

## A C Ó R D Ã O

6<sup>a</sup> Turma

ACV/k1

**RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELA RECLAMADA. DISPENSA POR JUSTA CAUSA. PAGAMENTO DE FÉRIAS PROPORCIONAIS ACRESCIDA DO TERÇO CONSTITUCIONAL. CONVENÇÃO Nº 132/OIT E ARTIGO 146 DA CLT. CONFLITO DE NORMAS. SÚMULA Nº 171/TST.** Os tratados internacionais devem ser interpretados à vista do princípio da especialidade das leis, segundo o qual certas normas de direito interno não podem ser derrogadas *in absoluto* pelo conteúdo do tratado, ainda que sejam aparentemente conflitantes entre si. Tal hipótese verifica-se quando as leis - (nova e anterior) forem gerais, ou especiais. No conflito entre o artigo 136, parágrafo único da CLT, e os artigos 4º e 11 da Convenção nº 132/OIT deve se considerar que se tratam de normas de idêntico valor, não havendo necessariamente a prevalência de uma sobre a outra. Portanto, em ocorrendo a concomitância de normas disciplinando a mesma matéria, a escolha deverá considerar o confronto entre o conjunto normativo relativo a cada *quaestio iuris* apresentada a exame e a realidade fática dos autos. Desse modo, "a percepção da norma mais favorável faz-se considerando-se seu sentido no universo do sistema a que se integra"(in Maurício Godinho Delgado, Curso de Direito do Trabalho. São Paulo: LTr, 2007, p. 1.396), disso resultando que a escolha não pode recair sobre dispositivos específicos de uma e outra norma, considerados isoladamente mais benéficos. Considerando as peculiaridades de que se reveste a Convenção nº 132 da OIT, no ordenamento jurídico brasileiro, este Tribunal Superior do Trabalho solucionou a questão por meio da reedição da Súmula nº 171 que se posicionou no sentido de que o empregado dispensado por justa causa não tem direito às férias proporcionais. Recurso de revista conhecido e provido.

**DISPENSA POR JUSTA CAUSA. PAGAMENTO DO 13º SALÁRIO PROPORCIONAL.** A dispensa por justa causa exime o empregador do pagamento do 13º salário proporcional, nos termos da Lei nº 4.090/62, regulamentada pelo Decreto nº 57.155/65. Recurso de revista conhecido e provido.

**HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA E CREDENCIAL SINDICAL DEMONSTRADOS. CONTRARIEDADE ÀS SÚMULAS N°S 219 E 329/TST NÃO VERIFICADAS.** Não se há falar em violação do art. 14 da lei 5.584/70 ou contrariedade às Súmulas 219 e 329 do c. TST, quando o reclamante se encontra assistido por sindicato representativo de sua categoria profissional e consta dos autos declaração de hipossuficiência econômica. Recurso de revista não conhecido.

**AGRADO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO PELO RECLAMANTE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. DISPENSA POR JUSTA CAUSA. ACESSO DIÁRIO A SITES DE CONTEÚDO INAPROPRIADO, SEM RELAÇÃO COM O CONTRATO DE TRABALHO, INCLUSIVE DE NATUREZA PORNÔGRÁFICA. CONTAMINAÇÃO DO SISTEMA DE REDE DA RECLAMADA.**

**PROPORTINALIDADE DA MEDIDA. DESPROVIMENTO.** Diante do óbice da Súmula nº 126/TST, e da ausência de violação dos preceitos invocados, não há como ser admitido o recurso de revista. Agravo de instrumento desprovido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista com Agravo nº **TST-ARR-184-34.2011.5.04.0001**, em que é Agravante e Recorrido **JOSÉ PAULO TAVARES DEMAMAN JÚNIOR** e Agravado e Recorrente **COMPANHIA RIOGRANDENSE DE SANEAMENTO - CORSAN**.

O eg. Tribunal Regional deu parcial provimento ao recurso ordinário do reclamante, a fim de acrescer à condenação o pagamento de férias acrescida do terço constitucional e décimo terceiro salário proporcionais, além de honorários assistenciais.

Inconformada, a reclamada interpõe recurso de revista. Insurge-se quanto à condenação ao pagamento de férias e décimo terceiro salário proporcionais, uma vez configurada a justa causa. Indica violação do art. 146 da CLT, e contrariedade à Súmula nº 171 do c. TST. Traz arrestos ao cotejo. Afirma, ainda, ser indevido o pagamento de honorários advocatícios, por perceber o reclamante remuneração superior ao dobro do mínimo legal.

O reclamante também interpõe recurso de revista. Alega a nulidade do v. acórdão regional por cerceamento de defesa, insurgindo-se, ainda, quanto a sua dispensa por justa causa.

