



Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região

Ação Trabalhista - Rito Ordinário 0021172-50.2019.5.04.0404

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 05/09/2019

Valor da causa: R\$ 135.650,00

Partes:

RECLAMANTE: ALEXANDRO SPINDOLA MACEDO

ADVOGADO: NUREDIN AHMAD ALLAN

RECLAMADO: ROYAL CARIBBEAN CRUZEIROS (BRASIL) LTDA. - ME

ADVOGADO: MARCELO FORTES GIOVANNETTI DOS SANTOS

RECLAMADO: ROYAL CARIBBEAN HOLDINGS DE ESPANA, S.L.

ADVOGADO: MARCELO FORTES GIOVANNETTI DOS SANTOS

RECLAMADO: PULLMANTUR CRUZEIROS DO BRASIL LTDA.

ADVOGADO: MARCELO FORTES GIOVANNETTI DOS SANTOS

RECLAMADO: PULLMANTUR SA

ADVOGADO: MARCELO FORTES GIOVANNETTI DOS SANTOS

TESTEMUNHA: MISLEINE DA SILVA OLIVEIRA



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 4ª REGIÃO
4ª VARA DO TRABALHO DE CAXIAS DO SUL
ATOrd 0021172-50.2019.5.04.0404
RECLAMANTE: ALEXANDRO SPINDOLA MACEDO
RECLAMADO: ROYAL CARIBBEAN CRUZEIROS (BRASIL) LTDA. - ME E
OUTROS (4)

Vistos, etc.

ALEXANDRO SPINDOLA MACEDO, qualificado na inicial, ajuíza, em 05 de setembro de 2019, reclamatória contra **ROYAL CARIBBEAN CRUZEIROS (BRASIL) LTDA. – ME, ROYAL CARIBBEAN HOLDINGS DE ESPANA, S.L., PULLMANTUR CRUZEIROS DO BRASIL LTDA. e PULLMANTUR S/A**. Requer declaração de unicidade contratual, e o pagamento dos itens “c1” até “m”, da inicial, honorários ou indenização substitutiva, juros e correção. Atribui à causa o valor de R\$135.650,00. Junta documentos. As rés contestam de forma articulada. Alegam prescrição e requerem a improcedência. Juntam documentos. Colhida a prova oral. Sem mais provas, encerro a instrução, razões finais remissivas e propostas de conciliação não-exitosas.

Isso posto.

Fundamentação.

Da aplicação da Lei 13.467/2017.

Por força da perda da potencialidade jurídica do artigo 2º da medida provisória 808/17, aplicável aos contratos iniciados antes da vigência da lei 13.467/17, as regras de direito material anteriores, pois que no todo mais benéficas (conglobamento).

É que uma vez em não tendo sido a dita medida transformada em lei, presumo aplicável as regras da reforma trabalhista apenas aos contratos novos, vigentes a contar de 11 de novembro de 2017. Lembro que o artigo 2º da dita MP preceituava a aplicação imediata aos contratos em curso dos termos da lei 13.467/17.

Registro, como dito, que a MP 808/17 perdeu a eficácia e, ainda que assim não fosse, o artigo 2º nela estampado, e que determinava a aplicação imediata dos termos da reforma aos contratos em curso fere (feria) o *ato jurídico perfeito*, contratos de emprego firmados antes de sua vigência e expectativas por eles criados, artigo 5º, XXXVI, da CF/88, relação direta com o princípio da confiança e estabilização das relações jurídicas. É bom se diga que esta interpretação, ligada ao princípio da confiança e que deriva do ato jurídico perfeito, consta dos acórdãos 244578 - AI do STF e Resp 650136/RS, do STJ, bem como da s. 191, III, do TST.

Bom destacar que o artigo 7º, caput, da CF/88 consagra o princípio da norma mais favorável, sendo aplicável aquela que traga mais benefícios ao empregado, hierarquia das normas jurídicas laborais, sendo a mais benéfica o topo da pirâmide.

Por fim, o juízo faz referência que conhece a decisão em recurso de revista, processo 4258820185120017, relator Min Breno Medeiros, de 19 de fevereiro de 20120, mas aduz que ela não é vinculante e vai de encontro à doutrina e jurisprudência do STF e do próprio TST, conforme supra.

