



2ª Vara do Trabalho de Santa Cruz do Sul

SENTENÇA

0000672-90.2012.5.04.0732 Ação Trabalhista - Rito Ordinário

Vistos etc.

CAROLINE KLOTZ ajuíza, em 20-08-2012, reclamação trabalhista em face de **CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DO RIO GRANDE DO SUL - COREN**.

Assevera a reclamante ter laborado para o reclamado no período de 02-01-2007 a 29-06-2012 (pelo cômputo do período do aviso prévio), na função de enfermeira fiscal, percebendo como último salário o valor de R\$ 4.601,25. Com os fundamentos expostos na peça inicial, aponta inadimplementos contratuais pelo demandado e postula as parcelas deles decorrentes. Alega que foi despedida sem justa causa, contudo, mas, por ocasião da rescisão contratual, não percebeu as parcelas devidas. Requer, em decorrência o pagamento de saldo de salário, aviso prévio, férias proporcionais, décimo terceiro salário proporcional, acréscimo de 40% sobre o FGTS, multa pelo atraso no pagamento das verbas rescisórias, bem como a incidência do artigo 467 da CLT. Postula a incorporação das parcelas recebidas a título de "gratificação de função" e "abono salarial" com as repercussões legais e a nulidade da alteração contratual lesiva que as suprimiu a partir de fevereiro de 2012. Pleiteia o pagamento de diferenças salariais resultantes da inobservância dos reajustes ao salário-base da enfermeira fiscal. Assevera que laborou em contato com agentes insalubres sem perceber o respectivo adicional. Sustenta que laborou em jornada extraordinária sem receber a contraprestação. Informa que, embora recebidas as guias, não conseguiu obter o seguro-desemprego em razão da falta do termo de rescisão e postula o alvará respectivo. Atribui à causa o valor de R\$ 180.000,00 e acosta documentos.

Em audiência, foi determinada a expedição de alvarás para obtenção do seguro-desemprego e liberação de FGTS (fls. 166-7).



2ª Vara do Trabalho de Santa Cruz do Sul

SENTENÇA

0000672-90.2012.5.04.0732 Ação Trabalhista - Rito Ordinário

O reclamado defende-se consoante resposta das fls. 124-32. Invoca a prescrição e sustenta a nulidade da contratação da autora. Acosta documentos.

Realizada inspeção pericial para a apuração da existência de insalubridade na atividade da parte reclamante, cujo laudo se encontra às fls. 178-80.

O preposto e testemunhas prestam depoimento.

As partes aduziram razões finais encerrando-se a instrução.

As tentativas de conciliação não obtiveram êxito.

É o relatório.

ISTO POSTO:

Vínculo. Necessidade de concurso público para contratação de empregados.

Na Lei nº 5.905/73 consta:

Art 1º São criados o Conselho Federal de Enfermagem (COFEN) e os Conselhos Regionais de Enfermagem (COREN), constituindo em seu conjunto uma autarquia, vinculada ao Ministério do Trabalho e Previdência Social.

Art 2º O Conselho Federal e os Conselhos Regionais são órgãos disciplinadores do exercício da profissão de enfermeiro e das demais profissões compreendidas nos serviços de enfermagem.

(...)

Art 16. A renda dos Conselhos Regionais será constituída de:

I - três quartos da taxa de expedição das carteiras profissionais;

II - três quartos das multas aplicadas;

III - três quartos das anuidades;

IV - doações e legados;

V - subvenções oficiais, de empresas ou entidades particulares;

VI - rendas eventuais.

Já na Lei nº 9.649/98, que dispõe sobre a organização da



2ª Vara do Trabalho de Santa Cruz do Sul

SENTENÇA

0000672-90.2012.5.04.0732 Ação Trabalhista - Rito Ordinário

Presidência da República e dos Ministérios, e dá outras providências, consta:

Art. 58. Os serviços de fiscalização de profissões regulamentadas serão exercidos em caráter privado, por delegação do poder público, mediante autorização legislativa. (Vide ADIN nº 1.717-6)

§ 1º A organização, a estrutura e o funcionamento dos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas serão disciplinados mediante decisão do plenário do conselho federal da respectiva profissão, garantindo-se que na composição deste estejam representados todos seus conselhos regionais. (Vide ADIN nº 1.717-6)

§ 2º Os conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas, dotados de personalidade jurídica de direito privado, não manterão com os órgãos da Administração Pública qualquer vínculo funcional ou hierárquico. (Vide ADIN nº 1.717-6)

§ 3º Os empregados dos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas são regidos pela legislação trabalhista, sendo vedada qualquer forma de transposição, transferência ou deslocamento para o quadro da Administração Pública direta ou indireta.