Apenas o recurso de revista da reclamada foi admitido pelo despacho de fls. 797/802, por possível contrariedade ao disposto na Súmula nº 171/TST, quanto ao pagamento de férias e décimo terceiro salários proporcionais.

Negado seguimento ao seu recurso de revista, o reclamante agrava de instrumento.

Contrarrazões apresentadas às fls. 849/856. Não foi apresentada contraminuta.

Os autos não foram remetidos ao Ministério Público do Trabalho para emissão de parecer.

É o relatório.

**V O T O**

**RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELA RECLAMADA**

**I - DISPENSA POR JUSTA CAUSA. FÉRIAS PROPORCIONAIS.**

**CONHECIMENTO**

O eg. TRT manteve a r. sentença no tocante à dispensa por justa causa. Contudo, deu parcial provimento ao recurso ordinário do reclamante, para acrescer à condenação o pagamento de férias e décimo terceiro salário proporcional, ao seguinte entendimento:

"Nesse contexto, não se cogita de reforma da decisão de origem, no tocante à reversão da justa causa.

Reforma-se a sentença, contudo, em relação ao pedido de pagamento de férias proporcionais e décimo terceiro salário proporcional. No que respeita às férias, considera-se o disposto na Convenção nº 132/OIT, ratificada no Brasil pelo Decreto-Legislativo 47/81 e validada no território nacional por meio do Decreto 3.197/99, que estabelece norma mais favorável. A propósito; cumpre citar a lição de Paulo Orval Rodrigues,em comentários ao artigo 46 da CLT, in CLT Eletrônica - Carta Maior: "Também nesse, ponto houve, porém, inovação pela Convenção nº 132/011, a qual em norma mais favorável do que a deste parágrafo único, estabeleceu a irrelevância da causa da extinção do contrato para constituir-se o direito a tais férias (art.- 1.1 daquela convenção não exclui o direito por causa alguma de cessação)".

Quanto ao décimo terceiro proporcional, corresponde a direito fundamental sem reserva que não autoriza o esvaziamento de seu conteúdo por meio de legislação ordinária, estando revogado o art. 3º da Lei nº 4.090/62 pelo inciso VII do art. 7º da Constituição Federal. Nesse sentido, o acórdão nº 0080400-45,2008;5.04.-04.02, publicado 'em 15M 0.2009, dà lavra -do Desembargador José Felipe Lebur.

Dou provimento parcial ao recurso para acrescer à condenação o pagamento de décimo terceiro salário e férias com 1/3 proporcionais."

A reclamada, em suas razões de recurso de revista, alega que, tendo a dispensa ocorrido por justa causa, é indevido o pagamento de férias proporcionais. Afirma que deve ser afastada a aplicação do disposto na Convenção nº 132 da OIT, em face da teoria do conglomeramento. Indica violação do artigo 146 da CLT e contrariedade ao disposto na Súmula nº 171 desta c. Corte.

O eg. TRT consagra tese no sentido de que é devido o pagamento de férias proporcionais, mesmo em caso de demissão do empregado por justa causa.

A Súmula nº 171 desta c. Corte assim dispõe:

- FÉRIAS PROPORCIONAIS. CONTRATO DE TRABALHO. EXTINÇÃO - Salvo na hipótese de dispensa do empregado por justa causa, a extinção do contrato de trabalho sujeita o empregador ao pagamento da remuneração das férias proporcionais, ainda que incompleto o período aquisitivo de 12 (doze) meses (art. 147 da CLT) (ex-Prejulgado nº 51) -.

Dessa forma, conheço do recurso de revista por contrariedade à Súmula 171 do TST.

## MÉRITO

A Convenção nº 132 da Organização Internacional do Trabalho (OIT), que dispõe sobre as férias anuais remuneradas, entrou no ordenamento jurídico pátrio por meio do Decreto Legislativo nº 47, publicado no DO 25.09.81. Ratificada e traduzida, foi promulgada na língua portuguesa por meio do Decreto nº 3.197, de 05.10.99.

Uma vez promulgada a questão circunscreve-se ao seu *status* no ordenamento jurídico brasileiro. Com efeito, no Brasil os tratados internacionais têm o *status* e valor jurídico hierárquico das normas infraconstitucionais, aplicando-se em caso de conflito, o princípio geral relativo às normas de idêntico valor.

Todavia, esta assertiva não tem caráter absoluto, pois "no sistema jurídico brasileiro, os atos internacionais não dispõem de primazia hierárquica sobre as normas de direito interno. A eventual precedência dos tratados ou convenções internacionais sobre as regras infraconstitucionais de direito interno somente se justificará quando a situação de antinomia com o ordenamento doméstico impuser, para a solução do conflito, a aplicação alternativa do critério cronológico (*lex posterior derogat priori*) ou, quando cabível, do critério da especialidade. Precedentes." (ADI 1480, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 18/05/2001).

