

DIREITO DO TRABALHO

ENUNCIADO - PEÇA PRÁTICO-PROFISSIONAL

A sociedade empresária Tecelagem Fio de Ouro S.A. procura você, como advogado(a), afirmando que Joana da Silva, que foi empregada da Tecelagem de 10/05/2008 a 29/09/2018, ajuizou reclamação trabalhista em face da sociedade empresária, em 15/10/2018, com pedido certo, determinado e com indicação de seu valor. O processo tramita na 80.ª Vara do Trabalho de Cuiabá, sob o número 1000/2018. Joana requereu da ex-empregadora o pagamento de indenização por dano moral, alegando ser vítima de doença profissional, já que o mobiliário da empresa, segundo diz, não respeitava as normas de ergonomia. Disse, ainda, que a empresa fornecia plano odontológico gratuitamente, requerendo, então, a sua integração, para todos os fins, como salário utilidade. Afirma que, nos últimos dois anos, a sociedade empresária fornecia, a todos os empregados, uma cesta básica mensal, suprimida a partir de 1.º de agosto de 2018, violando direito adquirido, pelo que requer o seu pagamento nos meses de agosto e setembro de 2018. Relata que, no ano de 2018, permanecia, duas vezes na semana, por mais uma hora na sede da sociedade empresária para participar de um culto ecumênico, caracterizando tempo à disposição do empregador, que deve ser remunerado como hora extra, o que requereu. Joana afirma que foi coagida moralmente a pedir demissão, pois, se não o fizesse, a sociedade empresária alegaria dispensa por justa causa, apesar de ela nada ter feito de errado. Assim, requer a anulação do pedido de demissão e o pagamento dos direitos como sendo uma dispensa sem justa causa. Ela reclama que foi contratada como cozinheira, mas que era obrigada, desde o início do contrato, após preparar os alimentos, a colocá-los em uma bandeja e levar a refeição para os 5 empregados do setor. Esse procedimento caracterizaria acúmulo funcional com a atividade de garçom, pelo que ela requer o pagamento de um plus salarial de 30% sobre o valor do seu salário. Por fim, formulou um pedido de adicional de periculosidade, mas não o fundamentou na causa de pedir. Joana juntou, com a petição inicial, os laudos de ressonância magnética da coluna vertebral, com o diagnóstico de doença degenerativa, e a cópia do cartão do plano odontológico, que lhe foi entregue pela empresa na admissão. Juntou, ainda, a cópia da convenção coletiva, que vigorou de julho de 2016 a julho de 2018, na qual consta a obrigação de os empregadores fornecerem uma cesta básica aos seus colaboradores a cada mês, e, como não foi entabulada nova convenção desde então, advoga que a anterior prorrogou-se automaticamente. Por fim, juntou a circular da empresa que informava a todos os empregados que eles poderiam participar de um culto na empresa, que ocorreria todos os dias ao fim do expediente. A ex-empregadora entregou a você o pedido de demissão escrito de próprio punho pela autora e o documento com a quitação dos direitos da ruptura considerando um pedido de demissão.

Diante da situação, elabore a peça processual adequada à defesa dos interesses de seu cliente. (Valor: 5,00)

Obs.: a peça deve abranger todos os fundamentos de Direito que possam ser utilizados para dar respaldo à pretensão. A simples menção ou transcrição do dispositivo legal não confere pontuação.

Nos casos em que a lei exigir liquidação de valores, não será necessário que o examinando a apresente, admitindo-se que o escritório possui setor próprio ou contratado especificamente para tal fim.

GABARITO COMENTADO

O candidato deve apresentar uma contestação dirigida ao Juízo da 80.ª Vara do Trabalho de Cuiabá, com base no Art. 847 da CLT, identificando as partes envolvidas.

Deverá suscitar preliminar de inépcia em relação ao pedido de adicional de periculosidade, com a extinção do processo sem resolução do mérito em relação a esse pleito, na forma do Art. 330, § 1.º, inciso I, e do Art. 485, inciso I, ambos do CPC/15.

