

PREFEITURA MUNICIPAL DE SALVADOR
PROCURADOR DO MUNICÍPIO – 2.ª CLASSE
PROVA DISCURSIVA P₂ – PEÇA JURÍDICA

APLICAÇÃO: 6/12/2015

PADRÃO DE RESPOSTA DEFINITIVO

Medida judicial cabível e juízo competente

O candidato deverá elaborar uma contestação trabalhista e direcioná-la ao juiz (a) da 1.ª Vara do Trabalho de Salvador – BA.

Pedido declaratório. Comissão de conciliação prévia (CCP)

O candidato deverá explicar que as (CCPs) são órgãos extrajudiciais que têm a atribuição legal de conciliar os conflitos individuais de trabalho e que não podem servir como órgão de assistência e de homologação de rescisão de contrato de trabalho. Portanto, embora não tenha participado de qualquer quitação de verbas rescisórias, deverá alegar a contrariedade ao pleito declaratório.

Aplicação de multa. Comissão de conciliação prévia

O candidato deverá explicar que não cabe falar em multa porque, embora haja controvérsia, conforme a literalidade do art. 625-A da CLT, as empresas deverão instituir CCP e submeter-se a elas. A administração pública direta, ainda que na condição de empregador, não pode ser enquadrada como empresa, em observância ao art. 2.º da CLT. Ademais, atualmente, o TST e o STF não exigem a obrigatoriedade de CCP devido ao fato de ferir o princípio da inafastabilidade de jurisdição.

Preliminar de impossibilidade jurídica do pedido. Adicional de periculosidade e de insalubridade

O candidato deverá alegar a impossibilidade jurídica do pedido de adicional de periculosidade e de insalubridade porque o art. 193, § 2.º, da CLT dispõe que caso o empregado trabalhe em atividade insalubre e perigosa deverá optar pelo recebimento de apenas um adicional.

Prejudicial de prescrição

O candidato deverá, inicialmente, citar o inciso XXIX do artigo 7.º da Constituição Federal e afirmar que o prazo prescricional da ação, no que se refere aos créditos resultantes das relações de trabalho, é de cinco anos, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho. Assim, há prescrição bienal em relação ao município de Salvador – BA porque houve ruptura da prestação dos serviços em 1.º/1/2010, de modo que o autor deveria ter feito a reclamação até 1.º/1/2012. Se houver prescrição bienal total com relação ao município de Salvador – BA, não haverá prescrição parcial referente aos cinco anos anteriores à data do ajuizamento da ação, já que houve extinção total de sua pretensão. O candidato deverá alegar a prescrição parcial quinquenal, caso o juízo entenda que não houve a prescrição bienal total, ou seja, estão também prescritas as verbas anteriores a 15/1/2010 (cinco anos após o ajuizamento da ação).

Solidariedade dos municípios de Salvador e Maratins

O candidato deverá alegar que não cabe responsabilidade solidária, já que se aplica, ao caso, o entendimento do TST, que dispõe que “em caso de criação de novo município, por desmembramento, cada uma das novas entidades responsabiliza-se pelos direitos trabalhistas do empregado no período em que figurarem como real empregador”. Assim, caso não sejam prescritos, os direitos do autor persistirão até 1.º de janeiro de 2010, data em que o município de Salvador – BA foi desmembrado e o empregado passou a prestar serviços a outro ente.

Nulidade da rescisão e da indenização das verbas rescisórias em caso de convalidação da rescisão sem justa causa

O candidato deverá argumentar que tal contratação se submete ao regime jurídico estabelecido pela CLT, demonstrando que tem conhecimento da Lei específica (Lei n. 11.350, de 2011), mesmo não citando o seu número, e consignar que o art. 482 da CLT (que dispõe sobre as hipóteses de rescisão unilateral por justa causa) é aplicável em razão de expressa previsão na lei específica. A citação exclusiva do art. 482 da CLT, sem menção da lei específica, apenas garante pontuação parcial ao candidato, no tocante a essa primeira parte do item. O candidato também deverá argumentar que a hipótese dos autos é o mau procedimento e não a incontinência de conduta, de modo que, nesse caso, não há necessidade de habitualidade, sendo suficiente um mero fato isolado. Portanto, são incabíveis as alegações referentes à nulidade, à convalidação e, conseqüentemente, à indenização.

Adicional noturno

O candidato deverá defender a aplicação da Súmula n.º 265 do TST, que dispõe que “a transferência para o período diurno de trabalho implica a perda do direito ao adicional noturno.” Assim, deverá afirmar que, embora o art. 468 da CLT disponha que a alteração lícita só pode ocorrer se houver mútuo consentimento e não houver prejuízo ao empregado, existe, na relação empregatícia, o *jus variandi* decorrente do poder de direção do empregador, ou seja, que a alteração, mesmo que unilateral, deve ser considerada lícita, já que é benéfica ao empregado.

Adicional de periculosidade e insalubridade

O candidato deverá inicialmente registrar que o laudo pericial não é suficiente para constatar insalubridade e garantir ao empregado direito ao respectivo adicional. O Ministério do Trabalho e Emprego dispõe de uma relação oficial que classifica atividades insalubres, a qual não abarca a atividade praticada pelo autor. No que se refere à periculosidade, deverá alegar que não é cabível, nesse caso, porque o labor exercido pelo autor não configura a hipótese do art. 193 da CLT. No entanto, embora não tenha havido trabalho nessas condições insalubre e perigosa, o candidato deve requerer que seja deferida a realização de perícia técnica, caso o juízo não concorde com argumentação apontada acima.

Aviso prévio

O candidato deverá explicar que, nesse caso, o aviso prévio não se aplica porque essa verba é devida quando o empregado é dispensado sem justa causa. Nessa situação, a rescisão ocorreu por culpa do empregado, de modo que este só terá direito ao recebimento do saldo salarial e da indenização de férias não gozadas.