Sendo assim, os tratados internacionais devem ser interpretados à vista do princípio da especialidade das leis, segundo o qual certas normas de direito interno não podem ser derrogadas *in absoluto* pelo conteúdo do tratado, ainda que sejam aparentemente conflitantes entre si. Tal hipótese verifica-se quando as leis - (nova e anterior) forem gerais, ou especiais.

No caso dos autos, temos um conflito entre duas leis especiais - a CLT e a Convenção nº 132/OIT (Decreto nº 3.197, de 05.10.99). Trata-se de normas de idêntico valor,

não havendo necessariamente a prevalência de uma sobre a outra.

De acordo com o artigo 136, parágrafo único da CLT, quando o empregado é dispensado por justa causa, perde direito às férias proporcionais relativas ao período incompleto de férias (artigo 136, parágrafo único).

Já a Convenção nº 132 da OIT (Decreto nº 3.197, de 05.10.99), nos seus artigos 4º e 11, autoriza o pagamento da indenização de férias proporcionais - inferiores a um ano - independentemente do motivo da dispensa.

A solução para a questão seria, então, a teoria do conglobamento, segundo a qual os preceitos jurídicos devem ser avaliados conjuntamente, e em ocorrendo a concomitância de normas disciplinando a mesma matéria, a escolha deverá considerar o confronto entre o conjunto normativo relativo a cada *quaestio iuris* apresentada a exame e a realidade fática dos autos.

Desse modo, "a percepção da norma mais favorável faz-se considerando-se seu sentido no universo do sistema a que se integra" (in Maurício Godinho Delgado, *Curso de Direito do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2007, p. 1.396), disso resultando que a escolha não pode recair sobre dispositivos específicos de uma e outra norma, considerados os benéficos isoladamente.

Ora, a doutrina e a jurisprudência nacional são unâimes em afirmar que a Convenção nº 132/OIT (Decreto nº 3.197, de 05.10.99) traz dispositivos que são em parte favoráveis aos empregados e em parte desfavoráveis.

Considerando todas estas peculiaridades, este C. Tribunal Superior do Trabalho reavaliou a matéria sob a ótica da Convenção nº 132 da OIT (Decreto nº 3.197, de 05.10.99), e solucionou a questão matéria por meio da Súmula nº 171, entendendo que mesmo após a edição da referida convenção, o empregado dispensado por justa causa não tem direito às férias proporcionais.

Assim consignou seu entendimento, *verbis*:

FÉRIAS PROPORCIONAIS. CONTRATO DE TRABALHO. EXTINÇÃO (republicada em razão de erro material no registro da referência legislativa), DJ 05.05.2004

Salvo na hipótese de dispensa do empregado por justa causa, a extinção do contrato de trabalho sujeita o empregador ao pagamento da remuneração das férias proporcionais, ainda que incompleto o período aquisitivo de 12 (doze) meses (art. 147 da CLT) (ex-Prejulgado nº 51).

Vale citar precedentes desta C. Corte no sentido de aplicação da Súmula 171/TST, mesmo diante da Convenção 132 da OIT:

"RECURSO DE REVISTA (...) 2. FÉRIAS PROPORCIONAIS ACRESCIDAS DO TERÇO CONSTITUCIONAL - DISPENSA POR JUSTA CAUSA - APLICAÇÃO DA CONVENÇÃO 132 DA ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. Não obstante a dispensa tenha sido motivada, deferiu a Corte regional o pagamento de férias proporcionais acrescidas do terço constitucional, invocando, para tanto, as disposições do artigo 11 da Convenção 132 da Organização Internacional do Trabalho. Entretanto, nos termos da Súmula nº 171 desta Corte, que interpreta o art. 146, parágrafo único, da CLT, a justa causa configura condição impeditiva do direito à percepção da remuneração de férias proporcionais. Recurso de revista conhecido e provido. (RR - 4200-07.2009.5.15.0062 , Relator Ministro: José Pedro de Camargo Rodrigues de Souza, Data de Julgamento: 20/06/2012, 1ª Turma, Data de Publicação: 29/06/2012)