Deverá ser arguida a prejudicial de mérito de prescrição parcial, para ver declarado prescrito todo e qualquer suposto direito anterior a 15/10/2013, conforme o Art. 7.º, inciso XXIX, da CRFB/88, OU o Art. 11, da CLT OU a Súmula 308, inciso I, do TST.

Deverá ser contestado o pedido de indenização por dano moral porque doença degenerativa não é considerada doença profissional nem doença do trabalho, na forma do Art. 20, § 1.º, alínea a, da Lei no 8.213/91.

Deverá ser sustentado que o plano odontológico não caracteriza salário utilidade por expressa vedação legal, na forma do Art. 458, § 2.º, inciso IV e § 5.º, da CLT, daí porque não poderá ser integrado ao salário.

Deverá ser contestado o pedido de cesta básica porque a norma coletiva juntada findou em julho de 2018 e não possui ultratividade, na forma do Art. 614, § 3.º, da CLT.

Deverá ser contestado o pedido de tempo à disposição porque a participação voluntária do empregado em práticas religiosas dentro da empresa não o caracteriza, por explícita vedação legal, na forma do Art. 4.º, § 2.º, inciso I, da CLT.

Deverá ser negada a coação no pedido de demissão e advogado que o ônus de provar o alegado vício de consentimento pertence à autora, na forma do Art. 818, inciso I, da CLT e do Art. 373, inciso I, do CPC/15. Alternativamente, será aceita a tese de negar a prática de qualquer ato ilícito capaz de provocar dano, conforme Artigos 186 e 927 CCB.

Deverá ser contestado o pedido de acúmulo funcional porque a atividade desempenhada pela autora era compatível com a sua condição pessoal e profissional, na forma do Art. 456, parágrafo único, da CLT.

Por fim, o fechamento, indicando local, data, nome e inscrição OAB.

| | |
|---|-----------------------|
| Indicação Art. 456, parágrafo único, CLT (0,10). | |
| Encerramento | |
| 12. Renovação da preliminar de inépcia (0,10). | 0,00/0,10 |
| 13. Renovação da prejudicial de prescrição parcial (0,10) | 0,00/0,10 |
| 14. Requerimento de improcedência dos pedidos do autor (0,10) e indicação das provas a serem produzidas (0,10). | 0,00/0,10/0,20 |
| Fechamento | |
| 15. Data, local, advogado e OAB (0,10). | 0,00/0,10 |

QUESTÃO 01 - ENUNCIADO

Gleicimar e Rosane trabalham em uma indústria farmacêutica, sendo Gleicimar contratada como estagiária e Rosane, como aprendiz. Ambas assinaram contrato de 1 ano, tendo sido observadas todas as exigências legais. No 10.º mês do contrato, ambas informaram aos respectivos superiores imediatos que engravidaram. Gleicimar e Rosane, ao serem desligadas ao final do contrato, foram orientadas por parentes e amigos que teriam estabilidade e, por isso, deveriam tomar alguma providência. Em razão disso, Gleicimar ajuizou reclamação trabalhista, na qual postulou a reintegração em virtude da gravidez, e teve a tutela de urgência deferida.

Diante do caso narrado, das disposições legais e do entendimento consolidado do TST, responda às indagações a seguir.

A) Que tese jurídica você defenderia, como advogado(a) da sociedade empresária, em relação à estabilidade pleiteada por Gleicimar? **(Valor: 0,65)**

B) Que medida judicial você, como advogado(a) da sociedade empresária, adotaria para tentar reverter a tutela de urgência deferida em favor de Gleicimar? **(Valor: 0,60)**

Obs.: o(a) examinando(a) deve fundamentar suas respostas. A mera citação do dispositivo legal não confere pontuação.

GABARITO COMENTADO

A) Gleicimar não tem garantia no emprego porque é estagiária; portanto, ela não tem vínculo empregatício, na forma do Art. 3.º da Lei no 11.788/08 OU do Art. 10, inciso II, alínea b, ADCT OU da Súmula 244, inciso III, do TST. Ela não faz jus à estabilidade, pois essa pressupõe que a pessoa seja empregada.