Da inépcia (determinação e certeza, e liquidez).

Os pedidos da inicial são certos e determinados, como se pode ver após simples leitura. Ainda, saliento que a norma não fala em pedidos líquidos e sim indicação de valores. Ainda, faço saber que o valor da causa não é aquele do item B. 2 da defesa.

Rejeito.

Da incompetência.

A competência, no caso, é da JT brasileira. Isso porque a parte autora participou de processo seletivo em território nacional, podendo, portanto, escolher onde demandar. Registro, ainda, que a fase pré-contratual vincula também a questão de competência, pois que cria expectativa. É bom saber que, mesmo em ainda não sendo empregador, quem atua selecionando trabalhadores o faz em nome do futuro empregador. Aqui inteligência do artigo 3º da lei 7.064/82.

Neste sentido:

TRABALHADOR BRASILEIRO DE NAVIO DE CRUZEIRO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS EM ÁGUAS INTERNACIONAIS. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. Não obstante a prestação de serviços tenha ocorrido em navio de cruzeiro, em águas internacionais, considerando que todo o processo seletivo do trabalhador ocorreu em solo brasileiro, é aplicável a legislação brasileira, a teor do disposto no art. 3º da Lei nº 7.064/82, que regula a situação de trabalhadores nacionais contratados ou transferidos para trabalhar no exterior. (p. 0020289-19.2018.5.04.0702).

Para não deixar para trás, faço o registro de que a lei da bandeira apenas se aplica em caso de contratação, inclusive fase pré-contratual, e execução do trabalho fora do território nacional, o que não é o caso, fato este incontroverso. Foco atenção à questão de que as fases pré-contratuais dos acordos geram obrigações, o que é consagrado pela jurisprudência não apenas trabalhista.

Assim, quer em razão da matéria, quer territorialmente, é competente para conhecer, processar e julgar esta demanda o juízo da quarta vara de Caxias do Sul, RS.

Da Convenção sobre Trabalho Marítimo.

Como a incorporação ao ordenamento jurídico, quanto à Convenção sobre Trabalho Marítimo, deu-se em abril de 2021, Decreto 10.671/21, quando não havia mais contrato de emprego, não há como aplicar suas regras e parâmetros ao presente contrato de emprego.

Aplicável, portanto, a Lei 7064/82, bem como a CLT, ao caso presente.

Da unicidade.

O próprio reclamante, em seu depoimento, faz saber que não se trata de pacto único e sim de três contratações por prazo certo diversas. Informa que não laborou entre um contrato e outro, fazendo referência a férias, informação esta não comprovada nos autos. Ainda, como é aplicável a lei brasileira, faço saber que o reclamante não prova fraude ou vício quanto às sucessivas contratações, a fim de que seja considerado apenas um contrato. É por isso que afasto a tese de contrato único. Improcedem os itens c e c1 da inicial.

Da prescrição dos dois anos.

Como pelo depoimento da parte reclamante, houve solução de continuidade entre os contratos, concluo não se tratar de acerto único (declaração de unicidade contratual). É por isso que estão prescritos os acertos de 25/01/2016 a 20/08/2016 e 11/11/2016 a 03/06/2017, passados dois anos dos respectivos términos.

Note-se que não importa se estes acertos laborais são a prazo certo ou não. Não há nada que ligue um ao outro. Houve rompimento e período sem trabalho, o que impede sejam considerados como pacto único.

Prescritos, pois, artigo 7º, XXIX, da CF/88 os contratos havidos de 25/01/2016 a 20/08/2016 e de 11/11/2016 a 03/06/2017.

Da rescisão.

Como o contrato havido entre 19 de agosto de 2017 e 22 de setembro de 2017 foi precedido por outro a prazo certo, de 11 de novembro de 2016 a 03 de junho de 2017, na forma do artigo 452 da CLT, aquele (o último contrato) passou a vigorar por prazo indeterminado. Faço saber que este período de seis meses, pois que aplicável a lei brasileira, é compatível com o caso em tela, não permitindo dois contratos a prazo certo em tempo menor que seis meses. Ainda, somo a isso o fato de que as empresas não comprovam as exceções da parte final do dito dispositivo de lei.