RECURSO DE REVISTA JUSTA CAUSA. PAGAMENTO DE FÉRIAS PROPORCIONAIS ACRESCIDA DO TERÇO CONSTITUCIONAL. CONVENÇÃO N° 132/OIT E ARTIGO 146 DA CLT. CONFLITO DE NORMAS. SÚMULA N° 171/TST. Os tratados internacionais devem ser interpretados à vista do princípio da especialidade das leis, segundo o qual certas normas de direito interno não podem ser derrogadas in absoluto pelo conteúdo do tratado, ainda que sejam aparentemente conflitantes entre si. Tal hipótese verifica-se quando as leis - (nova e anterior) forem gerais, ou especiais. No conflito entre o artigo 136, parágrafo único da CLT, e os artigos 4º e 11 da Convenção nº 138/OIT deve se considerar que se tratam de normas de idêntico valor, não havendo necessariamente a prevalência de uma sobre a outra. Portanto, em ocorrendo a concomitância de normas disciplinando a mesma matéria, a escolha deverá considerar o confronto entre o conjunto normativo relativo a cada quaestio iuris apresentada a exame e a realidade fática dos autos. Desse modo, "a percepção da norma mais favorável faz-se considerando-se seu sentido no universo do sistema a que se integra"(in Maurício Godinho Delgado, Curso de Direito do Trabalho. São Paulo: LTr, 2007, p. 1.396), disso resultando que a escolha não pode recair sobre dispositivos específicos de uma e outra norma, considerados isoladamente mais benéficos. Considerando as peculiaridades de que se reveste a Convenção nº 132 da OIT, no ordenamento jurídico brasileiro, este Tribunal Superior do Trabalho já solucionou a questão por meio da reedição da Súmula nº 171 que se posicionou no sentido de que o empregado dispensado por justa causa não tem direito às férias proporcionais. Recurso de revista conhecido e provido. (RR - 1675-70.2010.5.04.0661 , Relator Ministro: Aloysio Corrêa da Veiga, Data de Julgamento: 24/10/2012, 6ª Turma, Data de Publicação: 26/10/2012)

RECURSO DE REVISTA. PROCESSO ELETRÔNICO - JUSTA CAUSA. FÉRIAS PROPORCIONAIS. CONVENÇÃO 132 DA OIT. SÚMULA 171 DO TST. Nos termos da atual redação da Súmula 171 do TST, aprovada após a ratificação da Convenção 132 da OIT pelo Brasil, o empregado dispensado por justa causa não faz jus à percepção das

férias proporcionais. Recurso de Revista conhecido e provido. (RR - 244-25.2011.5.04.0771 , Relator Ministro: Márcio Eurico Vitral Amaro, Data de Julgamento: 17/10/2012, 8ª Turma, Data de Publicação: 19/10/2012)

**RECURSO DE REVISTA. TRABALHO EXTERNO. ENTREGADOR DE JORNAL. PROVA TESTEMUNHAL.** Consoante examinado pelo Tribunal Regional, apesar de o autor executar serviços externos, havia monitoramento diário do horário desenvolvido. Assim, não se há de falar em aplicação da exceção contida no artigo 62, I, do Texto Consolidado. Entendimento em contrário implica revolvimento do contexto fático-probatório da demanda, o que esbarra na Súmula nº 126 desta Corte. JUSTA CAUSA. FÉRIAS PROPORCIONAIS. CONVENÇÃO Nº 132 DA OIT. No caso de rescisão do contrato de trabalho por justa causa, não se há de falar em pagamento de férias proporcionais. Não obstante o Brasil ter ratificado os termos da Convenção nº 132 da OIT, prevalece nesta Corte o entendimento de ser aplicável à hipótese o teor da Súmula nº 171 do TST. Precedentes. Decisão regional dissidente de referido posicionamento. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A concessão do referido benefício pautou-se apenas na situação de miserabilidade do reclamante; não há assistência sindical nos autos. Configurada a contrariedade à Súmula nº 219 desta Corte. Verba excluída da condenação. Recurso de revista de que se conhece parcialmente e a que se dá provimento. (RR - 63500-61.2006.5.04.0012 , Relator Ministro: Pedro Paulo Manus, Data de Julgamento: 13/03/2013, 7ª Turma, Data de Publicação: 15/03/2013)

No caso dos autos, comprovada a dispensa do empregado por justa causa, ele não faz jus às férias proporcionais acrescidas do terço constitucional.

Por essa razão, dou provimento ao recurso de revista para excluir da condenação o pagamento de férias proporcionais acrescidas do terço constitucional.

## **II - DISPENSA POR JUSTA CAUSA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO PROPORCIONAL.**

### **CONHECIMENTO.**

Esse os fundamentos do eg. Tribunal Regional:

"Quanto ao décimo terceiro proporcional, corresponde a direito fundamental sem reserva que não autoriza o esvaziamento de seu conteúdo por meio de legislação ordinária, estando revogado o art. 3º da Lei nº 4.090/62 pelo inciso VIII do art. 7º da Constituição Federal. Nesse sentido, o acórdão nº 0080400-45;2008;5.04.-04.02, publicado em 15M 0.2009, dà lavra -do Desembargador José Felipe Lebur.

Dou provimento parcial ao recurso para acrescer à condenação o pagamento de décimo terceiro salário e férias com 1/3 proporcionais."