B) Impetrar mandado de segurança, pois se trata de decisão interlocutória contra a qual não cabe recurso imediato, na forma da Súmula 414, inciso II, do TST e Súmula 214 do TST.

DISTRIBUIÇÃO DE PONTOS

| ITEM | PONTUAÇÃO |
|---|-----------------------|
| A. Gleicimar não faz jus à estabilidade porque, enquanto estagiária, não tem vínculo empregatício (0,55) . Indicação Art. 3.º Lei no 11.788/08 OU Art. 10, II, "b", ADCT OU Súmula 244, III, TST (0,10) | 0,00/0,55/0,65 |
| B. Impetrar mandado de segurança (0,50) . Indicação Súmula 414, II OU 214, TST (0,10) | 0,00/0,50/0,60 |

QUESTÃO 02 - ENUNCIADO

Você foi contratado(a) como advogado(a) por um trabalhador que requereu, em reclamação trabalhista, o pagamento de horas extras e de adicional noturno. Em audiência, após ter acesso à defesa, você verificou que a tese defendida pela reclamada foi a seguinte: em relação ao adicional noturno, negou o direito, porque a convenção coletiva da categoria prevê, em uma das cláusulas, expressamente, que a remuneração do trabalho noturno seria igual ao diurno, sem direito a adicional; em relação ao pedido de horas extras, negou a sua existência, apresentando os controles de ponto assinados pelo trabalhador, que contêm horários invariáveis de entrada e saída. O juiz concedeu prazo para manifestação acerca da defesa e documentos.

Considerando a situação posta, os termos da CLT e o entendimento consolidado do TST, responda às indagações a seguir.

A) À luz da defesa e dos documentos, que tese jurídica você apresentaria em relação ao pedido de adicional noturno? Justifique. **(Valor: 0,65)**

B) À luz da defesa e dos documentos, que tese jurídica você apresentaria em relação ao pedido de horas extras? Justifique. **(Valor: 0,60)**

Obs.: o(a) examinando(a) deve fundamentar suas respostas. A mera citação do dispositivo legal não confere pontuação.

GABARITO COMENTADO

A) O examinando deverá explorar o fato de que a norma coletiva da categoria não pode suprimir o pagamento do adicional noturno por vedação constitucional OU vedação legal OU porque constitui objeto ilícito, nos termos do Art. 7º, IX, CRFB/88 OU Art. 611-B, VI, CLT.

B) O examinando deve afirmar que controles contendo horários invariáveis são inválidos como meio de prova, invertendo-se assim o ônus da prova, que passa a ser da sociedade empresária, na forma da Súmula 338, inciso III, do TST.

DISTRIBUIÇÃO DE PONTOS

| ITEM | PONTUAÇÃO |
|--|----------------|
| A. A norma coletiva da categoria não pode suprimir o pagamento do adicional noturno por vedação constitucional OU vedação legal OU porque constitui objeto ilícito (0,55). Indicação Art. 7.º, IX, CRFB/88 OU Art. 611-B, VI, CLT (0,10) | 0,00/0,55/0,65 |
| B. Os controles contendo horários invariáveis são inválidos, com inversão do ônus da prova (0,50). Indicação Súmula 338, III, TST (0,10) | 0,00/0,50/0,60 |

QUESTÃO 03 - ENUNCIADO

Gustavo era empregado de uma empresa, quando adoeceu gravemente. Afastado e em gozo de benefício previdenciário, o INSS o aposentou por invalidez. Contudo, dois anos após sua aposentadoria por invalidez, foi constatado, em perícia do respectivo órgão, que Gustavo havia recuperado sua capacidade de trabalho, estando curado, razão pela qual houve o retorno à função que ocupava antes do afastamento. Ocorre que, nesse ínterim, com cláusula expressa em contrato de trabalho dispondo que a contratação se dava em função da aposentadoria por invalidez de Gustavo, a qual poderia ser temporária, a empresa contratou Aroldo para as funções exercidas por Gustavo, tendo esclarecido acerca da interinidade do contrato.