De outro lado, como a parte autora foi contratada a prazo certo, três contratos, sem que tenham estado presentes as exceções legais para esta forma

de pacto (serviços especializados ou da realização de certos acontecimentos suscetíveis de previsão aproximada, artigos 445 e 452, parte final, da CLT), por si, todos eles vigoraram a prazo indeterminado. Este argumento, subsidiário, soma-se àquele de antes e reforça a tese de que o contrato que se discute aqui (de 19 de agosto de 2017 a 22 de setembro de 2017), andou sem prazo para término.

Assim, por tratar-se de contrato a prazo indeterminado, aquele de 19 de agosto a 22 de setembro de 2017, procede o pedido de pagamento do aviso-prévio de trinta dias, férias proporcionais mais 1/3, décimo terceiro salário proporcional, FGTS do período e multa de 40% mais 22 dias de saldo de salários, abatidos valores pagos sob a mesma rubrica.

Fixo, para fins de liquidação, como salário o equivalente ao seu salário hora mais 1/6 em razão do repouso, Lei 605/49, artigo 7º, valores a serem convertidos em reais à época em que deveriam ter sido pagos, a saber até o quinto dia útil do mês subsequente à prestação do trabalho ou até o décimo dia posterior à rescisão.

Não há falar em multas dos artigos 467 e 477 da CLT, pois que o erro da empresa em aplicar a lei brasileira é escusável, embora não a isente, por sua falta, do dever de pagar o ordinário.

Da duração do trabalho.

Aplicável a lei brasileira, há limites para o tempo de trabalho, a saber oito horas diárias e quarenta e quatro semanais. Há também a necessidade de registro destas horas em sistema de ponto.

Por partes.

No que pertine aos controles de jornada juntados, faço saber que são de difícil compreensão. Não consta o ano a que se referem os dias e meses, sendo um documento único, que não serve, portanto, em razão da pouca clareza, de prova. Registro que não há dificuldade de compreensão da língua e sim dificuldade de entendimento quanto aos meses e anos a que se referem cada um dos registros. Assim, imprestáveis os documentos das folhas 559 e seguintes como prova.

Embora os registros de horário não sirvam de prova do tempo de trabalho, é inegável que dão uma certa ideia de quanto a parte autora laborava por dia. É por isso que, em parte, com base neles, mas sem me descuidar dos limites da

lide e da inicial, fixo como jornada de trabalho onze horas, sem intervalo, das 7h às 18h, com dois dias de repouso no período e dois domingos laborados durante o pacto (25 de agosto e 15 de setembro de 2017), além do trabalho no feriado de sete de setembro de 2017.

É bom que se diga que o juízo se utiliza, como dito, do que está em parte estampado nos documentos, além dos limites da inicial, e soma o bom senso. De outro lado, interessante destacar que as amostragens das folhas 2198 e seguintes dizem respeito a período prescrito.

Assim, procede o pedido de pagamento das horas extras, aquelas excedentes à oitava diária e quadragésima quarta semanal, conforme jornada fixada (das 7h às 18h), durante todo o pacto, à exceção de dois dias de repouso semanal remunerado e dos dias de repouso laborados (domingos 25 de agosto e 15 de setembro e feriado de sete de setembro), com adicional de 50%, com reflexos em férias com 1/3, décimo terceiro salário, FGTS e multa de 40%, repouso semanais remunerados e aviso-prévio. Critérios da s. 264 do TST (salário hora mais 1/6 convertido para moeda nacional quando do dever de pagar consoante supra). Fixo quarenta e quatro horas semanais em razão de que não há previsão legal, contratual ou normativa para tempo semanal diverso, sendo caso de aplicação do ordinário.

Procede, igualmente, o pedido de pagamento de uma hora extra ficta, por dia de trabalho, à exceção dos dois domingos de repouso semanal remunerado (não-trabalho), com adicional de 50%, e reflexos em férias com 1/3, décimo terceiro salário, FGTS e multa de 40%, repouso semanais remunerados e aviso-prévio. Critérios da s. 264 do TST (salário hora mais 1/6 convertido para moeda nacional quando do dever de pagar como dito acima). Contrato anterior a reforma trabalhista portanto aplicável a antiga redação do artigo 71, parágrafo quarto, da CLT.