A reclamada, em suas razões de revista, insurge-se quanto ao pagamento do décimo terceiro salário proporcional, por se tratar de dispensa por justa causa.

Aduz que, nos termos do art. 7º do Decreto nº 57.155/65, que regulamentou a Lei nº 4.090/62 e Lei 4749/65, não é devido o seu pagamento.

A Corte Regional deferiu o pagamento do 13º salário proporcional ao fundamento de que corresponde a direito fundamental sem reserva, restando revogado o artigo 3º da Lei nº 4.090/62 pelo artigo 7º, VIII, da CF.

O artigo 3º da Lei nº 4.090/62 dispõe que, ocorrendo a despedida sem justa causa, o empregado fará jus ao 13º salário de forma proporcional calculado com base na remuneração do mês da rescisão.

A v. decisão regional contraria o referido dispositivo, na medida em que não foi revogado pela Constituição Federal de 1988, encontrando-se plenamente em vigor.

Assim, **conheço** do recurso de revista por afronta ao artigo 3º da Lei nº 4.090/62.

#### **MÉRITO**

A discussão consiste em saber se o empregado demitido por justa causa tem direito ao pagamento de 13º salário proporcional.

Com efeito, a rescisão do contrato de trabalho por justa causa do empregado exclui o direito ao recebimento do 13º salário proporcional, ante as disposições do artigo 3º da Lei nº 4.090/62, instituidora da gratificação de natal, que dispõe in verbis:

Art. 3º - Ocorrendo rescisão, sem justa causa, do contrato de trabalho, o empregado receberá a gratificação devida nos termos dos parágrafos 1º e 2º do art. 1º desta Lei, calculada sobre a remuneração do mês da rescisão.

Também o Decreto nº 57.155, de 3 de novembro de 1965, expediu nova regulamentação para a Lei nº 4.090, consoante dispõe o artigo 7º:

Ocorrendo a extinção do contrato de trabalho, salvo na hipótese de rescisão com justa causa, o empregado receberá a gratificação devida, nos termos do art. 1º, calculada sobre a remuneração do respectivo mês.

Como se observa, a lei é taxativa ao dispor que somente nos casos de dispensa sem justa causa é que o

empregado fará jus ao recebimento do 13º salário de forma proporcional.

Assim, entende-se que o empregado demitido por justa causa não tem direito ao recebimento do 13º salário de forma proporcional. Nesse sentido o seguinte precedente desta c. Corte:

"FÉRIAS PROPORCIONAIS. CONTRATO DE TRABALHO. EXTINÇÃO. -Salvo na hipótese de dispensa do empregado por justa causa, a extinção do contrato de trabalho sujeita o empregador ao pagamento da remuneração das férias proporcionais, ainda que incompleto o período aquisitivo de 12 (doze) meses (art. 147 da CLT)- (Súmula 171 do TST). DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO PROPORCIONAL. DEMISSÃO POR JUSTA CAUSA. Havendo dispensa do empregado por justa causa, não é devido o pagamento do décimo terceiro salário proporcional, conforme os termos do art. 3º da Lei 4.090/62. Recurso de Revista de que se conhece e a que se dá provimento. (RR - 1572-64.2010.5.04.0402 , Relator Ministro: João Batista Brito Pereira, Data de Julgamento: 03/10/2012, 5ª Turma, Data de Publicação: 11/10/2012)

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. 1. JUSTA CAUSA. Arrestos inservíveis ao confronto, nos termos das Súmulas 296 e 337, I, -a-, do TST. 2. 13º SALÁRIO PROPORCIONAL. DISPENSA POR JUSTA CAUSA. INDEVIDO. O artigo 3º da Lei nº 4.090/62 estabelece o pagamento do décimo terceiro salário somente quando ocorrida a rescisão sem justa causa do contrato de trabalho, o que não é a hipótese fática dos autos. Precedentes. 3. MULTA DO ARTIGO 477 DA CLT. Arrestos inservíveis ao confronto, nos termos da Súmula 296 do TST e da alínea - a- do art. 896 da CLT. Agravo de instrumento conhecido e não provido. (AIRR - 71800-56.2009.5.15.0123 , Relatora Ministra: Dora Maria da Costa, Data de Julgamento: 13/06/2012, 8ª Turma, Data de Publicação: 15/06/2012)

RECURSO DE REVISTA 1..... 2 - DESPEDIDA POR JUSTA CAUSA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO E FÉRIAS PROPORCIONAIS. 2.1. Hipótese em que o Tribunal Regional deferiu o pagamento de décimo terceiro e férias proporcionais ao reclamante, mesmo tendo ele sido demitido por justa causa. 2.2. Decisão que contraria a jurisprudência pacífica desta Corte, segundo a qual décimo terceiro salário e férias proporcionais não são devidos aos empregados dispensados por justa causa. Ressalva de entendimento pessoal desta relatora. Recurso de revista conhecido e provido. ( RR - 140-04.2010.5.04.0404 , Relatora Ministra: Delaíde Miranda Arantes, Data de Julgamento: 21/03/2012, 7ª Turma, Data de Publicação: 23/03/2012)

