autos carta de concessão de benefício previdenciário por doença comum, não produzindo qualquer outra prova. A empregadora ré apenas negou que a doença era decorrente do trabalho desempenhado.

Sobre o caso apresentado, utilizando os argumentos jurídicos apropriados e a fundamentação legal pertinente ao caso, responda aos itens a seguir.

A) Indique, sob o aspecto da distribuição do ônus da prova, a quem caberia comprovar se a doença do empregado decorre ou não do trabalho. **(Valor: 0,65)**

B) Qual o outro meio de prova passível de utilização no caso em tela? **(Valor: 0,60)**

O examinando deve fundamentar suas respostas. A mera citação do dispositivo legal não confere pontuação.

GABARITO COMENTADO

A) O examinando deve indicar que o ônus da prova cabe à parte autora, pois se trata de fato constitutivo de seu direito, nos termos do Art. 333 do CPC e do Art. 818 da CLT.

B) O nexo de causalidade precisa ser demonstrado por meio de prova pericial médica, nos termos do Art.21-A da Lei nº 8.213/91 OU da Súmula 378, II, do TST.

DISTRIBUIÇÃO DOS PONTOS

ITEM	PONTUAÇÃO
A) O ônus da prova cabe à parte autora (0,35) , pois se trata de fato constitutivo de seu direito OU alegado pelo autor (0,20) . Indicação dos Arts. 333, I, CPC OU 818 CLT (0,10) . <i>Obs.: a mera citação do artigo não pontua.</i>	0,00 / 0,20 / 0,30 / 0,35 / 0,45 / 0,55 / 0,65
B) Prova pericial (0,50) . Indicação dos Arts. 145 CPC OU 420 CPC OU 21-A Lei 8.213/91 OU Súmula 378, II, TST. (0,10) . <i>Obs.: a mera citação do dispositivo legal não pontua.</i>	0,00 / 0,50 / 0,60