Por fim, procede o pedido de dois domingos laborados, 25 de agosto e 15 de setembro, e do dia sete de setembro, em dobro, com reflexos em férias com 1/3, décimo terceiro salário, FGTS e multa de 40%, repouso semanais remunerados e aviso-prévio. Critérios da s. 264 do TST (salário hora mais 1/6 convertido para moeda nacional quando do dever de pagar como dito acima).

Pelo tempo de trabalho, não houve infringência do intervalo de 11 horas entre as jornadas de trabalho. Ainda, como o labor foi de menos de 12h dia, não há falar em dano existencial, prejuízo à vida de relação e projetos de vida.

Como o labor estendeu-se no máximo até as 18h, onze horas além do início da jornada da inicial, a saber 7h, não houve labor a noite. Informo que utilizo-me da média de horas de trabalho e uso como limite inicial aquele da peça de ingresso, razão pela qual não há apurar labor a noite. Nada a deferir.

Da indenização moral.

As rés não negam tenham exigido os exames de HIV, toxicológico e atestado de antecedentes criminais. Não justificam satisfatoriamente porque o fizeram quanto ao primeiro e ao último, e nada asseverma no que pertine àquele de drogas.

Analiso.

Nada justifica, pela lei brasileira, aplicável, como já dito, ao caso, se exija do trabalhador exame de HIV. Mesmo que a empresa queria por bem “proteger o trabalhador”. É que exigir este tipo de exame é ato discriminatório, vetado pelo artigo 1º da convenção 111 da OIT e pelo artigo 1º da lei 9.029/95. Somo que é inegável que a patologia em questão gera estigma, havendo violação à intimidade, artigo 5º, X, da CF/88, a exigência deste tipo de exame, quer quando da contratação, quer em processo de recrutamento.

É por isso que, nos casos onde o empregador ou agência de recrutamento (que age em nome do empregador) exige teste de HIV, há violação a direito de personalidade, a saber intimidade, artigo 5º, X, da CF/88, além de ato discriminatório, artigo 1º da convenção 111 da OIT e da lei 9.029/95, razão por que há o dever de indenizar. No que pertine ao computo da indenização, em razão de os fatos terem ocorrido antes da reforma, não se aplicam as regras dos artigos 223 da CLT, cabendo simplesmente ao juiz fixar. Assim, pela razoabilidade, reparabilidade, efeito pedagógico, observados os limites da lide, fixo a indenização em R\$2.000,00.

Quanto à exigência de exame toxicológico, sequer contestado, acho que se pode discutir sua pertinência em se tratando do comandante do navio mas não dos trabalhadores em geral. Isso faz com que, uma vez em tendo sido exigido, o que presumo pela falta de defesa específica, houve violação ao mesmo direito de personalidade do item anterior, intimidade, artigo 5º, X, da CF/88, razão pela qual concluo pelo dever de pagar indenização moral de R\$2.000,00, observada a reparabilidade, razoabilidade e efeito pedagógico, sem deixar de lado os limites da lide.

Somo a tudo isso que, ainda, que pedir este tipo de exame, como já está dito quanto ao HIV, é infringir o que preceitua o artigo 1º, b, da convenção 111 da OIT e da lei 9.029/95, o que torna a prática abuso de direito, artigo 187 do CCB, o que confirma o dever de indenizar como já versado antes.

Por fim, no que pertine ao atestado de antecedentes criminais, com mais razão. Não há um elemento que possa sustentar peça a empresa este documento. Mesmo sendo ele de acesso público, não cabe ao empregador ou pretendo empregador pedir presente para fins de contratação do trabalhador. Pedir este tipo de providência, assim como antes, expõe a intimidade do operário, artigo 5º, X, da CF /88, o que gera violação a direito de personalidade permitindo deferimento da indenização moral.

Neste sentido, aliás, tema 0001 do TST, conforme segue. Apenas faço saber que a atividade de auxiliar de garçom não é daquelas que o TST excepciona a fim de justificar exigência do atestado de antecedentes criminais, razão por que, como já dito, violação à intimidade, há o dever de indenizar (p. 0020587-28.2019.5.04.0006).