§ 4º Os conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas são autorizados a fixar, cobrar e executar as contribuições anuais devidas por pessoas físicas e jurídicas, bem como preços de serviços e multas, que constituirão receitas próprias, considerando-se título executivo extrajudicial a certidão relativa aos créditos decorrentes. (Vide ADIN nº 1.717-6)

§ 5º O controle das atividades financeiras e administrativas dos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas será realizado pelos seus órgãos internos, devendo os conselhos regionais prestar contas, anualmente, ao conselho federal da respectiva profissão, e estes aos conselhos regionais. (Vide ADIN nº 1.717-6)

§ 6º Os conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas, por constituírem serviço público, gozam de imunidade tributária total em relação aos seus bens, rendas e serviços. (Vide ADIN nº 1.717-6)

§ 7º Os conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas promoverão, até 30 de junho de 1998, a adaptação de seus estatutos e regimentos ao estabelecido neste artigo. (Vide ADIN nº 1.717-6)

§ 8º Compete à Justiça Federal a apreciação das controvérsias que envolvam os conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas, quando no exercício dos serviços a eles delegados, conforme disposto no caput. (Vide ADIN nº 1.717-6)



2ª Vara do Trabalho de Santa Cruz do Sul

SENTENÇA

0000672-90.2012.5.04.0732 Ação Trabalhista - Rito Ordinário

Em Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADIN 1.717-6), o Supremo Tribunal Federal julgou, por unanimidade, procedente o pedido formulado na ação para declarar a inconstitucionalidade da cabeça do artigo 58 e §§ 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º da Lei nº 9.649, de 27 de maio de 1998. Plenário, 07.11.2002. *In*

No recurso Extraordinário nº RE 539224 / CE – CEARÁ, em julgamento em 22-05-2012, em que são partes como recorrente o Ministério Público Federal e como recorridos o Conselho Regional de Biblioteconomia 3ª Região - CRB 3 e outro, a Primeira Turma do STF, tendo como relator o Ministro LUIZ FUX (acórdão eletrônico DJe-118 divulg 15-06-2012 public. 18-06-2012 RT v. 101, n. 923, 2012, p. 684-690), deu provimento ao recurso extraordinário, nos termos do voto do relator, por unanimidade:

Ementa: ADMINISTRATIVO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. EXIGÊNCIA DE CONCURSO PÚBLICO. ART. 37, II, DA CF. NATUREZA JURÍDICA. AUTARQUIA. FISCALIZAÇÃO. ATIVIDADE TÍPICA DE ESTADO. 1. Os conselhos de fiscalização profissional, posto autarquias criadas por lei e ostentando personalidade jurídica de direito público, exercendo atividade tipicamente pública, qual seja, a fiscalização do exercício profissional, submetem-se às regras encartadas no artigo 37, inciso II, da CB/88, quando da contratação de servidores. 2. Os conselhos de fiscalização profissional têm natureza jurídica de autarquias, consoante decidido no MS 22.643, ocasião na qual restou consignado que: (i) estas entidades são criadas por lei, tendo personalidade jurídica de direito público com autonomia administrativa e financeira; (ii) exercem a atividade de fiscalização de exercício profissional que, como decorre do disposto nos artigos 5º, XIII, 21, XXIV, é atividade tipicamente pública; (iii) têm o dever de prestar contas ao Tribunal de Contas da União. 3. A fiscalização das profissões, por se tratar de uma atividade típica de Estado, que abrange o poder de polícia, de tributar e de punir, não pode ser delegada (ADI 1.717), excetuando-se a Ordem dos Advogados do Brasil (ADI 3.026). 4. In casu, o acórdão **recorrido** assentou: EMENTA: REMESSA OFICIAL EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. CONSELHO PROFISSIONAL. NÃO ADSTRIÇÃO À EXIGÊNCIA DE CONCURSO PÚBLICO, PREVISTA



2ª Vara do Trabalho de Santa Cruz do Sul

SENTENÇA

0000672-90.2012.5.04.0732 Ação Trabalhista - Rito Ordinário

NO ART. 37, II, DA CF. PROVIMENTO. I – Os conselhos profissionais, não obstante possuírem natureza jurídica autárquica conferida por lei, estão, no campo doutrinário, classificados como autarquias corporativas, não integrando a Administração Pública, mas apenas com esta colaborando para o exercício da atividade de polícia das profissões. Conclusão em que se aporta por carecerem aqueles do exercício de atividade tipicamente estatal, o que lhe acarreta supervisão ministerial mitigada (art. 1º, Decreto-lei 968/69), e de serem mantidas sem percepção de dotações inscritas no orçamento da União. II – Aos entes autárquicos corporativos não são aplicáveis o art. 37, II, da Lei Maior, encargo exclusivo das autarquias integrantes da estrutura administrativa do estado, únicas qualificáveis como longa manus deste. III – Remessa oficial provida. Pedido julgado improcedente.

5. Recurso Extraordinário a que se dá provimento.

. Consulta em 22-06-2013.

Desse modo, considerando as decisões do Supremo Tribunal Federal, acolho a ação para declarar a nulidade do contrato de trabalho mantido no período de 02-01-2007 a 29-05-2012.

Ressalto que o mero envio de currículo e realização de entrevista não constitui processo seletivo ante a inexistência de publicidade, havendo necessidade de edital amplamente divulgado, contendo critérios objetivos para definir os candidatos aprovados e suas respectivas classificações.