(...) DISPENSA POR JUSTA CAUSA. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO PROPORCIONAL. PAGAMENTO INDEVIDO. Tendo sido a obreira dispensada por justa causa, nos termos do artigo 3º da Lei 4.090/1962, não faz jus ao pagamento do 13º salário proporcional. Recurso de revista conhecido e provido. (...) (Processo: RR - 53300-23.2005.5.04.0305, Relator Ministro: Augusto César Leite de Carvalho, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 10/12/2010)

Assim, **dou provimento** ao recurso para excluir da condenação o pagamento do 13º salário proporcional.

### **III - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

#### **RAZÕES DE NÃO-CONHECIMENTO.**

O eg. TRT condenou a reclamada ao pagamento de honorários advocatícios, ao seguinte entendimento:

"Restam preenchidos todos os requisitos legais para o deferimento da verba honorária: Presente a declaração de hipossuficiência econômica à fl. 24, bem como credencial sindical, à fl. 23.

Dou provimento ao recurso para condenar a reclamada à pagamento de honorários assistenciais arbitrados em 15% sobre o valor total, bruto da condenação"

Inconformada, a reclamada, em suas razões de recurso de revista, sustenta ser indevido o pagamento dos honorários advocatícios, por perceber o reclamante salário em valor superior o dobro do mínimo legal. Indica violação do artigo 14 da Lei nº 5.584/70 e contrariedade às Súmulas nºs 219 e 329 desta c. Corte.

Delimitado no v. julgado regional que o autor é beneficiário da justiça gratuita e está assistido pelo sindicato de sua categoria profissional, mostram-se cumpridos os requisitos necessários para a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, não havendo se falar em contrariedade aos termos das Súmulas nº 219 e 329 do c. TST.

Não conheço.

#### **AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO PELO RECLAMANTE**

##### **1. CONHECIMENTO**

Conheço do agravo de instrumento, uma vez que tempestivo e processado regularmente.

##### **2. MÉRITO**

##### **PRELIMINAR DE NULIDADE POR CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.**

O eg. Tribunal Regional assim dirimiu a controvérsia:

"No presente caso, o reclamante foi despedido por justa causa sob a alegação de que acessava diariamente sites da internet de conteúdo pornográfico, alguns aparentemente

com conteúdo de pedofilia, bem como em virtude da instalação de programa na estação de trabalho com o intuito de burlar o sistema "Proxy" da rede da empresa, o que teria ocasionado a contaminação do computador, que se propagou pela rede interna, atingindo o servidor da reclamada.

O recorrente sustenta que pretendia provar, por meio de prova testemunhal, que os referidos acessos aos sites não foram por ele realizados. Contudo, as testemunhas foram dispensadas pelo Juízo de origem após a oitiva do depoimento pessoal das partes. O reclamante em realidade, acaba por confessar que acessava diariamente sites não relacionados ao trabalho, inclusive com conteúdo pornográfico, despendendo em torno de 10 a 15 minutos diáários da jornada com os referidos acessos. O autor não confirmou o acesso aos sites constantes nas fls. 252/255, mas afirma que pode ter acessado outros sites que o redirecionaram para os ali mencionados.

Nesse contexto, não se verifica cerceamento de defesa do reclamante com o indeferimento da oitiva das testemunhas. A confissão do reclamante quanto ao acesso a sites de conteúdo pornográfico durante a jornada de trabalho torna os fatos incontroversos."

Em suas razões de recurso de revista, reiteradas no agravo de instrumento, o reclamante insurge-se quanto ao indeferimento da oitiva das testemunhas que, segundo alega, são essenciais à demonstração da conduta abusiva da reclamada quanto a sua dispensa por justa causa. Indica violação do artigo 5º, LV, da Constituição Federal e traz arestos para o confronto de teses.

A delimitação do v. acórdão regional é no sentido de que o depoimento das testemunhas foi dispensado por ter o reclamante, em seu depoimento pessoal, confirmado que acessava sites de conteúdo pornográfico durante a jornada de trabalho.

Dante desse contexto, não se verifica a indicada afronta ao artigo 5º, LV, da Constituição Federal.

Com efeito, o magistrado possui o poder instrutório, que o permite determinar de ofício ou a requerimento das partes a prova necessária à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias, não acarretando esse fato, por si, cerceamento do direito de defesa.