A SBDI-I, por maioria, definiu as seguintes teses jurídicas para o Tema Repetitivo nº 0001 - DANO MORAL. EXIGÊNCIA DE CERTIDÃO NEGATIVA DE ANTECEDENTES CRIMINAIS: I. Não é legítima e caracteriza lesão moral a exigência de Certidão de Antecedentes Criminais de candidato a emprego quando traduzir tratamento discriminatório ou não se justificar em razão de previsão de lei, da natureza do ofício ou do grau especial de fidúcia exigido; II. A exigência de Certidão de Antecedentes Criminais de candidato a emprego é legítima e não caracteriza lesão moral quando amparada em expressa previsão legal ou justificar-se em razão da natureza do ofício ou do grau especial de fidúcia exigido, a exemplo de empregados domésticos, cuidadores de menores, idosos ou deficientes (em creches, asilos ou instituições afins), motoristas rodoviários de carga, empregados que laboram no setor da agroindústria no manejo de ferramentas de trabalho perfurocortantes, bancários e afins, trabalhadores que atuam com substâncias tóxicas, entorpecentes e armas, trabalhadores que atuam com informações sigilosas; III. A exigência de Certidão de Antecedentes Criminais, quando ausente uma das justificativas de que trata o item II, supra, caracteriza dano moral in re ipsa, passível de indenização, independentemente de o candidato ao emprego ter ou não sido admitido. Vencidos, parcialmente, no item I, os Ministros João Oreste Dalazen, Emmanoel Pereira e Guilherme Augusto Caputo Bastos; e, no item II, os Ministros Augusto César Leite de Carvalho, relator, Aloysio Corrêa da Veiga, Walmir Oliveira da Costa e Cláudio Mascarenhas Brandão. Quanto ao item III, restaram vencidos, parcialmente, os Ministros João Oreste Dalazen, Emmanoel Pereira e Guilherme Augusto Bastos e, totalmente, os Ministros Aloysio Corrêa da Veiga, Renato de Lacerda Paiva e Ives Gandra Martins Filho. TST-IRR-243000- 58.2013.5.13.0023, SBDI-1, rel. Min. Augusto César Leite de Carvalho, red. p/ acórdão Min. João Oreste Dalazen, 20.4.2017.

Quanto aos valores da indenização, observada a reparabilidade, proporcionalidade e efeito pedagógico, sem me descuidar dos limites da lide, fixo-os em R\$1.000,00.

Da responsabilidade das rés.

Como a primeira e segunda rés, na forma do artigo 2º, parágrafo segundo, da CLT, pertencem ao mesmo grupo, são responsáveis solidárias pelos débitos desta ação.

No que pertine às demais rés (terceira e quarta), pertencem elas ao mesmo grupo das duas primeiras. E isso se pode ver facilmente junto à rede mundial de computadores. As empresas (terceira e quarta rés) foram adquiridas em 2006 pela Royal Caribbean (https://pt.wikipedia.org/wiki/Pullmantur_Cruises - acesso 14 de setembro de 2021, às 13h17min), site onde consta inclusive as primeiras como empresas-mãe.

De outro lado, consta do sitio de internet https://www.meyerwerft.de/en/press/press_detail/royal_caribbean_signs_contract_for_third_quantum_class_cruise_ship.jsp - acesso 15 de setembro de 2021, às 9h44min, que Royal Caribbean Cruise LTD é uma empresa de abrangência global do ramo do turismo da qual fazem parte Royal Caribbean International, Celebrity Cruises, Pullmantur, Azamara Club Cruises e CDF Croisieres de France. Estas seis empresas operavam, já em 2013, data do artigo, com 41 navios, tendo aproximadamente 460 destinos no globo.

Não há, pois, na forma do artigo 2º, parágrafo segundo, da CLT, como negar o grupo econômico e, em decorrência deste, a responsabilidade solidária.

Assim, declaro as rés responsáveis solidárias em razão de pertencerem todas ao mesmo grupo econômico.

Dos honorários de assistência judiciária.

Defiro honorários de 15% sobre o valor bruto da condenação aos procuradores da parte autora, conforme artigo 791-A da CLT. Fixo honorários de

15% sobre o valor bruto dos itens improcedentes supra, adicional noturno, dano existencial e intervalos interjornadas aos advogados da ré, exigibilidade suspensa, inclusive quanto à compensação, em razão da justiça gratuita deferida e da necessidade de compatibilização do artigo 791-A da CLT e do inciso LXXIV do artigo 5º da CF/88.