Contudo, ante as peculiaridades do contrato de trabalho, como a impossibilidade de recondução ao *status quo* ante, não é justa a declaração de nulidade integral do contrato sob pena de enriquecimento ilícito do empregador. O trabalhador emprestou sua força de trabalho ao empregador, a qual, contudo, não lhe pode ser restituída. Além disso, o Conselho não pode alegar, em sua própria defesa, a nulidade a que deu causa.

Desse modo, devidos os salários, assim considerados aqueles que estritamente remuneraram o trabalho prestado. Nesse sentido a Súmula nº 363 do C. TST.

Assim, devido o saldo de salários. Destaco que a ficha financeira da fl. 164 não serve como prova do adimplemento.



2ª Vara do Trabalho de Santa Cruz do Sul

SENTENÇA

0000672-90.2012.5.04.0732 Ação Trabalhista - Rito Ordinário

Nessa linha de raciocínio, diante da ilegalidade da continuação do contrato, a sua denúncia não pode ser considerada ilícita, pois representa o retorno à observância da legalidade. O desligamento do empregado, no caso, não representa o exercício do direito potestativo de despedida pelo empregador, mas o cumprimento da obrigação legal de adequar-se à norma constitucional. É causa de “rescisão” do contrato de trabalho e não de “resilição” contratual. A rescisão do contrato de trabalho, na terminologia adotada por Délio Maranhão, verifica-se em casos de nulidade. Já a despedida sem justa causa pressupõe a existência de um contrato válido, o que não ocorre na espécie.

Veja-se que o reclamado firmou termo de ajustamento de conduta com o Ministério Público do Trabalho em 19-05-2008, comprometendo-se a regularizar a contratação de empregados para função de enfermeiro fiscal mediante a realização de concurso público (fls. 140-6).

Desse modo, indevidos os pedidos de aviso prévio, das férias proporcionais e décimo terceiro salário proporcional, bem como do acréscimo de 40% sobre os depósitos de FGTS.

Igualmente, ante a nulidade do contrato de trabalho, indevidos os demais pedidos formulados na inicial, tais como integração das parcelas “gratificação de função” e abonos, horas extras, adicional de insalubridade porque pressupõem contrato de trabalho regular.

Justiça gratuita: Requer a autora o benefício da Justiça gratuita e apresenta declaração de pobreza (fl. 23). Nos termos do artigo 790, § 3º, da CLT, defiro o benefício no que concerne à isenção do pagamento de custas, honorários de perito e emolumentos.

Honorários do perito técnico. Arbitram-se os honorários do perito no valor de R\$ 950,00, atualizáveis consoante artigo 1º da Lei 6.899/81 (Orientação Jurisprudencial nº 198 da SDI I do C. TST e Súmula nº 10 do Egrégio TRT desta Região), a encargo da parte reclamante,



2ª Vara do Trabalho de Santa Cruz do Sul

SENTENÇA

0000672-90.2012.5.04.0732 Ação Trabalhista - Rito Ordinário

porquanto sucumbente na pretensão objeto da perícia. O pagamento será efetuado consoante Provimento do TRT da 4ª Região ante a hipossuficiência do reclamante, ao qual se defere o benefício da Justiça gratuita.

Honorários de advogado. Na Justiça do Trabalho não são devidos honorários advocatícios, somente honorários de assistência judiciária quando a parte autora está assistida pelo sindicato da sua categoria e demonstra sua situação de hipossuficiência econômica.

Assistência Judiciária gratuita. O benefício da assistência judiciária gratuita será concedido quando preenchidos os requisitos da Lei 5.584/70, os quais não restaram atendidos porquanto ausente a credencial sindical.

ANTE O EXPOSTO, e tudo mais que dos autos consta, julgo **PROCEDENTE EM PARTE** a reclamação para, consoante os fundamentos e critérios supra, condenar o reclamado **CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DO RIO GRANDE DO SUL – COREN** a pagar à reclamante **CAROLINE KLOTZ** o saldo de salários do mês de maio no valor de R\$ 4.447,87.

Custas em R\$ 88,96 calculadas sobre o valor de R\$ 4.447,87 arbitrado à causa e complementáveis a final, a encargo do reclamado e dispensadas porque, diante da natureza jurídica autárquica especial do reclamado, são aplicáveis as prerrogativas previstas no Decreto-Lei nº 779/69, sendo inexigível a realização de depósito recursal e o pagamento das custas. Cumpra-se após o trânsito em julgado.

Notifiquem-se. Nada mais.



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
JUSTIÇA DO TRABALHO - 4ª REGIÃO
RIO GRANDE DO SUL

Fl. 8

2ª Vara do Trabalho de Santa Cruz do Sul

SENTENÇA

0000672-90.2012.5.04.0732 Ação Trabalhista - Rito Ordinário

Em junho de 2013.

ROSÂNE MARLY SILVEIRA ASSMANN

Juíza do Trabalho