Desse modo, não há como pretender a configuração de cerceamento do direito de defesa, eis que, tal como delimitado no v. acórdão regional, incontroversos os fatos que o reclamante pretendia ver afastados pelo depoimento das testemunhas, inclusive em razão de seu depoimento pessoal, encontrando-se essa decisão inserta no poder

diretivo do juiz, a quem compete dirigir o processo de forma a velar pela rápida solução dos litígios.

Os arrestos trazidos a confronto são inespecíficos, na medida em que não partem da mesma premissa fática delineada no v. acórdão regional no sentido de que o reclamante, por seu depoimento pessoal, confirma os fatos que lhe foram imputados por ocasião de sua dispensa por justa causa, a tornar desnecessária a oitiva das testemunhas. Aplicação da Súmula nº 296/TST.

Nego provimento.

**DISPENSA POR JUSTA CAUSA. ACESSO A SITES DE CONTEÚDO INAPROPRIADO, INCLUSIVE PORNÔGRAFICO. CONDUTA DO RECLAMANTE QUE ACARRETOU A CONTAMINAÇÃO DA REDE INTERNA DA RECLAMADA.**

O eg. TRT manteve a r. sentença, negando provimento ao recurso ordinário do reclamante quanto ao pedido de reversão da justa causa. Esses os seus fundamentos:

"O reclamante foi admitido pela reclamada, após aprovação em concurso público, na data de 17.05.2010. Na data de 24.01.2011, o autor foi sumariamente despedido por justa causa pelos motivos a seguir expostos.

Conforme os documentos juntados aos autos às fls. 203 e seguintes, bem como depoimento do reclamante, **o autor acessava diariamente sites na internet de conteúdo não relacionado ao trabalho, inclusive pornográficos.**

Os acessos aos sites são fatos incontrovertíveis nos autos. Conforme o parecer SUPEJ n. 1468/11, à fl. 206 dos autos, o reclamante instalou programa de computador em sua estação de trabalho que burlou o sistema Proxy da rede da Corsan, acessou sites pornográficos, alguns com conteúdo aparentemente de pedofilia, o que ocasionou a contaminação da estação de trabalho com vírus, que se propagou pela rede da Corsan e atingiu o servidor Corpae-dc03. O autor foi despedido sob o fundamento do artigo 482, alínea "b" da CLT, nos termos da contestação, à fl. 175.

Importante mencionar que os acessos diários a sites não relacionados ao trabalho, bem como com conteúdo pornográfico foram objeto de confissão por parte do reclamante. O autor confirma que gastava cerca de 10 a 15 minutos diários de sua jornada de trabalho acessando endereços na internet não relacionados ao trabalho, e tinha plena ciência que não era permitido pela reclamada os referidos acessos. O reclamante também firmou termo de responsabilidade para uso dos recursos de informática da reclamada, juntado aos autos às fls. 203/204.

Consta no referido termo que:

*"É proibida a utilização deste serviço para acesso a materiais de recreação, lazer, conteúdo pornográfico, imagens imorais, documentos e arquivos que veiculem conteúdos ilegais e/ou não recomendados ou apregoem qualquer forma de discriminação racial, religiosa, ou sexual." (grifo nosso)*

Dessa forma, resta cristalino nos autos que o reclamante, sabendo da proibição imposta pela reclamada, tinha como conduta diária e habitual o acesso a endereços eletrônicos na internet com conteúdo não relacionado ao trabalho, bem como inapropriados, como o conteúdo pornográfico. Cabe destacar que o ambiente de trabalho deve ser revestido de civilidade, o que pressupõe a moral e os bons costumes. Na atualidade, é corriqueiro o empregado fazer uso de ferramentas eletrônicas no trabalho, inclusive com acesso à internet. Entretanto, o uso dessas ferramentas deve ser feito sempre com parcimônia e responsabilidade, em razão do serviço, e obedecendo as normas internas impostas pelo empregador. A par dos fatos já mencionados, há nos autos evidências de uma conduta insidiosa por parte do reclamante, o que torna o fato ainda mais grave. Conforme os documentos de comunicação interna da reclamada, na averiguação da conduta do autor, às fls. 205 e seguintes, ficou constatado que o demandante instalou programa em sua estação de trabalho que tinha como finalidade burlar a segurança da rede de computadores da reclamada, e contornar as proibições de acesso dos usuários programadas pelo setor de informática da ré.

Portanto, frente à política da Corsan de bloqueio ao conteúdo da internet considerado inapropriado, o reclamante, por iniciativa própria, buscou uma alternativa para burlar o sistema de proteção e proibição de acesso, instalando programa não autorizado que permitiu os acessos realizados posteriormente. Esse procedimento acabou por ocasionar a contaminação da estação de trabalho do reclamante com vírus, adquirido através dos sites acessados. O vírus se propagou pela rede de computadores da reclamada, e inclusive atingiu o servidor Corpae-dc03.