Com o retorno de Gustavo, Aroldo foi dispensado sem que lhe fosse paga qualquer indenização. Em razão disso, Aroldo ajuizou ação trabalhista em face da empresa, pleiteando indenização.

A) Você foi contratado(a) para contestar o pedido de Aroldo. O que deverá alegar? Fundamente. **(Valor: 0,65)**

B) Admitindo que o juiz tenha julgado procedente o pedido de Aroldo e que a decisão foi confirmada pelo Tribunal Regional do Trabalho após recurso, mantida inalterada após a oposição de embargos de declaração, que medida jurídica você poderá adotar para defender a empresa? Fundamente. **(Valor: 0,60)**

Obs.: o(a) examinando(a) deve fundamentar as respostas. A mera citação do dispositivo legal não confere pontuação.

GABARITO COMENTADO

A) Deverá ser alegado que não cabe o pagamento de indenização no caso de contratação provisória, interina ou para substituição de empregado aposentado por invalidez, na forma do Art. 475, § 2.º, da CLT.

B) Deverá ser interposto recurso de revista, pois a decisão viola texto de lei federal (CLT), conforme o Art. 896, "c", da CLT.

DISTRIBUIÇÃO DE PONTOS

| ITEM | PONTUAÇÃO |
|--|-----------------------|
| A. No caso de contratação provisória, interina ou para substituição de aposentado por invalidez não cabe pagamento de indenização (0,55) . Indicação Art. 475, § 2.º, CLT (0,10) . | 0,00/0,55/0,65 |
| B. Interpor recurso de revista (0,50) . Indicação Art. 896, "c", CLT (0,10) . | 0,00/0,50/0,60 |

QUESTÃO 04 - ENUNCIADO

O gerente de uma rede de restaurantes ajuizou reclamação trabalhista postulando o pagamento de horas extras pelo excesso de jornada e por não ter pausa alimentar regular. Disse o ex-empregado na petição inicial que se ativava na extensa jornada de segunda-feira a sábado, das 8h às 22h, com intervalo de apenas 30 minutos para refeição; que ganhava salário mensal de R\$ 8.000,00 (oito mil reais) e comandava a loja, tendo por atribuições fiscalizar o funcionamento da empresa e os funcionários, fazer a escala de férias dos empregados e negociar com fornecedores, além de abrir e fechar a loja (pois tinha a chave da porta e a senha do alarme). O maior salário entre os seus subordinados era de R\$ 3.200,00 (três mil e duzentos reais).

Diante da situação retratada e dos ditames da CLT, responda aos itens a seguir.

A) Caso você fosse contratado(a) pela empresa, que tese advogaria em juízo, em favor dela, contra o pedido de horas extras? Justifique. **(Valor: 0,65)**

B) Se, no dia e na hora designados para a audiência una, nenhuma das partes comparecer ou justificar sua ausência, de acordo com a CLT, o que ocorrerá com a reclamação trabalhista? Justifique. **(Valor: 0,60)**

Obs.: o(a) examinando(a) deve fundamentar as respostas. A mera citação do dispositivo legal não confere pontuação.

GABARITO COMENTADO

A) A tese é a de que o empregado ocupa cargo de confiança ou cargo de gestão, sem direito a horas extras, conforme o Art. 62, inciso II, da CLT.

B) A reclamação trabalhista será arquivada, o que equivale a uma extinção do processo sem resolução do mérito, na forma do Art. 844 da CLT.

DISTRIBUIÇÃO DE PONTOS

| ITEM | PONTUAÇÃO |
|---|-----------------------|
| A. Que o empregado ocupa cargo de confiança OU cargo de gestão, sem direito a horas extras/limite de jornada (0,55) . Indicação Art. 62, II, CLT (0,10) . | 0,00/0,55/0,65 |
| B. A reclamação trabalhista será arquivada OU será extinta sem resolução do mérito (0,50) . Indicação Art. 844, CLT (0,10) . | 0,00/0,50/0,60 |