Defiro justiça gratuita à parte autora em razão de a declaração de pobreza ter presunção de veracidade, servindo de prova da miserabilidade.

Dos descontos previdenciários e fiscais.

Conforme s. 26 e 53 do TRT da quarta região e IN 1.500/14.

Dos juros e correção monetária.

Revedo posicionamento anterior, entendo que a sistemática da correção monetária e dos juros é matéria pertinente à execução, para onde relego sua apreciação.

Dispositivo.

Ante o exposto, preliminarmente rejeito as prefaciais suscitadas e, no mérito, declaro prescritos os contratos de 25/01/2016 a 20/08/2016 e 11/11/2016 a 03/06/2017. Ainda no mérito, **julgo procedente em parte** a presente reclamatória movida por **ALEXANDRO SPINDOLA MACEDO** contra **ROYAL CARIBBEAN CRUZEIROS (BRASIL) LTDA. – ME, ROYAL CARIBBEAN HOLDINGS DE ESPANA, S.L., PULLMANTUR CRUZEIROS DO BRASIL LTDA. e PULLMANTUR S/A.**, e condeno estas a pagar para o autor, de forma solidária, em valores a ser apurados em liquidação de sentença, acrescidos de juros e correção monetária, na forma constante da fundamentação supra, o que segue:

a) aviso-prévio de trinta dias, férias proporcionais mais 1/3, décimo terceiro salário proporcional, FGTS do período e multa de 40% mais 22 dias de saldo de salários, abatidos valores pagos sob a mesma rubrica quanto ao último contrato;

b) horas extras, aquelas excedentes à oitava diária e quadragésima quarta semanal, conforme jornada fixada (das 7h às 17h), durante todo o pacto, a exceção de dois dias de repouso semanal remunerado e dos dias de repouso laborados (domingos 25 de agosto e 15 de setembro e feriado de sete de setembro), com adicional de 50%, com reflexos em férias com 1/3, décimo terceiro salário, FGTS e multa de 40%, repouso semanais remunerados e aviso-prévio;

c) uma hora extra ficta, por dia de trabalho, à exceção dos dois domingos de repouso semanal remunerado (não-trabalho), com adicional de 50%, e reflexos em férias com 1/3, décimo terceiro salário, FGTS e multa de 40%, repouso semanais remunerados e aviso-prévio;

d) dois domingos laborados, 25 de agosto e 15 de setembro, e do dia sete de setembro, em dobro, com reflexos em férias com 1/3, décimo terceiro salário, FGTS e multa de 40%, repouso semanais remunerados e aviso-prévio;

e) R\$5.000,00 de indenização moral.

Defiro honorários de 15% sobre o valor bruto da condenação aos procuradores da parte autora, conforme artigo 791-A da CLT. Fixo honorários de 15% sobre o valor bruto dos itens improcedentes supra, adicional noturno, dano existencial e intervalos interjornadas, aos advogados da ré, exigibilidade suspensa, inclusive quanto à compensação, em razão da justiça gratuita deferida e da necessidade de compatibilização do artigo 791-A da CLT e do inciso LXXIV do artigo 5º da CF/88. Custas de R\$1.000,00, calculadas sobre o valor de R\$50.000,00 provisoriamente arbitrado à condenação e sujeito a complementação, pela reclamada. Defiro à parte autora a justiça gratuita conforme declaração na inicial. Descontos previdenciários e fiscais conforme supra. Intimem-se. Cumpra-se. Nada mais.

RAFAEL DA SILVA MARQUES

Juiz do Trabalho

CAXIAS DO SUL/RS, 20 de setembro de 2021.

RAFAEL DA SILVA MARQUES
Juiz do Trabalho Titular



Assinado eletronicamente por: RAFAEL DA SILVA MARQUES - Juntado em: 20/09/2021 09:38:17 - 3deea03
<https://pje.trt4.jus.br/pjekz/validacao/21091515412930900000101925110?instancia=1>
Número do processo: 0021172-50.2019.5.04.0404
Número do documento: 21091515412930900000101925110