Nesse contexto, fica ainda mais justificada a penalidade de justa causa aplicada. O reclamante não apenas violou as regras comuns de conduta e civilidade acessando conteúdo inapropriado em horário e local de trabalho, mas houve repercussão na reclamada, também ocasionando complicações e possíveis danos ao sistema de informática da ré, pela contaminação por vírus. Tal conduta é grave, sendo plenamente justificável que a reclamada não a admita.

Tem-se que efetivamente a conduta do reclamante se reveste da gravidade necessária para a configuração da justa causa, e torna correto o procedimento adotado pela reclamada de aplicação da penalidade, com fulcro no artigo 482, alínea "b" da CLT. Restaram atendidos os requisitos da atualidade, gravidade e proporcionalidade entre a punição e a falta cometida. Ao contrário do alegado pelo recorrente, não há falar em ausência de proporcionalidade na punição. Os fatos apurados, com todos os contornos acima mencionados, são gravíssimos e passíveis de aplicação da despedida por justa causa. Nesse contexto, não se cogita de reforma da decisão de origem, no tocante à reversão da justa causa."

O reclamante, em seu arrazoado, alega que não há prova de que o reclamante tenha praticado falta grave a justificar a quebra da relação de confiança com seu

empregador e a sua dispensa por justa causa. Afirma, ainda, inexistir proporcionalidade entre a suposta falta grave cometida pelo reclamante e a punição por justa causa. Aduz ser ilícito o procedimento adotado pela reclamada de monitoramento de sistemas eletrônicos. Indica violação dos artigos 5º, XXXIX, da Constituição Federal, 482 e 818 da CLT e 333, I, do CPC. Traz arestos para o confronto de teses.

Depreende-se do v. acórdão regional, com base nos documentos juntados aos autos, bem como do depoimento pessoal do reclamante, que o autor "instalou programa de computador em sua estação de trabalho que burlou o sistema Proxy da rede da Corsan, acessou sites pornográficos, alguns com conteúdo aparentemente de pedofilia, o que ocasionou a contaminação da estação de trabalho com vírus, que se propagou pela rede da Corsan e atingiu o servidor Corpae-dc03", o que acarretou na sua dispensa por justa causa, com fundamento do artigo 482, alínea "b" da CLT.

Diante desse contexto, afasta-se a alegada ofensa aos artigos 482 e 818 da CLT e 333, I, do CPC, eis que, no caso dos autos, não há controvérsia acerca da conduta do reclamante, que restou, inclusive, confessada em seu depoimento pessoal, no sentido de que acessava diariamente sites de conteúdo proibido, inclusive pornográfico e de pedofilia. A prova demonstra, ainda, que o reclamante procedeu a instalação de programa com o fim de burlar o sistema de proteção da empresa, o que acarretou na contaminação de sua estação de trabalho, e atingiu um dos servidores da reclamada, a demonstrar, também esse fato, a gravidade de sua conduta.

Incólume, também, o inciso XXXIX, do art. 5º da Constituição Federal, que versa acerca do princípio da legalidade no direito penal, por não guardar pertinência com o caso em exame.

Os julgados trazidos com o fim de demonstrar a existência de divergência jurisprudencial são inespecíficos, na medida em que é incontrovertido o fato praticado pelo reclamante, bem como a gravidade de sua conduta, a ensejar a sua dispensa por sua causa.

Registre-se, por fim, que os arestos oriundos de julgamento de Turma desta c. Corte não viabilizam o processamento do recurso de revista, nos termos do artigo 896 'a', da CLT.

Nego provimento.

**ISTO POSTO**

**ACORDAM** os Ministros da Sexta Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, conhecer do recurso de revista da reclamada quanto ao tema relativo às férias proporcionais, por contrariedade à Súmula 171 do TST, e, no mérito, dar-lhe provimento para excluir da condenação o pagamento de férias proporcionais acrescidas do terço constitucional; por unanimidade, conhecer do recurso de revista no tocante ao item 'despedida por justa causa - 13º salário proporcional', por afronta ao artigo 3º da Lei nº 4.090/62, e, no mérito, dar-lhe provimento para excluir da condenação o pagamento do 13º salário proporcional. Por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo reclamante.

Brasília, 24 de Abril de 2013.

Firmado por Assinatura Eletrônica (Lei nº 11.419/2006)

**Aloysio Corrêa da Veiga**

**Ministro Relator**

fls.

**PROCESSO N° TST-ARR-184-34.2011.5.04.0001**

Firmado por assinatura eletrônica em 24/04/2013 pelo Sistema de Informações Judiciárias do Tribunal Superior do Trabalho, nos termos da Lei nº 11.419/2006.